

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BundesbauG §§ 46, 47

Zur Bedeutung der Weigerung einer Gemeinde, sich mit ihrem Grundvermögen an einer "privaten Umlegung" zu beteiligen, für die Frage, ob ein Umlegungsverfahren zur Verwirklichung eines Bebauungsplans "erforderlich" ist.

BGH, Urt. v. 2. April 1981 - III ZR 131/79 - OLG Braunschweig
LG Braunschweig

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 131/79

URTEIL

Verkündet am

2. April 1981
Schorm,
Justizamtsinspektor

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in der Baulandsache

betreffend die Anordnung der Umlegung für das Gebiet "Breiter
Weg/W[REDACTED]straße" in G[REDACTED]

Beteiligte:

1. Dr. Jürgen P[REDACTED], We[REDACTED] 1103, H[REDACTED],
2. Inge Raatz, R[REDACTED]str. [REDACTED], G[REDACTED],
3. Edith K[REDACTED], Pe[REDACTED]str. [REDACTED], G[REDACTED],
4. Kurt Wa[REDACTED], Wo[REDACTED], G[REDACTED],
5. Elsbeth B[REDACTED], M[REDACTED]erstr. [REDACTED], G[REDACTED],
6. H.P. Ka[REDACTED], Kleine Br[REDACTED], Wo[REDACTED],

Antragsteller, Eigentümer
und Revisionsgegner,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -
7. Stadt G[REDACTED], vertreten durch den Stadtdirektor, Rathaus,
G[REDACTED],

Antragsgegnerin, Eigentümerin
und Revisionsführerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

8. Umlegungsausschuß der Stadt G[REDACTED], Markt [REDACTED], G[REDACTED]

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 2. April 1981 durch
den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die
Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Kröner und Boujong

für Recht erkannt:

Die Revision der beteiligten Stadt
gegen das Urteil des Senats für Bau-
landsachen des Oberlandesgerichts
Braunschweig vom 18. Juli 1979 wird
zurückgewiesen.

Die beteiligte Stadt trägt die Kosten
des gerichtlichen Verfahrens einschließ-
lich der den Antragstellern durch die
Zuziehung eines Bevollmächtigten im
Widerspruchsverfahren entstandenen Ge-
bühren und Auslagen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beteiligten zu 1) bis 6) - im folgenden: An-
tragsteller - und die Beteiligte zu 7) - im folgenden:
Stadt - sind Eigentümer von Grundstücken im Baugebiet
"Breiter Weg/W[REDACTED]straße" in G[REDACTED], für das seit
12. Oktober 1977 ein rechtsverbindlicher Bebauungsplan
besteht.



Der Rat der Stadt beschloß am 24. August 1976 für den Bereich der Grundstücke dieser Beteiligten die Durchführung eines Umlegungsverfahrens. Daraufhin leitete der Umlegungsausschuß mit Beschluß vom 5. Mai 1977 die Umlegung ein.

Die Antragsteller haben sich gegen das Umlegungsverfahren gewendet. Sie haben geltend gemacht, dieses Verfahren sei nicht erforderlich, weil sie - die betroffenen Eigentümer - darin einig seien, die bauliche Nutzbarkeit der Grundstücke im Umlegungsgebiet durch privatrechtliche Vereinbarung herbeizuführen. Dies scheitere nur am Widerstand der Stadt, die ihren Beitritt zu der Vereinbarung davon abhängig mache, daß die Antragsteller einen Flächenbeitrag von 30 vom Hundert leisten.

Der Umlegungsausschuß hat den Widerspruch der Antragsteller gegen den Umlegungsbeschluß zurückgewiesen.

Im gerichtlichen Verfahren haben die Antragsteller beantragt, den Umlegungsbeschluß und den Widerspruchsbescheid aufzuheben.

Die beteiligte Stadt hat beantragt, den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückzuweisen.

Das Landgericht hat den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihm stattgegeben und die angegriffenen behördlichen Akte aufgehoben. Hiergegen richtet sich die Revision der Stadt, mit der diese die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils begehrt. Die Antragsteller beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält die angeordnete Umlegung für unzulässig, weil sie nicht erforderlich sei, um den Bebauungsplan zu verwirklichen. Dazu führt es im wesentlichen aus: Die Antragsteller als Eigentümer der von der Umlegung betroffenen Grundstücke seien bereit, die erforderliche Neuordnung des Baugebiets auf vertraglicher Grundlage durchzuführen. Die angestrebte vertragliche Einigung gewährleiste Grundstücke, die entsprechend den Festsetzungen des Bebauungsplans zweckmäßig zu bebauen seien; auch der neue Verlauf der Werenbergstraße sei voll berücksichtigt. Die mögliche private Einigung scheitere allein daran, daß die Stadt sich weigere, der Vereinbarung beizutreten, obwohl es ihr zuzumuten sei, auf das Vertragsangebot der Antragsteller einzugehen. Das von ihr verfolgte Ziel, in der Umlegung in den Genuß eines Flächenbeitrags nach § 58 BBauG zu kommen, mache die Anordnung der Umlegung nicht zulässig. Auch die von diesem Bestreben getragene Weigerung, der privaten Einigung zur Wirksamkeit zu verhelfen, mache eine Umlegung nicht erforderlich, weil es der Stadt zuzumuten sei, sich an der vertraglichen Einigung aller Eigentümer zu beteiligen.

Hiergegen wendet sich die Revision im Ergebnis ohne Erfolg.

II.

1. Die Wirksamkeit des angefochtenen Umlegungsbeschlusses (§ 47 BBauG) setzt hier voraus, daß die Umlegung zur

Verwirklichung des Bebauungsplans "Breiter Weg - Werenbergstraße" erforderlich ist (§ 46 Abs. 1 BBauG). Diese Prüfung ist an den örtlichen Gegebenheiten auszurichten. Die dem Umlegungsbeschluß vorausgehende Anordnung der Umlegung steht nicht im freien Ermessen der Gemeinde; diese hat jedoch einen erheblichen Beurteilungsspielraum, so daß diese Anordnung im gerichtlichen Verfahren nur beschränkt (im übrigen nur mittelbar bei der Anfechtung des Umlegungsbeschlusses, vgl. Ernst/Zinkahn/Bielenberg BBauG § 46 Rdn. 13; Schrödter BBauG 4. Aufl. § 45 Rdn. 10) überprüft werden kann (Schrödter aaO § 46 Rdn. 2 unter Hinweis auf die Grenzen der Nachprüfung der Planungspflicht nach § 1 Abs. 3 BBauG). Bei ihrer Entscheidung über die Erforderlichkeit einer Umlegung hat die Gemeinde namentlich zu beachten, daß eine Umlegung als das die Beteiligten stärker beeinträchtigende Mittel (vgl. u.a. die Möglichkeit der Abschöpfung des Umlegungsvorteils, Senatsurteil BGHZ 72, 51) nicht angeordnet werden darf, wenn andere, die Beteiligten weniger berührende Mittel, ohne nennenswerte größere rechtliche oder wirtschaftliche Schwierigkeiten die notwendige Neuordnung des Bodens im Umlegungsgebiet ebenso gewährleisten (Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO § 46 Rdn. 5). Das ist z.B. der Fall, wenn die Grundstückseigentümer ihre Grundstücke auf privatrechtlicher Grundlage entsprechend den Festsetzungen des Bebauungsplans selbst umgestalten können und wollen, wozu auch die Bereitstellung der Gemeingebrauchs- und Gemeinbedarfsflächen gehört (Brügelmann/Stahnke BBauG § 46 Anm. 4 a, bb und c; Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO; Schlichter/Stich/Tittel BBauG 3. Aufl. § 46 Rdn. 9). Eine solche umfassende privatrechtliche Einigung ist hier allerdings nicht möglich, weil die Stadt, die im

Umlegungsgebiet die Parzellen 323/1 und 329/2 besitzt, der privaten Übereinkunft nicht beitreten will.

2. Die Auffassung der Revision, schon im Hinblick auf diese Weigerung der Stadt sei die Umlegung erforderlich, weil jeder (private) Grundstückseigentümer, dessen Grundstück von einem Umlegungsverfahren betroffen werde, rechtlich nicht gehindert sei, seine Mitwirkung an privaten Vereinbarungen, die eine Umlegung überflüssig machten, zu verweigern, und dieses Recht stehe auch der Gemeinde als Grundstückseigentümerin zu, kann in dieser Allgemeinheit nicht gebilligt werden.

Die Weigerung eines privaten Eigentümers, sich an einer privatrechtlichen Neuordnung des Baugebiets zu beteiligen, kann die Umlegung erforderlich machen, weil dies für die Gemeinde der einzige Weg ist, bei widerstreitenden Eigentümerinteressen das beplante Gebiet der vorgesehenen Nutzung zuzuführen. Anders verhält es sich, wenn die Gemeinde im Umlegungsgebiet selbst begütert ist. Dann kann die Bereitschaft der Gemeinde, einer im übrigen von allen anderen Eigentümern gebilligten "privaten Umlegung" (Brügelmann/Stahnke aaO) zuzustimmen, eine Umlegung überflüssig machen. Ihre Weigerung, der privaten Vereinbarung beizutreten, hat indessen nicht schon "automatisch" die Wirkung, eine Umlegung erforderlich zu machen. Andernfalls hätte es die Gemeinde in der Hand, durch eine objektiv sachwidrige Weigerung eine Umlegung zu erzwingen, die bei der gebotenen Berücksichtigung auch der Interessen aller von der Umlegung betroffenen Eigentümer nicht hätte angeordnet werden dürfen.

Die Weigerung der Gemeinde, sich an einer privaten Neuordnung des Baugebiets zu beteiligen, macht vielmehr eine Umlegung nur dann erforderlich, wenn dieser Entschluß, gemessen an den Bindungen, denen die Gemeinde allgemein und in den Bereichen der Bauleitplanung und der Bodenordnung im besonderen unterliegt, objektiv gerechtfertigt ist. Die beteiligte Stadt hat dies bei der Entscheidung über die Anordnung der Umlegung nicht beachtet und hierdurch von ihrem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht (§ 163 Satz 2 BBauG).

3. Die Weigerung der beteiligten Stadt, sich an einer "privaten Umlegung" zu beteiligen, war vor allem durch ihr Interesse bestimmt, in der Umlegung von den eingeworfenen Grundstücken einen Flächenbeitrag von bis zu 30 vom Hundert (§ 58 Abs. 1 BBauG) zu erhalten. Dieses Interesse allein vermag hier die Weigerung nicht zu rechtfertigen. Der genannte Flächenabzug soll die Vorteile der durchgeführten Umlegung abschöpfen (Senatsurteil BGHZ 72, 51), die etwa durch die Umwandlung von Rohbauland in straßenlandfreie Bauparzellen, die Einsparung von Vermessungs-, Notar- und Gerichtskosten und die Verkürzung des Aufschließungszeitraumes entstehen (BGH aaO S. 55). Das setzt die Durchführung der Umlegung voraus, die ihrerseits aus anderen Gründen "erforderlich" sein muß. Die Abschöpfbarkeit solcher verfahrensbedingter Vorteile gibt keinen hinreichenden Grund dafür, das Verfahren wegen dieser rechtlichen Auswirkungen für die Beteiligten einzuleiten. Soweit die Revision in diesem Zusammenhang darauf abhebt, die Gemeinde müsse nach allgemeinen Grundsätzen des Kommunalabgabenrechts den Flächenbeitrag (§ 58 BBauG) erheben (vgl. Ernst/



Zinkahn/Bielenberg aaO § 58 Rdn. 11), übersieht sie, daß diese Rechtslage das Vorhandensein von umlegungs- bewirkten Vorteilen voraussetzt. Solange diese den Eigentümern nicht zugeflossen sind, können sie nicht den Anlaß dafür abgeben, eine umfassende "private Umlegung", die zu einer Abschöpfung nicht berechtigen würde, zu verhindern.

4. Wie die Niederschrift über die Sitzung des Umlegungsausschusses vom 5. Mai 1977 ergibt, hat die Gemeinde mit Rücksicht darauf, daß zwei Eigentümer den Großteil der Flächen besitzen, eine Umlegung für die "gerechteste Möglichkeit" gehalten, "einen Interessenausgleich herzustellen". Soweit hierin der Standpunkt zum Ausdruck kommt, eine private Vereinbarung der Beteiligten nicht unesehen hinzunehmen, ist dies grundsätzlich nicht zu beanstanden. Die Gemeinde darf zwar eine private Einigung, die auf der freien Entschließung der beteiligten Eigentümer beruht, nicht unbeachtet lassen. Sie ist jedoch - im Rahmen der Prüfung der Erforderlichkeit einer Umlegung - zu der Prüfung berechtigt und verpflichtet, ob die konkreten Eigentumsverhältnisse sich nicht in unzulässiger und unangemessener Weise auf die Entschließungsfreiheit der Beteiligten ausgewirkt haben. Die Gemeinde wäre deshalb nicht gehalten, einer - wie es das Berufungsurteil ausdrückt - "unangemessenen Bevormundung" der Eigentümer kleinerer Flächen durch die Eigentümer der großen Parzellen, die zu einer unverhältnismäßigen Berücksichtigung der Interessen der letzteren führt, durch ihre Mitwirkung zur privatrechtlichen Wirksamkeit zu verhelfen. In einem solchen Fall kann die Umlegung "erforderlich" sein, um die berührten privaten (und öffentlichen) Interessen in einem Verfahren zu ordnen, das frei von Zwängen nur an

der objektiven Rechtslage ausgerichtet ist (Senatsurteil BGHZ 66, 322, 332) und die "Lastengleichheit" der beteiligten privaten Rechtsträger gewährleisten soll (Senatsurteil BGHZ 67, 320, 327 f). Für eine darauf gestützte Erforderlichkeit der Umlegung fehlt es jedoch hier an jeder konkreten Darlegung. Allein der Umstand, daß zwei der an der beabsichtigten privatrechtlichen Einigung beteiligten Eigentümer den Großteil der Flächen besitzen, gibt noch keinen hinreichenden Anhalt dafür, daß sie ihr wirtschaftliches Übergewicht auch vertraglich unangemessen zur Geltung bringen wollen. Das Berufungsgericht hat die beabsichtigte Vereinbarung als inhaltlich nicht unangemessen angesehen. Das läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen und wird auch von der Revision nicht angegriffen.

Ob der Umlegungsausschuß als Widerspruchsbehörde in der Lage gewesen wäre, für die Erforderlichkeit einer Umlegung andere, von der beteiligten Stadt nicht erwogene Gründe zu berücksichtigen (zur Befugnis der Widerspruchsbehörde, eine eigene, neue Sachentscheidung zu treffen, vgl. Kopp VwGO 4. Aufl. § 68 Rdn. 9, § 113 Rdn. 22), bedarf hier nicht der Prüfung, weil auch die Widerspruchsentscheidung insoweit keine neuen, beachtlichen Gründe enthält. Ebensowenig hat die beteiligte Stadt im gerichtlichen Verfahren Gründe nachgeschoben, die einen Ermessensfehlgebrauch bei der Anordnung der Umlegung ausschließen würden (vgl. BVerwG DÖV 1967, 62, 63; BVerwGE 8, 234, 238).

1

III.

1. Bei der aufgezeigten Rechtslage war der nach § 46 BBauG gefaßte Beschluß der beteiligten Stadt über die Anordnung der Umlegung vom 24. August 1976 ermessensfehlerhaft und daher rechtswidrig. Der darauf beruhende, mit dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung angefochtene Beschluß des Umlegungsausschusses vom 5. Mai 1977 und der Widerspruchsbescheid sind deshalb vom Berufungsgericht zu Recht aufgehoben worden (§§ 163, 166 Abs. 2 Satz 2 BBauG).

Der Senat hält es nicht für erforderlich, den Umlegungsausschuß zu verpflichten, in der Sache unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats anderweitig zu entscheiden (§ 166 Abs. 2 Satz 2 BBauG). Über die Anordnung der Umlegung (§ 46 Abs. 1 BBauG), die keinen Verwaltungsakt im Sinne von § 157 BBauG darstellt (Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO § 46 Rdn. 13) und erst auf die Anfechtung des Umlegungsbeschlusses (§ 47 BBauG) hin mittelbar in die gerichtliche Nachprüfung einzubeziehen ist, kann nämlich nur der Rat der beteiligten Stadt entscheiden (Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO Rdn. 11).

2. Der Senat erachtet es jedoch für angemessen, für das weitere Verfahren auf folgendes hinzuweisen:

a) Eine freiwillige Vereinbarung aller beteiligten Eigentümer macht eine Umlegung nur dann entbehrlich, wenn dadurch die Grundstücke entsprechend den Festsetzungen des Bebauungsplans gestaltet und auch die erforderlichen Gemeingebrauchs- und Gemeinbedarfsflächen bereitgestellt werden (Brügelmann/Stahnke aaO § 46 Anm. 4 a, bb). Im

letztgenannten Punkt bestehen hier Zweifel, ob die zu den Akten gegebene Skizze der geplanten Vereinbarung die Bereitstellung der öffentlichen Wege voll gewährleisten würde. So ist möglicherweise nicht vorgesehen, daß die vom Wendehammer (Werenbergstraße) nach Süden abzweigende Wegefläche auf die Gemeinde übergehen soll.

b) Die Vereinbarung sieht weiter vor, daß die Stadt Teilflächen in einer Gesamtgröße von 564 qm auf einige Antragsteller übertragen soll. Zieht man hiervon 250 qm ab, die die Stadt für die Anlage der Werenbergstraße von dem Eigentümer Kaeding erhalten soll, so verbleiben noch 314 qm, die nach dem Willen der Antragsteller aus dem Grundbesitz der Stadt ihren Grundstücken zugeschlagen werden sollen. Die Stadt wird zu prüfen haben, ob eine derartige Veräußerung baulich nutzbaren Landes ihren berechtigten Interessen entspricht. Sie soll Vermögensgegenstände, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben in absehbarer Zeit braucht, nicht veräußern (§ 97 Abs. 1 Satz 1 NGO). Darin kommt der Grundsatz zum Ausdruck, daß auch das sog. freie Gemeindevermögen der Aufgabenerfüllung der Gemeinde dient (Lüersen/Neuffer Nieders. Gemeindeordnung § 97 Anm. 1). Zu diesen Aufgaben gehört grundsätzlich auch eine planende Bodenvorratspolitik für den voraussehbaren Bedarf an Grundstücken, insbes. als Tauschland oder zur Durchführung von Sanierungsmaßnahmen (Wolff, Bachof VerwR III 4. Aufl. § 164 III c Rdn. 23; Lüersen/Neuffer aaO § 96 Anm. 1; Bonczek in Peters Hdb. der Kommunalen Wiss. und Praxis, 1959, § 16 III S. 116). In dieser Richtung kann hier ein berechtigtes Interesse der Stadt bestehen, in einer Umlegung für die von ihr eingebrachten Grundflächen, soweit diese nach den Festsetzungen des Bebauungsplans nicht als örtliche Verkehrs- und

Grünflächen benötigt werden, aus der Verteilungsmasse, eine Abfindung in Bauland zu erhalten (vgl. Schrödter aaO § 55 Rdn. 2, 3; Brügelmann/Stahnke aaO § 55 Anm. 3 d, aa). Wenn die anderen Eigentümer nicht bereit sind, der Stadt im Rahmen der "privaten Umlegung" entsprechendes Bauland zu übertragen, könnte die Weigerung der Stadt, der privaten Einigung beizutreten, jedenfalls aus diesem Grund sachlich gerechtfertigt sein.

c) Von Bedeutung für die Willensentschließung der Gemeinde, sich an einer "privaten Umlegung" nicht zu beteiligen, können auch die Auswirkungen einer städtebaulichen Umlegung für die Überwälzung der Erschließungskosten sein (vgl. dazu u.a. OVG Lüneburg NJW 1979, 442/444; Schlichter/Stich/Tittel aaO § 128 Rdn. 6; Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO § 128 Rdn. 14; Schrödter aaO § 128 Rdn. 1 a).

d) Zu der erklärten Absicht der beteiligten Stadt, in der Umlegung einen Flächenabzug von 30 vom Hundert zu erhalten (§ 58 BBauG), ist zu bemerken, daß dieser Flächenbeitrag dazu bestimmt ist, den Umlegungsvorteil in Land abzuschöpfen. Liegt daher die Wertsteigerung unter diesem Höchstsatz von 30 vom Hundert, so kann nur ein entsprechend geringerer Flächenbeitrag gefordert werden (Schlichter/Stich/Tittel aaO § 58 Rdn. 5, 8; Brügelmann/Stahnke aaO § 58 Anm. 2 d, aa; noch enger Schrödter § 58 Rdn. 1). Hat die Umlegung für die einzelnen Grundstücke im Hinblick auf die für sie festgesetzte bauliche oder sonstige Nutzung unterschiedliche Bedeutung und führt dies dazu, daß den einzelnen Flächen nicht die gleichen Umlegungsvorteile zuwachsen, so müssen diese Vorteile für die einzelnen Grundstücke gesondert ermittelt werden (Ernst/Zinkahn/

Bielenberg aaO § 58 Rdn. 9; Schlichter/Stich/Tittel aaO § 58 Rdn. 5). In diesem Fall muß der Flächenabzug im Einzelfall entsprechend geringer ausfallen (Schlichter/Stich/Tittel aaO; Schrödter aaO § 58 Rdn. 1), wenn der Grundsatz der wertgleichen Abfindung in Land nicht verletzt werden soll (vgl. Senatsurteil vom 21. Februar 1980 - III ZR 84/78 = NJW 1980, 1634 m.w.Nachw.).

IV.

Da die angegriffenen Bescheide im gerichtlichen Verfahren aufgehoben werden, hat die beteiligte Stadt die Kosten des Verfahrens zu tragen (§ 168 Abs. 1 BBauG). Dazu gehören auch die Kosten des Vorverfahrens vor der Widerspruchsbehörde. Das Bundesbaugesetz enthält zwar keine dem § 162 Abs. 1 VwGO vergleichbare Vorschrift. Es ist jedoch allgemein anerkannt, daß über die Kosten des Vorverfahrens als "Vorbereitungskosten" (vgl. BGHZ 28, 302, 308; 31, 229) unter Anwendung der §§ 91 ff ZPO zu entscheiden ist (Ernst/Zinkahn/Bielenberg aaO § 168 Rdn. 3, 5; Schlichter/Stich/Tittel aaO § 168 Rdn. 3; Schrödter aaO § 168 Rdn. 2; vgl. auch OLG München NJW 1976, 429). Dazu rechnen auch die den Antragstellern durch die Zuziehung eines Bevollmächtigten im Widerspruchs-

verfahren entstandenen Gebühren und Auslagen (vgl.
§ 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO).

Nüßgens

Krohn

Tidow

Kröner

Boujong