



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 28/15

Verkündet am:
7. Juli 2016
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Baulandsache

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BauGB § 42 Abs. 2 und 3, § 43 Abs. 3 Satz 2, § 95 Abs. 2 Nr. 7; ZPO § 717 Abs. 2 und 3

- a) Der Senat hegt nach wie vor Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit von § 42 Abs. 2 und 3 und § 43 Abs. 3 Satz 2 BauGB i.V.m. § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB in den Fällen einer isolierten eigentumsverdrängenden Planung, kann jedoch die für eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 1 GG i.V.m. § 80 BVerfGG erforderliche Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit der Normen nicht gewinnen (Abgrenzung zu Senatsurteilen vom 6. Mai 1999 - III ZR 174/98, BGHZ 141, 319; vom 11. Juli 2002 - III ZR 160/01, NJW 2003, 63; vom 19. Juli 2007 - III ZR 305/06, ZfBR 2007, 788 und vom 7. Juli 2011 - III ZR 156/10, BGHZ 190, 227).
- b) § 717 Abs. 2 und 3 ZPO ist nicht entsprechend anwendbar, wenn eine nicht mehr anfechtbare Entscheidung durch das Bundesverfassungsgericht aufgehoben wird (Fortentwicklung von RGZ 91, 195).

BGH, Urteil vom 7. Juli 2016 - III ZR 28/15 - Kammergericht
Landgericht Berlin

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Juli 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann, die Richter Tombrink, Dr. Remmert und Reiter sowie die Richterin Pohl

für Recht erkannt:

Die Revision der Beteiligten zu 1 bis 6 gegen das Urteil des Senats für Baulandsachen des Kammergerichts vom 9. April 2010 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Der Antrag des Beteiligten zu 7, die Beteiligten zu 1 bis 6 zu verurteilen, an ihn 139.333,96 € nebst Zinsen zu zahlen, wird abgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Die Beteiligten streiten über die Höhe der Entschädigung für den Verlust des Eigentums an einem Grundstück in B. .

2 Die Beteiligten zu 1 bis 6 waren aufgrund eines Rückübertragungsbescheids nach dem Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen vom 8. März 1999 Eigentümer des 567 m² großen Grundstücks S. Straße 26 in B. - , Ortsteil P. . Die nähere Umgebung des Grundstücks wird durch fünfgeschossige, in geschlossener Bauweise errichtete Wohnbebauung geprägt. Die ursprünglich vorhandene Wohnbebauung des Grund-

stücks wurde im Krieg zerstört. In den fünfziger Jahren diente das Grundstück als Holz- und Kohlenlagerplatz; anschließend wurde es als Garagenhof genutzt.

- 3 Das Grundstück liegt im Geltungsbereich des förmlich festgesetzten Sanierungsgebiets P. in B. (9. Verordnung über die förmliche Festlegung von Sanierungsgebieten vom 21. September 1993, GVBl. S. 403). In der Begründung zur 9. Verordnung über die förmliche Festlegung von Sanierungsgebieten ist für den hier maßgeblichen Bereich ausgeführt (Senat von B. BauWohn IV C 2-1, Umdruck S. 53):

"Zur Sicherung der Wohnqualität sind alle Möglichkeiten auszuschöpfen, um die mangelhafte Grün- und Freiflächensituation quantitativ und qualitativ zu verbessern. Dies umfasst im Einzelnen folgende Maßnahmen:

- Zur Sicherung der Grünflächenversorgung müssen unbebaute Grundstücke für öffentliche Freiflächen gesichert werden, wobei dadurch nur das Freiflächendefizit verringert werden kann ..."

- 4 Im beigefügten Rahmenplan ist das Grundstück der Beteiligten zu 1 bis 6 als "öffentliche Grünfläche/Bestand mit Aufwertungsbedarf" eingezeichnet. Ein Bebauungsplan existiert nicht.

- 5 Die Beteiligten zu 1 bis 6 beantragten am 28. April 2004 die Erteilung einer sanierungsrechtlichen Genehmigung zur Bebauung entsprechend den Nutzungsmaßen der Umgebungsbebauung. Diesen Antrag wies das Stadtplanungsamt des Bezirksamts P. von B. mit bestandskräftig gewordenem Bescheid vom 26. August 2004 zurück. Zur Begründung führte das Amt aus, dass in dem Rahmenplan zum Sanierungsgebiet P. die Grundstücke S. Straße 26 und 27 als öffentliche Grünfläche ausgewiesen seien. Wegen der Unterversorgung des Gebiets mit Freiflächen

kämen nur noch vorhandene Baulücken als letzte Flächenreserven in Betracht; vergleichbare Grundstücke könnten nicht herangezogen werden, da diese ebenfalls für den Abbau von Defiziten in der Freiflächenversorgung oder Versorgung mit Einrichtungen der sozialen Infrastruktur benötigt würden.

6 Mit Schreiben vom 22. November 2004 beantragten die Beteiligten zu 1 bis 6 bei der Beteiligten zu 8 (Enteignungsbehörde) die Übernahme des Grundstücks. Diese holte daraufhin ein Gutachten zum Wert des Grundstücks ein. Hiernach beträgt der Verkehrswert unter dem Blickwinkel der ausgeübten Nutzung des Grundstücks (Garagen/Stellplätze) 105.500 € und auf der Grundlage der zum maßgeblichen Stichtag planungsrechtlich zulässigen Nutzung (baureifes Land im allgemeinen Wohngebiet) 225.000 €.

7 In der Folgezeit kam zwischen den Beteiligten zu 1 bis 6 und der Beteiligten zu 7 (Gemeinde) eine Teileinigung zustande, aufgrund derer auf letztere das Eigentum und der Besitz an dem Grundstück gegen Zahlung einer Mindestentschädigung von 105.500 € überging. Das Verfahren sollte als Entschädigungsfeststellungsverfahren von der Beteiligten zu 8 fortgeführt werden.

8 Mit Beschluss vom 7. März 2007 setzte die Beteiligte zu 8 die Entschädigung für den eingetretenen Rechtsverlust auf 105.500 € fest, wobei sie die tatsächliche Nutzung des Grundstücks der Wertermittlung zugrunde legte.

9 Gegen diesen Beschluss richtet sich der Antrag der Beteiligten zu 1 bis 6 auf gerichtliche Entscheidung, mit dem sie eine weitere Entschädigung von 119.500 € begehren. Sie meinen, die Höhe der Entschädigung sei nach der zulässigen Nutzung des Grundstücks zu bemessen, also die Baulandqualität desselben zugrunde zu legen.

10 Das Landgericht hat dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung stattgegeben und den Entschädigungsfeststellungsbeschluss in der von den Beteiligten zu 1 bis 6 beantragten Weise abgeändert. Es hat seiner Beurteilung zugrunde gelegt, dass eine Entschädigung unter Berücksichtigung der zulässigen Nutzungen geboten sei, da die Beteiligten zu 1 bis 6 von einer isolierten eigentumsverdrängenden Planung betroffen seien.

11 Auf die Berufung der Beteiligten zu 8 ist das landgerichtliche Urteil abgeändert und der Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen worden. Hiergegen haben sich die Beteiligten zu 1 bis 6 mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision gewandt, mit der sie die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils begehren.

12 Der Senat hat das Berufungsurteil mit Urteil vom 7. Juli 2011 (III ZR 156/10, BGHZ 190, 227) aufgehoben und die Berufung der Beteiligten zu 8 zurückgewiesen.

13 Gegen dieses Urteil hat die Beteiligte zu 8 Verfassungsbeschwerde eingelegt. Das Bundesverfassungsgericht hat mit Beschluss vom 16. Dezember 2014 (BVerfGE 138, 64) das Urteil des Senats vom 7. Juli 2011 aufgehoben und das Verfahren an den Bundesgerichtshof zurückverwiesen.

14 Die Beteiligten zu 1 bis 6 verfolgen ihr Revisionsbegehren weiter.

15 Auf Grundlage des Senatsurteils vom 7. Juli 2011 hat der Beteiligte zu 7 den Beteiligten zu 1 bis 6 mit Wertstellung zum 30. August 2011 die nach dem Urteil des Landgerichts bestehende Restschuld in Höhe von 119.500 € zuzüg-

lich Zinsen, mithin 139.333,96 €, gezahlt. Der Beteiligte zu 7 beantragt die Verurteilung der Beteiligten zu 1 bis 6 zur Rückzahlung dieses Betrages nebst Zinsen nach § 221 BauGB i.V.m. § 717 ZPO.

Entscheidungsgründe

A.

16 Die zulässige Revision der Beteiligten zu 1 bis 6 hat keinen Erfolg.

I.

17 Das Kammergericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt, die Beteiligten zu 1 bis 6 könnten nach § 145 Abs. 5 Satz 4, § 93 Abs. 4 Satz 1, § 95 Abs. 2 Nr. 7 und § 42 Abs. 3 BauGB nur eine Entschädigung nach der ausgeübten Nutzung des Grundstücks verlangen. Wegen § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB blieben bei der Festsetzung der Entschädigung Bodenwerte unberücksichtigt, die nicht zu berücksichtigen wären, wenn der Eigentümer eine Entschädigung in den Fällen der §§ 40 bis 42 BauGB geltend machen würde. Nach § 42 Abs. 3 Satz 1 BauGB komme eine Entschädigung nur wegen der ausgeübten Nutzung des Grundstücks und nicht mehr wegen dessen zulässiger Nutzung in Betracht, wenn letztere nach Ablauf einer Frist von sieben Jahren aufgehoben oder geändert werde. Diese Siebenjahresfrist habe am 3. Oktober 1990 begonnen und sei am 3. Oktober 1997 abgelaufen.

18

Als eigentumsverdrängende Maßnahme sei die Versagung der sanierungsrechtlichen Genehmigung durch Bescheid vom 26. August 2004 anzusehen. Diese habe den Übernahmeanspruch der Beteiligten zu 1 bis 6 nach § 145 Abs. 5 Satz 1 und die entsprechende Anwendbarkeit von § 95 Abs. 2 Nr. 7, §§ 40 bis 42 BauGB ausgelöst. Die eigentumsverdrängende Wirkung des Versagungsbescheids rechtfertige allerdings keine Entschädigung nach Maßgabe der nach § 34 BauGB zulässigen Nutzung. Zwar nehme der Bundesgerichtshof in Fällen isolierter eigentumsverdrängender Planung eine einschränkende verfassungskonforme Auslegung des § 42 Abs. 3 BauGB vor mit der Folge, dass eine Entschädigung nach derjenigen Grundstücksqualität verlangt werden könne, die das übernommene Grundstück vor der es herabzonenden Planung besessen habe. Hier sei aber nicht nur das Grundstück der Beteiligten zu 1 bis 6, sondern auch das Nachbargrundstück von dem Entzug der baurechtlich zulässigen Nutzungsmöglichkeit betroffen. Darüber hinaus seien im Rahmenplan mindestens zehn weitere Flächen als "öffentliche Grünfläche/Bestand mit Aufwertungsbedarf" gekennzeichnet, bei denen es sich überwiegend ebenfalls um Baulücken wie im Fall des Grundstücks der Beteiligten zu 1 bis 6 handele. Dass alle vergleichbaren Grundstücke im Sanierungsgebiet zum Abbau von Defiziten der Freiflächenversorgung verwendet würden, nehme der Belastung der Beteiligten zu 1 bis 6 die Qualität eines Sonderopfers, weshalb eine Übertragung der Grundsätze zur isolierten eigentumsverdrängenden Planung auf die Versagung einer sanierungsrechtlichen Genehmigung nicht möglich sei.

II.

19 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Überprüfung stand.

20 1. Zutreffend ist der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, dass auf die
Entschädigung infolge eines Übernahmeverlangens nach § 145 Abs. 5 Satz 4
BauGB die Vorschrift des § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB anwendbar ist. Diese geht
auf die Novellierung des Bundesbaugesetzes (BBauG) vom 18. August 1976
(BGBl I S. 2256, ber. S. 3617) zurück. Sie stellt eine Harmonisierung der Ent-
eignungsentschädigung mit dem durch die Novelle umfänglich geänderten Sys-
tem des Planungsschadensrechts her und bestimmt, dass bei der Festsetzung
der Entschädigung Bodenwerte unberücksichtigt bleiben, die nicht zu berück-
sichtigen wären, wenn der Eigentümer eine Entschädigung in den Fällen der
§§ 40 bis 42 BauGB geltend machen würde.

21 Nach weit überwiegender und auch vom Senat geteilter Ansicht wird da-
mit auch § 43 Abs. 3 Satz 2 i.V.m. § 42 Abs. 3 BauGB in Bezug genommen,
wonach der Eigentümer eine Entschädigung nur für Eingriffe in die ausgeübte
Nutzung verlangen kann, wenn die zulässige Nutzung eines Grundstücks nach
Ablauf einer Frist von sieben Jahren ab Zulässigkeit aufgehoben oder geändert
wird (vgl. Senat, Urteile vom 6. Mai 1999 - III ZR 174/98, BGHZ 141, 319, 322
und vom 11. Juli 2002 - III ZR 160/01, NJW 2003, 63, 64; Groß in Ernst/
Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 95 Rn. 92 ff [Stand: November
2015]; Schlick in Berliner Kommentar zum BauGB, § 95 Rn. 50 [Stand: Novem-
ber 2012]; Schrödter/Breuer, BauGB, 8. Aufl., § 95 Rn. 45; a.A. mit Hinweis auf
den Wortlaut der Normen Schlichter/Stich/Tittel, BBauG, 3. Aufl., § 95 Rn. 22).

- 22 Etwas anderes ergibt sich entgegen der Rechtsauffassung der Beteiligten zu 1 bis 6 auch nicht daraus, dass § 145 Abs. 5 Satz 5 BauGB allein auf § 43 Abs. 1, 4 und 5 sowie § 44 BauGB Abs. 3 und 4 BauGB verweist. Mit der Anfügung des Satzes 5 sollte nach der Gesetzesbegründung lediglich redaktionell klargestellt werden, dass die genannten planungsschadensrechtlichen Regelungen der §§ 43 und 44 BauGB in den Fällen entsprechend Anwendung finden, in denen der Eigentümer wegen Versagung der sanierungsrechtlichen Genehmigung eine Übernahme des Grundstücks verlangt (vgl. BT-Drucks. 13/6392 S. 66). Eine Einschränkung der in § 145 Abs. 5 Satz 4 BauGB enthaltenen Verweisung auf die Vorschriften des Fünften Teils des Ersten Kapitels und die darin enthaltenen Weiterverweisungen sollte mit der Einfügung des Satzes 5 in § 145 Abs. 5 BauGB somit nicht erfolgen.
- 23 2. Das Berufungsgericht ist weiter zu Recht davon ausgegangen, dass die Siebenjahresfrist des § 42 Abs. 2 und 3 BauGB auch in dem hier gegebenen Fall der fremdnützigen Umplanung Anwendung finden kann, das heißt wenn das Grundstück nach der neuen Planung nicht mehr den privaten Zwecken des Eigentümers, sondern nur noch fremden, insbesondere öffentlichen Zwecken dienen darf (KG, ZfBR 2016, 150, 152; offenlassend Senat, Urteil vom 6. Mai 1999 aaO S. 326).
- 24 Der Senat folgt nicht der Ansicht, die Frist sei nur in den in § 42 BauGB geregelten Fällen der verbleibenden Privatnützigkeit anwendbar (so aber Paetow in Berliner Kommentar zum BauGB, § 43 Rn. 8 [Stand: Oktober 2015]; Schmidt-Eichstädt, ZfBR 2015, 330). Dabei kann offengelassen werden, ob der Wortlaut des § 43 Abs. 3 BauGB für eine solche einschränkende Auslegung Anhaltspunkte enthält (Senat, Urteil vom 6. Mai 1999 aaO). Sie widerspricht jedenfalls dem in den Gesetzesmaterialien zum Ausdruck gekommenen Willen

des Gesetzgebers, welcher mit § 44b Abs. 2a Satz 2 des Entwurfs des Gesetzes zur Änderung des Bundesbaugesetzes (jetzt: § 43 Abs. 3 Satz 2 BauGB) eine Limitierung der Entschädigungsansprüche "in allen Fällen des Planungsschadensrechts" - und damit auch in den Fällen fremdnütziger Umplanung - erreichen wollte (vgl. Bericht des Ausschusses für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau, BT-Drucks. 7/4793 S. 41). In dem vorangegangenen Regierungsentwurf (BT-Drucks. 7/2496 S. 56) heißt es, "während einer angemessenen Frist" solle "das Vertrauen auf die Bestandskraft eines Bebauungsplans planungsschadensrechtlich geschützt" werden. Nach Ablauf der Frist stelle sich "die eröffnete Möglichkeit der Nutzung im enteignungsrechtlichen Sinne nachträglich als eine nicht ausgenutzte Chance" dar, die "als solche nicht mehr zu entschädigen" sei. Der vorgesehene § 95 Abs. 2 Nr. 6 BBauG (jetzt: § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB) übertrage den "Rechtsgedanken des" (seinerzeitigen) "§ 44b Abs. 3 BBauG" (jetzt: § 43 Abs. 3 BauGB) "in das Enteignungsrecht" (BT-Drucks. 7/2496 S. 58). Mit der Regelung des heutigen § 43 Abs. 3 Satz 2 BauGB sollten mithin nicht nur "privatnützige" Festsetzungen bei einer § 42 BauGB unterfallenden Planung den Einschränkungen dieser Bestimmung unterworfen werden, vielmehr sollte die entschädigungsrechtliche Grundentscheidung des § 42 Abs. 2, 3 BauGB - Schutz nicht ausgeübter Nutzungen nur innerhalb der Siebenjahresfrist - umfassend und damit auch innerhalb der §§ 40, 41 BauGB gelten (ebenso KG aaO; Schrödter/Breuer, BauGB, 8. Aufl., § 95 Rn. 45 ff; Groß in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 95 Rn. 94 [Stand: November 2015]; Wünschmann in Spannowsky/Uechtritz, BeckOK BauGB, § 95 Rn. 38 [Stand: 15. April 2016]).

- 25 3. Wie das Berufungsgericht richtig ausgeführt hat, war die durch § 145 Abs. 5 Satz 4, § 95 Abs. 2 Nr. 7 und § 43 Abs. 3 Satz 2 BauGB zur Anwendung kommende Siebenjahresfrist des § 42 Abs. 3 BauGB am 3. Oktober 1997 und

damit vor Erlass der eigentumsverdrängenden Maßnahme, nämlich der Versagung der sanierungsrechtlichen Genehmigung, abgelaufen. Dementsprechend können die Beteiligten zu 1 bis 6 für den infolge des Übernahmeverlangens eingetretenen Rechtsverlust nur eine Entschädigung auf Grundlage der bisherigen Nutzung geltend machen.

26 a) Eine Ausnahme von der Siebenjahresfrist des § 42 Abs. 3 BauGB kann nicht auf Grundlage einer entsprechenden Anwendung des in § 42 Abs. 5 BauGB normierten besonderen Vertrauenstatbestands angenommen werden.

27 aa) Insbesondere kann die gesetzliche Fristverlängerung des § 42 Abs. 5 BauGB entgegen der Ansicht der Beteiligten zu 1 bis 6 nicht über den dort geregelten Fall einer Veränderungssperre hinaus auf die am 8. Oktober 1993 und damit vor Ablauf der Siebenjahresfrist erfolgte Festlegung eines Sanierungsgebietes übertragen werden. Die eigentumsbeeinträchtigende Wirkung derselben manifestiert sich erst mit der Versagung der Genehmigung nach § 144 BauGB, weshalb auch erst in diesem Stadium eine der Veränderungssperre vergleichbare Belastung für den betroffenen Eigentümer eintritt (vgl. Schrödter/Breuer, BauGB, 8. Aufl., § 42 Rn. 79; Paetow in Berliner Kommentar zum BauGB, § 42 Rn. 32 [Stand: Dezember 2008]).

28 Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass das betroffene Grundstück den Beteiligten zu 1 bis 6 erst mit Bescheid vom 8. März 1999 und damit nach Ablauf der siebenjährigen Frist nach dem Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen restituiert worden war (in diesem Sinn aber wohl Berkemann, DÖV 2015, 393, 405). Weder der Wortlaut der Norm noch deren Entstehungsgeschichte rechtfertigen für diesen Fall eine entsprechende Anwendung des § 42 Abs. 5 BauGB. Der Gesetzgeber hat mit der Vorgängerregelung von § 42

Abs. 5 bis 7 BauGB einen (aus seiner Sicht verfassungsrechtlich nicht gebotenen) Härteausgleich für Fälle schaffen wollen, in denen die zulässige Nutzung nicht innerhalb der Siebenjahresfrist realisiert wurde (vgl. BT-Drucks. 7/4793 S. 40). Hierbei beschränkt sich die Vorschrift ausdrücklich auf die Sicherungsinstrumente der Bauleitplanung, ohne andere gesetzliche Hinderungsgründe gleichzustellen, obwohl bei Einführung der Frist gesetzliche Bauverbote außerhalb des Planungsrechts bekannt waren. Von einer planwidrigen Regelungslücke ist daher nicht auszugehen (Haaß, UPR 2016, 161, 162).

29 bb) Eine über den Wortlaut hinausgehende Auslegung des § 42 Abs. 5 BauGB lässt sich auch nicht unter Rückgriff auf § 42 Abs. 8 Satz 1 BauGB begründen (in diesem Sinne wohl Berkemann aaO). Nach dieser Vorschrift besteht in den Fällen des § 42 Abs. 5 bis 7 BauGB der Anspruch auf Entschädigung nicht, wenn der Eigentümer nicht bereit oder in der Lage war, das beabsichtigte Vorhaben zu verwirklichen. Systematisch stellt § 42 Abs. 8 Satz 1 BauGB eine Gegenausnahme zu § 42 Abs. 5 bis 7 BauGB dar und kann daher nicht dazu herangezogen werden, seinerseits den Anwendungsbereich dieser Härtefallregelungen zu erweitern (Haaß aaO). Die Beteiligten zu 1 bis 6 müssen sich die unterlassene Ausnutzung der Bebauungsmöglichkeit durch die Voreigentümer zurechnen lassen.

30 b) Auch die vom Senat in seinem Urteil vom 7. Juli 2011 (III ZR 156/10, BGHZ 190, 227 Rn. 14 ff) in der vorliegenden Sache für geboten gehaltene einschränkende verfassungskonforme Auslegung von § 43 Abs. 3 Satz 2 und § 42 Abs. 3 i.V.m. § 145 Abs. 5 Satz 4, § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB kommt nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 16. Dezember 2014 (BVerfGE 138, 64) nicht mehr in Betracht.

31 Nach der von dem Bundesverfassungsgericht (aaO Rn. 92 ff) in diesem Beschluss in Bezug genommenen bisherigen Rechtsprechung des Senats (Urteile vom 6. Mai 1999 - III ZR 174/98, BGHZ 141, 319, 326 ff; vom 11. Juli 2002 - III ZR 160/01, NJW 2003, 63, 64 und vom 19. Juli 2007 - III ZR 305/06, ZfBR 2007, 788, 789) stehen der Schutz des Eigentums aus Art. 14 Abs. 1 und 3 GG und der in Art. 3 Abs. 1 GG verankerte Grundsatz der Lastengleichheit einer Anwendung der genannten Normen entgegen, wenn einzelne Eigentümer, die in einem Plangebiet von eigentumsverdrängenden Festsetzungen betroffen sind, im Fall der Enteignung mit einem Sonderopfer und im Verhältnis zu den übrigen Planbetroffenen ungleich und unzumutbar belastet werden. Bei einer solchen "isolierten" eigentumsverdrängenden Planung kommt danach ungeachtet des Ablaufs der Siebenjahresfrist des § 42 Abs. 3 BauGB eine Entschädigung nach derjenigen Grundstücksqualität in Betracht, die das enteignete Grundstück vor der "herabzonenden" Ausweisung im Bebauungsplan besessen hatte. Diese Rechtsprechung ist von weiten Teilen der Literatur befürwortet worden (zB: Krohn, FS Schlichter 1995, 439, 455 ff; Paetow in Berliner Kommentar zum BauGB, § 43 Rn. 8 [Stand: Oktober 2015] und § 42 Rn. 2 ff [Stand: Dezember 2008]; Schlick in Berliner Kommentar zum BauGB, § 95 Rn. 50 ff [Stand: November 2012]; i. Erg. auch Uechtritz, BauR 1983, 523, 530; kritisch hingegen Schrödter/Breuer, BauGB, 8. Aufl., § 95 Rn. 48 f).

32 In seiner Entscheidung vom 7. Juli 2011 (aaO) hat der Senat die Grundsätze der isolierten eigentumsverdrängenden Planung auf den zu beurteilenden Fall der Entziehung des Eigentums an einem Grundstück infolge der Ablehnung eines Antrags auf Bebauung wegen entgegenstehender Ziele und Zwecke der Sanierung in einem Sanierungsgebiet nach § 142 Abs. 1 Satz 1 BauGB übertragen. Die dadurch eintretende eigentumsbeeinträchtigende Wirkung sei mit der einer herabzonenden Bebauungsplanung vergleichbar (aaO Rn. 16 f).

- 33 Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts überschreitet diese Rechtsprechung die Grenzen der verfassungskonformen Auslegung. Die Bestimmung des § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB lasse keine alternative Deutungsmöglichkeit dahingehend zu, dass sie eine Regelung enthalte, wonach Bodenwerte, die gemäß §§ 40 bis 42 BauGB ausgeschlossen seien, in bestimmten Konstellationen doch zu berücksichtigen seien. Als generelle Verweisungsnorm ermögliche die Vorschrift auch nach dem Zusammenhang, in den sie gestellt sei, keine solche Einschränkung (aaO Rn. 89 ff). Das Bundesverfassungsgericht hat dem Senat aufgegeben, seine Auffassung zur Verfassungswidrigkeit des anzuwendenden Gesetzes zu überprüfen und gegebenenfalls über eine Vorlage nach Art. 100 Abs. 1 GG i.V.m. § 80 BVerfGG zu beschließen (aaO Rn. 101).
- 34 c) Eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG i.V.m. § 80 BVerfGG ist nicht veranlasst. Der Senat ist von der Verfassungswidrigkeit der planungsschadensrechtlichen Reduktionsklausel gemäß § 43 Abs. 3 Satz 2 und § 42 Abs. 3 i.V.m. § 145 Abs. 5 Satz 4, § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB nicht mehr überzeugt, wie es Voraussetzung für eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht zur konkreten Normenkontrolle ist (BVerfGE 9, 237, 240 f; 79, 256, 263). Die insoweit verbleibenden Zweifel des Senats genügen hierfür nicht.
- 35 aa) § 43 Abs. 3 Satz 2 und § 42 Abs. 3 i.V.m. § 145 Abs. 5 Satz 4, § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB stellt eine Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG dar. Die Regelung entzieht keine konkreten Eigentumspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben, sondern regelt die Entschädigungsfolgen einer generellen und abstrakten Beschränkung der Nutzungsmöglichkeiten eines Grundstücks. Die Einordnung der Norm ist von

der Intensität der den Rechtsinhaber treffenden Belastung unabhängig (vgl. BVerfGE 83, 201, 211 ff; 100, 226, 240).

36 bb) Eine Beschränkung der Eigentümerrechte - hier gemäß § 43 Abs. 3 Satz 2 und § 42 Abs. 3 i.V.m. § 145 Abs. 5 Satz 4, § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB - ist aber nur dann mit der Eigentumsgarantie vereinbar, wenn sie durch Gründe des allgemeinen Wohls unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und des Gleichheitssatzes des Art. 3 Abs. 1 GG gerechtfertigt ist. Die Gründe des öffentlichen Interesses, die für den Eingriff sprechen, müssen so schwerwiegend sein, dass sie Vorrang haben vor dem Vertrauen des Bürgers auf den Fortbestand seines Rechts, das durch die Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG gesichert wird (vgl. Senat, Urteil vom 6. Mai 1999 - III ZR 174/98, BGHZ 141, 319, 325; BVerfGE 83, 201, 212 f). Wirkt sich ein Eingriff in das Eigentum wie eine (Teil- oder Voll-) Enteignung aus, ist bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung auch das in Art. 14 Abs. 3 GG zum Ausdruck kommende Gewicht des Eigentumsschutzes zu beachten (vgl. Senat, Urteil vom 19. Juli 2007 - III ZR 305/06, ZfBR 2007, 788, 790; BVerfGE 83 aaO; BVerfG, NVwZ 1999, 979, 980).

37 Auf Grundlage der nach diesen Maßstäben vorzunehmenden Abwägung kann sich der Senat keine Überzeugung davon bilden, dass die in Rede stehende gesetzliche Regelung in einer die Grenzen der verfassungsmäßigen Ordnung überschreitenden Weise in die Eigentümerrechte der Betroffenen eingreift.

38 Maß und Umfang der dem Eigentümer von Verfassungs wegen zugemuteten und vom Gesetzgeber zu realisierenden Bindung hängen davon ab, ob und in welchem Ausmaß das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und

einer sozialen Funktion steht. Jedes Grundstück ist durch seine Lage und Beschaffenheit sowie seine Einbettung in die Landschaft und Natur, also seine "Situation", geprägt. Darauf muss der Eigentümer bei der Ausübung seiner Befugnisse im Hinblick auf die Sozialbindung des Eigentums Rücksicht nehmen. Daher lastet auf jedem Grundstück gleichsam eine aus seiner Situationsgebundenheit abzuleitende immanente Beschränkung der Rechte des Eigentümers, aus der sich Schranken seiner Nutzungs- und Verfügungsmacht ergeben. Wie die Grenzen im Einzelfall zu ziehen sind, ist jeweils aufgrund einer wertenden Beurteilung der Kollision zwischen den berührten Belangen des Allgemeinwohls und den betroffenen Eigentümerinteressen festzustellen (vgl. Senat, Urteile vom 17. Dezember 1992 - III ZR 112/91, BGHZ 121, 73, 78; vom 7. Juli 1994 - III ZR 5/93, NJW 1994, 3283, 3285 f - insoweit in BGHZ 126, 379 nicht abgedruckt und vom 15. Februar 1996 - III ZR 49/95, NVwZ 1996, 930, 932 f).

39 Der Gesetzgeber hat bei dem vorzunehmenden Interessenausgleich die Grenzen der ihm zukommenden Einschätzungsprärogative jedenfalls nicht unzweifelhaft überschritten.

40 Mit der Novelle des Bundesbaugesetzes im Jahr 1976 wurde das Planungsschadensrecht grundlegend dahingehend geändert, dass für die zulässige städtebaulich relevante Nutzung eines Grundstücks nur noch ein eingeschränkter Schutz gewährt wurde. Anlass hierfür war, dass nach Auffassung des Gesetzgebers das Bundesbaugesetz dem Erfordernis nach Planänderung, welches sich stärker als früher ergebe, nicht ausreichend Rechnung getragen habe. Das geltende Recht schütze alle zu irgendeiner Zeit einmal gewährten städtebaulichen Nutzbarkeiten. Ein derartig weitgehender Schutz sei aber durch die Verfassung nicht geboten und erweise sich zunehmend als Hemmnis für die städtebauliche Entwicklung. Deshalb solle das Vertrauen auf die Bestandskraft

eines Bebauungsplans nur noch während einer angemessenen, nämlich siebenjährigen Frist geschützt werden (Begründung des Gesetzesentwurfs der Bundesregierung zur Änderung des Bundesbaugesetzes, BT-Drucks. 7/2496 S. 55 f).

41 Dem damit verfolgten Allgemeinwohlinteresse, die städtebauliche Entwicklung zu erleichtern, das auch später im Beitrittsgebiet von besonderer Relevanz war, durfte der Gesetzgeber ein besonderes Gewicht einräumen. Insbesondere wenn in einem begrenzten Plangebiet nur noch einzelne Grundstücke zur Erfüllung im Gemeinwohl liegender Aufgaben zur Verfügung stehen, ergibt sich eine besondere, die Sozialbindung aktivierende Situation. Dem Allgemeininteresse kann dabei im Einzelfall gegenüber den wirtschaftlichen Interessen Privater der Vorrang einzuräumen sein.

42 Zur Herstellung eines angemessenen Ausgleichs zwischen den Interessen der Allgemeinheit und der betroffenen Eigentümer war der Gesetzgeber nicht verpflichtet, generell einen finanziellen Ausgleich vorzusehen, der die grundrechtlich relevante Einbuße vollständig kompensiert (vgl. Senat, Urteil vom 6. Mai 1999 - III ZR 174/98, BGHZ 141, 319, 324). Eine starre Fixierung auf den Verkehrswert würde übersehen, dass durch Inhaltsbeschränkungen des Eigentums zum Wohle der Allgemeinheit verursachte Wertminderungen nach dem Regelungssystem des Art. 14 GG bis zu einem gewissen Grad von den Eigentümern als entschädigungsfreie Sozialbindung hingenommen werden müssen (BVerfGE 24, 367, 421; BVerfG, NJW-RR 2005, 741, 742; NVwZ 2010, 512 Rn. 43 ff) und die Entschädigung nur die Nachteile auszugleichen hat, die die von der Sozialgebundenheit gerechtfertigte Belastung des Eigentums übersteigt (BVerfG, NVwZ 2010 aaO Rn. 43).

- 43 cc) Bislang hat sich der Senat davon überzeugt gezeigt, der Gesichtspunkt der Gleichbehandlung beziehungsweise der Lastengleichheit verbiete in den Fällen der - auch hier vorliegenden - eigentumsverdrängenden isolierten Planung eine wertmäßige Benachteiligung desjenigen, der nach § 40 Abs. 1 BauGB enteignet werde, gegenüber demjenigen, der sein Grundstück nach einer Planänderung - ohne eigentumsverdrängende Festsetzungen bezüglich seines Grundstücks - behalte. Der Senat hat unter dem Gesichtspunkt der Lastengleichheit keinen sachlichen Grund gesehen, den im Hinblick auf eigentumsverdrängende Festsetzungen der Planung letztlich enteigneten Eigentümer bei der Bewertung des ihm Genommenen in Anwendung von § 42 Abs. 3 und § 43 Abs. 3 Satz 2 i.V.m. § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB über diejenigen Minderungen des Bodenwertes hinaus, die sich aus den in § 42 BauGB angesprochenen - sich im Bereich der Privatnützigkeit des Eigentums haltenden - Planungsmaßnahmen ergeben, entschädigungslos zu lassen (z.B. Urteile vom 6. Mai 1999 - III ZR 174/98, BGHZ 141, 319, 326; vom 11. Juli 2002 - III ZR 160/01, NJW 2003, 63, 64 und vom 19. Juli 2007 - III ZR 305/06, ZfBR 2007, 788, 789).
- 44 Hieran hält der Senat nach Überprüfung für die vorliegende Fallgestaltung nicht mehr in dieser Weise fest. Angesichts der geschilderten Situationsgebundenheit des Grundeigentums und der von dem Gesetzgeber verfolgten schützenswerten Gemeinwohlbelange sind die nach wie vor bestehenden Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der gewählten Lösung letztlich nicht so gewichtig, dass er sich eine Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit der Normen bilden konnte.
- 45 So erscheint es nicht zwingend, aus dem aus Art. 3 Abs. 1 GG folgenden Grundsatz der Lastengleichheit ein Gebot umfassender Gleichstellung des von einer eigentumsverdrängenden Planung betroffenen Eigentümers mit allen üb-

rigen Eigentümern im Plan- beziehungsweise Sanierungsgebiet herzuleiten mit der Konsequenz, dass für die Inanspruchnahme seines Grundstücks nur eine Entschädigung auf Grundlage der zulässigen Nutzung, also nach Baulandqualität, als angemessen zu erachten wäre. Vielmehr kann es auch unter dem Gesichtspunkt des Art. 3 Abs. 1 GG in den Fällen der isolierten eigentumsverdrängenden Planung ein zulässiges Differenzierungskriterium sein, dass die in Anspruch genommenen Eigentümer im Unterschied zu anderen Grundstückseigentümern die ursprünglich gegebene Bebauungsbefugnis noch nicht ins Werk gesetzt haben.

46 (1) Dies gilt jedenfalls, wenn von der "herabzonenden" Planung alle Grundstücke im Plangebiet betroffen sind, die noch nicht in der zuvor zulässigen Weise bebaut waren. In diesen Konstellationen wird den betroffenen Eigentümern durch die "Herabzonung" nicht etwas - nämlich die Möglichkeit der Bebauung im bisherigen Umfang - genommen, was anderen Grundstückseigentümern in vergleichbarer Situation erhalten bleibt. Eine solche Konstellation lag im Streitfall vor. Nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts sind sämtliche mit dem betroffenen Grundstück vergleichbar genutzten Liegenschaften im Sanierungsgebiet als "öffentliche Grünfläche/Bestand mit Aufwertungsbedarf" ausgewiesen. Ob die nicht innerhalb der Frist des § 42 Abs. 2 BauGB ausgenutzte Bauberechtigung auch dann ein sachliches Unterscheidungsmerkmal darstellen kann, wenn innerhalb des Planungsgebiets nicht alle vergleichbar genutzten Flächen von der "Herabzonung" betroffen sind, kann im vorliegenden Fall auf sich beruhen.

47 (2) Dessen ungeachtet erscheint es in den Fällen der "isolierten" eigentumsverdrängenden Planung zumindest auch vertretbar, aufgrund des Fehlens einer privaten Investition in das Grundstück kein nach Art. 14 Abs. 1 GG

schutzwürdiges Äquivalent eigener Leistung für die auf staatlicher Planung beruhende Wertsteigerung des Grundstücks anzuerkennen (auf das Äquivalent eigener Leistung abstellend BVerfG, NVwZ 2010 aaO Rn. 45; vgl. auch Breuer, DÖV 1978, 189, 191; ähnlich auch KG, ZfBR 2016, 150, 153) und damit eine Entschädigung als ausreichend zu erachten, welche auf den Wert der ausgeübten Nutzung beschränkt ist.

B.

48 Der Antrag des Beteiligten zu 7 auf Rückzahlung des an die Beteiligten zu 1 bis 6 gezahlten Betrages von 139.333,96 € nebst Zinsen ist abzuweisen. Entgegen der Rechtsauffassung des Beteiligten zu 7 ergibt sich der geltend gemachte Zahlungsanspruch nicht aus § 221 BauGB i.V.m. § 717 Abs. 2 Satz 1 und 2 ZPO, § 291 Satz 1 und 2 und § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB oder aus § 221 BauGB i.V.m. § 717 Abs. 3 Satz 2 bis 4 ZPO, § 818 Abs. 1, 2 und 4, § 291 Satz 1 und 2 und § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB.

49 § 717 Abs. 2 und 3 ZPO regelt eine Erstattungspflicht, die Zahlungen oder andere Leistungen aufgrund eines vorläufig vollstreckbaren Urteils betrifft. Eine unmittelbare Anwendung scheidet aufgrund des eindeutigen Wortlauts der Norm aus. Weder stellte das von dem Bundesverfassungsgericht aufgehobene Revisionsurteil ein für vorläufig vollstreckbares Urteil im Sinne des § 717 Abs. 2 Satz 1 ZPO dar noch ist es ein Berufungsurteil nach § 717 Abs. 3 Satz 1 ZPO.

50 Auch eine entsprechende Anwendung der Vorschrift auf die vorliegende Fallkonstellation, in der eine nicht mehr anfechtbare Entscheidung durch das Bundesverfassungsgericht aufgehoben wurde, ist nicht angezeigt (so auch OLG Hamm, BeckRS 2009, 29476).

51 1. Eine entsprechende Anwendung des grundsätzlich analogiefähigen § 717 Abs. 2 ZPO (BGH, Urteile vom 23. Mai 1985 - IX ZR 132/84, BGHZ 95, 10, 14 und vom 11. Mai 1999 - IX ZR 423/97, MDR 1999, 1087) setzt neben dem (hier bereits zweifelhaften) Vorliegen einer planwidrigen Regelungslücke voraus, dass der zu beurteilende Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht in einem Maße mit dem von dem Gesetzgeber geregelten Tatbestand vergleichbar ist, dass angenommen werden kann, der Gesetzgeber wäre bei einer Interessenabwägung, bei der er sich von den gleichen Grundsätzen hätte leiten lassen wie beim Erlass der herangezogenen Norm, zum gleichen Abwägungsergebnis gekommen (z.B. Senat, Urteil vom 4. Dezember 2014 - III ZR 61/14, VersR 2015, 1176 Rn. 9; BGH, Urteil vom 21. Januar 2010 - IX ZR 65/09, BGHZ 184, 101 Rn. 32; jeweils mwN). Dies ist nicht der Fall.

52 § 717 Abs. 2 ZPO lässt sich auf den Grundsatz zurückführen, dass der Gläubiger, der von einem noch nicht endgültig rechtsbeständigen Vollstreckungstitel Gebrauch macht, dies auf eigene Gefahr unternimmt und die Folgen zu tragen hat, falls der Titel letztlich keinen Bestand hat (z.B. BGH, Urteile vom 4. Dezember 1973 - VI ZR 213/71, BGHZ 62, 7, 9 und vom 3. Juli 1997 - IX ZR 122/96, BGHZ 136, 199, 205; vgl. dazu bereits Hahn/Mugdan, Die gesammelten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen, Bd. 8, 1898, S. 135, 393 ff). Der nach den Grundsätzen der Gefährdungshaftung begründete Erstattungsanspruch des § 717 Abs. 2 ZPO ist als Instrument innerprozessualer Waffen-gleichheit anzusehen und findet seinen Grund in der Risikozuweisung an den Gläubiger, insoweit unabhängig von der materiellen Rechtslage (BGH, Urteil vom 3. Juli 1997 aaO; vgl. auch Urteil vom 5. Mai 2011 - IX ZR 176/10, BGHZ 189, 320, Rn. 14). Der Haftungsgrund ist ein doppelter: Einerseits ist der Schuldner schutzbedürftig. Er kann sich gegen die Vollstreckung aus einem nur

vorläufig vollstreckbaren Titel nicht wehren. Deshalb kann ihm die Duldung des Vollstreckungszugriffs aufgrund eines lediglich vorläufig vollstreckbaren Titels nur zugemutet werden, wenn ihm der Vollstreckungsgläubiger Ersatz zu leisten hat, falls die Rechtsgrundlage der Vollstreckung später wegfällt (BGH, Urteile vom 26. Mai 1990 - VI ZR 199/68, BGHZ 54, 76, 81 und vom 11. Mai 1999 - IX ZR 423/97, NJW-RR 1999, 1223; vgl. auch BGH, Urteil vom 3. Juli 1997 aaO mwN). Andererseits ist der Gläubiger, der von einem noch nicht formell rechtskräftigen Vollstreckungstitel Gebrauch macht, nicht schutzwürdig, weil er auf eigene Gefahr vollstreckt (BGH, Urteil vom 11. Mai 1999 aaO).

53 Die entsprechende Anwendung des § 717 Abs. 2 ZPO kann deshalb nur dann in Erwägung gezogen werden, wenn die Vollstreckbarkeit des Leistungstitels, aus dem der Gläubiger vorgegangen ist, in gleicher Weise wie bei §§ 708 ff ZPO "vorläufig" ist (BGH aaO). Dies ist zum Beispiel dann der Fall, wenn durch eine vom Bundesverfassungsgericht festgestellte Gesetzesnichtigkeit einer anfechtbaren Entscheidung die Grundlage entzogen wird (BGH aaO und Urteil vom 26. Mai 1970 aaO S. 79 ff). Demgegenüber scheidet eine Analogie aus, wenn nicht eine Bestandsunsicherheit, die sich aus der Vorläufigkeit des Titels ergibt, sondern ein anderer Mangel in Frage steht (BGH, Urteil vom 11. Mai 1999 aaO mwN; vgl. auch Münzberg in: Stein/Jonas, ZPO, 22. Aufl., § 717 Rn. 60). An einer die analoge Anwendung rechtfertigenden Bestandsunsicherheit fehlt es, wenn aufgrund eines endgültigen Titels vollstreckt oder zur Abwendung der Zwangsvollstreckung geleistet wurde und der Titel dann doch noch entfiel. Dies gilt etwa für die Fälle der Wiederaufnahme eines rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens (RGZ 91, 195, 202; MüKoZPO/Götz, 4. Aufl., § 717 Rn. 12) oder der Wiedereinsetzung (Götz aaO) sowie selbst dann, wenn das von dem Gläubiger erwirkte formell rechtskräftige Urteil wegen inhaltlicher

Unbestimmtheit nicht hätte erlassen werden dürfen und nicht in materielle Rechtskraft erwachsen kann (BGH, Urteil vom 11. Mai 1999 aaO mwN).

54 Auch in dem hier zu beurteilenden Fall hat der Schuldner eine Zahlung auf Grundlage eines rechtskräftigen Titels bewirkt, auf dessen Bestand der Gläubiger nach den obigen Grundsätzen vertrauen durfte. In der späteren Aufhebung des nicht mehr anfechtbaren Revisionsurteils aufgrund der von der Beteiligten zu 8 erhobenen Verfassungsbeschwerde hat sich ein Risiko realisiert, welches außerhalb der Sphäre des Gläubigers liegt und ihm daher nach dem Rechtsgedanken des § 717 Abs. 2 ZPO nicht zuzurechnen ist. Die Einlegung der Verfassungsbeschwerde hemmt weder den Eintritt der formellen noch der materiellen Rechtskraft (BVerfGE 93, 381, 385; 107, 395, 413), weshalb das Revisionsurteil auch bis zur Aufhebung durch das Bundesverfassungsgericht ungeachtet des Verfassungsbeschwerdeverfahrens zu befolgen war (BVerfGE 93 aaO).

55 2. Eine entsprechende Anwendung des § 717 Abs. 3 ZPO kommt aus den vorstehenden Gründen ebenfalls nicht in Betracht. Ebenso wie § 717 Abs. 2 ZPO setzt § 717 Abs. 3 ZPO das Vorliegen eines vorläufig vollstreckbaren Urteils voraus und beruht auf der Erwägung, dass der Gläubiger, der aus einem noch nicht endgültig rechtsbeständigen Titel vollstreckt, dies auf eigene Gefahr tut. Wenn § 717 ZPO den Umfang der Haftung verschieden ausgestaltet, indem er in Absatz 3 die nach Absatz 2 gegebene Haftung abschwächt, berührt dies

den genannten allgemeinen Rechtsgedanken nicht (BGH, Urteil vom 25. Oktober 1977 - VI ZR 166/75, BGHZ 69, 373, 378).

Herrmann

Tombrink

Remmert

Reiter

Pohl

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 04.03.2008 - O 3/07 Baul -

KG, Entscheidung vom 09.04.2010 - 9 U 1/08 Baul -