

BUNDESGERICHTSHOF

III ZR 243/85

BESCHLUSS

in der Baulandsache

betreffend das 287 m² große bebaute Grundstück der Antragsteller Flurstück 315 der Flur 4, eingetragen im Grundbuch von B [REDACTED] Band [REDACTED] B Blatt [REDACTED],

Beteiligte:

- 1 a) der Architekt Armin L [REDACTED]
- 1 b) Frau Ingeborg L [REDACTED] geb. F [REDACTED],
M [REDACTED] a, B [REDACTED],

Antragsteller und Revisionsführer,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

2. die Stadt B [REDACTED],
vertreten durch den Oberstadtdirektor,

Antragsgegnerin und Revisionsgegnerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

3. Bezirksregierung B [REDACTED],
Enteignungsbehörde, B [REDACTED],

WII

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Kröner,
Boujong, Dr. Halstenberg und Dr. Rinne

am 27. November 1986

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 Beteiligten zu 1) gegen
das Urteil des Senats für Baulandsachen
des Oberlandesgerichts Braunschweig vom
30. Oktober 1985 - 3 U 3/84 (Baul.) - wird
nicht angenommen.

Die Beteiligten zu 1) tragen die Kosten
des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO
in Verb. m. § 161 Abs. 1 Satz 1 BBauG).

Streitwert: 110.000 DM

G r ü n d e :

Die Sache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die
Revision verspricht auch keine Aussicht auf Erfolg.

1. a) Der Senat hat in BGHZ 61, 136 ausgesprochen, daß die
Aufhebung des Enteignungsbeschlusses nach § 120 BBauG wegen

Versäumung der einmonatigen Frist nicht erfolgen darf, wenn der Begünstigte unverzüglich nach Anhörung zu dem Aufhebungsantrag die Entschädigung leistet oder hinterlegt. An dieser Entscheidung, die überwiegend Zustimmung gefunden hat (Ernst/Zinkahn/Bielenberg BBauG § 120 Rn. 7; Schrödter BBauG 4. Aufl. § 120 Rn. 1; Battis/Krautzberger/Löhr BBauG 1985 § 120 Rn. 4; a. A. Säcker BauR 1976, 241, 242 ff.), ist festzuhalten. Die nach § 112 Abs. 2 BBauG festgesetzte Vorauszahlung (Hauptsumme) von 122.160,50 DM hat die beteiligte Stadt am 17. August 1983 entrichtet. Da die Eigentümer erst am 7. September 1983 den Aufhebungsantrag nach § 120 Abs. 1 BBauG gestellt haben und die Stadt erst in der Folgezeit dazu gehört worden sein kann, ist die Vorauszahlung (Hauptsumme) nach den Grundsätzen der angeführten Senatsentscheidung rechtzeitig geleistet worden.

b) Es kann dahingestellt bleiben, ob die Stadt für die Zeit vom 20. Januar 1982 bis 17. August 1983 Zinsen auf den Vorauszahlungsbetrag schuldete. Dieser Zinsbetrag ist nach den Grundsätzen des Senatsurteils BGHZ 61, 136 in jedem Falle rechtzeitig gezahlt worden. Die am 9. September 1983 erfolgte Zahlung geschah unverzüglich nach Anhörung der Stadt zu dem Aufhebungsantrag der Eigentümer, wenn nicht sogar vorher.

c) Die am 20. März 1984 erfolgte Zahlung von (weiteren) Zinsen für die Zeit vom 17. Juni 1974 (Enteignungsbeschluß) bis zum 20. Januar 1982 war, falls eine Zinsschuld der beteiligten Stadt bestand, verspätet.



Für diesen Zeitraum brauchte aber die Stadt den festgesetzten Vorauszahlungsbetrag nicht nach § 99 Abs. 3 BBauG zu verzinsen. In dem Enteignungsbeschluß vom 17. Juni 1974 und dem rechtskräftigen Urteil des Berufungsgerichts vom 20. Januar 1982 ist der Stadt eine Verzinsung der Vorauszahlungssumme nicht auferlegt worden. Dessen bedarf es, um einen Anspruch der Eigentümer auf Verzinsung der Vorauszahlung zu begründen, jedoch zumindest in den Fällen, in denen bei der Berechnung der Vorauszahlung die sog. Steigerungsrechtsprechung angewendet worden ist. Das war hier der Fall (vgl. Senatsurteil vom 23. Juni 1983 aaO). Wenn die Steigerungsrechtsprechung zum Zuge kommt, also für Zeiten "schwankender Preise", kann die Zinsberechnung Schwierigkeiten bereiten (zu den verschiedenen Berechnungsmöglichkeiten, u. a. Orientierung an gestaffelten Mittelwerten, siehe Kreft WM-Sonderbeilage 7/1982 S. 29 f und Krohn/Löwisch, Eigentumsgarantie, Enteignung, Entschädigung, 3. Aufl. Rn. 439, jew. m.w.Nachw.). Zumindest bei einer solchen Fallgestaltung kann der Eigentümer nur dann Zinsen auf die Vorauszahlung verlangen, wenn das im Enteignungsbeschluß oder in einer gerichtlichen Entscheidung ausgesprochen ist. Das ist wegen der weitreichenden Folgen einer Aufhebung des Enteignungsbeschlusses (§ 120 BBauG) aus Gründen der Rechtsklarheit geboten, wie auch das Berufungsgericht ausgeführt hat. Dadurch werden berechnete Belange der Eigentümer nicht unzumutbar beeinträchtigt; auch die Ausgleichsfunktion der Entschädigung bleibt gewahrt. Die Vorauszahlung hat nur pauschalen Charakter (Senatsurteil vom 23. Juni 1983 aaO). Den Eigentümern bleibt es unbenommen, etwaige Zinsansprüche im Rahmen der endgültigen

Entschädigungsfestsetzung geltend zu machen. An die Höhe der Vorauszahlung ist die Enteignungsbehörde im späteren Verfahren nicht gebunden (Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO § 112 Rn. 5 f).

2. Die Ausführungsanordnung nach § 117 BBauG kann als Verwaltungsakt vor den Baulandgerichten angefochten werden. Allerdings kann der unanfechtbare Enteignungsbeschluß ebenso wenig wie das ihn betreffende Urteil des Berufungsgerichts vom 20. Januar 1982 nachgeprüft werden (Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO § 117 Rn. 21; Battis/Löhr/Krautzberger aaO § 117 Rn. 12).

a) Im Blick auf die obigen Ausführungen zu 1 c ist daher davon auszugehen, daß die beteiligte Stadt die "nach § 112 Abs. 2 Satz 2 festgesetzte Vorauszahlung gezahlt" hat (§ 117 Abs. 1 Satz 1 BBauG).

b) Die Enteignungsbehörde hat allerdings in ihrer am 1. Dezember 1983 nach § 117 BBauG erlassenen Ausführungsanordnung keine Sicherheitsleistung durch die Stadt angeordnet, obwohl die Eigentümer am 11. August 1983 einen entsprechenden Antrag (§ 117 Abs. 1 Satz 2 BBauG) gestellt hatten. Daraus kann jedoch nicht die Rechtswidrigkeit der Ausführungsanordnung hergeleitet werden. Ihr Erlaß steht im pflichtgemäßen Ermessen der Enteignungsbehörde (Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO § 117 Rn. 13 a; Schrödter aaO § 117 Rn. 4; Battis/Krautzberger/Löhr aaO § 117 Rn. 5). Ein Ermessensfehler ist nicht erkennbar. Bei Gebietskörperschaften wird die Durchsetzung des Anspruchs auf die

endgültige Entscheidung in der Regel nicht gefährdet sein, so daß es einer Sicherheitsleistung nicht bedarf (Senatsbeschuß vom 12. Oktober 1976 - III ZR 32/75 = BRS 34 Nr. 71 = WM 1976, 1318 zu § 165 Satz 2 BBauG). Zudem ist die Vorauszahlung - wenn auch rechtskräftig - zu hoch festgesetzt (Senatsurteil vom 23. Juni 1983 aaO), woran die Enteignungsbehörde (wie ausgeführt) bei der endgültigen Entschädigungsfestsetzung nicht gebunden ist. Außerdem ist die Höhe der endgültigen Entschädigung umstritten und ein bestimmter, erheblich über der Vorauszahlung liegender Betrag nach der tatrichterlichen Beurteilung nicht ersichtlich.

3. a) Die vorzeitige Ausführungsanordnung (§ 165 BBauG) ist hier anfechtbar. Zwar verlangt § 165 BBauG einen Gerichtsbeschuß als Grundlage dieser Anordnung. Ein solcher Beschuß ist nicht anfechtbar, wenn er von einem Bauland-senat des Oberlandesgerichts erlassen worden ist (Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO § 165 Rn. 11; Schrödter BBauG 4. Aufl. § 165 Rn. 14; Schlichter/Stich/Tittel BBauG 3. Aufl. § 165 Rn. 6).

Im Streitfall hat jedoch das Berufungsgericht (auch) die Entscheidung nach § 165 BBauG durch Urteil getroffen. Das führt hier zur Anfechtbarkeit mit der Revision. Zwar kann auch nach dem für die Anfechtbarkeit inkorrektur Entscheidungen geltenden Grundsatz der Meistbegünstigung eine ihrer Art nach unrichtige Entscheidung grundsätzlich nicht angefochten werden, wenn gegen die in gesetzmäßiger Art ergangene Entscheidung ein Rechtsmittel nicht statthaft wäre (BGH Urteil vom 12. Februar 1959 - II ZR 97/58 = LM § 511

ZPO Nr. 13; Rosenberg/Schwab ZPR 13. Aufl. § 136 II 1.
S. 817 f m.w.Nachw.; Thomas/Putzo ZPO 13. Aufl.
Vorbem. II 2 b) aa) vor § 511). Im vorliegenden Fall liegt
jedoch die Besonderheit vor, daß das Berufungsgericht nur
deshalb annehmen durfte, allein die Höhe der Geldentschädi-
gung sei noch streitig (vgl. § 165 Abs. 1 Satz 1 BBauG),
weil es zuvor im Urteil die Aufhebung des Enteignungsbe-
schlusses (§ 120 BBauG) abgelehnt hatte. Mit dieser Ent-
scheidung steht daher diejenige nach § 165 BBauG in engem
Zusammenhang. Das Berufungsgericht hat diese beiden sachlich
zusammenhängenden Entscheidungen auch verfahrensmäßig
in einem Urteil zusammengefaßt. Würde das Urteil, soweit es
§ 120 BBauG betrifft, keinen Bestand haben, so wäre auch dem
Ausspruch nach § 165 BBauG der Boden entzogen.

Bei dieser Sachlage ist (unabhängig davon, ob das
Berufungsgericht prozeßordnungsgemäß vorgegangen ist) auch
der Ausspruch nach § 165 BBauG mit der Revision angreifbar.

b) Das Berufungsgericht hat rechtsbedenkenfrei ausgeführt, daß die vorzeitige Ausführungsanordnung rechtmäßig erlassen worden ist. Insbesondere ist die festgesetzte Vorauszahlung geleistet (s. oben).

Krohn

Kröner

Boujong

Halstenberg

Dr. Rinne