

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

BundesbauG § 30

Zur Frage, wann die Erschließung eines Grundstücks als gesichert angesehen werden kann (hier: Verpflichtung der Gemeinde zum Abschluß eines Erschließungsvertrages für ein an nichtangelegter Straße gelegenes Grundstück, dessen Straßenbegrenzungs- und Baulinien nach Münchner Baurecht festgesetzt worden sind).

BGH, Urt. v. 16. Oktober 1980 - III ZR 65/79 - OLG München
LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 65/79

URTEIL

Verkündet am
16. Oktober 1980
Schorn,
Justizamtsinspektor

in der Baulandsache

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

betreffend die Leistung einer Entschädigung gemäß § 44
BBauG a.F. wegen Änderung einer zulässigen baulichen
Nutzung für das Grundstück Fl. Nr. 233 der Gemarkung S ■■■■;

Beteiligte:

1. E ■■■ Kommanditgesellschaft für Eigenheim und Wohnungsbau,
Dr. Hanns M ■■■, vertreten durch die Komplementärin, die
E ■■■ Verwaltungs-GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer
Dr.-Ing. Hanns M ■■■, K ■■■ straße ■■■, M ■■■ ■■■,

Antragstellerin und Revisionsführerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. ■■■■ und
Dr. ■■■■ -

2. Landeshauptstadt M ü ■■■■,
vertreten durch den Oberbürgermeister, Rathaus Ma ■■■■ platz,
M ü ■■■■ ■■■,

Antragsgegnerin und Revisionsgegnerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■■■■ -

3. Regierung von Oberbayern,
Max ■■■■ straße ■■■, M ü ■■■■ ■■■, Az: 225 - 7310 M 22/76 -,

beteiligte Behörde

16

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Oktober 1980 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Tidow, Kröner, Boujong und Dr. Scholz-Hoppe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beteiligten zu 1) wird das Urteil des Senats für Baulandsachen des Oberlandesgerichts München vom 29. März 1979 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beteiligte zu 1) ist Eigentümerin des Grundstücks Flur Nr. 233 der Gemarkung Solln. Das Grundstück liegt im Stadtgebiet der Beteiligten zu 2) südlich der S- und der M-straße an der Ostseite der nach Süden verlängerten P- Straße. Die Lokalbaukommission der Beteiligten zu 2) hatte durch Baulinienplan (RE vom 4. Januar 1957) für die verlängerte P- Straße (grüne) Straßenbegrenzungslinien und für das Grundstück Flur Nr. 233 eine (blaue) vordere Baugrenze festgelegt. Das Grundstück gehörte zur Staffel 5 der Münchner Staffelbauordnung.



Im März 1969 beschloß der Rat der Beteiligten zu 2), für die Flurstücke Nr. 233 und 244 (teilweise) einen neuen Bebauungsplan aufzustellen. Zur Sicherung der Planung für das teils als reines Wohngebiet teils als Grünfläche vorgesehene Gebiet ordnete er am 1. März 1971 eine Veränderungssperre an, die bis zum 23. Februar 1974 bestehen blieb. Eine Bauvoranfrage der Beteiligten zu 1) vom August 1969 hatte die Beteiligte zu 2) am 17. Februar 1970 zunächst zurückgestellt und dann unter Hinweis auf die Veränderungssperre mit Bescheid vom 21. Juni 1971 abgelehnt. Am 16. Mai 1973 beschloß der Rat der Beteiligten zu 2) den Bebauungsplan Nr. 554, der nach Genehmigung durch die höhere Verwaltungsbehörde am 10. September 1973 bekanntgemacht wurde.

Die Beteiligte zu 1) ist der Ansicht, daß durch den Bebauungsplan Nr. 554 die bauliche Nutzungsmöglichkeit ihres Grundstücks erheblich gemindert worden sei. Die bisher zulässige bauliche Ausnutzung zu einer Geschoßflächenzahl von 1,0 (Geschoßfläche von 3.485 qm entspr. 2.790 qm Wohnfläche) sei durch den Bebauungsplan auf eine Geschoßflächenzahl von 0,7 (Geschoßfläche von 2.440 qm, entspr. Wohnfläche 1.950 qm) herabgesetzt worden. Dadurch sei der Grundstückswert um 783.000 DM und der Erlös aus den zu errichtenden Wohnungen um 151.000 DM gemindert worden.

Den Antrag der Beteiligten zu 1), eine entsprechende Entschädigung festzusetzen, hat die höhere Verwaltungsbehörde durch Beschluß vom 2. Januar 1978 abgelehnt.

14

Diese Entscheidung hat die Beteiligte zu 1) mit dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung angefochten und beantragt, eine Entschädigung gegen die Beteiligte zu 2) festzusetzen.

Das Landgericht hat den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen. Die Berufung der Beteiligten zu 1) ist erfolglos geblieben.

Mit der Revision verfolgt die Beteiligte zu 1) ihr Entschädigungsbegehren weiter. Die Beteiligte zu 2) bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat einen Entschädigungsanspruch nach § 44 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BBauG 1960 verneint und dazu im wesentlichen ausgeführt:

Eine Entschädigung komme nicht in Betracht, weil vor dem Inkrafttreten des Bebauungsplanes Nr. 554 eine bauliche Nutzung des unbebauten Grundstücks nicht zulässig gewesen sei, da es an einer gesicherten Erschließung gefehlt habe. Die P[REDACTED] Straße sei in dem Abschnitt, in dem das Flurstück Nr. 233 liege, noch nicht hergestellt gewesen. Auch sei das Grundstück noch nicht an das Kanalnetz angeschlossen gewesen. Es sei nicht zu erwarten gewesen, daß die erforderlichen Erschließungsanlagen bis

zur Fertigstellung der anzuschließenden Anlage vorhanden und benutzbar gewesen wären. Ob durch einen Erschließungsvertrag die Erschließung hätte gesichert werden können, brauche nicht entschieden zu werden, weil ein derartiger Vertrag nicht abgeschlossen worden sei; die Beteiligte zu 1) hätte noch nicht einmal ernsthafte Vertragsverhandlungen aufgenommen. Aus welchen Gründen diese unterblieben seien, spiele keine Rolle. Ein Anspruch auf Erschließung gegen die Beteiligte zu 2) habe der Beteiligten zu 1) nicht zugestanden. Zudem sei es fraglich, ob ein bloßer Anspruch auf Erschließung als Grundlage eines Entschädigungsanspruchs nach § 44 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BBauG 1960 ausreiche.

II.

Diese Ausführungen halten nicht in allen Punkten der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

1. Nach § 44 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BBauG 1960 kann der Eigentümer (wenn - wie hier - die Voraussetzungen der §§ 40 bis 42 BBauG nicht vorliegen) eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen, wenn die bisher unter den Voraussetzungen des § 30 BBauG zulässige bauliche Nutzung eines unbebauten Grundstücks aufgehoben oder geändert wird, soweit dadurch eine nicht nur unwesentliche Wertminderung des Grundstücks eintritt.

Das Berufungsgericht hat sich nicht mit sämtlichen Voraussetzungen dieser Vorschrift befaßt. Es hat lediglich zu der Frage Stellung genommen, ob im Zeitpunkt des

Inkrafttretens des Bebauungsplanes Nr. 554 die bauliche Nutzung des Flurstücks Nr. 233 nach §§ 30 oder 34 BBauG zulässig gewesen ist. Hinsichtlich der Frage, ob diese zulässige bauliche Nutzung durch den Bebauungsplan herabgesetzt worden ist, hat das Berufungsgericht zwar Zweifel geäußert, doch letztlich keine Entscheidung getroffen. Auch hat es die Frage, ob das Grundstück durch die Änderung der baulichen Nutzung eine nicht nur unwesentliche Wertminderung erfahren hat, offengelassen. Für das Revisionsverfahren ist deshalb davon auszugehen, daß vor dem Inkrafttreten des Bebauungsplanes eine der Geschoßflächenzahl 1,0 entsprechende bauliche Ausnutzung galt und das Grundstück durch den Bebauungsplan eine nicht unwesentliche Wertminderung erfahren hat.

Zu erörtern ist daher allein die vom Berufungsgericht verneinte Frage, ob vor dem Inkrafttreten des Bebauungsplanes die Voraussetzungen für eine bauliche Nutzung nach § 30 BBauG gegeben waren, d.h. ob die Erschließung des Grundstücks als gesichert angesehen werden konnte.

2. Zutreffend hat das Berufungsgericht dargelegt, daß § 44 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BBauG 1960 auch auf die Fälle anwendbar ist, in denen ein qualifizierter Bebauungsplan im Sinne von § 30 BBauG nicht vorliegt, sondern nur ein einfacher Bebauungsplan und sich die Bebaubarkeit auch nach § 34 BBauG richtet.

a) Die Baulinienfestsetzung vom 4. Januar 1957 galt - obwohl nach der Münchner Bauordnung (MBO) vom 29. Juli 1895 als Verwaltungsakt erlassen - seit dem Inkrafttreten des Bundesbaugesetzes vom 23. Juni 1960 (BGBl. I S.341)

als Bebauungsplan im Sinne dieses Gesetzes fort (§ 173 Abs. 3 BBauG; vgl. Entschl. d. BayStM I vom 9. Juni 1961 - MABL. S. 402; BGHZ 71, 1, 3; BGH WM 1979, 952; BayObLGZ 1968, 172, 179). Auch sind die planungsrechtlichen Bestimmungen der Gemeindeverordnung über die Bebauung der Landeshauptstadt München (Staffelbauordnung - StBO) vom 23. Dezember 1959, soweit sie das Flurstück Nr. 233 betrafen, als fortgeltend anzusehen (vgl. Gelzer, Bauplanungsrecht 3. Aufl. Rdn. 485). Soweit die danach fortgeltenden Vorschriften keine verbindlichen Festsetzungen im Sinne des § 9 BBauG treffen, greift hier - da es sich um ein unbebautes Grundstück im unbeplanten Innenbereich handelt - § 34 BBauG ergänzend ein (vgl. BVerwGE 19, 164; Gelzer aaO).

Ergibt sich aus diesen Vorschriften ein Anspruch des Eigentümers auf Genehmigung einer bestimmten baulichen Nutzung seines unbebauten Grundstücks, so scheitert bei einer Änderung der Zulässigkeit der Nutzung ein etwaiger Entschädigungsanspruch nach § 44 Abs. 1 Nr. 2 BBauG 1960 nicht daran, daß sich die bisher zulässige Nutzung nicht aus einem qualifizierten Bebauungsplan im Sinne des § 30 BBauG ergeben hat (vgl. BGHZ 64, 366 = NJW 1975, 1562; Ernst/Zinkahn/Bielenberg BBauG vor §§ 40 bis 44 Rdn. 222, § 44 Rdn. 27 f.; so auch § 44 BBauG 1976, der nur noch auf die "zulässige Nutzung" abhebt, s. Schrödter BBauG 4. Aufl. § 44 Rdn. 48).

b) Nach § 34 BBauG 1960 ist das Vorhaben zulässig, "wenn es nach der vorhandenen Bebauung und Erschließung unbedenklich ist". Demgegenüber verlangt § 30 BBauG, daß die Erschließung "gesichert" ist. Die Frage, ob § 30 BBauG

strengere Anforderungen an die Erschließung stellt als § 34 BBauG 1960, bedarf hier keiner Entscheidung (bejahend wohl Weyreuther DVBl. 1970, 3 gegen Gelzer, Bauplanungsrecht, 2. Aufl. Rdn. 367; § 34 BBauG 1976 fordert eine "gesicherte Erschließung", ebenso § 44 Abs. 1 BBauG 1976 s. Bielenberg/Dyong, Die Novellen zum Bundesbaugesetz 3. Aufl. 1976 Rdn. 228 u. Schlichter/Stich/Tittel BBauG 3. Aufl. § 44 Rdn. 7, 8). An die Erschließung des Flurstücks Nr. 233 sind, da keine Erschließungsanlagen vorhanden waren, keine unterschiedlichen Anforderungen zu stellen.

3. Nur wenn die Erschließung des Grundstücks gesichert war, stand der Beteiligten zu 1) - davon ist für die Revisionsinstanz auszugehen - ein jederzeit durchsetzbarer Anspruch auf Genehmigung eines Bauvorhabens mit der Geschößflächenzahl 1,0 zu. Eine solche eigentumsmäßig verfestigte Rechtsposition muß vorgelegen haben, wenn der Beteiligten zu 1) wegen des Verlustes einer bestimmten Baulandqualität (GFZ 1,0) eine Entschädigung gewährt werden soll (s. BGH DVBl. 1976, 774 u. NJW 1978, 318 u. NJW 1974, 638).

a) Die Voraussetzung der gesicherten Erschließung erfordert nicht, daß die notwendigen Erschließungsanlagen, wie Straße sowie Anschluß an die Versorgungs- und Abwasserleitungen, bereits im Zeitpunkt des Bauantrages vorhanden sind. Vielmehr genügt es, wenn als gesichert angenommen werden kann, daß diese Anlagen im Zeitpunkt der Fertigstellung des Bauvorhabens voraussichtlich vorhanden sein werden (BVerwG Buchholz 406.11 § 14 BBauG Nr. 8; BGH WM 1978, 1212 m.w.Nachw.).

Davon ist auch das Berufungsgericht ausgegangen. Es ist nicht zu beanstanden, daß es in diesem Zusammenhang Gewicht auf den "Abschluß eines Erschließungsvertrages" gelegt hat. Die Annahme einer gesicherten Erschließung in dem dargelegten Sinne setzt in aller Regel voraus, daß die Gemeinde selbst zur Erschließung bereit ist oder sie einen entsprechenden Erschließungsvertrag bereits abgeschlossen hat (vgl. BVerwG aaO).

b) Daran fehlt es hier. Das rechtfertigt es aber noch nicht, die Voraussetzung der gesicherten Erschließung zu verneinen.

Allerdings hat der einzelne Bürger grundsätzlich kein subjektiv-öffentliches Recht auf Erschließung und damit auch nicht auf den Abschluß eines Erschließungsvertrages (§ 123 Abs. 4 BBauG; BGHZ 76, 343, 347). In der Rechtsprechung ist jedoch anerkannt, daß die allgemeine Erschließungspflicht der Gemeinde (§ 123 Abs. 1 BBauG) sich unter besonderen Umständen zu einer aktuellen Erschließungspflicht zugunsten bestimmter Vorhaben "verdichten" kann (BVerfGE 33, 265, 291; nach Erteilung der Baugenehmigung gemäß § 30 BBauG; BVerwG DVBl. 1975, 37; DVBl. 1977, 41; BGHZ aaO; vgl. auch Weyreuther, DVBl. 1970, 3 f., 6 f.). Namentlich der Erlass eines qualifizierten Bebauungsplans trägt zur Verdichtung der allgemeinen Erschließungspflicht bei. In diesem Fall darf eine Gemeinde das Angebot eines Dritten, die in einem qualifizierten Bebauungsplan vorgesehene Erschließung vorzunehmen, nur ablehnen, wenn ihr die Annahme des Angebots nicht zugemutet werden kann.

Einem qualifizierten Bebauungsplan gleichzuachten ist hier die Baulinienfestsetzung vom 4. Januar 1957 in Verbindung mit der Staffelbauordnung vom 23. Dezember 1959. Bestand bei der Beteiligten zu 2) in mit der Lage des Flurstücks Nr. 233 vergleichbaren Fällen die Verwaltungsübung, einen diesen (gegebenenfalls durch § 34 BBauG ergänzten) Festsetzungen entsprechenden Bauantrag zu genehmigen und die Erschließung durch einen Vertrag zu regeln, dann könnte die Voraussetzung der gesicherten Erschließung des Flurstücks Nr. 233 nicht mehr verneint werden, wenn der Beteiligten zu 2) der Abschluß eines Erschließungsvertrages mit der Beteiligten zu 1) zuzumuten gewesen wäre. Dabei ist auf die Zeit abzuheben, bevor die Beteiligte zu 2) sich entschloß, die Baulinienfestsetzung aufzuheben und einen Bebauungsplan aufzustellen.

c) Unter diesem Blickwinkel ist der Rechtsstreit bisher nicht geführt worden. Nach dem bisherigen Akteninhalt kann nicht ausgeschlossen werden, daß es der Beteiligten zu 1) gelingt, ihr Vorbringen entsprechend zu ergänzen.

Zutreffend weist die Revision darauf hin, daß nach dem Bericht des Baureferats vom 4. Mai 1972 (B 21 - 1072) und des Referenten am 12. Dezember 1972 (zu Nr. 4069/GB/70-B) die Beteiligte zu 2) eine Veränderungssperre für notwendig erachtete, um die Bauabsichten der Beteiligten zu 1), da sie ihren Planvorstellungen widersprachen, ablehnen zu können. Es hätte näher gelegen und wäre verfahrensrechtlich auch einfacher gewesen, den Bauantrag wegen fehlender Erschließung des Grundstücks abzulehnen. Die Beteiligte zu 2) hat diesen naheliegenden Weg nicht gewählt. Das könnte dafür sprechen, daß sie sich andernfalls für verpflichtet gehalten hätte und es auch gewesen wäre, ei-

nen Erschließungsvertrag mit der dazu bereiten Beteiligten zu 1) abzuschließen.

Unzumutbar wäre der Abschluß eines Erschließungsvertrages mit der Beteiligten zu 1) für die Stadt dann gewesen, wenn durch ihn (aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen) nicht ein Zustand erreicht werden konnte, der in seiner Verlässlichkeit die fehlende Erschließung gleichsam ersetzte (BVerwG aaO; NJW 1977, 405). Gewichtige Gründe, die in diesem Zusammenhang gegen die Beteiligten zu 1) sprechen könnten, sind bislang nicht hervorgetreten. Zugunsten der Beteiligten zu 1) wird möglicherweise zu berücksichtigen sein, daß wegen der Erschließung des Grundstücks gemäß dem Bebauungsplan Nr. 554 entsprechende Verträge abgeschlossen wurden.

4. Nach alledem kann das angefochtene Urteil mit der ihm gegebenen Begründung nicht bestehenbleiben. Es erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig. Da noch weitere tatrichterliche Feststellungen notwendig sind (s. insbes. oben II, 3 b und c), war die Sache - unter Aufhebung des Berufungsurteils - zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Nußgens

Tidow

Kröner

Boujong

Scholz-Hoppe