

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

GG Art. 14 C f; Ges. über den Verkehr mit unedlen Metallen
v. 23. Juli 1926, RGBl I 415, § 2

Ein entschädigungspflichtiger Eingriff in einen eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb liegt nicht vor, wenn einem Händler, der den Groß- und Kleinhandel mit Schrott und den Großhandel mit unedlen Metallen betreibt, die Erlaubnis zum Kleinhandel mit unedlen Metallen versagt wird.

BGH, Urt. v. 25. Mai 1961 - III ZR 163/59 -

Kammergericht Berlin

III ZR 163/59

Verkündet am 25. Mai 1961
[REDACTED], Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Metall und Schrott GmbH, B [REDACTED]-R [REDACTED], S [REDACTED]-
[REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäftsführer, den
Kaufmann Hermann E [REDACTED], wohnhaft ebenda,

Klägerin, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

B [REDACTED], vertreten durch den Senator für Finanzen,

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 25. Mai 1961 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof.Dr.Geiger sowie der Bundesrich-
ter Dr. Kreft, Dr.Hußla, Keßler und Schäfer

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil
des 6. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin-
Charlottenburg vom 12. Juni 1959 wird zurückge-
wiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Revisionsver-
fahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin betrieb in B[REDACTED]-N[REDACTED] den Schrott- und Altmetallhandel einschließlich des Groß- und Kleinhandels mit unedlen Metallen (NE-Metallen), für den ihr die nach § 2 des Gesetzes über den Verkehr mit unedlen Metallen vom 23. Juli 1926 RGBI 415 - UMG - erforderlichen Erlaubnisse erteilt waren. Im Jahre 1950 gründete sie eine Zweigniederlassung in B[REDACTED]-R[REDACTED]/West. Dort betrieb sie zunächst den Schrott- und Rohproduktenhandel im großen und kleinen. Mit Schreiben vom 2. Februar 1951 und 27. Januar 1954 erbat sie für die Zweigniederlassung die Erlaubnis zum Kleinhandel mit unedlen Metallen, die im Gegensatz zu der für das Bundesgebiet geltenden Großhandelserlaubnis (§ 2 Abs. 1 UMG) für die neue Betriebsstätte nach § 2 Abs. 2 Satz 1 dieses Gesetzes besonders erforderlich war. Der Polizeipräsident in Berlin lehnte beide Gesuche mit der Begründung ab, daß kein Bedürfnis für die Erteilung der Erlaubnis bestehe. Da die Berliner Verwaltungsgerichte es damals für zulässig hielten, entsprechend dem Wortlaut des § 2 Abs. 2 Satz 1 UMG bei der Erteilung der Kleinhandelserlaubnis die Bedürfnisfrage zu prüfen, focht die Klägerin die ablehnenden Bescheide nicht an.

Im Oktober 1955 gab sie den Betrieb in N[REDACTED] auf. Unter dem 7. Oktober 1955 wiederholte sie für ihre nunmehr einzige Niederlassung in B[REDACTED] den Antrag auf Erteilung der Erlaubnis für den Kleinhandel mit unedlen Metallen. Der Antrag wurde durch Bescheid vom 21. Dezember 1955 mit der gleichen Begründung wie früher abgelehnt. Auf die Anfechtungsklage der Klägerin hin hob das Verwaltungsgericht Berlin den versagenden Bescheid durch Urteil vom 6. April 1957 auf. Nachdem das Bundesverwaltungsgericht die Prüfung der Bedürfnisfrage bei der Erteilung der Erlaubnis zum Klein-



handel mit unedlen Metallen am 24. Oktober 1957 als mit Art. 12 GG unvereinbar erklärt hatte (BVerwG 5, 283), nahm der Polizeipräsident seine Berufung gegen das verwaltungsgerichtliche Urteil zurück und erteilte der Klägerin am 25. November 1957 die beantragte Erlaubnis.

Die Klägerin trägt vor: Seit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes sei es unzulässig gewesen, die Erlaubnis für den Kleinhandel mit unedlen Metallen wegen fehlenden Bedürfnisses zu versagen; die Beklagte habe durch ihre ablehnenden Bescheide objektiv rechtswidrig in den eingerichteten Gewerbebetrieb der Klägerin eingegriffen und müsse den durch diesen enteignungsgleichen Eingriff entstandenen Schaden ersetzen. Auch in R. [REDACTED] hätte die Klägerin den Kleinhandel mit unedlen Metallen ohne weiteres betreiben können und hieraus erhebliche Gewinne erzielt. Denn dieser Kleinhandel unterscheide sich vom entsprechenden Großhandel nicht nach der Menge und dem Werte des eingekauften Metalls, sondern nur im Kundenkreis; nicht der Umfang der Ankäufe sei maßgebend, sondern wer die Ware dem Händler anbiete. Der Großhändler dürfe nur vom Kleinhandel, nicht aber von Privatpersonen, Handwerkern und dergleichen einkaufen. Ebenso wie sie Schrott und Rohprodukte in ihrem Geschäft in R. [REDACTED] von jedermann und in jeder Menge habe einkaufen können und eingekauft habe, so hätte sie auch unedle Metalle ohne zusätzliche Betriebseinrichtungen erwerben können. Ihr Ausfall betrage mindestens 12.000,-- DM.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen 9.000,-- DM nebst Zinsen zu bezahlen. Die Beklagte hat gebeten, die Klage abzuweisen. Das Landgericht hat den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Kammergericht hat auf die Berufung der Beklagten die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision bleibt ohne Erfolg. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Auch dann, wenn man der Rechtsansicht des Bundesverwaltungsgerichts folgend die Prüfung der Bedürfnisfrage bei der Erteilung der Erlaubnis für den Kleinhandel mit unedlen Metallen für unvereinbar mit Art. 12 Abs. 1 GG halte, sei ein Entschädigungsanspruch schon deshalb nicht gegeben, weil ein Eingriff in den eingerichteten Gewerbebetrieb der Klägerin nicht vorliege. Denn es handle sich hier nicht um den Schutz des bisherigen Tätigkeitskreises, sondern darum, daß die behördliche Erlaubnis zu der angestrebten Erweiterung des Tätigkeitskreises versagt worden sei. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs komme eine Entschädigung nur in Betracht, wenn der Gewerbebetrieb bereits planmäßig organisiert gewesen und mit ihm planmäßig gewirtschaftet worden sei. Das müsse sinngemäß auch dann gelten, wenn, wie hier, ein eingerichteter Gewerbebetrieb zwar vorhanden sei, aber die Erweiterung auf einen anderen Tätigkeitskreis in Frage stehe.

Diese Erwägungen sind frei von Rechtsirrtum. Sie tragen das Berufungsurteil.

Wohl hat der erkennende Senat, wie der Revision einzuräumen ist, in seinem Urteil vom 25. Juni 1959 (BGHZ 30/338) und schon früher in seinen Urteilen vom 24. September 1956 - III ZR 178/55 - und 20. Dezember 1956 - III ZR 113/55 - ausgesprochen, der Betrieb, in den eingegriffen werde, brauche nicht notwendig bereits in Gang befindlich sein, es genüge, wenn er so eingerichtet sei, daß er ohne den Eingriff unbeschränkt hätte ausgeübt werden können. Diese Ausführungen betreffen aber Sachverhalte, die tatbestandlich dem hier gegebenen nicht gleichliegen, und können nicht auf den hier vorliegenden Fall bezogen werden. In den

angeführten Fällen wurde, wenigstens nach dem Klagevortrag, das Ingangkommen eines im wesentlichen eingerichteten, anlauf-bereiten und bereits einmal ausgeübten Betriebs oder der moderne Ausbau eines schon in Gang befindlichen Betriebs durch einen Eingriff gehindert. Dadurch wurde der ganze Tätigkeitskreis des Betriebsinhabers betroffen und dieser außerstandegesetzt aus seinen zum Teil erheblichen Aufwendungen, die z.B. für den Ankauf eines Grundstücks gemacht waren, die entsprechenden Nutzungen zu ziehen. Dagegen ließ die Versagung der Kleinhandelserlaubnis für unedle Metalle den Betrieb der Klägerin in seiner bisherigen Form unberührt. Sie hinderte die Klägerin lediglich einen neuen Tätigkeitskreis zusätzlich aufzunehmen. Irgendwelche vorbereitenden Maßnahmen waren für diesen neuen Tätigkeitskreis nicht getroffen, wie aus dem Vortrag der Klägerin zu schließen ist, ihr Betrieb hätte ohne weitere Umstellung den Kleinhandel mit unedlen Metallen von heute auf morgen ausüben können. Es kann also nicht gesagt werden, der Betrieb der Klägerin sei gerade für den Kleinhandel mit unedlen Metallen eingerichtet gewesen. Auch nach den genannten Entscheidungen ist nur der Tätigkeitskreis des eingerichteten Gewerbebetriebes geschützt, der bei der Einrichtung des Betriebs vorgesehen war und vorbereitet wurde. Zum bisherigen Tätigkeitskreis der Klägerin gehörte der Kleinhandel mit unedlen Metallen aber nicht. Daß sie ihn früher in N [REDACTED] betrieben hatte, muß bei der Beurteilung ihres neuen Betriebs in R [REDACTED] außer Betracht bleiben. Der Begriff des Kreises der bisherigen Tätigkeit darf nicht zu weit gefaßt werden, um zu gewährleisten, daß nur für Eingriffe in tatsächlich bestehende vermögenswerte Rechtspositionen, und nicht für den Verlust irgendwelcher Vorteilsschancen, Entschädigung gewährt wird. Wird z.B. ein Handelsunternehmen durch ein Bauverbot gehindert, den Umsatz der bisher geführten Waren durch den Ausbau seiner Geschäftsräume zu erhöhen,

[REDACTED]

so ist der bisherige Tätigkeitskreis betroffen. Dagegen hat der Senat in seinem Urteil vom 23. Januar 1961 - III ZR 8/60 - einen Eingriff in den eingerichteten Gewerbebetrieb schon dann nicht für vorliegend erachtet, wenn dem Inhaber einer Stadtapotheke die Genehmigung zur Einrichtung einer geplanten Rezeptsammelstelle auf dem Lande versagt wurde. Er hat die Rezeptsammelstelle, obwohl sie nur dazu dienen sollte, den Umsatz der schon bisher geführten Arzneimittel zu steigern, als besondere betriebliche Veranstaltung gewertet. Ebenso liegt es nicht mehr innerhalb des bisherigen Kreises der Tätigkeit, wenn ein neuer Zweig des Handels - allein oder zusätzlich - aufgenommen wird. Das aber hätte die Klägerin mit der Aufnahme des Kleinhandels mit unedlen Metallen getan. Denn Groß- und Kleinhandel sind schon nach der Verkehrsanschauung verschiedene Formen des Gewerbebetriebs, woran auch die Tatsache nichts ändert, daß sie oft zusammen betrieben werden. Darüber hinaus trifft auch der Gesetzgeber diese Unterscheidung. Von allgemeiner und erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung ist insbesondere die Bestimmung des § 7 Abs. 3 des Umsatzsteuergesetzes, die dem Großhändler einen ermäßigten Umsatzsteuersatz zugesteht. Für die Entscheidung des vorliegenden Falles ist wesentlich, daß gerade das Gesetz über den Verkehr mit unedlen Metallen den Unterschied zwischen dem Groß- und dem Kleinhandel stark betont: Während die Großhandelserlaubnis für das gesamte Bundesgebiet gilt, beschränkt sich die Geltung der Kleinhandelserlaubnis auf den Bezirk der sie erteilenden Behörde oder eines Teils davon, § 2 Abs. 1 und 2 UMG. Nach § 11 UMG kann der Großhändler unter bestimmten Voraussetzungen von den Bestimmungen dieses Gesetzes überhaupt befreit werden. Auch die Bestimmungen der §§ 1 Abs. 4 und 2 Abs. 3 UMG zeigen die Unterscheidung zwischen Groß- und Kleinhandel. Bemerkenswert ist auch, daß der erste Regierungsentwurf des Gesetzes überhaupt nur den Kleinhandel erfaßte (Rother-Sieg, Metallgesetze S. 1).

Betrieblich bedeutet die Aufnahme des Kleinhandels mit NE-Metallen mindestens insofern eine Änderung, als der Kleinhändler die Ware von Privatteuten, Handwerkern und anderen Gewerbetreibenden beziehen kann, während der Großhändler in erster Linie vom Händler kauft, Rother-Sieg aaO § 2 Anm. 2 und 4.

Aus alledem rechtfertigt sich der Schluß, daß der Kleinhandel mit unedlen Metallen (NE-Metallen) nicht zum bisherigen Tätigkeitskreis der Klägerin gehörte. Daran ändert es nichts, daß sie den erlaubnisfreien Kleinhandel mit Schrott auch in R [REDACTED] betrieben hatte. Denn das Gesetz macht nun einmal - aus gewichtigen Gründen - einen Unterschied zwischen dem Handel mit Schrott und dem mit NE-Metallen.

Der Klägerin wurde also durch die Bescheide des Polizeipräsidenten nichts entzogen, was bereits als konkreter wirtschaftlicher Wert angesehen werden konnte. Ein Anspruch auf Entschädigung ist deshalb nicht gegeben (BGHZ 14/363, 367) und die Revision ist zurückzuweisen,

[REDACTED]

ohne daß es auf ihre weiteren sachlich- und verfahrens-
rechtlichen Rügen anzukommen hätte. Die Kostenentschei-
dung folgt aus § 97 ZPO.

Dr. Geiger

Keßler

Dr. Kreft

Schäfer

Dr. Hußla