

33. 1. Kann eine Behörde Hoheitsakte, die in ihr Ermessen gestellt sind, ohne besondere gesetzliche Ermächtigung von Geldzahlungen oder anderen Gegenleistungen abhängig machen?

2. Gibt insbesondere § 2 des Wohnungsmangelgesetzes vom 26. Juli 1923 der Gemeindebehörde das Recht, ihre Zustimmung zum Abbruch eines Gebäudes an eine private Gegenleistung zu knüpfen?

BGB. § 812.

III. Zivilsenat. Ur. v. 23. Januar 1931 i. S. S. (Rl.) w. Stadtgemeinde B. (Wefl.). III 117/30.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der Kläger hatte im Jahre 1928 ein Grundstück in Berlin-Charlottenburg erworben. Er beabsichtigte, das darauf stehende Haus abreißen zu lassen und durch ein neuzeitliches Wohnhaus zu ersetzen. Die Baupolizei genehmigte den Neubau. Jedoch verlangte das zuständige Bezirksamt der verklagten Stadtgemeinde, bevor es die Abbruchgenehmigung auf Grund des Wohnungsmangelgesetzes erteilte, als Ersatz „für den Abriß des Hauses und die dadurch der Zwangsberwirtschaftung verloren gehenden Räume“ den Betrag von 25000 RM. Nach Empfang dieses Betrags erteilte es die Genehmigung. Das alte Haus wurde abgerissen, der Neubau errichtet.

Der Kläger verlangt Rückzahlung eines Teilbetrags von 15000 RM. Er stützt seinen Anspruch auf ungerechtfertigte Be-

reicherung und Amtspflichtverletzung, sicht auch den Vertrag mit der Beklagten wegen Irrtums und Zwanges an. Er behauptet, er habe geglaubt, auf Grund gesetzlicher Vorschrift zur Zahlung verpflichtet zu sein, und meint, daß der Vertrag wegen Sittenwidrigkeit nichtig sei; jedenfalls habe die vom Bezirksamt geforderte Summe den Wert der Zwangsrechte mindestens um 15000 RM. überstiegen. Die Beklagte wendet Unzulässigkeit des Rechtswegs ein. Sie macht ferner geltend, sie sei nicht mehr bereichert, da der vom Kläger gezahlte Betrag dem Wohnungsbaufonds zugeflossen sei. Im übrigen bestreitet sie die Klagegründe. Sie weist darauf hin, daß der Neubauwert eines normalen Wohnraums rund 3500 RM. betrage.

Landgericht und Kammergericht wiesen die Klage ab. Die Revision des Klägers führte zur Verurteilung nach dem Klageantrag.

#### Gründe:

Das Berufungsgericht hat die Zulässigkeit des Rechtswegs sowohl wegen des Klagegrundes der Amtspflichtverletzung als auch wegen desjenigen der ungerechtfertigten Bereicherung bejaht. Diese Auffassung unterliegt keinem Bedenken und entspricht der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats (zuletzt RGZ. Bd. 127 S. 277).

Sachlich gelangt das Berufungsgericht zur Abweisung der Klage, weil es der Auffassung ist, daß die verklagte Stadtgemeinde weder willkürlich noch pflichtwidrig noch sittenwidrig gehandelt habe, indem sie dem Kläger gegenüber die Genehmigung zum Abbruch vorhandenen Wohnraums von der Bereitstellung von Mitteln zur Beschaffung anderen Wohnraums abhängig machte. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß nach § 1 Abs. 1 des Berliner Wohnungsnotrechts vom 21. Mai 1927 (Gemeindeblatt der Stadt Berlin S. 204) in Verb. mit §§ 1 und 2 des Wohnungsmangelgesetzes vom 26. Juli 1923 (RGBl. I S. 754) Gebäude nur mit Zustimmung des Wohnungsamtes abgebrochen werden dürfen. Darüber, ob diese Zustimmung an die Erstellung von Ersatzraum oder an die Zahlung einer Geldsumme geknüpft werden könne, enthalte das Gesetz, so führt das Berufungsurteil weiter aus, keine ausdrückliche Bestimmung. Es könne auch nichts daraus entnommen werden, daß nach § 1 Abs. 2 des Berliner Wohnungsnotrechts

und § 2 Abs. 2 WMG. die Umwandlung von Wohnraum in Geschäftsraum von der Erstellung von Ersatzraum oder Zahlung einer Geldsumme abhängig gemacht werden könne. Diese Vorschrift könne nicht auf den in Abs. 1 geregelten Fall des Abbruchs von Gebäuden ausgedehnt werden. Aber ebensowenig könne im Wege des Umkehrschlusses gefolgert werden, daß hier derartige Bedingungen unzulässig sein sollten. Die Umwandlung von Wohnraum in Geschäftsraum sei nach den angezogenen Vorschriften grundsätzlich unzulässig, sodas die Zulassung von Ausnahmen eines besonderen Ausspruchs bedurft habe. Das Abreißen von Gebäuden sei dagegen nicht schlechthin untersagt, sondern nur an die vorherige Zustimmung des Wohnungsamts gebunden; hier habe es also keiner besondern Bestimmung darüber bedurft, unter welchen Voraussetzungen die Zustimmung erteilt werden könne.

Die Frage, ob die Zustimmung zum Abreißen eines Gebäudes von der Zahlung einer Geldsumme abhängig gemacht werden könne, sei zu bejahen. Das Gesetz (§ 1 Abs. 1 des Berliner Wohnungsnotrechts und § 2 Abs. 1 WMG.) stelle es in das Ermessen des Wohnungsamts, ob dieses dem Eigentümer eines Gebäudes die Zustimmung zum Abbruch erteilen oder versagen wolle. Das Wohnungsamt könne also in Fällen, in denen es auf Grund pflichtmäßigen Ermessens zur Überzeugung komme, daß der Abbruch den vorhandenen Wohnraum schmälere, wegen Gefährdung des Wohnungsmarkts die Zustimmung versagen. Erteile es die Erlaubnis unter der Bedingung, daß die Gefährdung durch Ersatzraumstellung oder durch Geldzahlung beseitigt werde, so stehe der Eigentümer besser, als wenn ihm die Erlaubnis schlechthin versagt werde. Er habe dann die Wahl, ob er sich bei der Versagung beruhigen wolle, wenn ihm nämlich die Bedingung zu hart erscheine, oder ob er, wenn ihm viel am Abbruch liege, durch Erfüllung der Bedingung die Zustimmung herbeiführen wolle. Zur Erteilung der Genehmigung, die einen Hoheitsakt darstelle, bestehe kein Zwang; in der Stellung der Bedingung einer Zahlung liege nicht etwa ein Verkauf eines Hoheitsrechts.

Nach alledem sei das Wohnungsamt nicht gehindert gewesen, die Erteilung der Genehmigung von einer Geldzahlung abhängig zu machen. Da es sich um eine in sein Ermessen gestellte Entscheidung handle, würde eine Amtspflichtverletzung nur vorliegen, wenn die

Beamten bei Ausübung ihres Ermessens willkürlich gehandelt oder den an eine ordnungsmäßige Verwaltung zu stellenden Anforderungen nicht genügt hätten. Von Willkür könne hier aber nicht die Rede sein. Denn die Wohnungszwangswirtschaft habe durch den Abbruch tatsächlich an Wohnraum verloren. Für die im alten Hause befindlichen zwei Wohnungen von sechs und acht Zimmern hätten auch nach § 1 der ersten preuß. Foderungsverordnung vom 11. November 1926 (G.S. S. 300) noch die §§ 2 und 8 WMG. gegolten. Dem Eigentümer sei daher verwehrt gewesen, ohne Zustimmung des Wohnungsamts diese Wohnungen abzureißen oder in Geschäftsräume umzuwandeln. Die Pförtnerwohnung des alten Hauses (zwei Zimmer) sei der Verfügungsgewalt des Wohnungsamts nur so lange nicht unterworfen gewesen, als sie tatsächlich als Pförtnerwohnung benutzt worden sei (§ 15 WMG., § 8 Abs. 4 des Berliner Wohnungsnotrechts); im übrigen habe sie sämtlichen Vorschriften des Wohnungsmangelgesetzes unterstanden. Das neue Haus dagegen unterstehe der Wohnungszwangswirtschaft überhaupt nicht, da es nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden und ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel erbaut worden sei (§ 12 WMG.). Es bestehe daher z. B. die Möglichkeit, daß der Kläger eine Wohnung in Geschäftsräume umwandle oder die Pförtnerwohnung unbenuzt stehen lasse oder sie mit einer der beiden großen Wohnungen vereinige. Der Zwangswirtschaft sei also tatsächlich Wohnraum verloren gegangen.

Hiernach habe das Bezirksamt weder willkürlich noch pflichtwidrig gehandelt, wenn es die Genehmigung zum Abbruch vorhandenen Wohnraums von der Bereitstellung von Mitteln zur Beschaffung anderen Wohnraums abhängig gemacht habe. Ob der geforderte Betrag angemessen gewesen, sei eine Ermessensfrage, welche die Gerichte nicht nachzuprüfen hätten; willkürlich sei die Forderung in Rücksicht auf die Leistungsfähigkeit des Klägers und auf die Größe des vernichteten Wohnraums nicht gewesen. Es sei auch nicht etwa sittenwidrig, wenn eine Behörde im Interesse des Gemeinwohls eine in ihrem Ermessen stehende Maßnahme treffe. Irrtum oder Zwang lägen ebenfalls nicht vor. Insbesondere habe der Kläger nicht geirrt, als er annahm, daß das Bezirksamt berechtigt sei, die Bewilligung unter einer Bedingung zu erteilen.

Mit Recht greift die Revision diese Ausführungen als rechts-

irrig an. Der erkennende Senat hat sich bereits wiederholt mit der Frage beschäftigt, ob es zulässig ist, behördliche Maßnahmen auf dem Gebiete des Wohnungsrechts von einer privaten Gegenleistung der Beteiligten abhängig zu machen. In der Entscheidung vom 29. März 1927 (RGZ. Bd. 116 S. 336) ist eine Vereinbarung für wirkungslos erklärt worden, in der das Wohnungsamt gegen ein auf Zahlung von 5000 RM. gerichtetes Schuldanerkenntnis die Beschlagnahme eines Hauses aufgehoben und auch für die Zukunft die Freistellung des Hauses von einer gleichen Maßnahme zugesichert hatte. In der Entscheidung vom 27. September 1927 (RGZ. Bd. 118 S. 109) ist ebenso eine Vereinbarung für nichtig erklärt worden, in der sich das Wohnungsamt für die Zuweisung einer Wohnung eine besondere Vergütung in Form eines Baukostenzuschusses ausbedungen hatte. Dort ist ausgeführt worden, da das Gesetz keine Bestimmung darüber enthalte, daß die Gemeinde die Ausübung ihrer auf Zuweisung einer Wohnung gerichteten Tätigkeit von der Zahlung von Gebühren oder sonstigen Leistungen abhängig machen dürfe, sei das Wohnungsamt nicht für befugt zu erachten, für solche Zuweisung unter irgendeinem Titel eine Abgabe zu fordern. In der Entscheidung vom 8. November 1927 (RGZ. Bd. 118 S. 379) ist allerdings ausgesprochen worden, daß eine Vereinbarung zulässig sei, durch welche das Wohnungsamt für die Dauer der Überlassung einer Neubauwohnung auf das Recht zur Beschlagnahme einer Wohnung verzichte. Die Begründung hierfür liegt darin, daß dem wirtschaftlichen Zwecke der Beschlagnahme, durch die Inanspruchnahme unbenutzter oder nicht genügend ausgenutzter Räume zur Behebung oder Milderung der Wohnungsnot beizutragen, durch die Erstellung und Überlassung neuen Wohnraums ebenso gedient wird wie durch die Beschlagnahme selbst. Aber schon in der Entscheidung vom 10. Januar 1930 (RGZ. Bd. 127 S. 276) hat der Senat den Versuch zurückgewiesen, diesen Gedanken etwa dahin zu erweitern, daß der Abgeltung des Beschlagnahmerechts durch Zurverfügungstellung anderweitigen Wohnraums auch die Entrichtung einer Geldsumme an die Gemeinde gleichsetze. Vielmehr müsse es insofern bei dem allgemeinen Grundsatz sein, Bewerben behalten, daß eine Behörde für die Erfüllung einer amtlichen Aufgabe eine besondere geldliche Vergütung nur dann beanspruchen dürfe, wenn das gesetzlich ausdrücklich zugelassen sei

oder sich wenigstens mit Gewißheit aus Sinn und Zweck des Gesetzes ergebe.

Unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte ist bei der Auslegung des § 2 WMG. zwischen den Fällen des Abs. 1 und des Abs. 2 zu unterscheiden. Abs. 2 ordnet an, daß Räume, die bis zum 1. Oktober 1918 zu Wohnzwecken bestimmt oder benutzt waren, zu anderen Zwecken, insbesondere als Fabrik-, Lager-, Werkstätten-, Dienst- oder Geschäftsräume nicht verwendet werden dürfen, fügt aber die Bestimmung an, daß die Gemeindebehörde in besonderen Fällen Ausnahmen zulassen kann, wenn für den beanspruchten Raum neuer Wohnraum erstellt wird. Der Standpunkt des Gesetzes deckt sich also hier mit derjenigen Auslegung, die der erkennende Senat in seiner einen Vorgang aus dem Jahre 1921 behandelnden Entscheidung vom 8. November 1927 (RGZ. Bd. 118 S. 379) bereits dem alten Wohnungsmangelgesetz vom 11. Mai 1920 (RGBl. S. 949) dahin gegeben hat, daß die Erstellung neuen Wohnraums wirtschaftlich einer Beschlagnahme gleichzusetzen sei und daher dazu berechtigte, von letzterer abzuweichen.

Hier handelt es sich nicht um die Anwendung des Abs. 2, sondern um die des Abs. 1 des § 2 WMG. Dort ist schlecht hin bestimmt, daß Gebäude oder Teile von Gebäuden nicht ohne vorherige Zustimmung der Gemeindebehörde abgebrochen werden dürfen. Dafür, daß diese Zustimmung von einer Gegenleistung, insbesondere von einer Gebühr oder einer sonstigen geldlichen Vergütung abhängig gemacht werden dürfe, ist kein Anhalt aus dem Gesetz zu entnehmen. Die vom Berufungsgericht eingehend erörterte Frage, ob der Verfügung des Wohnungsamtes durch den Abbruch Wohnraum entzogen wird, der unter gewissen Voraussetzungen noch der Zwangswirtschaft unterlag, hat dabei ganz auszuscheiden. Eine Erwägung dieser Art hätte dem Wohnungsamt vielleicht Anlaß geben können, die Zustimmung zum Abbruch zu verweigern, was ihm freigestanden hätte, nicht aber, seine Zustimmung von einer gesetzlich nicht zugelassenen Gegenleistung abhängig zu machen. Vielmehr muß es gerade auch für diesen Fall (des § 2 Abs. 2 WMG.) sein Bemühen dabei behalten, daß die Ausübung der behördlichen Befugnis zur Erteilung der Abbrucherlaubnis mangels gesetzlicher Ermächtigung nicht an die Erfüllung einer privaten Gegenleistung geknüpft werden kann, wie überhaupt Hoheitsakte, die in das Ermessen einer Behörde

gestellt sind, ohne ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung in der Regel nicht von Geldzahlungen oder anderen Gegenleistungen des Gesuchstellers abhängig gemacht werden dürfen. Wenn der Preussische Minister für Volkswohlfahrt in seinem Erlaß vom 29. Juni 1929 — II B 2282 — für das Wohnungsrecht eine abweichende Rechtsauffassung vertreten hat, so findet diese im Gesetz keine hinreichende Stütze.

Die Beamten der Beklagten haben sonach die vom Kläger an das Wohnungsamt geleistete Geldsumme rechtswidrig eingefordert; der Kläger hat sie ohne Rechtsgrund gezahlt und kann sie daher nach den Grundsätzen der rechtlosen Bereicherung zurückverlangen.