

**Titel:**

**Bebauungsplanverfahren, Öffentlichkeitsbeteiligung, Gutachtenanfechtung, Rechtsschutzbedürfnis, Einstweilige Verfügung, Sittenwidrige Schädigung, Anordnungsanspruch**

**Schlagworte:**

Bebauungsplanverfahren, Öffentlichkeitsbeteiligung, Gutachtenanfechtung, Rechtsschutzbedürfnis, Einstweilige Verfügung, Sittenwidrige Schädigung, Anordnungsanspruch

**Rechtsmittelinstanz:**

OLG München, Beschluss vom 08.04.2026 – 31 W 380/26 e

**Tenor**

1. Der Antrag vom 31.12.2025 auf Erlass einer einstweiligen Verfügung wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens tragen die Antragsteller zu 1) und zu 2) als Gesamtschuldner.

**Gründe**

A.

1

Die Gemeinde ... plant derzeit zusammen mit der ... zusätzlich zum bestehenden Einzelhandelsangebot des Antragstellers zu 1. bzw. zu der vom Antragsteller zu 2. geplanten Erweiterung der „...“ ... auf einem Grundstück an der ... Straße eine Agglomeration bestehend aus einem REWE (1.955 m<sup>2</sup> VK) und einer Rossmann-Filiale (700 m<sup>2</sup> VK) anzusiedeln. Für das Vorhaben der ... war die Aufstellung eines Bebauungsplans notwendig.

2

Ein entsprechender Beschluss für die Aufstellung des vorhabenbezogenen Bebauungsplans Nr. ... „Sondergebiet Lebensmittel- und Drogeriemarkt an der ... Straße“ ist durch die Gemeinde ... bereits im März 2020 gefasst worden. Im Rahmen dieses Verfahrens hatte die ... bei der Antragsgegnerin ein Gutachten in Auftrag gegeben, mit dem die Auswirkungen des geplanten großflächigen REWE-Marktes auf die bestehenden Handelseinrichtungen untersucht worden sind (Auswirkungsanalyse vom 22.9.2020 Anlage AG 1). Dieses Gutachten war ausweislich der öffentlichen Bekanntmachung im Amtsblatt der Gemeinde ... vom 22.12.2022 Bestandteil der Unterlagen, die im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung gem. § 3 Abs. 2 BauGB im Zeitraum vom 9.1.2023 bis 12.2.2023 von jedermann eingesehen werden konnten (Amtsblatt vom 22.12.2022 Anlage AG 2). Der im April 2023 beschlossenen Bebauungsplansatzung wurde aus formalen Gründen, d.h. einer nicht ausreichenden öffentlichen Bekanntmachung der Auslegung gem. § 3 Abs. 2 BauGB, vom Landkreis ... mit Bescheid vom 09.07.2025 die Genehmigung versagt. Diesbezüglich ist ein Widerspruchsverfahren anhängig.

3

Um das Ergebnis eines voraussichtlich langwierigen Widerspruchsverfahrens nicht abwarten zu müssen, wurde seitens der Gemeinde ... parallel auf der Grundlage des Aufstellungsbeschlusses vom 16.09.2025 ein zweiter vorhabenbezogener Bebauungsplan Nr. ... „Sondergebiet Lebensmittel- und Drogeriemarkt an der ...-Straße“ für dasselbe Vorhaben begonnen. Gegenstand der im Amtsblatt vom 25.10.2025 nunmehr formal korrekt bekanntgemachten öffentlichen Auslegung gemäß § 3 Abs. 2 BauGB zwischen dem 27.10.2025 und dem 27.11.2025 (Amtsblatt vom 25.10.2025 Anlage AG 3) war neben dem Gutachten vom 22.9.2020, zusätzlich die ergänzende Stellungnahme der Antragsgegnerin zu 2) vom 28.2.2025 (Anlage AG 4).

4

Am 18.12.2025 wurde der Beschluss zur Satzung des vorhabenbezogenen Bebauungsplanes Nr. ... „Sondergebiet Lebensmittel- und Drogeriemarkt an der ...“ in ... (Vorlage: ...) basierend auf der streitgegenständlichen Stellungnahme aus 2020 und 2025 bereits gefasst.

## 5

Die Antragsteller behaupten, dass Gutachten vom 22.09.2020 zeige Abweichungen von den üblichen Standards, welche allein mit Fehleinschätzungen des Gutachters nicht erklärbar seien. Das Gutachten enthalte eine fehlerhaft bzw. widersprüchliche städtebauliche Bewertung der Standortlage des Objektstandortes der Antragsteller. Weiter enthalte das Gutachten eine unvollständige Wettbewerbsanalyse mit Rückwirkungen auf die Einzugsgebietsabgrenzung, eine grob fehlerhafte Umsatzprognose und eine intransparente Analyse der Kaufkraftströme. Die ergänzende Stellungnahme vom 28.02.2025 beruhe auf dem fehlerhaften Gutachten.

## 6

Die Antragsteller meinen, sie hätten gegen den Antragsgegner einen Anspruch auf Rücknahme der ergänzenden Stellungnahme gemäß §§ 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog i.V.m. § 826 BGB, da der Antragsgegner bei Erstellung des Gutachtens unrichtige Angaben gemacht habe, die auf grober Leichtfertigkeit und Gewissenlosigkeit beruhen würden.

## 7

Die Antragsteller beantragen:

1. Die Antragsgegnerin hat in die Rücknahme der von ihr im Auftrag der ..., erstellten ergänzende Stellungnahme vom 28.02.2025 einzuwilligen und die Stellungnahme für fehlerhaft zu erklären.
2. Der Antragsgegnerin wird für den Fall des Zuwiderhandelns gegen diese einstweilige Verfügung ein Ordnungsgeld bis zu 250.000,00 EUR und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten angedroht.

## 8

Der Antragsgegner beantragt:

1. Den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen;
2. hilfsweise: über einen etwaigen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung nicht ohne vorherige mündliche Verhandlung zu entscheiden;
3. hilfsweise, die Anordnung oder Vollziehung der einstweiligen Verfügung von einer Sicherheitsleistung der Antragsteller nicht unter 1 Mio. EUR abhängig zu machen.

## 9

Der Antragsgegner ist der Auffassung, es fehle bereits an einer Passivlegitimation des Antragsgegners bzw. an einem Rechtsschutzbedürfnis. Zudem fehle es an einem Verfügungsgrund. Auch sei der Verfügungsanspruch nicht ausreichend glaubhaft gemacht.

## 10

Es wird wegen der jeweiligen Begründungen auf die Antragschrift vom 31.12.2025 sowie auf die Schutzschrift vom 18.12.2025 Bezug genommen.

B.

## 11

I. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung war zurückzuweisen, da dem Antragsteller zu 1) und der Antragstellerin zu 2) bereits kein Rechtsschutzbedürfnis zur Seite steht.

## 12

Den Antragstellern zu 1) und zu 2) steht der Verwaltungsrechtsweg im Wege eines Normenkontrollantrags gemäß § 47 VwGO gegen den streitgegenständlichen Bebauungsplan zu. Insbesondere sind die Antragsteller zu 1) und zu 2) gemäß § 47 Abs. 2 S. 1 VwGO auch antragsbefugt. Nur im Wege des

Normenkontrollverfahrens kann die Wirksamkeit des Bebauungsplans, der ausweislich der Behauptungen der Antragsteller zu 1) und zu 2) auf dem fehlerhaften streitgegenständlichen Gutachten und der fehlerhaften streitgegenständlichen Stellungnahme beruhe, gerichtlich überprüft werden. Selbst wenn der Antragsgegner antragsgemäß in die Rücknahme der ergänzenden Stellungnahme einwilligen würde, hätte dies keinen Einfluss auf die Wirksamkeit des streitgegenständlichen Bebauungsplans, da am 18.12.2025 der Beschluss zur Satzung des vorhabenbezogenen Bebauungsplanes Nr. ... Sondergebiet Lebensmittel- und Drogeriemarkt an der ... Straße“ in ... (Vorlage: ...) basierend auf der streitgegenständlichen Stellungnahme aus 2020 und 2025 bereits gefasst wurde.

### 13

II. Zudem fehlt es für den Erlass einer einstweiligen Verfügung an einem Verfügungsgrund gemäß § 935 ZPO.

### 14

Nach § 935 liegt ein Verfügungsgrund vor, wenn zu besorgen ist, dass durch eine bevorstehende Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechtes der Partei (→ Rn. 49 ff.) vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. (BeckOK ZPO/Elzer/Mayer, 58. Ed. 1.9.2025, ZPO § 935 Rn. 59, beck-online). Eine zögerliche Antragstellung kann jedoch indizieren, dass das Interesse des Antragstellers an einer vorläufigen Regelung nicht so groß ist, um den Erlass einer einstweiligen Verfügung zu rechtfertigen; sie kann deshalb dringlichkeitsschädlich sein, BGH GRUR 2017, 1017 Rn. 85; Ffm NJOZ 2025, 1070 Rn. 33; Drsd BeckRS 2019, 21382 Rn. 2). Dies ist vorliegend der Fall. Die Antragsteller hatten jedenfalls bereits seit dem 21.07.2022 von der Existenz des Gutachtens des Antragsgegners, auf welchem die streitgegenständliche Stellungnahme beruht, (Anlage AG7) Kenntnis. In einer Stellungnahme der Antragsteller vom 21.07.2022 wurde moniert, dass der im Gutachten ermittelte Umsatz des REWE-Marktes von ca. 5,2 Mio EUR zu niedrig sei (vgl. Anlage AG7). Somit hatten die Antragsteller zu 1) und zu 2) bereits im Jahr 2022 Einwendungen gegen das Gutachten – das ihnen ausweislich der Monierung jedenfalls auszugsweise bekannt war. Daher bestand bereits im Jahr 2022 die Möglichkeit gegen das Gutachten vorzugehen. Nichts anderes kann sich daraus ergeben, dass nunmehr im Antrag auf Erlass der einstweiligen Verfügung allein auf die ergänzende Stellungnahme vom 28.02.2025 abgestellt wird. Die Stellungnahme wurde basiert auf dem streitgegenständlichen Gutachten vom 22.09.2020 (vgl. Anlage AG4 – Bl. 3) erstellt. Ein Eilbedürftigkeit kann nicht künstlich dadurch konstruiert werden, dass nunmehr nicht auf das Gutachten selbst, sondern lediglich auf die Stellungnahme vom 28.02.2025 abgestellt wird.

### 15

Überdies wurde das streitgegenständliche Gutachten und die ergänzende Stellungnahme durch öffentliche Auslegung gemäß § 3 Abs. 2 BauGB im Zeitraum vom 27.10.2025 bis zum 27.11.2025 (vgl. Anlage AG3 – Bl. 5) öffentlich bekannt gemacht. Dennoch wurde eine Stellungnahme durch die Antragsteller während der Dauer der Veröffentlichungsfrist gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 BauGB nicht abgegeben. Gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 3 BauGB können nicht fristgerecht abgegebene Stellungnahmen bei der Beschlussfassung über den Bauleitplan unberücksichtigt bleiben.

### 16

III. Schließlich fehlt es für den Erlass der einstweiligen Verfügung – unabhängig von der Beurteilung des streitgegenständlichen Gutachtens bzw. der streitgegenständlichen Stellungnahme – auch an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruchs.

### 17

Die Antragsteller zu 1) und zu 2) berufen sich auf einen Anspruch auf Rücknahme des Gutachtens gemäß § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog i.V.m. § 826 BGB.

### 18

Eine sittenwidrige Schädigungsabsicht gemäß § 826 BGB wurde bereits nicht durch die Antragsteller zu 1) und zu 2) ausreichend glaubhaft gemacht.

### 19

Bei Sachverständigen kann der Tatbestand des § 826 BGB nur bejaht werden, wenn Berufspflichtigen in bedenken- und gewissenloser Weise verletzt werden, indem objektiv falsche Angaben „ins Blaue hinein“ gemacht, also ohne ausreichende Sachprüfung in die Welt gesetzt werden (MüKoBGB/Wagner, 9. Aufl. 2024, BGB § 826 Rn. 117, beck-online; BGHZ 176, 281, Rn. 46). Dies ist vorliegend nicht der Fall. Aus dem

Gutachten lassen sich die Grundlagen der Berechnungen und die Rechenwege selbst transparent nachvollziehen. Außerdem wird ausdrücklich darauf hingewiesen wird, dass der REWE-Markt nur mit unterdurchschnittlichen Umsätzen rechnen kann. Zudem ist zu berücksichtigen, dass es sich bei dem Antragsgegner um eine dritte Person handelt, die selbst keinen unmittelbaren Vorteil aus einer wie von den Antragstellern behaupteten unrichtigen Begutachtung zieht. Ein „gewissenloses Handeln“ des Antragsgegners als Gutachter durch Erstellung eines Gutachtens, dass die Schwelle zur vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung im Sinne des § 826 BGB überschreitet, lässt sich nicht durch die bloße Vorlage eines Gegengutachtens glaubhaft machen.

C.

**20**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.