

— 21

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

- 1.) BundesbauG §§ 46, 157 Abs. 1; VerwaltungsgerichtsO (VwGO) §§ 42, 75; NRW Erste VO zur Durchführung des BundesbauG für Nordrhein-Westfalen (1. DV NRW) vom 29.11.1960 (GVBl NRW 433) §§ 14, 15.

Zur Frage der Statthaftigkeit einer Untätigkeitsklage im Sinne des § 75 VwGO vor den Baulandgerichten (§ 157 Abs. 1 BBauG), wenn die Verwaltungsbehörde - hier der Obere Umlegungsausschuß im Sinne des § 46 Abs. 2 Ziff. 3 BBauG i.V. m. § 15 1. DV NRW - im administrativen Vorverfahren über einen Widerspruch ohne zureichenden Grund in angemessener Frist nicht entschieden hat.

- 2.) BundesbauG § 46 Abs. 2; NRW Erste VO zur Durchführung des BundesbauG § 8 Abs. 1; NRW GemeindeO vom 28.10.1952 (GVBl NRW 283) §§ 28, 55, 56.

Zur Frage der Befugnis des gemeindlichen Umlegungsausschusses, im Widerspruchsverfahren vor dem Oberen Umlegungsausschuß bei Abschluß eines Vergleichs die Gemeinde zu vertreten, und zur Frage der Formbedürftigkeit eines solchen Vergleichs.

BGH, Urt. v. 17. Februar 1966 - III ZR 171/65 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

11

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 171/65

URTEIL

Verkündet am

17. Februar 1966
Scheibl,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Baulandsache

betreffend die Umlegung des Umlegungsgebiets 36 der Stadt
W[REDACTED], hier betreffend das Grundstück W[REDACTED], H[REDACTED]-
straße [REDACTED] Gemarkung E[REDACTED], Flur 100, Flurstück 44.

Beteiligte:

1. Frau Emmi S[REDACTED], W[REDACTED]-E[REDACTED], B[REDACTED]str. [REDACTED],
Pächterin einer Teilfläche auf dem Grundstück W[REDACTED]-
[REDACTED], H[REDACTED]straße [REDACTED],
Antragstellerin im gerichtlichen Verfahren und Revi-
sionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED]
[REDACTED]-
2. Umlegungsausschuß der Stadt W[REDACTED], vertreten durch
seinen Vorsitzenden,
3. Stadtgemeinde W[REDACTED], vertreten durch den Rat der
Stadt,
zu 2. u. 3. Antragsgegner im gerichtlichen Verfahren
und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr.
[REDACTED] und Dr. [REDACTED] -
4. Oberer Umlegungsausschuß bei dem Regierungspräsidenten
D[REDACTED], vertr. durch seinen Vorsitzenden.

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Februar 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Hußla, Gähtgens und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beteiligten zu 1. Frau Emmi Schubert wird das Urteil des Senats für Baulandsachen des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 19. Juli 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 Beteiligte zu 1. (im folgenden Pächterin genannt) hatte durch Vertrag vom 5. April 1952 eine etwa 42 qm große Fläche auf dem Grundstück W [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED], bis zum 31. März 1972 gepachtet. Sie hatte auf dieser Fläche auf ihre Kosten mit baupolizeilicher Genehmigung ein behelfsmäßiges Ladengeschäft errichtet, in dem sich das von ihr betriebene Tabakgeschäft und ihre Wohnung sowie eine von ihr betriebene Wäschereiannahme befanden.

Auf Grund des Aufbaugesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen (AufbauG) in der Fassung vom 29. April 1952 (GVBl NW 75) hatte der Rat der Stadt W [REDACTED] im Zusammenhang mit der am 27. März 1957 vollzogenen förmlichen Feststellung des Durchführungsplanes Nr. 89 ein Umle-



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

gungsverfahren angeordnet, durch das auch das Grundstück H[redacted]straße [redacted] betroffen wurde. Der Umlegungsausschuß der Stadt W[redacted] hatte durch Beschluß vom 27. September 1957 das Umlegungsverfahren eingeleitet. Sein Umlegungsplan vom 22. März 1962 sah in Teil C) Ziffer 9) g) im Hinblick auf die Pächterin folgende Regelung vor:

"Das zwischen den Grundeigentümern und Frau Emmi S[redacted] geb. St[redacted], W[redacted]-E[redacted], H[redacted]straße [redacted], bestehende Mietverhältnis über eine etwa 42 qm große Grundstücksfläche endet, sobald dieser Beschluß unanfechtbar wird. Das auf der genannten Fläche stehende Behelfsbauwerk (Tabakladen) ist auf Kosten der Stadt W[redacted] aus Umlegungsmitteln zu entfernen. Die Grundfläche ist spätestens nach Ablauf einer 3-monatigen Räumungsfrist an die Grundeigentümer herauszugeben.

An Frau S[redacted] ist eine Gebäudeentschädigung von 9 200 DM nach vollzogener Räumung durch die Stadt W[redacted] zu zahlen. Sie erhält nach Räumung eine Umzugskostenvergütung von 200 DM."

Gegen den ihr am 13. April 1962 zugestellten Umlegungsplan erhob die Pächterin mit am 10. Mai 1962 eingegangenem Schreiben vom 9. Mai 1962 Widerspruch. Mit diesem machte sie geltend: Die Gebäudeentschädigung sei zu gering. Ihr sei eine Entschädigung für ihren Verdienstausfall zu gewähren und ein kleines Grundstück am nördlichen Stadtrand zur Verfügung zu stellen, um ihr Holzhaus wieder aufstellen zu können. In einem Schriftsatz vom 15. März 1963 an den Oberen Umlegungsausschuß verlangte die Pächterin eine Gesamtentschädigung von mindestens 15 000 DM.

In der auf den Widerspruch der Pächterin anberaumten Sitzung des Oberen Umlegungsausschusses vom 22. März 1963 schlossen die Pächterin einerseits und der Umlegungsausschuß der Stadt W[redacted] andererseits folgenden Vergleich:

- "1. Die Stadtgemeinde W[REDACTED] erklärt sich bereit, Frau S[REDACTED] bis zum 1.4.1964 in der früheren Pferdemetzgerci K[REDACTED] ihren Tabakwarenladen betreiben zu lassen, wenn Frau S[REDACTED] bis zum 1.9.1963 der Geschäftsstelle des Umlegungsausschusses der Stadtgemeinde W[REDACTED] gegenüber schriftlich erklärt, daß sie die Möglichkeit der Anmietung des Ladens K[REDACTED] bis zum 1. April 1964 in Anspruch nehmen will.
2. Frau S[REDACTED] verpflichtet sich, ihr Tabakwarengeschäft in den früheren Laden K[REDACTED] oder an eine andere von ihr gewählte Stelle zu verlegen, falls die Stadtgemeinde W[REDACTED] die geplante Verbreiterung der H[REDACTED]straße in Angriff nehmen will. Frau S[REDACTED] verpflichtet sich ferner, sich eine andere Wohnung zu beschaffen und somit das Behelfsheim vollständig zu räumen.
3. Zu diesem Zweck räumt ihr die Stadtgemeinde W[REDACTED] eine Räumungsfrist von drei Monaten ein, beginnend mit der Zustellung der Räumungsaufforderung der Stadtgemeinde W[REDACTED]. Dasselbe gilt für den Fall, daß die jeweiligen Eigentümer des Grundstücks H[REDACTED]straße [REDACTED], Flurstück 99, Flur 100, mit der Bebauung des Grundstückes beginnen wollen.
3. Zur Abgeltung sämtlicher etwaiger Ansprüche gegen die Stadtgemeinde W[REDACTED] aus dem Umlegungsverfahren zahlt die Stadtgemeinde W[REDACTED] an die Widerspruchsführerin einen Betrag von DM 12 000. Der Entschädigungsbetrag ist nach vollständiger Räumung des Behelfsheimes fällig.
4. Im übrigen verbleibt es bei der Regelung des Beschlusses vom 22.3.1962 Buchstabe C 9 g."

Eine Ausfertigung des Vergleichsprotokolls wurde der Pächterin am 3. April 1963 förmlich zugestellt. Mit Schreiben vom 16. April 1963 rügte die Pächterin, daß Ziffer 4. des Vergleiches, worin Teil C) 9) g) des Umlegungsplanes mit den Modifizierungen durch die Ziffern 1. bis 3. aufrecht erhalten wurde, in der Verhandlung nicht zur Niederschrift gekommen, verlesen und von ihr genehmigt worden sei. Mit Schreiben vom 17. Mai 1963 widersprach der Protokollführer des Oberen Umlegungsausschusses dieser Behauptung der Pächterin.

Mit Schriftsatz vom 14. Januar 1964 beantragte Rechtsanwalt Kl. [REDACTED] als Bevollmächtigter der Pächterin beim Oberen Umlegungsausschuß, in Fortsetzung des Widerspruchsverfahrens einen Termin zur Weiterverhandlung zu bestimmen. Der Vorsitzende des Oberen Umlegungsausschusses teilte Rechtsanwalt Kl. [REDACTED] am 13. Februar 1964 mit, daß eine Fortsetzung des Verfahrens nicht möglich sei.

Mit dem am 5. März 1964 beim Landgericht eingegangenen Schriftsatz vom 4. März 1964 stellte die Pächterin den Antrag auf gerichtliche Entscheidung. Zur Begründung dieses Antrages hat sie im wesentlichen vorgetragen: Das Widerspruchsverfahren vor dem Oberen Umlegungsausschuß sei durch den Vergleich vom 22. März 1963 nicht beendet worden, weil der Vergleich nicht wirksam sei. Es ermangele der erforderlichen Beurkundung, da der Text des Vergleiches erst den Unterschriften der beteiligten Mitglieder des Oberen Umlegungsausschusses folge. Selbst wenn man annehmen wolle, daß der Vergleich keiner Formvorschriften bedurft habe, seien alle Beteiligten davon ausgegangen, daß er in Form und mit der Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde aufgenommen werden sollen. Da sich der Obere Umlegungsausschuß an die Formvorschriften der entsprechenden Verfahrensordnungen nicht gehalten habe und diese Förmlichkeiten bei der Protokollierung des Vergleiches nicht gewahrt worden seien, sei der Vergleich auch aus diesem Grunde nichtig. Auch sei Ziffer 4. des Vergleiches nicht in ihrer Gegenwart niedergeschrieben und verlesen worden. Sie habe diese Ziffer daher nicht genehmigt. Darüber hinaus sei der Vergleich durch das Schreiben ihres Bevollmächtigten vom 14. Januar 1964 wegen Irrtums und arglistiger Täuschung wirksam angefochten worden. Sie sei davon ausgegangen, daß sie das Grundstück H. [REDACTED]straße [REDACTED] nur vorübergehend habe räumen und nach Errichtung des Neubaus dort wieder ein Ladenlokal

habe erhalten sollen. Sie sei in der Verhandlung vom 22. März 1963 in diesem Glauben gelassen worden, ohne daß erwähnt worden sei, daß ihre Unterbringung nach Errichtung des Neubaus in Frage gestellt sei, obwohl in einer Vorbesprechung vom 7. Februar 1963 ihre Aufnahme als Mieterin in den Neubau in Aussicht gestellt worden sei. Sie sei daher der Meinung gewesen, daß sich die in Ziffer 3. des Vergleiches festgelegte Entschädigung von 12 000 DM nur auf das abzubrechende Gebäude bezogen habe. Wenn sie geahnt hätte, daß sie nicht Mieterin in dem Neubau werde, hätte sie auf einer Entschädigung wegen Aufgabe des Geschäftes bestanden. Der mit der Geschäftsaufgabe verbundene Existenzverlust hätte in den Vergleich aufgenommen werden müssen. Gegenstand der Verhandlung sei nur die Entschädigung für das Haus gewesen. Erst nach Zugang eines Schreibens des Umlegungsausschusses W [REDACTED] vom 5. Dezember 1963, in dem sie zur Räumung des Grundstücks aufgefordert worden sei, sei ihr klar geworden, daß sie für ihre Rechte aus dem Pachtvertrag mit dem Eigentümer des Grundstücks nicht entschädigt werden solle. Da sämtliche Beteiligten bei Abschluß des Vergleiches davon ausgegangen seien, daß sie ihre Rechte aus dem Pachtvertrag nicht verliere, sei ein Sachverhalt zugrundegelegt worden, der der Wirklichkeit nicht entsprochen habe, so daß der Vergleich auch gemäß § 779 BGB unwirksam sei.

Die Pächterin hat beantragt, den Umlegungsplan vom 22. März 1962 aufzuheben, soweit er sie betrifft.

Der Umlegungsausschuß der Stadt W [REDACTED] und die Stadtgemeinde W [REDACTED] haben um Zurückweisung des Antrages auf gerichtliche Entscheidung gebeten und hierzu vorgetragen:

Das Widerspruchsverfahren vor dem Oberen Umlegungsausschuß sei durch den Vergleich beendet worden. Der Umlegungsplan zu C) 9) g) sei gemäß dem Vergleich rechtskräftig geworden. Die Stadtgemeinde W[REDACTED] sei als Beteiligte nicht passiv legitimiert, weil sich der Antrag der Pächterin nur gegen den Umlegungsausschuß und nicht gegen die Stadt richte. Der Vergleich sei wirksam, selbst wenn er nicht als öffentliche Urkunde anzusehen sein sollte. Die Abfassung des Protokolls und des Vergleiches habe der allgemeinen Übung des Oberen Umlegungsausschusses entsprochen. Die Verlesung des Vergleiches sei kein Anhalt für die Absicht gewesen, prozessuale Formen einhalten zu wollen, sondern sie sei nur deswegen erfolgt, um die Übereinstimmung der Erklärungen der Beteiligten mit dem Protokollinhalt sicherzustellen. Auch sei der Vergleich einschließlich seiner Ziffer 4. verlesen und von den Beteiligten genehmigt worden. Eine Irrtumsanfechtung der Pächterin, die frühestens in dem Schreiben ihres Bevollmächtigten vom 14. Januar 1964 liegen könne, sei verspätet gewesen. Darüber hinaus liege bei der Pächterin ein reiner Motivirrtum vor. Die Entschädigungssumme sei von 9 200 DM auf 12 000 DM nur aus dem Grunde erhöht worden, weil die ursprünglich vorgesehene Unterbringung der Pächterin in dem zu errichtenden Neubau H[REDACTED]straße [REDACTED] nicht mehr habe zugrundegelegt werden können.

Das Landgericht hat den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen. Im Berufungsverfahren hat die Pächterin ihren Antrag, den Umlegungsplan der Stadt W[REDACTED] aufzuheben, soweit er sie betrifft, weiter aufrecht erhalten und hilfsweise beantragt, festzustellen, daß das Widerspruchsverfahren durch den am 22. März 1963 vor dem Oberen Umlegungsausschuß beim Regierungspräsidenten in D[REDACTED] abgeschlossenen Vergleich noch

nicht beendet ist, und die Verwaltungsbehörde anzuweisen, den Widerspruch der Pächterin gegen den Umlegungsplan zu bescheiden.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Pächterin zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Pächterin ihre im Berufungsverfahren gestellten Anträge weiter. Der Umlegungsausschuß der Stadt W [REDACTED] und die Stadtgemeinde W [REDACTED] bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Das von der Pächterin auf der gepachteten Fläche H [REDACTED] Straße [REDACTED] errichtete Gebäude ist nach Exmittierung der Pächterin am 7. Mai 1965 auf Grund einer Vollstreckungsanordnung der Stadt W [REDACTED] abgebrochen worden.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat die Revision gemäß § 546 Abs. 2 Satz 1 ZPO zugelassen, weil die Frage, ob der Umlegungsausschuß im Umlegungsverfahren als Vertreter der Gemeinde ohne besondere Vollmacht aufzutreten berechtigt ist, und ob Verpflichtungserklärungen der Gemeinde vor dem Oberen Umlegungsausschuß als Spruchstelle der Form des § 56 Abs. 1 der Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (GO NW) vom 28. Oktober 1952 (GVBl NW 283) bedürfen, von grundsätzlicher Bedeutung sei.

Der Revisionserwiderung ist zuzugeben, daß eine Zulassung der Revision wegen einer Rechtsfrage dann ohne Wirkung ist, wenn es auf die Entscheidung dieser Rechtsfrage nicht ankommt (BGH LM § 546 ZPO Nr. 11 und die dort angeführte Rechtsprechung). Ein solcher Fall liegt hier entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung jedoch nicht vor. Wenn auch das Berufungsgericht in dem Abschluß des Vergleiches vom 22. März 1963 ein Geschäft der laufenden Verwaltung im Sinne des § 56 Abs. 3 GO NW gesehen hat, so hat es doch andererseits auch eine gesetzliche Vertretungsbefugnis des Umlegungsausschusses im Sinne des § 55 GO NW bejaht und eine Verletzung der Formvorschrift des § 56 GO NW auch unter der Voraussetzung verneint, daß der Vergleich kein Geschäft der laufenden Verwaltung dargestellt habe. Damit hat das Berufungsgericht aber zum Ausdruck gebracht, daß es seine Entscheidung nicht nur auf die Annahme eines Geschäftes der laufenden Verwaltung hat stützen wollen, sondern daß es als tragenden Grund seiner Entscheidung in gleicher Weise angesehen hat, auch bei Verneinung des Vorliegens eines Geschäftes der laufenden Verwaltung sei der Umlegungsausschuß in Angelegenheiten des Umlegungsverfahrens als gesetzlicher Vertreter der Gemeinde anzusehen gewesen und habe Verpflichtungserklärungen der Gemeinde vor dem Oberen Umlegungsausschuß als Spruchstelle ohne Beachtung der sonst erforderlichen Formvorschriften abgeben können. Der Ausspruch über die Zulassung der Revision ist daher wirksam.

II.

Mit ihrem Hauptantrag begehrt die Pächterin, den Umlegungsplan aufzuheben, soweit er sie betrifft. Dieser Antrag läßt sich nur dahin verstehen, daß die Pächterin gemäß der Vorschrift des § 157 BBauG einen nach dem Vierten Teil des Bundesbaugesetzes-hier im Rahmen des

Umlegungsverfahrens - ergangenen Verwaltungsakt durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung anfechten will. Gemäß § 14 der aufgrund Ermächtigung des § 155 BBauG erlassenen Nordrhein-Westfälischen Ersten Verordnung zur Durchführung des Bundesbaugesetzes (1. DV NW) vom 29. November 1960 (GVBl NW 433) kann ein nach dem Vierten Teil des Bundesbaugesetzes erlassener Verwaltungsakt durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 157 BBauG erst angefochten werden, nachdem seine Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit in einem Vorverfahren überprüft worden ist. Das bedeutet, daß der Antrag auf gerichtliche Entscheidung, soweit der Hauptantrag der Pächterin in Rede steht, erst nach durchgeführtem administrativem Vorverfahren zulässig wäre. Der Hauptantrag der Pächterin kann daher, wenn er zulässig sein soll, nur dahin verstanden werden, daß auch die Pächterin das Vorverfahren durch den Vergleich vom 22. März 1963 für abgeschlossen ansieht und nunmehr den Umlegungsplan, soweit er sie betrifft, in der durch den Vergleich abgewandelten Form anfechten will. Ihre Anfechtung könnte sich in diesem Falle nur gegen den Umlegungsausschuß der Stadt W[REDACTED] richten und hätte gemäß § 157 Abs. 2 BBauG zur Zulässigkeitsvoraussetzung, daß der Antrag auf gerichtliche Entscheidung beim Umlegungsausschuß der Stadt W[REDACTED] binnen einem Monat seit der Zustellung des angefochtenen Verwaltungsaktes oder falls die ortsübliche Bekanntmachung des Verwaltungsaktes vorgeschrieben ist, binnen 6 Wochen seit der Bekanntmachung eingereicht wurde.

Nach § 174 Abs. 2 BBauG war das hier vor Inkrafttreten des Bundesbaugesetzes (29. Oktober 1960) eingeleitete Umlegungsverfahren nach den vor Inkrafttreten des Bundesbaugesetzes geltenden Vorschriften durchzuführen, da das Land Nordrhein-Westfalen keinen Gebrauch von der Möglichkeit gemacht hat, durch Rechtsverordnung zu bestimmen,

daß solche Verfahren nach den Vorschriften des Bundesbaugesetzes weiterzuführen sind. Maßgebend für die Durchführung des Umlegungsverfahrens war daher das im Tatbestand bereits angeführte Aufbaugesetz für Nordrhein-Westfalen.

Nach § 28 Abs. 2 AufbauG NW hat der Umlegungsausschuß, falls keine Beschwerden erhoben sind oder über diese rechtskräftig entschieden ist, den Umlegungsplan (Plan- und Verteilungsverzeichnis) förmlich festzustellen und die Feststellung ortsüblich bekannt zu machen. Geht man davon aus, daß ein solcher Verwaltungsakt ergangen ist, dann hatte er auch zum Inhalt, daß der Vergleich vom 22. März 1963 den Widerspruch der Klägerin erledigt habe, eine Beschwerde im Sinne des § 28 Abs. 2 AufbauG NW also nicht (mehr) vorliege. Mit seiner Bekanntmachung hätte sich dieser Verwaltungsakt für die Pächterin alsdann als eine Entscheidung des Umlegungsausschusses der Stadt Wuppertal dargestellt, die zum Ausdruck brachte, daß nach erledigtem Widerspruchsverfahren nunmehr der Umlegungsplan vom 22. März 1962 mit der durch den Vergleich vom 22. März 1963 herbeigeführten Abänderung gelte. Eine solche Sachlage aber hätte zur Folge gehabt, daß nur dieser Verwaltungsakt des Umlegungsausschusses der Stadt Wuppertal von der Pächterin durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung hätte angefochten werden können, während ein Zurückgreifen der Pächterin auf das Widerspruchsverfahren mit dem in diesem Rechtsstreit hilfsweise geltend gemachten Begehren, festzustellen, daß das Widerspruchsverfahren durch den am 22. März 1963 vor dem Oberen Umlegungsausschuß abgeschlossenen Vergleich noch nicht abgeschlossen sei, und die Verwaltungsbehörde anzuweisen, den Widerspruch gegen den Umlegungsplan zu bescheiden, nicht mehr möglich gewesen wäre. Denn ebenso wie das ein gerichtliches Verfahren abschließende Urteil nur eine Anfechtung des Urteils selbst und nicht mehr die Anfechtung der dem Urteil vorausgegangenen Vorgänge zuläßt,

kann sich die Anfechtung nur immer gegen den das Verfahren abschließenden Verwaltungsakt selbst und nicht gegen Vorgänge richten, die dem Erlaß des Verwaltungsakts vorausgegangen sind. Andernfalls käme es zu einer Zweigleisigkeit von Verfahren, die mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit nicht zu vereinbaren und untragbar wären.

Es ist daher rechtsfehlerhaft, daß das Berufungsgericht auf die Frage, ob hier ein abschließender Verwaltungsakt des Umlegungsausschusses der Stadt W [REDACTED] im Sinne des § 28 Abs. 2 AufbauG NW ergangen ist, der allein der Anfechtung unterlegen hätte, überhaupt nicht eingegangen ist, sondern das Klagebegehren der Pächterin schlechthin als eine Untätigkeitsklage entsprechend den §§ 75, 76 VwGO angesehen hat. Für ein Eingehen auf die hier als übergangen gerügte Frage hätte um so mehr Veranlassung bestanden, als die Pächterin ihren Antrag auf gerichtliche Entscheidung nicht gegen den bei einer Untätigkeitsklage im wesentlichen betroffenen Oberen Umlegungsausschuß, sondern gegen den Umlegungsausschuß der Stadt W [REDACTED] und gegen die Stadtgemeinde W [REDACTED] gerichtet hat und ihr Hauptantrag dahingeht, einen Verwaltungsakt des Umlegungsausschusses der Stadt W [REDACTED] aufzuheben.

Läge aber ein ordnungsmäßig bekannt gemachter Verwaltungsakt des Umlegungsausschusses der Stadt W [REDACTED] im Sinne des § 28 Abs. 2 AufbauG NW vor, so wirft dies zunächst die von Amtswegen zu berücksichtigende Frage auf, ob der am 5. März 1964 bei Gericht eingegangene und dem Umlegungsausschuß der Stadt W [REDACTED] am 10. April 1964 zugestellte Antrag der Pächterin auf gerichtliche Entscheidung noch die im § 157 Abs. 2 BBauG bestimmte Ausschlußfrist gewahrt hat. Jedenfalls ließe sich hierbei nicht der vom Berufungsgericht für die Untätigkeitsklage noch als fristwährend angesehene Schriftsatz der Pächterin vom 14. Januar

1964 an den Oberen Umlegungsausschuß heranziehen, da er nicht bei der Stelle, die den - hier unterstellten - Verwaltungsakt erlassen hatte, nämlich dem Umlegungsausschuß der Stadt W■■■■■■■■■■, eingereicht war, ganz abgesehen davon, daß es hier nicht wie bei der Untätigkeitsklage um eine Frist von einem Jahr, sondern nur um Fristen von einem Monat oder sechs Wochen geht.

Eine entscheidende, vom Berufungsgericht übersehene Vorfrage stellt es daher dar, ob der Umlegungsausschuß der Stadt Wuppertal einen Verwaltungsakt im Sinne des § 28 Abs. 2 AufbauG NW erlassen hat und dieser ortsüblich oder der Pächterin in sonst hinreichender Weise bekannt gemacht worden ist. Liegt ein solcher Verwaltungsakt vor, und ist er auch ordnungsmäßig bekannt gemacht worden, dann müßte der Antrag der Pächterin auf gerichtliche Entscheidung, falls der Antrag nicht binnen der vorgeschriebenen Frist bei der richtigen Stelle eingereicht ist, aus diesem Grunde als unzulässig zurückgewiesen werden. Da es hierzu an den erforderlichen Feststellungen fehlt, ist dem Revisionsgericht eine Entscheidung insoweit nicht möglich. Dies allein zwingt bereits zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung.

III.

1.) Mit dem Ergebnis zu Ziffer II. könnte die revisionsrechtliche Nachprüfung des Berufungsurteils als beendet angesehen werden. Der Sachverhalt läßt jedoch ein Eingehen auf die vom Berufungsgericht angestellten formellen und sachlichen Erörterungen sowie auf die hiergegen erhobenen Rügen der Revision zweckmäßig erscheinen. Denn es spricht eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit dafür, daß

ein Verwaltungsakt des Umlegungsausschusses der Stadt W [REDACTED] im Sinne des § 28 Abs. 2 AufbauG NW nicht ergangen ist. Es hätte zumindest nahegelegen, daß der in diesem Rechtsstreit vertreten gewesene Umlegungsausschuß der Stadt W [REDACTED] das Vorliegen eines solchen Verwaltungsaktes vorgetragen hätte, wenn er tatsächlich ergangen wäre. Nichts dergleichen ist jedoch während des ganzen Rechtsstreits geschehen. Auch der in der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat erschienene Verwaltungsrat und Geschäftsführer des Umlegungsausschusses der Stadt W [REDACTED] R [REDACTED] vermochte auf ausdrückliches Befragen nichts darüber zu sagen, ob ein solcher Verwaltungsakt ergangen ist. Ausgeschlossen kann hierbei werden, daß etwa in der am 3. April 1963 erfolgten Zustellung einer Ausfertigung des Vergleichsprotokolls vom 22. März 1963 an die Pächterin ein "Verwaltungsakt" des Oberen Umlegungsausschusses gesehen werden könnte, der eine Anfechtungsfrist im Sinne des § 157 Abs. 2 Satz 3 BBauG auszulösen vermochte. Voraussetzung hierfür wäre die Zustellung eines Bescheides des Oberen Umlegungsausschusses an die Pächterin gewesen. Ein solcher Bescheid ist aber hier gar nicht ergangen. Die Zustellung der Ausfertigung des Vergleichsprotokolls stellte zwar auch ein hoheitliches Handeln dar, dem aber eine unmittelbare rechtliche Wirkung, wie sie ein Verwaltungsakt (Bescheid) voraussetzt, nicht zukam.

2.) Geht man aber davon aus, daß ein Verwaltungsakt des Umlegungsausschusses der Stadt W [REDACTED] im Sinne des § 28 Abs. 2 AufbauG NW nicht ergangen ist, eine verwaltungsmäßige Entscheidung darüber, ob der Vergleich vom 22. März 1963 das Widerspruchsverfahren erledigt hat, also nicht vorliegt, so unterliegt es keinen rechtlichen Bedenken, daß das Berufungsgericht in dem hilfsweise gel-

tend gemachten Begehren der Pächterin eine Untätigkeitsklage entsprechend den §§ 75, 76 VwGO gesehen und diese unter Zugrundelegung des § 155 BBauG i.V.m. § 14 Abs. 2 l. DV NW im Rahmen des § 157 Abs. 1 BBauG für statthaft erachtet hat.

a) Die Zuständigkeit der Baulandgerichte leitet das Berufungsgericht daraus her, daß dieser Rechtsweg in den Fällen gegeben sei, in denen ein naher rechtlicher oder tatsächlicher Zusammenhang zwischen dem angefochtenen Verwaltungsakt und den im Vierten und Fünften Teil des Bundesbaugesetzes geregelten Materien bestehe. Ein naher Zusammenhang in diesem Sinne, so führt das Berufungsgericht aus, liege nicht nur vor, wenn der Tatbestand des Streitfalles sich unmittelbar mit dem einer Vorschrift des Vierten und Fünften Teiles des Bundesbaugesetzes decke. Er sei vielmehr für alle Akte der Eingriffsverwaltung mit anordnendem Inhalt und in gleicher Weise für ein Untätigbleiben als bestehend anzunehmen, wenn wesentliche Materien des Vierten und Fünften Teiles des Bundesbaugesetzes berührt würden. Das Fehlen einer ausdrücklichen Regelung im Vierten Teil des Bundesbaugesetzes schließe bei nahem Zusammenhang im übrigen den Rechtsweg vor den Baulandgerichten nicht ohne weiteres aus. Die Pächterin erstrebe ein Tätigwerden der Verwaltungsbehörde im Rahmen der ihr im Vierten Teil des Bundesbaugesetzes zugewiesenen Aufgaben. Somit sei ein naher Zusammenhang in dem erwähnten Sinne zu bejahen.

Diesen Erwägungen ist im Ergebnis zuzustimmen. Zwar spricht der § 157 BBauG nur von der "Anfechtung" von Verwaltungsakten und in ihm ist der in den §§ 42, 75 VwGO als Unterfall der Verpflichtungsklage geregelte Fall, daß die Verwaltungsbehörde es ohne zureichenden Grund unter-

läßt, über einen Widerspruch oder über einen Antrag auf Vornahme eines Verwaltungsaktes innerhalb angemessener Frist sachlich zu entscheiden, nicht erwähnt. Gleichwohl ist auch in diesen Fällen, in denen das vom Antragsteller begehrte Handeln der Verwaltungsbehörde einen Verwaltungsakt darstellen würde, als Rechtsbehelf der Antrag auf gerichtliche Entscheidung statthaft (so auch Brügelmann-Förster, Bundesbaugesetz, § 157 Anm. II 3.; a.M. Schütz-Frohberg, Kommentar zum Bundesbaugesetz, 2. Auflage, § 157 Anm. 1.). So hat sich auch das Obergerverwaltungsgericht Lüneburg in seinem Urteil vom 5. Dezember 1963 (NJW 1964, 687) dahin entschieden, der Antrag auf gerichtliche Entscheidung im Sinne des § 157 BBauG brauche nicht notwendig auf die Anfechtung eines Verwaltungsaktes zu gehen, sondern könne auch auf eine Verpflichtung gerichtet sein, wobei auch insoweit nicht die Verwaltungsgerichte, sondern die Baulandgerichte zu entscheiden hätten. Das Obergerverwaltungsgericht hat dabei seine Entscheidung mit folgenden Erwägungen begründet, denen sich der hier erkennende Senat nur anschließen kann: Der § 157 BBauG könne nicht dahin ausgelegt werden, daß Verpflichtungsklagen von der Zuständigkeit der Baulandgerichte ausgenommen sein sollten. Vielmehr ergebe die Entstehungsgeschichte des Bundesbaugesetzes, daß der Gesetzgeber alle Entscheidungen im Umlage-, Grenzregelungs- und Enteignungsverfahren der gerichtlichen Nachprüfung durch die Baulandgerichte habe unterstellen wollen (so wörtlich der schriftliche Bericht des Ausschusses für Wohnungswesen, Bau- und Wohnungsrecht über den Entwurf eines Bundesbaugesetzes, zu Drucksache 1794 3. Wahlperiode). Dementsprechend sehe auch § 166 Abs. 2 Satz 2 BBauG in ähnlicher Formulierung wie § 113 Abs. 4 Satz 2 VwGO den Ausspruch der Bescheidungsverpflichtung durch das Baulandgericht vor. Es würde der Zielsetzung des Bundesbaugesetzes widersprechen und wäre sinnwidrig, wenn in diesen Fällen anstelle des Antrags auf gerichtliche

Entscheidung die Untätigkeitsklage nach der Verwaltungsgerichtsordnung statthaft wäre, bei der mithin das Verwaltungsgericht zu entscheiden hätte, ob über den Antrag auf Vornahme des Verwaltungsakts ohne zureichenden Grund in angemessener Frist sachlich nicht entschieden worden sei. In diesem Falle hätte das Verwaltungsgericht in dem hierdurch bestimmten Umfange alle rechtlichen und tatsächlichen Umstände aus den im übrigen dem Verwaltungsrechtsweg entzogenen Sachgebieten zu prüfen, obwohl ihm die Prüfung des Verwaltungsaktes selbst - insbesondere auch bei Ablehnung des entsprechenden Antrages - durch § 157 BEauG verwehrt sei. Schließlich besage auch der Umstand, daß § 157 BBauG nur von der "Anfechtung" von Verwaltungsakten spreche, nichts. Diese Abweichung vom Sprachgebrauch der Verwaltungsgerichtsordnung finde sich auch in anderen Gesetzen, wie z.B. im § 338 LAG, wo von der "Anfechtungsklage" gesprochen werde, obgleich im Lastenausgleich die Verpflichtungsklage die Regel sei. Der gesetzgeberische Wille, die Rechtsmaterien der Umlegung, Grenzregelung und Enteignung in ihrer Gesamtheit den Bau- landgerichten zuzuweisen, sei der Rechtswegregelung des Bundesbaugesetzes jedenfalls eindeutig zu entnehmen.

In gleicher Weise hat sich auch das Bundesverwaltungsgericht (DVBl 1963, 62) im Zusammenhang mit dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten dahin ausgesprochen, es bestünden keine rechtlichen Bedenken, eine ausdrückliche Zuständigkeitsregelung im Sinne des § 40 VwGO dort anzunehmen, wo der Wille, eine bestimmte Rechtsmaterie in ihrer Gesamtheit einem anderen Gerichtszweig zuzuweisen, aus der gesetzlichen Regelung zu erkennen sei, ohne daß dies auch für alle einzelnen diesem Rechtsgebiet zuzurechnenden Streitigkeiten besonders gesagt sein müsse.

Danach hat das Berufungsgericht mit Recht die Zuständigkeit der Baulandgerichte auch für eine Untätigkeitsklage im Sinne des § 75 VwGO bejaht.

b) Weiterhin hält das Berufungsgericht den Antrag der Pächterin auf gerichtliche Entscheidung auch im Hinblick auf die Fristwahrung für zulässig. Es führt hierzu aus:

Die Pächterin habe rechtzeitig Widerspruch gegen den ihr am 13. April 1962 zugestellten Umlegungsplan erhoben, der zu dem Vorverfahren vor dem Oberen Umlegungsausschuß gemäß der Nordrhein-Westfälischen Ersten Verordnung zur Durchführung des Bundesbaugesetzes geführt habe. In diesem Widerspruchsverfahren sei der Vergleich vom 22. März 1963 geschlossen worden, durch den nach der Ansicht des Oberen Umlegungsausschusses das Widerspruchsverfahren abgeschlossen worden sei. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung sei rechtzeitig gestellt. Dem Begehren der Pächterin liege die Auffassung zugrunde, daß das Widerspruchsverfahren noch nicht abgeschlossen sei. Die Pächterin wende sich gegen die Weigerung des Oberen Umlegungsausschusses, nach Abschluß des Vergleiches über ihren Widerspruch zu entscheiden, also gegen eine Untätigkeit des Oberen Umlegungsausschusses, wie sich aus ihrem Antrag vom 14. Januar 1964 an den Oberen Umlegungsausschuß ergebe. Der Antrag sei allerdings mit fristwahrender Wirkung nicht beim Landgericht, sondern gemäß § 157 Abs. 2 BBauG bei der Behörde zu stellen gewesen, deren Entscheidung angegriffen worden sei (BGH, Urt. v. 16. März 1964 III ZR 85/63). Da eine Untätigkeit des Oberen Umlegungsausschusses gerügt werde, habe der Antrag beim Oberen Umlegungsausschuß angebracht werden können. Die Pächterin habe ihren Antrag auf gerichtliche Entscheidung vom 4. März 1964 beim Landgericht, also

nicht bei der richtigen Stelle, eingereicht. Gleichwohl ergäben sich hieraus keine durchgreifenden Bedenken gegen die Zulässigkeit ihres Antrages, weil ihr Schriftsatz vom 14. Januar 1964 an den Oberen Umlegungsausschuß als Antrag auf gerichtliche Entscheidung auszulegen sei. Dieser Antrag sei auch rechtzeitig in der Klagefrist des § 76 VwGO gestellt worden. Gemäß § 76 VwGO sei zwar die Klage im Regelfalle innerhalb von einem Jahr nach Einlegung des Widerspruchs zu erheben. Da der Widerspruch der Pächterin gegen den Umlegungsplan im Mai 1962 beim Umlegungsausschuß der Stadt W [REDACTED] eingegangen sei, wäre die Jahresfrist für die Erhebung der Untätigkeitsklage im Mai 1963 abgelaufen gewesen. Gleichwohl sei der Antrag auf gerichtliche Entscheidung als rechtzeitig anzusehen, weil er infolge besonderer Umstände innerhalb der Jahresfrist unterblieben sei. Denn der Termin vor dem Oberen Umlegungsausschuß habe erst am 22. März 1963 stattgefunden, so daß die Jahresfrist für eine Untätigkeitsklage, die sich gegen eine Untätigkeit der Behörde nach diesem Termin richte, erst von diesem Zeitpunkt an berechnet werden könne. Innerhalb der so zu berechnenden Jahresfrist sei der Antrag mit dem Schriftsatz vom 14. Januar 1963 gestellt worden, so daß die Rechtzeitigkeit nicht zu verneinen sei.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen auch insoweit einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Die hierzu geäußerten Bedenken der Revisionserwiderung liegen neben der Sache, da in ihnen auf eine Anfechtung des durch den Vergleich abgeänderten Umlegungsplanes, also eines abschließenden Entscheides des Umlegungsausschusses abgestellt ist, während hier gerade vom Nichtvorliegen eines solchen Verwaltungsaktes ... ausgegangen wird und eine Untätigkeitsklage gegenüber dem Oberen Umlegungsausschuß in Rede steht.

Nun hat allerdings die Pächterin ihren Antrag auf gerichtliche Entscheidung nicht gegen den Oberen Umlegungsausschuß, sondern nur gegen den Umlegungsausschuß der Stadt W[REDACTED] und gegen die Stadtgemeinde W[REDACTED] gerichtet. Jedoch bleibt dies unschädlich. In dem Verfahren vor den Baulandgerichten gibt es keine eigentliche Parteistellung. Alle an dem Gerichtsverfahren Beteiligten werden von dem Gesetz unterschiedslos als Beteiligte bezeichnet und entsprechend behandelt. Wer Beteiligter in dem Verfahren ist, ergibt sich für das Umlegungsverfahren aus § 48 BBauG. Beteiligter an dem gerichtlichen Verfahren ist nach § 162 BBauG weiterhin derjenige, der an dem Verfahren beteiligt war, in dem der Verwaltungsakt erlassen worden ist, wenn seine Rechte und Pflichten durch die Entscheidung des Gerichts betroffen werden können, und die Stelle, die den Verwaltungsakt erlassen hat. Allerdings haben die Beteiligten, die den Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt haben, sowie die Stelle, die den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat, der Sache nach eine besondere Stellung insofern, als sie durch Rücknahme des Antrages oder Anerkennung des Begehrens des Betroffenen das Verfahren beenden können und auch die Kosten zu tragen haben, soweit nicht ein Dritter ebenfalls Anträge gestellt hat (Schütz-Frohberg, Kommentar zum Bundesbaugesetz, 2. Aufl., § 162 Anm. 1). Selbst bei Säumnis eines Beteiligten kann kein Versäumnisurteil ergehen, sondern es gelten die besonderen Vorschriften des § 167 BBauG.

Hier spielte sich das Vorverfahren vor dem Oberen Umlegungsausschuß ab. Angegriffen wird zwar kein von ihm erlassener Verwaltungsakt, aber, was dem gleichzustellen ist, sein nicht weiteres Tätigwerden im Widerspruchsverfahren. Käme es zu dem Ergebnis, daß das Vorverfahren durch den Vergleich vom 22. März 1963 nicht beendet wurde, so würde dies bedeuten, daß der Obere Umlegungsausschuß

durch das Gericht zu einem weiteren Tätigwerden im Vorverfahren verpflichtet werden könnte (§ 166 Abs. 2 Satz 2 BBauG). Danach ist der Obere Umlegungsausschuß auch Beteiligter im Sinne des § 162 BBauG, da seine Pflichten durch die Entscheidung des Gerichts betroffen werden können. Hierbei ist es unerheblich, daß der Obere Umlegungsausschuß sich bisher am gerichtlichen Verfahren nicht beteiligt hat. Hat das Gericht, wie es hier der Fall ist, darüber zu entscheiden, ob über den Antrag auf Vornahme eines Verwaltungsaktes ohne zureichenden Grund in angemessener Frist nicht entschieden worden ist, so hat es auch über die rechtliche Möglichkeit des beantragten Verwaltungsaktes zu entscheiden. Dabei muß es auch die Einwendungen prüfen, die andere Beteiligte gegen den begehrten Verwaltungsakt erheben könnten. Alle von dem begehrten Verwaltungsakt möglicherweise Betroffenen müssen deshalb am Verfahren beteiligt werden, und die Entscheidung des Gerichts muß ihnen gegenüber verbindlich sein. Dem trägt § 162 BBauG in einer der Beiladung des § 65 VwGO ähnlichen Weise Sorge. Dementsprechend hat das Berufungsgericht auch den Oberen Umlegungsausschuß als Beteiligten zum Verhandlungstermin geladen. Seine Entscheidung konnte es jedoch gemäß § 167 BBauG auch ohne Erscheinen des Oberen Umlegungsausschusses zum Verhandlungstermin treffen.

3.) Das Berufungsgericht hält den Vergleich vom 22. März 1963 für wirksam mit dem Ergebnis, daß der Umlegungsplan, soweit er die Pächterin betreffe, unanfechtbar geworden sei. Hiergegen wendet sich die Revision der Pächterin im Ergebnis mit Erfolg.

Erfolglos rügt die Revision allerdings, daß das Berufungsgericht eine Unwirksamkeit des Vergleichs nicht aus einer fehlerhaften Beurkundung, aus fehlender Vertretungsmacht der Mitglieder des Umlegungsausschusses der

Stadt W [REDACTED] oder aus einer Verletzung der Formvorschriften des § 56 GO NW hergeleitet habe.

a) Hinsichtlich der Beurkundungsfrage trifft das Berufungsgericht folgende Feststellungen: Zwar sei der Text des Vergleiches nicht am Schlusse von den Mitgliedern des Oberen Umlegungsausschusses und dem Protokollführer unterschrieben. Lediglich das Protokoll, das die anwesenden Ausschußmitglieder und die Erschienenen aufführt, trage die Unterschriften des Vorsitzenden und der Mitglieder des Oberen Umlegungsausschusses sowie des Geschäfts- und Protokollführers. Auf der Rückseite dieses Protokollformulars und auf dem folgenden Blatt befinde sich der von der Hand des Protokollführers geschriebene Text des Vergleiches, der mit den Worten "vorgelesen und genehmigt" ende.

Diese Feststellungen führen das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß der Vergleich zwar nicht der Form entspreche, die gemäß § 159 ff ZPO für einen gerichtlichen Vergleich gefordert würde, dies aber belanglos sei, da es sich hier nicht um einen gerichtlichen Vergleich, sondern um einen Vergleich vor einer Verwaltungsbehörde handle, für den gesetzliche Formvorschriften nicht beständen, der also formlos und sogar mündlich hätte geschlossen werden können und nicht einmal einer Protokollierung bedurft hätte.

Fehl geht demgegenüber die Ansicht der Revision: Es habe sich im vorliegenden Falle um ein förmliches Vorschaltverfahren gehandelt, das an Fristen gebunden sei. Es könne daher nicht formlos geführt werden. Schon wegen der Möglichkeit der Begrenzung eines Antrages auf gerichtliche Entscheidung bedürfe es einer förmlichen Beurkundung über das Ergebnis der mündlichen Verhandlung und über die Beendigung dieses Verfahrens. Der handschriftliche, nicht einmal unterzeichnete Vermerk des Protokollführers sei nicht einmal eine schriftliche Erklärung von diesem.

Daß es sich bei dem Vorschaltverfahren um ein förmliches, an Fristen gebundenes Verfahren handelt, besagt noch nichts darüber, daß ein in ihm abgeschlossener Vergleich die Voraussetzungen einer öffentlichen Urkunde im Sinne des § 415 ZPO erfüllen muß. Zutreffend sagt das Berufungsgericht hierzu, daß die Wirksamkeit eines Vergleichs nicht hiervon abhängt, sondern daß dies lediglich für die Beweiskraft des Protokolls von Bedeutung sei. Gerade die Aufnahme des Protokolls zeigt, daß das Verfahren als solches in förmlicher Weise geführt worden ist, und das Protokoll liefert auch - es sei denn, es werde der Nachweis der Fälschung geführt - den hinreichenden Beweis, daß der Vergleich so, wie er im Protokoll enthalten ist, abgeschlossen und von den Beteiligten genehmigt worden ist. Denn hierzu stellt das Berufungsgericht ausdrücklich fest, daß das Protokoll in der beim Oberen Umlegungsausschuß üblichen Weise errichtet worden sei, wobei infolge der - allerdings nicht sehr sinnvollen - Fassung der Protokollformulare die Unterschriften der Mitglieder des Oberen Umlegungsausschusses auf die erste Seite des Formulars gesetzt worden seien. Damit ist das Berufungsgericht zutreffend von einer hinreichenden Beweiskraft des Verhandlungsprotokolls ausgegangen. Diese konnte auch nicht, wie die Revision meint, dadurch in Frage gestellt werden, daß vom Vorsitzenden des Oberen Umlegungsausschusses möglicherweise die Worte "aus dem Umlegungsverfahren" erst nachträglich in das Protokoll eingefügt und infolgedessen nicht mit verlesen und genehmigt worden sind. Wie das Berufungsgericht gleichfalls zutreffend ausführt, würde es sich hier lediglich um eine belanglose Korrektur gehandelt haben, die nur das klarer zum Ausdruck gebracht hätte, was ohnehin selbstverständlich war, nämlich, daß durch den Vergleich Ansprüche aus anderen Gründen als aus den des Umlegungsverfahrens nicht berührt werden sollten.

Lieferte aber das Protokoll den Beweis, daß der Vergleich, so wie ihn das Protokoll enthält, abgeschlossen und genehmigt worden ist, so hätte dieser Vergleich entgegen der Ansicht der Revision, ohne daß er einer besonderen Form bedurfte, die Voraussetzung für die förmliche Feststellung des Umlegungsplanes, soweit er die Pächterin betraf, im Sinne des § 28 Abs. 2 AufbauG NW bilden können.

Damit wäre entgegen der Ansicht der Revision die erforderliche Klarheit des Verteilungsverzeichnisses im Hinblick auf die Pächterin gegeben gewesen. Durch den Vergleich - hier seine materielle Wirksamkeit unterstellt - wäre auch das Widerspruchsverfahren beendet worden, ohne daß es einer ausdrücklichen Zurücknahme des Widerspruchs durch die Pächterin oder noch einer Entscheidung des Oberen Umlegungsausschusses bedurfte. Irrtümlich ist es daher, wenn die Revision in dem Protokoll vom 22. März 1963 einen Beschluß sehen will, der der Unterzeichnung bedurft hätte. Die von den Mitgliedern des Oberen Umlegungsausschusses erfolgten Unterschriftsleistungen sollten nichts anderes zum Ausdruck bringen, als daß die Mitglieder an der Verhandlung mitgewirkt und diese sich so, wie im Protokoll festgehalten, abgespielt hatte. Unschädlich ist es hierbei, daß die Unterschriften nicht am Schluß des Protokolls, sondern auf der ersten Seite des Protokolls erfolgten. Dies war eine Folge der, wie das Berufungsgericht sagt, nicht sehr sinnvollen Fassung des Protokollformulars, schloß aber nicht aus, daß die Unterschriften auf der ersten Seite auch die weiteren Seiten des Protokolls deckten, da, wie sich aus der Aussage des seinerzeit als Protokollführer tätig gewesenen Zeugen B. [REDACTED] ergibt, die Unterschriften erst am Schluß der Sitzung nach vollständiger Abfassung des Protokolls geleistet worden seien. Anhaltspunkte dafür, daß die Mitglieder des Oberen Umlegungsausschusses bei der Leistung ihrer Unterschrift nicht den Willen gehabt hätten, den Inhalt des Protokolls als rich-

tig zu bestätigen, lassen sich dem Sachverhalt nicht entnehmen. Ist aber davon auszugehen, daß die Unterschriften den gesamten Protokollinhalt deckten, dann bleibt es belanglos, daß in der der Pächterin zugestellten Protokollausfertigung die Unterschriften fälschlicherweise nicht auf der ersten Protokollseite, sondern am Schluß des Protokolls enthalten sind.

Fehl geht auch der Hinweis der Revision auf die in den §§ 110, 111 und 113 Abs. 2 BBauG enthaltenen Formvorschriften. Die Revision übersieht hierbei, daß in § 110 BBauG die beurkundete Einigung einem nicht mehr anfechtbaren Enteignungsbeschluß gleichsteht. Dem hier vorliegenden Vergleich kam aber eine auch nur ähnliche Bedeutung in keiner Weise zu. Der Vergleich - seine Wirksamkeit unterstellt - hätte nur zur Folge gehabt, daß sich der Umlegungsplan in der durch den Vergleich veränderten Form als nicht mehr mit der Beschwerde (Widerspruch) angefochten dargestellt hätte. Das heißt, der Umlegungsausschuß wäre nunmehr - wie schon oben zu Ziffer II. ausgeführt - in der Lage gewesen, auch im Hinblick auf die Pächterin das Verteilungsverzeichnis unter Beachtung des Vergleichs förmlich festzustellen (§ 28 Abs. 2 AufbauG NW). Erst diese förmliche Feststellung hätte eine Vollstreckungsgrundlage gegeben. Zutreffend ist das Berufungsgericht daher zu der Ansicht gekommen, daß der Vergleich als solcher keinen zur Vollstreckung geeigneten Titel darstellte und auch aus diesem Grunde keiner besonderen Form bedurfte. Nur im Rahmen des förmlich festgestellten Umlegungsplanes konnte der Vergleich erst eine zur Vollstreckung geeignete Bedeutung gewinnen. Damit erledigt sich auch das Vorbringen der Revision, nach den Grundsätzen des Vollstreckungsrechts habe der Vergleich der förmlichen Beurkundung bedurft. Den Voraussetzungen des Vollstreckungsrechts hätte die förmliche Feststellung des durch den Vergleich abgeänderten Umlegungsplanes Rechnung getragen.

Schließlich führt das Berufungsgericht aus: Die Beteiligten hätten auch keine Beurkundung des Vergleichs im Sinne des § 154 Abs. 2 BGB verabredet. Die Beteiligten seien zur Verhandlung vor dem Oberen Umlegungsausschuß erschienen, und in dieser Verhandlung sei der Vergleich ausgehandelt worden. Bei diesen Vergleichsverhandlungen hätten die Beteiligten über die Protokollierung und die Form dieser Protokollierung keine Abreden getroffen. Es müsse davon ausgegangen werden, daß sie damit einverstanden gewesen seien, daß der Obere Umlegungsausschuß das Verhandlungsprotokoll in der bei ihm üblichen Weise abfasse. Das sei geschehen, wie sich aus der Aussage des Zeugen Bardella ergebe. Daß die Beteiligten eine Beurkundung des Vergleichs in der Form, daß der Text durch die Ausschußmitglieder unterschrieben werde, vereinbart hätten, sei nicht ersichtlich.

Erfolglos bleibt demgegenüber die Rüge der Revision, beim Oberen Umlegungsausschuß habe sich infolge seiner erst kurzen Tätigkeit noch keine Übung bilden können, jedenfalls sei eine etwaige Übung ein Mißbrauch, wenn sie sich über die Notwendigkeiten einer geordneten Verwaltung hinwegsetze.

Es ist nicht ersichtlich, weshalb bei einer bisher nur kurzen Tätigkeit des Oberen Umlegungsausschusses sich nicht auch schon eine gewisse Übung herausgestellt haben sollte oder, wie das Berufungsgericht sagt, eine Abfassung des Protokolls in üblicher Weise erfolgt sei. Wie aber schon ausgeführt, ergab sich auch aus den Grundsätzen einer geordneten Verwaltung nichts, was gegen die Art der Protokollierung hätte sprechen können. Sicherlich entsprach es nicht einer völlig korrekten Amtsführung, wenn der Vorsitzende des Oberen Umlegungsausschusses dem

Protokoll die Worte "aus dem Umlegungsverfahren" möglicherweise erst nachträglich beifügte und wenn bei der zugestellten Protokollausfertigung die Unterschriften sich nicht auf der ersten Seite, sondern am Schluß des Protokolls befanden. Dies konnte aber das Protokoll als Beweisunterlage dafür, in welcher Weise der Vergleich abgeschlossen worden war, nicht wirkungslos machen, und zu weit geht es sicherlich, wenn die Revision hier von einer mindestens objektiven und fahrlässigen Falschbeurkundung des Ausschußvorsitzenden und des Protokollführers spricht. Die Pächterin hat im Beistand des von ihr zugezogenen Steuerbevollmächtigten E. den Vergleich selbst ausgehandelt, der Protokollierung beigewohnt und das Protokoll nach seiner Verlesung genehmigt. Inwiefern daher, wie die Revision meint, die Behörde bei der Fixierung des Vergleichs widerspruchsvoll und nach außen irreführend gehandelt haben soll, läßt sich nicht ersehen. Auch stellt es entgegen der Ansicht der Revision nicht eine bloße Unterstellung dar, wenn das Berufungsgericht annimmt, die Pächterin sei mit der Verfahrensweise des Oberen Umlegungsausschusses einverstanden gewesen. Sie hat das Protokoll nach seiner Verlesung ohne Widerspruch genehmigt und damit ihr Einverständnis auch mit der Verfahrensweise erklärt. Sicherlich bestand für alle Beteiligten ein Interesse daran, daß die abgegebenen Erklärungen in einem beweiskräftigen Protokoll festgehalten wurden. Dies ist aber, wie schon ausgeführt, geschehen. Der Vergleich selbst bedurfte keiner Form, sondern es genügte sein formloser Abschluß.

b) Das Berufungsgericht hält den Vergleich auch nicht wegen etwa fehlender Vertretungsmacht der an dem Vergleich beteiligten Mitglieder des Umlegungsausschusses der Stadt W. für unwirksam.

Es kann dahinstehen, ob es sich bei dem Abschluß des Vergleichs um ein laufendes Geschäft der Stadtgemeinde W [REDACTED] in Sinne des § 28 Abs. 1 Buchst. t GO NW gehandelt hat. Selbst, wenn man dies verneint, so ist jedenfalls dem Berufungsgericht darin zu folgen, daß der Umlegungsausschuß beim Abschluß des Vergleiches in vorschriftsmäßiger Besetzung (§ 8 Abs. 4 1. DV NW) im Rahmen der ihm generell zugeteilten Aufgaben gehandelt hat. Kernvorschrift der im Lande Nordrhein-Westfalen auf Grund der Ermächtigung des § 46 Abs. 2 BBauG erfolgten Regelung ist, daß der Umlegungsausschuß nach seiner freien, aus den gesamten Verhandlungen und Ermittlungen gewonnenen Überzeugung entscheidet und an Weisungen nicht gebunden ist (§§ 5 und 8 1. DV NW). Dies bedeutet, daß der Umlegungsausschuß ein organisatorisch weitgehend verselbständigtes Organ der Gemeinde ist, das hinsichtlich seiner Tätigkeit dem Gemeinderat und der Gemeindeverwaltung gegenüber unabhängig ist (Schütz-Frohberg, § 46 Anm. 3; Brügelmann-Stahnke, Bundesbaugesetz, § 46 Anm. 6. b) cc)). Da diese Stellung des Umlegungsausschusses in einem Bundesgesetz, nämlich in § 46 Abs. 2 BBauG, ihre Grundlage hat, steht ihr auch nicht die landesrechtliche Regelung des § 28 Abs. 1 und 2 GO NW entgegen, nach der gewisse Angelegenheiten vom Rat der Gemeinde nicht auf Ausschüsse übertragen werden dürfen. Zutreffend führt daher das Berufungsgericht aus: Zu den Aufgaben des Umlegungsausschusses gehöre die Durchführung vom Umlegungsverfahren und die dazu erforderliche Festsetzung von Rechten und Pflichten. Im Rahmen dieser ihm generell zugeteilten Aufgaben und der zur Verfügung stehenden Haushaltsmittel könne der Ausschuß auch die Gemeinde verpflichten (Knaup-Ingenstau, Bundesbaugesetz, § 46 Anm. vorletzter Abs.). In Ausführung dieser Aufgabe habe der Umlegungsausschuß den Umlegungsplan

vom 22. März 1962 beschlossen und in diesem Plan der Pächterin eine Entschädigung zuerkannt. Die Vertretung der Stadt vor dem Oberen Umlegungsausschuß im Widerspruchsverfahren gehöre ebenso zu den Aufgaben des Umlegungsausschusses. Wenn der Umlegungsausschuß in dem Verfahren vor dem Oberen Umlegungsausschuß einer Abänderung des Umlegungsplanes vergleichsweise zugestimmt habe, habe er im Rahmen der ihm generell zugeteilten Aufgaben gehandelt. Denn ebenso wie der Umlegungsausschuß selbst eine Entschädigung im Umlegungsplan festsetzen könne, könne er auch eine Änderung dieser Entschädigung im Vergleichswege vereinbaren.

Zweifel können allenfalls dahin aufzutauschen, ob der Umlegungsausschuß noch im Rahmen seiner Befugnisse handelte, wenn er in Ziffer 1. des Vergleiches die Erklärung abgab, die Stadtgemeinde W[REDACTED] sei bereit, der Pächterin vorübergehend einen Ersatzladen zur Verfügung zu stellen. Dem ist jedoch der unwidersprochen gebliebene Vortrag nebst Vorlage der einschlägigen Korrespondenz entgegenzuhalten, wonach der Umlegungsausschuß diese Erklärung mit Ermächtigung des Liegenschaftsamtes der Stadtgemeinde Wuppertal abgegeben hat.

c) Schließlich sieht das Berufungsgericht darin, daß der Vergleich zwischen der Pächterin und dem Umlegungsausschuß formlos abgeschlossen wurde, keine Verletzung der Formvorschrift des § 56 GO NW. Es erwägt hierzu: Zwar bedürften Erklärungen, die die Gemeinde verpflichteten, gemäß § 56 Abs. 1 GO NW grundsätzlich der Schriftform. Gleichwohl stehe hier der Umstand, daß die Mitglieder des Umlegungsausschusses der Stadt W[REDACTED] den Vergleich nicht unterschrieben hätten, seiner Wirksamkeit nicht entgegen. Denn der Schutz, den die Formvorschrift des § 56 Abs. 1 GO NW bezwecke, sei dadurch erfüllt, daß

der Vergleich vor einer Spruchstelle als Aufsichtsorgan in einem gesetzlich geregelten Verfahren abgeschlossen worden sei. Die Unterschriften der Mitglieder des Oberen Umlegungsausschusses bestätigten die Anwesenheit der Mitglieder des Umlegungsausschusses bei Abschluß des Vergleichs. Damit sei in diesem Fall dem Formerfordernis des § 56 Abs. 1 GO NW auch dann Genüge getan, wenn § 56 Abs. 3 GO NW nicht anwendbar wäre, daß heißt, wenn es sich nicht um ein Geschäft der laufenden Verwaltung gehandelt habe.

Diese Erwägungen lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Sie werden von der Revision auch nur insoweit angegriffen, als diese meint, der Umlegungsausschuß könne nicht beliebig mündlich Ausgaben bewilligen, sondern nur in einem geordneten, jederzeit kontrollierbaren Verfahren; schon aus diesem Grunde habe der Umlegungsausschuß nicht die Befugnis gehabt, den Vergleich vom 22. März 1963 mündlich abzuschließen.

Dieser Rüge ist entgegenzuhalten, daß, wie oben ausgeführt, der Vergleich als solcher einer besonderen Form nicht bedurfte. Im übrigen kam dieser Vergleich in einem durchaus geordneten Verfahren, nämlich im Widerspruchsverfahren, zustande, und aus dem in der Verhandlung geführten Protokoll ergibt sich eindeutig das Ergebnis des Widerspruchsverfahrens, nämlich die Erledigung des Widerspruchs durch Abschluß eines genau umrissenen Vergleichs.

4.) Unter Würdigung der durchgeführten Beweisaufnahme kommt das Berufungsgericht zum Ergebnis, daß die Beteiligten sich mit dem Vergleich auch materiell wirksam geeinigt haben. Es sieht für erwiesen an, daß der Vergleich einschließlich seiner Ziffer 4., durch die der Umlegungsplan vom 22. März 1962 mit den Abänderungen

durch die Ziffern 1. bis 3. aufrecht erhalten wurde, vorgelassen und von den Beteiligten genehmigt worden ist. Für möglich hält es das Berufungsgericht nur, daß die Worte "aus dem Umlegungsverfahren" in Ziff. 3. des Vergleichs erst später vom Vorsitzenden des Oberen Umlegungsausschusses handschriftlich eingefügt und nicht verlesen und genehmigt worden seien. Dies, so meint das Berufungsgericht, sei auch in materiellrechtlicher Hinsicht für die Wirksamkeit des Vergleichs ohne Bedeutung, da durch diese Worte nur zugunsten der Pächterin klargestellt worden sei, daß etwaige gegenseitige Ansprüche aus anderen Rechtsgründen als aus denen des Umlegungsverfahrens nicht hätten betroffen sein sollen.

Erfolglos bleibt die Revision mit ihrer Rüge gegenüber der Beweiswürdigung des Berufungsgerichts, mit der sie ausführt: Die Pächterin habe, nachdem ihr am 3. April 1963 die "Ausfertigung" des Vergleichsprotokolls zugestellt worden sei, mit Schreiben vom 16. April 1963 vorgetragen, der Passus zu Ziffer 4. der Niederschrift sei im diktierten Protokoll nicht enthalten. Dazu habe das Berufungsgericht ausgeführt, weil der Zeuge S. diesen Passus in seinen Notizen über den Gang der Verhandlung aufgenommen habe und der Zeuge R. diesen Passus beim Diktat des Ausschußvorsitzenden mitstenografiert habe, sei die Aussage des Zeugen B., Ziffer 4. des Vergleichs sei nicht vorgelesen, widerlegt. Das sei denkgesetzwidrig. Denn wenn der Passus nur im Gang der Verhandlung oder im Diktat behandelt worden sei, sei nicht zwangsläufig, daß er auch mit vorgelesen worden sei. Im Gegenteil sei angesichts der "Großzügigkeit" des Vorsitzenden und des Protokollführers ebensogut möglich, daß die Ziffer 4. nicht vorgelesen und genehmigt worden sei. Dann fehle es sogar an einer zureichenden mündlichen Einigung.

11

Aus dem Zusammenhang der Ausführungen des Berufungsgerichts ergibt sich, daß dieses zu der Überzeugung gelangt ist, durch die Aussagen der Zeugen R. [REDACTED] und S. [REDACTED] sei erwiesen, daß der Vergleich einschließlich seiner Ziffer 4. vorgelesen und von den Beteiligten genehmigt worden sei, wodurch die gegenteilige Aussage des Zeugen B. [REDACTED] widerlegt werde. Diese Beweiswürdigung läßt einen in der Revisionsinstanz beachtlichen Fehler nicht erkennen. Insbesondere läßt es keinen Verstoß gegen Denkgesetze erkennen, daß das Berufungsgericht aus den Bekundungen der Zeugen R. [REDACTED] und S. [REDACTED], seine Überzeugung gewonnen und die gegenteilige Aussage des Zeugen B. [REDACTED], des damaligen Beistandes der Pächterin, für widerlegt gehalten hat. Im übrigen traf die Beweislast dafür, daß beim Protokoll eine Fälschung begangen sei, die Pächterin, und selbst Zweifel - die hier aber nicht einmal vorlagen - hätten zu ihren Lasten gehen müssen.

5.) Über die Rechtsnatur des Vergleiches hat das Berufungsgericht sich nicht ausgelassen, und für seine Beurteilung zivilrechtliche Vorschriften herangezogen. Nun wird man zwar davon auszugehen haben, daß ein außergerichtlicher Vergleich, der, wie hier, ein Verwaltungsverfahren abschließt, keinen privatrechtlichen Vertrag darstellt, sondern unter den weiteren Begriff des öffentlichrechtlichen Vertrages fällt. Das öffentliche Recht aber unterliegt nicht privatrechtlichen Grundsätzen und Auffassungen. Vorschriften des Privatrechts können daher für öffentlichrechtliche Rechtsverhältnisse keine Anwendung finden. Sie lassen sich nur insoweit dafür verwenden, als sie einen allgemeinen Rechtsgedanken zum Ausdruck bringen, der für das öffentliche Recht gleichfalls gilt, der deshalb in Ausfüllung einer Lücke des positiven Rechts als ein Bestandteil des öffentlichen Rechts anzuerkennen ist

(RGZ 107, 189; 104, 58, 60; 97, 43, 44). Solche über das Privatrecht hinausgehende Rechtsgedanken, die auch für das öffentliche Recht gelten, lassen sich aber den zivilrechtlichen Anfechtungsvorschriften, der zivilrechtlichen Vergleichsregelung des § 779 BGB und dem zivilrechtlichen Grundsatz von Treu und Glauben entnehmen. Es kann daher dem Berufungsgericht unterstellt werden, daß es die von ihm herangezogenen zivilrechtlichen Vorschriften nicht unmittelbar, sondern nur ihrem allgemeinen, über das Privatrecht hinausgehenden Sinngehalt nach auf den hier vorliegenden Vergleich zur Anwendung gebracht hat.

a) Die von der Pächterin erfolgte Anfechtung des Vergleichs wegen Irrtums und arglistiger Täuschung hält das Berufungsgericht nicht für durchgreifend. Es führt hierzu aus: Die Pächterin habe sich bei Abschluß des Vergleiches nicht geirrt. Sie sei sich klar darüber gewesen, daß ihre Rechte aus dem Pachtvertrag, der noch bis zum 31. März 1972 gelaufen wäre, von der Stadt W nicht gesondert entschädigt würden und daß der Pachtvertrag durch die Ausführung des Umlegungsplanes gemäß Buchstabe C) 9) g) erlosch. Nach ihrem Vortrage habe sich die Pächterin auf diese Regelung eingelassen, weil sie davon ausgegangen sei, daß sie in dem zu errichtenden Neubau wieder ein Ladenlokal erhalte. Diese Erwartung sei aber ein bloßer Motivirrtum, der die Pächterin nicht zur Anfechtung gemäß § 119 BGB berechtige. Daher könne offen bleiben, ob die Anfechtungsfrist gemäß § 121 BGB versäumt sei, wenn der Pächterin ein Anfechtungsrecht zugestanden hätte. Die Pächterin habe den Vergleich auch nicht wirksam wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 BGB angefochten. Sie behaupte nicht, von dem Zeugen Röhder über die Möglichkeit, in dem Neubau H straße eine neue Unterkunft für ihr Geschäft

zu finden, getäuscht worden zu sein. Der Vorsitzende des Umlegungsausschusses habe in seinem Schreiben vom 31. Januar 1963 darauf hingewiesen, daß eine spätere Unterbringung in dem Neubau H.straße erwogen werde, nicht aber erklärt, daß eine solche Unterbringung gesichert sei. Die Ansicht der Pächterin, der Zeuge R. sei verpflichtet gewesen, sie darüber aufzuklären, daß sie keine Unterkunft in dem Neubau H.straße finden werde, reiche zur Darlegung einer arglistigen Täuschung durch R. im Sinne des § 123 BGB nicht aus.

Erfolglos bleibt die Revision mit ihrer Rüge: Das Berufungsgericht habe nicht ausgeführt, worauf seine Feststellung beruhe, ein Irrtum der Pächterin darüber, daß ihre Rechte aus dem 20-jährigen Pachtvertrag nicht entschädigt werden sollten, liege nicht vor. Darum sei § 286 Abs. 1 Satz 2 ZPO verletzt.

Dem ist entgegenzuhalten, daß das Berufungsgericht seine Feststellung nicht unbegründet gelassen, sondern auf den eigenen Vortrag der Pächterin gestützt hat, der dahin ging, sie habe sich auf den Vergleich eingelassen, weil sie davon ausgegangen sei, in dem zu errichtenden Neubau wieder einen Laden zu erhalten. Aus diesem Vortrag ergibt sich eindeutig, daß die Pächterin sich dessen bewußt war, mit der im Vergleich festgesetzten Entschädigung von 12 000 DM für alle ihre Ansprüche abgefunden zu werden, allerdings unter der Voraussetzung, in dem zu errichtenden Neubau wieder unterzukommen. Das letztere hat das Berufungsgericht aber zutreffend nur als einen Motivirrtum gewertet.

Unbegründet bleibt auch die Rüge der Revision, die sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts richtet, die

Anfechtung wegen arglistiger Täuschung greife nicht durch. Es mag dahinstehen, ob eine unterlassene Aufklärungspflicht des Umlegungsausschusses in Anbetracht der gesamten Sachlage nicht doch zu der Annahme einer arglistigen Täuschung hätte reichen können. Voraussetzung hierfür aber wäre jedenfalls die Kenntnis der Mitglieder des Umlegungsausschusses bei Abschluß des Vergleiches davon gewesen, daß eine Unterbringung der Pächterin in dem zu errichtenden Neubau ausscheide. Daß eine solche Kenntnis vorlag, hat die Pächterin nicht einmal behauptet. Im übrigen spricht auch die Ziffer 1. des Vergleiches gegen eine solche Kenntnis, denn nach dem eigenen Vortrag der Pächterin sollte ja gerade die kurzfristige Unterbringung in dem Ausweichladen die Zeit bis zur Unterbringung in dem zu errichtenden Neubau überbrücken. Es ist aber nicht anzunehmen, daß vom Umlegungsausschuß die Notlösung der Ziffer 1. des Vergleiches noch vereinbart worden wäre, wenn seine Mitglieder gewußt hätten, daß eine Unterbringung der Pächterin auf dem zu errichtenden Neubau nicht mehr in Frage komme.

b) Schließlich hält das Berufungsgericht den Vergleich auch nicht unter dem in § 779 BGB zum Ausdruck kommenden allgemeinen Rechtsgedanken für unwirksam. Es meint, es sei nicht ersichtlich, daß sowohl die Pächterin als auch der Umlegungsausschuß der Stadt W[] bei Abschluß des Vergleiches übereinstimmend davon ausgegangen seien, die Pächterin werde nach dem Wiederaufbau des Hauses H[]straße [] in diesem ein neues Ladenlokal erhalten; folglich könne nicht gesagt werden, daß ein... nach dem Inhalt des Vergleiches als feststehend zugrundegelegter Sachverhalt der Wirklichkeit nicht entsprochen habe. Es mag hier zunächst dahinstehen, ob dieser Erwägung des Berufungsgerichts zu folgen ist, denn jedenfalls muß eine Unwirksamkeit des Vergleiches nach § 779 BGB an der

zweiten, in dieser Vorschrift enthaltenen Voraussetzung scheitern, nämlich an der Voraussetzung, daß der Streit bei Kenntnis der hier in Rede stehenden Sachlage nicht entstanden sein würde. Der Streit ging hier im wesentlichen um die Höhe der Entschädigung und hätte auch bestanden, wenn man beiderseits gewußt hätte, daß die Pächterin in dem neu zu errichtenden Bau nicht werde untergebracht werden können.

Das Berufungsgericht sieht aber die Sachlage nicht richtig, wenn es erwägt: Zwar scheine der Umlegungsausschuß, wie sich aus seinem Schreiben vom 31. Januar 1963 an den Oberen Umlegungsausschuß ergebe, die Möglichkeit erwogen zu haben, daß die Pächterin nach Wiederaufbau des Hauses H-straße in diesem ein neues Ladenlokal erhalten sollte. Im Termin vom 22. März 1963 sei diese Möglichkeit jedoch nicht mehr beraten und von den anwesenden Mitgliedern des Umlegungsausschusses nicht mehr in Betracht gezogen worden. Das ergebe sich aus dem Vergleich in Verbindung mit dem Schreiben der Pächterin vom 15. März 1963 an den Oberen Umlegungsausschuß, in dem die Pächterin selbst von einem Verlust ihres Geschäftes in der H-straße ausgehe und für alles einen Gesamtschadensersatz von 15 000 DM fordere. Die im Vergleich festgesetzte Schadensersatzleistung von 12 000 DM, die fast in der Mitte zwischen der Entschädigung, die im Umlegungsplan festgesetzt worden sei, und der Forderung der Pächterin liege, spreche dafür, daß der Vergleich auf der Grundlage zustande gekommen sei, daß die Pächterin ihr Geschäft in den bis dahin gemieteten Räumen aufgeben müsse. Einer Vernehmung der Zeugen M- und B- über eine Besprechung Anfang Februar 1963 gemäß dem Antrage der Pächterin bedürfe es daher nicht mehr, weil diese Besprechung durch das eigene Schreiben der Pächterin an den Oberen Umlegungsausschuß

vom 15. März 1963 überholt worden sei. Zudem könne aus dem Umstand, daß M. [REDACTED] auch Mitglied des Umlegungsausschusses W. [REDACTED] gewesen sei, nicht entnommen werden, daß der Pächterin vom Umlegungsausschuß etwas zugesichert worden sei. Denn M. [REDACTED] habe mit der Antragstellerin nicht als Mitglied des Ausschusses, sondern als mit der Planung des Neubaus H. [REDACTED]straße [REDACTED] beauftragter Architekt gesprochen.

Mag auch im Termin vom 22. März 1963 über eine Wiederunterbringung der Pächterin in dem zu errichtenden Neubau nicht mehr gesprochen worden sein - die Ziffer 1. des Vergleiches, die die kurzfristige Unterbringung der Pächterin in einem Ausweichladen behandelt, spricht eher für das Gegenteil -, so schließt das nicht aus, daß die Beteiligten, wenn auch stillschweigend, von dieser Voraussetzung ausgegangen sind. Ein solcher Ausschluß kann auch nicht dem vom Berufungsgericht angeführten Schreiben der Pächterin vom 15. März 1963 entnommen werden. Wenn sie in diesem Schreiben von ihrem Hausverlust spricht, so entsprach dies nur den Tatsachen und läßt nicht den vom Berufungsgericht gezogenen Schluß zu. Denn ihres Hauses ging die Pächterin in jedem Falle verlustig, und auch ihr Pachtverhältnis, das sich nur auf eine Grundstücksfläche bezog, mußte enden, während ihre Wiederunterbringung in dem zu errichtenden Neubau eine völlig neue Sachlage geschaffen hätte, da ein Pachtvertrag in der bisherigen Art nicht mehr möglich gewesen wäre, sondern ein Mietvertrag unter gänzlich anderen Bedingungen hätte abgeschlossen werden müssen. Wenn es in dem Schreiben der Pächterin vom 15. März 1963 heißt: "Zusammenfassend kann gesagt werden, daß eine Entschädigung, wie angeboten, nicht ausreicht, sondern der mir erwachsende Schaden aus Hausverlust und Umsatzminderung dürfte zumindest den Be-

trag von DM 15 000 einschließlich Umzugskosten betragen. Hierbei ist natürlich erforderlich, daß mir eine Wohnung gestellt wird, weil ich eine solche ja auch verliere und der Ausweichbau, wie zugesagt, von der Stadt bezugsfertig gemacht wird.", dann läßt sich dem nicht nur entnehmen, daß die Pächterin die verlangten 15 000 DM nicht als gänzliche Abfindung ansah, sondern davon ausging, man werde ihr bis zur Unterbringung in dem zu errichtenden Neubau einen Ausweichladen zur Verfügung stellen. Das entspricht aber auch genau der Sachlage, wie sie der Vorsitzende des Umlegungsausschusses in seinem Schreiben vom 31. Januar 1963 an den Oberen Umlegungsausschuß zum Ausdruck gebracht hatte.

Dies alles schließt die Möglichkeit nicht aus, daß die Pächterin und die Mitglieder des Umlegungsausschusses der Stadt W [REDACTED] bei Abschluß des Vergleiches, wenn auch stillschweigend, davon ausgingen, die Pächterin werde nach vorübergehender Unterbringung in einem Ausweichladen einen Laden in dem zu errichtenden Neubau erhalten, und daß die Pächterin nur unter diesen Voraussetzungen mit der Entschädigung von 12 000 DM sich zufriedengeben wollte. Unerheblich bleibt es hierbei auch, ob man der Pächterin hinsichtlich ihrer Wiederunterbringung in dem Neubau bestimmte Zusicherungen gemacht hat oder nicht. Entscheidend ist allein, ob man beiderseits mit einer solchen Unterbringung rechnete.

Hätte eine solche Sachlage bestanden, dann wären die Beteiligten bei Abschluß des Vergleichs von einem gemeinsamen Irrtum geleitet gewesen, und sie würden den Vergleich, jedenfalls nicht in der erfolgten Art, geschlossen haben, wenn sie die wirkliche Sachlage gekannt hätten. In einem solchen Fall kann sich, auch wenn die

besonderen Voraussetzungen des § 779 BGB nicht gegeben sind, keine Partei auf den Vergleich berufen, ohne damit gegen Treu und Glauben zu verstoßen und der anderen Partei den Einwand der allgemeinen Arglist oder besser der unrichtigen Rechtsausübung (§ 242 BGB) an die Hand zu geben. Dieser von der zivilrechtlichen Rechtsprechung entwickelte Rechtsgedanke bringt einen so allgemein gültigen Sinngehalt zum Ausdruck, daß man ihn auch im öffentlichen Recht gelten lassen muß. Denn auch das im öffentlichen Recht bestehende Über- und Unterordnungsverhältnis hat sich nach Treu und Glauben auszurichten, und eine unrichtige Rechtsausübung oder gar ein arglistiges Verhalten ist im öffentlichen Recht nicht anders als im Zivilrecht zu beurteilen. Darauf, ob die Mitglieder des Umlegungsausschusses erkannt hatten, daß die beim Abschluß des Vergleiches angenommene Geschäftsgrundlage irrig war, käme es nicht an, sondern nur darauf, daß sie irrig war. Läge eine solche irrige Geschäftsgrundlage vor, dann brauchte dies nicht in jedem Falle die Unwirksamkeit des ganzen Vergleichs zur Folge zu haben, vielmehr wäre zu prüfen, wie weit das Festhalten am Vergleich auf die Erlangung eines sittenwidrigen Vorteils gerichtet wäre (RGZ 122, 200, 203/204; 153, 356).

Betrachtet man die Sach- und Rechtslage unter diesen Gesichtspunkten, dann durfte das Berufungsgericht nicht die Vernehmung der Zeugen B. und M. durch das Schreiben der Pächterin vom 15. März 1963 an den Oberen Umlegungsausschuß für überholt ansehen. Wie die Revision zutreffend ausführt, hatte nämlich die Pächterin durch Benennung dieser Zeugen unter Beweis gestellt, daß ihr noch am 7. Februar 1963 von Mitgliedern des Umlegungsausschusses der Stadt W. zugesichert worden sei, auf dem Grundstück ihrer bisherigen Verpächter werde von diesen ein Neubau errichtet, während der Bauzeit könne

sie ihr Ladengeschäft in den gegenüber dem Grundstück liegenden, leerstehenden Laden K[REDACTED] verlegen, und nach Fertigstellung des Neubaus werde sie dann mit dem Ladengeschäft in diesem untergebracht werden.

Trifft dieses Vorbringen der Pächterin zu - und zumindest gewisse Anhaltspunkte für seine Richtigkeit lassen sich schon jetzt aus den Schreiben des Umlegungsausschusses vom 31. Januar 1963 und der Pächterin vom 15. März 1963 an den Oberen Umlegungsausschuß sowie aus Ziffer 1. des Vergleiches selbst entnehmen -, so ist es von entscheidender Bedeutung. Denn in diesem Falle stände fest, daß sowohl die Pächterin als auch der Umlegungsausschuß bei dem Vergleich irrig von einer Sachlage ausgingen, die nicht eintrat. Im übrigen liegt es auch sehr nahe anzunehmen, daß die Pächterin sich mit der Entschädigung von 12 000 DM zufrieden gab und der Umlegungsausschuß diesen Betrag für ausreichend hielt, weil naturgemäß bei einer nur zeitweiligen Verlegung des Geschäftes der Pächterin in den benachbarten Laden und seiner Wiedereinrichtung im Neubau auf dem alten Grundstück nicht mit den gleichen Folgeschäden zu rechnen war, wie sie sich ergeben mußten, wenn die Pächterin gezwungen war, ihr Geschäft in anderer Gegend wieder neu zu beginnen oder möglicherweise ganz aufzugeben.

Ließe sich mithin feststellen, daß der Vergleich auf irriger Grundlage abgeschlossen wurde, so würde dies bedeuten, daß die Stadtgemeinde W[REDACTED] sich nicht auf den Vergleich insoweit berufen könnte, als in ihm die Entschädigung auf nur 12 000 DM ausgehandelt worden ist. An einer Unwirksamkeit des Vergleichs im übrigen kann auch die Pächterin kein Interesse mehr haben, da sich insoweit die inzwischen erfolgten Geschehnisse (Exmittie-

rung der Pächterin, Abbruch des von ihr errichteten Gebäudes, Aufführung eines Neubaus auf dem Grundstück durch neue Eigentümer) nicht mehr rückgängig machen lassen. Immerhin hätte der Umstand, daß die Stadtgemeinde Wuppertal sich nicht auf die Wirksamkeit der im Vergleich ausgehandelten Entschädigung berufen könnte, zur Folge, daß das von der Pächterin eingeleitete Widerspruchsverfahren noch nicht als beendet anzusehen und der Obere Umlegungsausschuß gemäß § 168 Abs. 2 Satz 2 BBauG zu verurteilen wäre, unter Fortsetzung des Verfahrens den Widerspruch der Pächterin gegen den Umlegungsplan, soweit es um die Entschädigung geht, zu bescheiden.

IV.

Hieraus folgt, daß sich das Berufungsurteil, abgesehen von dem in Ziffer II. erörterten Aufhebungsgrund, auch aus den in Ziffer III. 5.) b) ausgeführten Gründen weder mit der vom Berufungsgericht insoweit gegebenen Begründung noch mangels hinreichender Feststellungen mit anderer Begründung halten ließe. Das Berufungsurteil ist daher, wie schon in Ziffer II. ausgesprochen, aufzuheben und die Sache ist zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Bundesrichter
Dr. Hußla ist
beurlaubt und
ortsabwesend;
er ist an der
Leistung der
Unterschrift
verhindert.

Gähtgens

Dr. Reinhardt

Dr. Pagendarm