

70. Darf in Preußen eine Gemeinde ihre Einwilligung zu einer bei der staatlichen Behörde beantragten Bauerlaubnis von Bedingungen wirtschaftlicher Art abhängig machen und insbesondere mit dem Antragsteller Vereinbarungen über die Abtretung der zu Straßen und Plätzen benötigten Grundflächen treffen?

Preuß. Fluchtliniengesetz vom 2. Juli 1875 (GS. S. 561) — FFG. — §§ 8, 11, 13. Preuß. Ministerial-Erlass vom 15. Februar 1887 (Preuß. MinBl. für die innere Verwaltung S. 70). BGB. § 138.

VI. Zivilsenat. Urt. v. 26. Oktober 1931 i. S. Stadtgemeinde Berlin (Rl.) w. A. AG. (Bekl.). VI 285/31.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Beklagte ist Eigentümerin eines Hausgrundstücks in der B.-straße in Berlin, in dem sie ein Weinrestaurant betreibt. Es befinden sich dort Vorgärten, und zwar hat die Beklagte das ebenfalls in ihrem Eigentum stehende, etwa 11 Meter breite Vorgartengelände erhöht,

baupolizeilichen Genehmigung von der Zuwendung privatrechtlicher Vorteile abhängig gemacht habe.

Die Klage wurde in den beiden ersten Rechtszügen abgewiesen. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Das Kammergericht begründet seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt. Die Verpflichtung der Beklagten zur lastenfremen Auflassung des streitigen Geländes stelle eine abstrakte Verpflichtung im Sinne des § 780 BGB. dar. Dem liege jedoch eine Vereinbarung der Parteien zugrunde, wonach sich der Magistrat als Gegenleistung für diese Verpflichtung mit der Genehmigung zur Überdachung der Terrasse einverstanden erklärt habe. Es sei anerkanntes Rechts, daß eine baupolizeiliche Erlaubnis wegen ihrer öffentlichrechtlichen Natur nicht zum Gegenstand einer privatrechtlichen Abmachung gemacht werden könne. Nun sei zwar die von der Beklagten nachgesuchte Bauerlaubnis vom Polizeipräsidenten als Träger der staatlichen Baupolizei erteilt und dieser habe an der Verhandlung vom 18. Juli 1910 und an dem zugrundeliegenden Abkommen nicht teilgenommen. Aber auch die regelmäßig erforderliche Zustimmung zu der Bauerlaubnis bilde einen Hoheitsakt der Klägerin, für den lediglich öffentlichrechtliche Gesichtspunkte maßgebend sein dürften. Die Klägerin handle sittenwidrig, wenn sie sich für die Vornahme einer Amtshandlung sehr erhebliche private Vorteile gewähren lasse. Danach sei die dem Schuldversprechen der Beklagten vom 18. Juli 1910 zugrunde liegende Vereinbarung für unzulässig und sittenwidrig zu erachten und nach § 138 BGB. nichtig. Das somit ohne Rechtsgrund gegebene Versprechen könne die Beklagte nach §§ 812, 817 BGB. zurückfordern, und dieser Anspruch stehe dem Klagenanspruch rechtsvernichtend gegenüber.

Der Revision ist stattzugeben. Wäre die Einwilligung der Stadt in die vom Polizeipräsidenten ausgesprochene baupolizeiliche Erlaubnis ein dieser rechtlich gleichzusetzender reiner Hoheitsakt, so möchte allerdings der allgemeine Satz anzuwenden sein, daß eine Behörde für die Erfüllung einer amtlichen Aufgabe eine erhebliche geldwerte Vergütung nur insoweit beanspruchen darf, als das gesetzlich zugelassen ist (vgl. RGZ. Bd. 132 S. 178 und das gerade den Fall der Bauerlaubnis behandelnde Urteil RGZ. Bd. 51 S. 417, besonders

§. 421/422). Allein das Kammergericht hat die rechtliche Bedeutung der von der Stadt erforderten und abgegebenen Erklärung vom 26. Juli 1910 verkannt. Die Revision behauptet — und, soviel zu ersehen, besteht unter den Beteiligten darüber kein Zweifel — daß die Baufluchtlinie unter Freilassung eines Vorgeländes in der W.-straße seit langer Zeit feststeht (vgl. § 1 Schlußsatz, § 11 FLO). Schon aus diesem Grunde hätte die Erlaubnis zur Bebauung des Vorgartens versagt werden können. Der Klägerin lag aber noch besonders daran, den Teil des Vorgartens von der Bebauung freizuhalten, den sie bei der beabsichtigten Veränderung der Straßenfluchtlinie als Straßenland gebrauchen würde (§ 11 Satz 2, § 13 FLO). Wie weit der Plan zur Veränderung der Straße im Jahre 1910 schon fortgeschritten war, hat der Berufsrichter nicht festgestellt. Zur sicheren Beurteilung der Sach- und Rechtslage hätte es jedoch der Aufklärung namentlich darüber bedurft, ob der Plan zur Verlegung der Straßenfluchtlinie schon im Sinne des § 8 FLO. offengelegt worden und damit die im § 11 das. verordnete Baubestimmung in Kraft getreten war. Aber schon die Aufstellung des neuen Fluchtlinienplans berechnigte die Klägerin, mit den Anliegern privatrechtliche Verträge abzuschließen, die den Erwerb der zur Straße bestimmten Grundflächen zum Ziele hatten (RÖZ. Bd. 56 S. 4 und RÖUrt. v. 8. Juli 1912 VI 556/11). Das Kammergericht will der Klägerin das freie Vertragsrecht deshalb absprechen, weil als Gegenleistung für das Schuldversprechen der Beklagten eine Amtshandlung der Stadt vereinbart und gewährt worden sei. Dem ist nicht beizutreten, auch wenn man mit dem Berufsgericht den § 11 FLO. für anwendbar hält. Die Baubestimmung in § 11 Satz 1 steht im inneren Zusammenhange mit Satz 2 das., wonach die Gemeinden das Recht erhalten, die für Straßen und Plätze bestimmten Grundflächen nötigenfalls im Wege der Enteignung (§§ 13, 14 des Gesetzes) zu erwerben (RÖZ. Bd. 69 S. 68, Bd. 128 S. 29, vgl. auch Bd. 132 S. 69). Danach hat die Baubestimmung den Zweck, den Gemeinden in ihrem wirtschaftlichen Interesse den Erwerb des in den künftigen Straßenzug fallenden Geländes zu erleichtern oder dabei wenigstens Erschwerungen zu verhindern (DWB. Bd. 69 S. 396; Saran Bem. 2 und 3 zu § 11 FLO.; von Strauß und Torney Bem. 2 zu § 11 FLO.). Nun gehört die Entscheidung über Baugesuche in Berlin zur Zuständigkeit des Polizeipräsidenten. Eine Mitwirkung der Stadt Berlin hierbei

ist im Gesetze nicht vorgesehen. Erst ein allgemeiner Erlass der Minister des Innern und der öffentlichen Arbeiten vom 15. Februar 1887 (Preuß. MinBl. für die innere Verwaltung S. 70) hat zu § 11 FLO. (vgl. § 20 das.) angeordnet, daß die Polizeibehörden in eine Prüfung derartiger Baugesuche erst dann eintreten sollen, wenn die Einwilligung der Gemeinde zu dem beabsichtigten Bau nachgewiesen wird. Wie der Ministerial-Erlass im Abs. 1 hervorhebt, verfolgt die Vorschrift im § 11 Satz 1 FLO. den Zweck, die Gemeinden dagegen zu schützen, daß der Wert der zu Straßenzwecken bestimmten Grundstücke durch bauliche Veränderungen gesteigert werde und so die Gemeinden genötigt würden, bei der demnächstigen Abtretung des Geländes höhere Entschädigungen zahlen zu müssen, als im Zeitpunkt der Fluchtlinienfestsetzung erforderlich gewesen wäre. Hieraus folgt, daß die Einholung der Zustimmung der Gemeinden zu den Baugesuchen aus dem Grunde angeordnet wurde, damit sie ihre wirtschaftlichen und finanziellen Belange wahren könnten. Bei Erteilung oder Verweigerung der Zustimmung hatte die Klägerin in ihrer Eigenschaft als Trägerin von Vermögensrechten zu handeln. Es liegt also im Rahmen des Gesetzes und der dazu erlassenen ministeriellen Anordnungen und ist rechtlich an sich nicht zu beanstanden, daß die Klägerin ihre Einwilligung zu der von der Beklagten beantragten Bauerlaubnis von Bedingungen wirtschaftlicher Art abhängig machte.

Das Berufungsurteil kann daher mit der bisherigen Begründung nicht aufrechterhalten werden. Es wird aber zu prüfen sein, ob sich etwa die Klägerin unter Mißbrauch der ihr zustehenden obrigkeitlichen Gewalt oder ihrer Machtstellung übermäßige Vorteile verschafft hat, und ob deshalb ein Verstoß gegen § 138 BGB. in Frage kommt (vgl. auch Abs. 3 des Ministerial-Erlasses vom 15. Februar 1887).