

Verkündet

am 25. Juni 1964

■, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2177 049

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Stadtgemeinde B ■, vertreten durch den Senator für das
Bauwesen in B ■,

Beklagten, Revisionsklägerin und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■ -

g e g e n

die Testamentvollstrecker für den Nachlaß des Kaufmanns
Wilhelm E ■:

- 1) Kaufmann Waldemar K ■ in B ■, P ■allee ■
- 2) Rechtsanwalt und Notar Dr. Helmut M ■-S ■
in B ■, S ■ Ring ■,

Kläger, Revisionsbeklagte und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■ -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 25. Juni 1964 unter Mitwirkung des Senatspräsi-
denten Dr. Tagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt,
Dr. Beyer und Gähtgens

für Recht erkannt:

Die Revisionen beider Parteien gegen das Urteil
des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in
Bremen vom 7. Mai 1963 werden zurückgewiesen.

Von den Kosten des Revisionsrechtszuges haben
die Beklagte zwei Drittel und die Kläger ein Drittel zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der ursprüngliche Kläger, der Kaufmann Wilhelm E. in B., der nach dem Kriege auf seinem Wohngrundstück in einer vorstädtischen Siedlungsgegend einen gewerblichen Betrieb für die Be- und Verarbeitung von Textilien und deren Versand eingerichtet hatte, pachtete im Oktober 1946 ein hinter seinem Grundstück und den Nachbargrundstücken verlaufendes Gelände, den sogenannten "Zubringerschlauch" zum Roseliuspark (6000 qm) und einen Teil dieses Parks (25000 bis 30000 qm) wobei ihm vertraglich das Recht eingeräumt wurde, auf dem "Zubringerschlauch" Baulichkeiten zum Zwecke der Betriebserweiterung und auf dem übrigen Pachtland Wohnbauten zu errichten. Im Jahre 1956 erwarb er das Pachtland zu Eigentum. Der Pachtvertrag sowie der Kaufvertrag wurden gemäß § 4 des Gesetzes über die Aufschließung von Wohnsiedlungsgebieten genehmigt.

Von Frühjahr 1948 an errichtete E. auf dem Zubringerschlauch eine Versandhalle A, einen Lagerraum mit zwei Garagen B und einen Belegschaftsraum C, ein Pförtnerhaus D und eine Lagerbaracke E. Ein Versandlager F und ein Materiallager I sollten nach seinem Plan die Betriebserweiterung abschließen.

Nachdem Nachbarn Einsprüche erhoben hatten, weil nach der für das Grundstück vorgesehenen Gewerbeklasse IV gewerbliche Anlagen und Betriebe jeder Art untersagt seien, wurden die Bauerlaubnisse für die - bereits stehenden - Gebäude A, B und C, für die später begonnenen Bauwerke D und E sowie für das Bauvorhaben F versagt; ein Baugesuch für I reichte Eilers zunächst nicht ein. Anschließendes Verwaltungsverfahren führten zu folgenden Ergebnissen:

1. Im Mai 1949 verbot das Bauaufsichtsamt, die ohne Bauerlaubnis errichteten Gebäude A, B und C gewerblich zu benutzen. Diese Verbote wurden durch das rechtskräftige Urteil des Verwaltungsgerichtshofs vom 1. November 1951 bestätigt.

2. Hinsichtlich der Bauwerke D und E entschied das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 28. Juni 1956, die Baugenehmigung dürfe nicht aus Gründen, die schon Gegenstand der Prüfung nach dem Wohnsiedlungsgesetz gewesen seien, versagt werden. Nach erneuter Verhandlung hob der Verwaltungsgerichtshof daraufhin mit dem rechtskräftigen Urteil vom 5. Februar 1957 die hinsichtlich dieser Bauwerke ergangenen Versagungen und Benutzungsverbote auf.

3. Im November 1957 wurden die bereits vollendeten Bauwerke A, B, C, D und E baupolizeilich abgenommen; die Bauerlaubnis für E wurde als erteilt angesehen.

Auf Grund dieses Sachverhalts hat E im vorliegenden Rechtsstreit Ansprüche auf Schadensersatz nach Amtshaftungsgrundsätzen oder auf Entschädigung nach Enteignungsrecht geltend gemacht.

Das Landgericht und das Berufungsgericht haben einen Anspruch auf Enteignungsentschädigung dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Auf die Rechtsmittel beider Parteien hat der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 28. Mai 1962 - III ZR 33/60 - das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im erneuten Berufungsrechtszug haben für den ursprünglichen Kläger E, der am 30. Juni 1962 verstorben ist, dessen Testamentsvollstrecker, die jetzigen Kläger, den Rechtsstreit aufgenommen. Sie haben vorgetragen: E habe - alsbald nach dem Pachtvertrag - zahlreiche tatsächliche und organisatorische Maßnahmen getroffen, um die Verbindung zwischen dem Stammgrundstück und dem Pachtgrundstück herzustellen und dieses für den Gewerkebetrieb nutzbar zu machen. Die Betriebsgebäude auf dem Pachtgrundstück seien nicht - wie bisher unzutreffend angenommen worden sei - ohne Bauerlaubnis, sondern zum Teil mit einer "vorläufigen Bauerlaubnis", wie sie damaliger Verwaltungspraxis entsprochen habe, zum Teil mit stillschweigender Duldung der Behörde errichtet worden.



Dem geänderten Antrage der Kläger entsprechend und entgegen den Anträgen der Beklagten hat das Berufungsgericht zur Sache erkannt:

"Der Klaganspruch ist zum Betrage von 35 000 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 8. März 1958 wegen enteignungsgleichen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des verstorbenen Kaufmanns Wilhelm Eilers dem Grunde nach gerechtfertigt."

Hiergegen richten sich die Revisionen beider Parteien. Die Beklagte erstrebt weiterhin die Abweisung der Klage. Die Kläger bekämpfen die aus den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils ersichtliche Einschränkung, daß das Pachtgrundstück nicht vollen Umfanges, sondern nur zu einem Teil Bestandteil des Gewerbebetriebes gewesen sei. Jede Partei bittet, das Rechtsmittel der anderen zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Der Senat hat schon in seinem Urteil vom 28. Mai 1962 WM 1962, 1008) eine Amtshaftung (§ 839 BGB mit Art. 34 GG) als mögliche Anspruchsgrundlage ausgeschlossen. Die Kläger sind auf diesen ursprünglichen Klagegrund nicht mehr zurückgekommen, auch ihre Revision geht hierauf nicht ein. Ferner hat der Senat in seinem ersten Urteil klargestellt, daß nach dem vorgetragenen Sachverhalt der Klaganspruch nur als ein Anspruch auf Entschädigung wegen enteignungsgleichen Eingriffs (entsprechend Art. 14 GG) in den Gewerbebetrieb gerechtfertigt sein könne. Dem haben die Kläger Rechnung getragen, indem sie in der erneuten Berufungsverhandlung nur eine Entschädigung wegen Eingriffs in den Gewerbebetrieb gefordert haben, und zwar 35 000 DM als Teilbetrag eines

einheitlichen Anspruchs, den sie zwar aus mehreren, aber im Erfolg eine einheitliche Beeinträchtigung des Gewerbebetriebes bildenden Maßnahmen der Beklagten herleiten.

Die Aufhebung des ersten Berufungsurteils beruht nach dem ersten Urteil des Senats auf folgender rechtlicher Beurteilung:

a) Die Benutzung der ohne Bauerlaubnis errichteten Betriebsgebäude A, B und C sei von der Beklagten rechtmäßig untersagt worden. Das vermeintliche Recht des Klägers, diese Bauwerke für seinen Gewerbebetrieb zu nutzen, habe keinen Bestand gegenüber der Beklagten gehabt und nicht dergestalt zum rechtlich geschützten Vermögen und Tätigkeitskreis des Klägers gehört, daß ein Benutzungsverbot ihm einen entschädigungsfähigen Nachteil zugefügt hätte. Jedoch sei die Bauerlaubnis für diese Betriebsgebäude rechtswidrig versagt worden. Ein Eingriff in den Gewerbebetrieb könne in der rechtswidrigen Versagung der Bauerlaubnis dann liegen, wenn das Pachtgrundstück nicht nur die Möglichkeit einer für die Zukunft geplanten Betriebsausdehnung habe sichern sollen, sondern bereits dergestalt in die Organisation des Betriebes einbezogen war, daß es mit zu der den Betrieb bildenden "Einheit sachlicher und anderer Mittel" gehörte, wenn ihm schon ein konkreter, produktiv genutzter Wert innerhalb des Gewerbebetriebes, wie er damals auf dem Stammgrundstück geführt wurde, zukam oder - mit anderen Worten - wenn der Gewerbebetrieb sich bereits dergestalt auf das Pachtgrundstück ausgedehnt hatte, daß dieses in die wirtschaftende Einheit des Betriebes einbezogen war. Das bedürfe der tatsächlichen Erörterung und Feststellung, die auf den Zustand zu Ende 1948 abzustellen habe.

b) Im Grundsatz ebenso liege es hinsichtlich der Betriebsgebäude D und E sowie der Planungen F und I. Der dem Gesetz widersprechende Zustand, daß die ohne Erlaubnis errichteten Gebäude D und E zur Zeit des Eingriffs bereits standen, dürfe nicht zum Vorteil des Klägers dienen. Auch insoweit

könne sich nur die Frage stellen, ob das Pachtgrundstück - wenn die Gebäude weggedacht werden - bereits in den Gewerbebetrieb einbezogen war und die Versagung der Baugenehmigungen für die Gebäude D und E daher einen Eingriff in den Gewerbebetrieb bedeutet habe. Das sei hinsichtlich des Pförtnerhauses D auf das erste Halbjahr 1949, hinsichtlich der Lagerbaracke E auf Januar 1951 zu prüfen, wobei zu erwägen sei, ob das Pachtgrundstück in einheitlichem Zuge oder stufenweise in den Gewerbebetrieb einbezogen worden sei. Der Umstand, daß der Kläger für das Bauvorhaben I ein Baugesuch nicht eingereicht und die Versagung der Bauerlaubnis für das Bauvorhaben F nicht angefochten habe, schließe die Annahme eines "Eingriffs" nicht aus. Auch insoweit bedürfe es einer Erörterung nach den angegebenen Gesichtspunkten.

2. Das Berufungsgericht ist auf Grund erneuter tatrichterlicher Erörterung zu der Feststellung gelangt, daß bis Ende 1948 bereits ein Teil des Pachtgrundstücks in die betriebliche Einheit einbezogen worden sei, und zwar der Teil des "Zubringerschlauches" von der Rockwinkler Heerstraße bis zur verlängerten ostwärtigen Grenze des Stammgrundstücks; der übrige Teil des Pachtgeländes aber nicht. Diese Feststellung des Berufungsgerichts beruht auf den nachstehenden Einzelfeststellungen:

Der verstorbene Betriebsinhaber habe auf dem Zubringerschlauch Strauchwerk entfernen, Bäume fällen lassen und die Betriebsangehörigen angewiesen, den Zubringerschlauch beim Weg zu den Arbeitsplätzen zu benutzen und in einem dort im Jahre 1946 errichteten Schuppen, der auch zur Bergung von Feuerungs- und Baumaterial diene, ihre Räder abzustellen. Im Jahre 1947 habe er mit Genehmigung der Stadtwerke dort einen Transformator in einer Holzbude aufgestellt, die im Jahre 1949 mit Bauerlaubnis durch ein festes Bauwerk ersetzt worden sei, und ein Hochspannungskabel zum Transformator verlegt.

Im März 1948 habe er mit Genehmigung des Deichverbandes einen Graben, der das Stammgrundstück vom Zubringerschlauch trennte, an dessen rückwärtige Seite verlegt und damit die Verbindung beider Grundstücke hergestellt. Er habe ferner die Abwässer aus den Toiletten des Stammgrundstücks in eine Untergrunddrainage auf dem Zubringerschlauch geleitet und die Bewachung auf den Zubringerschlauch, wo auch firmeneigene Kraftwagen abgestellt wurden, ausgedehnt. Schließlich habe er veranlaßt, daß die Waren über den Zubringerschlauch an- und abgeliefert wurden.

Außer diesen Tatsachen, die unstreitig sind, hat das Berufungsgericht als ein Zeichen der Einbeziehung dieses Teiles des Zubringerschlauches in die organisatorische Einheit des Betriebes gewertet, daß der verstorbene Betriebsinhaber dort vor der Währungsreform das Gebäude A bereits errichtet und für den Versand in Betrieb genommen hatte, ohne daß ihm insoweit ein gesetzwidriges Handeln zur Last falle. Denn er habe die Versandhalle A - dies stellt das Berufungsgericht nach dem neuerlichen Verhandlungs- und Beweisergebnis fest - auf Grund einer vorläufigen Bauerlaubnis erstellt, wie sie der damaligen Verwaltungspraxis entsprochen habe. Ein gleiches könne zwar - entgegen der Auffassung der Kläger - hinsichtlich der Bauwerke B und C nicht festgestellt werden; doch komme es hierauf nicht an, denn beide Bauwerke seien auf dem hinten an das Stammgrundstück anschließenden Teil des Zubringerschlauches errichtet worden, der schon durch die festgestellten Maßnahmen dem Betrieb eingegliedert worden sei.

Für die Einbeziehung des übrigen Pachtgeländes in den Gewerbebetrieb fehle es an hinreichendem Anhalt.

Aus diesen tatsächlichen Feststellungen hat das Berufungsgericht das rechtliche Ergebnis gezogen: Die Beklagte habe rechts-

widrig - durch die Versagung der Bauerlaubnisse für die Bauwerke A, B und C und das Vorhaben F - in den Gewerbebetrieb eingegriffen, indem sie es verwehrt habe, den - im vorbezeichneten Umfang - in den Gewerbebetrieb schon einbezogenen Teil des Zubringerschlauches durch Bebauung zum Zwecke der Betriebserweiterung gewerblich zu nutzen. Für eine Abweisung der Klage, soweit diese sich auf den noch nicht betrieblich genutzten östlichen Teil des Zubringerschlauchs bezieht, sei kein Raum, weil die Kläger einen einheitlichen Entschädigungsanspruch geltend machten und die Beschränkung der Entschädigungspflicht nur die Höhe des Anspruchs beeinflusse.

II.

Das Berufungsgericht hat - entgegen der Ansicht der Revision der Beklagten - rechtsfehlerfrei festgestellt, daß das Pachtgrundstück (zum Teil) in den Gewerbebetrieb einbezogen gewesen sei, und zwar zum Zwecke der Bebauung mit Betriebsgebäuden.

1) Das Berufungsgericht hat seine Überzeugung, der abgegrenzte Teil des Pachtgebäudes sei in den Gewerbebetrieb bereits eingegliedert gewesen, um weitere Betriebsgebäude aufzunehmen, auf Grund der Feststellungen gewonnen, der verstorbene Betriebsinhaber habe zur betrieblichen Nutzung des Pachtgeländes schon gewisse Maßnahmen getroffen, die es als "einleitende" bezeichnet, und er habe dort auch bereits Betriebsgebäude errichtet, ohne sich außerhalb der Gesetze zu stellen. Dieses Verfahren hält sich im Rahmen der durch das erste Revisionsurteil gestellten Aufgabe. Insbesondere ist nicht - wie die Revision der Beklagten meint - § 565 Abs. 2 ZPO dadurch verletzt, daß das Berufungsgericht schon einleitenden Maßnahmen Bedeutung dafür beigemessen hat, ob das Pachtgelände bereits in die organisatorische Einheit des Gewerbebetriebes wirkend einbezogen war.

Nach dem ersten Revisionsurteil sollte tatsächlich festgestellt werden, ob dem Pachtgrundstück schon zur Zeit der Ver-
sagung der Bauerlaubnisse ein konkreter, produktiv genutzter
Wert innerhalb des Gesamtbetriebes, wie er damals tatsächlich
(auf dem Stammgrundstück) vorhanden war und geführt wurde,
zukam. Damit ist nicht vorausgesetzt, daß etwa auf dem Pachtgrun-
stück selbst produziert worden sei, sondern es kam auf die Fest-
stellung an, ob das Pachtgrundstück schon für die betriebliche
Einheit derart genutzt wurde, daß es als im Betrieb wirkender
Teil angesehen werden konnte. Das Berufungsgericht hat diese
Aufgabe richtig verstanden, indem es festgestellt hat, daß der
sogenannte Zubringerschlauch zur Zeit der hier in Rede stehende
Eingriffe "bereits im Betrieb des Erblassers produktiv genutzt
wurde". Wenn es in diesem Zusammenhang von "einleitenden" Maßnah-
men spricht, so ist das nicht - wie die Revision der Beklagten
meint - in dem Sinne zu verstehen, daß die organisatorische
Eingliederung^{erst} "vorbereitet" worden sei, vielmehr will das Be-
rufungsgericht sagen, schon die festgestellten Maßnahmen hätten
das Pachtgrundstück^{tatsächlich} für den Stammbetrieb nutzbar gemacht, wenn
auch die Nutzung für später noch intensiver geworden sei. Das
ist rechtlich bedenkenfrei; denn auch das erste Revisionsurteil
erörtert, daß die Einbeziehung "im einheitlichen Zuge oder stufe-
weise verwirklicht" worden sein könne.

Die Einzelfeststellungen, die das Berufungsgericht hierzu
getroffen hat, tragen seinen Schluß, daß das Pachtgrundstück
(in dem bezeichneten Teil) nicht mehr Reserveland gewesen sei,
sondern einer konkreten betrieblichen Aufgabe schon gedient habe.
Denn die festgestellten Maßnahmen zielten nicht - wie die Revi-
sion meint - lediglich darauf ab, die räumliche Verbindung zwi-
schen Pachtgrundstücken und Stammgrundstück zu schaffen; sie
standen vielmehr ersichtlich bereits unter der Zielsetzung, das
stark belegte Stammgrundstück zu entlasten und Schwierigkeiten,
die sich aus der beengten Lage des Betriebes an einer Siedlungs-
straße ergeben hatten, auszuräumen. Wenn aus diesen Gründen Zu-
und Abgang der Betriebsangehörigen, An - und Ablieferung der

Waren über das Pachtgrundstück gelenkt und die Wagen dort abgestellt wurden, so war dem Pachtgrundstück bereits eine echte betriebliche Aufgabe zugeteilt. Denn dem Betriebe dienen nicht nur Produktionsstätten, er braucht auch Freiflächen, Bewegungs- und Abstellraum, um arbeiten zu können. Darüber hinaus bedeutete - selbst wenn der Abstellschuppen für Fahrräder der Betriebsangehörigen, der genehmigungslos errichtet worden war, außer Betracht gelassen wird - der genehmigte Bau einer Transformatoren-Anlage auf dem Pachtgrundstück eine echte Steigerung der Leistungsfähigkeit des Stammbetriebes.

2) Ob allerdings diese festgestellten einleitenden Maßnahmen für sich allein schon eine hinreichende Konkretisierung des unstreitigen Planes, das Pachtgrundstück durch Bebauung mit Betriebsgeländen für den erweiterten Betrieb zu nutzen, bedeuteten, kann dahin stehen. Denn jedenfalls konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler, insbesondere ohne Verletzung des § 565 Abs. 2 ZPO eine ausreichende tatsächliche Grundlage hierfür darin finden, daß - außer der Transformatoren-Anlage - auf dem Pachtgrundstück im Jahre 1948 die Versandhalle A errichtet worden war, und zwar - wie nunmehr feststeht - ohne Verletzung baurechtlicher Bestimmungen.

Das erste Revisionsurteil ging auf Grund des damals unterbreiteten Sachverhalts davon aus, daß der verstorbene Betriebsinhaber Eilers diese Halle unstreitig ohne eine Bauerlaubnis gebaut habe, und zog hieraus die Folgerung, der dem Gesetz widersprechende Umstand, daß die Gebäude zur Zeit des Eingriffs schon standen, dürfe in keiner Richtung zum Vorteil der Kläger dienen, die Gebäude müßten daher bei der Prüfung, ob das Pachtgrundstück bereits in

den Gewerbebetrieb einbezogen war, weggedacht werden. Im Grundsatz eröffnet jedoch die Zurückweisung der Sache in den Berufungsrechtszug jeder Partei die Möglichkeit, ihren Vortrag in den allgemeinen verfahrensrechtlichen Grenzen zu ändern und zu erweitern, neue Behauptungen aufzustellen und neue Beweise anzubieten; eine sich daraus ergebende Änderung des Sachverhalts macht die an sich gegebene Bindung des Tatrichters an die sachlich-rechtliche Beurteilung des Revisionsgerichts gegenstandslos (Hußla DRiZ 1964, 33, 34). Ob und inwieweit etwas Anderes dann zu gelten hat, wenn es sich um einen abgeschlossenen und vom Revisionsgericht abschließend beurteilten Sachverhalt handelt, bedarf hier der Erörterung nicht. Denn dieser Ausnahmefall, auf den die Revision der Beklagten sich beruft, liegt hier nicht vor. Vielmehr war die Sache gerade in den Berufungsrechtszug zurückverwiesen worden, um eine vollständige ^{tatsächliche} Erörterung der Betriebszugehörigkeit des Pachtgeländes zu ermöglichen; die Kläger waren daher nicht gehindert, das in diesem Zusammenhang Sachdienliche neu vorzutragen, und das Berufungsgericht hatte es zu berücksichtigen. Das Berufungsgericht hat auf Grund seiner erneuten Erörterung tatsächlich festgestellt, daß dem verstorbenen Betriebsinhaber im Frühjahr 1948 eine "vorläufige Bauerlaubnis" erteilt wurde und dieses Verfahren der damaligen, aus den Zeitumständen geborenen Verwaltungspraxis entsprach, den Bauwilligen den Beginn des Baues schon vor Abschluß des Baugenehmigungsverfahrens zu ermöglichen, wobei allerdings darauf hingewiesen wurde, daß es auf die Gefahr des Bauwilligen gehe, wenn sich später Versagungsgründe zeigten. Die Revision greift diese Feststellung nicht an. Hatte aber der verstorbene Betriebsinhaber für die Versandhalle A eine solche vorläufige,

der Verwaltungspraxis entsprechende Erlaubnis erhalten, die ihn berechtigte, mit dem Bau, wenn auch auf eigenes Risiko zu beginnen, so läßt sich der Schluß, er habe sich durch den Bau - der vor der Währungsreform, also bevor die Baugenehmigung versagt wurde und die Benutzungsverbote ergingen, beendet war - außerhalb der Gesetze gestellt und dürfe hieraus nichts zu seinen Gunsten herleiten, nicht halten. Keinesfalls kann die Beklagte, durch deren Verwaltungspraxis das Handeln des Betriebsinhabers gerechtfertigt wurde, sich hierauf berufen.

Die Revision der Beklagten ist demgegenüber allerdings der Meinung, das Berufungsgericht habe die Bedeutung der "vorläufigen" Bauerlaubnis überschätzt; die Verfügung vom 19. März 1948 habe vielmehr ausdrücklich darauf hingewiesen, daß eine endgültige Bauerlaubnis nicht gewährleistet sei und - im Falle ihrer Versagung - der Bau entschädigungslos beseitigt werden müsse. Das ist tatsächlich richtig, greift jedoch rechtlich nicht durch. Denn schon im ersten Revisionsurteil ist ausgeführt worden, daß keine rechtlichen Gründe bestanden, die Bauerlaubnis für das Betriebsgebäude A zu versagen, die Ablehnung also rechtswidrig war. Ein Risiko für den Betriebsinhaber war bei richtiger Verwaltungshandhabung nicht gegeben. Die rechtswidrige Versagung der endgültigen Bauerlaubnis konnte ihm nicht eine Rechtsposition nehmen, die er mit Billigung der Behörde bereits erlangt hatte.

Wenn die Revision weiter meint, das Bauaufsichtsamt habe den Bau auch vorläufig nicht genehmigen können, weil hierfür ein Dispens des Senators für das Bauwesen notwendig gewesen wäre, der aber durch die vom Stadtplanungsamt erteilte Genehmigung nach dem Wohnsiedlungsgesetz nicht gebunden ge-

wesen sei, so läßt sie außer Betracht: Das in dem Verwaltungsrechtsstreit der Parteien ergangene Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 28. Juni 1956 führt auf Bl. 6 der Urteilsausfertigung aus, die behördliche Prüfung bei Erteilung einer Wohnsiedlungsgenehmigung müsse auch die Vorschriften der Staffelbauordnung einbeziehen und damit die Frage beantworten, ob nach Inkrafttreten des Gewerbeplanes die beabsichtigte Art der Bebauung überhaupt genehmigt werden könne; davon sei vorliegend die Behörde zutreffend ausgegangen, wie der Vermerk über die Möglichkeit eines Dispenses zeige. Das Urteil fährt dann fort (Bl. 7 der Urteilsausfertigung):

"Diese sich aus der Wohnsiedlungsgenehmigung ergebende Bindung kann nach allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsrechts freilich dann nicht eintreten, wenn die Genehmigung von einer unzuständigen Stelle erteilt worden wäre. Die Frage nach der Zuständigkeit ist aber allein für die Erteilung der Wohnsiedlungsgenehmigung zu prüfen, nicht auch, wovon das Berufungsgericht ausgeht, für das Baugenehmigungsverfahren. Denn die bezeichnete Wirkung der Erteilung der Wohnsiedlungsgenehmigung für die Baugenehmigung ergibt sich materiell aus den Vorschriften des Wohnsiedlungsgesetzes selbst. Daß die am 20. Dezember 1946 ausgesprochene Genehmigung des Pachtvertrages von einer unzuständigen Stelle erteilt worden sei, hat die Beklagte indessen selbst nicht behauptet. Ob die Baugenehmigungsbehörde bei der Erteilung der Wohnsiedlungsgenehmigung mitgewirkt hat, ist dabei eine Frage, die nur für die Dienststellen der Beklagten untereinander von Bedeutung ist, nicht aber für die Rechtswirksamkeit der Wohnsiedlungsgenehmigung dem Kläger gegenüber".

Der erkennende Senat macht sich diese Grundsätze zu eigen. Hat aber die Erteilung der Wohnsiedlungsgenehmigung kraft Gesetzes die Wirkung, daß auf Gesichtspunkte, die in diesem Verfahren zu prüfen waren und geprüft wurden - dazu gehört die Vereinbarkeit der Bauabsichten mit der Staffelbauordnung -, im Baugenehmigungsverfahren nicht zu Lasten des Bauwilligen zurückgegriffen werden darf, dann kommt es auf die Zuständigkeit für die Erteilung eines Dispenses ebensowenig an wie auf die von der Revision weiter aufgeworfene Frage, ob es überhaupt mit den Grundsätzen des Verwaltungsaufbaues vereinbar sei, daß eine oberste Landesbehörde durch Maßnahmen des Stadtplanungsamtes gebunden werden könne. Dem Senator für das Bauwesen ist es unbenommen, durch geeignete Anordnungen sicher zu stellen, daß Entscheidungen kommunaler Ämter, die seine Zuständigkeit berühren, nicht ohne seine Mitwirkung ergehen. Für den vorliegenden Fall aber war durch die Erteilung der Wohnsiedlungsgenehmigung für Verträge, die ausdrücklich die Bebauung des Pachtgeländes mit gewerblichen Bauten vorsahen, die Frage der Gewerbeklasse IV ein für allemal ausgeräumt.

3) Die hiernach fehlerfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts, der verstorbene Betriebsinhaber habe bereits die Freiflächen des Pachtgrundstücks für den Gewerbebetrieb nutzbar gemacht, er habe mit Genehmigung dort eine Transformatorenanlage erstellt und eine Versandhalle errichtet, ohne gegen das Gesetz zu verstoßen, tragen die Folgerung, daß das Pachtgrundstück (jedenfalls zum Teil)

in den Gewerbebetrieb bereits einbezogen war, und zwar - das ist der Sinn der Feststellung des Berufungsgerichts - zu dem Zweck, dort weitere betriebliche Bauten zu errichten. Da es hier gerade um diese Zweckbestimmung und die Möglichkeit der baulichen Nutzung geht, ist der Einwand der Revision, der Betriebsinhaber sei an einer Nutzung in anderer Weise nicht gehindert worden, belanglos. Ebensowenig kann der weitere Einwand der Revision, der Betriebsinhaber selbst habe sich im Verwaltungsrechtsstreit A 204/59 darauf berufen, daß die Errichtung der Versandhalle A eine Betriebs-erweiterung nicht bedeute, Erfolg haben. Denn im vorliegenden Rechtsstreit geht es nicht um die Frage einer Produktions-erweiterung, sondern allein darum, ob und gegebenenfalls zu welchem Zweck das Pachtgrundstück bereits dem Gewerbebetrieb einverleibt war, also um die räumliche Ausdehnung des Betriebes; die frühere Erklärung steht mit dem jetzigen Standpunkt der Klage nicht in Widerspruch.

III.

Die Feststellung des Berufungsgerichts, das Pachtgrundstück sei noch nicht vollständig, sondern nur mit dem, im Berufungsurteil abgegrenzten, westlichen Teil in den Gewerbebetrieb eingegliedert gewesen, ist - entgegen der Auffassung der Revision der Kläger - frei von Rechtsfehlern.

1) Obwohl das Berufungsgericht den Antrag der Kläger vollen Umfanges dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, ihm also ohne äußere Einschränkung und ohne Abweisung eines Teiles Rechnung getragen hat, ist die Revision der Kläger zulässig. Die Auslegung der Urteilsformel nach Maßgabe der Entscheidungsgründe ergibt, daß das Berufungsgericht

das Anliegen der Kläger nicht vollen Umfanges für gerechtfertigt gehalten hat, sondern nur mit der Einschränkung, daß lediglich der westliche Teil des Zubringerschlauches als betriebszugehörig gelten könne und demgemäß nur Einwirkungen auf diesen Teil als Beeinträchtigung des Gewerbebetriebes gewertet werden könnten. Das Berufungsgericht hat hiernach den Antrag der Kläger teilweise für unbegründet befunden. Dadurch sind die Kläger beschwert, denn die Einschränkung kann sich - davon geht auch das Berufungsgericht aus - in einem jetzt noch nicht übersehbaren Umfang auf die Schlußentscheidung über den Betrag auswirken.

Entgegen der Ansicht der Beklagten übersteigt der Wert des Beschwerdegegenstandes die Revisionssumme (§ 546 ZPO). Die Auffassung des Berufungsgerichts, der östliche Teil des Pachtlandes sei noch nicht betriebszugehörig gewesen, hat zur Folge, daß einschränkende Maßnahmen der Beklagten, die sich auf die dort errichteten und geplanten Bauten (D, E und J) bezogen, nicht als Eingriff in den Gewerbebetrieb gewertet und berücksichtigt werden könnten. Nun haben allerdings die Kläger - anders als in den früheren Anträgen - mit ihrem letzten Antrag vor dem Berufungsgericht vom 2. April 1963 eine einheitliche Entschädigung von 35 000 DM wegen eines einheitlichen Eingriffs in den Gewerbebetrieb gefordert. Die Entwicklung dieses letzten Antrages aus den früheren Anträgen vom 15. September 1962 und vom 15. Januar 1963 deutet jedoch darauf hin, daß in dem geforderten Gesamtbetrag jedes der sieben Gebäude oder Vorhaben mit einem Rechnungsposten von 5 000 DM berücksichtigt ist. Ob es wirklich aller sieben Posten bedarf, um den Betrag von 35 000 DM zu erreichen, wird im Verfahren über die Höhe des Anspruches zu entscheiden sein. Hier genügt, daß nach der Berechnung, die dem Antrage

zugrunde liegt, die Möglichkeit nicht ausgeschlossen werden kann, die Klage werde mit 15.000 DM erfolglos bleiben, wenn die Maßnahmen der Beklagten hinsichtlich der Bauten D und E sowie des Vorhabens J unberücksichtigt bleiben. Es ist danach gerechtfertigt, die Beschwer der Kläger mit mehr als 6.000 DM zu bewerten.

Die Revision der Kläger ist hiernach zulässig, sie ist jedoch unbegründet.

2) Ohne Grund sieht die Revision eine Verletzung des prozessualen "Beibringungsgrundsatzes" darin, daß das Berufungsgericht den Zubringerschlauch nur zum Teil als betriebszugehörig angesehen hat, obwohl die gedachte Trennlinie weder von der Beklagten noch von den Klägern behauptet worden sei. Die Parteien haben sich über die Tatsachen zu erklären (§ 138 ZPO), die rechtlichen Folgerungen hieraus zu ziehen, ist Sache des Gerichts. Demgemäß hat das Berufungsgericht auf Grund des Vortrages der Parteien zunächst festgestellt, welche Maßnahmen der verstorbene Betriebsinhaber bereits getroffen hatte, um seine unstreitige Absicht, den Zubringerschlauch für den Gewerbebetrieb nutzbar zu machen, zu verwirklichen. Ob und in welchem Umfange eine solche tatsächliche Maßnahme oder deren Summe die Eingliederung in den Gewerbebetrieb bewirkt hat, war nicht die Feststellung eines "tatsächlichen Umstandes" (§ 138 ZPO), sondern die rechtliche Folgerung hieraus. Auf die Möglichkeit, daß die organisatorische Einbeziehung des Pachtgrundstücks in die Einheit des Gewerbebetriebes sich in Teilen abgespielt haben könne, hatte der Senat schon in seinem ersten Urteil hingewiesen und demgemäß dem Berufungsgericht bindend zur Prüfung aufgegeben, ob die Einbeziehung im "einheitlichen Zuge oder stufenweise" verwirklicht wurde.

Deshalb muß auch die aus § 139 ZPO hergeleitete Rüge der Revision versagen, die Kläger seien durch diese Zweiteilung des Pachtgrundstücks überrascht und gehindert worden, weiter Sachdienliches vorzutragen. Denn die Nichtausübung des Fragerechts kann von der Revision nur dann mit Erfolg gerügt werden, wenn das Berufungsgericht hätte erkennen müssen, daß die Parteien Beweismittel und etwaige weitere Behauptungen hätten beibringen können und wollen, daß das Nicht-Vorbringen daher offenbar auf einem Versehen oder darauf beruht, daß die Partei die Rechtslage erkennbar falsch beurteilt hat (LM zu ZPO § 139 Nr. 3). Nachdem das erste Revisionsurteil den für die rechtliche Beurteilung wesentlichen Gesichtspunkt, möglicherweise sei das Pachtgrundstück nicht im Ganzen, sondern in Stufen dem Betrieb eingegliedert worden, klar herausgestellt hatte, bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß anzunehmen, daß die anwaltlich vertretenen Kläger diese Möglichkeit nicht erkannt hätten.

3) Ohne Erfolg rügt die Revision weiter, das Berufungsgericht habe bei seiner Wertung außer Betracht gelassen, daß - wie in der Beweisaufnahme wiederholt zutage getreten sei - der Einbeziehung des Zubringerschlauchs in den Gewerbebetrieb eine "Gesamtkonzeption" des verstorbenen Betriebsinhabers zugrunde gelegen habe. Das Berufungsgericht hat sowohl im Tatbestand wie in den Entscheidungsgründen seines Urteils erörtert, daß der Plan allerdings dahin gegangen sei, das Pachtgrundstück vollständig nutzbringend in den Betrieb einzugliedern. Es hat sich jedoch zutreffend und in Einklang mit den Gründen des ersten Revisionsurteils auf den Standpunkt gestellt, daß entscheidend nicht der Plan, sondern dessen tatsächliche

Verwirklichung sei. Auch kann der Revision nicht zugegeben werden, daß das Berufungsgericht die Prüfung versäumt habe, ob die von ihm festgestellten Maßnahmen nicht schon auf eine Eingliederung des gesamten Zubringerschlauches abgezielt hätten. Vielmehr erörtert das Berufungsurteil ausdrücklich und ohne erkennbaren Rechtsfehler, daß und weshalb die festgestellten Maßnahmen die Eingliederung auch des östlichen Teiles des Zubringerschlauches in den Gewerbebetrieb nicht hätten bewirken können. Das Berufungsgericht hat daher die Wirkung der einzelnen Maßnahmen auf das gesamte Pachtgrundstück geprüft, also gerade die Möglichkeit und die Absicht einer Gesamteingliederung nicht außer acht gelassen. Wenn es die Maßnahmen zur Verwirklichung der unternehmerischen Absicht nur hinsichtlich eines Teiles des Pachtgrundstücks als so konkretisiert angesehen hat, daß daraus die rechtliche Folgerung der Eingliederung in den Gewerbebetrieb gezogen werden könne, so liegt dies weitgehend auf dem Gebiet der tatsächlichen Würdigung des Beweisergebnisses, das dem Tatrichter vorbehalten ist.

Dabei hat das Berufungsgericht richtig einem Gesichtspunkt Rechnung getragen, daß die Revision der Kläger außer Betracht läßt. Wenn die Kläger einen Eingriff in den Gewerbebetrieb daraus herleiten wollen, daß dem Betriebsinhaber die Bebauung des Pachtlandes mit Betriebsgebäuden verwehrt worden sei, so kann es nicht allein darauf ankommen, ob das Pachtland überhaupt schon in irgendeiner Form für Zwecke des Betriebes genutzt wurde; maßgebend muß vielmehr sein, ob und inwieweit der Plan, das Pachtland mit betrieblichen Erweiterungsbauten zu bestellen, bereits Wirklichkeit geworden war. So gesehen, ist es belanglos, daß der östliche Teil des Zubringerschlauches - wie die Kläger vorgetragen haben - zum Abstellen oder Wenden von

Fahrzeugen genutzt, daß die Bewachung auf ihn ausgedehnt und dort auch andere Maßnahmen schon getroffen wurden, die dem Gesamtbetrieb zugute kamen, solange nicht die un-
streitige Absicht, auch dort einmal Betriebsgebäude zu erstellen, aus dem Stadium der Planung heraustrat und sichtbare Wirklichkeit wurde. Das konnte das Berufungsgericht für das östliche Pachtgelände ohne Verfahrensfehler verneinen; denn es konnte in dem Verhandlungsergebnis hinreichenden tatsächlichen Anhalt dafür finden, daß die Bebauung des Zubringerschlauches, wenn sie auch einheitlich geplant war, nicht in einem Zuge verwirklicht werden sollte und demgemäß der Grad der Einbeziehung in den Gewerbebetrieb für die beiden Geländeteile noch verschieden war. Schon die unstreitige Tatsache, daß die Bauanträge für die Gebäude A, B und C sowie das Vorhaben F auf dem westlichen Teil innerhalb Jahresfrist (zwischen dem 12. November 1947 und dem 21. Oktober 1948) gestellt wurden - in dieser Zeit wurde der Bau A auch aufgeführt - macht einen ersten Bauabschnitt erkennbar, der sich ausschließlich auf den westlichen Teil des Pachtlandes bezog. Baubeginn und Antrag für die Lagerbaracke E im östlichen Teil fallen dagegen erst in den Januar 1951. Der unterbliebene Bau J sollte zwar nach der Behauptung der Kläger im Jahre 1949 auf dem östlichen Teil begonnen werden; das Berufungsgericht hat dies jedoch tatsächlich nicht bestätigt gefunden. Unter diesen Umständen konnte das Berufungsgericht in der rechtmäßigen Aufführung der Versandhalle A den faktischen Beginn der Gesamtbebauung des westlichen Geländes, die Verwirklichung des Planes sehen, diesen Teil des Pachtlandes durch Bauten für den Gewerbebetrieb zu nutzen. Andererseits ist es revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht den östlichen

Teil des Pachtlandes als Reserveland für eine künftige Bebauung gewertet hat, weil insoweit noch nichts Greifbares für die Verwirklichung der gemeinsamen Planung erkennbar geworden sei.

Diese Aufteilung des Pachtlandes, die das Gelände unmittelbar hinter dem ursprünglichen Betriebsgrundstück und den anschließenden Streifen bis zur Heerstraße in ein engeres Verhältnis zu dem Gewerbebetrieb stellt, entspricht den natürlichen Gegebenheiten. Denn bei unbefangener Betrachtung mußte sich für dieses eigentliche "Hinterland" des Betriebes und das angrenzende Gelände, das dem Betrieb einen neuen Zu- und Abgang eröffnete, zuerst das Bedürfnis und die Zweckmäßigkeit von betrieblichen Bauten ergeben, wie es auch der tatsächlichen Entwicklung entspricht. Die Trennlinie ist daher nicht - wie die Revision der Kläger meint - willkürlich; sie wird auch nicht dadurch widersinnig, daß sie die (Anfang 1951 gebaute) Lagerbaracke E durchschneidet. Denn aus der genehmigungslosen Errichtung dieses Bauwerks kann nach den insoweit bindenden Ausführungen des ersten Revisionsurteils nichts zu Gunsten der Kläger hergeleitet, das Bauwerk muß vielmehr weggedacht werden.

IV.

Das Berufungsgericht hat aus seiner Feststellung, der westliche Teil des Pachtgrundstücks sei bereits in den Gewerbebetrieb einbezogen worden, geschlossen, die Beklagte habe in den Gewerbebetrieb eingegriffen, indem sie rechtswidrig die Bauerlaubnisse für die dort schon errichteten Betriebsgebäude A, B und C und das Bauvorhaben F versagt habe.

Die Revision der Kläger vermißt hierbei die Berücksichtigung des Pfortnerhauses D, das doch auch auf dem westlichen Teil des Zubringerschlauches im Frühjahr 1949 errichtet worden sei.

Die Revision der Beklagten hält die Ansicht des Berufungsgerichts wie die darauf beruhenden Ausführungen des Berufungsurteils über die Errechnung der Entschädigung im Grundsatz für irrig; sie ist der Meinung, die "regelmäßige" Nutzung des Pachtgrundstücks, die allenfalls schon dem Gewerbebetrieb nutzbar gemacht worden sei, sei von der Beklagten überhaupt nicht beeinträchtigt worden, und die illegal errichteten Betriebsgebäude, für die rechtskräftige und bindende Benutzungsverbote ergangen seien, dürften weder für die Begründung eines Entschädigungstatbestandes, noch für die Berechnung der Entschädigung berücksichtigt werden.

Dazu ist zu sagen:

Der letzte Antrag der Kläger zielt auf eine einheitliche Entschädigung ab, die die Beklagte wegen eines einheitlichen rechtswidrigen Eingriffs in ein Rechtsgut, den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb, schulde. Diese Vorstellung, die das Berufungsgericht sich zu eigen gemacht hat, entspricht hier der Sachlage, obwohl nicht eine einzelne Anordnung der Beklagten, sondern eine Reihe von Maßnahmen, die auf die einzelnen Bauwerke oder Vorhaben bezogenen Benutzungsverbote oder Versagungen, in Rede steht. Denn die verschiedenen Einzelmaßnahmen der Beklagten waren nach Entwicklung und Zusammenhang lediglich Ausdruck der einheitlichen Haltung der Beklagten, die sich gegen die Bebauung des Zubringerschlauches stellte. Dadurch schuf die Beklagte einen Zustand, der als solcher

den Gewerbebetrieb beeinträchtigte, weil einerseits der westliche Teil des Pachtgeländes bereits als Bauland für betriebliche Erweiterungsbauten in den Gewerbebetrieb eingegliedert war, andererseits aber die Beklagte die Bebauung verwehrte, obwohl sie sie rechtmäßig hätte gestatten müssen. Das Berufungsgericht hat daher richtig einen Eingriff darin gesehen, daß der Betriebsinhaber gehindert wurde, den in den Gewerbebetrieb einbezogenen Zubringerschlauch durch Bebauung zum Zwecke der Betriebserweiterung gewerblich zu nutzen. Die Entschädigung, die dem Betriebsinhaber den Ausgleich für das ihm durch diesen Eingriff Gewonnene geben soll, muß daher von dem Wert der Bebaubarkeit für den Gewerbebetrieb ausgehen; sie kann nicht nach bebauter, sondern nur nach unbebauter Fläche berechnet werden. Dabei ist der Entgang des Nutzens aus einzelnen schon errichteten und weiter geplanten Betriebsgebäuden, die weggedacht werden müssen, unerheblich. Vielmehr ist bei der Berechnung der Entschädigung für die Nichtbebaubarkeit - nur darüber hat das Berufungsgericht entschieden - zunächst zu fragen, welchen Mehrwert der Gewerbebetrieb mit der Möglichkeit, den westlichen Teil des Zubringerschlauches für Erweiterungsbauten zu nutzen, gegenüber dem Betrieb ohne diese Nutzungsmöglichkeit hatte. Der Unterschiedsbetrag bezogen auf den Zeitraum der tatsächlichen Beeinträchtigung ergibt die richtige Entschädigung für die Entziehung der Bebaubarkeit. Auch dies hat das Berufungsgericht - wie die abschließenden Ausführungen seines Urteils zeigen - richtig erkannt und schon hierin, also allein in der Entschädigung für die Entziehung der Bebaubarkeit, eine den Klageanspruch dem Grunde nach rechtfertigende Grundlage gefunden. Darüber, ob auch die Entziehung der Nutzung des - wie jetzt feststeht - rechtmäßig errichteten Gebäudes A eine Entschädigung,

sei es im Rahmen des jetzigen Klageantrages oder daneben, rechtfertigen könnte, hat das Berufungsgericht nicht entschieden; der erkennende Senat hat keine Veranlassung dieser Frage nachzugehen, weil die Kläger insoweit das Berufungsurteil nicht angreifen und nach ihrem Vortrag, dem das Berufungsgericht gefolgt ist, schon die Entschädigung für die Nichtbebaubarkeit den jetzigen Klageantrag vollen Umfanges rechtfertigen kann. Es kann daher für die gegenwärtige Entscheidung nicht darauf ankommen, ob das Berufungsgericht bei seinen Erwägungen das eine oder andere Bauwerk wie die Revisionen gegensätzlich meinen - hätte berücksichtigen müssen oder nicht hätte anführen dürfen. Denn nicht das einzelne Bauwerk, sondern nur der Wert der Bebaubarkeit der Grundfläche kann die Grundlage für die Bemessung der Entschädigung in dem hier entschiedenen Rahmen sein.

Hiernach erweisen beide Revisionen sich als unbegründet und sind, da das Berufungsurteil auch im übrigen Rechtsfehler zum Nachteil der Parteien nicht erkennen läßt, zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 92, 97 ZPO.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Gähtgens