

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

4

Gesetz: Grundgesetz Art 14 Abs 3; Hessisches Aufbaugesetz § 43.

Rechtssatz: 1. Wegen der Höhe der Entschädigung im Falle der Enteignung steht der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten sowohl dem Enteigneten als dem durch die Enteignung begünstigten Entschädigungspflichtigen offen.

2. Soweit das Hessische Aufbaugesetz dem Entschädigungspflichtigen den Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten verschliesst, steht es im Widerspruch zu Art 14 Abs 3 GrundG.

Aktenzeichen: V ZR 116/52

Urteil des BGH vom 17. April 1953 LG Gießen
OLG Frankfurt (Main)

Verkündet am
17. April 1953
Symalla, 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 Gemeinde R [REDACTED] / W [REDACTED], gesetzlich
vertreten durch den Bürgermeister,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Landwirt Adolf M [REDACTED] in R [REDACTED] / W [REDACTED]
[REDACTED], N [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshof auf die
mündliche Verhandlung vom 17. April 1953 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bun-
desrichter Dr. Heck, Schuster, Dr. Oechsler und Dr.
Großmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Ur-
teil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Frankfurt (Main) vom 17. Juni 1952 aufgehoben
und dahin erkannt:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil
der 2. Zivilkammer des Landgerichts in Gießen vom

- 2 -

1. Oktober 1951 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen. Diesem wird auch die Entscheidung über die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens übertragen.

Von Rechts wegen



Tatbestand:

Der Beklagte war Eigentümer der Parzellen ■5 und ■6 der Flur I der Gemarkung R■■■■■■■■■■, die zusammen eine Größe von 1216 qm haben. Da in der Gemeinde dringender Bedarf an Bauland zur Beschaffung von Klein- und Mittelwohnungen war, wurde im Jahr 1948 die Parzelle ■5 auf Anordnung der Klägerin mit Zustimmung des Beklagten mit drei Wohnhäusern bebaut und darüber hinaus zur weiteren Bebauung vorgesehen. Da die Verhandlungen zwischen den Parteien über die Abtretung des Grundstücks und die Überlassung eines Ersatzgrundstücks an den Beklagten zu keiner Einigung führten, beantragte die Klägerin am 26. November 1949 bei dem Landrat des Landkreises Friedberg/Hessen die Enteignung der Parzellen ■5 und ■6 auf Grund des Gesetzes über den Aufbau der Städte und Dörfer des Landes Hessen vom 25. Oktober 1948 (Hess GVBl 139) idF des Gesetzes vom 23. November 1949 (GVBl 164) /im folgenden: HAG7. Durch Beschluss vom 28. Dezember 1950 sprach der Kreisausschuss des Landkreises F■■■■■■■■■■/H■■■■ die Enteignung aus. Dabei wurde bestimmt:

"Die Gemeinde R■■■■■■■■■■ ist verpflichtet, als Entschädigung aus dem gemeindeeigenen Grundstück Flur I, Parzelle 174 der Gemarkung R■■■■■■■■■■ eine Teilfläche von rund 480 qm, angrenzend in ganzer Breite an die Hofreite (Scheune) des Landwirts M■■■■ in R■■■■■■■■■■, an den Landwirt M■■■■ in R■■■■■■■■■■ kostenlos zu übereignen. Für die Übereignung des Schulklosettgebäudes, das sich auf diesem Ersatzgrundstück befindet, an den Landwirt M■■■■ ist dieser verpflichtet, an die Gemeinde R■■■■■■■■■■ einen Betrag in Höhe von 2/3 der nachgewiesenen Gesamtbaukosten dieses Klosettgebäudes zu zahlen.

Diese Baukosten sind in fünf gleichen Jahresraten, zahlbar am Ende des jeweiligen Kalenderjahres, an die Gemeinde zu entrichten. Die Inneneinrichtung des Klosettgebäudes verbleibt im Eigentum der Gemeinde R■■■■■■■■■■, welche diese Inneneinrichtung spätestens bis zum 31. Dezember 1955 zu entfernen hat. Die Gemeinde R■■■■■■■■■■ ist verpflichtet, bis spätestens zum 31. Dezember 1955 an anderer Stelle ein Klosettgebäude für Schüler zu erstellen. Bis zu diesem Zeitpunkt ist der Landwirt M■■■■ verpflichtet, die Benutzung des jetzt auf dem Grundstück Flur I Parzelle 174 stehenden Klosettgebäudes durch Schüler der Gemeinde zu gestatten und diesen auch den Zugang zu diesem Gebäude zu gewähren."

Gegen diesen Beschluss erhoben beide Parteien gemäss § 19 HAG "Einspruch". Die Gemeinde R■■■■■■■■■■ hat ausdrücklich erklärt, dass sich ihr Einspruch nur gegen die Festsetzung der Entschädigung richte, der Landwirt M■■■■ hat insbesondere gegen die Festsetzung der Entschädigung Einspruch eingelegt und ausgeführt, dass er sich durch die vom Kreisausschuss in dem angefochtenen Beschluss getroffene Regelung beschwert fühle, dass er gemäss dem angezogenen Beschluss verpflichtet sei, an die Gemeinde R■■■■■■■■■■ einen Betrag in Höhe von 2/3 der nachgewiesenen Gesamtbaukosten des Klosettgebäudes zu zahlen.

Durch Beschluss vom 23. Mai 1951 hat der Kreisausschuss des Landkreises F■■■■■■■■■■/H■■■■■■■■■■ beide Einsprüche zurückgewiesen und folgende Rechtsmittelbelehrung erteilt:

Gegen diesen Einspruchsbescheid ist gemäss § 19 des Hessischen Aufbaugesetzes die Anfechtungsklage bei dem Verwaltungsgericht in Darmstadt zulässig. Die Anfechtungsklage ist binnen zwei Wochen nach Zustellung des Einspruchsbescheids zu erheben. Gegen die Festsetzung der Entschädigung ist gemäss §§ 19 und 43 des Hessischen Aufbaugesetzes die Klage bei dem ordentlichen Gericht zulässig. Die Klage des Entschädigungsberechtigten ist gegen die Gemeinde zu richten. Zuständig ist das Landgericht, in dessen Bezirk sich die enteigneten Grundstücke befinden. Diese letztere Klage ist binnen einem Monat nach Zustellung des Einspruchsbescheids zu erheben.

Am 1. September 1951 ist die Klägerin als Eigentümerin der Parzellen ■5 und ■6 ins Grundbuch eingetragen worden.

Mit der am 28. Juni 1951 beim Landgericht eingekommenen Klage hat die Klägerin beantragt,

1. die Beschlüsse des Kreisausschusses des Landkreises F■■■■/H■■■■ betreffend die Enteignung von Grundstücken des Beklagten zugunsten der Klägerin vom 28. Dezember 1950 und 23. Mai 1951 aufzuheben, soweit darin über die Höhe der Entschädigung für die enteigneten Grundstücke entschieden worden sei,
2. die Entschädigung anderweitig neu festzusetzen, und zwar in Geld,
3. die Entschädigung für die enteigneten Grundstücke Gemarkung Reichelsheim Flur I Parzellen ■5 und ■6 äußerstenfalls auf 2034,20 DM festzusetzen,

4. auszusprechen, dass die Klägerin dem Beklagten für die enteigneten Grundstücke eine entsprechende Entschädigung zu zahlen habe.

Der Beklagte beantragte Klagabweisung.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Beide Vorinstanzen halten den ordentlichen Rechtsweg nicht für gegeben.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klagantrag weiter und beantragt hilfsweise Zurückweisung.

Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hält für den von der Klägerin geltend gemachten Anspruch den ordentlichen Rechtsweg nicht für gegeben. Es führt dazu aus, der Entschädigungsanspruch, der sich aus einer Enteignung ergebe, sei öffentlich-rechtlicher Natur. Er gehöre somit grundsätzlich nicht vor die ordentlichen Gerichte. Der ordentliche Rechtsweg sei auch nicht kraft besonderer gesetzlicher Vorschrift eröffnet. Nach § 43 des Gesetzes über den Aufbau der Städte und Dörfer des Landes Hessen (Aufbaugesetzes) vom 25. Oktober 1948 (Hess GVBl S 139) stehe gegen die Entscheidung über die Festsetzung der Entschädigung die Klage bei dem ordentlichen Gericht nur dem "Berechtigten" zu. "Berechtigter" sei aber nur der Bekla-

te als Enteigneter. Das ergebe sich aus dem Sprachgebrauch des Aufbaugesetzes, das zwischen "Beteiligten" (§§ 16, 19 HAG) und "Entschädigungsberechtigten" (§§ 42, 43 HAG) unterscheide und anordne, dass die Klage gegen die Gemeinde oder den sonstigen Enteignungsbegünstigten zu richten sei. Die Klägerin könne auch nicht deshalb als "Enteignete" und damit als "Berechtigte" im Sinne des § 43 HAG angesehen werden, weil auch sie Land abgeben müsse, um den Beklagten, was nach § 42 Abs 2 HAG vorgesehen sei, in dieser Weise zu entschädigen.

Die Zulässigkeit des Rechtswegs ergebe sich auch nicht aus Art 14 Abs 3 GrundG im folgenden: GG. Diese Bestimmung befinde sich im Abschnitt "Grundrechte", deren Zweck sei, dem einzelnen eine Späre zu schaffen, in die die Staatsgewalt entweder überhaupt nicht oder nur in beschränktem Umfange eingreifen könne. Das Grundgesetz habe aber nur das ausgesprochen, was schon bisher geltendes Recht gewesen sei. Das Berufungsgericht sehe daher in Art 14 Abs 3 Satz 3 GG nur eine Schutzvorschrift des Individuums gegenüber der staatlichen Macht. Es sollten nicht die Verwaltungsbehörden oder die Verwaltungsgerichte, sondern die ordentlichen Gerichte entscheiden, wenn der Enteignete sich mit der festgesetzten Entschädigung nicht einverstanden erkläre.

Der Rechtsweg sei auch nicht nach Art 45 Abs 3 der Hessischen Verfassung zulässig. Auch diese Bestimmung wolle, ebenso wie Art 14 GG, nur den Enteigneten schützen. Darüber hinaus sei sogar bei einem Streit über die Höhe der Entschädigung der ordentliche Rechtsweg verschlossen, wenn die Gesetze etwas anderes bestimmten, und im § 43 HAG sei eine solche anderweitige Regelung zu sehen.

Die Revision greift diese Begründung in allen Punkten an.

Sie bittet um Nachprüfung, ob der Entschädigungsanspruch öffentlich-rechtlicher Natur sei und deshalb die Grundregel des § 13 GVG für die Zuständigkeit ausscheide. Es besage nichts, dass die Gemeinde Enteignungsberechtigte sei, denn die Enteignung könne auch zugunsten eines Unternehmens erfolgen, das dem Enteigneten nicht als Träger hoheitlicher Gewalt gegenüberstehe. Das ist an sich richtig, trifft aber den entscheidenden Punkt nicht, denn es kommt nicht darauf an, zu wessen Gunsten die Enteignung durchgeführt wird. Die von der Revision angeführte Entscheidung des erkennenden Senats (BGHZ 3, 292) betrifft keinen Fall der Enteignung, sondern ein andersartiges Verfahren, in dem die Folgen einer Enteignung rückgängig gemacht werden sollen. Die umstrittene Frage (vgl. Schelcher in Fischers Zeitschrift für Verwaltungsrecht Bd 60 [1927] S 196) braucht aber hier nicht erörtert zu werden, da die Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs bei Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs gesetzlich geregelt ist.

Die Revision greift ferner die Auslegung des Hessischen Aufbaugesetzes durch das Berufungsgericht in doppelter Weise an, einmal dadurch, dass sie geltend macht, dieses Gesetz habe dem Enteignungsbegünstigten nicht die Möglichkeit genommen, die Festsetzung der Entschädigungshöhe anzugreifen, und dadurch, dass sie die Auffassung des Berufungsgerichts bekämpft, dass der klagenden Gemeinde die Eigenschaft eines Enteigneten nicht zukomme, obwohl auch ihr durch die Enteignungsbehörde die Abgabe von Land auferlegt worden sei.

Es ist zunächst die Frage zu prüfen, ob gemäss § 549 ZPO die Auslegung des Hessischen Aufbaugesetzes vom Revisionsgericht nachgeprüft werden kann. Die Revision führt dazu aus, die Materie des Hessischen Aufbaugesetzes sei Gegenstand der konkurrierenden Gesetzgebung der Bundesrepublik nach Art 74 Nr 14 u 18 GG. Das Gesetz sei daher nach Art 125 Nr 2 GG, zum mindesten soweit es die Enteignung zu Wohnungsbauzwecken zulasse, Bundesrecht innerhalb seines Geltungsbereichs geworden, da es früheres Reichsrecht abgeändert habe. Durch § 58 Abs 1 Nr 3 HAG sei insbesondere die Verordnung zur Behebung der dringendsten Wohnungsnot vom 9. Dezember 1919 (RGBl 1968) abgeändert worden.

Diesen Ausführungen ist zuzustimmen. Durch Art 125 GG ist Recht, das Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes betrifft, innerhalb seines Geltungsbereichs Bundesrecht geworden, soweit es sich um Recht handelt, durch das nach dem 8. Mai 1945 früheres Reichsrecht abgeändert worden ist. Die konkurrierende Gesetzgebung des Bundes erstreckt sich u.a. auf das Recht der Enteignung, soweit diese auf den Sachgebieten in Betracht kommt, die der konkurrierenden Gesetzgebung unterliegen (Art 74 Nr 14 GG), und auf den Grundstücksverkehr, das Bodenrecht, das Wohnungswesen und das Siedlungs- und Heimstättenwesen (Art 74 Nr 18 GG). § 12 Abs 1 Nr 1 HAG gibt nun die Möglichkeit, Grundeigentum zur Beschaffung von Klein- und Mittelwohnungen und von Kleinsiedlungen zu enteignen, und die Grundstücke des Beklagten sind zu diesem Zweck enteignet worden. Es bestehen daher keine Bedenken, das Aufbaugesetz mindestens in diesem Umfang unter die genannten Bestimmungen des Grundgesetzes zu ziehen. Wie sich aus dem Vergleich der §§ 12 bis 34, 41 bis 44 HAG mit §§ 3 u 4 der Verordnung zur Behebung der dringendsten Wohnungsnot

vom 9. Dezember 1919 (RGBl S 1968), die durch § 58 Abs 1 Nr 3 HAG aufgehoben wurde, ergibt, sind die genannten Bestimmungen der Wohnungsnotverordnung durch das Aufbaugesetz ersetzt worden. Auch dies bedeutet eine "Abänderung" (Bonner Kommentar zu Art 125 II 8 c § 207). Das Aufbaugesetz ist somit insoweit Bundesrecht geworden. Die Revision kann daher gemäss § 549 ZPO auf eine Verletzung des Hessischen Aufbaugesetzes gestützt werden.

Eine Rechtsverletzung kann aber entgegen der Meinung der Revision in der Auslegung des Aufbaugesetzes durch das Berufungsgericht nicht gesehen werden. Bei der sorgfältigen Unterscheidung der Worte "Beteiligte", "Entschädigungsberechtigte", "Berechtigte", "Grundstückseigentümer", "Gemeinde" und "sonstige Enteignungsbegünstigte" in den §§ 16, 19, 42 u 43 HAG kann nicht gesagt werden, der "Berechtigte" nach § 43 sei der "Beteiligte" im Sinne des § 19 Abs 2 HAG. Auch die Vorschrift des § 43 Satz 2 HAG, dass die Klage gegen die "Gemeinde" und zugleich gegen den sonstigen Enteignungsbegünstigten zu richten ist, ist dahin zu verstehen, dass damit die als Beklagte in Betracht kommenden natürlichen und juristischen Personen abschliessend bezeichnet werden sollten. Es ist daher dem Berufungsgericht beizustimmen, dass das Hessische Aufbaugesetz dem Enteignungsbegünstigten den Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten zur Nachprüfung der Entschädigung nicht eröffnet hat.

Der Revision kann auch nicht zugestimmt werden, wenn sie meint, auch die Klägerin sei Enteignete und damit "Berechtigte" im Sinne des § 43 Satz 1 HAG, da sie verpflichtet worden sei, die Entschädigung teilweise in Land zu leisten. Es handelt sich hier nicht um einen Zwangseingriff in das Eigentum, für den erst durch die Entschädigung ein Ausgleich geschaffen wird, wie dies bei Landabtretungsaufträgen nach dem Wohnsiedlungsgesetz und bei Festsetzung von

Baufluchtlinien der Fall ist (Hamb OVG in DVBl 1951, 181; RGZ 128, 18 25 ff; 132, 69), sondern um eine Gegenleistung für das, was der Enteignungsbegünstigte erhält (vgl RGZ 150, 9 147).

Die Revision macht weiter geltend, das Hessische Aufbaugesetz würde, wenn es entsprechend der Ansicht des Berufungsgerichts nur dem Enteigneten den ordentlichen Rechtsweg eröffnet hätte, gegen Art 153 Abs 3 WeimRV verstossen. Nach dieser Bestimmung sei jeder Streit über die Höhe der Entschädigung für eine Enteignung vor den ordentlichen Gerichten auszutragen, auch wenn der "Unternehmer", also der durch die Enteignung Begünstigte, sich durch die Höhe der von ihm zu zahlenden Entschädigung beschwert fühle. Das Hessische Aufbaugesetz habe aber nicht durch einfaches Landesgesetz die Weimarer Verfassung ausser Kraft setzen und dem Unternehmer die Möglichkeit nehmen können, die Höhe der Entschädigung durch das ordentliche Gericht nachprüfen zu lassen. Auch Art 14 Abs 3 GG enthalte keine Einschränkung dahin, dass nur dem Enteigneten der Rechtsweg offenstehe. Das Hessische Aufbaugesetz würde also auch gegen das Grundgesetz verstossen, wenn die Ansicht des Berufungsgerichts über die Auslegung des Aufbaugesetzes richtig wäre.

Diesen Ausführungen ist mindestens im Ergebnis beizutreten. Art 153 Abs 2 Satz 3 WeimRV schrieb vor, wegen der Höhe der Entschädigung sei im Streitfall der Rechtsweg bei den ordentlichen Gerichten offenzuhalten, soweit Reichsgesetze nichts anderes bestimmen. Eine Beschränkung des Rechtswegs auf die Klagen des Entschädigungsberechtigten kann aus dieser allgemeinen Fassung nicht entnommen werden. Diese Ansicht wurde auch im damaligen Schrifttum vertreten (Schelcher in Fischers Zeitschrift für Verwaltungsrecht 60 1927, 137 u bei Nipperdey, Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung IIS 240). Eine solche Beschrän-

kung ist auch deshalb nicht anzunehmen, da, wie die Revision mit Recht hervorhebt, in den wichtigsten, zur Zeit der Geltung der Weimarer Verfassung in Kraft befindlichen Enteignungsgesetzen der Länder ausdrücklich bestimmt war, dass auch der Unternehmer das ordentliche Gericht anrufen könne. Es wird dabei hingewiesen auf § 30 des Preussischen Gesetzes über die Enteignung von Grundeigentum vom 11. Juni 1874 (Pr GS 221), § 45 des Badischen Enteignungsgesetzes idF vom 24. Dezember 1908 (GVBl 703), § 28 Abs 2 des Hamburgischen Enteignungsgesetzes idF der Bekanntmachung vom 26. April 1920 (VBl 1920, 605 - abgedruckt auch bei Peters Hamburgische Gesetze staats- und verwaltungsrechtlichen Inhalts), § 33 des Sächsischen Enteignungsgesetzes vom 24. Juni 1902 (GVBl 153 - bei der Schaffung dieses Gesetzes war gerade die Frage des Klagrechts des Unternehmers sehr umstritten, vgl Schelcher, Kommentar zum Sächsischen Enteignungsgesetz 1930 zu § 33 Anm 1 d) u Art 41 des Württembergischen Gesetzes über die Zwangsenteignung von Grundstücken und von Rechten an Grundstücken vom 20. Dezember 1888 (RegBl 446), das wenigstens dann auch dem Unternehmer gestattet, auf die Herabminderung der Entschädigung anzutragen, wenn der Anspruch des Enteigneten rechtshängig geworden ist.

Durch Reichsgesetz hätte zwar etwas anderes bestimmt, der Rechtsweg also auf die Klage des Entschädigungsberechtigten beschränkt werden können. Durch Landesgesetz war dies zunächst nicht möglich. Da aber nach dem Zusammenbruch von 1945 die Länder auch das bisherige Reichsrecht durch Landesrecht ändern konnten, die Gesetzgebungsbefugnis also auf allen Rechtsgebieten in vollem Umfang auf die Länder übergegangen ist, erhebt sich die Frage, ob, unbeschadet der Fortgeltung der Weimarer Verfassung mit Verfassungskraft (BGHZ 6, 208), nicht nach 1945 durch Landesgesetz eine Einschränkung des ordentlichen Rechtswegs dahin möglich war, dass nur dem Entschädigungsberechtigten ein Recht zur Klage vor den ordentlichen Gerichten gegeben

wurde. Art 45 Abs 3 der Verfassung des Landes Hessen vom 1. Dezember 1946 (GVBl 229) liess dies zu. Diese Frage braucht aber nicht entschieden zu werden, denn inzwischen ist das Grundgesetz in Kraft getreten. Dieses enthält die in Art 153 WeimRV gemachte Ausnahme, dass durch Gesetz - Bundes- oder Landesgesetz oder etwa nach Art 125 GG Bundesrecht gewordene Landesgesetze - etwas anderes angeordnet werden kann, nicht mehr, sondern bestimmt schlechthin und allgemein, dass wegen der Höhe der Entschädigung im Streitfall der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten offensteht (Bonner Kommentar Anm 10 zu Art 14 Abs 3 Satz 4; Giese, Grundgesetz, 2. Aufl Anm 9 zu Art 14; von Mangoldt Anm 5 zu Art 14 § 103; Ipsen, Aktionär und Sozialisierung in Verkehrs- und Energiewirtschaft, Rechtsgutachten zu den Verordnungen Nr 95 und 148 BrMilReg S 29). Dieses Recht steht beiden an der Enteignung beteiligten Parteien zu. Dagegen kann nicht eingewendet werden, der Zweck des durch Art 14 geschaffenen Grundrechts sei, dem Einzelnen eine Sphäre zu schaffen, in die die Staatsgewalt nicht oder nur in beschränktem Umfang eingreifen könne. Es mag richtig sein, dass der Zweck des in Art 14 Abs 3 GG niedergelegten "Grundrechts" der Schutz des Enteigneten war. Die Regelung der Enteignung und der durch sie bedingten Entschädigung wirkte sich aber auch auf die Rechtsverhältnisse des durch die Enteignung Begünstigten aus. Wenn diesem also in den im Abschnitt "Die Grundrechte" des Grundgesetzes niedergelegten Bestimmungen Befugnisse gewährt wurden, so sind auch diese gemäss Art 1 Abs 3 GG unmittelbar geltendes Verfassungsrecht. Es kann sich also auch der durch die Enteignung Begünstigte darauf berufen, dass ihm kraft Verfassungsrechts wegen der Höhe der Entschädigung im Streitfall der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten zusteht. Das ist auch sachlich gerechtfertigt, denn der, zu dessen Gunsten eine Enteignung durchge-

führt wird, ist nicht notwendig der Staat selbst, sondern häufig eine dem Staat unterworfenen Körperschaft, die ebenfalls schutzwürdig erscheint, und wenn die Entschädigung unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen ist, so zwingt dies dazu, beiden Beteiligten die Möglichkeit zu geben, in dem Verfahren, das zur Festlegung der Entschädigung führt, ihre Interessen geltend zu machen.

Wäre die Bestimmung des Art 14 Abs 3 GG anders auszulegen, so müsste für die Klage der durch die Enteignung Begünstigten nach Art 19 Abs 4 GG entweder der Verwaltungsrechtsweg gegeben sein oder die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs würde sich auch aus dieser Bestimmung ergeben. Der Verwaltungsrechtsweg kann aber nicht angenommen werden, denn es wäre ein unmögliches Ergebnis, dass über die Höhe der Entschädigung, je nachdem, ob der eine oder der andere Beteiligte klagt, entweder vor dem Verwaltungsgericht oder vor dem ordentlichen Gericht oder sogar vor beiden nebeneinander gestritten werden müsste.

Es könnte sich noch die Frage erheben, ob es sich im vorliegenden Fall um einen Streit "wegen der Höhe der Entschädigung" handelt, obwohl die Klägerin sich nicht nur gegen den Umfang, sondern auch gegen die Art der Entschädigung, nämlich dagegen wendet, dass ihr eine Landabgabe als Entschädigungsleistung zugemutet wird. Bei dem Ausdruck "Höhe der Entschädigung" ist das Grundgesetz von dem regelmässigen Fall ausgegangen, dass die Entschädigung in Geld festgesetzt wird. Das Grundgesetz knüpft an die Rechtslage an, die sich in Deutschland im Laufe der Entwicklung des Enteignungsrechts ergeben hat. Danach kann die Frage, ob die Enteignung zulässig ist und welche Rechtsgüter der Enteignete zum Wohl der Allgemeinheit aufgeben muss, durch Anrufung der übergeordneten Verwal-

tungsbehörden oder Verwaltungsgerichte nachgeprüft werden, während für die Entschädigung der Schutz der ordentlichen Gerichte gegeben wurde. Die Entschädigung in Land ist eine Form der Entschädigung, die in § 42 Abs 2 HAG ausdrücklich an Stelle der Barentschädigung zugelassen ist. Sie ist nur an die Zustimmung des Grundstückseigentümers, nicht des durch die Enteignung Begünstigten gebunden. Die Frage, ob und in welchem Umfang der Entschädigungspflichtige Land abtreten muss, ist für ihn von derselben, wenn nicht sogar von noch grösserer Bedeutung, als die, in welcher Höhe er eine Geldleistung machen muss. Unter "Höhe der Entschädigung" ist also der gesamte Umfang der Entschädigung nach Art und Betrag zu verstehen.

Das Hessische Aufbaugesetz steht somit im Widerspruch zum Grundgesetz, soweit es den Rechtsweg für die Klage der Klägerin ausschliesst. Denn der ordentliche Rechtsweg steht offen nicht nur beim Schweigen des Enteignungsgesetzes, sondern auch dann, wenn es ihn - unzulässigerweise - ausschliesst (Bonner Kommentar Anm 10 zu Art 14 Abs 3 Satz 4). Recht aus der Zeit vor dem Zusammentritt des Bundestags gilt auch nach Art 123 GG nur fort, soweit es dem Grundgesetz nicht widerspricht.

Es erhebt sich damit die Frage, ob nach Art 100 GG das Verfahren nicht auszusetzen und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen ist. Das ist zu verneinen, da das Hessische Aufbaugesetz am 22. November 1948, also vor dem Inkrafttreten des Grundgesetzes, verkündet worden ist (BVerfG vom 24. Februar 1953 in NJW 1953, 497). Das ordentliche Gericht kann vielmehr selbst darüber entscheiden, inwieweit das Hessische Aufbaugesetz nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes in Kraft geblieben ist. Dass das Aufbaugesetz ^{durch Gesetz} vom 23. November 1949 (GVBl 164) nach Inkrafttreten des Grundgesetzes geändert worden ist, kommt hier nicht in Betracht, da die für den vorliegenden Fall massgebenden Bestimmungen nicht geändert worden sind.

Der Auffassung, dass der Rechtsweg für die vorliegende Klage ausgeschlossen sei, kann daher nicht zugestimmt werden. Das Berufungsurteil war vielmehr aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen, und zwar an das Landgericht, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens zu übertragen war.

Dr. Tasche

Dr. Heck

Schuster

Dr. Oechßler

Dr. Großmann