

99. Darf das Gericht sich einer Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtsweges deshalb enthalten, weil die Verwaltungsbehörde bereits mit der den Gegenstand des Rechtsstreites bildenden materiellen Frage befaßt gewesen ist, und das Gericht die letztere in gleicher Art wie die Verwaltungsbehörde beurteilt?

VII. Civilsenat. Urt. v. 28. November 1899 i. S. St. (Kl.) w. die Stadt A. (Bekl.). Rep. VIa. 213/99.

I. Landgericht Altona.

II. Oberlandesgericht Kiel.

In der Sache der gegenwärtigen Parteien wegen Feststellung der Entschädigung für ein behufs Durchführung eines Fluchtlinienplanes erforderliches Grundstück des Klägers hat der Bezirksausschuß zu S. durch Beschluß vom 24. Oktober 1893 bestimmt, daß der Magistrat zu A. dem St. als Entschädigung für die Abtretung des Grundstückes die Summe von 271400 M zu gewähren verpflichtet ist. Zugleich ist mit Bezug auf § 29 Schlußsatz und § 34 des Gesetzes über die Enteignung von Grundeigentum vom 11. Juni 1874 angeordnet, daß die Enteignung des Grundstückes nach Zahlung oder Hinterlegung der Entschädigungssumme vor Erledigung des Rechtsstreites erfolgen soll. Der Magistrat hat die Entschädigungssumme bei der Regierungshauptkasse zu S. hinterlegt. Auf Antrag des Magistrates ist sodann durch Beschluß des Bezirksausschusses vom 14. Februar 1894 auf Grund des § 32 des Enteignungsgesetzes mit dem Bemerken, daß das gesetzlich vorgeschriebene Verfahren in allen Teilen den Bestimmungen entsprechend durchgeführt, namentlich auch die festgesetzte Entschädigung hinterlegt sei, das Grundstück zu Gunsten der Stadt A. dem Eigentümer für dauernd entzogen erklärt. Im Rechtswege ist die Entschädigung um den Betrag von 8600 M erhöht. Die Gesamtsumme ist mit den bei der Hinterlegungsstelle

erwachsenen Zinsen ausgezahlt. Kläger hat nun behauptet, die Beklagte sei zur Hinterlegung der Entschädigungssumme nur zum Betrage der hypothekarischen Belastung des Grundstückes berechtigt gewesen, den ganzen Rest aber hätte sie bar auszahlen und mit 5 Prozent vom Tage der Enteignung an verzinsen müssen. In erster Instanz ist die Beklagte zur Zahlung von Zinsen von dem Betrage von 8600 *M* verurteilt, im übrigen aber die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist zurückgewiesen. Auf die Revision desselben hat das Reichsgericht das Berufungsurteil aufgehoben aus folgenden Gründen:

„Der erste Richter hat von einem weiteren Eingehen auf die von ihm erörterte materiell-rechtliche Frage, ob der Unternehmer bei Vorhandensein von Hypotheken die Entschädigungssumme in deren ganzem Umfange oder nur in Höhe der Belastung zu hinterlegen befugt ist, Abstand genommen, indem er erwägt, die Entscheidung dieser Frage sei Sache der Enteignungsbehörde, auch sei die Entscheidung bereits erfolgt durch den Enteignungsbeschluß vom 14. Februar 1894, der eine rechtsgültige Hinterlegung zur Voraussetzung habe. Dabei ist noch bemerkt, eine Nachprüfung der Frage sei den Gerichten deshalb entzogen, weil nach § 37 Abs. 3 des Enteignungsgesetzes über die Rechtmäßigkeit der Hinterlegung ein gerichtliches Verfahren ausgeschlossen sei; die Frage aber, ob der Beklagte rechtmäßig hinterlegt habe, sei für diesen Prozeß entscheidend. Als Grundlage des erstinstanzlichen Urteiles ergibt sich mithin die Annahme, daß die Entscheidung über die materiell-rechtliche Frage dem Rechtswege entzogen sei.

Der zweite Richter schlägt in seinem die Berufung zurückweisenden Urteile den umgekehrten Weg ein. Er erachtet die Frage, ob der Rechtsweg zulässig sei, für zweifelhaft. Einerseits lasse sich nach dem Verlaufe der Verhandlungen in der Kommission des Abgeordnetenhauses nicht unbedingt verneinen, daß die Kommission den Rechtsweg habe ausschließen wollen, andererseits aber sei der Wortlaut des Gesetzes nicht zweifellos zwingend in diesem Sinne, vielmehr sei die Auslegung möglich, daß der von der Enteignungsbehörde auf Grund der von ihr für zulässig erachteten Hinterlegung ausgesprochene Enteignungsbeschluß in Bezug auf die materielle Wirksamkeit, die Enteignung, nicht im Rechtswege anzufechten sei, daß dagegen, sofern der

Enteignete infolge der Hinterlegung eine Einbuße an Zinsen gegen die im § 36 a. a. D. gewährleisteten 5 Prozent erleide, die Geltendmachung des Verlustes im Rechtswege zulässig sei. Einer Entscheidung der Zweifelsfrage enthält der Berufungsrichter sich dann aber, er erklärt ausdrücklich, daß es einer solchen vorliegend nicht bedürfe, und geht dann auf die materielle Rechtsfrage ein, die er zu Gunsten der Beklagten entscheidet. Dies Verfahren ist unstatthaft. Eines Eingehens auf die zweifelhaft gewordene Frage, ob für einen Anspruch der Rechtsweg offen steht, kann sich der Richter nicht entschlagen, ihre Bejahung bildet die notwendige Voraussetzung für die Entscheidung des sachlichen Streites; muß sie verneint werden, was hier vom Standpunkte des Berufungsrichters aus möglich bleibt, so ergiebt eine nichtsdestoweniger erfolgende Entscheidung des materiellen Streites einen direkten Widerspruch, eine Entscheidung durch den Richter kann nicht erfolgen, ohne daß die gesetzliche Befugnis der Gerichte zum Erlaß derselben vom Richter anerkannt wird.

Unzulässig ist aber auch eine, wie der Berufungsrichter anscheinend will, in dem Sinne bedingte Entscheidung der materiellen Rechtsfrage, daß sie für den Fall und nur für den Fall erfolgt, daß die Zulässigkeit des Rechtsweges bei zutreffender Gesetzesauslegung anzuerkennen sein würde. Der Richter kann seine Entscheidung nicht von einer, seine Befugnis zum Erlaß derselben betreffenden Bedingung abhängig machen, er selbst muß prüfen und zuerst prüfen, ob die Bedingung im konkreten Falle gegeben ist oder nicht. Durch ein entgegengesetztes Verfahren erhält die Entscheidung den Charakter der Unbestimmtheit, es bleibt hinsichtlich der Tragweite des Urtheiles zweifelhaft, ob über die materielle Streitfrage entschieden und die Forderung als unbegründet abgewiesen ist, da der Richter selbst seine Befugnis zum Erlaß der Entscheidung im ungewissen gelassen hat. Die Revision mußte daher Erfolg haben. Es bedarf einer Entscheidung darüber, ob für die materielle Frage in ihrer hier vorliegenden Gestalt der Rechtsweg zulässig ist oder nicht. Im Falle der Verneinung ist die Berufung gegen das Urteil des ersten Richters unbegründet. Nur wenn die Frage eine bejahende Beantwortung findet, darf eine Entscheidung über den materiellen Streitpunkt getroffen werden.

Nach § 527 C.B.D. war das Berufungsurteil daher aufzuheben.

Entscheidung in der Sache selbst kann nicht erfolgen, da weder die Nr. 1 noch die Nr. 2 des § 528 Abs. 3 a. a. D. zutrifft, insbesondere die Bestimmung der Nr. 2, daß das Revisionsgericht in der Sache selbst zu entscheiden hat, wenn die Aufhebung wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges erfolgt, auf den vorliegenden Fall Anwendung nicht erleidet. Nach dem ersten Absätze des § 528 a. a. D. war die Sache deshalb zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung<sup>1</sup> in die Berufungsinstanz zurückzuverweisen.

<sup>1</sup> Durch diese hat das Berufungsgericht den Rechtsweg für unzulässig erklärt, und das Reichsgericht ist dem beigetreten durch Urteil v. 12. Juni 1900 VII. 79/00.