

3

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BundesbauG § 51

Zu den Voraussetzungen zur Versagung der Genehmigung
eines Pachtvertrages für ein Gebäude, dessen Abriß
im Umlegungsplan ausgewiesen werden soll.

BGH, Urt. v. 2. April 1981 - III ZR 15/80 - OLG Düsseldorf
LG Wuppertal

3

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 15/80

URTEIL

Verkündet am

2. April 1981
Schorm,
Justizamtsinspektor
**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

1. der B [REDACTED] GmbH,
vertreten durch ihren Geschäftsführer Dr. Heinz W. B [REDACTED],
K [REDACTED]straße [REDACTED], H [REDACTED],
2. des Herrn Dr. Gerrit B [REDACTED],
P [REDACTED]straße [REDACTED], L [REDACTED],
3. der Frau Marianne B [REDACTED],
K [REDACTED]straße [REDACTED], H [REDACTED],
4. der Frau Antje Le [REDACTED] B [REDACTED],
Place d'E [REDACTED], A [REDACTED]/F [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

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

g e g e n

die Stadt H [REDACTED],
vertreten durch den Stadtdirektor,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 6. Dezember 1979 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage wegen einer Entschädigung für die Zeit vom 1. Januar 1975 bis zum 31. März 1976 abgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger sind als Gesellschafter einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts Eigentümer der in H[REDACTED] gelegenen Grundstücke Flur [REDACTED], Flurstücke Nr. [REDACTED] und [REDACTED] sowie Flur [REDACTED], Flurstücke Nr. [REDACTED] und [REDACTED]. Auf den Grundstücken befinden sich Gebäude, die gewerblich genutzt werden.



Im März 1970 leitete der Umlegungsausschuß der Stadt Haan das Umlegungsverfahren U 1 ein. Zu dem Umlegungsgebiet gehörten die Grundstücke der Kläger. Den von den Klägern gegen die Einleitung des Umlegungsverfahrens erhobenen Widerspruch wies der Obere Umlegungsausschuß im April 1973 zurück.

Die Umlegung sollte der Durchführung des Bebauungsplans Nr. 41 dienen. Die Aufstellung dieses Bebauungsplans hatte der Rat der Stadt im Januar 1970 beschlossen. Leitgedanke dieses Bebauungsplans war die Errichtung eines Kaufhauses im Südwesten des Umlegungsgebietes und einer dieses Kaufhaus mit dem nordöstlich des Umlegungsgebietes gelegenen Neuen Markt verbindenden Ladenpassage. Die öffentliche Auslegung des Entwurfs dieses Bebauungsplans ergab zahlreiche Bedenken und Anregungen. Der Rat der Stadt beschloß daraufhin, den Bereich des Planes zu teilen und zwei Bebauungspläne (Nr. 41 a und Nr. 41 b) aufzustellen. Zum Gebiet des Bebauungsplans Nr. 41 b gehörten die Grundstücke der Kläger, er betraf u.a. die Errichtung der Ladenpassage. Nach öffentlicher Auslegung wurde der Plan Nr. 41 b im Dezember 1972 als Satzung beschlossen und nach Genehmigung am 29. September 1973 bekannt gemacht.

Die Stadt beabsichtigte, die Ladenpassage durch einen Bauträger errichten zu lassen. Sie versuchte deshalb, im Wege einer Vereinbarung die betroffenen Eigentümer zur Annahme einer Barentschädigung zu veranlassen. Diese Bemühungen scheiterten im November 1974 an dem Widerstand dreier Eigentümer, sich in Geld abfinden zu lassen. Noch bevor der Umlegungsplan aufgestellt war, beschloß die Stadt den Bebauungsplan Nr. 41 b umzupla-

nen. Der neue Bebauungsplan Nr. 41 c wurde zwar im November 1976 als Entwurf beschlossen, aber nach Offenlegung nicht mehr weiterverfolgt. Der gemäß dem Beschluß des Rates der Stadt vom März 1978 aufzustellende Bebauungsplan Nr. 41 d ist noch nicht rechtsverbindlich.

Anfang 1973 verhandelten die Kläger mit der Firma Carl S. [REDACTED] & Co. über die Vermietung von 675 qm Gewerbefläche nebst Stellplätzen für Kraftfahrzeuge auf ihren Grundstücken. Im März 1973 fragten sie beim Umlegungsausschuß an, ob Mietverträge mit einer Laufzeit bis zu zehn Jahren genehmigt würden. Im April 1973 versagte der Umlegungsausschuß seine Zustimmung zu einer langfristigen Verpachtung, da nach dem Bebauungsplan Nr. 41 b das zur Vermietung anstehende Gebäude abgerissen werden müsse. Diesen Bescheid hob der Umlegungsausschuß im Februar 1974 auf, nachdem es im Widerspruchsverfahren zu einem Vergleich gekommen war.

Die Verhandlungen der Kläger mit der Firma Carl Schnicks & Co. führten nicht zum Abschluß eines Mietvertrages. Diese Firma entschloß sich, andere Räume am Neuen Markt zu einem Quadratmeterpreis von 8,50 DM anzumieten. Die damals im Gebäude der Kläger zu vermietenden Räume standen bis zum 30. Juni 1979 leer. Seitdem ist ein Teil an die Deutsche Bundespost vermietet.

Die Kläger haben von der Stadt eine angemessene Entschädigung für ihren Mietausfall in der Zeit vom 1. Mai 1973 bis zum 31. März 1976, mindestens 148.837,50 DM, verlangt. Zur Begründung haben sie vorgetragen, das Umlegungsverfahren habe sich enteignend ausgewirkt, da

es sachwidrig dazu dienen sollte, die Eigentümer zur Aufgabe ihrer Rechte zugunsten eines Bauträgers zu veranlassen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Kläger ist erfolglos geblieben.

Mit der Revision verfolgen die Kläger ihr bisheriges Begehren weiter, beschränkt jedoch auf eine Entschädigung für die Zeit vom 1. Januar 1975 bis zum 31. März 1976, mindestens 63.787,50 DM nebst 8 % Zinsen. Die Stadt bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat sein klagabweisendes Urteil im wesentlichen mit folgenden Erwägungen begründet:

Die Rechtmäßigkeit der Einleitung des Umlegungsverfahrens stehe für das ordentliche Gericht verbindlich fest, da die Kläger den ihren Widerspruch zurückweisenden Bescheid des Oberen Umlegungsausschusses vom April 1973 nicht angefochten hätten. Die mit dem Umlegungsverfahren gemäß § 51 BBauG verbundene Verfügungs- und Veränderungssperre sei als Ausfluß der Sozialbindung des Eigentums von den betroffenen Eigentümern grundsätzlich entschädigungslos hinzunehmen. Sie könne jedoch zu einem entschädigungspflichtigen enteignungsähnlichen Eingriff werden, wenn sie den Eigentümer mehr

und länger belaste als dies bei einem ordnungsgemäß geführten Umlegungsverfahren erforderlich sei. Das sei ab Ende 1974 der Fall gewesen, denn seit dem Scheitern der Bemühungen, die betroffenen Eigentümer in bar abzufinden, sei eine Umplanung erforderlich geworden. Diese sei aber erst im November 1975 in Auftrag gegeben worden. Die Kläger könnten jedoch für die Zeit von Ende 1974 bis zum März 1976 eine Entschädigung nicht verlangen, weil sie nicht bewiesen hätten, daß die Verfügungs- und Veränderungssperre in dieser Zeit für sie konkrete wirtschaftliche Beeinträchtigungen zur Folge hatte. Es könne nicht festgestellt werden, daß die Kläger in dieser Zeit die Räume hätten vermieten können.

II.

Die Revision der Kläger muß Erfolg haben.

1. Zu Unrecht hat das Berufungsgericht angenommen, die Rechtmäßigkeit der Einleitung des Umlegungsverfahrens stehe für das ordentliche Gericht verbindlich fest, da die Kläger den Bescheid des Oberen Umlegungsausschusses vom April 1973, durch den ihr Widerspruch zurückgewiesen worden sei, nicht angefochten hätten. Zwar ist der Zivilrichter bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsaktes an die Entscheidung, die ein Verwaltungsgericht über diese Frage getroffen hat, im Rahmen ihrer Rechtskraftwirkung gebunden (BGHZ 9, 329, 330 f; BGB-RGRK 12. Aufl. § 839 Rdn. 580 m.w.Nachw.). Verfügungen und Entscheidungen der Verwaltungsbehörden außerhalb des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens - und dazu gehört auch der Bescheid des Oberen Umlegungs-

ausschusses über einen Widerspruch - äußern jedoch keine materiellen Rechtskraftwirkungen und binden den Zivilrichter nicht (BGHZ 9, 129, 131).

Die Umlegung hat nach § 45 Abs. 1 BBauG den Zweck, Grundstücke in der Weise zu ordnen, daß nach Lage, Form und Größe für die bauplanmäßige Nutzung zweckmäßig gestaltete Grundstücke entstehen. Da das Gesetz die Umlegung nur für die genannten Zwecke zuläßt, ist die Umlegung rechtswidrig, wenn sie diesen Zielen nicht dient, sei es, daß die Ziele gar nicht angestrebt werden, sei es, daß sie nicht erreicht werden können (BGH WM 1968, 1282). Dabei ist die Zweckbestimmung auf das gesamte Umlegungsgebiet zu beziehen, nicht auf jedes einzelne Grundstück.

Das Bundesbaugesetz regelt die Umlegung als Inhaltsbestimmung des Eigentums gemäß Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Sie wird beherrscht von dem Grundsatz der wertgleichen Abfindung in Land (vgl. BGH WM 1980, 684). Steht bereits bei Einleitung der Umlegung fest, daß diesem Grundsatz - wenn das Ziel des Bebauungsplanes verwirklicht werden soll - in erheblichem Umfang nicht entsprochen werden kann, so ist die Umlegung rechtswidrig.

Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - zu der Frage, ob der Umlegungsbeschluß vom März 1970 unter Berücksichtigung der aufgezeigten Gesichtspunkte als rechtmäßig oder rechtswidrig zu beurteilen ist, keine Feststellungen getroffen. Dies hat die Revision nicht mit einer Verfahrensrüge angegriffen. Für das Revisionsverfahren ist daher von der - vom Berufungsgericht angenommenen - Rechtmäßigkeit des Umlegungsbeschlusses auszugehen.

2. Mit der Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses tritt nach § 51 BBauG bis zur Bekanntmachung des Umlegungsplanes im Umlegungsgebiet eine Verfügungs- und Veränderungssperre in Kraft. Sie begründet die Genehmigungspflicht für Grundstücksteilungen, Verfügungen über Grundstücke und Rechte an Grundstücken, für Kaufverträge und Nutzungsvereinbarungen, Veränderungen der Erdoberfläche sowie für die Errichtung oder die Veränderung baulicher Anlagen. Nach § 51 Abs. 3 BBauG darf die Genehmigung nur versagt werden, wenn Grund zu der Annahme besteht, daß das Vorhaben die Durchführung der Umlegung unmöglich machen oder wesentlich erschweren würde. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, so muß die Genehmigung erteilt werden. Um die Genehmigung zu versagen, genügt nicht die Gefahr einer bloß geringfügigen Erschwerung, sondern es muß die Verwirklichung des Umlegungszwecks (§ 45 Abs. 1 BBauG) und der Grundsätze für die Verteilung, Zuteilung und Abfindung (§§ 56 - 59 BBauG) ernsthaft in Frage gestellt sein (Schlichter/Stich/Tittel BBauG 3. Aufl. § 51 Rdn. 13; Ernst/Zinkahn/Bielenberg BBauG § 51 Rdn. 20).

Das Berufungsgericht hat diese Fragen nicht näher erörtert. Es hat sich ersichtlich mit der Begründung des Umlegungsausschusses begnügt. Dieser hatte am 12. April 1973 seine Zustimmung zu einer langfristigen Verpachtung versagt und ausgeführt, es sei abzusehen, daß die Gebäude nach dem Bebauungsplan 41 b abgerissen werden müßten. Eine kurzfristige Verpachtung bis zur Inanspruchnahme des Grundstücks sei möglich unter der Voraussetzung, daß sowohl die Grundstückseigentümer als auch die künftigen Pächter unwiderruflich erklärten, sie würden auf Ersatzansprüche aus der vorzeitigen Beendigung des Pachtverhältnisses

und auf Ansprüche wegen vorgenommener Investitionen verzichten. An dieser Einstellung hat der Umlegungsausschuß auch nach dem 5. Februar 1974 festgehalten.

Diese Begründung für sich allein reicht nicht aus, um die Voraussetzungen zur Versagung einer Genehmigung für einen Pachtvertrag nach § 51 Abs. 3 BBauG als gegeben zu erachten. Ob Grund zu der Annahme bestand, ein langfristiger Pachtvertrag werde die Durchführung der Umlegung wesentlich erschweren, hängt vornehmlich davon ab, in welcher Zeit mit der Verwirklichung des Bebauungsplans 41 b berechtigterweise gerechnet werden durfte. Dies war für etwaige Entschädigungszahlungen an Eigentümer und Pächter von Bedeutung. Zudem brauchten die Kläger den Abriß der Gebäude nur "zu dulden", wenn ihnen ein wertgleiches Abfindungsgrundstück zugeteilt wurde; denn die den Abriß eines Gebäudes im Umlegungsverfahren betreffende Vorschrift des § 59 Abs. 8 BBauG ist erst durch das Gesetz zur Änderung des Bundesbaugesetzes vom 18. August 1976 (BGBl. I S. 949) eingeführt worden. Auch der geforderte weitgehende Verzicht auf Entschädigungsansprüche bei einem kurzfristigen Pachtvertrag erscheint nicht unbedenklich. Die Auffassung des Umlegungsausschusses könnte sich praktisch zu einem wirtschaftlichen Nutzungsverbot ausgewirkt haben. Das aber wäre längerfristig mit einer - entschädigungslosen Verfügungs- und Veränderungssperre nicht zu rechtfertigen gewesen.

Mit diesen Fragen hat sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt. Das ist ein sachlich-rechtlicher Fehler der zur Aufhebung des angefochtenen Urteils nötigt. Mit anderer Begründung kann das Urteil nicht bestehen bleiben.

Stellt sich heraus, daß wegen einer rechtswidrigen Haltung des Umlegungsausschusses der Abschluß des Pachtvertrages der Kläger mit der Firma Carl S. [REDACTED] & Co. gescheitert ist, so bedürfte die Frage, ob die Gebäude auch an andere Interessenten verpachtbar waren, keiner Erörterung mehr.

3. Das angefochtene Urteil muß aber auch aus einem weiteren Grunde aufgehoben werden:

Die Verfügungs- und Veränderungssperre des § 51 BBauG ist als Inhaltsbestimmung des Eigentums zu begreifen. Sie bleibt jedoch nur solange im Rahmen der (entschädigungslosen) Sozialbindung des Eigentums, als die Umlegungsstelle die Umlegung sachgemäß und ohne Verzögerung durchführt. Ist diese Grenze nicht innegehalten und wirkt die durch die Sperre bedingte Einschränkung der Verfügungsbefugnis des Eigentümers sich auf die wirtschaftliche Nutzung des Grundstücks nicht nur unerheblich aus, so wird die Sperre zur Enteignung und damit entschädigungspflichtig (BGH WM 1965, 941 = NJW 1965, 2101). Wann die Grenze von der Sozialbindung zur Enteignung hin überschritten ist, läßt sich nur im Blick auf den Einzelfall entscheiden; eine Anwendung der starren zeitlichen Grenzen der §§ 17, 18 BBauG, die die Veränderungssperre während der Bauleitplanung betreffen, kommt nicht in Betracht (Senatsurteil vom 21. Dezember 1978 - III ZR 93/77; Ernst/Zinkahn/Bielenberg BBauG § 51 Rdn. 26; Schrödter BBauG 4. Aufl. § 51 Rdn. 4; Schlichter/Stich/Tittel BBauG 3. Aufl. § 51 Rdn. 5).

a) Hiervon ist auch das Berufungsgericht ausgegangen. Es ist der Ansicht, daß das Umlegungsverfahren ab Ende 1974 unsachgemäß verzögert worden ist und sich deshalb

ab dieser Zeit die Veränderungssperre enteignend für die Kläger hat auswirken können.

b) Die Auffassung des Berufungsgerichts, das Umlenkungsverfahren sei unsachgemäß verzögert worden, wird von den Parteien nicht angegriffen. Sie bedarf daher keiner Nachprüfung.

c) Weitere Voraussetzung für einen enteignenden Tatbestand ist, daß die Kläger durch die Veränderungssperre in fühlbarer Weise in der Nutzung ihrer Grundstücke beeinträchtigt worden sind. So hat der Senat in Fällen des vorübergehenden Bauverbots eine Entschädigung nur dann zugesprochen, wenn ein Bauvorhaben wirklich verhindert oder verzögert worden ist. Der Eigentümer also hat bauen wollen und können (z.B. Urteil vom 19. Juni 1972 - III ZR 106/70 = NJW 1972, 1946). Das bedeutet hier, daß die Kläger ab 1. Januar 1975 willens und in der Lage gewesen sein müssen, ihre Räumlichkeiten durch Vermietung oder Verpachtung wirtschaftlich zu nutzen und dieses durch die umlenkungsbedingte Veränderungssperre verhindert worden ist.

Das Berufungsgericht hat nicht ausdrücklich festgestellt, daß die Kläger ihre Räumlichkeiten ab 1. Januar 1975 haben vermieten wollen, doch ergibt sich zwangslos aus dem Zusammenhalt der Urteilsgründe, daß es von einem dahingehenden Willen der Kläger ausgegangen ist.

Die Kläger hätten jedoch - so hat das Berufungsgericht ausgeführt - nicht darzulegen vermocht, daß sie in der Zeit ab 1974 die Räume hätten vermieten können, also einen Mieter gefunden hätten, wenn nicht die Verfügungssperre bestanden hätte.

Ein kurzfristiger Mietvertrag sei - unabhängig von der Veränderungssperre - nicht möglich gewesen, weil sich eine solche Vermietung schon im Hinblick auf die für eine Herrichtung der Räume notwendigen Investitionen nicht gelohnt hätte. Das wird von der Revision nicht angegriffen.

Ob eine mittelfristige Vermietung, etwa auf die Dauer von fünf Jahren, möglich gewesen sei, bedürfe keiner Klärung, denn die Kläger hätten nicht dargetan, daß eine solche Vermietung am Verhalten der Stadt gescheitert sei. Der Umlegungsausschuß habe zwar einer langfristigen Vermietung von etwa zehn Jahren ablehnend gegenübergestanden, daraus könne aber nicht gefolgert werden, daß er auch einem nur für die Dauer von fünf Jahren abgeschlossenen Mietvertrag seine Zustimmung versagt hätte. Ab Januar 1975 sei zudem - nach dem Scheitern des geplanten Passagenbaus durch einen Bauträger - eine neue Lage entstanden, die die Kläger hätte veranlassen müssen, bei dem Umlegungsausschuß nachzufragen.

Eine langfristige Vermietung habe zwar der Umlegungsausschuß im April 1973 abgelehnt und an dieser Einstellung auch in der Folgezeit festgehalten. Gleichwohl könnten die Kläger eine Entschädigung für erlittenen Mietausfall ab Ende 1974 nicht verlangen, denn es habe sich nicht feststellen lassen, daß sie einen Mietinteressenten hatten oder ohne das Umlegungsverfahren hätten finden können.

Die Firma Carl S. [REDACTED] & Co. sei zu dieser Zeit an den Räumen nicht mehr interessiert gewesen. Daß benachbarte Apotheker interessiert gewesen seien, habe nicht festgestellt werden können. Das Interesse der Firma K. [REDACTED] an den Räumen habe nicht zu Vertragsverhandlungen geführt.

Durch die von den Klägern beantragte Einholung des Gutachtens eines Sachverständigen könne der Beweis für eine langfristige Vermietung nicht erbracht werden, wegen der ungünstigen Lage des Mietobjekts und der Notwendigkeit baulicher Veränderungen habe nur ein begrenzter Interessentenkreis bestanden. Ein Sachverständiger könne daher keine zuverlässigen Angaben darüber machen, ob das Mietobjekt zu einer bestimmten Zeit einen Interessenten gefunden hätte.

d) Damit hat das Berufungsgericht die Anforderungen, die an die Kläger hinsichtlich der Darlegung und des Nachweises anspruchsbegünstigender Umstände zu stellen sind, überspannt. Mit Recht rügt die Revision die Nichtanwendung des § 287 ZPO.

Diese Bestimmung gilt immer, wenn unter den Parteien streitig ist, ob ein Schaden entstanden ist. Er gilt auch für Ansprüche auf Entschädigung wegen Enteignung oder Aufopferung (BGHZ 29, 95; BGH VersR 1963, 330 und 1969, 801).

Nach § 287 ZPO hat das Gericht unter Würdigung aller Umstände nach seiner freien Überzeugung zu entscheiden. § 287 ZPO verschafft dem Richter eine Beweiserleichterung in Fällen, in denen ein strenger Beweis oft kaum zu führen ist, wie der hier streitige Fall zeigt. Das Gericht darf sich in diesen Fällen nicht mit der Erklärung begnügen, der Kläger habe den ihm obliegenden Beweis nicht voll erbracht. Der Tatrichter muß sich vielmehr unter freier Würdigung aller Umstände eine Überzeugung bilden. Zwar müssen die Parteien bei § 287 ZPO dem Gericht die Unterlagen schaffen, Anhaltspunkte vortragen und die für die "Schätzung beachtlichen Gesichtspunkte darlegen. Sie brauchen aber

nicht die Tatsachen genau und vollständig anzugeben, die zwingend auf den Ursachenzusammenhang schließen lassen. Denn die Substantiierungspflicht der Parteien ist bei Anwendung des § 287 ZPO gerade gemindert. Das Gericht muß unter großzügiger Anwendung des § 139 ZPO die Parteien zur Vervollständigung ihrer Angaben veranlassen, soweit es nach bestimmten Richtungen einer Aufklärung oder Ergänzung des Sachvortrags für sachdienlich hält (vgl. BGHZ 3, 162; 39, 198/219; BGH LM ZPO § 287 Nr. 3; BGH DRiZ 1968, 346; BGH VersR 1969, 801). Allerdings muß der Tatrichter die Tatsachen, die die Grundlage für die Ausübung des ihm durch § 287 ZPO eingeräumten Ermessens geben sollen, unter Heranziehung des § 286 ZPO soweit als möglich feststellen, damit seine Schätzung der Wirklichkeit tunlichst nahekommt (BGH WM 1965, 947).

e) Das Berufungsgericht hat das verkannt. Denn das Urteil läßt nicht erkennen, ob das Berufungsgericht bemerkt hat, daß es nach § 287 ZPO unter Befreiung von den strengen allgemeinen Beweisregeln entscheiden darf.

Es ist nicht erforderlich, daß festgestellt wird, die Kläger hätten mit einem bestimmten Partner einen langfristigen Mietvertrag abgeschlossen oder es wäre mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit anzunehmen, daß ohne das Umlegungsverfahren ein solcher Mietvertrag zustandegekommen wäre. Es genügen vielmehr schon solche Tatsachen, die dem Richter bei Anwendung des ihm durch § 287 ZPO eingeräumten Ermessens die Überzeugung verschaffen, die Räume wären in der Zeit ab Januar 1975 langfristig vermietet worden.

Unter diesem Blickwinkel muß die Beweisaufnahme erneut gewürdigt und gegebenenfalls ergänzt werden. Es ist nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht dann zu einem den Klägern günstigen Ergebnis gelangt.

Eine ungewöhnlich schwierige Vermietbarkeit der Räume hat das Berufungsgericht nicht festgestellt; sie würde sich auch nicht mit den Aussagen des Zeugen H. [REDACTED] und des Maklers J. [REDACTED] vereinbaren lassen. Den Klägern kann nicht angelastet werden, sie hätten sich nicht hinreichend um langfristige Mietinteressenten gekümmert. Sie durften, solange nicht sicher war, daß die Gebäude nicht abgerissen oder ihre Nutzung verändert wurde, davon ausgehen, daß ein langfristiger Mietvertrag vom Umlegungsausschuß ohnehin nicht genehmigt werde. Wenn der Ausschuß ab 1975 - also nach Scheitern der Errichtung der Ladenpassage durch einen Bauträger - einen etwa auf fünf Jahre begrenzten Mietvertrag seine Zustimmung hätte geben wollen, so hätte er dies den Klägern mitteilen müssen. Daß den Klägern eine solche begrenzte Nutzung sich als möglich und angesichts der erforderlichen Umbauten als wirtschaftlich sinnvoll hätte aufdrängen müssen, läßt sich - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - ohne weiteres nicht sagen. Ein Sachverständiger kann Angaben über die Möglichkeit und Wahrscheinlichkeit einer ganzen oder teilweisen Vermietung zur fraglichen Zeit machen, was im Rahmen von § 287 ZPO von Bedeutung ist. Das hat das Berufungsgericht nicht beachtet.

4. Nach alledem muß das angefochtene Urteil im Umfange der Revision aufgehoben werden. Da noch weitere Ermittlungen notwendig sind, muß die Sache insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Nußgens

Krohn

Tidow

Kröner

Boujong