

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 839 D

Die Schadensursächlichkeit der in der rechtswidrigen Rücknahme einer Baugenehmigung liegenden Amtspflichtverletzung wird nicht dadurch aufgehoben, daß der Rücknahmebescheid im Widerspruchsverfahren bestätigt wird.

BGH, Urt. v. 7. Februar 1985 - III ZR 212/83 - OLG Saarbrücken

LG Saarbrücken

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 212/83

URTEIL

Verkündet am:
7. Februar 1985
Freitag,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma H[REDACTED] Einkaufs-Center GmbH,
W[REDACTED]straße [REDACTED], L[REDACTED],
vertreten durch ihre Geschäftsführer Vitus He[REDACTED] und
Magnus He[REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

das Saarland,
vertreten durch den Minister für Umwelt, Raumordnung und
Bauwesen, Ha[REDACTED]straße [REDACTED], S[REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

17

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Februar 1985 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Kröner, Boujong, Dr. Engelhardt und Dr. Werp

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 18. November 1983 aufgehoben.

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

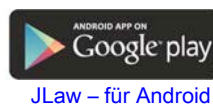
Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist Eigentümerin der am Ortsrand von L [REDACTED] gelegenen Grundstücke Flur 5 Parz.Nr. 58/1, 57/1, 569/54 und 90/4. Der Grundbesitz ist in dem Bebauungsplan "Auf dem Haa [REDACTED], Auf der N [REDACTED] Im S [REDACTED]" vom 26. November 1976 als Mischgebiet ausgewiesen. Auf einem ebenfalls der Klägerin ge-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



hörenden Nachbargrundstück (Parz.Nr. 6/5), das schon früher in einem anderen Bebauungsplan als Sondergebiet ausgewiesen worden war, unterhält diese seit längerer Zeit ein Verbrauchermarktgebäude, das sie verpachtet hat.

Mit Bauschein Nr. 500/77 vom 22. April 1977 erteilte der Landrat des Kreises M - W der Klägerin die Genehmigung zur Errichtung eines Verkaufslagers für Baumaterialien auf dem als Mischgebiet ausgewiesenen Grundbesitz. Der Bauschein wurde der Klägerin am 25. April 1977 zugestellt. Am 16. Mai 1977 begann sie mit den Bauarbeiten.

Mit Erlaß vom 24. Mai 1977 wies der saarländische Minister für Umwelt, Raumordnung und Bauwesen den Landrat an, die am 22. April 1977 der Klägerin erteilte Baugenehmigung zurückzunehmen, weil sie gegen zwingendes Recht verstoße; es sei sicherzustellen, daß die Rücknahme der Bauherrin rechtzeitig vor Ablauf der Rechtsmittelfrist zugestellt werde. Daraufhin nahm der Landrat mit Bescheid vom 24. Mai 1977 - zugestellt am selben Tage - die der Klägerin erteilte Genehmigung zurück. Ihren Widerspruch wies der Landrat - Kreisrechtsausschuß - zurück. Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin Anfechtungsklage vor dem Verwaltungsgericht. Während des Verwaltungsstreitverfahrens entschloß sich die Klägerin zur Umplanung des von ihr beabsichtigten Bauvorhabens. Das neue Vorhaben wurde (in geänderter Form und an anderer Stelle) mit den Bauscheinen vom

29. Mai 1978 und vom 16. November 1978 vom Landrat genehmigt und anschließend von der Klägerin verwirklicht. Nunmehr beantragte die Klägerin im Verwaltungsstreitverfahren nur noch die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Rücknahmebescheids vom 24. Mai 1977 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids. Diesem Antrag entsprach das Verwaltungsgericht durch Urteil vom 8. Februar 1979. Die dagegen von dem beigeladenen Minister für Umwelt, Raumordnung und Bauwesen eingelegte Berufung wurde vom Obergerverwaltungsgericht am 23. November 1979 als unzulässig verworfen.

Mit Bescheid vom 31. Mai 1977 hatte der Landrat - unter Anordnung der sofortigen Vollziehung - die Klägerin aufgefordert, die bereits begonnenen Bauarbeiten sofort einzustellen. Für den Fall der Nichtbeachtung dieser Aufforderung drohte er ein Zwangsgeld von 1.000 DM an. Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin nach erfolglosem Widerspruchsverfahren Klage vor dem Verwaltungsgericht. Nachdem das von der Klägerin geplante Verkaufslager in geänderter Form und an anderer Stelle genehmigt worden war, erklärten die Parteien dieses Verwaltungsstreites die Hauptsache übereinstimmend für erledigt.

Mit der am 23. Mai 1980 beim Landgericht eingegangenen Klage hat die Klägerin das beklagte Land aus dem Gesichtspunkt der Amtshaftung (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG) wegen pflichtwidriger Rücknahme der Baugenehmigung auf Schadensersatz in

Höhe von 592.380,63 DM nebst Zinsen in Anspruch genommen.

Das Landgericht hat durch Urteil vom 19. März 1982 die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Auf die Berufung des beklagten Landes hat das Oberlandesgericht durch Urteil vom 18. November 1983 die landgerichtliche Entscheidung abgeändert und die Klage abgewiesen.

Dagegen richtet sich die Revision der Klägerin, mit der sie eine Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erstrebt. Das Land bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat die Frage offengelassen, ob in der Rücknahme der Baugenehmigung durch den Landrat eine Amtspflichtverletzung zu erblicken ist. Es ist der Ansicht, daß selbst dann, wenn diese Frage zu bejahen wäre, eine Haftung des beklagten Landes nicht in Betracht komme. Die Rücknahme sei zwar vom Landrat in seiner Eigenschaft als Untere Bauaufsichtsbehörde, also bei der Wahrnehmung von Staatsaufgaben, ausgesprochen worden. Für Amtspflichtverletzungen der Bediensteten der Unteren Bauaufsichtsbehörde habe aber im Saarland

15

nicht das Land sondern der Landkreis einzustehen. Zudem scheide eine Haftung des Landes auch deswegen aus, weil der Rücknahmebescheid im Widerspruchsverfahren durch den Kreisrechtsausschuß bestätigt worden sei. Der Widerspruchsbescheid bilde mit dem Rücknahmebescheid eine Einheit. Erst in ihm liege das für die Frage einer Amtspflichtverletzung maßgebliche Verwaltungshandeln. Aus der Weisung des Ministers vom 24. Mai 1977, die Baugenehmigung zurückzunehmen, könne eine Haftung des Landes nicht hergeleitet werden. Zwar sei der Landrat an diese Weisung gebunden gewesen, der Widerspruchsausschuß habe aber frei entscheiden können.

II.

Die Revision der Klägerin muß Erfolg haben. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung läßt sich eine Abweisung der Klage nicht rechtfertigen.

1. Im Urteil vom 15. Januar 1981 (III ZR 18/80 = DÖV 1981, 383 = VersR 1981, 353) hat der Senat ausgesprochen, daß in Rheinland-Pfalz für Amtspflichtverletzungen der bei der Unteren Bauaufsichtsbehörde (Kreisverwaltung) tätigen Bediensteten des Landkreises nicht das Land, sondern der Landkreis haftet. Daran hat der Senat auch in der Folgezeit festgehalten (vgl. BGHZ 87, 202; Beschluß vom 18. Oktober 1984 - III ZR 107/83).

Ob die dort entwickelten Grundsätze auch im Saarland anzuwenden sind, wie das Berufungsgericht annimmt, bedarf keiner Entscheidung. Diese Frage wäre nach Bundesrecht (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG) zu beurteilen, nicht nach irrevisiblen saarländischen Recht (§ 549 ZPO). Auch wenn dem Berufungsgericht zuzustimmen wäre, ließe sich mit dieser Begründung eine Haftung des Landes im Streitfall nicht verneinen.

2. Den Rücknahmebescheid vom 24. Mai 1977, in dem die Klägerin das ihren Schaden auslösende Verwaltungshandeln erblickt, ist zwar vom Landrat in seiner Eigenschaft als Untere Bauaufsichtsbehörde erlassen worden (§ 83 Abs. 1 LBO). Mit ihm hat der Landrat die Weisung des Ministers für Umwelt, Raumordnung und Bauwesen vom 24. Mai 1977 befolgt. Der Minister ist nach § 83 Abs. 1 LBO die Oberste Bauaufsichtsbehörde und übt die Fachaufsicht über die ihm unterstehenden Behörden aus. Er kann ihnen auch Weisung erteilen (§ 13 LOG-Saarl.). Danach ist der Landrat an die Weisung, die vom Senat frei ausgelegt werden kann, gebunden gewesen. Für eine eigene EntschlieÙung des Landrats ließ schon der Wortlaut des Erlasses keinen Raum. Er wurde angewiesen, "noch vor Ablauf der Rechtsmittelfrist den Rücknahmebescheid der Bauherrin zuzustellen", d.h. es wurde im konkreten Fall wegen des unmittelbar bevorstehenden Ablaufs der Widerrufsfrist ein sofortiges Einschreiten verlangt.

Führt jedoch ein Beamter eine ihn bindende aber gesetz-

widrige Weisung der übergeordneten Behörde zum Nachteil des Bürgers aus, so trifft die Verantwortlichkeit (Art. 34 GG) jedenfalls nicht die Anstellungskörperschaft des angewiesenen Beamten, wie der Senat im Urteil vom 16. Dezember 1976 (III ZR 3/74 = NJW 1977, 713) dargelegt hat (s. auch BGHZ 63, 319, 324; Rüfner in Erichsen/Martens Allg. VerwR 6. Aufl. S. 467 Fn. 36). Es haftet dann der Dienstherr des anweisenden Beamten (Beschuß vom 18. Oktober 1984 - III ZR 107/83), denn dieser Beamte übernimmt mit der Anweisung auch die beamtenrechtliche "Verantwortung" für die Gesetzmäßigkeit des Verwaltungshandelns; mit der Anweisung geht "ein Stück Zuständigkeit und ein Teil der Amtspflichten - für die Anwendbarkeit des § 839 BGB - auf den anweisenden Beamten über". Könnte hiernach eine Weisung den Unrechtstatbestand der Amtspflichtverletzung nicht beseitigen, so würde sie doch die Passivlegitimation auf die Anstellungskörperschaft des anweisenden Beamten verschieben (Senatsurteil vom 16. Dezember 1976 aaO m.w.Nachw.).

3. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß eine Haftung des Landes als Dienstherr des anweisenden Beamten hier nicht in Betracht komme, weil der Rücknahmebescheid vom Widerspruchsausschuß des Landkreises bestätigt worden sei. Erst in dem Widerspruchsbescheid, der mit dem Rücknahmebescheid eine Einheit bilde, könne eine die Amtshaftung auslösende Verwaltungsmaßnahme gesehen werden. Dem kann nicht gefolgt werden.

Nach § 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO ist Gegenstand der verwaltungsgerichtlichen Anfechtungsklage der ursprüngliche Verwaltungsakt in der Gestalt, die er durch den Widerspruchsbescheid gefunden hat. Das Gesetz behandelt das zweistufige Verwaltungshandeln als Einheit und legt das Schwergewicht auf die Entscheidung, die den Kläger erstmals beschwert hat. Das gilt sowohl, wenn die Widerspruchsbehörde den angefochtenen Verwaltungsakt im Ergebnis und in der Begründung in vollem Umfang bestätigt, als auch, wenn sie ihn zwar in seinen Wirkungen bestehen läßt, jedoch eine andere Begründung gibt oder andere Tatsachen zugrunde legt (Redeker/von Oertzen VwGO 7. Aufl. § 79 Rn. 2; Kopp VwGO 6. Aufl. § 79 Rn. 1). Dem Widerspruchsbescheid kommt eine selbständige Rechtserheblichkeit nur zu, wenn er den Kläger erstmalig beschwert oder über die Bestätigung des ursprünglichen belastenden Verwaltungsaktes hinaus zusätzlich beschwert (vgl. Kopp aaO § 79 Rn. 2).

Aus dieser für das verwaltungsgerichtliche Verfahren getroffenen Regelung kann aber nicht der Schluß gezogen werden, für die Frage, ob ein rechtswidriger Rücknahmebescheid Amtshaftungsansprüche ausgelöst habe, sei allein auf den Widerspruchsbescheid abzuheben. Dem steht schon entgegen, daß der Rücknahmebescheid spätestens mit seiner Zustellung an die Klägerin wirksam geworden ist (§§ 41, 43 VwVfG Saarl.) und sich somit nachteilig auf das Vermögen der Klägerin hat auswirken können (zur Bedeutung der Zustellung vgl. Finkelnburg/Ortloff,

Öffentliches Baurecht S. 251). Um diese Wirkung zu entfalten bedurfte es nicht erst des Hinzutretens eines Widerspruchsbescheids. Im Rahmen der Amtshaftung allein auf den Widerspruchsbescheid abzustellen erscheint auch deswegen nicht richtig, weil hier der Widerspruchsausschuß - mag er auch nicht weisungsgebunden sein - nach § 6 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Nr. 2 c AG VwGO Saarl. in der Nachprüfung von Verwaltungsakten einer unteren staatlichen Verwaltungsbehörde auf deren Rechtmäßigkeit beschränkt ist, während der Minister bei seiner Weisung an die ihm unterstellte Behörde sowohl die Rechtmäßigkeit als auch die Zweckmäßigkeit der von ihm beabsichtigten Maßnahme zu berücksichtigen hat.

Im Grunde geht es um die Frage, ob eine amtspflichtwidrige Rücknahme der Baugenehmigung ursächlich für den von der Klägerin geltend gemachten Schaden geworden sein kann. Diese Frage ist nicht schon aus Rechtsgründen zu verneinen. So hat der Senat in einer rechtswidrigen Einwirkung eines Bediensteten der Landesplanungsbehörde auf ein einzelnes Baugenehmigungsverfahren eine das Land zum Schadensersatz verpflichtende Amtspflichtverletzung gesehen (s. Urteil vom 30. Juni 1983 - III ZR 73/82 = BGHZ 88, 51). Die hier - für das Revisionsverfahren anzunehmende - Ursächlichkeit wird nicht dadurch aufgehoben, daß die Rücknahme durch den Widerspruchsausschuß bestätigt worden ist (Senatsurteile vom 20. Juni 1963 - III ZR 23/62 und vom 19. März 1953 - III ZR 271/51 = BGHZ 9, 129, 134; Krefz BGB-RGRK 12. Aufl.

§ 839 Rn. 303 m.w.Nachw.). Auf die Frage, ob in dem Widerspruchsbescheid eine (weitere) Amtspflichtverletzung zu sehen ist, braucht nicht eingegangen zu werden; für eine derartige Amtspflichtverletzung würde nicht das in Anspruch genommene Land haften.

4. Das Verwaltungsgericht hat durch Urteil vom 8. Februar 1979 festgestellt, daß der Rücknahmebescheid vom 24. Mai 1977 in der Gestalt der Widerspruchsentscheidung rechtswidrig war. Zwar könne - so hat es ausgeführt - nach dem hier allein maßgeblichen § 102 Abs. 1 Nr. 1 LBO eine Baugenehmigung zurückgenommen werden, wenn sie zwingendem Recht widersprochen habe und noch widerspreche. Es könne unterstellt werden, daß diese Voraussetzungen gegeben gewesen seien und der genehmigte Bau eines Verkaufslagers in einem Mischgebiet nicht hätte genehmigt werden dürfen, weil es sich in Wirklichkeit um einen Verbrauchermarkt gehandelt habe, der nur in einem Sondergebiet zulässig gewesen sei. Bei der nach § 102 LBO zu treffenden Rücknahmeentschließung handele es sich indes um eine Ermessensentscheidung, deren maßgebliche Erwägungen von der Behörde in einer Begründung niederzulegen seien (§ 39 Abs. 1 Satz 3 VwVfG Saarl.). Geschehe dies - wie hier - nicht, so sei der Verwaltungsakt rechtswidrig.

Aufgrund dieser rechtskräftig gewordenen Entscheidung des Verwaltungsgerichts steht für das Zivilgericht bindend fest,

daß der Rücknahmebescheid wegen fehlsamer Ermessensausübung rechtswidrig war. Die Zivilgerichte sind nach ständiger Rechtsprechung wegen grundsätzlicher Gleichwertigkeit aller Gerichtszweige an verwaltungsgerichtliche Urteile, die zwischen den Parteien ergangen sind, im Rahmen ihrer Rechtskraftwirkungen gebunden (BGHZ 90, 4 m.w.Nachw.). Diese Rechtskraftwirkung erstreckt sich auch auf das dem Verwaltungsstreitverfahren beigeladene Land (§§ 121, 63 Nr. 3 VwGO).

Hervorzuheben ist jedoch, daß sich diese Bindung nur auf die verwaltungsgerichtliche Entscheidung als solche und nicht auf die Gründe dieser Entscheidung bezieht. Der Zivilrichter kann daher die Prüfung, ob durch den - zwar vom Verwaltungsgericht bindend als nichtig oder rechtswidrig festgestellten - Verwaltungsakt ein Schaden entstanden ist, ohne Rücksicht auf die Gründe, aus denen das Verwaltungsgericht die Nichtigkeit oder Rechtswidrigkeit hergeleitet hat, vornehmen. Insbesondere ist der Zivilrichter auch in der Verschuldensfrage frei und an die verwaltungsgerichtlichen Entscheidungsgründe nicht gebunden (vgl. Kreft aaO Rn. 583 m.w.Nachw.).

Zutreffend hat das Verwaltungsgericht angenommen, daß als Rechtsgrundlage für eine Rücknahme der Baugenehmigung allein die in dem Bescheid genannte Bestimmung des § 102 Abs. 1 Nr. 1 LBO in Betracht kam. Nach dieser Bestimmung kann eine Baugenehmigung zurückgenommen werden, wenn sie dem zwingenden Recht

widerspruch und noch widerspricht. Es handelt sich um eine Ermessensentscheidung, bei der die Behörde die privaten Interessen des Bauherrn und die öffentlichen Interessen gegeneinander abzuwägen hat. Auch ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten. Diese Ansicht des Verwaltungsgerichts entspricht für die Rücknahme von Baugenehmigungen der allgemeinen Meinung im Baurecht (vgl. Mang/Simon BayBauO 7. Aufl. Art. 96 Rn. 9; Große-Suchsdorf/Schmaltz/Wiechert NBauO 2. Aufl. § 90 Rn. 24; Sauter/Krohn/Kiess/Imig LBO Ba-Württ. 1966 - 1982 § 99 Rn. 6; Scheerbarth, Das allgemeine Bauordnungsrecht 2. Aufl. § 46; zu § 48 VwVfG s. Meyer/Borgs VwVfG 2. Aufl. § 48 Rn. 43). Daß die Behörde von dem ihr nach § 102 Abs. 1 Nr. 1 LBO obliegenden Ermessen hier rechtswidrig keinen Gebrauch gemacht hat, steht aufgrund des verwaltungsgerichtlichen Urteils für das Zivilgericht verbindlich fest. Es darf diese Frage nicht abweichend beantworten, denn sonst würde es dem verwaltungsgerichtlichen Urteil die Grundlage entziehen.

Das verwaltungsgerichtliche Urteil entfaltet jedoch keine Bindungswirkung, soweit es um die Frage geht, ob bereits der Erlaß des Ministes vom 24. Mai 1977, durch den der Landrat zur Rücknahme der Baugenehmigung angewiesen wurde, rechtswidrig war. Diese Frage, die das Zivilgericht unabhängig von einem verwaltungsgerichtlichen Erkenntnis zu prüfen hat, muß bejaht werden. Der Erlaß war für den Landrat bindend. Die Ermessensentscheidung, ob die der Klägerin erteilte Baugenehmigung zu-

rückgenommen werden sollte, hatte bereits der Minister getroffen. Für den Landrat verblieb kein eigener Entscheidungsspielraum. So ist der Erlaß auch ersichtlich vom Minister gewollt und vom Landrat verstanden worden, der den Erlaß fast wörtlich in seinem Rücknahmebescheid übernommen hat. Bei dieser Fallgestaltung hätten die für die Rücknahmeentscheidung maßgeblichen Erwägungen dem Erlaß als Begründung beigegeben werden müssen. Über die gebotene Abwägung der öffentlichen Belange mit den betroffenen privaten Belangen kann aber dem Erlaß nichts entnommen werden. Das führt auch zur Rechtswidrigkeit des Erlasses vom 24. Mai 1977.

Die Amtspflicht, bei der Rücknahme einer Baugenehmigung von dem nach § 102 Abs. 1 Nr. 1 LBO eingeräumten Ermessen einen gesetzmäßigen Gebrauch zu machen, bestand für die Bediensteten des Landes nicht nur gegenüber der Allgemeinheit sondern auch der Klägerin als Bauherrin gegenüber (vgl. BGHZ 88, 51, 55 f.).

5. Für die Frage der Ursächlichkeit einer Amtspflichtverletzung bei Ermessenshandlungen ist darauf abzustellen, wie die Behörde bei fehlerfreiem Vorgehen entschieden hätte. Die Kausalität zwischen Amtspflichtverletzung und Schaden ist danach nur gegeben, wenn feststeht, daß bei richtiger Handhabung des Ermessens der Schaden - hier die Rücknahme der Baugenehmigung - nicht eingetreten wäre. Dabei kommt es auf die Verwal-

tungsübung an, also darauf, wie die Behörde unter Berücksichtigung der zu beachtenden Ermessensschränken entschieden hätte, nicht wie sie hätte entscheiden müssen (Senatsurteile vom 23. Februar 1959 - III ZR 77/58 = LM BGB § 839 (D) Nr. 8 und vom 30. April 1959 - III ZR 4/58 = LM BGB § 839 (C) Nr. 47 jeweils m.w.Nachw.; vgl. Rüfner aaO S. 470 Fn. 48). Dazu hat das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen getroffen.

6. Demnach kann das die Klage abweisende Urteil mit der ihm gegebenen Begründung keinen Bestand haben. Es erweist sich auch aus anderen Gründen nicht als richtig. Allerdings würden Ersatzansprüche entfallen, wenn durch die Baugenehmigung für die Klägerin noch keine schutzwürdigen Interessen begründet worden wären. Für eine solche Betrachtungsweise könnte § 96 Abs. 8 LBO sprechen. Nach dieser Vorschrift darf mit der Bauausführung einschließlich des Baugrubenaushubs erst begonnen werden, wenn die Baugenehmigung unanfechtbar oder für sofort vollziehbar erklärt worden ist. Diese Vorschrift - die allenfalls die durch einen vorzeitigen Baubeginn nutzlos gewordenen Aufwendungen betreffen kann - ändert jedoch nichts daran, daß die Baugenehmigung mit ihrer Zustellung gegenüber der Klägerin wirksam geworden ist. Für diese Sicht spricht zudem, daß § 99 LBO die Geltungsdauer der Genehmigung an ihre Zustellung, nicht aber an ihre Unanfechtbarkeit knüpft. Die Erteilung der Bauerelaubnis begründet für den Bauherrn einen Vertrauenstatbestand

dahin, daß er sein Bauvorhaben verwirklichen kann, ohne mit öffentlich-rechtlichen Hindernissen rechnen zu müssen und daß er dementsprechend wirtschaftlich disponieren kann (BGHZ 60, 112, 116/7).

Ob der Bauherr die Entstehung von Schäden mitzuverantworten hat, die bei ihm infolge der Rücknahme einer Baugenehmigung entstanden sind, hängt entscheidend davon ab, ob er auf die Rechtmäßigkeit der Baugenehmigung vertrauen konnte oder ob er Anlaß hatte, daran zu zweifeln und deshalb im eigenen Interesse gehalten war, dies bei der Inangriffnahme des Baues zu bedenken (Senatsurteil vom 12. Juni 1975 - III ZR 34/73 = NJW 1975, 1968/9). Hierzu können tatrichterliche Feststellungen dem angefochtenen Urteil nicht entnommen werden.

7. Nach alledem muß auf die Revision das angefochtene Urteil aufgehoben werden. Da - wie obige Darlegungen ergeben - noch weitere tatrichterliche Feststellungen erforderlich sind und nicht ausgeschlossen werden kann, daß das Berufungsgericht dann zu einem der Klägerin günstigeren Ergebnis gelangt, war die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückzuweisen.

Für das weitere Verfahren sei bemerkt: Das Verwaltungsgericht hat ohne abschließende Prüfung unterstellt, die Baugenehmigung habe zwingendem Recht widersprochen und tue dies noch.

Das bindet das Zivilgericht nicht. Das Berufungsgericht wird gegebenenfalls zu prüfen haben, ob der Bebauungsplan unwirksam war, weil er etwa nicht aus einem Flächennutzungsplan entwickelt worden ist (§ 8 Abs. 2 BBauG). Die "Heilungsvorschrift" des § 155 b Abs. 1 Nr. 6 BBauG, die am 1. August 1979 in Kraft getreten ist, hätte hier außer Betracht zu bleiben. Je nach dem Ergebnis dieser Prüfung kann sich auch die Frage stellen, ob das Vorhaben der Klägerin nach § 34 BBauG oder nach § 35 BBauG zu beurteilen war. Auf dieser Grundlage wird zu prüfen sein, ob das beabsichtigte "Verkaufslager" in Wirklichkeit ein nicht genehmigungsfähiger Verbrauchermarkt war. Das kann bei der gebotenen Abwägung sowohl für die Bewertung der öffentlichen Interessen bedeutsam sein als auch dafür, ob die Bediensteten des

17

- 18 -

Landes ein Verschulden trifft. Allerdings hat es sich bei ihnen um Angehörigen einer obersten Landesbehörde gehandelt, von denen eine besondere Sachkunde erwartet werden kann.

Krohn

Kröner

Boujong

Engelhardt

Werp