

III ZR 172/61

Verkündet
am 4. Juni 1962
Scheibl,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Stadt F [REDACTED] ([REDACTED]), vertreten durch
den Magistrat,

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

g e g e n

1. Frau Elisabeth P [REDACTED] geb. M [REDACTED],
2. Frau Ottilie W [REDACTED] geb. M [REDACTED],
beide wohnhaft in F [REDACTED] ([REDACTED]), S [REDACTED] A [REDACTED]
(S [REDACTED]),

Klägerinnen, Berufungsklägerinnen und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 4. Juni 1962 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundes-
richter Dr. Kroft, Dr. Arndt, Dr. Beyer und Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frank-
furt (Main) vom 15. Juni 1961 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisions-
rechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerinnen waren Eigentümer eines in F [REDACTED], G [REDACTED] S [REDACTED] - B [REDACTED]straße [REDACTED] belegenen Grundstücks. Die beklagte Stadt hat dieses 537 qm große Grundstück durch Beschluß vom 1. August 1955 für die Errichtung eines Parkhochhauses enteignet. Die Entschädigung wurde durch den am 20. August 1955 zugestellten Beschluß auf 75 DM je qm, also insgesamt auf 40.275 DM festgesetzt und alsbald bezahlt.

Die Klägerinnen erstreben mit ihrer Klage eine höhere Enteignungsentschädigung, weil nach ihrer Auffassung der festgesetzte Betrag nicht angemessen sei. Sie hatten zunächst eine Erhöhung auf 250 DM je qm und im ersten Rechtszug zuletzt die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung weiterer 93.975 DM verlangt. Das Landgericht hat nach Anhörung eines Sachverständigen einen Quadratmeterpreis von 92 DM für angemessen gehalten und die Beklagte - unter Abweisung der Klage im übrigen - zur Zahlung weiterer 9.021,60 DM verurteilt. Die dagegen nur von den Klägerinnen teilweise eingelegte Berufung mit dem Ziel der Verurteilung zur Zahlung weiterer 47.363,40 DM war erfolglos geblieben, doch wurde das Berufungsurteil auf Revision der Klägerinnen durch Urteil des auch jetzt erkennenden Senats vom 8. Juni 1959 (III ZR 66/58 = BGHZ 30, 281) aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen, weil nicht beachtet war, daß sich bei unrichtiger Festsetzung der Entschädigung der für ihre Berechnung maßgebende Stichtag verschiebt.

Im neuen Berufungsrechtszug haben die Klägerinnen zuletzt wiederum 250 DM je qm verlangt und beantragt, die Beklagte zur Zahlung weiterer 51.390,90 DM nebst

Zinsen zu verurteilen, nämlich neben der im Verwaltungswege festgesetzten Entschädigung von 40.275,DM und neben dem vom Landgericht zuerkannten Betrag von 9.021,60 DM.

Die Beklagte, die gegen die Verurteilung durch das Landgericht kein Rechtsmittel eingelegt hatte, beantragte nur die Zurückweisung der Rechtsmittel.

Das Oberlandesgericht hat im zweiten Berufungsverfahren erneut Beweis erhoben und die Beklagte unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils nunmehr verurteilt, über die festgesetzte Entschädigung hinaus weitere 26.581,50 DM nebst Zinsen zu zahlen. Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie beantragt,

das Urteil aufzuheben, soweit es die Beklagte verurteilt hat, mehr als 10.337,25 DM über die festgesetzte Entschädigung hinaus zu zahlen, und insoweit die Klage abzuweisen.

Die Klägerinnen beantragen,

die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet: Die Klägerinnen hätten einen Anspruch auf angemessene Entschädigung gehabt, also grundsätzlich Anspruch auf Erstattung des Verkehrswertes des Grundstücks. Der für die Wertberechnung maßgebende Zeitpunkt sei regelmäßig der Tag der Bekanntgabe der Entschädigungsfestsetzung. An diesem Tage habe der angemessene Wert 92 DM je qm betragen. Die Enteignungsbehör-



de habe also die Entschädigung mit nur 75 DM wesentlich zu niedrig festgesetzt. Deshalb hätte sich der maßgebliche Stichtag für die Entschädigungsberechnung auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung des ersten Rechtszuges verschoben. Zu dieser Zeit (Juli 1957) habe der Verkehrswert des Grundstücks bereits 135 DM je qm betragen. Das Landgericht, das nur 92 DM angenommen hat, habe also ebenfalls die Entschädigung zu niedrig festgesetzt. Auch das Berufungsgericht habe im ersten Berufungsverfahren nicht den zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht im März 1958 angemessenen Wert von 142,50 DM je qm zugesprochen, so daß nunmehr der gemeine Wert des Grundstücks zur Zeit der jetzigen letzten Berufungsverhandlung im Mai 1961 maßgeblich gewesen sei, nämlich 275 DM.

Diese Grundsätze entsprechen der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, insbesondere der in dieser Sache ergangenen Entscheidung des erkennenden Senats vom 8. Juni 1959 (BGHZ 30, 281).

Das Berufungsgericht hat dann die restliche Entschädigung wie folgt berechnet: Die Beklagte habe zwar die festgesetzte Entschädigung alsbald bezahlt, damit aber nur 82% der geschuldeten angemessenen Entschädigung getilgt (75 DM statt 92 DM); sie müsse noch 18%, also noch 49,50 DM (= 18% von 275,-- DM) für den Quadratmeter nachzahlen, demnach insgesamt 26.581,50 DM.

Die Beklagte greift mit ihrer Revision dieses Urteil nur hinsichtlich dieser Berechnung mit der Behauptung an, das Berufungsgericht habe nicht be-

achtet, daß die Beklagte am 1. August 1958 den vom Landgericht zugesprochenen Betrag von 9.021,60 DM bezahlt habe; dann hätte die Beklagte nur noch 7% nachzuzahlen gehabt.

Die Revision ist unbegründet.

Die Tatsache der Zahlung ergibt sich aus dem Berufungsurteil nicht. Auch die Schriftsätze im ersten und zweiten Berufungsverfahren enthielten nichts über diese Zahlung. Im Gegenteil hatten die Klägerinnen in ihren Anträgen und in ihren Vorträgen auffallenderweise auch in der Bezeichnung zwischen dem festgesetzten Betrag von 40.275 DM und dem im landgerichtlichen Urteil zugesprochenen weiteren Betrag von 9.021,60 DM unterschieden. Der erste Betrag war wiederholt als "festgesetzt und bezahlt" bezeichnet worden, während es bei dem Urteilsbetrag immer nur "zuorkannt" hieß. Weiter ergab die Berechnung der Klägerinnen, die auf die verschiedenen Zeitpunkte abstellte und den jeweils verbliebenen Prozentbetrag zugrunde legte, daß sie dabei nicht von einer zwischenzeitlichen weiteren Zahlung ausgingen. Das Revisionsgericht darf daher die Tatsache dieser Zahlung bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigen (§ 561 ZPO).

Unrichtig ist die Auffassung der Beklagten, die Zahlung hätte sich ohne weiteres aus der Tatsache ergeben, daß die Beklagte das landgerichtliche Urteil nicht angefochten hatte. Denn es gibt Schuldner, die trotz einer rechtskräftigen Verurteilung nicht zahlen, sondern vollstrecken lassen. Keinesfalls ergab der Eintritt der Rechtskraft den für die jetzige Entscheidung

maßgeblichen genauen Tag der Zahlung, zumal die Beklagte nach ihrem jetzigen Vortrag den Betrag noch nicht einmal während des ersten Berufungsverfahrens, sondern erst während des ersten Revisionsverfahrens gezahlt haben will.

Das Revisionsgericht kann zwar gewisse neue Tatsachen verwerten, die zu einer Wiederaufnahme des Verfahrens führen würden (BGHZ 3, 65; 18, 59), doch ist ein derartiger Restitutionsgrund nicht vorgetragen.

Unbegründet ist auch die Rüge der Revision, der Tatrichter habe insoweit seine Aufklärungspflicht nach § 139 ZPO verletzt. § 139 ZPO verpflichtet den Richter zur Ausübung des Fragerechts nur unter ganz bestimmten Voraussetzungen, die hier nicht in Frage kamen: Das Gericht hat darauf hinzuwirken, daß die Partei sich auf erhebliche Tatsachen vollständig erklärt; darum ging es hier nicht, weil die Klägerinnen keine auf die Zahlung hindeutende Behauptung aufgestellt und die Beklagte insoweit keine unvollständigen Erklärungen abgegeben hatte. Weiter hat das Gericht die Stellung sachdienlicher Anträge sowie die Ergänzung ungenügender tatsächlicher Angaben oder Beweismittel zu veranlassen; keiner dieser Fälle lag vor. Hier hatte die Beklagte es vielmehr versäumt, die Tatsache einer zur Erledigung eines rechtskräftigen Teilurteils während des Rechtsstreits geleisteten Zahlung vorzutragen, die auch für die weitere Berechnung der streitigen Entschädigungsforderung im Entschignungsverfahren von besonderer Bedeutung war. Die Beklagte hatte es damit übersehen, sich auf eine rechtsvernichtende Tatsache, also eine neue Einwendung zu berufen. Es ist jedoch nicht Aufgabe des

Richters, nach § 139 ZPO die durch Anwälte vertretenen Parteien zu veranlassen, neue Klaggründe einzuführen oder neue Einreden bzw. Einwendungen zu erheben (RGZ 97, 243; 165, 226/233; BGHZ 7,^{208/3} 211). Das gilt besonders dann, wenn das Berufungsgericht die neue Tatsache möglicherweise schon deshalb hätte zurückweisen müssen, weil die Partei sie infolge grober Nachlässigkeit nicht früher vorgebracht hatte. Im übrigen liegt ein für das Revisionsgericht beachtlicher Verfahrensfehler des Berufungsgerichts in solchen Fällen immer nur dann vor, wenn die Verletzung der Fragepflicht auf einem Versehen des Gerichts beruht, wenn also der Richter die Tatsache erkannt hatte oder hätte erkennen müssen, die zu einer Ausübung des Fragerechts drängte; eine Verletzung der Aufklärungspflicht liegt mithin nur dann vor, wenn bestimmte Umstände, die dem Richter bekannt waren oder bekannt sein mußten, danach drängten, eine bestimmte Erklärung der Partei herbeizuführen (BGH LM ZPO § 139 Nr. 3). Solche Umstände lagen nicht vor, da das Berufungsgericht nicht den geringsten Anhalt für die Annahme hatte, daß die Beklagte den vom Landgericht zugesprochenen Betrag, den sie zunächst nicht bezahlt hatte, nach über einem Jahr doch bezahlt habe. Im Gegenteil sprachen die Anträge und der Vortrag der Klägerinnen gegen eine solche Zahlung. Es lag sogar nahe, daß die Parteien mit ihrer Abrechnung bis zum endgültigen Ausgang des Prozesses warten würden, zumal bereits Kostenfestsetzungsbeschlüsse ergangen waren, wonach die Klägerinnen der Beklagten rd. 3.500,-- DM Kosten zu erstatten hatten. Eine Verletzung der richterlichen Fragepflicht liegt daher nicht vor.

Die Parteien müssen deshalb die Verrechnung der streitigen Zahlung außerhalb dieses Rechtsstreits durchführen.

Die Revision ist sonach mit der Kostenfolge des
§ 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Dr. Hußla