

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 87/88

URTEIL

Verkündet am:
15. Februar 1990
Freitag
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Eugen W. [REDACTED],
B. [REDACTED]straße [REDACTED], S. [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

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

g e g e n

Gemeinde S. [REDACTED],
vertreten durch ihren Bürgermeister,
R. [REDACTED]straße [REDACTED], S. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 15. Februar 1990
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter
Dr. Engelhardt, Dr. Werp, Dr. Rinne und Dr. Wurm

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das
Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlan-
desgerichts Saarbrücken vom 4. März 1988
aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhand-
lung und Entscheidung, auch über die
Kosten des Revisionsrechtszuges, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

18

- 3 -

Tatbestand:

Der Kläger ist Eigentümer eines Betriebsgeländes in H[REDACTED], einem Ortsteil der beklagten Gemeinde. Auf dem Gelände betrieb die Eugen W[REDACTED] GmbH die Herstellung technischer Gummi- und Kunststoffartikel. Der Betrieb wurde am 1. Juli 1982 an die Firma Walter D[REDACTED] verkauft. Seit dem 1. September 1987 ist das Gelände unbenutzt.

Mit Bauschein vom 22. November 1976 erteilte der Landrat des Kreises N[REDACTED] als Untere Bauaufsichtsbehörde dem Kläger die Genehmigung, auf dem Betriebsgelände eine Lagerhalle zu errichten. Die Beklagte hatte zu dem Bauvorhaben ihr Einvernehmen gemäß § 36 BBauG erteilt.

Die veränderte Ausführung des Vorhabens, die vorübergehend zur Einstellung der Bauarbeiten und zur Versiegelung der Baustelle geführt hatte, nahm die Bauaufsichtsbehörde zum Anlaß, den Kläger zur Vorlage eines neuen Bauantrages aufzufordern. Dem kam er am 19. März 1980 nach.

In der Folgezeit verweigerte die Beklagte wiederholt ihr Einvernehmen zur Durchführung des Projekts nach dem geänderten Plan. Zur Begründung machte sie geltend, das Bauvorhaben liege außerhalb der Bebauungsgrenze und widerspreche daher ihren Planungsabsichten. Die Untere Bauaufsichtsbehörde vertrat demgegenüber die Auffassung, das Bauvorhaben liege eindeutig nicht im Außenbereich, die Versagung des Einvernehmens sei nicht zu rechtfertigen.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Ihre Bemühungen, die Beklagte zur Änderung ihres Standpunktes zu bewegen, blieben jedoch zunächst erfolglos. Mit Bescheid vom 10. Oktober 1983 beanstandete der Landrat des Kreises N[REDACTED] als Kommunalaufsichtsbehörde die Gemeinderatsbeschlüsse, durch welche die Beklagte ihr Einvernehmen verweigert hatte; er forderte sie auf, die Beschlüsse rückgängig zu machen und das Einvernehmen herzustellen. Nachdem die Beklagte dieser Aufforderung entsprochen hatte, erteilte der Kreis N[REDACTED] dem Kläger am 25. November 1983 den beantragten Bauschein.

Der Kläger nimmt die Beklagte aus dem Gesichtspunkt der Amtshaftung (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG) auf Schadensersatz wegen entgangener Steuervorteile (51.491,60 DM) und wegen Mietausfalls für die Dauer von drei Jahren (36.000 DM) in Anspruch. Er hat geltend gemacht, infolge der verspäteten Erteilung der Baugenehmigung habe er eine nach § 6 b EStG gebildete Rücklage steuerschädlich auflösen müssen; bei pflichtgemäßem Verhalten der zuständigen Bediensteten der Beklagten hätte er die Lagerhalle für monatlich 1.000 DM an die Eugen W[REDACTED] GmbH vermietet. Die Klage ist in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageanspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Nach der gefestigten Rechtsprechung des erkennenden Senats ist im Baugenehmigungsverfahren eine Amtspflichtverletzung der Beamten der beteiligten Gemeinde gegenüber dem Baubewerber dann anzunehmen, wenn sie das nach § 36 BBauG (jetzt: § 36 BauGB) erforderliche Einvernehmen der Gemeinde versagen, obwohl das Bauvorhaben nach den §§ 33 bis 35 BBauG (jetzt: §§ 33 bis 35 BauGB) zulässig ist (BGHZ 65, 182; 93, 87, 90; s. auch Urteil vom 14. Juni 1984 - III ZR 68/83 - VersR 1984, 849 m.w.Nachw.). Im Einklang hiermit sieht das Berufungsgericht in der Weigerung der Beklagten, zu dem Bauvorhaben des Klägers gemäß dessen Baugesuch vom 19. März 1980 ihr Einvernehmen zu erteilen, eine schuldhaft Verletzung einer ihr dem Kläger gegenüber obliegenden Amtspflicht. Das nimmt die Beklagte hin. Das angefochtene Urteil läßt insoweit Rechtsfehler auch nicht erkennen.

II.

1. Nach Auffassung des Berufungsgerichts scheitert der Amtshaftungsanspruch des Klägers daran, daß sein Sachvortrag zu beiden Schadenspositionen (entgangener Steuervorteil und Mietausfall) nicht hinreichend substantiiert sei:

Der Kläger habe die Voraussetzungen des § 6 b EStG nicht schlüssig dargetan, insbesondere nicht nachvollziehbar vorgetragen, aus welchem Veräußerungsgeschäft er den Gewinn erzielt habe, daß es sich hierbei um Gewinn i.S. des § 6 b Abs. 2 EStG gehandelt habe, die Voraussetzungen, an die

§ 6 b Abs. 4 EStG die Bildung der Rücklage knüpft, erfüllt gewesen seien und daß er tatsächlich eine Rücklage gebildet, diese steuerschädlich aufgelöst und deshalb eine höhere Steuer entrichtet habe. Dazu habe er weder seine Bilanzen noch den Steuerbescheid des Jahres 1983 vorgelegt. Die von ihm überreichte Berechnung vom 4. Juni 1985 lasse nicht einmal erkennen, wie sich der geltend gemachte Schaden errechne.

Was den behaupteten Mietausfall angehe, sei dem Vorbringen des Klägers nicht zu entnehmen, daß das Bauvorhaben bei pflichtgemäßer Erteilung des Einvernehmens tatsächlich bis Oktober/November 1980 fertiggestellt und die Halle in der Folgezeit für monatlich 1.000 DM an die Eugen W. GmbH, die Firma Walter D. oder einen anderen Mieter vermietet worden wäre. Die Umstände sprächen eher gegen als für die rechtzeitige Fertigstellung und die Vermietbarkeit. Die Beweisregel des § 252 Satz 2 BGB könne danach keine Anwendung finden.

2. Diese Begründung trägt das angefochtene Urteil nicht.

a) Eine Partei genügt ihrer Darlegungslast, wenn sie Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet und erforderlich sind, das geltend gemachte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen. In welchem Maße sie ihr Vorbringen durch die Darlegung konkreter Einzeltatsachen substantiieren muß, hängt vom Einzelfall ab. Zu berücksichtigen ist insbesondere, ob sich die Geschehnisse, die Gegenstand des Parteivortrags sind, im Wahrnehmungsbereich der Partei abgespielt haben und inwieweit

der Vortrag der Gegenpartei Anlaß zu einer weiteren Aufgliederung und Ergänzung der Sachdarstellung bietet. Dabei bewirkt § 287 ZPO zugunsten des Geschädigten eine Erleichterung der Darlegungslast. Grundsätzlich ohne Bedeutung für deren Umfang ist indessen der Grad der Wahrscheinlichkeit der Sachverhaltsschilderung. Genügt hiernach das Parteivorbringen den Anforderungen an die Substantiierung, so kann der Vortrag weiterer Einzeltatsachen nicht verlangt werden. Es bleibt dem Tatrichter jedoch unbenommen, bei der Beweisaufnahme die Zeugen oder die zu vernehmende Partei nach allen Einzelheiten zu fragen, die ihm für die Beurteilung der Zuverlässigkeit der Bekundungen erforderlich erscheinen (BGH Urteil vom 12. Juli 1984 - VII ZR 123/83 - NJW 1984, 2888, 2889 m.w.Nachw.; Urteil vom 4. Oktober 1988 - VI ZR 7/88 - BGHR ZPO § 138 Abs. 1 - Unfalldaten 1; Senatsbeschluß vom 14. Juli 1982 - III ZR 168/81; zur Erleichterung der Darlegungslast nach § 287 ZPO: BGH Urteile vom 24. September 1986 - IVa ZR 236/84 - BGHR ZPO § 287 - Substantiierung 1 und vom 30. Januar 1989 - II ZR 175/88 - BGHR ZPO § 287 - Kausalität 2, jeweils m.w.Nachw.; vgl. ferner Senatsurteil vom 22. Oktober 1987 - BGHR ZPO § 287 Abs. 1 - Gewinnentgang 3).

b) Hiernach stellt das Berufungsgericht an die Darlegungslast des Klägers zu hohe Anforderungen. Da das Klagevorbringen greifbare Anhaltspunkte für eine Schadensschätzung i.S. des § 287 ZPO bietet, durfte die Klage nicht wegen lückenhaften Vortrags zur Schadensentstehung und -höhe abgewiesen werden (vgl. BGH Urteil vom 24. September 1986 aaO).

aa) Nach § 6 b EStG in der hier maßgeblichen Fassung der Bekanntmachung vom 6. Dezember 1981 (BGBl I S. 1249) konnten Steuerpflichtige aus bestimmten Veräußerungsgewinnen, z.B. bei der Veräußerung von Grund und Boden oder Gebäuden, unter den im Gesetz bestimmten Voraussetzungen auf vier Jahre eine den steuerlichen Gewinn mindernde Rücklage für die Anschaffung oder Herstellung von Gebäuden und anderen Wirtschaftsgütern bilden. Unterblieb die beabsichtigte Anschaffung oder Herstellung, so war die Rücklage steuerschädlich aufzulösen.

Der Kläger hat im ersten Rechtszug unter Hinweis auf § 6 b EStG vorgetragen:

Er habe seinerzeit aufgrund des Verkaufs seines Wohnhauses eine steuerfreie Rücklage in Höhe von 153.780 DM bilden können, die er vorsorglich in seine Steuerbilanz eingesetzt habe. Diese Rücklage hätte er auf den Neubau der Lagerhalle verrechnen können, wenn diese innerhalb von vier Jahren, also bis Ende 1983, fertiggestellt worden wäre. Da dies nicht der Fall gewesen sei, habe die Rücklage zum 31. Dezember 1983 steuerschädlich aufgelöst werden müssen. Ohne die Auflösung hätte sich seine Steuerschuld auf 8.654,60 DM belaufen. Aufgrund der Auflösung habe sie 60.146,20 DM betragen. Ihm sei mithin ein Schaden von 51.491,60 DM entstanden. Für diese Behauptungen hat der Kläger den Steuerberater S. [REDACTED] als Zeugen benannt und darauf hingewiesen, daß dieser im Falle seiner Vernehmung die Einkommen- und Kirchensteuerberechnung für das Jahr 1983 "dezidiert darlegen" könne.

13

Dieses Vorbringen kann entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nur so verstanden werden, daß der Kläger behauptet hat, er habe die Rücklage tatsächlich gebildet, später jedoch steuerschädlich aufgelöst. Auch der Betrag der Rücklage, seine Herkunft (der Veräußerungsvorgang, der zu dem an sich steuerpflichtigen Gewinn i.S. des § 6 b Abs. 2 EStG a.F. geführt hat) und der Zeitpunkt des Ablaufs der Vierjahresfrist nach § 6 b Abs. 3 Satz 3 EStG a.F. sind genannt. Dies gestattet den Schluß, daß die Rücklage steuerunschädlich aufgelöst worden wäre, wenn die Lagerhalle bis zum 31. Dezember 1983 i.S. des § 6 b Abs. 3 EStG a.F. "fertiggestellt" gewesen wäre. Das Vorbringen des Klägers, ihm sei infolge der Auflösung der Rücklage ein "Betrag in Höhe von 51.491,60 DM als Schaden entstanden", schließt auch die Behauptung ein, daß er die höhere Steuer tatsächlich entrichtet habe. Im übrigen hätte das Berufungsgericht ihn, wenn sein Schaden in einer (unbeglichenen) erhöhten Steuerschuld bestehen würde, gemäß § 139 ZPO darauf hinweisen müssen, daß ihm dann allenfalls ein Freistellungsanspruch zustehe (vgl. BGHZ 59, 148; 66, 1, 4; BGH Urteil vom 11. Juni 1986 - VIII ZR 153/85 - WM 1986, 1115, 1117).

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts war der Kläger nicht gehalten, ohne entsprechende gerichtliche Auflage Bilanzen, Steuerbescheide oder sonstige Unterlagen vorzulegen; vielmehr genügte insoweit der Beweisantrag, den Steuerberater S. als Zeugen zu vernehmen. Daß der Kläger nicht ausdrücklich behauptet hat, S. habe auch die maßgeblichen Bilanzen gefertigt, ist unschädlich. Entscheidend ist die behauptete Kenntnis des Steuerberaters von der Gesamtheit der Fakten, aus denen sich nach der Darstellung des

Klägers die Entstehung und die Höhe des Schadens ergeben. Auf die Frage, ob die vom Kläger mit Schriftsatz vom 30. Mai 1985 überreichte Berechnung nachvollziehbar ist, kommt es nach alledem für die Beurteilung der Schlüssigkeit des Klagevorbringens nicht mehr an.

Zu Unrecht meint die Revisionserwiderung, der Kläger habe in der Berufungsinstanz seiner Darlegungslast nicht durch eine pauschale Bezugnahme auf sein unter Beweis gestelltes erstinstanzliches Vorbringen zur Entstehung und Höhe des Schadens genügen können. Dabei geht es nicht um die Frage, welche inhaltlichen Anforderungen nach § 519 Abs. 3 Nr. 2 ZPO an die Berufungsbegründung des Klägers zu stellen waren. Da das Landgericht die Klageabweisung darauf gestützt hat, daß der Kläger sich um verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz hätte bemühen müssen, genügte die Berufungsbegründung den Anforderungen des § 519 Abs. 3 Nr. 2 ZPO schon dadurch, daß sie sich mit dem landgerichtlichen Urteil in diesem Punkt auseinandersetzte. Hier dagegen ist zu entscheiden, ob gegen die ergänzende pauschale Bezugnahme auf erstinstanzliches Vorbringen zu anderen Punkten, die nicht Gegenstand der richterlichen Würdigung waren (hier: Entstehung und Höhe des Schadens), rechtliche Bedenken bestehen. Das ist ersichtlich nicht der Fall (vgl. Stein/Jonas/Grunsky ZPO 20. Aufl. § 519 Rn. 30; Zöllner/Schneider ZPO 15. Aufl. § 519 Rn. 40).

bb) Zum Mietausfall hat der Kläger im ersten Rechtszug vorgetragen:

Bei pflichtgemäßer Bearbeitung seines Bauantrages hätte er die Lagerhalle im Oktober/November 1980 fertigstellen können und für die Dauer von drei Jahren an die Eugen W. GmbH zu einem monatlichen Mietzins von mindestens 1.000 DM vermietet. So wäre schon aus steuerlichen Gründen verfahren worden. Wegen des Fertigstellungszeitpunktes und der Vermietung hat er sich auf Zeugenbeweis und wegen der Höhe des erzielbaren Mietzinses auf Sachverständigengutachten berufen.

Entgegen der Darstellung des Berufungsgerichts hat der Kläger nicht nur vorgetragen, er hätte die Halle bei rechtzeitiger Fertigstellung vermieten können; er hat vielmehr ausdrücklich behauptet, eine Vermietung "wäre auf jeden Fall erfolgt". Mit der weiteren Behauptung, bei ordnungsgemäßer Bearbeitung seines Baugesuchs hätte die Halle bis Oktober/November 1980 fertiggestellt werden können, sollte nicht etwa nur auf die bloße Möglichkeit der Fertigstellung hingewiesen werden. Wenn die Halle bei rechtzeitiger Errichtung für die Dauer von drei Jahren, d.h. bis Ende 1983, an die Eugen W. GmbH vermietet worden wäre, so setzte dies voraus, daß sie spätestens Ende des Jahres 1980 fertiggestellt und benutzbar war.

Es kann dahinstehen, ob, soweit es um die Vermietung der Halle geht, zugunsten des Klägers die Beweiserleichterung des § 252 Satz 2 BGB streitet mit der Folge, daß auch an seine Darlegungslast geringere Anforderungen zu stellen sind (vgl. dazu BGHZ 100, 36, 49 f). Der Kläger hat seiner Darlegungslast jedenfalls dadurch genügt, daß er unter Be-weisantritt behauptet hat, bei pflichtgemäßer Bearbeitung

seines Bauantrages hätte er die Halle an die Eugen W [REDACTED] GmbH vermietet. Auf den Grad der Wahrscheinlichkeit durfte das Berufungsgericht, wie oben dargelegt, insoweit nicht abstellen.

III.

Das angefochtene Urteil stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO). Die Auffassung des Landgerichts, der Amtshaftungsanspruch des Klägers scheitere daran, daß er es schuldhaft unterlassen habe, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels abzuwenden (§ 839 Abs. 3 BGB), begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

1. Eine Verpflichtungsklage (§ 42 VwGO) gegen die beklagte Gemeinde kam aus Rechtsgründen nicht in Betracht. Die Erklärung, durch welche die Gemeinde ihr Einvernehmen nach § 36 BBauG erteilt oder verweigert, stellt lediglich einen verwaltungsinternen Vorgang dar. Der Bauwillige hat weder einen Rechtsanspruch auf die Erteilung des Einvernehmens noch kann er dessen Versagung nach § 42 VwGO anfechten. Rechtliche Außenwirkung ihm gegenüber erlangt erst die das Genehmigungsverfahren abschließende Entscheidung der Baugenehmigungsbehörde (Senatsurteil vom 17. September 1970 - III ZR 4/69 - DÖV 1970, 784; BVerwGE 22, 342; BVerwG NJW 1968, 905).

2. Eine Untätigkeitsklage (§ 75 VwGO) gegen den Kreis N [REDACTED] als Untere Bauaufsichtsbehörde hätte dem Kläger

zwar zum Erfolg verholfen, wenn das Verwaltungsgericht nach notwendiger Beiladung der beklagten Gemeinde die Versagung des Einvernehmens inzidenter als rechtswidrig beurteilt und die Bauaufsichtsbehörde verpflichtet hätte, die Baugenehmigung zu erteilen (vgl. Ernst/Zinkahn/Bielenberg BauGB § 36 Rn. 38 ff m.w.Nachw.). Daß der Kläger diesen Weg nicht beschritten hat, gereicht ihm aber nicht zum Verschulden, weil die Untätigkeitsklage und mit ihr die Einleitung eines vermutlich langwierigen verwaltungsgerichtlichen Verfahrens unter den gegebenen Umständen nicht die Gewähr dafür bot, daß er auf diese Weise schneller zum Ziel gelangen würde als ohne Inanspruchnahme gerichtlichen Schutzes. Dabei ist zu berücksichtigen, daß der Landrat, wie der Kläger wußte, während des gesamten Baugenehmigungsverfahrens ernsthaft und mit Aussicht auf Erfolg bemüht war, die Beklagte - notfalls im Wege der Kommunalaufsicht - zur Erteilung des Einvernehmens zu veranlassen. Deshalb durfte der Kläger, ohne sich dem Vorwurf des Verschuldens auszusetzen, abwarten, ob es den Vertretern des Kreises gelingen würde, die Beklagte zum Einlenken zu bewegen (vgl. Senatsurteil vom 5. Februar 1987 - III ZR 16/86 - BGHR BGB § 839 Abs. 3 - Verschulden 1 und Zumutbarkeit 1).

IV.

Hiernach wird das Berufungsgericht nunmehr unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Senats über Entstehung und Höhe des vom Kläger geltend gemachten Schadens zu befinden haben.

Krohn

Engelhardt

Werp

Rinne

Wurm