

53

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 839 Fe, I

Leitet der Kläger einen Amtshaftungsanspruch daraus her, daß die Rücknahme eines ihm erteilten Bauvorbescheides rechtswidrig sei, so muß das Gericht, das die Rücknahme für rechtmäßig hält, weil der erteilte Vorbescheid rechtswidrig gewesen sei, auch prüfen, ob der Amtshaftungsanspruch sich aus dem Erlaß des Vorbescheides herleiten läßt.

BGH, Urt. v. 20. November 1986 - III ZR 206/85 - OLG Celle

LG Hannover

BUNDESGERICHTSHOF

33

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 206/85

URTEIL

Verkündet am:
20. November 1986
Freitag
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma N [REDACTED] Wohnungsbauträger GmbH & Co.
Baubetreuungs KG, vertreten durch die Nordhannoversche
Wohnungsbauträger GmbH, diese vertreten durch die Geschäfts-
führer Friedrich B [REDACTED] und Rolf L [REDACTED],
Le [REDACTED] ufer [REDACTED], H [REDACTED] [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Landeshauptstadt H [REDACTED],
vertreten durch den Oberstadtdirektor,
F [REDACTED] wall [REDACTED], H [REDACTED] [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

33

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. November 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Boujong, Dr. Engelhardt, Dr. Halstenberg und Dr. Rinne

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 16. Juli 1985 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die Beklagte erteilte der Klägerin am 16. Juni 1981 unter Befreiung von Festsetzungen des geltenden Bebauungsplans einen Bauvorbescheid. Einige Nachbarn erhoben Widerspruch. Aufgrund ihrer Einwendungen ergänzte die Beklagte den Vorbescheid durch Bescheid vom 9. Oktober 1981. Nur ein Nachbar nahm daraufhin seinen Widerspruch zurück. Den übrigen Widersprüchen half die Beklagte nicht ab, sondern legte sie der Bezirksregierung vor. Diese hielt die erteilte Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplans für rechtswidrig und wies die Beklagte an, den Bauvorbescheid erneut zu überprüfen. Daraufhin nahm die Beklagte durch Bescheid vom 6. Juli 1982 den Bauvorbescheid zurück und lehnte den zwischenzeitlich gestellten Bauantrag der Klägerin ab. Den Nachbarn teilte sie mit, daß ihren Widersprüchen damit abgeholfen worden sei.

Die Klägerin legte gegen den Bescheid der Beklagten Widerspruch ein, verfolgte diesen aber nicht weiter. Sie verlangt nunmehr von der Beklagten Schadensersatz für doppelt angefallene Planungskosten, Mindererlös, erhöhte Zinsaufwendungen, Mehrbelastung mit Mehrwertsteuer und unnötige Baunebenkosten. Zur Begründung hat sie zunächst vorgetragen, der Bauvorbescheid vom 16. Juni 1981 sei rechtswidrig gewesen.

Das zunächst angerufene Verwaltungsgericht hat den Verwaltungsverfahrensweg für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit an das Landgericht verwiesen. Dort hat die Klägerin beantragt:

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 111.569,-- DM nebst 10 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen,
2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihr den Schaden zu ersetzen, der ihr aus der Rechtswidrigkeit des Bauvorbescheides vom 16. Juni 1981 und seiner Rücknahme entstanden sei.

Die Beklagte hat um Klagabweisung gebeten. Sie hat vorgebracht: Sie habe keinen Vertrauenstatbestand zugunsten der Klägerin geschaffen. Die Klägerin habe die von ihr vorgetragene Vermögenspositionen verfrüht getroffen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, da eine unterstellte Amtspflichtverletzung durch Erteilung des Bauvorbescheides für entgangenen Gewinn nicht ursächlich geworden sei und im übrigen die Klägerin auf den Bestand des Vorbescheides nicht habe vertrauen dürfen.

Mit der Berufung hat die Klägerin geltend gemacht, das Schwergewicht der Klage liege auf der pflichtwidrigen Rücknahme des Bauvorbescheides, zu der keine Veranlassung bestanden habe. Sie hat nunmehr beantragt:

1. unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte zu verurteilen, an sie 111.569,-- DM nebst 10 % Zinsen seit dem 12. März 1984 zu zahlen;
2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihr jeden weiteren Schaden zu ersetzen, der ihr aus der Rücknahme des Bauvorbescheides vom 16. Juni 1981 nebst Ergänzung vom 9. Oktober 1981 für das Grundstück Georg-Büchner-Straße/Pappelweg entstanden sei und noch entstehen werde.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Berufungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe

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

I.

Das Berufungsgericht führt aus:

Zu entscheiden sei lediglich über einen Amtshaftungsanspruch der Klägerin. Nur insoweit sei der Rechtsstreit vom Verwaltungsgericht an das Landgericht verwiesen worden. Über einen

Entschädigungsanspruch nach § 90 Abs. 3 NBauO könne nicht entschieden werden, da ein solcher Anspruch in den Verwaltungsrechtsweg gehöre und vom Verwaltungsgericht nicht mitverwiesen sei.

Ein Amtshaftungsanspruch, wie die Klägerin ihn im Berufungsrechtszug geltend mache, sei nicht begründet.

Die Klägerin leite den geltend gemachten Anspruch nunmehr aus der Rücknahme des Bauvorbescheides her. Darin liege eine Klagänderung gegenüber dem ersten Rechtszug, in dem die Klägerin ihren Anspruch auf Rechtswidrigkeit des Bauvorbescheides gestützt habe. In diese Klagänderung habe die Beklagte durch rügeloses Verhandeln zur Sache eingewilligt.

Die geänderte Klage sei aber unbegründet. Die Rücknahme des Bauvorbescheides sei rechtmäßig, da der Bauvorbescheid rechtswidrig gewesen sei.

II.

Diese Ausführungen sind nicht frei von Rechtsirrtum.

1. Die Annahme des Berufungsgerichts, es könne nicht auch über einen Entschädigungsanspruch der Klägerin nach § 90

Abs. 3 NBauO entscheiden, weil der Rechtsstreit insoweit nicht an die ordentlichen Gerichte gelangt sei, hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

a) Ist eine Klage - wie hier - zunächst vor dem Verwaltungsgericht erhoben worden, so kann dieses, wenn es den Verwaltungsrechtsweg nicht für gegeben hält, in der Entscheidung, in der es den Rechtsweg für unzulässig erklärt, auf Antrag des Klägers zugleich die Sache an das Gericht des ersten Rechtszuges verweisen, zu dem es den Rechtsweg für gegeben hält (§ 41 Abs. 3 Satz 1 VwGO). Die ordentlichen Gerichte sind an die Entscheidung über die Unzulässigkeit des zunächst beschrittenen Rechtsweges gebunden (§ 17 Abs. 2 GVG); sie können den Rechtsstreit allenfalls an das Gericht eines dritten Zweiges der Gerichtsbarkeit verweisen, zu dem sie den Rechtsweg für gegeben halten (BGHZ 38, 289, 291 ff.). Das Verwaltungsgericht entscheidet im Streitfall durch Urteil (§ 41 Abs. 3 Satz 1 VwGO); wenn der Beklagte sich mit dem Antrag des Klägers einverstanden erklärt hat, kann es die Verweisung durch Beschluß aussprechen (§ 41 Abs. 4 VwGO).

Eine Teilverweisung ist nach der in der Rechtsprechung herrschenden Auffassung nicht zulässig (BVerwGE 22, 45, 47; vgl. auch BVerwGE 18, 181, 182; 44, 174; Senatsurteil BGHZ 85, 121, 127), und zwar auch dann nicht, wenn der Sachvortrag des Klägers eine Sachentscheidung unter einem im Verwaltungsrechts-

weg zu entscheidenden Gesichtspunkt ermöglicht, die Klage insoweit aber als unbegründet bezeichnet werden muß (BGHZ 13, 145, 153); in diesem Fall kann die Unzulässigkeit des Rechtsweges für den zweiten Klagegrund nur in den Entscheidungsgründen des klagabweisenden Urteils festgestellt werden (BGH aaO S. 154; Urteil vom 8. Dezember 1970 - VI ZR 174/68 = JZ 1971, 336; Senatsurteil vom 28. Juni 1956 - III ZR 302/54 = LM BVerwGG § 81 Nr. 8). Ist der Vortrag des zulässigen Klagegrundes aber nicht hinreichend substantiiert, so ist eine Verweisung des gesamten Rechtsstreits wegen des in einem anderen Rechtsweg zu verfolgenden Klagegrundes zulässig und gegebenenfalls geboten (BGHZ 13, 145, 152 f.).

b) Welches Gewicht die im Schrifttum gegen diese Rechtsprechung erhobenen Einwände (vgl. Kopp, VwGO 7. Aufl. § 41 Rn. 10; Eyermann/Fröhler, VwGO 8. Aufl. § 40 Rn. 31 ff.; Grunsky, Grundlagen des Verfahrensrechts, 2. Aufl. 1974 S. 357 f.; ders., JZ 1971, 337; kritisch auch Henke, JZ 1984, 447) haben, bedarf hier keiner Entscheidung. Denn vor dem Hintergrund dieser einhelligen Praxis ist der Verweisungsbeschluß des Verwaltungsgerichts vom 22. Dezember 1983 eindeutig dahin zu verstehen, daß das Gericht den Verwaltungsrechtsweg insgesamt für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit auf Antrag der Klägerin auch in seinem ganzen Umfang an das Landgericht verwiesen hat. In den Gründen dieses Beschlusses hat das Verwaltungsgericht ausgeführt:

"Soweit aus den vorgelegten Verwaltungsvorgängen ersichtlich, ist die Versagung der Baugenehmigung für die ursprünglichen Pläne der Klägerin bzw. der Widerruf der bereits erteilten Bauvorbescheide auf Widersprüche von betroffenen Nachbarn zurückzuführen. Damit scheiden gemäß § 90 Abs. 6 NBauO Ausgleichsansprüche gemäß § 90 Abs. 3 NBauO aus. Hieraus hergeleitete Ansprüche hätten im vorliegenden Fall allein die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts begründen können. Für die Entscheidung über den sonach verbleibenden Anspruch aus § 839 BGB ist das Landgericht Hannover zuständig."

Durch Gerichtsbescheid vom 31. Januar 1986 hat das Verwaltungsgericht inzwischen festgestellt, daß der Rechtsstreit insgesamt an das Landgericht verwiesen worden sei.

Die - durch den Gerichtsbescheid vom 31. Januar 1986 bestätigte - Absicht des Verwaltungsgerichts, den vor ihm anhängigen Rechtsstreit insgesamt an das Landgericht zu verweisen, ergibt sich in erster Linie aus der eindeutigen Formel des Beschlusses vom 22. Dezember 1983. Sie enthält weder eine Einschränkung der Verweisung, noch läßt sich ihr - wie das Berufungsgericht meint - eine rechtskraftfähige Verneinung von Ansprüchen nach § 90 NBauO entnehmen. Selbst wenn das Verwaltungsgericht der Auffassung war - und diese in den Entscheidungsgründen des Verweisungsbeschlusses zum Ausdruck brachte -, daß der Klägerin ein Anspruch nach § 90 NBauO nicht zustand, kann

darin keine Entscheidung gesehen werden, die das ordentliche Gericht hindern würde, frei über das Bestehen eines solchen Anspruchs zu entscheiden.

Ob und inwieweit Rechtskraftfähigkeit und damit Bindungswirkung für die Zivilgerichte auch den gemäß § 41 Abs. 4 VwGO erlassenen Beschlüssen der Verwaltungsgerichte zuzuerkennen ist, braucht in diesem Zusammenhang nicht abschließend entschieden zu werden. Selbst wenn unterstellt wird, daß sie als urteilsvertretende Beschlüsse unter bestimmten Voraussetzungen eine Bindungswirkung gegenüber den Zivilgerichten entfalten können, könnte diese jedenfalls nicht weiter reichen als die, die ein in Urteilsform ergangener gleichlautender Ausspruch hervorbrächte. Auch wenn die tragenden materiellrechtlichen Gründe, die zur prozessualen Verneinung der Zulässigkeit des Rechtsweges führen, von der Bindungswirkung mit umfaßt sein sollten, kann die Bindungswirkung des Beschlusses vom 22. Dezember 1983 nicht die vom Verwaltungsgericht ausgesprochene Beurteilung umfassen, die Voraussetzungen eines Entschädigungsanspruches nach § 90 Abs. 3 NBauO seien nicht erkennbar.

c) Durch den bindenden Verweisungsbeschluß des Verwaltungsgerichts ist der Klägerin der Verwaltungsrechtsweg auch für Ansprüche nach § 90 Abs. 3 NBauO verschlossen. Unter den gegebenen Umständen hat das ordentliche Gericht wegen der Unzulässigkeit der Rückverweisung den Klageanspruch gegebenenfalls

auch unter den rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, die regelmäßig in die Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte fallen (Senatsurteil vom 17. Mai 1984 - III ZR 86/83 = NJW 1985, 1335).

2. Das Berufungsurteil erweist sich insoweit auch nicht aus anderen Gründen im Ergebnis als richtig (§ 563 ZPO). Dies wäre nur anzunehmen, wenn ein Anspruch nach § 90 Abs. 3 NBauO nach den Feststellungen zweifelsfrei auszuschließen wäre; das ist aber nicht der Fall.

§ 90 Abs. 3 NBauO gewährt im Falle des Widerrufs oder der Rücknahme eines Bauvorbescheids dem Antragsteller einen Entschädigungsanspruch. Die Anwendung dieser Bestimmung ist zwar ausgeschlossen, wenn durch Widerruf oder Rücknahme dem Widerspruch eines Nachbarn abgeholfen worden ist (§ 90 Abs. 6 NBauO). Ob die Voraussetzungen für die Anwendung des § 90 Abs. 6 NBauO hier vorliegen, kann der Senat aber den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht entnehmen.

Für den Ausschluß von Entschädigungsansprüchen nach § 90 Abs. 6 NBauO reicht es nicht aus, daß ein Nachbar gegen den Bauvorbescheid Widerspruch eingelegt und die Behörde diesen Widerspruch durch die Aufhebung des angefochtenen Bescheides erledigt hat. Erforderlich ist vielmehr, daß der Widerspruch des Nachbarn zulässig und die Aufhebung zur Beseitigung einer

Verletzung ihm zustehener rechtlich geschützter Interessen erforderlich war (OVG Lüneburg BRS 24 Nr. 153; Große-Suchsdorf/Schmaltz/Wiechert, NBauO, 3. Aufl. 1984, § 90 Rn. 45; vgl. auch Stelkens/Bonk/Leonhardt, VwVfG, § 50 Rn. 11, 16; Meyer/Borgs, VwVfG 2. Aufl. § 50 Rn. 11). Denn der Vertrauensschutz, der die rechtliche Grundlage des Entschädigungsanspruchs nach § 90 Abs. 3 NBauO bildet, wird nicht schon durch ein Rechtsbehelfsverfahren als solches in Frage gestellt; vielmehr braucht der Antragsteller in den Fällen, in denen das Baurecht dem Nachbarn kein individuelles Abwehrrecht gewährt, mit einer Aufhebung des Bescheides nicht zu rechnen (BVerwG Urteil vom 17. Oktober 1975 - VI C 66.72 = DVBl 1976, 220, 222 f.). Dem entspricht es, daß ein begünstigender Verwaltungsakt im Widerspruchsverfahren zum Nachteil des Antragstellers überhaupt nur abgeändert werden darf, soweit dies zur Wahrung des dem Widerspruchsführer zustehenden Rechtsschutzes erforderlich ist, soweit also der Verwaltungsakt dem Dritten zustehende Rechte beeinträchtigt (BVerwGE 65, 313, 318 f.).

Das Berufungsgericht hat - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen darüber getroffen, ob die Rücknahme des Bescheides vom 9. Oktober 1981 zur Wahrung die widerspruchsführenden Nachbarn schützender Bestimmungen des Baurechts erforderlich war. Beim gegenwärtigen Stand des Verfahrens ist es daher nicht möglich, einen Entschädigungsanspruch nach § 90 Abs. 6 NBauO auszuschließen.

III.

1. Auch die Verneinung eines Amtshaftungsanspruchs der Klägerin durch das Berufungsgericht ist von Rechtsirrtum beeinflusst.

a) Der Lebenssachverhalt, aus dem die Klägerin ihre Ansprüche gegen die Beklagte herleitet, umfaßt sowohl die Erteilung des Bauvorbescheides vom 9. Oktober 1981 als auch seine Rücknahme am 6. Juli 1982. Ohne diese - oder eine konkludente (dazu Senatsurteil vom 17. Mai 1984 aaO) - Rücknahme hätte der Klägerin durch die Erteilung des Bauvorbescheides, auch wenn er rechtswidrig gewesen sein sollte, ein Schaden nicht erwachsen können. Umgekehrt läßt die Rücknahme sich nur unter Berücksichtigung von Funktion und Folgen des ursprünglichen Verwaltungsaktes zutreffend beurteilen.

Die Klägerin macht auch aufgrund dieses Lebenssachverhalts im wesentlichen denselben Schaden geltend. Dies liegt auf der Hand, soweit die Klägerin unverändert Zahlung von 111.569,-- DM nebst Zinsen begehrt. Ihren Feststellungsantrag hat die Klägerin zwar geändert; sein Gegenstand ist nunmehr eine Pflicht der Beklagten zum Ersatz eines durch die Rücknahme des Bauvorbescheids, nicht mehr eines durch seine Erteilung entstandenen

Schadens. Die darunter fallenden Vermögensnachteile sind aber teilweise identisch.

Unter diesen Umständen ist die Frage, ob der Bauvorbescheid oder aber seine Rücknahme rechtswidrig war und deshalb eine Amtspflichtverletzung darstellte, lediglich eine solche der rechtlichen Würdigung des gesamten der Klage zugrundeliegenden Lebenssachverhalts, deren abweichende Beantwortung durch das Gericht allenfalls ein Anlaß sein konnte, die Klägerin gemäß § 139 ZPO zu einer Berichtigung ihres Feststellungsantrages zu veranlassen.

b) Demnach durfte das Berufungsgericht sich nicht darauf beschränken, eine in der Rücknahme des Bauvorbescheides liegende Amtspflichtverletzung mangels Rechtswidrigkeit zu verneinen. Es mußte auch prüfen, ob in der Erteilung des Bauvorbescheides vom 9. Oktober 1981, den es selbst als rechtswidrig qualifiziert hat, eine schuldhafte Amtspflichtverletzung zu sehen ist, die die Beklagte zum Schadensersatz verpflichtet. Dieses hat das Berufungsgericht nicht getan, und seine diesbezüglichen Feststellungen reichen für den Senat auch nicht aus, diese Frage selbst abschließend zu entscheiden.

2. Das Berufungsurteil stellt sich auch insoweit nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO). Das könnte nur der Fall sein, wenn der Bauvorbescheid vom 9. Oktober 1981 entgegen

der Auffassung des Berufungsgerichts rechtmäßig oder ein darin liegender Rechtsverstoß den damit befaßten Bediensteten der Beklagten nicht als schuldhafte Amtspflichtverletzung vorzuwerfen wäre. Im ersten Fall wäre der Annahme des Berufungsgerichts, seine Rücknahme sei rechtmäßig gewesen, eine tragende Grundlage entzogen, so daß die Entscheidung aus d i e s e m Grund keinen Bestand haben könnte. Für die Beurteilung der Verschuldensfrage lassen sich dem angefochtenen Urteil tragfähige Feststellungen nicht entnehmen.

Krohn

Boujong

Engelhardt

Halstenberg

Rinne