

III ZR 168/59

Verkündet
am 9. Februar 1961
[REDACTED], Justizsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2142 025

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

In dem Rechtsstreit

B [REDACTED], vertreten durch den Senator für Bau- und Wohnungswesen, Berlin,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Studienrat i.R. Dr. Richard S [REDACTED], B [REDACTED]
St [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 9. Februar 1961 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Prof.Dr.Geiger sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Dr. Beyer, Gähtgens und Schäfer

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
9. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
14. Juli 1959 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsrechtszuges trägt die Beklagte.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger erwarb im Jahre 1935 ein Grundstück in B-
-St-, auf dem ein Vorderhaus mit Seitenflügel und
ein 1898 erbautes zweigeschossiges Quergebäude stehen. In
diesem befanden sich unten die Hauswartwohnung und oben zwei
Räume, die als Schlafkammern - für insgesamt 25 RM monat-
lich - vermietet waren. Die nach oben führende Treppe hat
ein Steigungsverhältnis von $21/16 \text{ cm} = 53^\circ$ und ist seit 1935
nicht verändert worden.

Im Jahre 1938 beantragte der Kläger die baupolizeiliche
Genehmigung zur Benutzung des Obergeschosses als selbständi-
ge Wohnung. Die Genehmigung wurde mit dem Bauschein Nr. 1205
am 21. September 1938 unter mehreren besonderen Bedingungen
(Verstärkung der Außenwände und Decke, Toilette, Ofenan-
schluß), erteilt. Der Kläger ließ die Umbauarbeiten aus-
führen und vermietete dann das Obergeschoß als Wohnung zu-
nächst für 28,09 RM bzw. DM, seit dem Jahre 1953 für 34,95
DM monatlich.

Mit Verfügung vom 29. Oktober 1955 untersagte das Pau-
polizeiamt St- dem Kläger und der Mieterin, die Wohnung
im Obergeschoß nach dem 30. Januar 1956 als Aufenthaltsraum
zu benutzen oder benutzen zu lassen. Als Grund wurde u.a.
angegeben, daß die zum Obergeschoß führende Treppe zu steil
und nicht genügend vom Tageslicht erhellt sei. Die hiergegen
gerichtete Verwaltungsklage des Klägers blieb ohne Erfolg.
Das Oberverwaltungsgericht in Berlin wies die Klage mit
Urteil vom 21. Juni 1957 rechtskräftig ab, weil die Treppe
wegen der Steigung von 53° eine Gefahr für die öffentliche
Sicherheit darstelle und das Benutzungsverbot deshalb aus
Gründen der Gefahrenabwehr gerechtfertigt sei.

Mit der vorliegenden Klage hat der Kläger zunächst
Schadensersatz unter dem Gesichtspunkt der Amtshaftung
gefordert. Er hat zur Begründung vorgetragen:

- 3 -

Die Bestimmungen der Bauordnung für Berlin vom 9. November 1929 (BO) über die Treppen seien seit 1938 nicht geändert worden. Auch der Zustand seiner Treppe im Quergebäude habe sich seitdem nicht verändert. Wenn die Treppe 1955 als polizeiwidrig angesehen wurde, müsse sie es auch schon 1938 gewesen sein. Dann aber habe ihm der Sachbearbeiter den Bau-schein im Jahre 1938 nicht geben dürfen, ohne ihm zugleich den Umbau der Treppe aufzugeben. Für eine Änderung der Treppe werde er jetzt 5.413,34 DM bezahlen müssen. Im Jahre 1938 wäre der Umbau erheblich billiger gewesen, außerdem hätte er damals die Möglichkeit gehabt, einen Staatszuschuß aus Arbeitsbeschaffungsmitteln zu beantragen. Weiterer Schaden sei ihm dadurch entstanden, daß die Wohnung seit März 1956 leer stehe und keine Miete einbringe. Unter Beschränkung der Klage auf einen Teilbetrag hat der Kläger beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 1.200 DM nebst 4 % Prozeßzinsen zu verurteilen.

Die Beklagte hat den Anspruch nach Grund und Höhe bestritten und um Abweisung der Klage gebeten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Mit der Berufung hat der Kläger seinen Anspruch auch auf Enteignung oder enteignungsgleichen Eingriff gestützt und hierzu vorgetragen, daß der jährliche Mietausfall rund 400 DM betrage.

Das Kammergericht hat einen Entschädigungsanspruch des Klägers dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des klageabweisenden Urteils des Landgerichts. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

I.

Zwischen den Parteien ist nur noch der vom Berufungsgericht zuerkannte "Entschädigungsanspruch" in Streit.

Hat - wie im vorliegenden Fall - der Kläger seinen Anspruch auf mehrere Klagegründe gestützt und wird der Anspruch lediglich aus einem Klagegrund unter Ablehnung der übrigen zuerkannt, so muß, sofern der Klageanspruch seinem Inhalt und Umfang nach je nach dem einzelnen Klagegrund verschieden sein kann, diese Einschränkung auch im Urteilstenor zum Ausdruck kommen. Dies gilt insbesondere, wenn statt des verlangten vollen Schadensersatzes aus Amtshaftung der Klageanspruch nur aus dem Gesichtspunkt der Aufopferung (BGHZ 22, 43, 49) oder aus dem der Enteignung für berechtigt erklärt wird (BGH Urt.v.4. Juli 1960 - III ZR 121/59 -). Demgemäß hat das Berufungsgericht im Urteilsausspruch ausdrücklich hervorgehoben, daß der "Entschädigungsanspruch" des Klägers dem Grunde nach gerechtfertigt sei.

Die Ansicht des Klägers, dem könne entscheidende Bedeutung nicht beigemessen werden, weil der Entschädigungsanspruch eine "Besonderheit des Schadensersatzrechts" (BGHZ 14, 363, 366) sei und das Berufungsgericht den Amtshaftungsanspruch nicht abgewiesen habe, ist irrig. Zunächst ist demgegenüber richtig zu stellen, daß in BGHZ 14, 363, 366 nicht der Entschädigungsanspruch, sondern der Anspruch auf entgangenen Gewinn als eine Besonderheit des Schadensersatzanspruchs bezeichnet ist; im übrigen ist dieser Entscheidung nichts dafür zu entnehmen, daß der Entschädigungsanspruch als ein Unterfall des Schadensersatzanspruchs gelten könne. Das hat auch das Berufungsgericht nicht gemeint. In dieser Hinsicht können nach den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils, die zur Erläuterung des Urteilsausspruchs heranzuziehen sind, keine Zweifel bestehen. Sie ergeben eindeutig, daß das Berufungsgericht einen Anspruch auf Schadensersatz

aus Amtshaftung als unbegründet, die Klage vielmehr nur im Rahmen eines Entschädigungsanspruchs entsprechend § 70 des Polizeiverwaltungsgesetzes und wegen Enteignung gemäß Art. 14 GG als gerechtfertigt befunden hat. Damit hat das Berufungsgericht einen der möglichen Haftungsgründe, die Amtshaftung, ausdrücklich ausgeschlossen. Eine teilweise Klageabweisung dem Grunde nach war insoweit allerdings nicht möglich (RGZ 97, 25, 29; LM zu § 304 ZPO Nr. 5). Wohl aber hätte auch der Kläger das Grundurteil anfechten können, weil er durch den Ausschluß des Amtshaftungsanspruchs beschwert war (BGH Urteile vom 4. Juli 1960 - III ZR 121/59 - und 29. Oktober 1960 - III ZR 150/58 -; vgl. auch BGHZ 22, 43). Da dies nicht geschehen ist, vielmehr lediglich die Beklagte Revision eingelegt hat, beschränkt sich die Prüfung des Rechtsmittels auf den Entschädigungsanspruch.

II.

1. Das Berufungsgericht hält einen Entschädigungsanspruch für gerechtfertigt, weil durch die baupolizeiliche Verfügung vom 29. Oktober 1955 die Benutzung der im Obergeschoß des Quergebäudes gelegenen Räume zum Aufenthalt von Menschen verboten wurde, und begründet dies wie folgt: Der Entschädigungsanspruch ergebe sich aus dem Rechtsgrundsatz, der seinen Niederschlag in § 70 Abs. 2 i.V.m. § 42 Abs. 1 d des Preußischen Polizeiverwaltungsgesetzes in der für Berlin geltenden Neufassung vom 2. Oktober 1958 (GVBl 961) - PVG - gefunden habe. Allerdings könnten diese Bestimmungen hier nicht unmittelbar angewandt werden, weil weder Tatsachen nachträglich eingetreten, noch nachträglich bekannt geworden seien, die eine Versagung gerechtfertigt hätten. Vielmehr habe sich die Beschaffenheit der Treppe, deren polizeiwidriger Zustand der Baupolizei im Jahre 1938 bekannt gewesen sei, seitdem nicht geändert. Wenn aber das Gesetz einen Entschädigungsanspruch wegen eines Widerrufs im Falle des Eintritts oder Bekanntwerdens von Tatsachen, die die

Versagung gerechtfertigt hätten, begründe, dann müsse - in entsprechender Anwendung der §§ 70, 42 PVG - ein Entschädigungsanspruch erst recht gegeben sein, wenn die Polizeibehörde den Widerruf nur auf die Wandlung ihrer subjektiven Auffassung vom Bestehen einer Polizeigefahr stütze. Der Bürger müsse es hinnehmen, daß die Polizeibehörde aus überwiegenden Gründen des öffentlichen Wohls eine Erlaubnis widerrufe, wenn zwingende Tatsachen es erforderten, könne dann aber angemessenen Ausgleich in Geld fordern. In höherem Maße schutzwürdig sei jedoch die Stellung des Bürgers, wenn er diesen Eingriff nur deswegen dulden müsse, weil die Polizeibehörde ihre Auffassung vom Bestehen einer Polizeigefahr ohne jeden äußeren Anlaß geändert habe.

Das baupolizeiliche Verbot vom 29. Oktober 1955 sei ferner eine Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG. Regelmäßig liege allerdings keine Enteignung vor, wenn wegen eines polizeiwidrigen Zustandes in das Eigentum eingegriffen werde, weil die Polizei insoweit nur das Eigentum in seine Schranken verweise. Hier aber sei dem Kläger ein vermögenswertes Recht zwar rechtmäßig und zum Wohl der Allgemeinheit - nämlich zur Beseitigung einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit -, aber unter Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes entzogen worden. Mit der Bauerlaubnis, die ihn zur Benutzung der Räume als selbständige Wohnung berechtigte, und durch seine Aufwendungen beim Umbau habe der Kläger eine vermögenswerte Stellung erlangt, die rechtlich geschützt gewesen sei; sie habe nur unter gewissen, eng begrenzten Voraussetzungen entzogen werden dürfen (§ 42 PVG). Sie sei auch schutzwürdig; denn die Aufwendungen, die der Kläger im Vertrauen auf den Fortbestand der Bauerlaubnis gemacht habe, rechtfertigten es, ihm einen Ausgleich zu gewähren. Deshalb stehe dem Kläger ein Entschädigungsanspruch zu, der die Folgen des ihn verletzenden Eingriffs ausgleiche.

2. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung hiernach auf zwei selbständige Anspruchsgrundlagen gestützt, einmal auf das Berliner Landesrecht (§§ 42, 70 PVG) und zum andern auf das Bundesrecht (Art 14 GG). Soweit die Entscheidung auf dem Berliner Landesrecht beruht, ist eine Anfechtung und Nachprüfung nur im Rahmen des § 549 ZPO zulässig. Die Revision irrt in der Ansicht, daß das Berufungsurteil vollen Umfanges, auch soweit es die §§ 70, 42 des Polizeiverwaltungsgesetzes in der für Berlin geltenden Fassung vom 2. Oktober 1958 anführt und behandelt, nachprüfbar sei. Das neue Berliner Landesrecht ist grundsätzlich nicht revisibel (Wieczorek ZPO zu § 549 Anm. E III c), selbst dann nicht, wenn es mit dem in anderen Bezirken geltenden Recht inhaltlich übereinstimmt (BGHZ 7, 299), sofern nicht diese Übereinstimmung - wie z.B. beim Währungs- und Umstellungsrecht (BGHZ 6, 47, 50) - bewußt und gewollt zum Zwecke der Vereinheitlichung herbeigeführt worden ist. Das trifft hinsichtlich des allgemeinen Polizeirechts nicht zu. Nach der Auflösung des Preußischen Staates galt das Preußische Polizeiverwaltungsgesetz vom 1. Juni 1931 mit seinen Änderungen zunächst als Landesrecht der neuen Länder fort. Inzwischen hat eine Reihe von Ländern Polizeigesetze erlassen, die zwar vielfach die bewährten Formulierungen des früheren Rechts übernommen haben, gleichwohl aber neues, den Besonderheiten des Landes Rechnung tragendes Landesrecht sind. Das trifft auch für die Berliner Neufassung des Polizeiverwaltungsgesetzes vom 2. Oktober 1958 zu. Handelt es sich hiernach um Landesrecht, das nur im Bezirk des Berufungsgerichts gilt, so ist dem Revisionsgericht von vornherein die von dem beklagten Land erbetene Prüfung versagt, ob die Anwendung richtig ist. Hieran ändert der Umstand, daß das Kammergericht die §§ 42, 70 des Berliner Polizeiverwaltungsgesetzes nicht unmittelbar angewandt, sondern in diesen Bestimmungen den Niederschlag eines Rechtsgrundsatzes gefunden hat, den es seiner Entscheidung zu Grunde legt, nichts. Denn auch ein solcher aus dem Landesrecht abgeleiteter oder in entsprechender Anwendung des Landesrechts gewonnener Rechts-

grundsatz bleibt Landesrecht (vgl. IM zu § 549 ZPO Nr. 47).

Das Revisionsgericht muß daher für seine Entscheidung davon ausgehen, daß nach Berliner Landesrecht im Falle des Widerrufs einer polizeilichen Erlaubnis über die §§ 42, 70 PVG hinaus eine Entschädigung auch dann zu gewähren ist, wenn der Widerruf auf einer Wandlung der Auffassung vom Bestehen einer Polizeigefahr beruht. Die Anwendung dieses Grundsatzes auf den vorliegenden Streitfall unterliegt der Nachprüfung nur in der Richtung, ob sie übergeordnetes Recht verletzt. Das ist nicht ersichtlich.

III.

1. Die Revision hält eine rechtsähnliche Anwendung der Grundsätze über die Entschädigung beim Widerruf einer polizeilichen Erlaubnis für ausgeschlossen, weil hier eine Erlaubnis hinsichtlich der Treppe nicht erteilt und demgemäß auch nicht widerrufen worden sei. Im Jahre 1938 sei nur die Errichtung einer Feuerstätte im Obergeschoß und die Benutzung der Obergeschoßräume als selbständige Wohnung genehmigt worden. Die Benutzung der Treppe sei, obwohl sie den Bestimmungen nicht entsprach, nicht genehmigt - es sei insoweit kein Dispens erteilt -, sondern nur stillschweigend geduldet worden. Eine solche stillschweigende Duldung könne eine notwendige Befreiung nicht ersetzen. Liege hiernach hinsichtlich der Treppe keine Befreiung vor, so habe sie im Jahre 1955 auch nicht widerrufen werden können. Vielmehr sei das Verbot, die Treppe zu benutzen, eine selbständige polizeiliche Maßnahme, die allerdings zwangsläufig die (1938 genehmigte) Benutzung der Räume mitbetroffen habe.

2. Diese Rüge läßt die tatsächlichen Gegebenheiten außer acht.

Das Berufungsgericht stellt tatsächlich fest, daß mit der Baugenehmigung der erforderlichen Dispens (§ 5 BO) von den zwingenden Vorschriften über die Beschaffenheit von Geschosstreppen (§ 17 BO) erteilt worden war. Das Berufungsgericht schließt dies fehlerfrei und unangefochten aus der ersichtlich sorgfältigen Bearbeitung des Baugesuchs, die erkennen lasse, daß die Baupolizei sich über die baulichen Verhältnisse im Quergebäude genau unterrichtet habe. Dabei kann sich das Berufungsgericht auf die tatsächlichen Feststellungen in dem Urteil des Verwaltungsgerichts vom 8. Mai 1956 stützen, das ebenfalls den erforderlichen Dispens als tatsächlich erteilt angesehen und hervorgehoben hat, daß die Baupolizeiakten mit den aus ihnen ersichtlichen Dispensen, Ausnahmen und Baugenehmigungen durch Kriegseinwirkung zerstört seien. Der an sich zutreffende Hinweis der Revision, ein Baudispens könne nicht stillschweigend erteilt werden (OVG 104, 256; Thiel, Baurechtssammlung Bd. 1 S. 252), geht daher hier fehl. Da Maßnahmen der Verwaltungsbehörden die Vermutung der Rechtmäßigkeit für sich haben (BGB-RGRK 11. Aufl. zu § 839 Anm. 109), konnte das Kammergericht ohne Rechtsirrtum davon ausgehen, daß der Dispens im Jahre 1938 erteilt wurde und dies nur wegen der Vernichtung der Akten nicht belegt werden kann. Es liegt also hinsichtlich der Treppe nicht - wie die Revision meint - eine bloße Duldung, sondern eine Erlaubnis vor, die Teil der Baugenehmigung geworden war (OVG 104, 248; Thiel aaO).

Die Revision sieht die Dinge auch zu eng, wenn sie entscheidend darauf abstellen will, daß mit der Verfügung vom 29. Oktober 1955 die Benutzung der Treppe verboten worden sei. Die polizeiliche Verfügung ging vielmehr dahin, daß die Räume des Obergeschosses nach dem 30. Januar 1956 nicht mehr zum Aufenthalt benutzt werden dürften. Die Benutzung der Obergeschoßräume als selbständige Wohnung war aber durch den Bauschein vom 21. September 1938 - als genehmigungspflichtige Veränderung der Benutzungsart (§ 1 Nr. 2 d BO) - ausdrücklich genehmigt worden. Das Verbot wurde auch nicht

allein damit begründet, daß die Treppe zu steil sei. Die Gründe waren vielmehr - wie sich aus der vollständigen Wiedergabe im Tatbestand des in Bezug genommenen Urteils des Oberverwaltungsgerichts vom 21. Juni 1957 ergibt -, die Wohnung habe infolge zu geringen Abstandes vom Vorderhaus keinen besonnten Wohnraum, die Umfassungswände seien nicht ausreichend gegen Witterung geschützt, schließlich sei die Treppe zur Wohnung zu steil, schadhaft und nicht genügend vom Tageslicht erhellt. Mag hiernach auch die Gefährlichkeit der Treppe der tragende Gesichtspunkt gewesen sein, so ist doch nicht an der Tatsache vorbeizusehen, daß die Verfügung vom 29. Oktober 1955 wenigstens tatsächlich den Zustand beeinträchtigte, der auf dem Baudispens für die Treppe und auf der Genehmigung für die Benutzungsart der Räume im Obergeschoß beruhte. Durch den Dispens und die Erteilung der Bau- und Benutzungserlaubnis hat die Bauordnungsbehörde einen Vertrauenstatbestand geschaffen, der für die Benutzung des Eigentums des Klägers wirtschaftlich bedeutsam war und den Kläger zu Aufwendungen veranlaßt hat. Der Revision ist zuzugeben, daß dies ein späteres Eingreifen zum Zwecke der Gefahrenabwehr nicht ausschließt (Drews-Wacke, Allgemeines Polizeirecht, 1952 S. 126). Es mag auch sein, daß das Benutzungsverbot vom 29. Oktober 1955 einen Widerruf der früheren Baugenehmigung nicht enthält, sondern das polizeiliche Verbot unbeschadet des materiellen Fortbestandes der Bau- und Benutzungsgenehmigung ausspricht. Mit Recht hat aber bereits das Urteil des Oberverwaltungsgerichts vom 21. Juni 1957 hervorgehoben, daß die Verfügung vom 29. Oktober 1955 sich für den Kläger praktisch wie ein Widerruf der Baugenehmigung von 1938 auswirkte (vgl. auch OVG Münster DVBl 1954, 509). Es widerspricht nicht übergeordneten Grundsätzen, wenn das Kammergericht eine obrigkeitliche Maßnahme, die sich für den Betroffenen tatsächlich wie der Widerruf einer früheren Erlaubnis auswirkt, als einen Widerruf behandelt hat. Denn auch im Enteignungsrecht wird entscheidend auf die wirtschaftliche Bedeutung von Maßnahmen abgestellt; schon die tatsächliche Einwirkung auf eine schutzwürdige

Rechtsposition kann genügen, um eine Entschädigung zu begründen (BGHZ 30, 338, 350).

IV.

Wird hiernach die Entscheidung des Berufungsgerichts bereits von ihrer ersten Begründung getragen, so bedarf es keines Eingehens auf die weitere Begründung, es liege auch eine entschädigungspflichtige Enteignung (Art. 14 GG) vor, und die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision. Vielmehr erweist sich das Rechtsmittel als unbegründet und muß zurückgewiesen werden.

Die Kosten fallen gemäß § 97 ZPO der Beklagten zur Last.

Dr. Geiger

Dr. Arndt

BR Dr. Beyer
ist erkrankt
und deshalb
verhindert,
zu unterschreiben
Dr. Geiger

Gähtgens

Schäfer