

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.

BGH, Urt. v. 8. Januar 1976 - III ZR 5/74 - OLG Schleswig
LG Flensburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 5/74

URTEIL

Verkündet am

8. Januar 1976
Schorm
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma B [REDACTED] H [REDACTED] AG in H [REDACTED], A [REDACTED] C [REDACTED]
H [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch den allein zeichnungs-
berechtigten Vorstand, den Kaufmann Theo G [REDACTED],
wohnhaft ebenda,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

g e g e n

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

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Januar 1976 durch die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Dr. Peetz, Lohmann und Kröner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 19. Oktober 1973 aufgehoben.

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

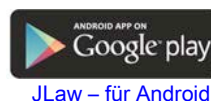
Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist ein Wohnungsbauunternehmen. Ihr gehörten im Gebiet der beklagten Gemeinde, die auf der Insel S. liegt, im sog. Baugebiet F 1 die Flurstücke 8/4, 8/10 und 4/1 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
[\(mobile App\)](#)



Im Juli 1967 äußerte die Beklagte den Wunsch, auf dem Flurstück 8/4 sollten statt der Appartementshäuser nur Einzelhäuser gebaut werden. In einer Besprechung am 30. Juli 1967 schlug sie der Klägerin vor, ihr unter Abänderung der Bebauungspläne anderweitig zusätzliche Baumöglichkeiten zu verschaffen, wenn sie auf die Bebauung des Flurstücks 8/4 mit Appartementshäusern verzichte. In einem Schreiben an die Klägerin vom selben Tage formulierte der damalige Bürgermeister der Beklagten, Andresen, den Vorschlag dahin, die Beklagte werde den Bebauungsplan für das Baugebiet F 1 dahin ändern, daß die auf dem Flurstück 8/10 vorgesehenen Appartementshäuser beide vier Geschosse erhielten, und den Bebauungsplan für das Baugebiet F 3 dahin, daß die Gesamtzahl der Wohnbauten um zehn erhöht und zehn der Bauten als Doppelhäuser vorgesehen würden. Sodann heißt es in dem Schreiben vom 30. Juli 1967:

"Dieser Vorschlag ist mit der Gemeindevertretung bereits grundsätzlich abgestimmt worden.

Sollten Sie mein Angebot akzeptieren, geben Sie mir bitte Nachricht, damit ich den entsprechenden Beschluß des Gemeinderates herbeiführen kann."

Nach Erhalt dieses Angebots verkaufte die Klägerin noch am 30. Juli 1967 die Flurstücke 8/4 und 4/1 an eine Firma So [REDACTED] eine Grundstücksgesellschaft, 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 von dem 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 So [REDACTED] vereinbart,

"daß der Firma So [REDACTED] - unter der Voraussetzung, daß die Bebauungspläne F 1 und F 3 geändert werden - die Parzellen 8/4 und 4/1 zurückgegeben werden"

und bat die Beklagte,

"laut Ihrem Schreiben vom 30. Juli 1967 zu beschließen."

Die Vertragsurkunden vom 30. Juli 1967 fügte sie dem Schreiben bei.

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 I [REDACTED] auf Sylt den Bebauungsplan List 1 in der Form ändern wird, daß auch auf dem zweiten Appartementgebäude, welches auf dem Flurstück 8/10 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 Sonnenland nicht zurück.

In der Folgezeit änderte die Beklagte den Bebauungsplan für das Baugebiet F 1 dahin, daß für beide auf dem Flurstück 8/10 vorgesehenen Appartementhäuser - 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 15 (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 8/4 mit zwei 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 8/10 und die zusätzlich genehmigten Einzelhäuser im Baugebiet F 3 erzielt habe. Die Klägerin hat behauptet, der Vorschlag der Beklagten in der Besprechung

vom 30. Juli 1967 und im Schreiben vom selben Tage sowie der Inhalt des Schreibens vom 7. August 1967 seien entgegen der Versicherung des damaligen Bürgermeisters A. mit der Gemeindevertretung der Beklagten nicht grundsätzlich abgestimmt gewesen. Vielmehr habe die Gemeindevertretung die Angelegenheit vor diesen Zeitpunkten nicht beraten. Hätte sie dies gewußt, hätte sie das Flurstück 8/4 entweder nicht verkauft oder von ihrem Rücktrittsrecht Gebrauch gemacht.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Beklagte sei ihr aus Amtshaftung (Art. 34 GG, § 839 BGB) zum Schadensersatz verpflichtet, und hat in rechtlicher Hinsicht ausgeführt: Der Anspruch werde nicht darauf gestützt, daß die Beklagte eine von ihrem Bürgermeister gegebene Zusage nicht eingehalten habe, sondern darauf, daß der Bürgermeister ihr über den damaligen Meinungsstand in der Gemeindevertretung der Beklagten eine unzutreffende Auskunft erteilt habe. Da die schriftlichen Erklärungen vom 30. Juli und 7. August 1967 an keiner Stelle Zweifel anklingen lassen, daß sich bei der Beschlußfassung der Gemeindevertretung Schwierigkeiten ergeben könnten, habe sie - die Klägerin - diese Beschlußfassung nur noch für eine Formsache zu halten brauchen, zumal der Bürgermeister aus den ihm zugeleiteten Verträgen gewußt habe, daß sie die Flurstücke 8/4 und 4/1 aufgrund seiner Zusage verkauft habe.

Die Beklagte hat insbesondere geltend gemacht: Die Erklärung ihres damaligen Bürgermeisters, der Vorschlag sei mit der Gemeindevertretung grundsätzlich ab-

gestimmt worden, habe sich nur darauf beziehen können, daß er die Angelegenheit mit den Gemeindevertretern oder einem Teil von ihnen erörtert habe. Das sei auch geschehen. Die Erklärung sei daher richtig gewesen. Grundlage eines Vertrauensschutzes könne eine Auskunft über das künftige Verhalten einer Gesetzgebungskörperschaft wie einer Gemeindevertretung nicht sein. Denn die Gemeindevertreter seien bei der Abstimmung nicht an ihre vorherigen Meinungsäußerungen gebunden. Das habe auch für die Klägerin auf der Hand gelegen. Sie habe daher auf eigenes Risiko gehandelt, als sie von ihrem Rücktrittsrecht keinen Gebrauch gemacht habe.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision begehrt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

1. Die Revision macht geltend, die Erklärungen des Bürgermeisters vom 30. Juli und 7. August 1967 hätten nicht einseitige Zusagen der Beklagten enthalten, sondern seien mit den Leistungen der Klägerin verknüpft gewesen. Denn die Beklagte habe erreichen wollen, daß die Klägerin auf die Rechte aus der Baugenehmigung für das Flurstück 198/4 verzichtete. Die zugesagte Änderung der Bebauungspläne

habe die Gegenleistung für diesen Verzicht darstellen sollen. Die Klägerin sei auf das Angebot der Beklagten eingegangen, wie sich aus den Schreiben vom 30. Juli, 2. August und 7. August 1967 ergebe. Diese zwischen den Parteien zustande gekommene Willensübereinstimmung, die das Berufungsgericht unter Verstoß gegen § 286 ZPO, §§ 133, 157 BGB übersehen habe, stelle einen gegenseitigen öffentlich-rechtlichen Vertrag dar. Von Fällen einseitiger behördlicher Zusagen unterscheide sich der vorliegende Fall dadurch, daß die Vermögensdisposition, die die Klägerin im Vertrauen auf die Zusage getroffen habe, nämlich der Verzicht auf die Baugenehmigung und die Rückgabe der Grundstücke, der Beklagten nicht nur im Ergebnis zugute gekommen, sondern von ihr ausdrücklich angestrebt worden sei.

Aus dem von ihr angenommenen öffentlich-rechtlichen Vertrag leitet die Revision jedoch keinen Erfüllungsanspruch der Klägerin auf Vornahme der Planänderungen her. Sie stimmt vielmehr der Ansicht des Berufungsgerichts zu, die Erklärungen des Bürgermeisters seien nicht geeignet gewesen, die Gemeindevertretung der Beklagten bei der Änderung der Bebauungspläne als einer normsetzenden Tätigkeit rechtlich zu binden. Die Revision folgert daraus die Unwirksamkeit des öffentlich-rechtlichen Vertrages, da die vom Bürgermeister übernommene Verpflichtung auf einen Erfolg gerichtet gewesen sei, den herbeizuführen nicht in seiner Macht gestanden habe.

Die Revision vertritt aber die Ansicht, bei dem von der Klägerin dargestellten Sachverhalt hafte die Beklagte nach den Regeln über das Verschulden bei Vertragsschluß. Denn der Bürgermeister habe bei den Vertragsverhandlungen

die Änderung der Bebauungspläne zugesagt, obwohl er eine solche Zusage - weil außerhalb seiner Entscheidungsbefugnis liegend - nicht habe geben dürfen. Außerdem habe er die Klägerin vorsätzlich in doppelter Hinsicht über die tatsächlichen Verhältnisse irregeführt: er habe wahrheitswidrig behauptet, die Gemeindevertretung habe die Angelegenheit bereits intern beraten und seinen Vorschlag gebilligt; ferner habe er behauptet, er habe die vorgeschlagenen Planänderungen auch mit dem Kreisbaumeister I. [REDACTED] vom Kreisbauamt S. [REDACTED] und dem Regierungsdirektor P. [REDACTED] von der Planungsabteilung des Innenministeriums abgestimmt. Letztere von der Klägerin unter Beweis gestellte Behauptung sei nach § 286 ZPO für den Revisionsrechtszug zugrunde zu legen.

2. Mit diesem Vorbringen vermag die Revision nicht durchzudringen. Ein Vertragsschluß der Parteien würde voraussetzen, daß diese darauf gerichtete Willenserklärungen abgegeben haben, nach dem Inhalt ihrer Erklärungen sich also vertraglich haben binden wollen (vgl. Zeidler in: Verhandlungen des 44. Deutschen Juristentages 1962, Gutachten Bd. I/2 S. 47 m. w. Nachw.). Ob dies der Fall ist, ist wesentlich eine Tatfrage, deren Beurteilung dem Tatrichter vorbehalten ist. Die Klägerin hat sich indessen in den Vorinstanzen selbst nicht auf einen Vertragsschluß mit der Beklagten berufen und hat keine dahin zielenden Behauptungen aufgestellt. Das angefochtene Urteil stellt auch nicht fest, daß die schriftlichen und/oder mündlichen Erklärungen der Parteien auf den Abschluß eines Vertrages gerichtet gewesen seien. Im Gegenteil wertet es das Schreiben vom 30. Juli 1967

als "unverbindliche Wiedergabe des derzeitigen Meinungsstandes in der Gemeindevertretung über die geplante Änderung der Bebauungspläne" (Berufungsurteil S. 15).

Auch in dem Schreiben vom 7. August 1967 erblickt das Berufungsgericht lediglich eine "Auskunft über die erwartete zukünftige EntschlieÙung" der Gemeindevertretung (Berufungsurteil S. 17). Mit dieser Wertung lieÙe es sich nicht vereinbaren, in den genannten Schreiben Willenserklärungen zu erblicken, die auf den Abschluß eines Vertrages gerichtet waren.

Die Revision erhebt keine in diesem Zusammenhang beachtlichen Verfahrensrügen. Ihre u.a. auf § 286 ZPO gestützte Rüge, das Berufungsgericht habe "die Existenz dieser Willensübereinstimmung" übersehen, setzt die tatsächliche Feststellung eines Vertragsschlusses ("Willensübereinstimmung") voraus, sagt aber nicht, aufgrund welcher bisher nicht berücksichtigten Tatsachen das Berufungsgericht diese Feststellung hätte treffen sollen.

Das Revisionsgericht muß daher davon ausgehen, daß die Parteien einen Vertrag nicht geschlossen haben und auch nicht in Verhandlungen über einen Vertragsschluß eingetreten sind. Damit entfallen die Voraussetzungen, unter denen eine Haftung der Beklagten aus Verschulden bei Vertragsschluß überhaupt in Betracht käme. Die Frage, ob für einen solchen Schadensersatzanspruch der ordentliche Rechtsweg eröffnet wäre, kann daher auf sich beruhen (vgl. Senatsurteil vom 21. November 1974 - III ZR 100/72 - S. 13 m. w. Nachw.).

II.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Erklärungen des Bürgermeisters vom 30. Juli und 7. August 1967 hätten nicht die Wirkung einer bindenden öffentlich-rechtlichen Zusage gehabt, auf deren Nichteinhaltung die Klägerin ihren Schadensersatzanspruch stützen könne. Zwar könne sich ein Träger öffentlicher Gewalt grundsätzlich durch Abgabe von festen Zusagen eine Selbstbindung hinsichtlich seiner künftigen Entscheidungen auferlegen. Eine Zusage, die die Entschliebung einer Gemeindevertretung über den Erlass eines Bebauungsplanes betreffe, sei aber unwirksam, weil der Bebauungsplan, der nach § 10 BBauG als Satzung beschlossen werde, eine Rechtsnorm darstelle.

Dem Berufungsgericht, dessen Ausführungen insoweit von der Revision nicht angegriffen werden, ist im Ergebnis beizupflichten, ob auch in der Begründung, kann auf sich beruhen. Eine die Beklagte bindende Zusage scheidet jedenfalls deswegen aus, weil ein Bebauungsplan nach § 11 BBauG der Genehmigung der höheren Verwaltungsbehörde bedarf (vgl. BVerwG DVBl 1966, 857, 859). Außergewöhnliche Umstände, die eine andere Beurteilung rechtfertigen könnten (vgl. BVerwG aaO), sind vom Berufungsgericht nicht festgestellt worden.

III.

1. Ein Amtshaftungsanspruch der Klägerin nach Art. 34 GG, § 839 BGB setzt voraus, daß der ehemalige Bürgermeister der Beklagten, der als "Beamter" im Sinne des § 839 BGB anzu-

sehen ist, durch seine Erklärungen eine Amtspflicht verletzt hat, die ihm gegenüber der Klägerin oblag. Nach der Darstellung der Klägerin hat er den damaligen Meinungsstand innerhalb der Gemeindevertretung der Beklagten über die Änderung der Bebauungspläne unrichtig wiedergegeben und damit eine falsche Auskunft erteilt.

Zur Amtspflicht von Beamten bei der Erteilung von Auskünften hat der erkennende Senat in ständiger Rechtsprechung folgende Grundsätze aufgestellt: Der Beamte muß die Auskunft, die er erteilt, richtig, klar, unmißverständlich und vollständig geben, so daß der Empfänger der Auskunft entsprechend disponieren kann (LM BGB § 839 Ca Nr. 20; § 839 Fc Nr. 19; jeweils m. w. Nachw.). Diese Amtspflicht besteht gegenüber jedem Dritten, in dessen Interesse oder auf dessen Antrag die Auskunft erteilt wird. Für die Frage, ob eine amtliche Auskunft richtig und sachgerecht ist, kommt es entscheidend darauf an, wie sie von dem Empfänger aufgefaßt wird und werden kann und welche Vorstellungen zu erwecken sie geeignet ist (LM BGB § 839 Fc Nr. 19). Nach diesen Grundsätzen kann nicht zweifelhaft sein, daß dem Bürgermeister gegenüber der Klägerin die Amtspflicht oblag, die erteilten Auskünfte richtig, klar und vollständig zu geben. Fraglich ist allein, ob seine Erklärungen, soweit sie Auskünfte darstellten, diesen Anforderungen genügten.

Das Berufungsgericht hat eine Amtspflichtverletzung des Bürgermeisters mit der Begründung verneint, es habe sich bei dessen Äußerungen nicht um Auskünfte gehandelt, die geeignet gewesen seien, eine Vertrauenslage zu schaffen. Diese Auffassung wird von der Revision mit Recht angegriffen.

2. Zutreffend hat das Berufungsgericht zwischen dem Schreiben vom 30. Juli 1967 und dem weiteren Schreiben vom 7. August 1967 unterschieden.

a) Zu dem Schreiben vom 30. Juli 1967 hat das Berufungsgericht ausgeführt, es habe lediglich den derzeitigen Meinungsstand in der Gemeindevertretung unverbindlich wiedergegeben, ohne etwas über das zu erwartende Ergebnis ihrer EntschlieÙung zu besagen. Wie schon das Wort "grundsätzlich" zum Ausdruck gebracht habe, sei vom Standpunkt eines objektiven Dritten die Änderung der Bebauungspläne in dem von der Klägerin erwarteten Sinne noch ungeklärt und ungewiß gewesen. Die Klägerin habe allenfalls davon ausgehen können, daß die Hoffnung auf einen entsprechenden Beschluß der Gemeindevertretung bestanden habe. Vom Standpunkt eines objektiven Dritten sei jene Mitteilung daher noch keine ausreichende Grundlage für weitreichende Vermögensdispositionen gewesen.

Diese Ausführungen sind zumindest im Ergebnis aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Dabei kann auf sich beruhen, ob die Mitteilung, der Vorschlag sei "mit der Gemeindevertretung bereits grundsätzlich abgestimmt worden", den damaligen Meinungsstand bei der Beklagten objektiv zutreffend wiedergab, ob es also als "grundsätzliche Abstimmung" bezeichnet werden konnte, wenn die Gemeindevertretung zwar über den Vorschlag weder beschlossen noch beraten hatte, die Angelegenheit aber - wie die Beklagte behauptet hat - mit den Gemeindevertretern oder einem

Teil von ihnen erörtert worden war. Ebenso braucht nicht entschieden zu werden, ob dem Gebrauch des Wortes "grundsätzlich" die Bedeutung zukam, die das Berufungsgericht ihm in diesem Zusammenhang beigelegt hat. Denn jedenfalls hat die Klägerin das Schreiben vom 30. Juli 1967 nicht dahin verstehen dürfen und auch nicht dahin verstanden, sie könne sich nunmehr darauf verlassen, daß die Bebauungspläne in der gewünschten Weise geändert würden. Das ergibt sich bereits aus der unstreitigen Absprache der Parteien, wonach die Beklagte der Klägerin noch eine "verbindliche schriftliche Zusage" übersenden sollte, und wird überdies dadurch bestätigt, daß die Klägerin sich in dem Kaufvertrag mit der Firma So [REDACTED] vom 30. Juli 1967 den Rücktritt vorbehalten hat. Selbst wenn also das Schreiben vom 30. Juli 1967 die Meinungsbildung in der Gemeindevertretung objektiv als fortgeschrittener und gefestigter dargestellt haben sollte, als es der Wirklichkeit entsprach, könnte die Auskunft im Hinblick auf die Erwartungen, die die Klägerin als Empfängerin der Auskunft daran knüpfen konnte und geknüpft hat, eine Haftung der Beklagten nicht begründen (vgl. Senatsurteil in LM BGB § 839 Fc Nr. 19).

Was die Revision demgegenüber einwendet, rechtfertigt kein anderes Ergebnis. Auch wenn die Beklagte daran interessiert war, die Bebauung des Flurstücks 198/4 mit Appartementshäusern zu verhindern und der Klägerin zu diesem Zweck ein "Tauschgeschäft" vorgeschlagen hat, ändert dies nichts daran, daß das Schreiben vom 30. Juli 1967 unter dem vereinbarten

Vorbehalt einer "verbindlichen schriftlichen Zusage" stand und die Klägerin allein auf Grund dieses Schreibens keine unwiderruflichen Vermögensdispositionen getroffen hat.

Ob das Schreiben vom 30. Juli 1967 für den Schaden der Klägerin überhaupt ursächlich geworden ist, kann daher unerörtert bleiben.

b) Soweit es sich um das Schreiben vom 7. August 1967 handelt, hat das Berufungsgericht seine Auffassung wie folgt begründet: Zwar habe sich die Klägerin in ihrer Hoffnung und Erwartung, der Bebauungsplan werde in ihrem Sinne geändert werden, gestärkt sehen können. Das Ergebnis der zukünftigen EntschlieÙung der Gemeindevertretung sei aber weiterhin ungewiß geblieben, was auch für die Klägerin eindeutig zu erkennen gewesen sei. Denn erfahrungsgemäß ergäben sich bei der Beratung und BeschluÙfassung über Bebauungspläne in der Gemeindevertretung - häufig in letzter Minute - nur zu leicht Bedenken, die zu einer Abweichung von den ursprünglichen Plänen führen müÙten. Dies zeige auch der Ablauf der Geschehnisse in dieser Sache. Danach habe die Klägerin die Auskunft nur dahin auffassen können, es bestehe Hoffnung, daß die Gemeindevertretung wie besprochen beschließen werde. Vertrauen in die Auskunft habe sie noch nicht haben können, so daß sie Vermögensdispositionen auf eigenes Risiko vorgenommen habe. Unter Berufung auf das Urteil des erkennenden Senats vom 27. April 1970 - III ZR 114/68 (IM BGB § 839 Ca Nr. 20 = NJW 1970, 1414 = MDR 1970, 746) hat das Berufungsgericht weiter ausgeführt, die Interes-

senlage verbiete es, den Vertrauensschutz auf Auskünfte über die erwartete zukünftige EntschlieÙung eines Gesetzgebungsorgans auszudehnen. Andernfalls würde sich im vorliegenden Fall die Auskunft zu einer bindenden Zusage über die von der Gemeindevertretung vorzunehmende Planänderung verdichten, die unwirksam sei. Eine Auskunft über den Meinungsstand in der Gemeindevertretung zu einer geplanten Änderung des Bebauungsplans sei nicht geeignet, eine Vertrauenslage für denjenigen zu schaffen, der an dieser Änderung interessiert sei. Nehme er trotzdem im Vertrauen auf die Auskunft Vermögensdispositionen vor, so lägen alle eintretenden Nachteile in seiner Risikosphäre. Etwas anderes gelte im vorliegenden Fall auch nicht deshalb, weil der Beklagten der von der Klägerin mit der Firma Sonnenland geschlossene Kaufvertrag sowie der Rücktrittsvorbehalt bekannt gewesen seien. Denn da das Vertrauen der Beklagten in die Mitteilungen des Bürgermeisters nicht schutzwürdig gewesen sei, habe es der Beklagten und ihrem Bürgermeister nicht obgelegen, die Klägerin vor vermögensrechtlichen Nachteilen zu schützen, die allein in ihrem Risikobereich gelegen hätten.

Diese Ausführungen werden von der Revision mit Recht angegriffen.

Richtig ist die Überlegung des Berufungsgerichts, der Schutz des Vertrauens, das die Klägerin auf das Schreiben vom 7. August 1967 gesetzt habe, dürfe nicht so weit ausgedehnt werden, daß das Schreiben sich zu einer bindenden Zusage der Planänderung verdichte. Denn wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, wäre eine solche Zusage unwirksam. Das Schreiben vom

7. August 1967 braucht jedoch weder als Zusage gewertet noch einer solchen gleichgesetzt zu werden, sondern enthält - richtig verstanden - eine Auskunft. Diese Auskunft war entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts geeignet, für die Klägerin einen Vertrauensschutz zu begründen.

Eine Zusage hat ein künftiges Verhalten dessen, der sie erteilt, zum Gegenstand (Zeidler in: Verhandlungen des 44. Deutschen Juristentages 1962, Gutachten Band I/2 S. 41). Der Zusagende erklärt, was er tun wird. Demgegenüber bezieht sich eine Auskunft - abgesehen von der hier nicht interessierenden Rechtsauskunft - auf Tatsachen, also auf gegenwärtige Gegebenheiten (vgl. Zeidler aaO S. 15), mithin auf Umstände, die nicht von einer Willensentschließung abhängen. So betrachtet, enthält das Schreiben vom 7. August 1967 seinem Wortlaut nach eine Zusage. Denn es erklärt ("bestätigt"), die Beklagte werde den Bebauungsplan in näher bestimmter Weise ändern. Diese Betrachtung schöpft den Inhalt des Schreibens jedoch nur unzureichend aus. Sie läßt außer acht, daß künftiges Verhalten vielfach in gegenwärtigen Gegebenheiten, also "Tatsachen" wurzelt. So sind die bestehende Absicht, der bereits gefaßte Beschluß, künftig etwas zu tun, und die dazu getroffenen Vorbereitungen vorhandene Wirklichkeit und daher "Tatsachen". Diese können - wie andere Tatsachen auch - Gegenstand einer Auskunft sein. Ferner ist zu beachten, daß die Tatsachen, in denen das zugesagte künftige Verhalten wurzelt, nicht ausdrücklich als solche bezeichnet und näher angegeben zu werden brauchen.

Ihre Mitteilung kann sich vielmehr schlüssig aus dem Gesamtinhalt der Erklärung und den sie begleitenden Umständen ergeben. Die Auslegung kann sogar dahin führen, daß die Auskunft über Tatsachen den eigentlichen Inhalt einer Erklärung bildet, die sich ihrem Wortlaut nach als Zusage künftigen Verhaltens darstellt. So wird die Erklärung, man werde (künftig) etwas Bestimmtes tun, vielfach nicht mehr als die Mitteilung bedeuten, man habe (gegenwärtig) eine solche Absicht. Im vorliegenden Fall ist also zu untersuchen, ob die Erklärung im Schreiben vom 7. August 1967, die Beklagte werde den Bebauungsplan ändern, eine Auskunft über Tatsachen enthielt. Als Tatsachen kommen dabei der damalige Meinungsstand bei der Beklagten und ihrer Gemeindevertretung sowie sonstige Umstände in Betracht, die erwarten ließen, die Gemeindevertretung werde eine Änderung des Bebauungsplans in der angegebenen Weise beschließen. Denn nur solche Tatsachen konnten die Erklärung rechtfertigen, die Beklagte werde den Bebauungsplan solcherart ändern.

Diese Zusammenhänge hat das Berufungsgericht ersichtlich nicht verkannt. Nicht gefolgt werden kann jedoch seiner Ansicht, eine Auskunft über den Meinungsstand in der Gemeindevertretung sei - von vornherein - nicht geeignet gewesen, eine Vertrauensgrundlage für die Klägerin zu schaffen. Das Urteil des erkennenden Senats vom 27. April 1970, auf das das Berufungsgericht sich berufen hat, trägt seine Ansicht nicht. Der Senat hat dort nicht die Auffassung vertreten, Auskünfte über künftiges Verhalten einer Behörde könnten keinen vollen Vertrauensschutz genießen. Zwar hat der Senat aaO auf Stimmen in Rechtsprechung und Schrifttum

hingewiesen, wonach die Bindungswirkung solcher Auskünfte gegenüber der Behörde eingeschränkt sein soll. Er hat alsdann aber ausgeführt, soweit es darum gehe, ob unrichtige und mißverständliche Auskünfte eines Beamten pflichtwidrig seien und mithin Amtshaftungsansprüche auslösen könnten, gebe die Interessenlage keinen Anlaß, den Vertrauensschutz für Mitteilungen über künftiges Verhalten einer Behörde wegen ihres gekennzeichneten besonderen Wesens einzuschränken. Ob jenem Urteil noch insoweit gefolgt werden könnte, als es von "Mitteilungen über künftiges Verhalten (künftige Entscheidungen) einer Behörde" spricht, ist in diesem Zusammenhang unerheblich. Der erkennende Senat brauchte sich in dem durch das Urteil vom 27. April 1970 entschiedenen Fall allerdings nicht zu der Frage zu äußern, ob Vertrauensschutz auch eine Tatsachenauskunft genießt, die sich auf die künftige Entschliebung eines zur Normsetzung berufenen Organs bezieht. Es besteht aber kein Anlaß, eine solche Auskunft grundsätzlich anders zu behandeln. Auch sie kann für denjenigen, dem sie erteilt wird, Vertrauensgrundlage sein und muß daher richtig, vollständig und unmißverständlich sein, wenn sie den an sie zu stellenden Anforderungen genügen soll. Eine andere, noch zu erörternde Frage ist es, ob und inwieweit sich die Besonderheit einer solchen Auskunft auf ihren Inhalt und den Umfang des Vertrauens, das in sie gesetzt werden kann, auswirkt.

Die Prüfung, ob das Schreiben vom 7. August 1967 eine Tatsachenauskunft über den damaligen Meinungsstand bei der Beklagten und ihrer Gemeindevertretung sowie über sonstige Umstände enthielt, die einen Be-

schluß der Gemeindevertretung über eine bestimmte Änderung des Bebauungsplanes erwarten ließen, ergibt folgendes:

Der damalige Bürgermeister der Beklagten hat der Klägerin - unter Mitunterzeichnung durch einen stellvertretenden Bürgermeister - "bestätigt", die Beklagte "werde" die Bebauungspläne in der vorgeschlagenen Weise ändern. Darin und in der Tatsache, daß das Schreiben nur eine Woche nach der Besprechung vom 30. Juli 1967 verfaßt worden ist, kam zum Ausdruck, daß entsprechende Beschlüsse der Gemeindevertretung noch nicht vorlagen. Wie sich aus ihrem Vorbringen ergibt, hat die Klägerin das Schreiben auch nicht anders verstanden. Bei dieser Sachlage war, wie dem Berufungsgericht zuzugeben ist, das Ergebnis der zukünftigen Entschließung der Gemeindevertretung nicht gewiß. Denn die Mitglieder einer Gemeindevertretung sind bei der Beschlußfassung über einen Bebauungsplan an vorherige Meinungsäußerungen - eigene und erst recht fremde - nicht gebunden, sondern können sich im Augenblick der Beschlußfassung frei entscheiden. Dem Berufungsgericht ist weiter darin zuzustimmen, daß diese Unsicherheit der Klägerin bekannt war. Als Wohnungsbauunternehmen wußte sie, daß die Bebauungspläne nur durch Beschluß der Gemeindevertretung geändert werden konnten und eine Voraussage über die Entscheidung folglich nur mit der geschilderten Unsicherheit möglich war. Zudem ist die Klägerin im Schreiben vom 30. Juli 1967 (letzter Absatz) auf die Notwendigkeit eines Gemeinderatsbeschlusses hingewiesen worden und hat in ihrem Schreiben vom 2. August 1967 selbst um entsprechende Beschlußfassung gebeten. Es lag

nicht der Fall vor, daß der Beamte es mit einer besonders schutzbedürftigen Person zu tun hat und daher bei der Erteilung der Auskunft besondere Vorsicht und Sorgfalt beobachten muß (vgl. Senatsurteile in NJW 1957, 1873, 1874; 1965, 1226, 1227).

Aus diesen Umständen kann aber nicht der Schluß gezogen werden, das Schreiben vom 7. August 1967 habe keine tatsächlichen Auskünfte über den Meinungsstand bei der Beklagten und ihrer Gemeindevertretung sowie über sonstige Umstände enthalten. Wie die Revision mit Recht hervorhebt, sind die besonderen Umstände, die den Hintergrund des Schreibens bildeten, zu berücksichtigen. Die Parteien hatten vereinbart, die Beklagte solle der Klägerin eine "verbindliche schriftliche Zusage" übersenden. Außerdem hatte die Klägerin den Bürgermeister durch ihr Schreiben vom 2. August 1967 und insbesondere die Beifügung der beiden Verträge vom 30. Juli 1967 darauf hingewiesen, daß sie im Vertrauen auf diese Zusage Vermögensdispositionen von erheblicher Tragweite zu treffen gedenke. Unter diesen Umständen konnte die vorbehaltlose Mitteilung in dem von dem Bürgermeister und seinem Stellvertreter unterzeichneten Schreiben aus der Sicht der Klägerin nur dahin verstanden werden, daß der gewünschte Beschluß der Gemeindevertretung so sicher erwartet werden könne, wie dies seiner Natur nach nur möglich war. Die Mitteilung bedeutete mithin, daß die Gemeindevertreter - und zwar nicht nur einige von ihnen - mit dem Vorschlag der Planänderung und den dabei zu berücksichtigenden Umständen bekannt gemacht 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. Denn nur unter diesen Voraussetzungen konnten der Bürgermeister als Vertreter der Gemeinde und sein Stellvertreter gegenüber der Klägerin, die sich auf diese Auskunft erklärtermaßen verlassen wollte, die uneingeschränkte Erklärung abgeben, die Beklagte werde die Bebauungspläne in bestimmter Weise ändern.

Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, daß die Auskunft vom 7. August 1967 bei solchen Anforderungen richtig, vollständig und unmißverständlich war. Dem Vorbringen der Beklagten selbst ist insoweit nur zu entnehmen, daß "die Angelegenheit" mit den Gemeindevertretern - oder sogar nur mit einem nicht näher angegebenen Teil von ihnen - "erörtert" worden sein soll. Das hätte - wie sich aus dem Gesagten ergibt - keinesfalls genügt, um unter den gegebenen Umständen die Auskunft als richtig und vollständig ausgeben zu können.

3. Das Berufungsurteil kann daher mit der gegebenen Begründung nicht aufrechterhalten werden. Es läßt sich auch nicht mit anderer Begründung halten (§ 563 ZPO). Insbesondere ist ein Verschulden des Bürgermeisters (oder seines Vertreters) bei der Erteilung der Auskunft vom 7. August 1967 nicht von vornherein auszuschließen. Die Revisionserwiderung verweist insoweit auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach das Verschulden eines Beamten regelmäßig zu verneinen ist, wenn ein mit mehreren Rechtskundigen besetztes Kollegialgericht nach mündlicher Verhandlung das Vorgehen

des Beamten als pflichtgemäß und objektiv rechtmäßig gewertet hat (vgl. Senatsurteil vom 30. Januar 1975 - III ZR 18/72 = WM 1975, 630 = VersR 1975, 737 mit Hinweisen auf die BGH-Rechtsprechung). Sie meint, diese Grundsätze seien im vorliegenden Fall anwendbar, weil das Berufungsgericht schon objektiv das Vorliegen einer Amtspflichtverletzung verneint habe. Dabei wird aber verkannt, daß das Berufungsgericht das Verhalten des Bürgermeisters (und seines Stellvertreters) nicht als rechtmäßig gewertet, sondern der Auskunft die Eignung als Vertrauensgrundlage für die Klägerin abgesprochen hat. Ein Ausschluß des Verschuldens nach der angeführten Rechtsprechung käme nur in Betracht, wenn das Berufungsgericht nach sorgfältiger Prüfung zu der Ansicht gelangt wäre, unter den gegebenen Umständen sei die mit Schreiben vom 7. August 1967 erteilte Auskunft richtig, vollständig und unmißverständlich gewesen. Diese Frage hat das Berufungsgericht aber nicht erörtert.

Das angefochtene Urteil muß daher aufgehoben und der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

IV.

Für die erneute Berufungsverhandlung ist auf folgendes hinzuweisen:

1. Die Beklagte hat - auch im Revisionsverfahren - geltend gemacht, die Änderung der Bebauungspläne in der

von der Klägerin erwarteten Form wäre in jedem Falle am Widerstand der Aufsichtsbehörden gescheitert. Wenn dies zuträfe, würde es dem Klageanspruch jedoch nicht ohne weiteres entgegenstehen. Denn die Klägerin verlangt den Ersatz des Mehrgewinns, den sie durch eine Bebauung des Flurstücks 3/4 aufgrund der bereits erteilten Baugenehmigung erzielt hätte, wenn sie nicht durch die Auskunft der Beklagten veranlaßt worden wäre, dieses Grundstück zu veräußern. Ihr Anspruch hängt also nicht davon ab, daß die Bebauungspläne tatsächlich geändert worden wären.

2. Entsprach das Schreiben vom 7. August 1967 nicht den an eine behördliche Auskunft zu stellenden Anforderungen und trifft den Bürgermeister und/oder seinen Stellvertreter daran ein Verschulden, so setzt der Schadensersatzanspruch der Klägerin weiter voraus, daß sie durch eine richtige und vollständige Auskunft veranlaßt worden wäre, von dem Kaufvertrag vom 30. Juli 1967 zurückzutreten. Denn nur dann ist ihre Verfügung über die beiden Flurstücke durch die Amtspflichtverletzung verursacht worden. Ob dies der Fall ist, wird das Berufungsgericht gegebenenfalls in der neuen Berufungsverhandlung zu prüfen haben. Dabei wird zu berücksichtigen sein, daß der Verkauf der beiden Flurstücke am 30. Juli 1967 ersichtlich ein Teil einer Gesamtregelung war, die die Klägerin mit der Firma So [REDACTED] zur Beilegung von Differenzen getroffen hat. Wird ferner beachtet, daß die tatsächlich erfolgte Änderung der Bebauungspläne den Erwartungen der Klägerin wenigstens zu einem Teil entsprach, so könnte zweifelhaft sein, ob sie durch eine ordnungsmäßige Auskunft veranlaßt worden wäre, den vorbehaltenen Rücktritt auszuüben.

3. Erheblich kann die weitere Behauptung der Beklagten sein, die Klägerin habe den Widerstand der Aufsichtsbehörden gegen eine Planung in dem von ihr gewünschten Sinne gekannt. Denn hätte die Klägerin gewußt oder auch nur wissen können, selbst eine von der Gemeindevertretung der Beklagten beschlossene Planänderung werde letztlich daran scheitern, daß die Aufsichtsbehörde die nach § 11 BBauG erforderliche Genehmigung versage, so hätte sie schon aus diesem Grunde Anlaß gehabt, von einer Veräußerung der Flurstücke abzusehen oder vom Kaufvertrag zurückzutreten. Die Frage, ob die Klägerin diese Kenntnis hatte oder haben konnte, ist daher für ein nach § 254 BGB zu berücksichtigendes Mitverschulden von Bedeutung. Bei der Prüfung dieser Frage wird das Berufungsgericht gegebenenfalls zu berücksichtigen haben, daß die Bauleitplanung der Beklagten ausweislich der Akten (vgl. die von der Beklagten mit Schriftsatz vom 27. Juni 1972 vorgelegten Ablichtungen) auf erheblichen Widerstand übergeordneter Behörden gestoßen und dies der Klägerin nicht unbekannt geblieben war.

Andererseits kann in diesem Zusammenhang die unter Beweis gestellte Behauptung der Klägerin erheblich werden, der Bürgermeister habe ihr erklärt, die vorgeschlagene Planänderung sei mit dem Kreisbaumeister L. vom Kreisbauamt S. und dem Regierungsdirektor R. von der Planungsabteilung des Innenministeriums abgestimmt worden.

Dr. Krohn

Dr. Tidow

Dr. Peetz

Lohmann

Kröner