

BUNDESGERICHTSHOF

III ZR 75/82

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Witwe Irmgard V [REDACTED] geb. B [REDACTED],
L [REDACTED] über S [REDACTED],

Klägerin, Revisionsklägerin
und Anschlußrevisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Landeshauptstadt H [REDACTED],
vertreten durch den Oberstadtdirektor,

Beklagte, Revisionsbeklagte
und Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Dr. Tidow, Kröner, Boujong und Dr. Werp am 24. Februar 1983 gemäß § 554 b Abs. 1 ZPO in der Auslegung durch das Bundesverfassungsgericht (Beschuß vom 11. Juni 1980 - 1 PBvU 1/79 - NJW 1981, 39)

beschlossen:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 12. März 1982 - 4 U 94/80 - wird nicht angenommen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens tragen die Klägerin zu 64/100 und die Beklagte zu 36/100 (§ 92 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 500.000 DM (vgl. BGHZ-GS- 72, 339).

G r ü n d e

I.

Die Sache hat keine rechtsgrundsätzliche Bedeutung i.S. des § 554 b ZPO. Die wesentlichen Rechtsfragen, die der Fall aufwirft, sind durch die beiden in dieser Sache ergangenen Senatsurteile vom 30. Januar 1975 - III ZR 18/72 (LM Art. 14 Œ GG Nr. 48 = WM 1975, 630 = BauR 1975, 270) und vom 8. November 1979 - III ZR 51/78 (LM Art. 14 E GG Nr. 104 = WM 1980, 652) hinreichend geklärt.

- 3 -

Der Streitfall gibt auch keine Veranlassung, sich im Blick auf BVerfGE 58, 300 = NJW 1982, 745 ("Naßauskiesung") mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die Klägerin Entschädigung wegen eines enteignungsgleichen Eingriffs verlangen kann, obwohl sie keinen primären Rechtsschutz vor den Verwaltungsgerichten in Anspruch genommen hat. Der erkennende Senat sieht keinen Anlaß, nach einer Prozeßdauer von mehr als 15 Jahren von seiner zweimal bekräftigten Rechtsauffassung, die Beklagte hafte (auch) aus enteignungsgleichem Eingriff, abzurücken (vgl. BVerfGE 58, 300, 324 unten/325).

II.

Die Revision verspricht auch keine Aussicht auf Erfolg.

1. Die Ablehnung von Amtshaftungsansprüchen (§ 839 BGB, Art. 34 GG) hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand. Bei der Aufstellung oder Aufhebung von Bebauungsplänen kommen drittgerichtete Amtspflichten der Mitglieder der zuständigen Beschlußkörperschaften nur in engen Grenzen in Betracht (Senatsurteil BGHZ 84, 292, 298 ff.). Hier ist allenfalls an einen Verstoß gegen das Abwägungsgebot (§ 1 Abs. 4 Satz 2 BBauG 1960) als Verletzung einer drittbezogenen Amtspflicht zu denken. Insoweit trägt nach wie vor die Verneinung des Verschuldens im ersten Revisionsurteil die Aberkennung von Amtshaftungsansprüchen.

2. a) Das Berufungsgericht folgt dem zweiten Revisionsurteil (auch) insoweit, als es der Klägerin wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

der zeitweisen Minderung der Nutzung von Grund und Boden eine sog. Bodenrente zuspricht. Deren Höhe orientiert es ohne Rechtsverstoß am fiktiven Erbbauzins (BGB-RGRK 12. Aufl. Rdn. 112 vor § 839; Kreft WM Sonderbeil. 7/1982 S. 25; Gelzer/Busse, Der Umfang des Entschädigungsanspruchs aus Enteignung und enteignungsgleichem Eingriff, 2. Aufl., Rdn. 581, jew. m. Nachw. aus der Senatsrechtsprechung). Das sachverständig beratene Berufungsgericht hält sich im Rahmen seines tatrichterlichen Ermessens (§ 287 ZPO), wenn es bei der Bemessung der Bodenrente nicht auf den (fiktiven) Mietzins, sondern auf den Erbbauzins abhebt. Entgegen der Ansicht der Revision begegnet es auch keinen rechtlichen Bedenken, daß das Berufungsgericht in tatrichterlicher Würdigung einen Zinssatz von 6,5 % zugrunde gelegt hat. Es ist dabei von dem Sachverständigen Dr. Gerardy schon nach oben abgewichen. Das Berufungsgericht hat bei der Ermittlung der Bodenrente - entsprechend den Hinweisen im zweiten Revisionsurteil - auch berücksichtigt, daß der Wert der Grundstücke während der Dauer des 23jährigen Bauverbots erheblich gestiegen ist.

b) Die Hauptangriffe der Revision richten sich dagegen, daß das Berufungsgericht bei der Bemessung der Bodenrente insoweit zu Lasten der Klägerin Abzüge vorgenommen hat, als sie bzw. ihr Rechtsvorgänger das Gebäude entsprechend den Festsetzungen des Durchführungsplans hätten aufbauen können, was sie aber unterlassen haben. Die Revisionsrügen greifen indessen nicht durch.

In der Senatsrechtsprechung ist anerkannt, daß der Wert der Nutzungen abzusetzen ist, die der Betroffene trotz des vorübergehenden Bauverbots ziehen konnte (Se-

natsurteile BGHZ 30, 338, 353; vom 20. März 1975 - III ZR 16/72 = BauR 1975, 328 = BRS Bd. 34 Nr. 104). Soweit das Bauverbot die Nutzbarkeit des Grundstücks nicht beeinträchtigt, kann der Eigentümer keine Entschädigung verlangen. Das Berufungsgericht hat rechtsbedenkenfrei ausgeführt, daß entsprechend den Festsetzungen des Plans 52 gebaut werden konnte. Die Ansicht des Berufungsgerichts, daß der Plan in dem hier interessierenden räumlichen Bereich jedenfalls nicht in vollem Umfange nichtig war, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Die Möglichkeit einer teilweisen Nichtigkeit von Bebauungsplänen ist anerkannt (Ernst/Hoppe, Das öffentl. Bau- und Bodenrecht, Raumplanungsrecht, 2. Aufl. Rdn. 311, 439, jew. mit Rechtsprechungsnachweisen.)

Das Berufungsgericht hat rechtsirrtumsfrei angenommen, daß es der Klägerin bzw. ihrem Rechtsvorgänger auch zuzumuten war, das Gebäude in dem nach dem Plan 52 zulässigen Rahmen baulich zu nutzen. Die Frage liegt weitgehend auf tatrichterlichem Gebiet. Die Auswirkungen der Zurückverlegung der Fluchtlinie auf das Bauvorhaben hielten sich insofern in Grenzen, als der Umfang der erzielbaren Nutzfläche nur unerheblich reduziert war, wenn sich auch sonstige Nachteile ergeben hätten. Daher ist es nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt ist, die Wegnahme der Gebäudespitze zum Steintor hin sei für einen wirtschaftlich denkenden Eigentümer kein Hinderungsgrund gewesen, von einem Aufbau nach dem Plan 52 abzusehen. Wenn die Revision im Anschluß an Vorbringen im Berufungsrechtzug geltend macht, es sei technisch nicht möglich gewesen, auf das Erdgeschoß und das 1. Obergeschoß noch die nach dem Plan 52 zulässigen weiteren Geschosse "aufzu-

setzen", so ist das unerheblich. Die Klägerin (Rechtsvorgänger) wollte noch höher bauen und begehrt wegen des Entzugs dieser Möglichkeit Entschädigung. Sie hätte also auch, wenn sie ihr Projekt hätte verwirklichen wollen, die vorhandenen 2 Geschosse statisch stärker ausbilden oder - falls das nicht möglich war - ganz abreißen und neu errichten müssen; das ist ein Umstand, der allein in ihren Verantwortungsbereich fällt und der Beklagten nicht entgegengehalten werden kann.

Im übrigen spricht folgendes für den Standpunkt des Berufungsgerichts: Nachdem sich abzeichnete, daß das Bauverbot über einen längeren Zeitraum Bestand haben werde, hätte die Klägerin oder ihr Rechtsvorgänger entweder auf Erteilung der Baugenehmigung für eine sechsgeschossige Bebauung klagen und die Gültigkeit des Durchführungsplans zur gerichtlichen Nachprüfung stellen oder aber die Bebaubarkeit des Gebäudes in dem (durch den Plan) beschränkten Umfange ausnützen müssen. Wenn sie von diesen Möglichkeiten Abstand nahm, kann sie nicht Entschädigung in einer Höhe verlangen, wie sie von der Beklagten nur geschuldet würde, wenn das Gebäude (über die zwei vorhandenen Geschosse hinaus) überhaupt nicht hätte erhöht werden dürfen. Die mögliche und zumutbare Bebauung hätte sich auch in 23 Jahren schon in beträchtlichem Umfange amortisiert.

Auch im übrigen lassen die tatrichterlichen Erwägungen (§ 287 ZPO) des Berufungsgerichts zur Bemessung der Bodenrente keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Klägerin erkennen.

3. Mit der Nichtannahme der Revision verliert die (unselbständige) Anschlußrevision ihre Wirkung (§ 556

Abs. 2 Satz 4 ZPO). Die Kosten des Revisionsverfahrens fallen beiden Parteien im Verhältnis des Wertes von Revision und Anschlußrevision zur Last (BGHZ - GS - 80, 146). Bei der Kostenentscheidung war zu berücksichtigen, daß die Klägerin auch bezüglich der Zinsen (Thomas/Putzo ZPO 12. Aufl. § 92 Anm. 1 d) i.S. des § 92 ZPO teilweise unterliegt.

Krohn

Tidow

Kröner

Boujong

Werp