

Verkündet am 27. September 1962
Scheibl, 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 Stadt F r a n k f u r t am Main, vertreten durch den
Magistrat,

Beklagten, Berufungsklägerin und
Berufungsbeklagten, Revisionsklägerin und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1.) Frau Helene M [REDACTED] geb. F [REDACTED],
F [REDACTED], S [REDACTED],

2.) Fräulein Johanna F [REDACTED],
[REDACTED] S [REDACTED] St., C [REDACTED], USA,

Klägerinnen, Berufungsbeklagten und
Berufungsklägerinnen, Revisionsbeklagten und
Revisionsklägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 27. September 1962 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter
Dr. Arndt, Dr. Beyer, Gähtgens und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen beider Parteien wird
das Urteil des 1. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts in Frankfurt (Main) vom
30. November 1961 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung - auch über die Kosten der
Revisionsrechtszüge - an das Berufungsgericht
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerinnen waren Eigentümerinnen des Grundstücks B[redacted]straße [redacted] in Frankfurt (Main) von ursprünglich 336 qm Größe, dessen Aufbauten im Kriege zerstört worden waren.

Zur Sicherung der Planung des Wiederaufbaues der zerstörten Innenstadt ordnete die beklagte Stadt durch die Ortssatzung vom 21. März 1949 eine Bausperre auf die Dauer von drei Jahren an. Durch die zweite Ortssatzung vom 7. April 1952 wurde die Bausperre für ein Teilgebiet um weitere drei Jahre verlängert. Das Grundstück der Klägerinnen unterfiel beiden Bausperren. Der Fluchtlinienplan wurde am 7. Februar 1955 festgelegt.

Ein Teil des Grundstücks der Klägerinnen von 132 qm Größe, der nach dem Fluchtlinienplan in die Straße fiel, wurde am 1. August 1955 enteignet. Das Restgrundstück von rund 200 qm Größe wurde mit Entziehungsbeschluß vom 10. Dezember 1956 - zugestellt am 29. Dezember 1956 - zugunsten der Allgemeinen Ortskrankenkasse enteignet, die dort und auf dem benachbarten Gelände ein Verwaltungsgebäude errichtet hat. Wegen der Höhe der Enteignungsentschädigung wurden Rechtsstreite anderweit anhängig gemacht.

In dem vorliegenden Rechtsstreit haben die Klägerinnen eine Entschädigung wegen der Beeinträchtigung der Nutzung des Grundstücks für die Zeit seit dem 1. Januar 1952 bis zur Enteignung gefordert und - nach wiederholter Änderung ihres Antrages - beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 53 400 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1956 zu verurteilen.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten.

Das Landgericht hat die beklagte Stadt verurteilt, an die Klägerinnen 9 600 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1956 sowie vom 1. Februar 1956 an bis zur Enteignung des Restgrundstücks laufend monatlich 200 DM zu zahlen. Auf die Berufung beider Parteien hat das Oberlandesgericht in seinem ersten Berufungsurteil die beklagte Stadt verurteilt, den Klägerinnen 6 000 DM nebst Zinsen zu zahlen, und die weitergehende Klage abgewiesen.

Auf die Revisionen beider Parteien ist das erste Berufungsurteil durch das Urteil des Senats vom 9. Juni 1960 - III ZR 114/59 -, das zum Zwecke der Sachdarstellung in Bezug genommen wird, aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden.

In der erneuten Berufungsverhandlung haben die Klägerinnen nur noch gebeten, die Beklagte zur Zahlung von 30 372 DM nebst Zinsen an die Klägerin zu 1) zu verurteilen; die Beklagte hat ihren Antrag auf volle Abweisung der Klage wiederholt.

Das Berufungsgericht hat die Beklagte in dem nunmehr angefochtenen Urteil verurteilt, an die Klägerin zu 1) 21 472 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Juni 1956 zu zahlen, im übrigen aber die Klage abgewiesen und die Rechtsmittel zurückgewiesen. Beide Parteien haben Revision eingelegt. Die Klägerinnen erstreben die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung weiterer 8 900 DM nebst Zinsen, die Beklagte hingegen erbittet weiterhin die Abweisung der Klage. Jede Partei beantragt ferner, das Rechtsmittel der anderen zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

I.

1.) Der Senat hat in seinem Urteil vom 9. Juni 1960 - III ZR 114/59 - unter Anwendung der Grundsätze des sog. "Freiburger Bausperrenurteils" (BGHZ 30, 338) grundsätzlich bestätigt, daß den Klägerinnen ein Anspruch auf Entschädigung wegen der Nutzungen, die ihnen infolge der Bausperren entgangen seien, zustehe. Er hat jedoch das erste Berufungsurteil im Umfange der Anfechtung aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen, um diesem Gelegenheit zur tatrichterlichen Erörterung des Beginns und des Endes des entschädigungspflichtigen Zeitraumes sowie des Betrages der entgangenen Nutzungen zu geben.

Das Berufungsgericht hat nunmehr den Klägerinnen eine Nutzungsentschädigung von 1,50 DM je qm monatlich zugesprochen

a) für das ganze Grundstück von 336 qm für die Zeit vom 1. Januar 1952 bis zum 31. Juli 1955 (Enteignung der ersten 132 qm),

b) für das Restgrundstück von rund 200 qm für die anschließende Zeit vom 1. August 1955 bis zum Ende Dezember 1956 (Enteignung des Restes),

jedoch abzüglich der möglich gebliebenen Nutzung im Wert von 100 DM monatlich, die die Klägerinnen trotz der Bausperren hätten ziehen können.

Die Revisionen greifen dies erneut in allen Punkten an.

2.) Hinsichtlich des Beginns des entschädigungs-
pflichtigen Zeitraumes führt das erste Revisionsurteil
aus, daß die Klägerinnen Entschädigung für die Nutzungen,
die ihnen infolge der Bausperren entzogen worden seien,
- obwohl die Bausperre erst am 21. März 1952 drei Jahre
lang bestand - schon seit dem 1. Januar 1952 beanspruchen
dürften, sofern - was noch tatrichterlich aufgeklärt
werden müsse - die Bausperre (nach dem 1. Januar 1952)
nicht mehr aus der örtlichen Belegenheit, sondern allein
aus weiteren Zusammenhängen hergeleitet werden könne
oder etwa am 1. Januar 1952 die Bebaubarkeit des Grund-
stücks bereits bestanden habe. Diese rechtliche Beur-
teilung bindet grundsätzlich für die jetzt zu treffende
Entscheidung (BGHZ 6, 76, 80). Eine solche Bindung würde
allerdings nicht bestehen, wenn für die neue Entscheidung
ein in der Zwischenzeit ergangenes neues Gesetz anzu-
wenden wäre (Rosenberg, Lehrbuch, 9. Aufl., § 140 III 4
Seite 705); das trifft jedoch nicht zu. Denn der nach
dem ersten Revisionsurteil am 29. Juni 1960 verkün-
deten, am 29. Juni 1961 in Kraft getretenen Bestimmung
in § 18 des Bundesbaugesetzes, wonach grundsätzlich
erst die länger als vierjährige Dauer einer "Veränderungs-
sperre" den Entschädigungsanspruch begründet, fehlt die
rückwirkende Kraft (§ 174 BBauG).

Das Berufungsgericht hat nunmehr tatsächlich fest-
gestellt, die Bausperre habe nicht der Aufschließung
der Grundstücke in dem fraglichen Stadtteil, sondern
allein der überörtlichen Planung im Rahmen des
städtischen Gesamtverkehrs gedient; sie sei also keine
aus der Situationsgebundenheit des Grundstücks folgende
Beschränkung des Eigentums gewesen. Diese von den Par-
teien nicht angegriffene tatsächliche Feststellung ist

für das Revisionsgericht bindend (§ 561 ZPO). Die Ansicht des Berufungsgerichts, seit dem 1. Januar 1952 sei die Bausperre nicht mehr durch die Sozialbindung des Eigentums gedeckt gewesen, ist daher rechtlich bedenkenfrei.

3.) Zur Dauer des entschädigungspflichtigen Zeitraums sagt das erste Revisionsurteil: Die Entschädigungspflicht habe nicht notwendig mit dem Ablauf der Bausperre am 7. April 1955 geendet, sondern könne fortgedauert haben, so lange deren Zustand faktisch fortbestand. Für das erstenteignete Teilstück von 132 qm, das nach dem Fluchtlinienplan zur Straße gezogen wurde, könne die Fortdauer bis zu seiner Enteignung am 1. August 1955 nach der Sachlage ohne Bedenken bejaht werden.

Dagegen hat der erkennende Senat die Ansicht des ersten Berufungsurteils, die Bausperre habe für das Restgrundstück von rund 200 qm bis zu seiner Enteignung am Ende Dezember 1956 faktisch fortgedauert, mangels hinreichender Aufklärung über die Planungen und Verhältnisse in bezug auf das Restgrundstück nicht zu bestätigen vermocht und dem Berufungsgericht weitere Erörterung hierüber aufgegeben.

Das Berufungsgericht hat bei seiner erneuten Entscheidung keinen Anhalt dafür gefunden, daß die zur Entschädigung verpflichtenden Wirkungen der Bausperre für das Restgrundstück schon vor der Zustellung des Enteignungsbeschlusses Ende Dezember 1956 geendet hätten. Es hat andererseits dem Verlangen der Klägerinnen, ihnen darüber hinaus eine Nutzungsentschädigung bis zum 18. Dezember 1957 - an diesem Tage hatten die

Klägerinnen ihre Anfechtungsklage gegen den Enteignungsbeschuß für erledigt erklärt - zuzusprechen, abgelehnt und dazu ausgeführt: Die Klägerinnen begründeten dieses Verlangen damit, daß das Restgrundstück infolge der Erstenteignung nicht mehr die zur Bebauung erforderliche Mindestgröße (von 300 qm) gehabt habe. Dieser Nachteil aber sei eine Folge der Enteignung und im Verfahren über die Höhe der Entschädigung geltend zu machen. Die Enteignung habe den ursächlichen Zusammenhang zwischen der Bausperre und dem daraus resultierenden Vermögensschaden der Klägerinnen unterbrochen und eine neue Rechtsgrundlage für den Vermögenseingriff geschaffen. Alle aus der Enteignung der beiden Grundstücksteile hervorgehenden Vermögensnachteile der Klägerinnen müßten in dem besonders dafür vorgeschriebenen und auch schwebenden Enteignungsverfahren (§ 43 Hess.AufbG geltend gemacht werden. Schon der Umstand, daß hier ein besonderes Verwaltungsverfahren vorgeschaltet sei, hindere die Klägerinnen, Enteignungsentschädigungen einzuklagen, ohne daß ein Verwaltungsverfahren stattgefunden habe. Für die Zeit nach der Enteignung könnten die Klägerinnen also im vorliegenden Rechtsstreit nichts verlangen.

Diese Ausführungen des Berufungsurteils bedürfen keiner Erörterung unter dem darin behandelten Gesichtspunkt der Notwendigkeit einer vorherigen administrativen Festsetzung (vgl. hierzu Kröner, Die Eigentums-garantie in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, 1961 Seite 101). Auch kann dahingestellt bleiben, inwieweit sie auf einem Mißverständnis beruhen oder sich möglicherweise durch die Erklärung der Klägerinnen in deren

Revisionsbegründung vom 6. Juli 1962 erledigen, die Nutzungsentschädigung werde nicht über die Enteignung hinaus beansprucht, jedoch sei die Enteignung nicht schon im Dezember 1956, sondern erst im Dezember 1957 wirksam geworden. Wesentlich erscheinen diese Ausführungen des Berufungsgerichts aber vor allem deshalb, weil sie einen Zwiespalt und Widerspruch deutlich machen, der - aus heutiger Sicht - die Führung des Rechtsstreits offenbar von Anfang an beeinflusst hat, wenn dies auch in den früheren Prozeßstadien nicht erkennbar in Erscheinung trat:

4.) Die Klägerinnen haben, worauf bereits das erste Berufungsurteil und das erste Revisionsurteil hingewiesen haben, wiederholt ihren Antrag sowie das Vorbringen zur Klagebegründung geändert.

Mit der Klage, die bereits vor der Enteignung des Restgrundstücks erhoben wurde, forderten die Klägerinnen eine Nutzungsentschädigung für die Zeit vom 1. Januar 1952 bis zum 31. Dezember 1955 deshalb, weil sie von der Beklagten gehindert worden seien, die Restfläche von 200 qm zu bebauen. Erstmals in der Berufungsbegründung wurde eine Entschädigung für die entzogene Nutzung der ursprünglichen Gesamtfläche von 336 qm berechnet und verlangt. Als die Beklagte daraufhin die Klageänderung rügte und - da der Anspruch auf Enteignungsentschädigung anderweitig rechtshängig sei - die Einrede der Rechtshängigkeit erhob, erwiderten die Klägerinnen, im vorliegenden Rechtsstreit werde die Nutzungsentschädigung für fünf Jahre seit dem 1. Januar 1952, d.h. bis Ende 1956, verlangt; die Wertminderung, die sich als Folge der Zerteilung des ursprünglichen Gesamtgrundstücks ergeben habe,

solle hier nicht geltend gemacht werden; ebensowenig werde hier etwas für die erstenteigneten 136 qm gefordert. Ansprüche dieserhalb sollten in dem bereits anhängigen Rechtsstreit wegen der Enteignungsentschädigung gestellt werden.

Daß die Klägerinnen aber ihr Vorbringen trotz dieser - nicht ganz klaren - Erklärung änderten, geht aus dem Beweisbeschluß vom 22. Mai 1958 hervor, mit dem das Berufungsgericht die Einholung eines Gutachtens darüber anordnete, welche Einkünfte die Klägerinnen aus der Gesamtfläche von 336 qm in der Zeit vom 1. Januar 1952 bis zum 7. April 1955 hätten erzielen können, wenn die Bausperre nicht bestanden hätte, aber wegen der Bausperre nicht erzielt haben. Mit dieser Beweisfrage war entscheidend darauf abgestellt, daß die Klägerinnen in dem vorliegenden Rechtsstreit eine Entschädigung wegen der Nutzungen forderten, die ihnen infolge der Bausperre entgangen seien. Unter diesem Gesichtspunkt berechneten die Klägerinnen in dem Schriftsatz vom 6. März 1959 die Nutzungen der 336 qm großen Gesamtfläche und erhöhten ihren Antrag auf 53 400 DM. Das Berufungsgericht ließ im ersten Berufungsurteil die Klageänderung zu und faßte das Vorbringen der Klägerinnen zur Klagebegründung dahin zusammen, die Beklagte habe sie vor der Enteignung an der bebauung oder sonstigen Nutzung gehindert, und zwar einmal durch die Bausperre und ferner durch die Ablehnung der wiederholten Anträge.

Ergab sich schon hieraus, daß die Klägerinnen mit der (geänderten) Klage Entschädigung wegen der Nutzungen forderten, die ihnen infolge der Bausperren und deren faktischer Fortdauer entgangen waren, so wurde dieser

klagebegründende Gesichtspunkt durch die Begründung der ersten Revision der Klägerinnen (III ZR 114/59) bestätigt und unterstrichen. Denn dort wurde ausgeführt, die Klägerinnen verlangten eine Nutzungsentschädigung für die Zeit nach Ablauf der ersten drei Jahre der verhängten Bausperre, das wirtschaftliche Ergebnis infolge der Maßnahmen der Beklagten bestehe für sie darin, daß für die Zeit der Bausperre den Klägerinnen jede Grundstücksnutzung entzogen worden sei. Nach einer Bezugnahme auf die Grundsätze des Freiburger Bausperrenurteils, nach denen sich - wie zitiert wurde - "die Entschädigung für eine Bausperre dem Grunde und dem Betrag nach bemißt", wurde die Rechtsgrundlage der Klage in dem Satz zusammengefaßt:

"Der insoweit geltend gemachte Anspruch ist die Folge eines Eingriffs, der durch die Bausperre an dem Objekt selbst, nämlich dem Grundstück entstanden ist".

Nach dieser Klarstellung des Begehrens der Klägerinnen konnte der Senat in seinem ersten Revisionsurteil (dort Bl. 4) den Gegenstand der Klage wie folgt umschreiben:

"Die Klägerinnen fordern Entschädigung wegen der Beeinträchtigung der Nutzbarkeit ihres Grundstücks seit dem 1. Januar 1952, weil ... die am 21. März 1949 angeordnete, am 7. April 1952 um weitere 3 Jahre verlängerte Bausperre sich spätestens seit Anfang 1952 als eine Enteignung ausgewirkt habe, wenn sie nicht überhaupt von Anfang an - wegen ihres Zweckes, eine gesamtstädtische Planung zu sichern, - als entschädigungspflichtige Enteignung zu betrachten sei".

In dem gleichen Sinne hat auch die beklagte Stadt das Begehren der Klägerinnen verstanden. Denn sie führte in der Begründung ihrer ersten Revision aus, der Rechtsstreit gehe um die Entschädigung "wegen einer Bausperre von längerer Dauer als drei Jahren" und bestritt noch im zweiten Berufungsrechtszug, daß die Klägerinnen überhaupt durch die Bausperre eine entschädigungsfähige Beeinträchtigung ihres Eigentums erlitten hätten.

Der erkennende Senat ging hiernach in seinem ersten Revisionsurteil davon aus, daß die Klägerinnen mit der Klage den Nutzungsentzug geltend machten, der sie infolge der Bausperren und deren faktischer Fortdauer betroffen habe, und entschied hierüber in Anwendung der Grundsätze, die in dem "Freiburger Bausperrenurteil" für die Entschädigung des Grundeigentümers wegen vorübergehender Beeinträchtigung des Nutzungsrechts durch eine Bausperre entwickelt worden sind.

Das Berufungsgericht hat diese - zur Zeit des ersten Revisionsurteils berechnigte - Auslegung des Klagebegehrens auch seiner nunmehr angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegt und im Tatbestand des zweiten Berufungsurteils das klagebegründende Vorbringen dahin zusammengefaßt:

"Die Klägerinnen fordern Nutzungsentschädigung, weil die Bausperre ab 1. Januar 1952 sich wie eine Enteignung ausgewirkt habe. Denn die Beklagte habe die Bemühungen, das Grundstück behelfsmäßig zu nutzen, vereitelt".

Diese Zusammenfassung, die entsprechend dem früheren Vorbringen der Klage darauf abstellt, daß Entschädigung wegen der Folgen einer (statutarischen oder faktischen) Bausperre begehrt werde, wird dem Umstande nicht gerecht, daß die Klägerinnen im zweiten Berufungsrechtszug ihr Vorbringen wiederum erweitert, ihm jedenfalls einen neuen Sinn gegeben haben, der möglicherweise dem entspricht, was die Klägerinnen von Anfang an sagen wollten. Wenn die Klägerinnen

- a) nunmehr das Gewicht ihres Vortrages darauf legen, daß bereits die erste Planung in den Jahren 1948/49 die Einbeziehung des ersten Grundstücksteils in die Straße, des Restes in den Neubau des städtischen Schwimmbades, an dessen Stelle später im gleichen Umfang der Neubau der Allgemeinen Ortskrankenkasse getreten sei, vorgesehen habe (Schriftsatz vom 11. Juli 1961),
- b) wenn sie unter Beweisangebot vorgetragen haben, der Magistratsrat Dörflein habe der Klägerin zu 1) schon im Jahre 1951 erklärt, es habe keinen Zweck, sich um eine Verwendung des Grundstücks zu bemühen, weil dort in der nächsten Zeit mit dem Bau des Schwimmbades begonnen werde,
- c) wenn sie weiter - allerdings in einem gewissen Gegensatz zu ihrem übrigen Vorbringen - in dem Schriftsatz vom 20. November 1961 ausführen:

"Der vorliegende Fall kennzeichnet sich dadurch, daß die Beklagte durch ihre Bausperre bereits im Jahre 1949 die Eigentümer auf Eis gelegt hat, obwohl außerhalb der Planung für das Achsenkreuz, die nur 136 qm von der Klägerin

benötigte, die endgültige Planung überhaupt noch nicht feststand, jedenfalls, wie gesagt, nicht hinsichtlich der restlichen 200 qm. Und für ein solches Verhalten muß unter allen Umständen gemäß der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs Entschädigung gezahlt werden",

- d) und wenn sie schließlich - wie im Berufungsurteil mit tatbestandlicher Wirkung festgehalten ist - die Nutzungsentschädigung über den Zeitpunkt der Erstenteignung und sogar - wie das Berufungsgericht dies verstanden hat - über den Zeitpunkt der Zweitenteignung hinaus fordern, weil das Restgrundstück infolge der Erstenteignung nicht mehr die zur Bebauung erforderliche Mindestgröße gehabt habe,

so drängt sich die Frage auf, ob die Klägerinnen jetzt noch - hinsichtlich des 200 qm großen Restgrundstücks, wenn nicht überhaupt hinsichtlich des ursprünglichen Gesamtgrundstücks - die vorübergehenden Folgen einer Bausperre geltend machen oder ob sie nicht vielmehr den Standpunkt vertreten wollen, ihr Grundstück sei der Gegenstand eines sich über Jahre erstreckenden, über verschiedene Stadien fortschreitenden Enteignungsprozesses gewesen. Träfe das zu, dann hätten die Bausperren für die Klägerinnen nicht nur einen vorübergehenden Nutzungsentzug, sondern bereits eine endgültige Teilenteignung bedeutet, wie dies in dem Urteil des Senats vom 4. Juni 1962 - III ZR 163/61 - (- Sportpalastgelände - zur Veröffentlichung bestimmt), auf das Bezug genommen werden kann, im einzelnen ausgeführt und begründet worden ist (vgl. auch die Urteile vom 25. Juni 1962 - III ZR 72/62 - und vom 27. September 1962 - III ZR 40/61 -, die beide vergleichbare

Frankfurter Enteignungsfälle betreffen). Der Prozeßbevollmächtigte der Klägerinnen hat in der mündlichen Revisionsverhandlung auf Befragen erklärt, die Klägerinnen wollten jetzt ihren Anspruch sowohl auf den Gesichtspunkt einer vorübergehenden Bausperre als auch den einer vorweggenommenen Enteignung, schließlich auch darauf stützen, daß die Beklagte ihnen die Nutzung, die ohne Beeinträchtigung des Zweckes der Bausperren möglich gewesen wäre, verweigert habe.

5.) Die Klägerinnen waren, nachdem die Sache durch Zurückverweisung erneut in den Berufungsrechtszug zurückgelangt war, nicht gehindert, ihr tatsächliches und rechtliches Vorbringen innerhalb der prozessual zulässigen Grenzen zu ändern und zu erweitern (BGH Urt.v. 4. Juni 1962 - III ZR 54/61 -). Insoweit lag eine Bindung durch das erste Revisionsurteil und eine Bindung an das von diesem behandelte Vorbringen nicht vor. Das Berufungsgericht hat jedoch das neue Vorbringen der Klägerinnen nicht berücksichtigt, sondern sich bei seiner Entscheidung an die Grundzüge des ersten Revisionsurteils gehalten; es hat damit über einen Sachverhalt entschieden, der nicht oder nicht mehr oder nur zum Teil noch Gegenstand des Klagevortrages ist. Mangels hinreichender tatsächlicher Erörterung vermag der jetzt erkennende Senat nicht zu entscheiden, welcher der in Betracht kommenden Fälle gegeben ist. Die Beachtlichkeit des neuen, auf den Fall einer vorweggenommenen Enteignung abstellenden Vorbringens der Klägerinnen läßt sich nicht von der Hand weisen; es findet eine gewisse Stütze bereits in dem Gutachten des Sachverständigen Wagenbach vom 15. November 1958 und in den Aussagen der Zeugen Dörflein und Wanninger.

Auch die Erörterungen in dem ähnliche Fragen berührenden Rechtsstreit O [REDACTED] gegen Stadt Frankfurt - III ZR 72/62 - deuten in die gleiche Richtung.

Träfe aber der jetzt vornehmlich vorgetragene Gesichtspunkt, der Nutzungsverlust sei die Folge einer vorweggenommenen Grundstücksenteignung, zu, so könnte die Entschädigung nicht - wie im Fall der vorübergehenden Beeinträchtigung - in Anlehnung an die Grundsätze des Freiburger Bausperrenurteils (BGHZ 30, 338) bemessen werden, sie müßte vielmehr grundsätzlich in der Form der Verzinsung des für die Gesamtenteignung geschuldeten Kapitals gewährt werden (vgl. die Urteile vom 4. Juni 1962 - III ZR 163/61 - Sportpalastgelände - und vom 25. Juni 1962 - III ZR 203/60 und III ZR 72/62 -).
12.4.61.

Da hiernach ein für die sachliche Entscheidung wesentlicher tatsächlicher Gesichtspunkt nicht geklärt ist, läßt sich das Berufungsurteil - jedenfalls soweit es sich auf das Restgrundstück bezieht - mit der ihm gegebenen Begründung nicht halten.

II.

Das Berufungsurteil kann auch im übrigen - selbst unter Berücksichtigung dessen, daß die angeführten Urteile des Senats gegebenenfalls eine konkrete Berechnung der Nutzungseinbuße auch im Falle der vorweggenommenen Grundstücksenteignung gestatten, - nicht bestätigt werden.

1.) Das Berufungsgericht stellt auf Grund der Beweisaufnahme fest, daß die Klägerinnen für die Zeit vom 1. Januar 1952 bis zum 31. Juli 1955 die erforderliche Genehmigung weder für eine behelfsmäßige noch für eine

dauernde Bebauung erhalten haben würden. Diese Feststellung wird nicht angegriffen und ist der Entscheidung zugrunde zu legen.

Aus der Vernehmung des Gastwirts Wa [REDACTED] hat das Berufungsgericht die Überzeugung gewonnen, Wa [REDACTED] sei bereit gewesen, das Trümmergrundstück ganz oder teilweise für 1,50 DM je qm zu mieten, um nach Aufräumung auf eigene Kosten dort eine Behelfsgaststätte zu errichten. Wa [REDACTED] habe die persönliche Eignung hierfür gehabt, Bedenken gewerbepolizeilicher Art hätten dem Vorhaben nicht entgegengestanden; sollten die sanitären Anlagen oder Anschlüsse nicht mehr vorhanden gewesen sein, so hätten sie wieder geschaffen werden können. Das erforderliche Kapital habe Wa [REDACTED], der über 8 500 DM verfügt habe, gehabt.

Das Berufungsgericht schätzt daher den Nutzungsentzug für die fraglichen 43 Monate auf 43 mal 1,50 mal 336 = 21 672 DM und setzt hiervon 100 DM monatlich, die die Klägerinnen trotz der Bausperre hätten erzielen können, insgesamt also 4 300 DM ab, so daß nach seiner Schätzung für den Zeitraum ein Nutzungsentgang von insgesamt 17 372 DM verbliebe.

Beide Parteien greifen dies im Ergebnis mit Erfolg an.

2.) Die Revision der Klägerinnen wendet sich dagegen, daß das Berufungsgericht die Nutzungsentschädigung um einen Betrag von 4 300 DM gekürzt hat, den die Klägerinnen trotz der Bausperre hätten ziehen können. Diese Kürzung beruht - wie die Revision nicht verkennet - auf dem ersten Revisionsurteil (dort Bl. 18), wo ausgeführt ist, daß die Klägerinnen sich den Wert der Nutzungen

anrechnen lassen müßten, die sie trotz bestehender Bausperre hätten ziehen können, weil ihnen ein Anspruch auf Entschädigung nur insoweit zustehe, als sie durch die Bausperre an der Nutzung des Grundstücks gehindert worden seien.

Diese rechtlichen Ausführungen sind allerdings nicht - wie die Revision meint - durch neu vorgetragene tatsächliche Umstände überholt, denn das erste Revisionsurteil legte insoweit nicht einen bestimmten Tatsachenvortrag zugrunde, sondern überließ die Feststellung, ob und welche Nutzungen trotz der Bausperre hätten gezogen werden können, dem Berufungsgericht. Die Revisionsrüge muß aber dahin verstanden werden, daß das Berufungsgericht bei der ihm - gemäß § 287 ZPO (vgl. BGHZ 29, 95 und 217) - obliegenden Schätzung wesentliche Umstände außer acht gelassen habe. Die Rüge wird damit begründet, das Berufungsgericht habe bei seiner Entscheidung den Vortrag der Klägerinnen nicht gewürdigt, Magistratsrat Dörflein habe schon im Jahre 1951 der Klägerin zu 1) erklärt, daß "in den nächsten Wochen" oder jedenfalls "in der nächsten Zeit" mit dem Bau des Schwimmbades begonnen werden solle, und deswegen eine behelfsmäßige Verwendung des Grundstücks nicht in Betracht komme.

Diese Rüge ist trotz der freieren Stellung des Tatsachenrichters im Verfahren des § 287 ZPO zulässig. Das Berufungsurteil läßt weder in seiner Begründung noch in seinem Zusammenhang erkennen, daß das Berufungsgericht bei seiner Entscheidung, die "unter Würdigung aller Umstände" (§ 287 ZPO) zu treffen war, den neuen Vortrag der Klägerinnen berücksichtigt hätte. Das Vorbringen war aber entscheidungserheblich. Denn wenn die Dinge amtlich

der Klägerin so dargestellt wurden, daß das Grundstück schon in der nächsten Zeit für einen öffentlichen Zweck in Anspruch genommen werde, dann würde es möglicherweise nicht nur unzumutbar gewesen sein, mehrere tausend DM zur Enttrümmerung aufzuwenden, um dadurch die Voraussetzungen für eine Verwendung als Lagerplatz erst zu schaffen, sondern es könnte sich ein solches Vorhaben geradezu objektiv als wirtschaftlich undurchführbar erwiesen haben. Das Berufungsurteil läßt nicht erkennen, ob dies erwogen worden ist. Das Berufungsgericht nimmt allerdings auf die Gutachten des Sachverständigen Wagenbach Bezug, in denen auf die Notwendigkeit der kostspieligen Planierung und der Schaffung einer Zufahrt zur Straße hingewiesen, gleichwohl aber eine Miete von 100 DM monatlich, in dem späteren Gutachten bis zu 150 DM monatlich als erzielbar bezeichnet worden ist. Dabei geht der Sachverständige von der Möglichkeit einer Vermietung des Grundstücks auf mehrere Jahre aus; das ergibt sich einmal aus der Beweisfrage, zum anderen aus seinem Hinweis, die Kosten der Planierung hätten sich, wenn der Mieter sie übernommen hätte, im Pachtpreis und, falls der Eigentümer selbst den Platz hergerichtet hätte, in der Verminderung des reinen Nutzens ausgewirkt. Ob ein entsprechender Nutzen auch hätte erzielt werden können, wenn die Klägerinnen - wie sie behaupten - sich nur für Wochen oder Monate hätten binden können, ist dem nicht zu entnehmen und muß, wenn der neue Vortrag der Klägerinnen als richtig unterstellt wird, nach der wirtschaftlichen Erfahrung bezweifelt werden.

Insoweit greift die Revision der Klägerinnen durch, ohne daß es einer Erörterung der weiteren Revisionsrügen bedürfte.

3.) Der gleiche Gesichtspunkt verhilft der Revision der Beklagten zum Erfolge. Was die Revision im einzelnen gegen die Würdigung der Aussage des Zeugen Wa [REDACTED], der Ende 1951 mit den Klägerinnen wegen der Errichtung einer Behelfsgaststätte auf dem Grundstück verhandelte, vorbringt, bedarf keiner Erörterung. Die Revision weist aber zutreffend darauf hin, daß Wanninger sich eine fünf- bis sechsjährige Mietzeit vorstellte und bei einer "radikal kürzeren", etwa einer Mietzeit von nur zwei Jahren, von seinem Vorhaben abgesehen haben würde.

Wenn aber die Dinge so lagen, wie die Klägerin jetzt behauptet, daß nämlich in dieser Zeit die neue Baufluchtlinie, durch die ein Drittel des Grundstücks in die Straße fiel, schon festlag und bekannt war, wenn auch die Inanspruchnahme des Restgrundstücks für ein großes öffentliches Bauvorhaben planmäßig bereits feststand und sowohl der Klägerin zu 1) wie dem Interessenten Wa [REDACTED] von einem Beamten der Stadt als in nächster Zeit bevorstehend bekanntgegeben wurde, dann waren - wie die Revision mit Recht hervorhebt - die Klägerinnen nicht in der Lage, sich auch nur auf zwei Jahre fest zu binden und Wanninger konnte - abgesehen von seiner Unterrichtung durch Magistratsrat D [REDACTED] - auch nicht damit rechnen, die Genehmigung zur Errichtung einer Behelfsgaststätte auf eine längere, seinen Interessen genügende Zeit zu erhalten. Dann kam für ihn ein Mietvertrag nicht in Betracht. Unter diesen Umständen kann die Aussage Wa [REDACTED] im gegenwärtigen Erörterungsstand als hinreichende Grundlage für die Bewertung der Nutzungseinbuße weder im Falle des Nutzungsentzuges durch vorübergehende Bausperre noch im Falle des Nutzungsentzuges durch vorweggenommene Enteignung anerkannt werden.

Da das Berufungsurteil hiernach weder mit der ihm gegebenen noch mit einer anderen Begründung gehalten werden kann, muß es aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Dem Berufungsgericht ist auch die Entscheidung über die Kosten beider Revisionsrechtszüge zu überlassen.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Gähtgens

Dr. Reinhardt