

43

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BBauG §§ 128, 180 Abs. 5

Die in § 180 Abs. 5 BBauG getroffene Regelung hinsichtlich des Erschließungsbeitrags berührt nicht die Verpflichtung auf "unentgeltliche" Übereignung des Straßenlands, die der ehemalige Eigentümer des erschlossenen Landes früher in einem Baudispensvertrag gegenüber der Gemeinde eingegangen ist.

BGH, Urt. v. 12. März 1971 - V ZR 113/68 - KG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_113/68

URTEIL

Verkündet am
12. März 1971
[REDACTED],
Justizsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Dipl.-Kfm. Heinrich B [REDACTED] in B [REDACTED],
S [REDACTED] Straße [REDACTED],
2. des Dipl.-Kfm. Dr. Annemarie B [REDACTED] in B [REDACTED],
O [REDACTED]-E [REDACTED]-Str. [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

das Land B e r l i n , vertreten durch das Bezirksamt
Reinickendorf von Berlin, Berlin 26, Rathaus,

Kläger, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. März 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin sowie der Bundesrichter Dr. Rothe, Hill, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 19. April 1968 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

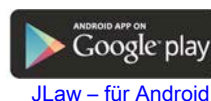
Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Rechtsvorgängerin der Beklagten (Erblasserin) gehörte in Berlin-Lübars ein größeres Gelände am jetzigen "märkischen Viertel", das sie zu Siedlungszwecken nach einem Parzellierungsplan parzellieren und alsdann nach einem von der Stadt Berlin (Kläger) zu genehmigenden Aufbauplan als Bauland verwerten wollte. Sie schloß zu diesem Zweck mit dem Kläger im Jahr 1936 einen Vertrag, in dem sie sich zur Auflassung des im "Vertragsplan" gekennzeichneten und noch zu vermessenden Straßen- und Wegengeländes (ca. 22 500 qm) "innerhalb zwei Wochen nach Aufforderung unentgeltlich, kosten- und lastenfrei" verpflichtete (§ 1). Der Kläger sollte ihr die im Vertragsplan ausgewiesenen Wegeflächen nach deren Einziehung



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



(ca. 4 650 qm) lastenfrei übereignen (§ 2). Die Straßen sollten von der Stadt ausgebaut (§ 5 Satz 1) und nach ihrem Ausbau öffentliche Straßen werden (§ 7). Den dazu erforderlichen und den gesetzlichen sowie städtischen Bestimmungen entsprechenden Fluchtlinien- und Höhenplan für das Aufschließungsgebiet sollte die Eigentümerin herstellen lassen (§ 3). Die öffentlich-rechtlichen Ansprüche der Stadt auf Erstattung der Straßenbaukosten und der Anschlußgebühren für die Schmutzwasserleitung sollten durch die Vertragsbestimmungen nicht berührt werden (§ 5 Satz 3); auf diese Bestimmung, die dazu geforderte Einrichtung einer Straßenbaukasse und den Anfall weiterer Kosten für die Schmutzwasserkanalisation sollte die Eigentümerin ihre Parzellenerwerber in den Kaufverträgen besonders hinweisen (§ 5 Satz 4, § 9). Gemäß § 17 des Vertrags hatte der Kläger nach Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Übereignung des Straßenlands den Parzellenerwerbern auf deren Antrag und nach Erfüllung bestimmter weiterer Bedingungen (Nr. 1 - 7) die Ausnahmegenehmigung vom ortsgesetzlichen Bauverbot bei Errichtung der einzelnen Wohngebäude zu erteilen.

Die in die Planstraße Nr. 165 fallenden Flurstücke Nr. 2 177/141 (1775 qm) und 2178/141 (336 qm) waren im Eigentum der Erblasserin geblieben und gehören nun den Beklagten, während die daran angrenzenden Bauparzellen von der Erblasserin veräußert und die westlich der Straße gelegenen vor dem Krieg auch schon bebaut worden sind. Der im Jahre 1966 von dem Kläger anlässlich des Ausbaus der Straße geforderten unentgeltlichen Auflassung dieser bei-

den Flurstücke auf Grund des Vertrags von 1936 setzten die Beklagten die Einrede der Verjährung entgegen und lehnen die Auflassung insbesondere mit der Begründung ab, nach dem Bundesbaugesetz dürfe die Gemeinde keine unentgeltlichen Abtretungen von Straßenland mehr verlangen (zu vgl. § 180 Abs. 5 BBauG); da sie aber nicht Anlieger der Straße und daher auch nicht beitragspflichtig seien, müsse die unentgeltliche Landabtretung dadurch verhindert werden, daß ihnen der Wert des abzutretenden Geländes durch Geldzahlung entgolten werde (40 DM je qm).

Der Kläger hat beantragt, die Beklagten zur Auflassung des Flurstücks 2178/141 zu verurteilen. Die Beklagten begehren widerklagend die Feststellung, daß sie nicht zur Auflassung des Flurstücks 2177/141 verpflichtet seien, hilfsweise nur Zug um Zug gegen Zahlung von 71 000 DM; zur Klage beantragen sie die Abweisung, hilfsweise Verurteilung nur Zahlung Zug um Zug von 13 440 DM.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen.

Die Berufung der Beklagten blieb ohne Erfolg.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihre Anträge weiter; der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht geht, unangefochten von der Revision, davon aus, daß der Vertrag von 1936 seinerzeit wirksam abgeschlossen worden ist. Zutreffend sind aber auch seine weiteren Ausführungen, daß die darin von der Erblasserin der Beklagten eingegangenen Pflichten, hier die Pflicht zur Übereignung der streitbefangenen Grundstücke, durch die bundesrechtliche Neuregelung des Erschließungsrechts im Bundesbaugesetz nicht berührt worden sind. Die dagegen erhobenen Angriffe der Revision sind nicht begründet.

II.

Der Vertrag von 1936 diente der Erschließung des der Erblasserin gehörigen Geländes, ohne jedoch die Erschließung ihr oder einem Dritten im Rahmen eines Erschließungsvertrages zu übertragen. Es handelt sich daher um einen bürgerlich-rechtlichen Vertrag, und zwar auch insoweit, als die Klägerin damals den zukünftigen Parzellen-erwerbern Dispens vom ortsgesetzlichen Bauverbot im Sinn des § 12 PrFluchtIG in Aussicht stellte (zum Koppelungsvertrag als Baudispensvertrag vgl. RGZ 56, 4; 133, 361, 364 ff; BGHZ 26, 84, zum früheren Rechtszustand ferner von Strauß/Saß, Straßen- und Baufluchtliniengesetz, 7. Aufl. § 12 Anm. 8; Willigmann, DVBl 1963, 229, 231; Schrödter,

BBauG, 2. Aufl. § 133 Rd. Nr. 7). Die Erblasserin, als Eigentümerin des Siedlungslands, verpflichtete sich im Vertrag zur Bereitstellung der nach der Planung erforderlichen neuen Verkehrsflächen durch Übertragung der neu zu vermessenden Wegeparzellen auf die Gemeinde, während diese sich zur Übereignung der einzuziehenden öffentlichen Verkehrsfläche an die Eigentümerin und unter Vorbehalt der öffentlich-rechtlichen Ansprüche auf Erstattung der Straßenbaukosten zum Ausbau der geplanten Straßen, sowie zu deren Bereitstellung als öffentliche Straßen verpflichtete. Wenn auch beiderseits eine "unentgeltliche" Übereignung vereinbart, d.h. hier für die zu übereignenden Flächen kein Gegenwert errechnet und bestimmt wurde, so ergibt sich doch nicht nur allein, wie das Berufungsgericht schon ausgeführt hat, aus der gegenseitigen Verpflichtung des Flächenaustausches (alte Straßenfläche gegen neue Straßenfläche), sondern auch aus der Zweckbestimmung der an die Gemeinde zu übereignenden Flächen, daß die Übereignung nicht schenkungshalber erfolgen sollte und damit der Vertrag nicht der Form des Schenkungsversprechens (§ 518 BGB) bedurfte. Der Zweck der Zuwendung schließt nämlich ihre Unentgeltlichkeit im Sinne einer Schenkung bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtung aus. Das Entgelt besteht in der Erlangung der mit der Anliegerschaft an einer öffentlichen Straße verbundenen, den Wert des Grundstücks erhöhenden Vorteile (RG Recht 1907 Nr. 2538; 1909 Nr. 1767; BGHZ 26, 84, 89; Soergel/Siebert, BGB 10. Aufl., § 516 Rd. Nr. 18). In diesem Zusammenhang ist schon darauf hinzuweisen, daß diese vertraglich festgelegte Zweckbestimmung der Erblasserin zum Vorteil gereichte, denn sie konnte das in ihrer Hand entstehende Bauland um soviel als höherwertiger verkaufen,

als ihre Parzellenerwerber dereinst bei der Berechnung ihres Anliegerbeitrags gegenüber dem Kläger auf diesen "unentgeltlichen" Erwerb des Straßenlands von ihrer Rechtsvorgängerin im Eigentum, der Erblasserin der Beklagten, verweisen konnten oder noch können. Ob die Erblasserin diesen Vorteil genutzt hat - darüber fehlen tatrichterliche Feststellungen -, ist für den vorliegenden Rechtsstreit nicht entscheidungserheblich.

III.

Die Revision verkennt nicht, daß hier nicht der in § 180 Abs. 1 und 5 BBauG geregelte Fall (Erhebung des Erschließungsbeitrags nach den früheren Vorschriften) vorliegt; sie meint aber, § 180 Abs. 5 BBauG habe im Rahmen der Beitragspflicht gemäß den früheren Vorschriften (§ 180 Abs. 1) "eine völlige Neuregelung über die Anrechnungspflicht bei unentgeltlichen Geländeabtretungen" zum Inhalt. Zum anderen dürften die Gemeinden nach dem Erschließungsbeitragsrecht des Bundesbaugesetzes heute keine unentgeltlichen Landabtretungen mehr fordern, weder verwaltungsrechtlich noch vertraglich, und auch nicht im Wege der Vorausleistung (§ 133 Abs. 3 BBauG), ohne daß diese Abtretung später dem Erschließungsaufwand zugerechnet werde (zu ergänzen: und auf den Erschließungsbeitrag des Eigentümers angerechnet wird). Entgegen der Meinung der Revision ist dies früher in der Regel auch nicht anders geschehen (zur Regelung dieses Falles der "unentgeltlichen" Landabtretung unter dem jetzigen Recht vgl. Foerster im Kohlhammer-

23

Kommentar, BBauG, § 128 unter III 5 d; VG Hannover, Urteil vom 24. Oktober 1967 - III A 120/27, KStZ 1968, 15, auch zur Rechtsprechung des preußischen Oberverwaltungsgerichts für den Fall, daß derjenige der Land abgetreten oder sich zur Landabtretung verpflichtet hat, das anliegende Grundstückseigentum an den Beitragspflichtigen übertragen hat). Entweder wurde eben dieser Weg schon früher eingeschlagen, oder der Wert des unentgeltlich abgetretenen Landes wurde weder in den Erschließungsaufwand einbezogen, noch auf den Erschließungsbeitrag angerechnet. Daß die eine oder andere Art der Beitragsberechnung auch bei Anwendung früheren Rechts erfolge, will § 180 Abs. 5 BBauG sicherstellen. Aus dieser Vorschrift läßt sich für das vorliegende Verhältnis zwischen der Gemeinde und den Rechtsnachfolgern der früheren Eigentümerin des erschlossenen Landes, die gar nicht mehr Anlieger sind und damit auch nicht als Beitragspflichtige in Betracht kommen, nichts entnehmen. Ohne Rechtsgrundlage ist die von den Beklagten in vorliegendem Rechtsstreit vertretene und von der Revision weiter aufrecht erhaltene Ansicht, sie müßten jetzt entgegen der vertraglichen Vereinbarung von der Gemeinde entschädigt werden, weil sie nach der Veräußerung des Baulands an die später beitragspflichtig werdenden Anlieger nunmehr nicht in den Genuß der Anrechnung des "unentgeltlichen" Erwerbs des Straßenlands auf den Erschließungsbeitrag kommen. Diese Auffassung kann allenfalls auf die ungenügende Unterscheidung in der Hinsicht zurückgeführt werden, daß die Kennzeichnung einer Landhingabe als "unentgeltlich" sich im Verhältnis der Gemeinde zum beitragspflichtigen Anlieger, der allerdings meist derselbe ist, der zuvor Land abgetreten hat

oder noch kraft Vertrags abzutreten hat, im Erschließungsrecht eingebürgert hat; diese Kennzeichnung aber keine Bedeutung hat im Verhältnis zum früheren Eigentümer, der das Straßenland zwecks Gewinnung von Bauland im Rahmen eines gegenseitigen Vertrags mit der Gemeinde dieser abgetreten hat oder noch zu übertragen verpflichtet ist, und seinerseits das Anliegerland schon als Bauland veräußert hat. Abgesehen von dieser im vorliegenden Fall im Hinblick auf die Anwendung des § 180 Abs. 5 BBauG wesentlichen Unterscheidung, handelt es sich auch im Verhältnis zwischen der Gemeinde und dem Eigentümer, der Land "unentgeltlich" schon abgetreten oder noch abzutreten hat und zugleich beitragspflichtiger Anlieger ist, insofern auch nur um eine formale "Unentgeltlichkeit" (BGHZ 26, 84, 88 f), als auch ihm der Gegenwert für die Landabtretung in Form der erhöhten wirtschaftlichen Nutzung als Bauland zufließt. Dieser Eigentümer hat im Gegensatz zu dem Vertragspartner der Gemeinde, der sämtliches Bauland veräußerte, weiter darauf zu achten, daß seine Vorausleistung auf den Erschließungsbeitrag im Verhältnis zu den anderen Anliegern, die nicht oder geringwertigeres Land im voraus leisteten, nicht benachteiligt wird. Dies gilt auch für die Eigentümer, die ihre Parzellen von der Rechtsvorgängerin der Beklagten erworben haben und die gegenüber der Gemeinde beanspruchen können, daß deren vertraglichen, schon erbrachten oder noch zu erbringenden Leistungen an die Gemeinde, als ihre Vorausleistung auf den ihnen obliegenden öffentlich-rechtlichen Erschließungsbeitrag angerechnet werden. Die Rechte und Pflichten der Beklagten aus dem Vertrag von 1936 werden von diesem öffentlich-rechtlichen Verhältnis zwischen der

Gemeinde und den Rechtsnachfolgern der Erblasserin im Eigentum der Anliegergrundstücke überhaupt nicht berührt.

Zwischen den Prozeßparteien kann mangels einer Beitragspflicht auch nicht von einer "Abrechnungsbasis" gesprochen werden (Revisionsbegründung unter II, 4). Ebenso ist nicht schädlich, daß das Berufungsgericht die Wendung benutzt hat, es sei keine "echte unentgeltliche Landabtretung" vereinbart worden (Revisionsbegründung II, 5). Die Gründe ergeben eindeutig, daß das Berufungsgericht die dargelegten Zusammenhänge der einschlägigen Vorschriften des Bundesbaugesetzes und des vorliegenden Vertragsverhältnisses zutreffend erkannt hat. Daß die der Rechtsvorgängerin der Beklagten zugeflossenen Vorteile bei jeder Erschließung von Bauland zugunsten der Eigentümer eintreten, spricht nicht gegen die Tatsache, daß diese Vorteile vorliegen; insbesondere wird ihre Berücksichtigung als solche Vorteile dadurch nicht ausgeschlossen. Ungeachtet der vorgebrachten rechtlichen Überlegungen wollen die Beklagten ohne Erfolg im Ergebnis nicht nur den vollen Gewinn der durch die Schaffung des Baulands eingetretenen Wertsteigerung behalten und die eingezogenen Wegeflächen für sich als Bauland nutzen, sondern sich darüber hinaus noch entgegen der ausdrücklichen Vereinbarung das zur Erschließung erforderliche Straßenland zum Verkehrswert entschädigen lassen, obwohl der Kläger seinerseits den Erwerb dieses Landes bei der Berechnung des Erschließungsbeitrags gegenüber den Parzellenerwerbern als "unentgeltlich" d.h.

als Erwerb ohne Aufwand (§ 127 Abs. 1 BBauG) zu berücksichtigen hat (vgl. Schrödter, BBauG 2. Aufl. § 127 Rd. Nr. 4 und zur Handhabung in Berlin Nr. 12, c der Verwaltungsvorschriften des Senators für Bau- und Wohnungswesen des Landes Berlin zum Erschließungsbeitrag vom 10. Dezember 1964, ABL 1965 S. 4).

IV.

Auch unter dem Gesichtspunkt des Wegfalls der Geschäftsgrundlage wird der Klaganspruch nicht berührt und findet die Widerklage keine Rechtfertigung. Es fehlt schon an einem schlüssigen Sachvortrag über eine bestimmte Geschäftsgrundlage des Vertrags von 1936. Irrig ist in dieser Hinsicht der rechtliche Ausgangspunkt des Vortrags der Beklagten, das Beitragsrecht des Bundesbaugesetzes stünde der Erfüllung einer vertraglichen Regelung, wie sie hier zwischen der Gemeinde und ihrer Rechtsvorgängerin als Eigentümerin eines Erschließungsgeländes im Vertrag von 1936 getroffen worden ist, entgegen. Es fehlt auch ein Sachvortrag darüber, daß die Straßenflächen, die der Erschließung des Siedlungsgebiets der Rechtsvorgängerin der Beklagten dienen und die die Beklagten nun zu übernehmen haben, etwa nicht mit Straßenzügen verbunden werden sollten, die benachbartes Siedlungsgebiet erschließen.

V.

Die Einrede der Verjährung hat das Berufungsgericht aus zutreffenden Gründen zurückgewiesen. Da auch sonst kein Rechtsirrtum zum Nachteil der Beklagten vorliegt, ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Rothe

Hill

Offterdinger

Dr. Grell