

12

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BundesbauG 1960 § 35 Abs. 2

Werden durch die Ausführung oder Benutzung eines Bauvorhabens im Außenbereich öffentliche Belange nicht beeinträchtigt, so besteht ein Rechtsanspruch auf Zulassung dieses Vorhabens.

BGH, Urt. v. 5. Februar 1981 - III ZR 119/79 - OLG Koblenz
LG Koblenz

17

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 119/79

URTEIL

Verkündet am

5. Februar 1981

S c h o r m ,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Land R [REDACTED] - P [REDACTED] ,
vertreten durch den Landrat des Landkreises C [REDACTED]-Z [REDACTED] ,
C [REDACTED] ,

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Malermeister Hans S [REDACTED] sen.,
F [REDACTED]straße [REDACTED] , B [REDACTED]-Fa [REDACTED] I,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Februar 1981 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Tidow, Kröner, Boujong und Dr. Scholz-Hoppe

für Recht erkannt:

Die Revision des beklagten Landes gegen das Grundurteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 4. Juli 1979 wird zurückgewiesen.

Das beklagte Land hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger ist Eigentümer eines etwa 900 qm großen Grundstücks, das sich in der Gemarkung der Gemeinde B█████-F█████ mit einer Länge von etwa 30 m an der Ostseite der Landesstraße 98 - im folgenden L 98 - erstreckt. Das Grundstück liegt im Außenbereich ungefähr 80 m südlich der im Zusammenhang bebauten Ortslage des Ortsteils B█████. Von der Bebauungsgrenze ab in Richtung F█████ war die hier in einer langgestreckten Krümmung verlaufende L 98 anbaufrei. Sie ist nach einem Ausbauplan der Straßenbauverwaltung Rheinland-Pfalz vom 23. Juli 1970 als Umgehungsstraße geplant und von Süden her bereits bis zur Höhe des Grundstücks des Klägers ausgebaut. Nach Fertigstellung der Umgehungsstraße soll



die Ortsdurchfahrt von B[REDACTED] Gemeindestraße werden. Die Entfernung zwischen der südlichen Ortstafel von B[REDACTED] und dem Anfang des Grundstücks des Klägers beträgt etwa 30 m.

Im Oktober 1966 beantragte der Kläger beim Landratsamt Cochem die Erteilung der Genehmigung zum Bau einer Tankstelle auf seinem Grundstück. Er wollte im Zusammenwirken mit der Deutschen S[REDACTED] AG eine Tankstelle mit zwei Zapfsäulen für Vergaserkraftstoff errichten; sie sollte mit Teilen ihrer baulichen Anlage (Zapfsäulen, Teile der Überdachung) weniger als 20 m und im übrigen weniger als 40 m vom äußeren Rand der befestigten Fahrbahn entfernt sein und zur L 98 zwei Zufahrten erhalten.

Diesen Antrag hat das Landratsamt am 5. April 1968 abgelehnt. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Straßenbauverwaltung Rheinland-Pfalz habe ihre nach § 22 Abs. 5 des Landesstraßengesetzes erforderliche Zustimmung zur Gewährung einer Ausnahme vom Anbauverbot des § 22 Abs. 1 nicht erteilt. Auch habe die Bezirksregierung Koblenz ihre Zustimmung zu dem Vorhaben versagt.

Diesen Bescheid hat der Kläger im Verwaltungsrechtsweg angefochten. Durch Urteil vom 4. Juni 1975 hat das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz den Bescheid aufgehoben und das beklagte Land verpflichtet, den Bauantrag unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu bescheiden (1 A 132/73). Zur Begründung hat es ausgeführt, die beantragte Baugenehmigung könne weder aus bauplanungsrechtlichen noch aus straßenrechtlichen Gründen versagt werden.

Im Juni 1976 erteilte die Kreisverwaltung dem Kläger die Baugenehmigung. Die Tankstelle wurde in etwas veränderter Form errichtet und im Dezember 1976 eröffnet.

Der Kläger ist der Ansicht, das beklagte Land habe die Eröffnung der Tankstelle rechtswidrig um acht Jahre verzögert. Es sei deshalb aus dem Gesichtspunkt des enteignungsgleichen Eingriffs zur Entschädigung verpflichtet. Er habe durch die Verzögerung erhebliche wirtschaftliche Einbußen erlitten. Der Kläger hat beantragt, das Land zur Zahlung von 80.000,-- DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Im Berufungsrechtszug hat der Kläger nur noch die Zahlung von 50.000,-- DM nebst Zinsen begehrt. Das beklagte Land ist dem entgegengetreten und hat u.a. geltend gemacht, es werde in diesem Rechtsstreit nicht - wie bisher angenommen - von dem Landrat des Landkreises C- -Z- vertreten, sondern von dem Präsidenten der Straßenverwaltung Rheinland-Pfalz.

Das Oberlandesgericht hat den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und wegen der Höhe des Anspruchs die Sache an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision verfolgt das beklagte Land seinen Antrag auf Klageabweisung weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

1. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, für den geltend gemachten Entschädigungsanspruch wegen enteignungsgleichen Eingriffs sei das beklagte Land passiv legitimiert. In diesem Rechtsstreit werde das Land durch den Landrat des Landkreises C■■■■-Z■■■ vertreten, nicht aber durch den Präsidenten der Straßenverwaltung Rheinland-Pfalz. Aus dem Urteil des Bundesgerichtshofs in BGHZ 65, 182 lasse sich nichts gegen diese Meinung herleiten.

2. Der Entschädigungsanspruch sei auch - so hat das Berufungsgericht ausgeführt - dem Grunde nach gerechtfertigt. Auf Grund des Urteils des Oberverwaltungsgerichts sei für das ordentliche Gericht bindend festgestellt, daß die Versagung der Baugenehmigung am 5. April 1968 rechtswidrig gewesen sei. Diese Maßnahme stelle sich hier als ein enteignungsgleicher Eingriff dar, da dem Kläger ein Anspruch auf Erteilung der Genehmigung zum Bau der Tankstelle zugestanden habe; durch die Verzögerung sei er an der rechtlich zulässigen Nutzung seines Grundstücks zeitweise gehindert worden. Dafür sei er angemessen zu entschädigen. Da wegen der Höhe des Anspruchs noch umfangreiche Ermittlungen erforderlich seien, erscheine es zweckmäßig, die Sache insoweit an das Landgericht zurückzuverweisen.

II.

Die Revision des Landes muß erfolglos bleiben.

1. Im Ergebnis zutreffend hat das Berufungsgericht angenommen, daß in dem anhängigen Rechtsstreit das Land durch den Landrat des Landkreises C- Z vertreten wird. Wegen der insoweit mißverständlichen Ausführungen des angefochtenen Urteils ist jedoch auf folgendes hinzuweisen:

Die Frage, ob das Land für den vom Kläger erhobenen Entschädigungsanspruch wegen rechtswidriger Versagung der Baugenehmigung der richtige Beklagte ist, ob es also für diesen Anspruch passiv legitimiert ist, muß unterschieden werden von der - vom Berufungsgericht nicht näher erörterten - Frage, welche Behörde Vertreter des Landes ist, wenn ein solcher Anspruch geltend gemacht wird.

a) Der Runderlaß des Innenministeriums des Landes Rheinland-Pfalz betreffend die Vertretung des Landes als Partei und als Drittbeteiligter in gerichtlichen Verfahren im Geschäftsbereich des Ministeriums des Innern vom 2. Januar 1968 (MBI. Sp. 10) bestimmt in seinem Ersten Teil unter Buchstabe A, I Nr. 2 c, daß "in allen übrigen Fällen" (das sind solche, in denen die Ansprüche nicht auf Amtshaftung oder Vertrag gestützt sind) Vertreter des Landes die Behörde ist, "die sachlich zur Verfügung über den in Streit befangenen Gegenstand befugt ist". Das ist hier die Kreisverwaltung des Landkreises O- Z als untere Bauaufsichtsbehörde; sie hat im Rahmen ihrer Zuständigkeit den ablehnenden Bescheid vom 5. April 1968 erlassen.

Zwar muß die Bauaufsichtsbehörde die beantragte Baugenehmigung ablehnen, wenn die Straßenbauverwaltung ihre nach § 22 Abs. 5 des Landesstraßengesetzes für Rheinland-Pfalz - LStrG - vom 15. Februar 1963 (GVBl. S. 57) erforderliche Zustimmung zu dem Vorhaben versagt. Sie darf sich nicht über die Willensäußerung der Straßenbauverwaltung hinwegsetzen; doch handelt es sich lediglich um einen verwaltungsinternen Mitwirkungsakt der Straßenbaubehörde, der keine unmittelbaren Wirkungen nach außen entfaltet (vgl. BVerwG NJW 1963, 2088 zu § 9 Abs. 2 FStrG; BGHZ 65, 182, 185 zu § 36 BBauG). Durch ihn wird die Straßenbauverwaltung nicht zu einer Behörde, "die sachlich zur Verfügung über den im Streit befangenen Gegenstand befugt ist".

Allerdings könnten gegen die Anwendung des angeführten Runderlasses des Innenministeriums Bedenken bestehen, da nach § 86 Abs. 5 der Landesbauordnung für Rheinland-Pfalz - LBauO - vom 27. Februar 1974 (GVBl. S. 53) die Oberste Baubehörde das Ministerium der Finanzen ist. Das Finanzministerium aber hat die Vertretung des Landes für seinen Geschäftsbereich in dem Erlaß vom 30. Juli 1963 (MBl. 719) geregelt. Danach wäre die Bezirksregierung als Landesmittelbehörde hier zur Vertretung des Landes berufen (Nr. 1 a, bb).

Indessen braucht diese Frage nicht abschließend entschieden zu werden. Das Land muß sich in jedem Fall als durch den Landrat des Landkreises C-Z richtig vertreten behandeln lassen. Es wäre gehalten gewesen, alsbald nach Klageerhebung die seiner Ansicht nach richtige Vertretungsbehörde zu benennen. Die Rüge der unrichtigen Vertretung ist aber erst im zweiten Rechtszug angebracht worden.

b) Bei enteignenden oder enteignungsgleichen Eingriffen trifft die Entschädigungspflicht nicht den eingreifenden Hoheitsträger, sondern den unmittelbar Begünstigten. Als unmittelbar begünstigt ist nach der Rechtsprechung des Senats der Hoheitsträger anzusehen, dessen Aufgaben wahrgenommen wurden oder dem die Vorteile des Eingriffs zufließen (vgl. BGH WM 1979, 1123 m.w.Nachw.).

Bei Vorliegen der sonstigen Entschädigungsvoraussetzungen wäre somit das Land entschädigungspflichtig, weil das Landratsamt mit der Versagung der Baugenehmigung Landesaufgaben wahrgenommen hat (Senatsurteil vom 15. Januar 1981 - III ZR 18/80). Die Bauaufsicht obliegt dem Landratsamt (der Kreisverwaltung) als unterer Verwaltungsbehörde des Landes (§ 67 Abs. 1 und 2 LBauO vom 15. November 1961 - GVBl. S. 229; jetzt § 86 LBauO vom 27. Februar 1974 - GVBl. S. 53).

Ob, wie die Revision unter Hinweis auf BGHZ 65, 182, 189 meint, die Gemeinde als Entschädigungspflichtige in Betracht kommt, bedarf keiner Entscheidung. Eine alleinige Haftung der Gemeinde scheidet jedenfalls aus.

2. Zwar stellt eine dem materiellen Baurecht entsprechende Versagung einer Bauerlaubnis in aller Regel lediglich eine - entschädigungslose - Konkretisierung der Sozialpflichtigkeit des Grundeigentums dar. In der rechtswidrigen Versagung der für ein Bauvorhaben erforderlichen vorgängigen Erlaubnis, sofern auf deren Erteilung ein Rechtsanspruch besteht, aber ist nicht nur die Nichterfüllung des Anspruchs auf Erlaubniserteilung, sondern angesichts des Grundsatzes der Bau-

freiheit ein - enteignungsgleicher - Eingriff in das Grundeigentum zu sehen, der den Eigentümer in der Ausnutzung seines Grundstücks rechtswidrig beeinträchtigt. Voraussetzung für einen Entschädigungsanspruch ist, daß sich die Versagung der Bauerlaubnis auf die wirtschaftliche Nutzung des Grundstücks nicht nur unerheblich ausgewirkt hat, da es andernfalls an einem dem Betroffenen abverlangten "Opfer" für die Allgemeinheit fehlt (BGH WM 1970, 1484).

Von diesen Grundsätzen ist das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen. Seine Erwägungen, mit denen es einen Entschädigungsanspruch dem Grunde nach bejaht hat, begegnen keinen durchgreifenden Bedenken.

a) Auf Grund des Urteils des Oberverwaltungsgerichts über die Anfechtungsklage des Klägers steht zwischen den Parteien mit bindender Wirkung für den Zivilrichter rechtskräftig fest, daß die Versagung der Baugenehmigung rechtswidrig war und bauplanungsrechtliche oder straßenrechtliche Gründe der Genehmigung nicht entgegenstanden (ständige Rechtspr., s. Senatsurteile BGHZ 9, 329; 20, 379; zuletzt Urteil vom 27. November 1980 - III ZR 95/79).

b) Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß dem Kläger ein Rechtsanspruch auf Erteilung der Baugenehmigung zustand.

aa) Die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Bauvorhabens des Klägers war nicht - wie die Revisionsbeantwortung meint - nach § 33 BBauG zu beurteilen, denn der in Aufstellung begriffene Bebauungsplan für das Gebiet, in dem das Grundstück des Klägers liegt, war

noch nicht bis zur "Planreife" gelangt (Urteil des OVG Rheinland-Pfalz S. 17; s. BVerwG Buchholz § 33 Nr. 1). Für diese Frage war vielmehr, da das Grundstück im Außenbereich lag und das Vorhaben nicht nach § 35 Abs. 1 BBauG 1960 bevorzugt war, § 35 Abs. 2 BBauG 1960 maßgebend. Nach dieser Vorschrift können Vorhaben im Einzelfall zugelassen werden, wenn ihre Ausführung oder Benutzung öffentliche Belange nicht beeinträchtigt. Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Vorschrift dahin ausgelegt, daß die Behörde das Vorhaben zulassen muß, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen. Ein Ermessensspielraum steht der Behörde nicht zu, da andernfalls die Behörde entgegen Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG den Inhalt des Eigentums bestimmen könnte. Stünden öffentliche Belange dem Vorhaben nicht entgegen, so habe der Baubewerber einen Rechtsanspruch auf Zulassung (BVerwGE 18, 247, 250; s. auch BVerwG Buchholz 406.11 § 35 Nr. 107). Der Senat hat in seinem Urteil vom 26. Oktober 1970 (III ZR 132/67 = WM 1970, 1484), in dem er einen Rechtsanspruch auf Zulassung bei § 35 Abs. 1 BBauG bejaht hat, diese Frage ausdrücklich offen gelassen. Er schließt sich nunmehr der Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts an (ebenso: Ernst/Zinkahn/Bielenberg BBauG Oktober 1979 § 35 Rdn. 68; Bielenberg/Dyong, Die Novellen zum Bundesbaugesetz 3. Aufl. Rdn. 155 S. 360; Schrödter BBauG 4. Aufl. § 35 Rdn. 7; Schlichter/Stich/Tittel BBauG 3. Aufl. § 35 Rdn. 17; Gelzer Bauplanungsrecht 3. Aufl. Rdn. 1294, 1295).

bb) Für die straßenrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens des Klägers war § 22 LStrG maßgebend. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts fiel das Vorhaben teilweise unter das Bauverbot des § 22 Abs. 1 LStrG,

nach dem Hochbauten an Landesstraßen in einer Entfernung bis 20 m, gemessen vom äußeren Rand der befestigten Fahrbahn, nicht errichtet werden dürfen. Die Genehmigung für die Errichtung einer Tankstelle durfte daher nur erteilt werden, wenn eine Ausnahme von diesem Verbot zuzulassen war. Dies ist nach § 22 Abs. 5 LStrG dann der Fall, wenn die Einhaltung des Verbots im Einzelfall zu einer offenbar nicht beabsichtigten Härte führen würde und die Abweichung mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist oder wenn Gründe des Wohls der Allgemeinheit die Abweichung fordern.

Die Vorschrift des § 22 LStrG ist dem materiellen Baurecht zuzurechnen, sie beschränkt den Inhalt des Eigentums der an Landesstraßen angrenzenden Grundstücke (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG; Senatsurteil vom 7. Februar 1980 - III ZR 44/78 = WM 1980, 652 zu § 24 BadWürttStrG; Marschall/Schroeter/Kastner FStrG 4. Aufl. § 9 Rdn. 1.3; Becker Straßenrecht f. Rheinland-Pfalz LStrG Anm. zu § 22; s.a. BGHZ 67, 320). Sie dient der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs. Die Zustimmung darf nach § 22 Abs. 5 StrG versagt oder mit Auflagen versehen werden, soweit dies für die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs erforderlich ist (vgl. Urteil des OVG Rheinland-Pfalz vom 4. Juni 1975 - 1 A 132/73). Die im Einzelfall auf Grund des § 22 Abs. 1 LStrG auszusprechenden Anbaubeschränkungen dürfen nicht über das unbedingt notwendige Maß hinausgehen und nicht den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletzen. Andernfalls sind sie nicht mehr als eine im Rahmen des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG zulässige Beschränkung des Anliegereigentums zu werten (s. Senatsurteil vom 7. Februar 1980 aaO).

Ob die Vorschrift des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG, nach der der Inhalt des Eigentums durch Gesetz zu bestimmen ist, - wie bei § 35 BBauG - die Anwendung von Verwaltungsermessen bei der Erteilung der Zustimmung zu einer Ausnahme nach § 22 Abs. 5 StrG ausschließt oder das Ermessen der Behörde auf Null schrumpfen läßt, kann offen bleiben. Sind die Voraussetzungen für eine Ausnahme gegeben, so muß sie die Behörde erteilen. Der Baubewerber hat darauf einen Rechtsanspruch (s. Kodal, Straßenrecht 3. Aufl. S. 597/8; wohl auch Marschall/Schroeter/Kastner aaO § 9 Rdn. 10.61, BVerwG VkB1. 1965, 235 und BayVGH BayVB1 1968, 139; s.a. Fickert Straßenrecht NW 2. Aufl. § 25 LStrG Rdn. 11 und Sieder/Zeitler BayStrWG 2. Aufl. Art. 18 Rdn. 18, die der Behörde einen "Beurteilungsspielraum" zubilligen).

cc) Mit Recht hat das Berufungsgericht unter Berücksichtigung des Urteils des Oberverwaltungsgerichts vom 4. Juni 1975 angenommen, daß nicht nur im Zeitpunkt dieser Entscheidung, sondern daß auch schon im Zeitpunkt der Ablehnung des Bauantrages weder bauplanungs- noch straßenrechtliche Gründe dem Vorhaben des Klägers entgegenstanden. Es sind keinerlei Umstände vorgetragen worden, die für eine erhebliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse in der Zeit vom April 1968 bis zum Juni 1975 sprechen könnten.

Die beantragte Erlaubnis zur Errichtung einer Tankstelle hätte daher nur noch aus bauordnungsrechtlichen Gründen verweigert werden können. Das Vorliegen derartiger Gründe aber hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler verneint.

3. Nach alledem stand dem Kläger ein Rechtsanspruch auf Erteilung der beantragten Bauerlaubnis zu. Mit Recht

hat daher das Berufungsgericht in der rechtswidrigen Versagung der Erlaubnis einen enteignungsgleichen Eingriff in das Grundeigentum des Klägers erblickt und den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Eine Stellungnahme zur Höhe des Anspruchs ist nicht veranlaßt, da das Berufungsgericht insoweit die Sache zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen hat. Es bedarf daher auch keines Eingehens auf die von der Revisionsbeantwortung herausgestellte Frage, ob allein die Zustimmung des Klägers zu einem zeitweiligen Ruhen des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens sich anspruchsmindernd auswirken kann.

Nußgens

Tidow

Kröner

Boujong

Scholz-Hoppe