

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

GG Art. 34; BGB § 839 K; BundesbauG § 34; HessBauO § 92
Abs. 2, § 101 Abs. 2; HessDenkmalschutzG §§ 9 ff.; Ver-
waltungsrecht - Allgemeines (Verwaltungsakt: Auslegung)

- a) Zur Auslegung und Reichweite eines Bauvorbescheids
für ein Neubauvorhaben, das zu seiner Verwirklichung
den genehmigungsbedürftigen Abriß des Altbaubestan-
des voraussetzt.
- b) Zur Bedeutung der Eintragung eines Kulturdenkmals
in das hessische Denkmalsbuch für das Baugenehmigungs-
verfahren.

BGH, Urt. v. 17. Mai 1984 - III ZR 86/83 - OLG Frankfurt (Main)
LG Darmstadt

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 86/83

URTEIL

Verkündet am: 17. Mai 1984
Schorm,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter

in dem Rechtsstreit der Geschäftsstelle

der Firma R [REDACTED] & Partner GmbH & Co. KG,
gesetzlich vertreten durch die Firma R [REDACTED] & Partner GmbH,
diese vertreten durch ihren alleinvertretungsberechtigten
Geschäftsführer Dipl.-Volkswirt Kurt R [REDACTED], Am Z [REDACTED] 4,
B [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

den O [REDACTED],
vertreten durch den Kreisausschuß, M [REDACTED] Straße 12,
E [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. K [REDACTED] -

17

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Mai 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Boujong, Dr. Engelhardt, Dr. Halstenberg und Dr. Werp

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 24. Zivilsenats in Darmstadt des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 6. Mai 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 ein Unternehmen, das sich gewerbsmäßig mit dem Neubau und der Restaurierung alter Bauten beschäftigt. Sie plante den Bau eines Ärzte- und Geschäftshauses in Michelstadt an der Stelle, an der noch das ehemalige Amtsgerichtsgebäude stand. Am 23. März 1979 reichte sie als Bauherr über ihren in Michelstadt ansässigen Architekten eine formularmäßige Bauvoranfrage bei der Gemeinde ein, in der die Rubrik "Bauvorhaben" mit dem Bemerken "Neubau Ärzte- und Geschäftshaus" ausgefüllt war.



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



Aus dem beigegeführten Lageplan war ersichtlich, daß das Neubauvorhaben an der Stelle des alten Amtsgerichtsgebäudes, das im Eigentum der Stadt Michelstadt stand, verwirklicht werden sollte.

Der Beklagte beschied die ihm am 26. März 1979 zugeleitete Bauvoranfrage am 28. März 1979 dahin, daß er "nach Abbruch des alten Amtsgerichts ... der Errichtung eines Ärzte- und Geschäftshauses ... nach § 34 BBauG 'Im Ortsbereich'" zustimme; er wies zugleich auf die notwendige Einfügung des geplanten (dreigeschossigen) Baukörpers in den Stadtbereich hin, da das betreffende Gebiet als "Erweitertes Denkmalschutzgebiet" ausgewiesen sei.

Nach Erhalt des Vorbescheides setzte die Klägerin ihre Planungsarbeiten verstärkt fort. Am 11. April 1979 stellte sie den Bauantrag für das wiederum als "Neubau Ärzte- und Geschäftshaus" gekennzeichnete Bauvorhaben.

Inzwischen - nach Erlaß des Vorbescheides - war das Landesamt für Denkmalpflege durch eine Bürgerinitiative auf das im Jahre 1810 erbaute Amtsgericht aufmerksam gemacht worden. Es stufte diesen Bau als Kulturdenkmal ein und teilte dem Beklagten sowie der Stadt Michelstadt (die das Grundstück am 29. März 1979 verkauft hatte) als der Grundstückseigentümerin durch Schreiben vom 5. Juni 1979 mit, daß das ehemalige Amtsgericht in die vorläufige Denkmalschutzliste eingetragen worden sei. Die Eintragung in das Denkmalschutzbuch folgte am 17. September 1979. Widersprüche der Grundstückseigentümerin dagegen blieben erfolglos.

Das am Baugenehmigungsverfahren beteiligte Landesamt für Denkmalpflege versagte gegenüber dem Beklagten

seine Zustimmung zu dem Bauantrag der Klägerin, weil die Durchführung des Bauvorhabens den Abriß des ehemaligen Amtsgerichtes voraussetze. Daraufhin lehnte der Beklagte den Bauantrag der Klägerin durch Bescheid vom 13. September 1979 wegen der versagenden Stellungnahme des Landesamtes für Denkmalpflege ab. Der dagegen eingelegte Widerspruch der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Die Klägerin hat den Beklagten zunächst im Verwaltungsrechtsweg auf Entschädigung für einen Teil ihrer im Vertrauen auf den Bestand des Vorbescheides aufgewendeten Planungskosten in Anspruch genommen. Durch Beschluß vom 20. Mai 1981 hat das Verwaltungsgericht den Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit mit der Begründung, es liege kein Fall der Entschädigung wegen Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes (§ 48 Abs. 3 HessVwVfG) vor, an das Landgericht verwiesen; der Vorbescheid vom 28. März 1979 sei bei seinem Erlaß rechtmäßig gewesen und auch nicht nachträglich rechtswidrig geworden.

Die Klägerin, die ihr Entschädigungs- bzw. Schadensersatzbegehren nunmehr im ordentlichen Rechtsweg weiterverfolgt, hat beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 50.886,70 DM nebst Zinsen an sie zu verurteilen, während der Beklagte um Klageabweisung gebeten hat.

Das Landgericht hat den Klageanspruch dem Grunde nach zu 1/3 für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat die dagegen gerichtete Berufung der Klägerin zurückgewiesen, auf die Berufung des Beklagten das erstinstanzliche Grundurteil abgeändert und die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihr ursprüngliches Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht hat den Vorbescheid des Beklagten vom 28. März 1979 dahin ausgelegt, daß darin nur die Frage der Zulässigkeit der Neubebauung des Grundstücks behandelt worden sei. Nach dem Wortlaut der Bauvoranfrage habe für den Beklagten kein Anlaß bestanden, sich in dem Vorbescheid mit der Zulässigkeit des Abbruchs der Altbebauung zu befassen und er habe es auch erkennbar nicht getan. Das wird von der Revision mit Recht beanstandet.

Die Auslegung des Vorbescheids vom 28. März 1979 ergibt, daß der Beklagte über die Zulässigkeit des Abbruchs mitentschieden hat.

Der Bauvorbescheid unterliegt als Verwaltungsakt der selbständigen Auslegung durch das Revisionsgericht (RGZ 102, 1, 3/4; BGHZ 3, 1, 15; 13, 17, 19; 32, 76, 84; Rosenberg/Schwab ZPO 13. Aufl. § 144 I 6; Zöllner/Schneider ZPO 13. Aufl. § 550 Anm. III 1). Auch im Bereich hoheitli-

chen Handelns der Verwaltung darf die Auslegung eines Verwaltungsaktes nicht am Buchstaben der Erklärung haften bleiben, sondern hat den erklärten Willen der Behörde, wie ihn bei objektiver Würdigung der verständige Empfänger verstehen konnte, zu erforschen (BVerwGE 12, 87, 91; 41, 305, 306; Wolff/Bachof VerwR I 9. Aufl. § 51 VII a 3; Badura in Erichsen/Martens Allgem. VerwR 5. Aufl. § 41 II 5 S. 346; vgl. auch RG JW 1929, 1797, 1798).

Bei verständiger Würdigung der Zusammenhänge ist dem Vorbescheid zu entnehmen, daß auch die Zulässigkeit des Abrisses geprüft und bejaht worden ist. Das ergibt sich vor allem daraus, daß der Neubau - wie die dem Antrag beigelegten Pläne erkennen ließen - am Standplatz des alten Amtsgerichtsgebäudes errichtet werden sollte und die völlige Beseitigung der bisherigen Bebauung voraussetzte. Es kann dahinstehen, ob bei diesem Sachverhalt nicht schon das Inaussichtstellen der Baugenehmigung für das Neubauvorhaben allein eine Genehmigung auch des Abrisses eingeschlossen hätte (vgl. hierzu HessVGH Urt. vom 24. März 1981 - IX OE 167/79 = HessVGRspr. 1982, 1, 2). Die Erteilung des Vorbescheids auch für den Abriß ist unter den obwaltenden Umständen jedenfalls darin zu sehen, daß der Beklagte im Bescheid erklärt hat, dem konkreten Neubauvorhaben "nach Abbruch des alten Amtsgerichtes" zuzustimmen. Dies konnte von der Klägerin wegen der völligen Abhängigkeit des Neubauvorhabens von der Zulässigkeit der Beseitigung des Altbaues nur in dem geschilderten Sinne verstanden werden. Bezeichnenderweise hat auch die Eigentümerin den Bescheid so aufgefaßt, daß jetzt der Weg für die nur um den Preis des Abrisses des alten Baubestandes zu verwirklichende Neubebauung frei sei; der unmittelbar nach Erteilung des Vor-

bescheids durchgeführte Verkauf des Grundstücks zu Neubauzwecken macht dies deutlich. Mit dieser Auslegung des Vorbescheids stimmt schließlich überein, daß der Beklagte den nachfolgenden Baugenehmigungsantrag der Klägerin trotz gleichlautender Bezeichnung des Bauvorhabens als Antrag auf Genehmigung der Neubebauung und des Abbruchs verstanden und als solchen behandelt hat.

II.

Das Berufungsgericht hat - allerdings von seinem andersartigen Ausgangspunkt her - eine Schadensersatzpflicht des Beklagten aus § 839 BGB in Verb. mit Art. 34 GG verneint. Das ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

1. Der Beklagte hat bei dem Erlaß des Vorbescheides nicht amtspflichtwidrig gehandelt. Der Vorbescheid vom 28. März 1979 war rechtmäßig.

a) An der selbständigen rechtlichen Bewertung dieser Frage ist der Senat nicht etwa durch den Beschluß des Verwaltungsgerichtes Darmstadt vom 20. Mai 1981 gehindert. Die in den Gründen dieser Entscheidung gemachte Aussage über die Rechtmäßigkeit des Vorbescheids bindet den Senat nicht.

Zwar ist weithin anerkannt, daß in Beschlußform ergehende Entscheidungen materielle Rechtskraft entfalten können (BGH Urt. vom 7. Mai 1981 - VII ZR 366/80 = NJW 1981, 1962; Stein/Jonas/Schumann/Leipold ZPO 19. Aufl. § 322 Anm. V 6; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO 42. Aufl. § 322 Anm. 1 A iVm § 329 Anm. 3 B "§§ 322-327";

Wieczorek ZPO 2. Aufl. § 322 Anm. A III; B. Werner, Rechtskraft und Innenbindung zivilprozessualer Beschlüsse im Erkenntnis- und summarischen Verfahren [1983] S. 38 f., 85 mit umfassenden Rechtsprechungs- und Schrifttumsnachweisen). 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 aber nicht abschließend entschieden zu werden (ablehnend insoweit Ule JZ 1959, 501, 503; Rupp AöR 85, 149, 182; a.A. Eyermann/Fröhler VwGO 7. Aufl. § 41 Rn.16 m.w.Nachw.). Unterstellt man, daß sie als urteilsvertretende Beschlüsse unter bestimmten Voraussetzungen eine Bindungswirkung gegenüber den Zivilgerichten entfalten können, darf diese jedenfalls nicht weiterreichen als die, die ein in Urteilsform ergangener gleichlautender Ausspruch hervorbrächte. Selbst wenn die tragenden materiellrechtlichen Gründe, die zur prozessualen Verneinung der Zulässigkeit des Rechtsweges führen, von der Bindungswirkung mitumfaßt sein sollten (so Rupp aaO gegen Ule aaO), kann die Bindungswirkung des Beschlusses vom 20. Mai 1981 nicht die vom Verwaltungsgericht ausgesprochene Beurteilung erfassen, daß der Verwaltungsakt des Beklagten rechtmäßig gewesen sei. Die Frage der Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsaktes ist nämlich kein im Rahmen des § 40 VwGO bedeutsames Kriterium, von dem die Entscheidung über die Zulässigkeit eines Rechtsweges abhängt. Wenn das Verwaltungsgericht gleichwohl meinte, im Rahmen seiner prozessualen Entscheidung darüber befinden zu müssen, so nehmen diese Ausführungen als nicht tragende Entscheidungsgründe an der Bindungswirkung nicht teil.

b) Der Beklagte hat durch die Nichtbeteiligung des Landesamtes für Denkmalpflege im Rahmen des Vorbescheidsverfahrens nicht gegen geltendes Recht verstoßen.

Dem steht nicht entgegen, daß der Vorbescheid einen vorweggenommenen Teil der späteren Baugenehmigung darstellt (BVerwG Urt. vom 10. Mai 1968 - IV C 8.67 - NJW 1969, 73; BVerwGE 48, 242, 245; Gelzer, Bauplanungsrecht 4. Aufl. Rn. 476; Friauf in: v. Münch, Bes.VerwR, 6. Aufl. S. 595 m.w.Nachw.) und als solcher hinsichtlich der Beteiligung anderer Behörden und der Anhörung betroffener Dritter, soweit der Umfang der zur Vorabentscheidung anstehenden Fragen dies gebietet, denselben Verfahrensgrundsätzen unterliegt wie die Baugenehmigung selbst (BVerwGE 24, 23, 27 f.; BVerwG Urt. vom 17. Februar 1978 - I C 102.76 - NJW 1978, 1450, 1455; Badura in: Erichsen/Martens, Allg. VerwR, 5. Aufl. § 41 II 7 S. 351; Scheerbarth, Das Allg. BauordnungsR, 2. Aufl. § 125; Gaentzsch, Öffentliches Baurecht C 4.53).

aa) Über die Zulässigkeit des Abbruchs des ehemaligen Amtsgerichtes durfte der Beklagte unter Zugrundelegung der Sachlage, wie sie sich ihm im Zeitpunkt der Entscheidung über die Bauvoranfrage darbot, ohne Beteiligung des Landesamtes für Denkmalpflege entscheiden, ohne deswegen gegen das Hessische Denkmalschutzgesetz (HDSchG) und die dazu ergangenen Verwaltungsanordnungen zu verstoßen.

Gemäß § 7 Abs. 3 Satz 2 HDSchG ist die Zustimmung der Denkmalschutzbehörde erforderlich, wenn ein nach anderen Rechtsvorschriften genehmigungspflichtiges Vorhaben auch einer Genehmigung nach diesem Gesetz bedarf. Die dafür zuständige untere Denkmalschutzbehörde (§ 6 Abs. 1 HDSchG),

hier der Beklagte (§ 3 Abs. 2 HDSchG), darf diese Zustimmung nur im Einvernehmen mit der Denkmalfachbehörde, dem Landesamt für Denkmalpflege (§ 4 Abs. 1 HDSchG), erteilen (Erlaß des Hessischen Kultusministers vom 6. Dezember 1974, StAnz 1974 S. 2407 sowie Durchführungsrichtlinien vom 25. April 1975, StAnz 1975 S. 943 ff. Nr. 5 Abs. 1 und 2). Welche Maßnahmen einer Genehmigung der Denkmalschutzbehörde bedürfen, regelt abschließend § 16 Abs. 1 und 2 HDSchG; darin nicht erfaßte Sachverhalte sind nicht genehmigungsbedürftig (Dörffeldt, Hessisches Denkmalschutzrecht, 1977, § 16 Anm. 8). Da ausschließlich die gemäß § 10 und § 11 HDSchG in das Denkmalsbuch bzw. die vorläufige Denkmalliste eingetragenen Kulturdenkmäler - aus Gründen der Rechtssicherheit - den qualifizierten Schutz genießen, wie er in den §§ 12 - 18 HDSchG geregelt ist (§ 9 Abs. 1 HDSchG; Dörffeldt aaO § 2 Anm. 2, § 9 Anm. 1), war der Abbruch des ehemaligen Amtsgerichtes keine nach dem Hessischen Denkmalschutzgesetz genehmigungspflichtige Maßnahme, solange dieses Bauwerk nicht wenigstens in die vorläufige Denkmalschutzliste eingetragen war. Ob es die Merkmale eines "schutzwürdigen Kulturdenkmals" im Sinne des § 2 Abs. 1 HDSchG auch schon im Zeitpunkt der Vorabentscheidung über seinen Abbruch erfüllte oder nicht, war insoweit unerheblich.

bb) Der Beklagte hat durch die Nichtbeteiligung der Denkmalfachbehörde auch nicht gegen § 34 BBauG verstoßen. Nach dieser Vorschrift durfte er die im Vorbescheid in Aussicht gestellte Genehmigung nur unter der Voraussetzung erteilen, daß sich das Bauvorhaben u.a. in die Eigenart der näheren Umgebung einfügte und sonstige öffentliche Belange nicht entgegenstanden. Über das Vorliegen dieser Voraussetzungen durfte der Beklagte entscheiden,

ohne zuvor eine Stellungnahme der Denkmalfachbehörde eingeholt zu haben. Ob im Rahmen der Prüfung nach § 34 BBauG als "öffentliche Belange" überhaupt Gesichtspunkte zu berücksichtigen sind, die in spezialgesetzlich ausgestalteten Genehmigungsverfahren geprüft werden müssen, kann unentschieden bleiben (vgl. dazu BVerwGE 55, 272 ff.; Gelzer aaO Rn. 1056 ff.). Jedenfalls wenn - wie hier - die spezialgesetzliche Ausgestaltung ein Genehmigungserfordernis für die vorgesehene Maßnahme nicht begründet, kann die Zulassung eines Bauvorhabens unter dem Gesichtspunkt des § 34 BBauG keinen darüber hinausgehenden Beschränkungen unterworfen werden.

cc) Dahingestellt bleiben kann, ob der Beklagte, sei es in seiner Eigenschaft als Baugenehmigungs- oder als untere Denkmalschutzbehörde, das Landesamt für Denkmalpflege über die beabsichtigte Erteilung der Abbruchgenehmigung im Vorbescheid wenigstens hätte unterrichten müssen. Ein Verstoß gegen diese Pflicht würde die Rechtmäßigkeit des Vorbescheids nicht in Frage stellen.

Gemäß Nr. 4 Abs. 2 der Durchführungsrichtlinien vom 25. April 1975 aaO sollen die unteren Denkmalschutzbehörden von beabsichtigten Genehmigungen, die "möglicherweise ... schutzwürdige Kulturdenkmäler" betreffen, unterrichtet, gegebenenfalls soll das Landesamt für Denkmalpflege eingeschaltet werden, "damit bei Vorliegen der Voraussetzungen rechtzeitig die Eintragung in die vorläufige Denkmalliste" erfolgen könne. Dabei handelt es sich um innerdienstliche Benachrichtigungspflichten, die den beteiligten Behörden im Allgemeininteresse zur Förderung des Denkmalschutzes auferlegt sind. Die diese Pflichten begründenden und sie umschreibenden Verwaltungsvorschriften haben keine Außenwirkung in dem Sinne, daß ihre Nichtbeachtung

einen Verwaltungsakt im Verhältnis zum Bürger rechtswidrig machen würde. Auch der Umstand, daß sich die Nichtunterrichtung der Denkmalfachbehörde später zufällig zum Nachteil der Klägerin ausgewirkt hat, begründet für sich allein eine Haftung des Beklagten aus § 839 BGB in Verb. mit Art. 34 GG nicht.

dd) Dahingestellt bleiben kann schließlich auch, ob dem Beklagten gegenüber der Klägerin eine Amtspflicht des Inhalts oblag, ihr durch den Vorbescheid keine weitergehende Genehmigung in Aussicht zu stellen, als sie ihr unter Einbeziehung im Vorbescheidsverfahren nicht geprüfter entgegenstehender Belange tatsächlich erteilt werden konnte (vgl. dazu BVerwGE 24, 23, 27; BVerwG NJW 1978, 1450, 1455; vgl. auch BGHZ 60, 112, 117 sowie BGH Urt. vom 4. Mai 1959 - III ZR 35/58 = NJW 1959, 1778). Jedenfalls hat der Beklagte diese Pflicht, sollte sie anzuerkennen sein, nicht verletzt. Im Zeitpunkt der Entscheidung brauchte er einen Vorbehalt bezüglich der Belange des Denkmalschutzes nicht anzubringen. Das Objekt unterfiel nicht dem besonderen Schutz der §§ 12 ff. HDSchG, und der Beklagte als untere Denkmalschutzbehörde wollte von sich aus an diesem Zustand offensichtlich auch nichts geändert wissen. Es hieße die Amtspflichten einer Baugenehmigungsbehörde überspannen, wollte man von ihr verlangen, daß sie auf eine umfassende Bauvoranfrage einen Vorbescheid nur vorbehaltlich aller abstrakt denkbaren entgegenstehenden, im Entscheidungszeitpunkt nicht geprüften und mangels realen Bezuges nicht prüfbaren öffentlichen Belange erteilt.

2. Dem Beklagten ist auch nicht vorzuwerfen, schuldhaft gegen Aufklärungs- und Belehrungspflichten im Zusammenhang mit der Erteilung des Vorbescheids verstoßen zu haben.

Wie der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen hat, kann ein Beamter im Einzelfall über die sachgerechte Prüfung und Entscheidung eines Gesuchs hinaus verpflichtet sein, einen Gesuchsteller über die Rechtslage und sonstige Umstände zu belehren. Insbesondere hat ein Beamter die Pflicht zur Aufklärung, wenn er erkennen kann, daß jemand aufgrund des behördlichen Verhaltens veranlaßt wird, Maßnahmen zu treffen, die für ihn nachteilige Folgen haben oder zumindest mit dem Risiko des Eintritts solcher Folgen behaftet sind. Erscheint der Gesuchsteller insoweit "belehrungsbedürftig", dann hat der Beamte, der auch Helfer des Bürgers sein soll, den Gesuchsteller über die Sach- oder Rechtslage aufzuklären bzw. zu belehren (BGHZ 45, 23, 29; Senatsurteile vom 6. April 1960 - III ZR 38/59 = NJW 1960, 1244 f.; vom 5. April 1965 - III ZR 11/64 = NJW 1965, 1226, 1227; vom 17. September 1970 - III ZR 4/69 = VersR 1970, 1104, 1106; vom 20. Oktober 1977 - III ZR 142/75 = WM 1978, 37, 38; vom 10. Juli 1980 - III ZR 23/79 = NJW 1980, 2573, 2574; vgl. auch Krohn ZfBR 1978, 2, 3). Daraus kann indes nicht der Schluß gezogen werden, daß der Beamte schlechthin zur Erteilung von Rechtsauskünften, zur Berichtigung von Rechtsirrtümern oder zur Aufklärung über mögliche künftige Veränderungen der Sach- oder Rechtslage verpflichtet wäre (Senatsurteile vom 5. April 1965, 20. Oktober 1977 und 10. Juli 1980 aaO).

Handelt es sich bei dem Gesuchsteller - wie im zugrunde liegenden Sachverhalt - um ein durch einen Architekten vertretenes, auf dem Sektor der Altbausanierung gewerblich tätiges Bauunternehmen, dann dürfen die Mitarbeiter der Baugenehmigungsbehörde in aller Regel davon ausgehen, daß der Antragsteller mit den geltenden Bestim-

mungen des Bau- und Denkmalschutzrechts vertraut ist. Da entgegenstehende Anhaltspunkte, die auf eine "Belehrungsbedürftigkeit" der Klägerin hingewiesen hätten, nicht festgestellt sind, waren die Bediensteten des Beklagten insoweit zur Erteilung von Rechtsrat nicht verpflichtet.

Auch auf die theoretische Möglichkeit, daß das abzubrechende Gebäude noch vor Erteilung der Baugenehmigung unter den Schutz des § 16 HDSchG gelangen könne, brauchte der Beklagte die Klägerin im Rahmen der Erteilung des Vorbescheids nicht gesondert hinzuweisen. Der Kenntnisstand des Beklagten war diesbezüglich kein anderer als der der Klägerin. Nach ihrem eigenen Vorbringen ist die Eintragung des Amtsgerichtes in die vorläufige Denkmalschutzliste erst nach Erlaß des Vorbescheides von dritter Seite angeregt worden. Wie zu entscheiden wäre, wenn der Beklagte seine Entscheidung schon im Wissen um diese Bemühungen gefällt hätte, braucht nicht erörtert zu werden, weil entsprechende Feststellungen nicht getroffen worden sind.

Darauf, daß er das Landesamt für Denkmalpflege im Vorbescheidsverfahren nicht beteiligt hatte, brauchte der Beklagte die Klägerin schließlich auch nicht gesondert hinzuweisen, weil nach der bestehenden Sach- und Rechtslage, deren Kenntnis der Beklagte bei der Klägerin voraussetzen durfte, von einer Beteiligung nicht auszugehen war. Im übrigen mußte die Klägerin schon aus der Kürze des Zeitraumes von zwei Tagen, den der Beklagte auf die Bescheidung der Bauvoranfrage verwandt hatte, entnehmen, daß andere Behörden - außer der den Antrag vorlegenden Gemeinde - offenbar nicht beteiligt worden waren. Auf deren Beteiligung durfte sie jedenfalls nicht in schutzwürdiger Weise vertrauen (Senatsurteil vom

10. Februar 1983 - III ZR 105/81 - BauR 1983, 451, 454).

3. Die Klägerin kann Amtshaftungsansprüche ebenso wenig mit Erfolg auf ein Verhalten des Beklagten nach Erteilung des Bauvorbescheides gründen.

Eine verzögerliche Behandlung des Baugenehmigungsverfahrens hat das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend verneint; dies wird von der Revision auch hingenommen.

Ob der Beklagte verpflichtet war, die Klägerin über den Inhalt der Schreiben des Landesamtes für Denkmalpflege zu unterrichten, mit denen dieses die Eintragung des Amtsgerichtes in die vorläufige Denkmalschutzliste angezeigt bzw. sein Einvernehmen mit der Genehmigung des Bauvorhabens der Klägerin versagt hatte, bedarf keiner abschließenden Entscheidung, weil eine solche Unterlassung, wäre sie pflichtwidrig geschehen, jedenfalls nicht schadensursächlich wäre. Wenn auch die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe sich auf eine Information der Klägerin durch die Grundstückseigentümerin verlassen dürfen, Bedenken begegnet, so wird seine rechtliche Schlußfolgerung doch durch die Hilfsbegründung getragen, daß der Architekt der Klägerin, dessen Wissen sie sich zurechnen lassen muß, über die vom Landesamt für Denkmalpflege veranlaßten Maßnahmen unterrichtet war. Diese von der Revision nicht mit begründeten Rügen angegriffene tatrichterliche Feststellung ist für das Revisionsgericht bindend.

III.

Dennoch kann die angefochtene Entscheidung keinen Bestand haben, weil die Anwendbarkeit von § 92 Abs. 2, § 101 Abs. 2 der Hessischen Bauordnung (HBO) auf den unter I. festgestellten Sachverhalt bisher nicht geprüft worden ist. Dem steht nicht entgegen, daß es sich bei den genannten Vorschriften um nichtrevisibles Landesrecht handelt.

1. Die Entscheidung des Berufungsgerichts über das Bestehen und den Inhalt von nichtrevisiblen Gesetzen ist allerdings für das Revisionsgericht bindend (BGHZ 24, 159, 164). Dabei ist es grundsätzlich auch nicht von entscheidender Bedeutung, ob das Berufungsgericht die irreversible Rechtsnorm in seinen Urteilsgründen ausdrücklich erwähnt und prüft oder diese überhaupt nicht anführt. Denn die mangelnde Revisibilität einer Vorschrift ist nicht nur nach der positiven, sondern auch nach der negativen Seite hin zu beachten. Durch die Nichterwähnung der irrevisiblen Norm im Berufungsurteil kann zum Ausdruck gebracht worden sein, daß eine solche entweder nicht besteht oder auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar ist, so daß auch bei dieser Sachlage eine Bindung des Revisionsgerichts gemäß § 549 ZPO nicht ausgeschlossen ist (BGHZ 21, 214, 217; RGZ 137, 324, 347; RG JW 1901, 122 Nr. 9). Hat dagegen das Berufungsgericht eine irreversible Rechtsnorm erwiesenermaßen übersehen und deshalb in seiner Entscheidung nicht gewürdigt, so ist es dem Revisionsgericht erlaubt, die übersehene Rechtsnorm anzuwenden, weil es sich nicht um die nach § 562 ZPO unzulässige Nachprüfung einer Auslegung, die das Berufungsgericht im irrevisiblen Gesetz gegeben hat, sondern um die Anwendung des geltenden Rechts auf einen vom Be-

rufungsgericht festgestellten Sachverhalt handelt (BGHZ 40, 197, 201).

Im vorliegenden Fall kann zwar davon ausgegangen werden, daß das Berufungsgericht die Bestimmungen der §§ 92 Abs. 2 und 101 Abs. 2 HBO nicht übersehen hat; denn das Landgericht hatte sich mit den Vorschriften ausdrücklich auseinandergesetzt. Andererseits hatte das Berufungsgericht aber auch keinen Anlaß, in eine sachliche Prüfung dieser Bestimmungen einzutreten, weil seine restriktive Auslegung des Vorbescheids die Frage eines Widerrufs nicht entscheidungserheblich werden ließ. Hat ein mit der Revision zu rügender Rechtsfehler des Berufungsgerichts bei der Anwendung revisiblen Rechts (hier: Inhalt eines Verwaltungsakts) dazu geführt, daß das Berufungsgericht bei der Prüfung irrevisiblen Rechts von einer unrichtigen präjudiziellen Rechtslage ausgegangen ist, und hat dies zur Nichtanwendung der irrevisiblen Rechtsnormen geführt, so ist die revisionsrechtliche Prüfung auch auf diesen Teil zu erstrecken.

2. Da der Senat mangels tatrichterlicher Feststellungen nicht abschließend beurteilen kann, ob die Voraussetzungen eines Entschädigungsanspruchs nach Maßgabe der §§ 92 Abs. 2, 101 Abs. 2 HBO vorliegen, ist die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

a) Das Berufungsgericht wird nunmehr zu prüfen haben, ob die §§ 92 Abs. 2, 101 HBO evtl. entsprechend auf den Fall anzuwenden sind, daß eine im Vorbescheid mitgeteilte Abbruchgenehmigung nicht ausdrücklich widerrufen, die Erteilung der beantragten Baugenehmigung aber abgelehnt wird, weil das abzubrechende Gebäude zwischen-

zeitlich durch eine konstitutiv wirkende Eintragung unter Denkmalschutz gestellt und das damit notwendig gewordene Einvernehmen der Denkmalfachbehörde versagt worden ist (für Entbehrlichkeit eines ausdrücklichen Widerrufs nach Änderung der Sach- und Rechtslage Gaentzsch aaO C 4.53).

b) Dabei wird das Berufungsgericht auf die Frage der Zulässigkeit des Rechtsweges für die Geltendmachung eines solchen Entschädigungsanspruchs nicht weiter eingehen müssen. Denn selbst wenn an sich der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten dafür offenstünde, so wäre er jedenfalls hier durch den bindenden Verweisungsbeschluß des Verwaltungsgerichts verschlossen. Unter den gegebenen Voraussetzungen hat das Berufungsgericht wegen Unzulässigkeit der Rückverweisung den Klageanspruch gegebenenfalls auch unter den rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, die regulär in die Entscheidungskompetenz der Verwaltungsgerichte fallen (Baur in: Festschrift für F.v.Hippel, 1967, S. 1, 9, 18 f. m.w.Nachw.).

Krohn

Boujong

Engelhardt

Halstenberg

Werp