

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 219/65

URTEIL

Verkündet am

18. Mai 1967
Schorm
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Pauline L [REDACTED] geb. S [REDACTED] F [REDACTED]
[REDACTED] ([REDACTED])-N [REDACTED], Haus W [REDACTED] W [REDACTED] Straße
o. Nr.,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Stadt F [REDACTED], vertreten durch
den Magistrat,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] - .

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Januar 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Dr. Beyer, Keßler und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 20. Mai 1965 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin war Eigentümerin des Grundstücks der Gemarkung S [REDACTED], Flur W Flurstück 459/273, in einer Größe von 2 193 qm. Das Grundstück wurde durch Beschluß vom 4. März 1957 gemäß § 12 des Hessischen Aufbaugesetzes vom 25. Oktober 1948 (GVBl 1948, 139) zwecks Errichtung eines Unfallkrankenhauses enteignet. Die Entschädigung wurde auf 2,50 DM je qm, also für die Gesamtfläche auf 5 482,50 DM zuzüglich 5 201,30 DM für den Aufwuchs festgesetzt. Der Einspruch der Klägerin, mit dem diese sich sowohl gegen den Grund der Enteignung als auch gegen die

Höhe der Entschädigung wandte, wurde mit Einspruchsscheid vom 6. Mai 1957, der Klägerin zugestellt am 17. Mai 1957, zurückgewiesen. Gleichfalls zurückgewiesen, letztlich mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, wurde die von der Klägerin gegen den Enteignungsgrund vor dem Verwaltungsgericht erhobene Anfechtungsklage. Mit der am 18. Juni 1957 beim Landgericht eingegangenen, am 1. August 1958 - nach Erteilung des Armenrechts - zugestellten Klage begehrte die Klägerin die Zahlung einer weiteren Entschädigung von 16 447,50 DM mit der Begründung, daß das Grundstück nach der voraussehbaren künftigen Entwicklung des Gebietes nicht als landwirtschaftliche Fläche, sondern als Rohbauland oder sogar als Nettobauland anzusehen und mit einem Quadratmeterpreis von mindestens 10 DM zu bewerten sei.

Demgemäß hat die Klägerin beantragt, die beklagte Stadt zusätzlich zu den bereits (für Grund und Boden) zugewilligten 5 482,50 DM zur Zahlung weiterer 16 447,50 zu verurteilen.

Die beklagte Stadt hat um Klageabweisung gebeten mit der Begründung, daß das enteignete Grundstück entsprechend seiner Nutzungsart zur Zeit der Enteignung richtig als landwirtschaftliche Fläche bewertet worden sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Berufung hat die Klägerin ihren erstinstanzlichen Antrag weiter verfolgt und hilfsweise die Zahlung einer angemessenen Entschädigung begehrt.



Hierzu hat sie vorgetragen: Der Grundstückswert belaufe sich nunmehr auf mindestens 30 DM je qm. Auch sei die Aufwuchsentschädigung nicht angemessen erfolgt, da bei der Schätzung des Aufwuchses 107 Zwetschgenbäume vergessen worden seien. Dieser Umstand müsse zu einer Erhöhung der Aufwuchsentschädigung im übrigen führen, insgesamt auf 10 262,96 DM. Schließlich müsse auch das auf dem enteigneten Grundstück stehende Behelfsholz, das einen Wert von 6 300 DM habe, entschädigt werden.

In der mündlichen Verhandlung vom 21. Dezember 1964 vor dem Berufungsgericht haben die Prozeßbevollmächtigten beider Parteien übereinstimmend erklärt, daß der festgesetzte Entschädigungsbetrag von der beklagten Stadt geleistet worden sei. Diese Erklärung hat jedoch die Klägerin mit Schriftsatz vom 8. Januar 1965 dahin klargestellt: Der Entschädigungsbetrag sei der Klägerin nicht ausgezahlt worden, weil die beklagte Stadt mit inzwischen aufgebrauchten Fürsorgeleistungen aufgerechnet habe. Diese Aufrechnung habe die Klägerin weder dem Grund noch der Höhe nach zu irgend einem Zeitpunkt anerkannt. Sie habe vielmehr der Aufrechnung ausdrücklich widersprochen, und in der Zwischenzeit sei ihr auch von der Fürsorgebehörde ein Betrag von rund 4 000 DM wieder zurückvergütet worden.

Das Berufungsgericht ist diesem unwidersprochen gebliebenen Vorbringen nicht weiter nachgegangen, sondern hat in seinem Tatbestand nur die Feststellung getroffen, daß die festgesetzte Entschädigung gegen Ersatzansprüche der beklagten Stadt aus Fürsorgeleistungen aufgerechnet worden sei.

Das Berufungsgericht hat unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils die beklagte Stadt zur Zahlung von 11 711,05 DM verurteilt und im übrigen die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Soweit die Verurteilung erfolgt ist, hat das Berufungsgericht die Entschädigung für Grund und Boden um den Betrag von 6 250,05 DM und die Entschädigung für Aufwuchs um den Betrag von 2 461 DM erhöht. Außerdem hat es der Klägerin eine Entschädigung in Höhe von 3 000 DM für das Behelfsheim zugesprochen.

Mit der Revision begehrt die Klägerin, das Berufungsurteil, soweit zum Nachteil der Klägerin erkannt ist, aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin einen weiteren, in das Ermessen des Gerichts gestellten Betrag zu bezahlen, mindestens jedoch 37 746,96. Die beklagte Stadt bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1.) Die Revision ist zulässig, da der Wert des Beschwerdegegenstandes 15 000 DM übersteigt (§ 546 Abs. 1 ZPO). Zwar konnten hieran insoweit Zweifel entstehen, als die Klägerin mit ihrem Hauptantrag 16 447,50 verlangt, im Berufungsverfahren diesen Antrag weiter verfolgt und nur hilfsweise eine angemessene Entschädigung geltend gemacht hatte. Da vom Berufungsgericht der Klägerin 11 711,05 DM zugesprochen worden sind, ist sie, je denfalls soweit ihr Hauptantrag in Rede steht, nur in Höhe von (16 447,50 DM - 11 711,05 DM =) 4 736,45 DM erfolglos geblieben. Die von der Klägerin ihrem Hilfsantrag gegebene Begründung zeigt jedoch, daß dieser Hilfsantrag in Wirk-

lichkeit als ein zweiter Hauptantrag gestellt worden ist. Während nämlich mit dem ersten Hauptantrag nur eine bestimmte Erhöhung der Entschädigung für Grund und Boden geltend gemacht worden war, wurden mit dem "Hilfsantrag" nicht nur eine angemessene Entschädigung für Grund und Boden, abgestellt auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung, sondern auch weitere Ansprüche dahin geltend gemacht, daß der Aufwuchs mit 5 061,66 DM zu niedrig eingeschätzt und das auf dem Grundstück befindliche Behelfsheim mit einem Wert von 6 300 DM gänzlich unberücksichtigt geblieben sei. Verlangt wurden mithin mit dem "Hilfsantrag" Erhöhung der Entschädigung für Grund und Boden um 60 307,50 DM (Schriftsatz vom 18. Mai 1965 S. 7), der Entschädigung für Aufwuchs um 5 061,66 DM (Schriftsatz vom 18. Mai 1965 S. 3) und Entschädigung für das Behelfsheim in Höhe von 6 300 DM (Schriftsatz vom 10. Dezember 1964 S. 10). Schon die Höhe dieser Beträge zeigt, daß die Klägerin sich in der Berufungsinstanz nicht mehr mit dem Anspruch von 16 447,50 DM begnügen, sondern die mit dem "Hilfsantrag" geltend gemachten Ansprüche durchsetzen wollte. Es ist daher davon auszugehen, daß der "Hilfsantrag" vielleicht als ein solcher zunächst gewollt, dann aber im Laufe des Berufungsverfahrens neben dem Hauptantrag zu einem zweiten Hauptantrag geworden ist. So jedenfalls hat auch das Berufungsgericht den "Hilfsantrag" aufgefaßt und dementsprechend die Streitwertfestsetzung mit $60\,307,50 + 5\,061,66 \text{ DM} + 6\,300 \text{ DM} = 71\,669,16 \text{ DM}$ und die Kostenverteilung mit $7/8$ zu Lasten der Klägerin und einem Achtel zu Lasten der beklagten Stadt vorgenommen. Der Streitwert für den Revisionsrechtszug ist daher auf 71 669,16 DM abzüglich des der Klägerin vom Berufungsgericht zugesprochenen Betrages von 11 711,05 DM, also auf 59 958,11 DM festzusetzen.

2.) Hinsichtlich der Qualitätsbemessung von Grund und Boden ist das Berufungsgericht den von dem erkennenden Senat in seinem Urteil vom 8. November 1962 - III ZR 86/61 - (BGHZ 39, 198) aufgestellten Grundsätzen gefolgt. Es kommt hierbei im Anschluß an das von dem Sachverständigen Wagenbach erstellte Gutachten vom 13. Juli 1964 zu der Annahme, daß es sich bei dem enteigneten Grundstück hinsichtlich seiner Qualität um eine Zwischenstufe von Ackerland und Bauland gehandelt habe, dessen Wert zur Zeit der Enteignung (4. März 1957) 3,10 DM je qm und zur Zeit der letzten Tatsachenverhandlung 15 DM je qm betragen habe. Dies führt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß die Klägerin durch die erfolgte Aufrechnung nur in Höhe von 2,50 DM je qm = 81 % des damaligen Grundstückswertes (3,10 DM) befriedigt worden sei, so daß ihr noch 19 % des derzeitigen Wertes von 15 DM je qm = 2,85 DM je qm, bei 2 193 qm also 6 250,05 DM zuständen.

Bei dieser Schätzung hat das Berufungsgericht den unter Beweis gestellten Vortrag der Klägerin im Schriftsatz vom 18. Mai 1965 - eingegangen beim Gericht am 19. Mai 1965, also einen Tag vor der letzten mündlichen Verhandlung vom 20. Mai 1965 - , der derzeitige Grundstückswert betrage nicht 15 DM, sondern 30 DM je qm, unberücksichtigt gelassen, indem es hierzu ausführt, dieses Vorbringen sei als aus grober Nachlässigkeit verspätet gemäß § 279 Abs. 1 und 2, § 272 ZPO zurückzuweisen, da die Zulassung dieses verspäteten Vorbringens eine erneute Befragung des Sachverständigen und damit eine Verzögerung des Prozesses zur Folge gehabt hätte.

Mit Erfolg erhebt die Revision demgegenüber die Rüge des Verfahrensverstößes gegen § 139 ZPO, indem sie hierzu ausführt. Das Berufungsgericht habe die Annahme

eines aus grober Nachlässigkeit verspäteten Vorbringens nicht begründet. Zumindest hätte es die Klägerin gemäß § 139 ZPO darauf hinweisen müssen, daß es das Vorbringen gemäß § 279 ZPO zurückweisen wolle. In diesem Falle hätte die Klägerin Beweis dafür angeboten, daß sie erst kurz vor dem Termin die behaupteten Tatsachen erfahren und damit die Möglichkeit des Beweisanerbietens erlangt habe.

Allerdings unterlag es dem pflichtgemäßen Ermessen des Berufungsgerichts, ob es von seiner Zurückweisungs-befugnis Gebrauch machen wollte oder nicht. Nicht nachprüfbar in der Revisionsinstanz ist daher die Tatsachenfeststellung und die Ausübung des Ermessens, wohl aber die Beurteilung, ob sich das Verhalten der Partei als grobe Nachlässigkeit dargestellt hat. Das Urteil muß daher erkennen lassen, worauf das Gericht seine den Tatbestand des § 279 ZPO bejahende Ansicht gestützt hat. Fehlt es hieran, so ist diese Nachprüfung nicht möglich, und es liegt ein Mangel des Verfahrens vor (RG JW 1932, 1139). Das ist hier der Fall, da das Berufungsgericht seiner Annahme einer groben Nachlässigkeit keinerlei Begründung gegeben hat. Kann auch auf die Zulassung von Angriffs- oder Verteidigungsmitteln ein Rechtsmittel nicht gestützt werden, so ist jedenfalls davon auszugehen, daß vor einer Zurückweisung nach § 279 ZPO die richterliche Aufklärungspflicht nach § 139 ZPO steht. Kraft seiner Prozeßleitungspflicht wäre daher der Vorsitzende des Berufungsgerichts gehalten gewesen, die mögliche Zurückweisung in der mündlichen Verhandlung zu erörtern, um der Klägerin die Gelegenheit zu geben, sich zu ihrem nachträglichen Vorbringen, zur Verzögerung und vor allem zum Vorwurf der groben Nachlässigkeit zu erklären. Da dies alles nicht geschehen ist - jedenfalls läßt sich aus dem Verhandlungsprotokoll vom

20. Mai 1965 nichts Gegenteiliges entnehmen - , rügt die Revision mit Recht eine Verletzung des § 139 ZPO.

Bereits dieser Verfahrensmangel allein zwingt zur Aufhebung des Berufungsurteils, da es sich nicht ausschließen läßt, daß das Berufungsgericht bei prozeßgerechter Behandlung nicht zur Annahme einer groben Nachlässigkeit gekommen wäre, in diesem Falle aber - die Richtigkeit des Vortrages der Klägerin unterstellt - die Schätzung des Grund und Bodens zu einem anderen Ergebnis hätte führen können.

3.) Von diesem Verfahrensmangel abgesehen weist das Berufungsurteil aber auch materiell-rechtliche Fehler auf, die gleichfalls zu seiner Aufhebung führen müssen.

a) Das Berufungsgericht hat der Klägerin noch eine zusätzliche Aufwuchsentschädigung in Höhe von 2 461 DM und eine Entschädigung in Höhe von 3 000 DM für das Behelfsheim zugesprochen. Hinsichtlich der zusätzlichen Aufwuchsentschädigung führt das Berufungsgericht aus: Die unterlassene Festsetzung einer Entschädigung für 107 Zwetschgenbäume - hierbei handelt es sich um den genannten Betrag von 2 461 DM - könne nicht zu einer Erhöhung der Aufwuchsentschädigung im übrigen führen, weil diese sich nunmehr nicht als unangemessen erweise. Denn hinsichtlich der 107 Bäume sei eine Entschädigung überhaupt noch nicht festgesetzt worden, während die im übrigen erfolgte Festsetzung durchaus angemessen gewesen sei. Bei den 107 Bäumen handele es sich um die erstmalige Festsetzung einer Entschädigung, nicht aber um die Erhöhung einer unangemessenen Entschädigung.

Das Berufungsgericht hat dabei verkannt, daß die Ent eignungsentschädigung, jedenfalls soweit, wie hier, der Substanzverlust in Rede steht, eine einheitliche ist und die

einzelnen Posten für Grund und Boden, Aufwuchs und Aufbauten daher unselbständige Rechnungsfaktoren im Rahmen der als Einheit aufzufassenden Gesamtentschädigung darstellen (Urteile des erkennenden Senats vom 1. Dezember 1958 - III ZR 195/57 = WM 1959, 410/411 und vom 25. Juni 1959 - III ZR 220/57 = WM 1959, 1337). Verkannt ist vom Berufungsgericht aber auch weiterhin, daß eine versehentlich unterbliebene Festsetzung der Entschädigung für einen Teil des Aufwuchses nicht anders angesehen werden kann als eine unrichtig zu niedrig erfolgte Festsetzung. Das gleiche hat auch zu gelten, wenn ein auf dem Grundstück befindlicher Aufbau, wie hier das Behelfsheim, unrichtigerweise in der administrativen Entschädigungsfestsetzung unberücksichtigt geblieben ist.

Bei richtiger Betrachtungsweise hätte das Berufungsgericht daher zu dem Ergebnis gelangen müssen - hier unterstellt, die Schätzungen von Grund und Boden, des zusätzlichen Aufwuchses und des Behelfsheims zum Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung seien richtig und die Werte für den zusätzlichen Aufwuchs und das Behelfsheim seien im Zeitpunkt der Enteignung dieselben gewesen - , daß die Enteignungsbehörde die Entschädigung um 1 315,80 DM (Grund und Boden; 2 193 qm x 0,60 DM) + 2 461 DM (Aufwuchs) + 3 000 DM (Behelfsheim) = 6 776,80 DM zu niedrig festgesetzt hat. Bereits dies hätte zur Folge, daß die Klägerin durch die erfolgte Aufrechnung - hier als unmittelbar dem Enteignungsbeschluß folgende Leistung unterstellt - nur in Höhe von etwa 58 % (gezahlte Entschädigung 10 683,80 DM, richtige Entschädigung 17 460,60 DM) des damaligen Grundstückswertes befriedigt worden ist. In Höhe von etwa 42 % des Wertes des Grundstücks im Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung wäre sie also noch zu entschädigen gewesen, was bei Zugrundelegung eines Quadratmeterpreises von 15 DM und Berücksichtigung der zusätzlichen Entschädigung für Aufwuchs und Behelfsheim einen Betrag von über 16 000 DM ergibt (42 % von 32 895 DM (2193 qm x 15 DM) + 2 461 DM + 3 000 DM = 38 356 DM).

b) Eine fehlerhafte Beurteilung des Berufungsgerichts ist weiterhin darin zu sehen, daß es die durch Aufrechnung erbrachte Leistung seitens der beklagten Stadt ohne weiteres als eine Leistung angesehen hat, die im Zeitpunkt der Enteignung (4. März 1957) erbracht worden ist. Sicherlich ist davon auszugehen, daß eine zulässige Aufrechnung der Zahlung der Entschädigung gleichzustellen ist. Unberücksichtigt durfte in vorliegendem Fall jedoch nicht bleiben, daß von der Klägerin die Zulässigkeit der Aufrechnung überhaupt in Abrede gestellt worden war. Dem kam ein besonderes Gewicht schon deswegen zu, weil die beklagte Stadt sich selbst darauf berufen hatte, daß ein Teil der für Aufrechnungszwecke zurück behaltenen Enteignungsentschädigung dann später doch an die Klägerin ausgezahlt worden sei. Der eigene Vortrag der beklagten Stadt mußte es daher bereits als zweifelhaft erscheinen lassen, ob jedenfalls insoweit, als eine Auszahlung später erfolgte, überhaupt eine zulässige Aufrechnung vorgelegen hatte. Darüber hinaus hatte sich die beklagte Stadt auf die Aufrechnung nur so allgemein berufen, daß daraus in keiner Weise zu ersehen war, ob und wann Aufrechnungserklärungen erfolgt waren und zu welchen Zeitpunkten die Aufrechnung bewirkt wurde. In jedem Falle konnte in der Zurückbehaltung der Enteignungsentschädigung für beabsichtigte Aufrechnungszwecke noch keine Leistung der Enteignungsentschädigung gesehen werden, da die Aufrechnung als ein Gestaltungsrecht bedingungsfeindlich und daher für den Fall unwirksam ist, daß die aufrechenbare Forderung erst demnächst entstehen werde (§§ 388, 389 BGB).

Da indes das Berufungsgericht selbst davon ausgeht, daß in der hier fraglichen Zeit die Grundstückspreise in Frankfurt im Fluß waren, also mit dem Einfluß schwankender Preise zu rechnen war, bedurfte es - ganz abgesehen von der Frage, ob

eine Aufrechnung überhaupt zulässig war - zumindest der Feststellung, zu welchem Zeitpunkt oder zu welchen Zeitpunkten tatsächlich die Leistung der Enteignungsentschädigung durch Aufrechnung als bewirkt anzusehen war. Denn der erkennende Senat hat schon in seinem Urteil vom 4. Juni 1962 - III ZR 207/60 - (NJW 1962, 1441) als einen von Amts wegen zu beachtenden Umstand hervorgehoben, daß in Zeiten schwankender Preise der Bewertungsstichtag sich nicht nur bei objektiv zu niedriger Entschädigungsfestsetzung, sondern auch dann auf einen späteren Zeitpunkt verschiebt, wenn die Auszahlung unangemessen verzögert wird. Das folgt aus der "Ausgleichsfunktion der Enteignungsentschädigung" (BGHZ 31, 244, 252), die verfassungsgemäß das gestörte Gleichgewicht der Vermögenslage des Betroffenen wieder herstellen soll. Dieses Gleichgewicht ist nicht mehr gewahrt, wenn der Betroffene nach einer Zeit, in der die Preise sich erheblich weiterentwickelt haben, den ursprünglich - sei es richtig oder falsch - festgesetzten Entschädigungsbetrag erhält; denn er erhält damit nicht mehr den vollen Wert des ihm Genommenen und wird der Möglichkeit beraubt, sich mit der Entschädigung - wie der Senat bildhaft ausgesprochen hat - einen Wert gleicher Art und Güte, ein gleichartiges Objekt zu verschaffen. Wenn aber der Bewertungsstichtag durch diesen Zweck der Entschädigung bestimmt wird, so ergibt sich daraus eindeutig, daß in Zeiten schwankender Preise an der Frage, wann oder weshalb nicht gezahlt worden ist, nicht vorbeigegangen werden kann. Es kommt vielmehr entscheidend darauf an, in wessen Verantwortungsbereich es fällt, daß die Zahlung unterblieben ist (BGHZ 38, 104, 109; 40, 312, 316). Sofern die Auszahlung der administrativ festgesetzten Entschädigung sich nur wegen eines von dem Betroffenen gegen die Enteignung eingeleiteten Rechtsmittelverfahrens verzögert hat, muß es allerdings nach ständiger Rechtsprechung des Senats für die Berechnung der

Enteignungsentschädigung so angesehen werden, wie wenn die Auszahlung alsbald nach der Zustellung des Entschädigungsfestsetzungsbeschlusses - hier war dieser im Enteignungsbeschuß mitenthalten - erfolgt wäre (BGH WM 1960, 907; NJW 1963, 1925). Ein solcher Fall lag hier jedoch nur bis zu dem Zeitpunkt vor, in dem die den Enteignungsgrund betreffende Anfechtungsklage der Klägerin rechtskräftig abgewiesen war. Nach den Mitteilungen des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin an das Landgericht muß dieser Zeitpunkt zwischen März und Ende Oktober 1960 gelegen haben. Von diesem Zeitpunkt an bestand kein Zweifel mehr daran, daß die Klägerin ihr Eigentum verlieren würde und die Stadtgemeinde es erwerben werde. Ein Streit hierüber kann nach diesem Zeitpunkt die Auszahlung der festgesetzten Entschädigung daher nicht verzögert haben.

Es läßt aber die in Enteignungssachen stets gebotene wirtschaftliche Betrachtungsweise vermissen, wenn das Berufungsgericht diesen Umständen keinerlei Bedeutung beigemessen hat. Denn es kann, wie der erkennende Senat bereits in seinem Urteil vom 21. Juni 1965 - III ZR 8/64 - (BGHZ 44, 52, 58) ausgesprochen hat, für die Frage, unter welchen Voraussetzungen der Enteignete wertmäßig den richtigen Ausgleich erhält, nicht allein und nicht entscheidend darauf ankommen, zu welchem Zeitpunkt die Zahlung fällig, also rechtlich erzwingbar (§ 271 Abs. 1 BGB) wurde. Wesentlich muß vielmehr bei Berücksichtigung des verfassungsmäßigen Zwecks der Entschädigung, also bei verfassungskonformer Auslegung des Gesetzes eine andere Erwägung sein, nämlich der Grundsatz: Die Sorge dafür, daß der von der Enteignung Betroffene den wertmäßigen Ausgleich, der ihm nach der Verfassung gebührt, richtig erhält, obliegt dem Enteignungsbegünstigten. Denn es handelt sich bei Enteignung und Entschädigung nicht um Leistungen, die Zug um Zug auszutauschen wären; vielmehr bean-

spricht die öffentliche Hand fremdes Eigentum und muß daher dafür sorgen, daß der Enteignete den Wert erhält, der ihm zusteht. Das rechtfertigt den Schluß, daß die Verantwortung für richtige und wertentsprechende Zahlung jedenfalls dann bei dem Enteignungsbegünstigten liegt, wenn der Enteignungsgrund rechtskräftig feststeht.

Die Verantwortung für richtige Zahlung wird dem Begünstigten dadurch erleichtert, daß die Rechtsprechung ihm die Möglichkeit gibt, auch in Zeiten schwankender Preise den Bewertungsstichtag zu fixieren, indem er den Betrag der administrativen Festsetzung zahlt oder wenigstens die Zahlung ernstlich anbietet. Denn damit steht der Ausgleich - wenigstens in Höhe der Schätzung einer unparteiischen behördlichen Stelle - dem Betroffenen zur Verfügung. Dadurch wird, sofern die ursprüngliche Festsetzung richtig war, der Stichtag endgültig festgelegt, und sofern die ursprüngliche Festsetzung zu niedrig war, der Stichtag wenigstens hinsichtlich des Wertanteils festgelegt, der durch die gezahlte oder angebotene Summe gedeckt ist, und eine Verschiebung kommt nur noch für den nicht gedeckten Rest in Betracht. In solchen Fällen können sich mehrere Bewertungsstichtage ergeben (BGH NJW 1962, 1441).

Träfe es also zu, daß die Leistung der beklagten Stadt erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgt ist, und ginge man selbst davon aus, daß eine Zahlungsverpflichtung der beklagten Stadt infolge der Anfechtung des Enteignungsgrundes durch die Klägerin erst bestand, nachdem ihre Anfechtungsklage rechtskräftig abgewiesen war, so lag jedenfalls eine von der beklagten Stadt zu vertretende Verzögerung der Zahlung bis zum Zeitpunkt ihrer Leistung vor. Dies müßte unter Berücksichtigung der inzwischen eingetretenen Preissteigerungen aber dazu führen, daß hinsichtlich der durch Aufrechnung erbrachten Leistung auf eine Wertbemessung des Grundstücks zum

Zeitpunkt der Wirkung der Aufrechnung abzustellen wäre mit der Folge, daß sich der oben genannte Satz von etwa 58 % möglicherweise noch weiter verringern und damit die noch zu zahlende Entschädigung sich entsprechend erhöhen würde, selbst wenn man berücksichtigt, daß die nicht erfolgte Zahlung bis zur rechtskräftigen Abweisung der von der Klägerin erhobenen Anfechtungsklage in den Verantwortungsbereich der Klägerin fiele.

Nach dem gegenwärtigen Stand der Erörterungen des Berufungsgerichts läßt sich daher seine Entscheidung auch aus materiell-rechtlichen Gründen nicht halten.

4.) Die aufgezeigten verfahrensrechtlichen und materiellrechtlichen Fehler zwingen dazu, das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. In dem neuen Verfahren vor dem Berufungsgericht erhält dann die Klägerin Gelegenheit, auch die mit ihren weiteren Rügen geltend gemachten Einwendungen, insbesondere ihre Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Aufrechnung, die hier eine Erörterung nicht bedurften, vorzutragen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechts-
zuges bleibt dem Berufungsgericht überlassen, da sie vom
endgültigen sachlichen Ausgang des Rechtsstreits abhängig
ist.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Dr. Feyer

Keßler

Dr. Reinhardt