



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 63/00

Verkündet am:
11. Oktober 2001
F i t t e r e r
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB §§ 839 Fe, 254 A

Zur Abgrenzung von objektiver Reichweite des Vertrauensschutzes und mitwirkendem Verschulden des Bauherrn bei einer rechtswidrigen Baugenehmigung.

BGH, Urteil vom 11. Oktober 2001 - III ZR 63/00 - OLG Köln

LG Köln

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Oktober 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Dr. Kapsa, Dörr und Galke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 27. Januar 2000 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 beabsichtigte, auf einem Grundstück in der Gemeinde N., das sie im Jahre 1994 erworben hatte, ein Einkaufszentrum zu errichten. Der beklagte Kreis als zuständige Bauordnungsbehörde erteilte ihr am 10. März 1995 eine Teilbaugenehmigung für Erdarbeiten und am 23. Mai 1995 die Baugenehmigung für das Gesamtvorhaben. Am 4. Juli 1995 legte der Eigentümer eines auf der gegenüberliegenden Straßenseite befindlichen, mit einem Einfamilienhaus bebauten Grundstücks gegen die Baugenehmigung Widerspruch

ein und beantragte beim Verwaltungsgericht Köln den Erlaß einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel, die Bauarbeiten stillzulegen. Daraufhin ordnete der Beklagte auf Antrag der Klägerin mit Bescheid vom 1. August 1995 - teilweise - die sofortige Vollziehung der Baugenehmigung an.

Mit Beschluß vom 31. August 1995 stellte das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs wieder her und verpflichtete den Beklagten, die Baustelle unverzüglich stillzulegen. Das Verwaltungsgericht bejahte einen Verstoß sowohl gegen § 6 BauO NW als auch gegen § 15 BauNVO. Um den Verstoß gegen § 6 BauO NW - Nichteinhaltung der Abstandsflächen - auszuräumen, verzichtete die Klägerin auf die Errichtung des davon betroffenen Teils der Baumaßnahme. Im übrigen legten sowohl die Klägerin als auch der Beklagte gegen den Beschluß des Verwaltungsgerichts Beschwerde ein. Beide Rechtsmittel wurden vom Obergerverwaltungsgericht durch Beschluß vom 14. November 1995 mit der Begründung zurückgewiesen, wegen der immissionsintensiven Vorgänge im Bereich der sogenannten Andienung und der unmittelbar daneben gelegenen Müllsammelstelle verletze das Vorhaben der Klägerin das Rücksichtnahmegebot gemäß § 15 BauNVO. Daraufhin änderte die Klägerin ihre Pläne in der Weise ab, daß dem Immissionschutz Rechnung getragen wurde. Die Bauarbeiten waren länger als ein Jahr unterbrochen. Sie wurden von der Klägerin, nachdem der Nachbar mit einem weiteren Rechtsmittel erfolglos geblieben war, im November 1996 wieder aufgenommen. Das Gebäude wurde im Jahre 1997 fertiggestellt.

Die Klägerin verlangt von dem Beklagten Ersatz des Schadens, der dadurch entstanden sein soll, daß sie auf die Rechtmäßigkeit der Teilbaugenehmigung vom 10. März 1995 und der Baugenehmigung vom 23. Mai 1995 ver-

traut habe. Sie macht geltend, der Beklagte habe die Genehmigungen bei richtiger Anwendung des § 6 BauO NW und des § 15 BauNVO nicht erteilen dürfen. Dadurch, daß sie im Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit der Genehmigungen mit den Bauarbeiten begonnen habe, seien Mehrkosten bei der Umpflanzung des Gesamtvorhabens, nutzlose Zinsaufwendungen, Kostenerhöhungen und Gewinnausfall entstanden.

Der Beklagte hat eine Pflichtverletzung bestritten.

Die Vorinstanzen haben die auf Zahlung von 4.542.706,20 DM nebst Zinsen sowie auf die Feststellung, daß der Beklagte zum Ersatz des weiteren der Klägerin entstandenen Schadens verpflichtet sei, gerichtete Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Ansprüche weiter.

Entscheidungsgründe

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

1. Das Berufungsgericht ist in Übereinstimmung mit der Auffassung des Verwaltungsgerichts und des Oberverwaltungsgerichts davon ausgegangen, daß das Vorhaben der Klägerin in seiner ursprünglich geplanten Form aus zwei Gründen nicht hätte genehmigt werden dürfen, nämlich wegen der Nichtein-

haltung der Abstandsflächen gemäß § 6 BauO NW und wegen der Unvereinbarkeit mit dem Rücksichtnahmegebot des § 15 BauNVO (Andienung). Dieser zutreffende Ausgangspunkt des Berufungsurteils wird auch im Revisionsrechtszug von den Parteien nicht in Zweifel gezogen. Ebenso ist in der Rechtsprechung des Senats seit langem anerkannt, daß die Amtspflicht, eine solchermaßen rechtswidrige Baugenehmigung nicht zu erteilen, der Bauaufsichtsbehörde auch und gerade gegenüber dem antragstellenden Bauherrn selbst obliegt und daß die dennoch erteilte Baugenehmigung ihm gegenüber zugleich eine rechtswidrige ordnungsbehördliche Maßnahme im Sinne des § 39 Abs. 1 Buchst. b OBG NW sein kann (Senatsurteile BGHZ 60, 112; 109, 380, 393; 122, 317; 144, 394; Senatsurteil vom 21. Juni 2001 - III ZR 313/99 = WM 2001, 1727 = DVBl. 2001, 1435 = BauR 2001, 1566).

2. Beide Vorinstanzen lassen jedoch sowohl den Amtshaftungsanspruch (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG) als auch den Entschädigungsanspruch nach § 39 Abs. 1 Buchst. b OBG NW daran scheitern, daß die - objektiv rechtswidrige - Baugenehmigung nicht geeignet gewesen sei, bei der Klägerin einen schutzwürdigen Vertrauenstatbestand zu begründen. Die Vorinstanzen berufen sich dabei auf die Senatsrechtsprechung, insbesondere das "Mülheim-Kärlich"-Urteil (BGHZ 134, 268), wo der Senat ausgesprochen hat: Als Gesichtspunkte, die der Annahme haftungsrechtlich schutzwürdigen Vertrauens auf einen (rechtswidrigen) begünstigenden Verwaltungsakt - in bereits den Tatbestand des § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB ausschließender Weise - entgegenstehen können, kommen nicht nur objektive Umstände, sondern auch subjektive Kenntnisse und sich aufdrängende Erkenntnismöglichkeiten des Empfängers in Betracht. Derartige besondere Umstände sieht das Berufungsgericht hinsichtlich des bei der Rechtswidrigkeit der hier zu beurteilenden Baugenehmigungen im

Vordergrund stehenden Verstoßes gegen § 15 Abs. 1 BauNVO 1990 darin, daß die Klägerin über die größere Sachnähe und Sachkompetenz verfügt habe, um die immissions- und nachbarschutzrechtlichen Probleme der geplanten Andienung, einschließlich der Störungen, die von der Müllsammelstelle zu erwarten waren, bewältigen zu können. Daraus zieht das Berufungsgericht die Folgerung, dieser Wissensvorsprung der Klägerin gebiete es, ihr auch die volle Eigenverantwortung für die Prüfung der immissionsschutzrechtlichen Aspekte ihres Bauvorhabens im Rahmen des § 15 BauNVO zuzuweisen.

3. Diese Betrachtungsweise beruht auf einem Mißverständnis der Senatsrechtsprechung.

a) Allerdings ist es nicht erst eine Frage des mitwirkenden Verschuldens im Sinne des § 254 BGB, sondern bereits eine solche der objektiven Reichweite des dem Betroffenen durch das Amtshaftungsrecht oder die Ordnungsbehördenhaftung gewährten Vermögensschutzes, ob die in Rede stehende begünstigende Maßnahme (etwa: Auskunft, Verwaltungsakt) ihrer Art nach überhaupt geeignet ist, eine "Verlässlichkeitsgrundlage" für auf sie gestützte Aufwendungen, Investitionen und dergleichen zu bilden. So begründet die im Rahmen eines förmlichen Bauvoranfrageverfahrens abgegebene mündliche Erklärung eines Sachbearbeiters, der zuständige Beamte des Bauamtes werde den beantragten Vorbescheid erlassen, kein schutzwürdiges Vertrauen dahin, daß der Vorbescheid entsprechend erlassen werde (Senatsurteil BGHZ 117, 83, 85, 90 f; in Abgrenzung dazu vgl. Senatsurteil vom 5. Mai 1994 - III ZR 28/93 = NJW 1994, 2087, wo die betreffende Auskunft an die Stelle eines andernfalls ergangenen Bauvorbescheids getreten war und wo deshalb eine Haftung für möglich gehalten wurde). Ebenso begründet eine Baugenehmigung,

die sich wegen späterer Aufdeckung des im Baugrundstück verborgenen Gefahrenpotentials ("Altlasten") als rechtswidrige Maßnahme im Sinne des § 39 Abs. 1 Buchst. b OBG NW erweist, keine Ersatzansprüche nach jenem Gesetz, wenn die Baugenehmigungsbehörde trotz sorgfältiger und gewissenhafter Prüfung im Zeitpunkt der Erteilung der Genehmigung die für Leben und Gesundheit künftiger Bewohner drohende Gefahr nicht erkennen konnte. Denn derartige Gefahrenpotentiale, die sich aus dem Eigentum selbst ergeben, fallen grundsätzlich in den Risikobereich des Eigentümers oder Bauherrn. Waren sie der Bauaufsichtsbehörde bei Einhaltung eines objektiven Sorgfaltsmaßstabs nicht erkennbar, so kann eine Entschädigungspflicht nicht allein daraus hergeleitet werden, daß der gewünschte Erfolg nicht eingetreten ist. Hinsichtlich dieses "Restrisikos" wird ein schutzwürdiges Vertrauen in den Bestand der Baugenehmigung nicht geschaffen (Senatsurteil BGHZ 123, 191, 199 f). Subjektive Kenntnisse und sich aufdrängende Erkenntnismöglichkeiten des Empfängers im Sinne des vorstehend wiedergegebenen Leitsatzes aus dem "Mülheim-Kärlich"-Urteil, die eine Vertrauensgrundlage bereits tatbestandsmäßig ausschließen, kommen insbesondere dann in Betracht, wenn der betreffende Verwaltungsakt mit Mängeln behaftet ist, die seine entschädigungslose Rücknahme rechtfertigen (§ 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 bis 3 VwVfG): wenn der Betroffene den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung, Bestechung oder durch Angaben erwirkt hat, die in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig waren oder wenn er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte (BGHZ 134, 268, 284; vgl. in diesem Zusammenhang auch Senatsurteil BGHZ 117, 363, 372 f).

b) Mit solchen Fallgestaltungen ist die vorliegende indessen nicht vergleichbar. Die vom Berufungsgericht aufgezeigten Gesichtspunkte, insbeson-

dere der mögliche Wissensvorsprung der Klägerin, rechtfertigen es nicht, ihr als antragstellender Bauherrin das volle Risiko einer Fehlbeurteilung der Anforderungen des § 15 BauNVO aufzubürden und die Bauaufsichtsbehörde insoweit von jeglicher Verantwortung zu entlasten. § 15 BauNVO ist eine zentrale Bestimmung des Bauplanungsrechts. Die sachgemäße Handhabung dieser Vorschrift fällt daher in erster Linie in den Verantwortungsbereich der Bauaufsichtsbehörde. Die Baugenehmigung ist das Ergebnis eines Prüfungsprozesses, der das Ziel hat zu klären, ob das Bauvorhaben den öffentlich-rechtlichen Vorschriften entspricht oder ob dem Vorhaben öffentlich-rechtliche Hindernisse entgegenstehen (Senatsurteil BGHZ 123, 191, 198). Die Sonderbetrachtung, die der Senat hinsichtlich derjenigen Gefahren für geboten erachtet hat, die sich aus dem Baugrundstück des Genehmigungsempfängers selbst ergeben, kann auf die durch § 15 BauNVO geschützten Belange nicht unbesehen übertragen werden. Denn im vorliegenden Fall steht - anders als in BGHZ 123, 191, 199 - eben doch die Kenntnis öffentlich-rechtlicher Vorschriften und deren richtige Anwendung im Vordergrund, wie auch und gerade die im Eilverfahren ergangenen verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen belegen. Die Frage, ob auf seiten der Klägerin eine die entschädigungslose Rücknahme der Baugenehmigung rechtfertigende grobe Fahrlässigkeit im Sinne des § 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 VwVfG vorgelegen hat, hat das Berufungsgericht im Ergebnis offengelassen. Daher ist nach dem der revisionsrechtlichen Beurteilung zugrunde zu legenden Klagevorbringen das schutzwürdige Vertrauen, das die Baugenehmigung bestimmungsgemäß bei der Klägerin begründet hat, hier jedenfalls nicht so weit eingeschränkt, daß ein Totalverlust des Amtshaftungs- oder Entschädigungsanspruchs bereits auf der Tatbestandsebene stattfinden müßte. Eine sachgerechte Lösung besteht vielmehr in einer Abwägung nach § 254 BGB.

c) Dies bedeutet, daß das "Rechtsanwendungsrisiko", d.h. die ordnungsgemäße Handhabung der einschlägigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften, nicht bereits dadurch in vollem Umfang von der Behörde auf den antragstellenden Bürger selbst verlagert wird, daß dieser im Vergleich zu ihr über die besseren Erkenntnisquellen und die größere Erfahrung verfügt. Dies deckt sich mit den Grundsätzen, die in der Rechtsprechung des Senats für die Fälle einer Drittanfechtung entwickelt worden sind: Wenn und soweit eine Genehmigung geeignet ist, schutzwürdiges Vertrauen des Adressaten in ihren Bestand zu begründen, so kommt diese Vertrauensgrundlage im Falle der Anfechtung des Bescheids durch Dritte jedenfalls dann nicht ohne weiteres völlig in Wegfall (vorbehaltlich einer Risikoüberwälzung auf den Genehmigungsinhaber nach § 254 BGB), wenn und solange der Verwaltungsakt sofort vollziehbar ist. Aus § 50 VwVfG, der in Fällen, in denen bereits ein Rechtsbehelfsverfahren anhängig ist, den Widerruf oder die Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsakts erleichtert, kann nicht der generelle Schluß gezogen werden, daß mit der Anfechtung das in den Bestand des Verwaltungsakts gesetzte Vertrauen nunmehr auch haftungsrechtlich in vollem Umfang seine Schutzwürdigkeit verliert und daher nachfolgende Investitionen sich von vornherein nicht mehr im Schutzbereich der Amtspflicht halten. Allerdings wird ab dem Vorliegen von Drittanfechtungen grundsätzlich eine größere Eigenverantwortung des Bauherrn unter dem Gesichtspunkt des § 254 BGB anzunehmen sein. Ist zulässigerweise Widerspruch eingelegt oder Klage erhoben, verbunden mit dem Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung, so hat der Bauherr die Möglichkeit der Rechtswidrigkeit der ihm erteilten Genehmigung jedenfalls dann ernsthaft in Betracht zu ziehen, wenn Anfechtungsgründe vorgebracht werden, deren Richtigkeit nicht ohne weiteres von der Hand zu weisen ist.

Setzt er in einer solchen Situation sein Vorhaben entsprechend der Genehmigung fort, ohne die Entscheidung des Gerichts der Hauptsache über die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung abzuwarten, so nimmt er das in der Drittanfechtung liegende Risiko bewußt auf sich (Senatsurteil vom 16. Januar 1997 - III ZR 117/95 = WM 1997, 375, 393; insoweit in BGHZ 134, 268 nicht abgedruckt; Senatsurteil vom 21. Juni 2001 aaO; zum Mitverschulden eines Bauherrn, der sofort die erteilte Baugenehmigung ausnutzt, die später auf Widerspruch von Nachbarn aufgehoben wird, vgl. Senatsurteil vom 12. Juni 1975 - III ZR 34/73 = NJW 1975, 1968; zur bewußten Risikoübernahme durch vorzeitigen Baubeginn s. ferner Senatsbeschuß vom 28. Juni 1984 - III ZR 182/83 = NJW 1985, 265 und Senatsurteil vom 25. Oktober 1984 - III ZR 80/83 = NJW 1985, 1692).

4. Das Bauvorhaben der Klägerin hatte in seiner ursprünglichen Gestalt außer gegen § 15 BauNVO auch noch gegen § 6 BauO NW verstoßen, indem es die dort geforderten Abstandsflächen nicht eingehalten hatte. Soweit die der Klägerin erteilten Baugenehmigungen auch insoweit rechtswidrig gewesen waren, hat die Klägerin indessen einen hierdurch verursachten Schaden nicht substantiiert dargelegt. Dies hat das Berufungsgericht eingehend und zutreffend ausgeführt; auch die Revision vermag insoweit den Eintritt eines konkreten Schadens nicht aufzuzeigen.

5. Obwohl das Berufungsurteil somit hinsichtlich dieses letzteren Punktes keinen Rechtsfehler erkennen läßt, kann es insgesamt keinen Bestand haben.

Die Zurückverweisung gibt dem Tatrichter Gelegenheit, die erforderliche weitere Sachverhaltsaufklärung und gegebenenfalls die Abwägung der beiderseitigen Mitverantwortungsbeiträge vorzunehmen.

Rinne

Wurm

Kapsa

Dörr

Galke