

77. Nach welchen rechtlichen Gesichtspunkten haftet eine preußische Stadtgemeinde dem Grundstückseigentümer wegen Verjagung einer von diesem nachgesuchten Bauerlaubnis?

RRerf. Art. 131, 153. BGB. § 839. Einl. zum preuß. UR. § 75.
Preuß. Fluchtliniengesetz vom 2. Juli 1875 § 8.

III. Zivilsenat. Urf. v. 6. Dezember 1929 i. S. Stadtgemeinde W.
(Bekl.) w. R. u. Gen. (Rl.). III 27/29.

- I. Landgericht München-Glabbad.
- II. Oberlandesgericht Düsseldorf.

Die klagenden Eheleute leben im Güterstand der übergeleiteten Fahrnisgemeinschaft des rheinischen Rechts. Sie sind die beiden Teilhaber der Drittklägerin, einer offenen Handelsgesellschaft. Die klagende Ehefrau ist Eigentümerin gewisser in B. Ecke Bahnhof- und Krefelder Straße belegenen Grundstücke, auf denen sich eine Walzenmühle und ein Wohn- und Geschäftshaus befinden. Die Drittklägerin betrieb die Mühle. Im Sommer 1924 beabsichtigten die Kläger bauliche Veränderungen, insbesondere eine Auffstodung des

Mühlennebengebäudes. Darüber führten sie Verhandlungen mit der beklagten Stadtgemeinde. Diese hat mit zwei Bescheiden vom 20. Oktober und 1. Dezember 1924 die hauptpolizeiliche Genehmigung zu dem Bauvorhaben der Kläger verjagt, weil die Gebäude zum Teil vor der festgesetzten Baufluchtlinie lägen. Die Drittklägerin erhob hiergegen Beschwerde an den Regierungspräsidenten zu Düsseldorf. Die Beklagte berief sich in ihrem hierzu erstatteten Bericht vom 13. Dezember 1924 auf eine Fluchtlinienfestsetzung, die in einem am 15. Januar 1912 aufgestellten, am 9. Juni 1914 geprüften und in der Folge genehmigten Plan für den Umbau der Bahnanlage in B. vorgesehen sei. Das war nicht richtig, wie später unstrittig wurde; der Plan für den Umbau der Bahnanlage berührte die Grundstücke der Kläger nicht. Nachdem im Januar 1925 eine amtliche Ortsbesichtigung stattgefunden hatte, stellte die Beklagte in einem Bericht vom 17. Juli 1925 jene Unrichtigkeit richtig, berief sich aber nunmehr auf einen Baufluchtlinienplan vom 23. Januar 1918. Damals hatte es sich, im Zusammenhang mit einer Verlegung des Bahnhofs, darum gehandelt, die Casinostraße von der früheren Bahnhof-, jetzt Parkstraße bis zur Krefelder Straße zu verlängern. So war der Plan auch öffentlich bekanntgemacht worden. Die Grundstücke der Kläger liegen im Zug dieser neuen Straße, aber jenseits der Krefelder Straße; im Plan selbst ist jedoch die Fluchtlinie über die Krefelder Straße hinaus bergestalt eingezeichnet, daß sie auf der Strecke M—N die Grundstücke der Kläger noch anschneidet. Dem entspricht das damals angefertigte Vermessungsregister; es führt gleichfalls die Grundstücke der Kläger als von dem Plan betroffen auf. Mit Bescheid vom 14. September 1925 hat der Regierungspräsident die Beschwerde der Drittklägerin abschlägig beschieden, weil dem Bauvorhaben die Fluchtlinienfestsetzung entgegenstehe. Gegen diesen Beschwerdebescheid erhob die Drittklägerin weitere Beschwerde an den Oberpräsidenten. Zur Begründung machte sie geltend, daß die Fluchtlinienfestsetzung von 1918 nur bis zur Krefelder Straße gereicht habe. Dieser Begründung stattgebend, hat der Regierungspräsident am 15. November 1925 seinen früheren Bescheid aufgehoben. Damit erachtete der Oberpräsident das Beschwerdeverfahren für erledigt. Im Laufe des Jahres 1926 hat die Beklagte das Verfahren wegen der Fluchtlinienfestsetzung auf die Grundstücke der Kläger ausgedehnt. Die Kläger wollen schon zum 1. Januar 1925 den Mühlenbetrieb still-

gelegt haben, weil er ohne die Umbauten unwirtschaftlich gewesen sei. Mit der Klage verlangen sie an erster Stelle Verurteilung der Beklagten dahin: den Klägern allen Schaden zu ersetzen, der dadurch entstanden ist und noch entsteht, daß die Beklagte ihnen die Bauerlaubnis zur Aufstockung ihres Maschinenhauses verjagt und hierdurch die Einstellung ihres Gewerbebetriebs verursacht und die Benützung ihrer Grundstücke und Einrichtungen unmöglich gemacht hat. Sie beantragen weiter, diesen Schaden durch Sachverständige festsetzen zu lassen und die Beklagte zu verurteilen, den Klägern diesen Betrag nebst Zinsen zu zahlen. (Ein Hilfsantrag der Kläger kommt für den gegenwärtigen Rechtszug nicht in Betracht.) Die Beklagte ist dem Klageantrag entgegengetreten. Das Landgericht hat durch rechtskräftig gewordenes Zwischenurteil die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs verworfen und dann die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Kläger hat das Oberlandesgericht das landgerichtliche Urteil abgeändert und den Klageanspruch im Rahmen des § 75 Einl. z. U.N. und des Art. 153 RVerf. dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, sowie die Sache zur Verhandlung über den Betrag an das Landgericht zurückverwiesen. Gegen dieses Urteil haben beide Teile Revision eingelegt. Die beiderseitigen Rechtsmittel sind zurückgewiesen worden.

Gründe:

Die Kläger stützen ihr Verlangen nach Schadenersatz in erster Reihe auf § 839 BGB. und Art. 131 RVerf., in zweiter Linie auf § 75 Einl. z. U.N. und Art. 153 RVerf. Daß für den ersten Klagegrund der Rechtsweg zulässig ist, erhellt aus Art. 131 RVerf. und steht zudem unter den Parteien rechtskräftig fest. Auch hinsichtlich der zweiten Klagebegründung hält der Berufungsrichter den Rechtsweg für gegeben. Dem ist heizutreten. Die Revision der Beklagten bittet insoweit um Nachprüfung; sie hat aber nichts angeführt, was geeignet wäre, das Ergebnis des Berufungsrichters zu erschüttern.

Auch die Sachbefugnis der Kläger hat der Berufungsrichter ohne Rechtsverstöß bejaht. Die Zweitklägerin ist die Eigentümerin der Grundstücke; die Verjagung der Erlaubnis, auf den Grundstücken zu bauen, hat daher diese Klägerin unmittelbar in ihrem Eigentum betroffen. Dem Erstkläger als Ehemann der Zweitklägerin stehen an den Grundstücken die ehemännlichen Rechte der Verwaltung und Ausübung nach Maßgabe der §§ 1551, 1550 Abs. 2, § 1525 Abs. 2,

§§ 1373 fig. BGB. zu. Die Drittlägerin ist eine offene Handelsgesellschaft, bestehend aus den ersten beiden Klägern; zu ihrer Vertretung sind diese berufen. Denn daß einer von ihnen durch Gesellschaftsvertrag von der Vertretung ausgeschlossen wäre (§ 125 Abs. 1 BGB.), ist nicht festgestellt. Die Drittlägerin ist es, die den Bau hatte ausführen wollen, die die Baugenehmigung nachgesucht hat und der, nach dem Klagevorbringen, derjenige Schaden erwachsen ist, dessen Erstattung die Klage verlangt. Bei dieser Sachlage konnten Zweifel entstehen, ob die beiden ersten Kläger für ihre eigene Person oder die Drittlägerin, vertreten durch jene, zur Geltendmachung des Schadens berufen waren. Ersichtlich um derlei Zweifeln zu begegnen, haben die Kläger die Klage so wie geschehen erhoben; sie wollten der Möglichkeit vorbeugen, infolge einer etwaigen Beanstandung der Sachbefugnis noch einen zweiten Rechtsstreit führen zu müssen. Dagegen ist nichts zu erinnern. Die Rechtsregeln über die Prozeßführung der offenen Handelsgesellschaft stehen dem nicht im Wege. Eher ließe sich bezweifeln, ob es nötig war, daß alle klagten; aber wenn insoweit etwas Überflüssiges geschehen sein sollte, beschwert das die Beklagte nicht, da die Kläger durch den nämlichen Prozeßbevollmächtigten vertreten waren und nennenswerte Mehrkosten nicht entstanden sind.

Den Klagegrund des § 839 BGB. in Verb. mit Art. 131 RVerf. hat der Berufungsrichter verworfen. Er nimmt an, daß für das Grundeigentum der Kläger eine Fluchtlinie damals nicht festgesetzt und demgemäß die Verfassung der Bauerlaubnis aus dem Grunde der Fluchtlinienfestsetzung nicht gerechtfertigt gewesen sei, daß aber den Beamten der Beklagten kein erweisliches Verschulden zur Last falle. In der ersten Annahme ist dem Berufungsrichter beizutreten. Nach dem festgestellten Sachverhalt war auf dem Fluchtlinienplan vom 23. Januar 1918 die Linie M—N eingezeichnet; sie durchschneidet die Grundstücke der Kläger, und ebenso war im Vermessungsregister ein Teil des Grundeigentums der Kläger als von der Fluchtlinie betroffen eingetragen. Danach ist damals mindestens bei gewissen Stellen der verklagten Stadtgemeinde mit der Absicht umgegangen worden, die Fluchtlinie so zu gestalten, daß sie das Eigentum der Kläger anschnitt. Andernteils ist der Fluchtlinienplan nach den vorgelegten Urkunden von den städtischen maßgebenden Stellen damals nur „bis zur Kreuzfelder Straße“ beschlossen und auch nur mit dieser Beschränkung

öffentlich ausgelegt worden (§ 8 des preuß. Fluchtliniengesetzes vom 2. Juli 1875, *GS. S.* 561). Die Grundstücke der Kläger liegen jenseits der Krefelder Straße; sie wurden demgemäß von der damals beschlossenen und veröffentlichten Fluchtlinie nicht mehr betroffen. Bei dieser Sach- und Rechtslage fällt dem Berufungsrichter kein rechtlicher Verstoß zur Last, wenn er annimmt, eine festgesetzte Fluchtlinie habe damals für die Mühlengrundstücke der Kläger nicht bestanden.

Gleichwohl liegt in der Verjagung der Bauerlaubnis, welche die Beklagte mit dem Schreiben vom 1. Dezember 1924 den Klägern gegenüber ausgesprochen hat, in der Sache keine Amtspflichtverletzung. Die Beklagte war zu der Verjagung aus einem anderen Grunde berechtigt, auf den freilich die Parteien bis jetzt nicht eingegangen sind und den auch der Berufungsrichter nicht angeführt hat. Zu der ablehnenden Bescheidung eines Baugesuchs ist die Gemeinde anerkanntermaßen auch dann befugt, wenn das Verfahren über die Festsetzung der Fluchtlinien noch nicht eingeleitet ist; die Gemeinde (Baupolizeibehörde) handelt auch dann im öffentlichen Interesse, wenn sie nur im Hinblick auf eine für die Zukunft in Aussicht genommene Fluchtlinie zu deren Sicherung vorsorglich die Baugenehmigung verjagt. Nur ist dann der Rechtsgrund der Verjagung nicht mehr im Fluchtliniengesetz zu finden, sondern in der allgemein der Polizei zustehenden vorbeugenden Machtbefugnis zur Wahrnehmung der öffentlichen Belange (vgl. *RWZ.* Bd. 28 S. 276). Schon diese Erwägung läßt den Klagegrund des § 839 *BGB.* als ungerechtfertigt erscheinen. Eines Eingehens auf die Frage eines Verschuldens der Beamten der Beklagten bedarf es daher nicht. Die Maßregel war formell rechtmäßig, weil, wie aus dem oben Ausgeführten erhellt, die Weiterführung der Fluchtlinie über die Krefelder Straße hinaus auf die Strecke M—N und damit auf das Eigentum der Kläger übergreifend mindestens für die Zukunft ernstlich in Aussicht genommen war und die Beamten der Beklagten in der Absicht handelten, diese künftige Fluchtlinie sicherzustellen.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich die Zurückweisung der Revision der Kläger, zugleich aber auch die Zurückweisung des Rechtsmittels der Beklagten. Denn wie in der angeführten Entscheidung des Reichsgerichts eingehend dargelegt wird, ist im Falle eines derartigen vorbeugenden Eingriffs der Polizeibehörde in das private Grundeigentum der betroffene Eigentümer berechtigt, zwar nicht nach den Grundsätzen

und Vorschriften des Fluchtliniengesetzes, wohl aber nach den sonstigen allgemeinen Rechtsgrundsätzen, insonderheit nach dem hier zur Anwendung zu bringenden § 75 Einl. z. A. N., Entschädigung zu verlangen (vgl. auch R. G. B. Bd. 26 S. 265 und Bd. 6 S. 295 sowie die hier S. 298 angeführten Entscheidungen des vormaligen Preuß. Obertribunals). Der Rechtsgedanke des § 75 Einl. z. A. N. gilt auch in der Rheinprovinz (R. G. B. Bd. 64 S. 184). Der Anspruch aus § 75 geht nicht nur gegen den Staat, sondern auch gegen andere öffentliche Körperschaften, jedenfalls gegen Gemeinden, wenn der Eingriff in das Eigentum zum Besten der Gemeinde geschah (R. G. B. Bd. 64 S. 184, Bd. 112 S. 95).

Ohne rechtlichen Verstoß hat demnach der Berufsrichter den Entschädigungsanspruch der Kläger „im Rahmen des § 75 Einl. z. A. N. und des Art. 153 R. Verf.“ für berechtigt erklärt. Offenichtlich geht der Berufsrichter dabei von der Erwägung aus, daß die Rechtsgedanken des § 75 Einl. z. A. N. und des Art. 153 R. Verf. die nämlichen sind und daß insbesondere beide Gesetzesvorschriften in dem Grundgedanken zusammentreffen, der betroffene Grundeigentümer oder sonst Berechtigte könne nicht die Wiederherstellung des früheren Zustands (§§ 249 ff. B. G. B.) und gegebenenfalls volle Wiedergutmachung fordern, sondern sei auf einen angemessenen Ausgleich für die erlittene Beeinträchtigung beschränkt. Von diesem Standpunkt aus konnte der Berufsrichter die Frage, ob schließlich die eine oder die andere der beiden angeführten Vorschriften maßgebend ist, ohne rechtlichen Verstoß dem Bettragsverfahren überlassen, wie es offenbar seine Absicht war.

Nach alledem bedarf es keines Eingehens auf das weitere beiderseitige Parteivorbringen. Mitwirkendes eigenes Verschulden der Kläger kommt gegenüber ihrem Anspruch aus § 75 Einl. z. A. N. nicht in Betracht; es entfällt daher die auf Verletzung des § 254 B. G. B. und des § 551 Nr. 7 Z. P. D. gegründete Revisionsrüge der Beklagten. Auf den Hilfsantrag der Kläger brauchte der Berufsrichter schon deshalb nicht einzugehen, weil er dem Hauptantrag entsprochen hat, wennschon in beschränktem Umfang. Daraus, daß nach dem eigenen Vorbringen der Kläger die Beklagte nachträglich das förmliche Verfahren wegen der Fluchtlinienfestsetzung in bezug auf die Strecke M—N eingeleitet hat, haben die Parteien für den gegenwärtigen Rechtsstreit keine Folgerungen gezogen. Insbesondere hat die Be-

Klagte nicht geltend gemacht, daß die Kläger damit nachträglich auf die Ansprüche aus dem Flüchtliniengesetz beschränkt worden seien. Damit hat die Beklagte richtig gehandelt. Denn mit der Klage machen die Kläger ja nur den Schaden geltend, der ihnen aus der Versagung der Bauerlaubnis im Herbst 1924 erwachsen sein soll, mithin einen Schaden, der schon vor der neuerlichen Einleitung des Flüchtliniensverfahrens entstanden sei.