

Az.: 2 B 263/05



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn L. F.

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt G. K.

- Kläger -
- Berufungskläger -

gegen

die Stadt Chemnitz
vertreten durch den Oberbürgermeister
Markt 1, 09111 Chemnitz

- Beklagte -
- Berufungsbeklagte -

wegen

Vergütungsanspruchs als Prüfsingenieur für Baustatik

hat der 2. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Präsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Reich, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Munzinger und die Richterin am Verwaltungsgericht Ackermann aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 6. Juli 2005

für Recht erkannt:

Das Urteil des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 22. November 2002 - 4 K 2062/99 - wird abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 10.819,27 € nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 4. März 1999 zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Vergütung seiner Tätigkeit als Prüfsachverständiger.

Mit "Prüfauftrag" vom 19.9.1994 übertrug die Beklagte dem Kläger auf der Grundlage der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums des Innern über Bauvorlagen und bautechnische Prüfungen und Überwachungen (Bauvorl./BauprüfVO) vom 11.3.1993 (SächsGVBl. S. 255) i.V.m. der Verwaltungsvorschrift des Sächsischen Staatsministeriums des Innern zur Verordnung über Bauvorlagen und bautechnische Prüfungen über die bautechnische Prüfung genehmigungsfähiger Vorhaben (VwVBauPrüfVO) vom 5.5.1993 (SächsABl. 1993, 742) die bautechnische Prüfung eines Vorhabens zur Errichtung eines Wohn- und Geschäftshauses im Gebiet der Beklagten. Für dieses Vorhaben war der Bauherrin, der P. GmbH, mit Datum vom 25.8.1994 eine Baugenehmigung erteilt, die unter der aufschiebenden Bedingung stand, dass mit der Ausführung des Bauvorhabens erst nach Prüfung der bautechnischen Unterlagen begonnen werden dürfe. Die Baugenehmigung enthielt weiter den Hinweis, dass sie -

soweit in ihr keine anderen Fristen bestimmt worden seien - innerhalb von zwei Jahren nach ihrer Erteilung erlösche. Auf Antrag könne sie bis zu einem Jahr verlängert werden.

Der dem Kläger erteilte Prüfauftrag beinhaltete die Prüfung der bautechnischen Nachweise zur Standsicherheit (Berechnungen und Konstruktionszeichnungen), den Nachweis der Feuerwiderstandsklasse der tragenden Bauteile, den Wärmeschutznachweis, den Schallschutznachweis und die Baugrubensicherung/Sicherung benachbarter Gebäude/Straßen. Zugleich wurde der Kläger darin aufgefordert, noch fehlende und zum Erfüllen des Prüfauftrages erforderliche Unterlagen direkt beim Bauherren/Tragwerksplaner anzufordern oder die Nachreichung dieser Unterlagen in seinem ersten Prüfbericht zu beauftragen. Der Kläger wurde weiter darauf hingewiesen, dass sich die Vergütung nach dem Verwaltungskostengesetz des Freistaates Sachsen (SächsVwKG) vom 15.4.1992 i.V.m. dem Sächsischen Kostenverzeichnis (SächsKVZ) richte. Das Bauwerk wurde in die Bauwerksklasse 3 eingruppiert und die Rohbausumme mitgeteilt.

Unter dem 15.2.1995 übersandte der Kläger der Beklagten seinen ersten Prüfbericht vom 3.2.1995. Mit Schreiben vom 17.3.1995 bat er um eine Einstufung des Bauvorhabens in die Bauwerksklasse 4 sowie um eine Korrektur der Rohbausumme. Hierauf teilte die Beklagte dem Kläger mit Datum vom 30.3.1995 mit, dass es ihr zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht möglich sei, seine Anfrage abschließend zu beantworten. Ob die Einstufung in die Bauwerksklasse 4 gerechtfertigt sei, könne erst nach Abschluss der bautechnischen Prüfung - bei Vorliegen der statischen Unterlagen - überprüft werden.

Unter dem 19.6.1995 übersandte der Kläger der Beklagten einen zweiten Prüfbericht vom 16.6.1995, unter dem 21.8.1995 sodann einen dritten Prüfbericht vom 21.8.1995, der sich maßgeblich auf die als Teil des gesamten Vorhabens geplante Tiefgarage bezog. Als Ergebnis seiner Prüfung teilte der Kläger unter Ziffer 8 des Prüfberichts mit, dass gegen die Ausführung der Bauteile nach den geprüften Unterlagen aus statischer Sicht keine Bedenken bestünden, wenn die Prüfbemerkungen beachtet würden. Unter Ziffer 9 "Stand der Prüfung" wies der Kläger darauf hin, die Prüfung werde fortgesetzt, weitere Bewehrungspläne und die Konstruktionszeichnungen seien noch zur Prüfung vorzulegen.

In dem Anschreiben vom 21.8.1995 bat der Kläger, da die statische Berechnung abgeschlossen sei, um weitere Bearbeitung seines Schreibens vom 17.3.1995. Die Prüfung

werde nach Vorlage weiterer Konstruktionspläne fortgesetzt. Daraufhin übersandte die Beklagte dem Kläger unter dem 1.8.1996 einen "1. Nachtrag zum Prüfauftrag vom 19.9.1994". Hierin teilte sie dem Kläger in Beantwortung seiner Schreiben vom 17.3.1995 und 21.8.1995 abschließend mit, dass die Rohbausumme erhöht werde. Eine Überprüfung der Einordnung des Bauwerks in die Bauwerksklasse 4 könne gegenwärtig nicht durchgeführt werden, da die neuesten bautechnischen Nachweise nicht vorlägen und die vom Kläger im Schreiben vom 17.3.1995 angeführten Schwierigkeiten die Einstufung in die Bauwerksklasse 4 nicht rechtfertigten. Alle weiteren Angaben des Prüfauftrages vom 19.9.1994 behielten ihre Gültigkeit. Der Bauherr habe von diesem Nachtrag Kenntnis erhalten.

Wegen einer bei ihr durchgeführten Bauüberhangserhebung wandte sich die Beklagte unter dem 5.3.1998 an die Bauherrin des zu prüfenden Vorhabens und teilte ihr mit, nach ihren Unterlagen sei das Bauvorhaben augenscheinlich fertiggestellt worden, ohne dass die erforderliche Baufreigabe "Gesamtvorhaben" erteilt worden sei. Der Grund für die Nichterteilung liege in der noch nicht positiv abgeschlossenen bautechnischen Prüfung. Die Bauherrin wurde aufgefordert, sich umgehend mit dem Kläger in Verbindung zu setzen, um die bautechnische Prüfung bis zum 9.4.1998 mit positiven Ergebnis (Abschlussprüfbericht) zu beenden.

Mit Schreiben vom 17.12.1998 übersandte der Kläger der Beklagten eine Teilgebührenrechnung über 21.160,66 DM und bat die Beklagte zu klären, wie mit der Prüfung fortgefahren werden solle. Gleichzeitig übersandte der Kläger diese Teilgebührenrechnung der P. GmbH. In seinem Anschreiben wies er darauf hin, dass die Prüfung nicht abgeschlossen sei. Er fragte an, ob das Bauvorhaben eingestellt worden sei, in diesem Falle müsse die Prüfung abgebrochen werden. Dieses Schreiben wurde geöffnet und unter Beifügung einer Kurzmitteilung zurückgesandt. Die den Absender nicht erkennen lassende Kurzmitteilung informierte den Kläger darüber, dass der Sitz der Gesellschaft unbekannt sei. Der Kläger bat daraufhin die Beklagte unter dem 23.12.1998 um weitere Bearbeitung.

Mit Datum vom 15.2.1999 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass sie nicht gewillt sei, auf seine Rechnung vom 17.12.1998 zu zahlen, da sein Anspruch nach ihrer Auffassung verjährt sei. Mit bei der Beklagten am 4.3.1999 eingegangenem Schriftsatz bat der Kläger erneut um Zahlung seiner Teilgebührenrechnung.

Ausweislich eines Vermerks in der Verwaltungsakte vom 3.6.1999 wurde das Bauvorhaben nicht begonnen. Die Ursachen sind nicht bekannt.

Mit seiner am 7.10.1999 erhobenen Klage verfolgte der Kläger seinen Zahlungsanspruch weiter. Zur Begründung machte er geltend, die Forderung sei nicht verjährt, da die Verjährung erst mit der Fälligkeit seiner Forderung beginne. Fälligkeit trete erst mit Vollendung der von ihm zu erbringenden Leistung ein. Die Prüfung sei aber nicht abgeschlossen worden. Der dritte Prüfbericht sei kein Abschlussbericht, da die statische Berechnung nur eine Teilleistung der Standsicherheitsprüfung sei. Dementsprechend habe der dritte Prüfbericht eine Feststellung über die Fortsetzung der Prüfung enthalten. Er habe auch nicht erkennen können, dass das Bauvorhaben nicht realisiert werden würde, so dass aus seiner Sicht der Prüfauftrag weiter fortbestanden habe. Von dem im Prüfauftrag genannten Tragwerksplaner habe er noch am 11.11.1995 Planungsunterlagen erhalten. Dieser habe ihm gesagt, es sei zu Verzögerungen gekommen, jedenfalls 1996 gehe es aber weiter. Durch den Nachtrag zum Prüfungsauftrag vom 1.8.1996 habe die Beklagte zu erkennen gegeben, dass auch aus ihrer Sicht der Prüfauftrag zu diesem Zeitpunkt noch bestanden habe.

Demgegenüber vertrat die Beklagte die Auffassung, der klägerische Anspruch sei nach § 196 Abs. 1 Nr. 15 BGB a. F. innerhalb der zweijährigen Verjährungsfrist verjährt. Die Vergütung des Prüfsachverständigen werde mit Vollendung der Leistung fällig, wobei diese in der Regel mit der Vorlage des letzten Prüfberichts identisch sei. Der Kläger habe seine letzte Leistung durch den dritten Prüfbericht vom 21.8.1995 erbracht, da er in dem beiliegenden Schreiben vom selben Datum mitgeteilt habe, dass die statische Berechnung abgeschlossen sei. Mit der Bitte um Überprüfung der Grundlagen zur Abrechnung der Prüfung habe der Kläger zum Ausdruck gebracht, dass die Prüfung abgeschlossen sei und er sein Honorar berechnen könne. Diese Leistung hätte der Kläger dem Bauherrn in Rechnung stellen können, da ihm die Rechnungslegung gemäß Ziffer 4.8.1. des Sächsischen Kostenverzeichnisses vom 14.2.1994 (SächsGVBl. S. 493 ff.) möglich gewesen sei. Zwar sei der dritte Prüfbericht des Klägers nicht der letzte erforderliche Prüfbericht, aber doch der letzte vom Kläger erbringbare Prüfbericht, da der Kläger keine weiteren Prüfunterlagen hätte erhalten können. Da einzelne Prüfleistungen erbracht worden seien, die nach Sächsischem Kostenverzeichnis einzeln abrechenbar gewesen seien, wäre es dem Kläger bereits im August 1995 möglich gewesen, gegenüber der Bauherrin abzurechnen. Weiter habe der Kläger erkennen können, dass das Bauvorhaben nicht realisiert werden würde, da ihm keine Unterlagen zur Baugrubensicherung vorgelegt

worden seien. Diese Unterlagen seien jedoch für den Beginn der Bauarbeiten zwingend erforderlich gewesen. Weiter habe der Kläger eine Abschrift der Baugenehmigung erhalten, in der darauf hingewiesen worden sei, wann die Baugenehmigung erlösche. Der Nachtrag zum Prüfauftrag vom 1.8.1996 stehe der Vollendung der Leistung nicht entgegen, da in ihm keine weiteren Prüfleistungen in Auftrag gegeben worden seien. Da zwischen der letzten Prüfleistung des Klägers vom 21.8.1995 und der Klageerhebung vom 7.10.1999 ein Zeitraum von mehr als zwei Jahren liege, sei die Forderung verjährt.

Mit Urteil vom 21.11.2002 wies das Verwaltungsgericht die Klage ab und führte zur Begründung im Wesentlichen aus, der Anspruch des Klägers sei seit dem 31.12.1997 verjährt. Der klägerische Anspruch unterliege der zweijährigen Verjährungsfrist des § 196 Abs. 1 Nr. 15 BGB a. F. Es sei einhellige Meinung, dass §§ 194 ff. BGB a.F. auch auf öffentlich-rechtliche Ansprüche anzuwenden seien, soweit dies nicht durch Sonderregelungen ausgeschlossen sei. Eine entsprechende Anwendung abgabenrechtlicher Verjährungsvorschriften (mit in der Regel dreijähriger Verjährungsfrist) komme nicht in Betracht. Im Verhältnis Prüflingenieur - Behörde werde kein Bescheid erlassen, auf den die Behörde zahle. Die Behörde zahle aufgrund einer privaten Kostennote und es fehle an dem klassischen Über-/Unterordnungsverhältnis. Die Verjährung beginne gemäß §§ 201, 198 BGB a.F. mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch fällig sei. In Ermangelung einer besonderen Regelung sei wegen des werkvertraglichen Charakters der klägerischen Leistung auf die die Fälligkeit begründenden Abnahmeregeln des Werkvertragsrechtes gemäß §§ 640, 641 BGB a.F. abzustellen. Sei eine Abnahme ausgeschlossen, wie im Falle der Erstellung von Prüfberichten, trete an die Stelle der Abnahme die Vollendung des Werkes, § 646 BGB a.F. Dieser Zeitpunkt werde durch den letzten Prüfbericht vom 21.8.1995 bestimmt. Danach habe der Kläger keine weiteren Prüfleistungen mehr erbringen können, da ihm hierzu erforderliche weitere Unterlagen gefehlt hätten. Dass dem Kläger und der Beklagten erst im Dezember 1998 bekannt geworden sei, dass das Bauvorhaben offensichtlich abgebrochen worden sei und der Kläger mit dem dritten Prüfbericht vom 21.8.1995 seine letzte Leistung erbracht habe, rechtfertige kein anderes Ergebnis. Der der Verjährung zugrundeliegende Gedanke der Rechtssicherheit spreche dagegen, auf den Zeitpunkt abzustellen, zu dem den Beteiligten subjektiv bewusst geworden sei, dass eine letzte Leistung erbracht worden sei. Dem stehe der unter dem 1.8.1996 von der Beklagten übersandte Nachtrag zum Prüfauftrag vom 19.9.1994 nicht entgegen, denn er habe keinen weiteren Prüfauftrag enthalten. Darüber hinaus habe zwischen dem Nachtrag und dem weiteren Tätigwerden des Klägers in der Angelegenheit

eine Zeit von mehr als zwei Jahren gelegen. Dieser Umstand hätte dem Kläger im Interesse des Rechtsfriedens zumindest in den eineinhalb Jahren bis zum 31.12.1997 zu denken geben müssen. Auch aus der ihm übersandten Baugenehmigung hätte er ersehen können, dass diese zeitlich begrenzt gewesen sei. Zugleich sei für ihn erkennbar gewesen, dass mit dem Bau noch nicht begonnen worden sei, da er keine weiteren Prüfunterlagen hinsichtlich der Baugrubensicherung erhalten habe. Schließlich hätte der Kläger die Möglichkeit gehabt, seinen Anspruch bereits 1995 unter Zugrundelegung der im Prüfauftrag vom 19.9.1994 mitgeteilten Rohbausumme, jedenfalls aber im Jahr 1996 unter Zugrundelegung der korrigierten Rohbausumme geltend zu machen. Der Anspruch sei bezifferbar gewesen, da das Sächsische Verwaltungskostengesetz i.V.m. dem Sächsischen Kostenverzeichnis Tarifstellen für Baurecht (lfd. Nr. 17), insbesondere die Tarifstellen 4.8.1 bis 4.8.4 (Standicherheit, Feuerwiderstand, Brandschutz und Statische Berechnung) vorsehe und damit die Abrechnung der erbrachten - fälligen - Leistungen ermöglicht habe.

Gegen das ihm am 23.1.2003 zugestellte Urteil hat der Kläger am 20.2.2003 einen Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt, den er am 24.3.2003, einem Montag, begründet hat. Mit der durch den am 15.4.2005 zugestellten Beschluss des Senats vom 5.4.2005 - 2 B 264/03 - zugelassenen Berufung, die er am 13.5.2005 begründet hat, verfolgt der Kläger sein erstinstanzliches Begehren weiter.

Zur Begründung tritt er insbesondere der Auffassung des Verwaltungsgerichts entgegen, die §§ 194 ff. BGB a.F. seien auf seinen Vergütungsanspruch anwendbar. Vielmehr sei ihre Anwendung durch die Sonderregelung des § 21 Abs. 1 SächsVwKG i. d. F. vom 15.2.1992 ausgeschlossen. Danach erlösche der Anspruch auf Zahlung von Kosten für die hoheitliche Tätigkeit des Prüffingenieurs als Organ der Bauordnungsbehörde drei Jahre nach dem Entstehen des Anspruchs. Gemäß Absatz 2 dieser Vorschrift beginne die Frist mit dem Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch entstanden sei. Sie werde unter anderem unterbrochen durch schriftliche Geltendmachung, Zahlungsaufschub und Stundung. Durch die ihm am 11.11.1995 vom Tragwerksplaner des Vorhabens übergebenen Unterlagen hätten objektive Anhaltspunkte dafür bestanden, dass es sich bei dem Prüfbericht vom 21.8.1995 nicht um den letzten handeln würde. Ungeachtet dessen habe er auch aufgrund des Nachtrags vom 1.8.1996 zum Prüfauftrag überhaupt keine Veranlassung gehabt anzunehmen, es würde eine hohe Gefahr dafür bestehen, dass das Bauvorhaben nicht realisiert werden würde. Auch aus der ihm zur Information übersandten Baugenehmigung vom 25.8.1994 sei für ihn nicht erkennbar ge-

wesen, dass mit dem Bau noch nicht begonnen worden sei. Die Geltungsdauer der Baugenehmigung habe am 25.8.1996 geendet. Nur kurz zuvor, nämlich unter dem 1.8.1996, habe die Beklagte ihm explizit mitgeteilt, dass der Prüfauftrag vom 19.9.1994 seine Gültigkeit behalte. Auf diese Information habe er sich verlassen dürfen. Daher habe für ihn kein Anlass zur weitergehenden Erkundigung bestanden. Schließlich hätte er mit dem dritten Prüfbericht die geprüften Baupläne zur Ausführung freigegeben. Er sei daher davon ausgegangen, dass bereits mit dem Bauvorhaben begonnen worden sei. Ungeachtet dessen habe eine Erkundigungspflicht für ihn nicht bestanden. Er sei der Auffassung, es sei Aufgabe der Beklagten als Bauaufsichtsbehörde die zeitliche Begrenzung der Baugenehmigung zu kontrollieren. Ihm gegenüber hätte sie die vertragliche Verpflichtung, ihn über ein vorzeitiges Ende des Prüfauftrages zu informieren. Dies ergebe sich schon aus Ziff. 4.5.1 VwVBauPrüfVO. Unzutreffend sei die Annahme, er hätte 1996 die Möglichkeit gehabt, seinen Anspruch geltend zu machen. Vielmehr sei der Anspruch nicht bezifferbar gewesen, weil die Beklagte unter dem 1.8.1996 gerade mitgeteilt hatte, dass eine Überprüfung der Einordnung des Bauvorhabens in die Bauwerksklasse 4 gegenwärtig nicht durchgeführt werden könne. Er habe in allen Teilprüfberichten darauf hingewiesen, dass die Prüfung noch nicht abgeschlossen sei. Er sei nicht verpflichtet gewesen, Teilleistungen abzurechnen. Die Beklagte habe dies auch nicht gefordert. Aus dem Schreiben der Beklagten vom 5.3.1998 ergebe sich im Übrigen, dass nicht nur subjektiv aus Sicht der Beklagten, sondern aufgrund des Erklärungsgehalts auch aus objektiver Sicht die Prüfung im Jahr 1998 noch nicht beendet gewesen sei. Eine Verjährung habe daher frühestens mit dem Ende dieses Kalenderjahres zu laufen begonnen. Schließlich sei die Verjährungseinrede als unzulässige Rechtsausübung anzusehen, da die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, ihn über eine vorzeitige Beendigung des Bauvorhabens zu informieren. Selbst wenn man sich der Auffassung der Beklagten anschliesse, wäre für die Fälligkeit nicht auf § 641 BGB, sondern auf § 8 der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) abzustellen. Danach wäre das Honorar fällig, wenn die Leistung vertragsgemäß erbracht und eine prüffähige Honorarschlussrechnung überreicht worden sei.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 22.11.2002 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, an ihn 10.819,27 € (21.160,66 DM) nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 18.12.1998 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält an ihrer im erstinstanzlichen Verfahren vertretenen Auffassung fest. Ergänzend trägt sie vor, für den Fall, dass wegen der nicht vereinbarten Teilabnahmen der geltend gemachte Teilvergütungsanspruch nicht am 21.8.1995 fällig geworden sei, sei der zwischen den Parteien geschlossene Prüfauftrag wegen der Nichtdurchführbarkeit der weiteren Prüfungen anzupassen. Gegenstand des Prüfauftrages sei ein bestimmtes Vorhaben gewesen. Dieses sei mit Bescheid vom 25.8.1994 genehmigt worden. Die Baugenehmigung sei am 25.8.1996 erloschen, da mit dem Bauvorhaben nicht begonnen worden sei. Dies sei auch für den Kläger erkennbar gewesen, da ihm keine bautechnischen Nachweise zur notwendigen Baugrubensicherung vorgelegt worden seien. Er hätte wissen müssen, dass ohne die Prüfung entsprechender Unterlagen, die zudem vom Prüfauftrag umfasst war, niemals ein Baufreigabeschein erteilt worden wäre. Spätestens mit Erlöschen der Baugenehmigung sei daher der Vergütungsanspruch fällig geworden. Die Verjährungsfrist habe dementsprechend am 31.12.1998 geendet. Bei Klageerhebung sei der Vergütungsanspruch bereits verjährt gewesen.

Wegen der Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten im Berufungsverfahren sowie auf die Akten des Verwaltungsgerichts Chemnitz im Verfahren 4 K 2062/99 und die Behördenakten der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung ist überwiegend begründet. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung des von ihm geltend gemachten (Teil)-Gebührenanspruchs einschließlich des überwiegenden Teils der geltend gemachten Zinsen.

1. Gemäß § 22 Abs. 1 Satz 2 Bauvorl-/BauPrüfVO vom 11.3.1993 erhalten die Prüfsachverständigen für ihre Tätigkeit in Angelegenheiten der Bauaufsicht eine Vergütung, deren Schuldner gemäß § 22 Abs. 4 Satz 1 Bauvorl-/BauPrüfVO die Bauaufsichtsbehörde ist. Der

Vergütungsanspruch ist selbstverständlicher Bestandteil des Beleihungsverhältnisses zwischen Prüfsingenieur und Bauaufsichtsbehörde (vgl. OVG NW, Urt. v. 23.4.1999 BauR 2000, 1322 ff.; Urt. v. 30.8.2001, BauR 2002, 76 ff. m.w.N.; VGH Bad.-Württ., Urt. v. 30.1.2003, BauR 2003, 1368 ff.). Er entsteht durch den Prüfauftrag der Bauaufsichtsbehörde, dessen rechtliche Natur hier dahinstehen kann (vgl. dazu OVG NW, Urt. v. 23.4.1999, a.a.O.: Verwaltungsakt; a.A. OVG NW, Urt. v. 10.5.1996 - 2 A 2408/92 - zit. nach juris: öffentl. rechtl. Vertrag; a.A. VGH Bad.-Württ., Urt. v. 30.1.2003, a.a.O.: Weisung in dem durch die Anerkennung als Prüfsingenieur begründeten öffentlich-rechtlichen Auftragsverhältnis). Seine Höhe bemisst sich gemäß § 22 Abs. 1 Satz 2 Bauvorl-/BauPrüfVO nach den Vorschriften über die Höhe der Gebühren und Auslagen für entsprechende Amtshandlungen der unteren Bauaufsichtsbehörde. Er wird - jedenfalls soweit keine anderen Regelungen durch Verwaltungsakt oder Vertrag getroffen worden sind - nach allgemeiner Auffassung, der der Senat sich im Hinblick auf den werkvertragsähnlichen Charakter des zwischen dem Prüfsingenieur und der Bauaufsichtsbehörde bestehenden verwaltungsrechtlichen Schuldverhältnisses anschließt, fällig mit der vollständigen Erbringung der Leistung, d.h. der Vorlage des letzten Prüfberichts und deren billiger Entgegennahme (vgl. OVG NW, Urt. v. 30.8.2001, a.a.O.; Urt. v. 23.4.1999, a.a.O.; NdsOVG, Urt. v. 28.1.1993 OVGE Mülü 43, 386 ff.; Trapp, Verjährung des Vergütungsanspruchs eines Prüfsingenieurs für Baustatik, BauR 2002, S. 38, 39 f.; Trapp/Trapp, Der Vergütungsanspruch des Prüfsingenieurs für Baustatik im Spannungsfeld zwischen Bauherrn und Bauaufsichtsbehörde, BauR 1995, 57, 61 f.).

Der vom Kläger vorgelegte dritte Prüfbericht kann im Gegensatz zur Auffassung der Beklagten und des Verwaltungsgerichts jedoch nicht als die Fälligkeit des Vergütungsanspruchs auslösender letzter Prüfbericht im o. g. Sinne angesehen werden. Der Kläger hat die von ihm geschuldete Leistung - wie sich bereits aus dem Umfang des Prüfauftrags und dem im dritten Prüfbericht enthaltenen Hinweis auf die Fortsetzung der Prüfung ergibt - noch nicht vollständig erbracht.

2. Regelungen über die Geltendmachung von Teilvergütungsansprüchen vor der vollständigen Erfüllung des Prüfauftrags enthalten ausdrücklich weder der dem Kläger erteilte Prüfauftrag noch die Verordnung über Bauvorlagen und bautechnische Prüfungen. Insoweit kann indes zur Lückenfüllung auf die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum Werkvertrag zurückgegriffen werden.

Dabei kann der Teilvergütungsanspruch des Klägers nicht aus einer entsprechenden Anwendung des § 641 BGB a. F. (vgl. Art. 229 § 1 Abs. 2 Satz 1 EGBGB) hergeleitet werden (mit der Folge, dass er bereits verjährt wäre), denn dieser setzt eine entsprechende Vereinbarung zwischen den Parteien voraus. Eine solche ist hier nicht ersichtlich. Im Gegensatz zur Auffassung der Beklagten lässt sie sich auch nicht mit dem Verweis des dem Kläger erteilten Prüfauftrags auf das Sächsische Verwaltungskostengesetz i.V.m. dem Sächsischen Kostenverzeichnis begründen. Weder das Sächsische Verwaltungskostengesetz noch das Sächsische Kostenverzeichnis enthalten Vorschriften über die Möglichkeit, vor der vollständigen Erbringung der Leistung Abschlagszahlungen, d.h. Zahlungen auf bereits erbrachte Teilleistungen zu verlangen.

Der Teilvergütungsanspruch des Klägers folgt jedoch aus einer entsprechenden Anwendung des § 645 Abs. 1 BGB. Nach dieser Vorschrift kann der Unternehmer einen der geleisteten Arbeit entsprechenden Teil der Vergütung und Ersatz der in der Vergütung nicht inbegriffenen Auslagen verlangen, wenn das Werk vor Abnahme bzw. vor der ihr nach § 646 BGB gleichgestellten Vollendung infolge eines Mangels des von dem Besteller gelieferten Stoffes oder infolge einer von dem Besteller für die Ausführung erteilten Anweisung untergeht, sich verschlechtert oder unausführbar wird, ohne dass ein Umstand mitgewirkt hat, den der Unternehmer zu vertreten hat. Die Vorschrift enthält für den Werkvertrag eine spezielle Regelung der Gefahrtragung im Fall nachträglicher Unmöglichkeit der Leistung.

Dem Kläger ist es nachträglich unmöglich geworden, die von ihm geschuldete Leistung zu erbringen. Sie ist unausführbar i.S.d. § 645 BGB. Wie die Verwendung des Wortes "Werk" deutlich macht, stellt § 645 BGB für die Frage der Unmöglichkeit - wie § 275 BGB a. F. - auf den Leistungserfolg ab. Das Werk ist daher auch dann unausführbar, wenn zwar die Leistungshandlung an sich weiterhin möglich ist, sie aber den Leistungserfolg nicht (mehr) herbeiführen kann. Offensichtlich ist, dass der Kläger durch die fehlende Vorlage weiterer Unterlagen die technische Prüfung nicht fortführen konnte. Theoretisch wäre die Prüfung nach Vorlage weiterer Unterlagen zwar weiterhin möglich, der Leistungserfolg kann indes seit Ablauf der Geltungsdauer der Baugenehmigung am 24.8.1996 nicht mehr erreicht werden. Dies ergibt sich aus einer Bestimmung des Inhaltes der Leistungspflicht des Klägers.

Sinn und Zweck der Einschaltung der Prüfengeure ist nach §§ 82 Abs. 4, 60 Abs. 2 u. 3

SächsBO i. d. F. v. 26.7.1994 (SächsGVBl. S. 1401) die Vereinfachung, Erleichterung oder Beschleunigung des Baugenehmigungsverfahrens oder die Entlastung der Bauaufsichtsbehörde von Prüfungstätigkeiten, die sie zur Wahrnehmung ihrer Aufgabe, u. a. bei der Errichtung von baulichen Anlagen darüber zu wachen, dass die öffentlich-rechtlichen Vorschriften und die aufgrund dieser Vorschriften erlassenen Anordnungen eingehalten werden (vgl. § 60 Abs. 2 SächsBO), sonst durchführen müsste. Dementsprechend wurde der Prüfauftrag dem Kläger im Hinblick auf ein konkretes Bauvorhaben und die wegen der fehlenden Prüfung der bautechnischen Nachweise aufschiebend bedingt erteilte Baugenehmigung erteilt. Die vom Kläger geschuldete Leistungshandlung stellt sich damit als Mitwirkungshandlung bei der Prüfung der Genehmigungsfähigkeit eines Bauvorhabens dar. Konkret ist die rechtzeitige (§ 19 Abs. 2 Bauvorl-/BauPrüfVO) - d. h. bei aufschiebend bedingt erteilten Baugenehmigungen vor Ablauf der Geltungsdauer der Baugenehmigung vollendete - Prüfung aller vom Bauherrn gem. § 5 BauVorl-/PrüfVO vorzulegenden Zeichnungen und Berechnungen auf Vollständigkeit und Richtigkeit sowie auf Übereinstimmung mit den Technischen Baubestimmungen, ggf. die Aufforderung zur Mängelbeseitigung, geschuldet. Der Leistungserfolg ist eingetreten, wenn alle für die Erteilung der Baugenehmigung vorzulegenden Unterlagen geprüft sind und der Gläubigerin, der Bauaufsichtsbehörde, eine Entscheidung über die Baugenehmigung bzw. im Fall einer aufschiebend bedingt erteilten Baugenehmigung vor deren Erlöschen eine Entscheidung über die Erteilung des Baufreigabescheins ermöglichen.

Diese Entscheidung ist hier nicht mehr möglich. Sie wurde durch besondere Umstände außerhalb der persönlichen oder sachlichen Leistungsfähigkeit des Klägers verhindert, die dieser auch nicht zu vertreten hat.

Eine unmittelbare Anwendung des § 645 BGB kommt gleichwohl nicht in Betracht, da die Unausführbarkeit der vom Kläger geschuldeten Prüfung nicht auf einem Mangel eines von der Beklagten gelieferten Stoffes beruht. Zwar können die zu prüfenden Unterlagen als "Stoff" im Sinne dieser Vorschrift gesehen werden, da der Begriff weit auszulegen ist (vgl. BGH, Urt. v. 30.11.1972, BGHZ 60, 14, 20). Sie waren jedoch nicht mangelhaft, sondern wurden überhaupt nicht zur Verfügung gestellt. Darüber hinaus geschah dies nicht aus von der Beklagten zu vertretenden Umständen, sondern aus Gründen in der Person eines am Schuldverhältnis nicht beteiligten Dritten.

Über den Wortlaut der Vorschrift hinaus hat der Bundesgerichtshof deren entsprechende Anwendung allerdings für zulässig erachtet, wenn eine besondere Interessenlage dies gebot, d. h. der Besteller der Gefahr näher stand als der Unternehmer. Er hat insoweit ausgeführt:

“Diese Vorschrift beruht auf Billigkeit. Ihre entsprechende Anwendung ist deshalb in Fällen geboten, in denen die Leistung des Unternehmers aus Umständen untergeht oder unmöglich wird, die in der Person des Bestellers liegen (...) oder auf Handlungen des Bestellers zurückgehen (...), auch wenn es insoweit an einem Verschulden des Bestellers fehlt. In derartigen Fällen steht der Besteller der sich aus diesen Umständen ergebenden Gefahr für das Werk näher als der Unternehmer (...). Die entsprechende Anwendung des § 645 Abs. 1 Satz 1 BGB führt in solchen Fällen zu einem beider Parteien des Werkvertrages gerecht werdenden billigen Interessenausgleich. Der Unternehmer erhält (nur) die erbrachte und untergegangene Werkleistung bezahlt. Der Besteller braucht den darüber hinausgehenden Teil der vereinbarten Vergütung nicht zu entrichten.” (BGH Urt. v. 6.11.1980, BGHZ 78, 352 ff.; vgl. auch BGH, Urt. v. 11.3.1982, BGHZ, 83 197 ff. m.w.N.).

Auch im vorliegenden Fall ist nach Auffassung des Senats eine Situation gegeben, die den in § 645 Abs. 1 Satz 1 BGB ausdrücklich geregelten Fällen soweit entspricht, dass eine Gleichbehandlung geboten ist. Zwar liegt das Leistungshindernis - fehlende Vorlage weiterer Unterlagen - nicht bei der Bauaufsichtsbehörde als Bestellerin, sondern allein bei der Bauherrin. Dennoch steht die Bauaufsichtsbehörde der sich daraus für die Ausführbarkeit des vom Kläger geschuldeten Werks ergebenden Gefahr aufgrund der besonderen Ausgestaltung des Beleihungsverhältnisses näher als der Kläger.

Da die Prüfung der vom Bauherrn vorzulegenden bautechnischen Nachweise grundsätzlich der Bauaufsichtsbehörde obliegt, gehört es zu ihren Pflichten, diese Unterlagen vom Bauherrn anzufordern und dem von ihr beauftragten Prüfsachverständigen zur Verfügung zu stellen. Dem entspricht es, dass gemäß Ziff. 4.5.1 VwVBauPrüfVO die prüfende Stelle fehlende bautechnische Nachweise bei der Bauaufsichtsbehörde nachzufordern hat, die ihrerseits dem Bauherrn entsprechende Auflagen erteilt. Der Umstand, dass die Beklagte im Prüfauftrag den Kläger ausdrücklich damit beauftragt hat, fehlende Unterlagen direkt beim Bauherrn/Tragwerksplaner nachzufordern, steht dem nicht entgegen. Diese Maßnahme diene allein der Verfahrensbeschleunigung und zur Vereinfachung (vgl. Ziff. 4.5.3 VwVBauPrüfVO).

Darüber hinaus hat der Ordnungsgeber die Bauaufsichtsbehörde in § 22 Abs. 4 Satz 1 Bauvorl-/PrüfVO verpflichtet, dem Prüfsachverständigen nach Vervollendung seines Werks die gesetz-

lich bestimmte Vergütung zu zahlen und zwar selbst dann, wenn sie die gezahlte Vergütung als Teil der Baugenehmigungskosten vom Bauherrn nicht erstattet verlangen kann, weil dieser z. B. in der Zwischenzeit insolvent geworden ist. Im Verhältnis zum Prüfsachverständigen trägt danach die Bauaufsichtsbehörde das Ausfallrisiko. Nichts anderes kann gelten, wenn der Prüfsachverständige, wie hier der Kläger, seinen Prüfauftrag aus Gründen, die in der Person des Bauherrn liegen, nicht vollständig erfüllen kann.

Nicht zuletzt entspricht dies auch dem in § 645 Abs. 1 BGB enthaltenen allgemeinen Rechtsgedanken, dass Leistungsstörungen, die auf dem Wegfall des Leistungssubstrats oder fehlender Mitwirkung des Gläubigers beruhen, zur Sphäre des Gläubigers gehören und ihn daher zur Zahlung einer Teilvergütung verpflichten (Palandt, BGB, 64. Aufl., § 275, RdNr. 19, § 645 RdNr. 8).

3. Im Zeitpunkt der Rechnungstellung durch den Kläger war dieser Anspruch jedoch bereits verjährt.

Dabei geht der Senat ebenso wie das Verwaltungsgericht hinsichtlich des Vergütungsanspruchs eines Prüfsachverständigen von einer kurzen Verjährung nach § 196 BGB a.F. (vgl. Art. 229 § 6 EGBGB) aus, wobei dahinstehen kann, ob sich dies aus § 196 Nr. 7, Nr. 15 oder aus Nr. 17 BGB a.F. ergibt (vgl. dazu ausführlich OVG NW, Urt. v. 30.8.2001 a.a.O., m.w.N.). Zwar ist keiner der dort genannten Fälle unmittelbar einschlägig, die erwähnten Ansprüche sind jedoch in wesentlichen Teilaspekten mit dem Vergütungsanspruch des Bauingenieurs vergleichbar, so dass eine entsprechende Anwendung der kurzen Verjährung gerechtfertigt ist. Hierfür spricht zudem, dass alle am Bau in ähnlicher Weise Tätigen - Architekt, Baustatiker und Prüfsachverständiger - mit ihren Ansprüchen der gleichen Verjährung unterliegen. Darüber hinaus entspricht dies auch dem Interesse des an dem Verhältnis zwischen dem Prüfsachverständigen und der Bauaufsichtsbehörde nicht unmittelbar beteiligten Bauherren. Dessen Interesse ist auf eine möglichst zeitnah auf den Abschluss der Prüftätigkeit folgende Rechnungslegung gerichtet, zumal er nicht auf eine möglichst zügige Abrechnung des Prüfsachverständigen hinwirken kann, da er regelmäßig keinen Einfluss auf das Verhältnis der Bauaufsichtsbehörde zum Prüfsachverständigen hat.

Im Gegensatz zur Auffassung des Klägers existiert auch keine öffentlich-rechtliche Verjährungsregelung, die auf den Vergütungsanspruch eines Prüfsachverständigen unmittelbar Anwendung fände. Insbesondere enthält die SächsBauvorl-/BauPrüfVO keine entsprechende

Regelung. Auch die Verjährungsregelung des § 21 SächsVwKG a.F. ist nicht anwendbar. Bei dem Vergütungsanspruch des Prüfsingenieurs handelt es sich nicht um Kosten i.S. von § 1 Abs. 1 SächsVwKG. Zum einen ist die Tätigkeit des Prüfsingenieurs im insoweit maßgebenden Verhältnis zur Bauaufsichtsbehörde keine Amtshandlung, d.h. keine öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit mit Außenwirkung, zum anderen handelt es sich bei der Vergütung nicht um eine Gegenleistung, die - im Verhältnis zur Bauaufsichtsbehörde - als Gebühr oder Auslagenerstattung erhoben wird, sondern um eine im Beleihungsverhältnis wurzelnde Gegenleistung eigener Art (vgl. OVG NW, Urt. v. 23.4.1999, a.a.O.). Die gegen-teilige Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (Urt. v. 23.7.1987, BayVBl. 1988, 244 f.), der allein unter Hinweis auf die öffentlich-rechtliche Tätigkeit des Prüfsingenieurs als beliehener Unternehmer sowie auf die Wahl des Wortes "Gebühren" in § 1 Abs. 1 der Verordnung über die Gebühren der Prüfsingenieure für Prüfstatik vom 2.7.1975 ein Entgelt aus einem öffentlich-rechtlichen Auftragsverhältnis oder einen Gegenlei-stungsanspruch aus öffentlich-rechtlichem Vertrag verneint und eine echte Gebühr i.S.d. Verwaltungskostengesetze annimmt, überzeugt demgegenüber nicht.

Soweit in der Literatur vertreten wird, eine Anwendung der kurzen Verjährung auf den Vergütungsanspruch des Prüfsingenieurs komme deshalb nicht in Betracht, weil die Behörde selbst die Möglichkeit habe, die vom Prüfsingenieur eingeforderten Gebühren ohne Rücksicht auf den Lauf bürgerlich-rechtlicher Verjährungsfristen als Auslage vom Bauherrn erstattet zu verlangen (so Steiner/Westermann, Der Vergütungsanspruch des "Prüfsingenieurs für Baustatik", DB 1975, 533, 538), überzeugt auch dies nicht. Denn der Bauherr kann die Durchsetz-barkeit eines bereits verjährten Ersatzanspruchs hindern, indem er sich gegenüber der Bau-aufsichtsbehörde rechtzeitig - d. h. vor Zahlung durch die Behörde - auf die Verjährung des Vergütungsanspruchs des Prüfsingenieurs beruft (vgl. dazu OVG NW, Urt. v. 30.8.2001, a.a.O.).

Gemäß § 198 BGB a.F. beginnt die Verjährung mit der Entstehung des Anspruchs. Voraus-setzung dafür ist grundsätzlich, dass der Anspruch fällig ist. Dies ist hier der Zeitpunkt der Unausführbarkeit des Werks, der mit dem Erlöschen der Baugenehmigung am 25.8.1996 zu-sammenfällt. Denn für einen Anspruch nach § 645 BGB ist abweichend von § 640 BGB die Abnahme bereits erbrachter Teilleistungen für die Fälligkeit nicht erforderlich (BGH, Urt. v. 11.3.1982, BGHZ 83, 197 ff.). Die Verjährung beginnt gemäß § 201 BGB a. F. in den Fällen der zweijährigen Verjährung nach § 196 BGB a. F. mit dem Schluss des Jahres, in dem der

Anspruch entsteht - hier der 31.12.1996 - und endete am 31.12.1998.

Für die Fälligkeit - und damit den Beginn der Verjährung - kommt es entgegen der Auffassung des Klägers nicht nach § 8 Abs. 1 HOAI auf seine Rechnungslegung an. Ungeachtet der Frage, ob die Anwendung der HOAI bereits deshalb ausscheidet, weil der Prüfauftrag auf die Vorschriften des Sächsischen Verwaltungskostengesetzes i.V.m. dem Sächsischen Kostenverzeichnis verweist, die im Verhältnis zur Honorarordnung völlig selbständige Regelungen enthalten (so Trapp, a.a.O., BauR 2002, 38, 39), setzt § 8 HOAI eine prüffähige Honorarschlussrechnung voraus. Vorliegend hat der Kläger jedoch erkennbar nur eine Teilgebührenrechnung überreicht, die er nicht nur als solche bezeichnet hat, sondern die auch aus Sicht eines objektiven Empfängers nicht abschließend in dem Sinne ist, dass die Beklagte aus dem Schuldverhältnis keine weiteren Forderungen zu erwarten hatte (vgl. zu den Anforderungen an eine Schlussrechnung, Löffelmann/Fleischmann, Architektenrecht, 4. Aufl., 2000, Rdnr. 1348 ff.).

4. Der Beklagten ist es jedoch verwehrt, sich auf die Einrede der Verjährung zu berufen, denn sie verstößt damit gegen den auch im öffentlichen Recht geltenden Grundsatz von Treu und Glauben nach § 242 BGB.

Dies folgt nicht bereits daraus, dass es sich bei der Beklagten um eine Körperschaft des öffentlichen Rechts handelt (vgl. die Nw. bei Palandt, a.a.O., Überbl. vor § 194 Rdnr. 10, Münchner Kommentar, 2. Aufl. 1984, § 194 Rdnr. 10). Der von Erdsiek (Umwelt und Recht, NJW 1959, 471, 472) angeratene besonders vorsichtige Gebrauch der Verjährungseinrede, auf den sich der Kläger in der mündlichen Verhandlung berufen hat, betrifft nicht die Wirksamkeit der Verjährungseinrede, sondern allenfalls eine bestehende moralische Verpflichtung der Körperschaften des öffentlichen Rechts, die Einrede bei berechtigten Ansprüchen nicht zu erheben.

Auch geht der Umstand, dass der Kläger vom Erlöschen der Baugenehmigung und seinem in diesem Moment entstandenen Vergütungsanspruch sowie vom Beginn der Verjährung keine Kenntnis hatte, grundsätzlich zu seinen Lasten. Die Geltendmachung der Verjährung ist aber dann als unzulässige Rechtsausübung anzusehen, wenn der Verpflichtete den Berechtigten durch sein Verhalten von der rechtzeitigen Klageerhebung abgehalten hat. Dabei genügt es, dass der Schuldner den Gläubiger unabsichtlich an der Verjährungsunterbrechung gehindert hat (vgl. BGH, Urt. v. 3.2.1953, BGHZ 9, 1 ff.; Urt. v. 14.2.1978, BGHZ 71, 86 ff.). Zwar be-

gründet bloßes Schweigen des Schuldners grundsätzlich keinen Vertrauenstatbestand. Dies gilt aber dann nicht, wenn er - wie hier - eine positive Aufklärungspflicht hatte (vgl. die Nw. bei Palandt, a.a.O., Überbl. vor § 194 Rdnr. 19, 21).

Wie bereits dargelegt, ist die Leistungspflicht des Prüffingenieurs unmittelbar an den Bestand der Baugenehmigung geknüpft. Der Prüffingenieur hat die Prüfung so durchzuführen, dass die Bauaufsichtsbehörde vor Ablauf der Geltungsdauer der Baugenehmigung in die Lage versetzt wird, einen Baufreigabeschein zu erteilen. Damit korrespondiert indes eine Verpflichtung der Beklagten, den Prüffingenieur ohne schuldhaftes Zögern über die ihrer Sphäre zuzurechnenden wesentlichen Umstände seiner Leistung zu informieren. Dies betrifft insbesondere das Erlöschen der Baugenehmigung (vgl. 72 Abs. 1 SächsBO a. F.). Eine eigene Pflicht des Klägers, den Bestand der Baugenehmigung zu überwachen, kann den gesetzlichen Bestimmungen nicht entnommen werden. Derartige Anforderungen würden seine Leistungspflicht überspannen. Vielmehr obliegt diese Prüfung der Bauaufsichtsbehörde im Rahmen der von ihr wahrzunehmenden Bauüberwachung. Denn nur die Bauaufsichtsbehörde kann beurteilen, ob mit dem Bau rechtzeitig begonnen wurde oder ein rechtzeitiger Fristverlängerungsantrag gestellt wurde oder der Ablauf der Geltungsdauer der Baugenehmigung z. B. durch solche Ereignisse und Umstände gehemmt bzw. unterbrochen wurde, die außerhalb der Risikosphäre des Bauherrn liegen (z. B. Nachbarrechtsbehelfe etc., vgl. dazu Jäde in: Jäde/Weinl/Dirnberger/Böhme, Bauordnungsrecht Sachsen, Stand März 1998, § 72 SächsBO, Rdnr. 13 ff.).

Vor diesem Hintergrund kommt es nicht darauf an, dass die Beklagte im fraglichen Zeitraum nichts davon wusste, dass die Bauherrin ihr Bauvorhaben nicht weiter verfolgte. Dass sie die Ausführung des Bauvorhabens - wie sich insbesondere aus ihrem Schreiben vom 5.3.1998 an die Bauherrin und dem Aktenvermerk vom 3.6.1999 ergibt - nicht in einer den Anforderungen an eine ordnungsgemäße Bauaufsicht genügende Weise kontrollierte - oder wie sie in der mündlichen Verhandlung vortrug, wegen der Vielzahl in ihrem Bezirk durchgeführter Bauvorhaben nicht kontrollieren konnte -, geht zu ihren Lasten.

Es kann auch dahinstehen, ob - was zwischen den Beteiligten umstritten ist - auch der Kläger hätte erkennen können, dass die Baugenehmigung erloschen war. Denn selbst wenn der - nicht vor Ort ansässige Kläger - aus dem Fehlen von Unterlagen über die Baugrubensicherung hätte erkennen können, dass die Bauherrin noch nicht mit dem

Bauvorhaben begonnen hatte, so hätte dies nicht den Rückschluss auf das Erlöschen der Baugenehmigung erlaubt, da auch andere Umstände zu einer Verlängerung ihrer Geltungsdauer hätten geführt haben können (vgl. oben). Damit kann zugleich auf sich beruhen, ob die Beklagte durch den Nachtrag zum Prüfauftrag vom 1.8.1996 den Anschein erweckt hatte, die Prüfung könne noch fortgesetzt werden. Jedenfalls konnte der Kläger innerhalb der laufenden Verjährungsfrist auf den Bestand der Baugenehmigung vertrauen und war nicht verpflichtet, bei der Beklagten diesbezügliche Erkundigungen einzuholen. Auf spätere Umstände kommt es nicht an. Wegen der schuldhaften Aufklärungspflichtverletzung der Beklagten steht dem Kläger gegen diese ein Schadensersatzanspruch aus positiver Forderungsverletzung zu. Gemäß § 249 BGB muss die Beklagte den Kläger daher so stellen, als wäre die Forderung nicht verjährt.

5. Der Zinsanspruch folgt aus §§ 284 Abs. 3, 288 Abs. 1 BGB a.F. (vgl. Art. 229 § 1 Abs. 1 EGBGB). Der Kläger kann den Ersatz seines Verzugsschadens aber nicht seit Rechnungslegung am 18.12.1998 sondern erst seit Eingang seines den Verzug der Beklagten begründenden Erinnerungsschreibens am 4.3.1999 ersetzt verlangen.

6. Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO. Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit des Urteils beruht auf §§ 167 VwGO, 708 Nr. 10, 711, 709 Satz 2 ZPO.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte, soweit er einen Antrag stellt, durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen.

gez.:

Reich

Munzinger

Ackermann

Beschluss

Der Streitwert wird gemäß § 13 Abs. 2 GKG a.F. auf 10.819,27 € festgesetzt.

Der Beschluss ist unanfechtbar.

gez.:

Reich

Munzinger

Ackermann