
Datum: 31.07.2003
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 16. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 16 U (Baul.) 8/02
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2003:0731.16U.BAUL8.02.00

Vorinstanz: Landgericht Arnsberg, 6 O (Baul.) 18/02

Tenor:

Der Umlegungsplan "V" vom 28. März 2001 wird insoweit aufgehoben, als dieser dem Beteiligten zu 1) unter der Ordnungsnummer 16 das neu zu bildende Flurstück X2 zuteilt.

Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

Von den Kosten des Verfahrens tragen die Beteiligte zu 2) und der Beteiligte zu 3) die Gerichtskosten sowie die außergerichtlichen Kosten des Beteiligten zu 1), der seinerseits die außergerichtlichen Kosten des Beteiligten zu 11) trägt. Im Übrigen tragen die vorstehend genannten Beteiligten ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der jeweilige Kostenschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Kostengläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet. Den jeweiligen Beteiligten wird nachgelassen, Sicherheit auch durch selbstschuldnerische, unbefristete und unbedingte Bürgschaft einer deutschen Großbank, Sparkasse oder Genossenschaftsbank zu erbringen.

Tatbestand:

- Der Beteiligte zu 1) ist Eigentümer der in der Gemarkung T4, Flur Z, gelegenen Flurstücke X4 und X9. Das Flurstück X4 hat der Beteiligte zu 1) mit notariellem Kaufvertrag vom 7. August 1998 erworben. Am 24. November 1998 wurde er als Eigentümer des Flurstücks X4 im Grundbuch eingetragen. Das Flurstück X4 hat eine Fläche von 350 qm, das Flurstück X9 eine solche von 368 qm. Das Flurstück X4 liegt unmittelbar westlich der G-Straße und stößt mit seiner nördlichen Grenze an einen Fußweg. Die G-Straße ist in diesem Bereich eine bis zu 8 m breite Wohn-sammelstraße, die westlich des Friedhofs verläuft. Das Flurstück X9 liegt von der Straße zurückgesetzt etwa 30 m westlich des Kreuzungsbereichs der G-Straße und der Straße "J". Das Gelände fällt in diesem Bereich von der G-Straße her nach Südwesten bis zur Straße "J" ab. Die vorhandenen Wohnhäuser an der Straße "J" stehen von der südwestlichen Grenze des Flurstücks X9 etwa 25 m entfernt und liegen einige Meter tiefer. An das Flurstück X9 grenzt im Nordwesten das 361 qm große Flurstück X8, das ursprünglich den Geschwistern C gehörte, die es mit notariellem Kaufvertrag vom 15. April 1999 an die Beteiligte zu 5) verkauft haben. Die Beteiligte zu 5) wurde am 4. August 1999 als Eigentümerin des Flurstücks X8 in das Grundbuch eingetragen. Unmittelbar nordwestlich des Flurstücks X8 liegt angrenzend an den oben erwähnten Kreuzungsbereich das Flurstück X6 mit einer Fläche von 355 qm. Eigentümer dieses Flurstücks ist der Beteiligte zu 6), der der Vater der Beteiligten zu 4) und 5) ist.
- Alle genannten Flurstücke liegen im Geltungsbereich des Bebauungsplans Nr. 6 "V" der Beteiligten zu 2), den der Rat am 3. August 1999 als Satzung beschlossen hat und der am 23. August 1999 ortsüblich bekannt gemacht worden ist. Der Bebauungsplan setzt die Flächen im Bereich dieser Flurstücke überwiegend als allgemeines Wohngebiet mit zweigeschossiger Bauweise, einer Grundflächenzahl von 0,4 und einer Geschossflächenzahl von 0,8 fest. Hinsichtlich der weiteren Festsetzungen wird auf die Bebauungsplanurkunde verwiesen.
- Am 21. Dezember 1998 leitete der Beteiligte zu 3) für den westlich des Friedhofs gelegenen Teil des Bebauungsplangebiets das Umlegungsverfahren ein, an dem auch die Beteiligte zu 5) beteiligt wurde. Der Umlegungsbeschluss wurde am 17. Mai 1999 öffentlich bekannt gemacht. Unter dem 21. September 1999 ersuchte der Beteiligte zu 3) das Grundbuchamt um Eintragung des Umlegungsvermerks. Anlässlich des Erörterungstermins am 12. Dezember 2000 erklärten die Beteiligten zu 5) und 6) zur Niederschrift des Beteiligten zu 3), dass sie mit folgender Regelung einverstanden seien: Der Einwurfswert der zusammen 716 qm großen Flurstücke X6 und X8 betrage 22.912,00 DM, der Sollanspruch 33.589,00 DM. Zur Zuteilung sei ein 756 qm großes, nicht näher benanntes Flurstück im Zuteilungswert von 38.556,00 DM vorgesehen. Zu Gunsten der Gemeinde sei eine Wertausgleichszahlung in Höhe von 15.644,00 DM zu erbringen. Das neue Grundstück solle direkt auf den Beteiligten zu 4) übertragen werden, der die Wertausgleichszahlung übernehme. Diese formularmäßige Niederschrift ist von den Beteiligten zu 4), 5) und 6) sowie dem Geschäftsführer des Umlegungsausschusses Herrn E unterzeichnet. In der Sitzung des Beteiligten zu 3) am 19. Februar 2001 wurden der Beteiligte zu 1) sowie die Beteiligten zu 5) und 6) angehört. Sowohl der Beteiligte zu 1) als auch die Beteiligten zu 5) und 6) gemeinsam erhoben Anspruch auf die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X7 und begründeten jeweils diesen Anspruch. Die Beteiligten zu 5) und 6) erklärten, ihre Flurstücke X6 und X8 seien zum Teil als öffentliche

Verkehrsfläche vorgesehen. Einen Bauerlaubnisvertrag zum Ausbau dieser Verkehrsfläche würden sie nur dann abschließen, wenn dem Beteiligten zu 4) das Flurstück X7 zugeteilt werde.

Am 28. März 2001 stellte der Beteiligte zu 3) den Umlegungsplan für die Umlegung "V" auf, der am 11. Juni 2001 öffentlich bekannt gemacht wurde. 5

Der Umlegungsplan (Umlegungsverzeichnis Ordnungsnummer 16) sieht vor, dem Beteiligten zu 1) an Stelle der Einwurfsflurstücke X4 und X9 mit insgesamt 718 qm Fläche das 619 qm große neu zu bildende Flurstück X2 an der G-Straße zuzuteilen. Es umfasst die Fläche des Einwurfsflurstücks X4 und Teile der angrenzenden Flurstücke X3, X10 und X11. Der Einwurfswert soll 22.976,00 DM und der Zuteilungswert 30.331,00 DM betragen. Es ist eine Wertausgleichszahlung zu Gunsten der Beteiligten zu 2) in Höhe von 7.355,00 DM bestimmt. Außerdem ist festgesetzt, dass der Wert des Mehrbedarfs an den Flächen nach § 55 Abs. 2 Nr. 1 BauGB (1.608 qm örtliche Verkehrsfläche) 51.456,00 DM und nach § 55 Abs. 2 Nr. 2 BauGB (476 qm örtliche Grünflächen) 15.232,00 DM betrage. Für das Flurstück X2 soll als beschränkte persönliche Dienstbarkeit ein Recht zur Verlegung und Unterhaltung von Ver- und Entsorgungsleitungen in einer Breite von 3 m an der westlichen Grenze zu Gunsten der Beteiligten zu 2) in das Grundbuch eingetragen werden. Die Beteiligte zu 2) wird verpflichtet, den Abraum auf den Flurstücken X4 und X10 bei dem Ausbau der neuen Erschließungsanlagen abzuräumen und die Flächen mit Mutterboden aufzufüllen. 6

Hinsichtlich der dem Beteiligten zu 6) und der Beteiligten zu 5) gehörenden Einwurfsflurstücke X6 und X8 mit insgesamt 716 qm Fläche sieht der Umlegungsplan (Umlegungsverzeichnis Ordnungsnummern 24, 25, 24/25a) vor, eine Zuteilung an den Beteiligten zu 4), der kein Grundeigentum im Umlegungsgebiet hat, vorzunehmen. Er soll das neu zu bildende Flurstück X7 mit einer Fläche von 760 qm erhalten. Das Flurstück X7 umfasst einen erheblichen Teil der Fläche des Einwurfsflurstücks X9, den ganz überwiegenden Teil der Fläche des Einwurfsflurstücks X8 sowie Teilflächen der Flurstücke X5, X6 und X12. Der Einwurfswert ist mit 22.912,00 DM und der Zuteilungswert mit 38.760,00 DM angegeben. Zu Gunsten der Beteiligten zu 2) soll eine Wertausgleichszahlung in Höhe von 15.848,00 DM erfolgen. Es ist ebenfalls festgesetzt, dass der Wert des Mehrbedarfs an den Flächen nach § 55 Abs. 2 Nr. 1 BauGB (1.608 qm örtliche Verkehrsfläche) 51.456,00 DM und nach § 55 Abs. 2 Nr. 2 BauGB (476 qm örtliche Grünflächen) 15.232,00 DM betrage. 7

Die Berechnung der Einwurfswerte beruht auf der Richtwertkarte 1998. Hinsichtlich der Einzelheiten der Berechnung wird auf den Umlegungsplan Bezug genommen. 8

Am 25. Mai 2001 wurde der Umlegungsplan dem Beteiligten zu 1) zugestellt. 9

Dieser stellte mit Schriftsatz vom 21. Juni 2000 beim Beteiligten zu 3) - nach dessen Angaben fristgerecht - einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung, der beim Landgericht am 26. November 2001 einging. 10

Der Beteiligte zu 1) trug vor, das Umlegungsverfahren sei formell unwirksam, da die Beteiligte zu 5) nicht daran habe beteiligt werden dürfen. Sie sei im Zeitpunkt der Einleitung des Umlegungsverfahrens noch nicht als Eigentümerin des Flurstücks X8 im Grundbuch eingetragen gewesen. Die nachfolgende Genehmigung des Grundstückskaufvertrages gemäß § 51 BauGB habe nicht - wie mit Schriftsatz vom 8. Januar 2002 geschehen - durch die Prozessbevollmächtigten des Beteiligten zu 3) erfolgen können und sei darüber hinaus ermessensfehlerhaft. Die Beteiligte zu 2) habe anlässlich des Verkaufs des Flurstücks X8 ihr Vorkaufsrecht ausüben müssen. Der Beteiligte zu 4) werde einseitig bevorzugt. Das neu zu 11

bildende Flurstück X7 im Bereich des Flurstücks X9 habe ihm - dem Beteiligten zu 1) - zugeteilt werden müssen. Die Lage des ihm stattdessen zugeteilten neu zu bildenden Flurstücks X2 sei deutlich schlechter. Es sei durch einen hohen Baumbestand, der nicht ohne weiteres beseitigt werden dürfe, die angrenzende stark befahrene G-Straße, den benachbarten öffentlichen Fußweg und das einzutragende Leitungsrecht der Beteiligten zu 2) belastet. Er - der Beteiligte zu 1) - habe ein Wohnhaus auf dem Flurstück X9, das eine nach Südwesten unverbaubare Hanglage aufweise, errichten wollen und nicht auf dem Flurstück X4. Das Flurstück X9 sei seit langer Zeit im Familienbesitz, während er das Flurstück X4 im Jahre 1998 nur erworben habe, um seinen Zuteilungsanspruch im Umlegungsverfahren zu verbessern. Durch die Zusammenlegung der Flurstücke X6 und X8 sei der Beteiligte zu 4) ungerechtfertigt besser gestellt worden. Er habe mit dem neu zu bildenden Flurstück X7 ein Grundstück in bester Lage erhalten, obwohl die Einwurfsflurstücke X6 und X8 ungünstiger lägen. Auch sei das ihm zugeteilte Flurstück flächenmäßig größer als die Einwurfsflurstücke zusammengenommen. Er selbst - der Beteiligte zu 1) - habe dagegen weniger Fläche zugeteilt bekommen als er eingeworfen habe. Auch habe ihm der Beteiligte zu 3) die neu zu bildenden Flurstücke X1 bis X13 als Zuteilungsfläche anbieten müssen. Zu Unrecht seien alle Einwurfgrundstücke mit einem Rohbaulandwert von 32,00 DM bewertet worden. Die Grundstücke im Bereich des Friedhofs seien nur halb so viel wert wie die übrigen Grundstücke im Umlegungsgebiet. Dementsprechend seien die Zuteilungswerte willkürlich gewählt. Dass der Beteiligten zu 2) die neu zu bildenden Flurstücke X und X14 zugeteilt worden seien, sei angesichts des Umstandes, dass sie nur Eigentümerin des wesentlich kleineren Flurstücks X10 sei, unverständlich.

Der Beteiligte zu 1) beantragte,

12

den Umlegungsplan vom 28. März 2001 aufzuheben, soweit ihm mit dem Umlegungsplan das neu gebildete Grundstück Gemarkung T4, Flur Z, Flurstück X2, zugewiesen worden ist und ihm statt dieses Grundstücks das Grundstück Gemarkung T4, Flur Z, Flurstück X7, hilfsweise eines der Grundstücke Gemarkung T4, Flur Z, Flurstücke X, X15, X16, X18 oder X13 zuzuweisen.

Die Beteiligten zu 2) und 3) beantragten,

14

den Antrag zurückzuweisen.

15

Sie trugen vor, die Umlegung bezwecke die Schaffung von sinnvoll bebaubaren Grundstücken. Dabei müssten die Zuteilungsgrundstücke möglichst an der Stelle der Einwurfgrundstücke liegen. Nach diesem Grundsatz habe dem Beteiligten zu 4) das neu zu bildende Flurstück X7 zugewiesen werden müssen, da der an ihn abgetretene Zuteilungsanspruch auf dem Einwurf der Flurstücke X6 und X8 basiere, die in diesem Bereich lägen. Demgegenüber habe bei dem Beteiligten zu 1) die Möglichkeit bestanden, ihm Flächen im Bereich seines Flurstücks X4 zuzuteilen. Auch die Größe der Einwurfsflurstücke im Bereich des neu zu bildenden Flurstücks X7 rechtfertige die mit dem Umlegungsplan getroffene Entscheidung. Dem Beteiligten zu 1) gehöre dort lediglich das Flurstück X9 mit einer Fläche von 368 qm, während die Einwurfsflurstücke X6 und X8, die den Zuteilungsanspruch des Beteiligten zu 4) begründeten, zusammen eine Fläche von 716 qm aufwiesen. Das dem Beteiligten zu 1) zugeteilte neu zu bildende Flurstück X2 entspreche nach Fläche und Zuteilungswert seinem Zuteilungsanspruch. Die neu zu bildenden Flurstücke X bis X13 seien denjenigen am Umlegungsverfahren beteiligten Eigentümern zugeteilt worden, die an ähnlicher Stelle Grundbesitz hätten. Die vom Beteiligten zu 1) erwähnten neu zu bildenden Flurstücke X und X14 habe kein Beteiligter haben wollen.

16

Der Beteiligte zu 3) änderte mit Beschlüssen vom 1. und 31. Oktober 2001 den Umlegungsplan hinsichtlich der Ordnungsnummern 1a, 6, 6a, 19 und X11.

Am 12. Dezember 2001 beschloss er, den Umlegungsplan teilweise in Kraft zu setzen und ordnete die sofortige Vollziehung dieses Beschlusses an. Auf die Anträge des Beteiligten zu 1), der Widerspruch gegen die Teilinkraftsetzung eingelegt hatte, ordnete das Landgericht mit Beschluss vom 22. Januar 2001 im Verfahren 6 O Baul 1/02 die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs an und hob mit Urteil vom 27. März 2002 im Verfahren 6 O Baul 3/02 den Beschluss über die Teilinkraftsetzung auf. 18

Mit Urteil vom 27. März 2002 - den Prozessbevollmächtigten des Beteiligten zu 1) zugestellt am 12. April 2002 - hat das Landgericht den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen. Hinsichtlich der Einzelheiten der Begründung wird auf die Entscheidungsgründe des Urteils Bezug genommen. 19

Gegen das Urteil richtet sich die am 10. Mai 2002 eingelegte Berufung des Beteiligten zu 1), mit der er sein Antragsziel weiterverfolgt. 20

Am 29. Januar 2003 - während des Berufungsverfahrens - schlossen die Beteiligten zu 4), 5) und 6) eine notarielle Vereinbarung, die im Wesentlichen folgenden Inhalt hat: 21

"Wir, die Erschienenen, nehmen Bezug auf die Niederschrift aus dem Erörterungstermin vom 12. Dezember 2000 in dem Umlegungsverfahren der Stadt X 'V' zu den Ordnungsnummern 24 und 25. 22

Wir bekräftigen hiermit nochmals, dass im Rahmen des Umlegungsverfahrens das Grundstück Gemarkung T4, Flur Z, Flurstück X7, das aus den Zuteilungsgrundstücken Gemarkung T4, Flur Z, Flurstücke X6 und X8 gebildet worden ist, dem Erschienenen zu 3., Herrn D, zugeteilt wird. 23

Wir, Josef D und Inge H, treten hiermit an den dies annehmenden Erschienenen zu 3., Herrn D, nochmals vorsorglich alle Ansprüche auf Zuteilung eines neuen Grundstücks in dem anhängigen Umlegungsverfahren ab. 24

Vorsorglich genehmigen wir im Übrigen die Abtretung der Zuteilungsansprüche zugunsten des Herrn D mit Wirkung ex tunc. 25

Sollte für die Wirksamkeit dieser Abtretung des Zuteilungsanspruchs die Genehmigung des Umlegungsausschusses der Stadt X erforderlich sein, so beantragen wir diese hiermit." 26

Im Berufungsverfahren wiederholt und vertieft der Beteiligte zu 1) sein erstinstanzliches Vorbringen. Insbesondere trägt er vor, dass - folge man der Berechnung des Beteiligten zu 3) - die zu seinen Gunsten erfolgte Zuteilung annähernd 10 % unter seinem Sollanspruch liege, während die Zuteilung an den Beteiligten zu 4) dessen Sollanspruch um mehr als 15 % übersteige. Bei zutreffender Bewertung ergebe sich im Vergleich von Zuteilung und Sollanspruch ein Defizit von mehr als 10 % zu seinen - des Beteiligten zu 1) - Lasten, denn das neu zu bildende Flurstück X2 sei mit 49,00 DM/qm zu hoch bewertet. Im Verhältnis zu den übrigen Flurstücken im Umlegungsgebiet sei - was durch Sachverständigengutachten bewiesen werden könne - für dieses Flurstück allenfalls ein Wert von 45,00 DM/qm angemessen. Die Verfahrensweise des Beteiligten zu 3) und die sonstigen Umstände begründeten im Übrigen den Verdacht, dass die Zuteilungsentscheidung hinsichtlich des neu zu bildenden Flurstücks X7 von sachfremden Erwägungen bestimmt worden sei. Obwohl die 27

Einleitung des Umlegungsverfahrens bereits im Dezember 1998 beschlossen worden sei, sei der Beschluss erst am 17. Mai 1999 veröffentlicht worden. So habe die Beteiligte zu 5) Gelegenheit gehabt, das Flurstück X8 im April 1999 zu erwerben. Die Beteiligte zu 2) habe von ihrem Vorkaufsrecht hinsichtlich des Flurstücks X8 keinen Gebrauch gemacht, obwohl der Bebauungsplan dort eine öffentliche Verkehrsfläche vorsehe. Sachliche Gründe, die es rechtfertigen könnten, dem Beteiligten zu 4) den Vorzug hinsichtlich des neu zu bildenden Flurstücks X7 zu geben, seien nicht ersichtlich. Er - der Beteiligte zu 1) - habe von zwei näher benannten Zeugen erfahren, dass der Beteiligte zu 6), der früher stellvertretender Bürgermeister der Beteiligten zu 2) gewesen sei, versucht habe, über ehemalige Bekannte in der Stadtverwaltung Einfluss auf die Entscheidung des Beteiligten zu 3) zu nehmen.

Die am 12. Dezember 2000 erfolgte Übertragung von Zuteilungsansprüchen an den Beteiligten zu 4) sei - auch als Erbregelung - mangels notarieller Beurkundung unwirksam. Es habe sich dabei nicht um formfreie Verfügungsgeschäfte gehandelt, denn die Beteiligten zu 5) und 6) hätten damals keinen Anspruch gerade auf die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X7 gehabt. Der Regelungsinhalt der Vereinbarung vom 12. Dezember 2000 gehe nach der Vorstellung der daran Beteiligten über die bloße Abtretung von Übereignungsansprüchen hinaus. Die Beteiligten zu 5) und 6) hätten sich vielmehr verpflichtet, auf ihr Eigentum zu verzichten. Der Beteiligte zu 4) habe darüber hinaus die Verpflichtung zur Zahlung eines Wertausgleichs übernommen. 28

Der mit der notariellen Vereinbarung vom 29. Januar 2003 unternommene Heilungsversuch ändere an der Unwirksamkeit der Vereinbarung vom 12. Dezember 2000 nichts. Die notarielle Vereinbarung führe nicht etwa dazu, dass der Beteiligte zu 4) - quasi rückwirkend - im Umlegungsverfahren als Eigentümer anzusehen gewesen sei. Inhalt der Vereinbarung sei die Übertragung des die neu zu bildende Parzelle X7 betreffenden Zuteilungsanspruchs. Damit setze sich die Vereinbarung über die Vorschrift des § 311 b Abs. 2 BGB hinweg, wonach ein Vertrag über zukünftiges Vermögen oder einen Bruchteil davon nichtig sei. Bei der neu zu bildenden Parzelle X7 handele es sich nicht um ein real existierendes, sondern um ein künftig erst entstehendes Grundstück. Eine Übertragung der Eigentumsrechte an den Flurstücken X6 und X8 auf den Beteiligten zu 4) sei zu keiner Zeit erfolgt. Im Übrigen seien Rechte grundsätzlich innerhalb von vier Wochen nach Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses anzumelden, was im vorliegenden Fall nicht geschehen sei. Zwar schließe das Baugesetzbuch eine spätere Rechtsnachfolge nicht gänzlich aus, doch seien die Interessen eines solchen Rechtsnachfolgers erst nach Berücksichtigung sämtlicher Interessen und Wünsche der "alten Rechteinhaber und Beteiligten" zu beachten. 29

Die Flurstücke X6 und X8, die sich zu Beginn des Umlegungsverfahrens im Eigentum verschiedener Personen befunden hätten, seien im Umlegungsverfahren getrennt zu betrachten. Anstelle der Einwurfsflächen wären unter Zugrundelegung der im Umlegungsverfahren getroffenen Bewertungen und angewandten Berechnungen Flächen von 347 beziehungsweise 353 qm zuzuteilen. Grundstücke dieser Größenordnung seien jedoch angesichts der örtlichen topographischen Gegebenheiten nicht bebauungsfähig, sodass insoweit nur Geldentschädigungen gemäß § 59 Abs. 5 BauGB in Betracht kämen. Die Beteiligten zu 5) und 6) hätten durch die Vereinbarung zu Gunsten des Beteiligten zu 4) gezeigt, dass sie kein Interesse an einer Grundstückszuteilung hätten. Die Zusammenlegung von Rechten mehrerer Umlegungsbeteiligter sei im Baugesetzbuch nicht geregelt und erschwere die Umlegung. 30

Der Beteiligte zu 1) beantragt, 31

das angefochtene Urteil zu ändern und nach dem Schlussantrag erster Instanz zu erkennen.

Die Beteiligten zu 2) und 3) beantragen,	33
die Berufung zurückzuweisen.	34
Sie ergänzen ihren erstinstanzlichen Vortrag wie folgt: Der Grundstückskaufvertrag zwischen der Beteiligten zu 5) und den Geschwistern C hinsichtlich der Parzelle X8 habe nicht der Genehmigung des Beteiligten zu 3) bedurft. Nach § 51 Abs. 1 Nr. 1 BauGB seien nach der Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses Verfügungen über ein Grundstück im Umlegungsgebiet genehmigungspflichtig. Unter "Verfügung über ein Grundstück" sei der Abschluss eines notariellen Kaufvertrages mit Auflassung zu verstehen. Dieser Abschluss sei vor der Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses erfolgt. Bei der Zuteilung im Umlegungsverfahren bestehe ein weiter Ermessensspielraum. Das Ermessen sei im Hinblick auf die sehr unterschiedliche Größe der jeweiligen Einwurfsflächen im Bereich des neu zu bildenden Flurstücks X7 zu Gunsten des Beteiligten zu 4) ausgeübt worden. Dass die damit verbundene Mehrzuteilung über 10 % hinausgehe, folge aus den Gegebenheiten. Eine andere Möglichkeit sei nicht erkennbar und vom Beteiligten zu 1) auch nicht dargetan. Dessen Behauptung, das neu zu bildende Flurstück X2 sei entgegen der Bewertung durch die Bewertungsstelle des Hochsauerlandkreises allenfalls mit 45,00 DM/qm zu bewerten sei unsubstantiiert.	35
Von einer versuchten unzulässigen Einflussnahme der Familie D auf die Zuteilungsentscheidung sei nichts bekannt. Die vom Beteiligten zu 1) vermisste Ausübung des Vorkaufsrechts hinsichtlich des Flurstücks X8 habe die Finanzlage nicht zugelassen.	36
Die Abtretung von Zuteilungsansprüchen im Umlegungsverfahren unterliege nicht dem Formzwang des § 311 b BGB. Die Abtretung sei kein Vertrag, mit dem sich ein Teil verpflichte, das Eigentum an einem Grundstück einem anderen zu übertragen. Der mit der Einbringung eines Einwurfgrundstücks erworbene Zuteilungsanspruch sei einem Anspruch auf Übereignung eines Grundstücks gleichzusetzen. Die Abtretung des Anspruchs auf Übereignung eines Grundstücks sei aber nicht gemäß § 311 b BGB formgebunden, da es sich bei der Abtretung nur um ein Verfügungsgeschäft und nicht um ein Verpflichtungsgeschäft handle. Die Eigentumsübertragung auf den Zessionar erfolge erst mit der Rechtskraft des Umlegungsplans. Durch die Abtretung der dinglichen und persönlichen Rechte der Beteiligten zu 5) und 6) auf den Beteiligten zu 4) sei Letzterer Rechtsnachfolger gemäß § 49 BauGB geworden. Das Baugesetzbuch enthalte keine Vorschrift, die die Abtretung von Ansprüchen eines Umlegungsbeteiligten gegenüber der Umlegungsstelle an einen Dritten verbiete.	37
Im Übrigen sei anerkannt, dass im Hinblick auf die Zweckmäßigkeit des Umlegungsverfahrens Wünsche der am Verfahren Beteiligten bei der Zuteilung der Grundstücke zu berücksichtigen seien, sofern andere Beteiligte nicht beeinträchtigt würden. Nach der Rechtsprechung könne die Beteiligteineigenschaft auch durch Erklärung gegenüber der Umlegungsstelle erlangt werden, wenn Umlegungsbeteiligte ihren Zuteilungsanspruch - etwa im Wege der Vorwegnahme der Erbfolge - auf einen Dritten übertragen. So sei es auch hier. Die Abtretung der Zuteilungsansprüche stelle im Ergebnis eine Erbregelung dar. Oberstes Gebot einer Umlegung sei die zügige Umsetzung des Bebauungsplans. Es erleichtere die Umlegung, wenn die Rechte zweier Umlegungsbeteiligter auf einen Umlegungsbeteiligten vereinigt würden und diesem etwa an derselben Stelle ein neues Grundstück zugeteilt werden könne. Der Beteiligte zu 1) könne dagegen keine durchgreifenden Einwände erheben, weil ihm im Umlegungsgebiet im Rahmen seiner Zuteilungsansprüche ein neues Grundstück zugeteilt werde. Am 13. Februar 2003 habe eine Sitzung des Umlegungsausschusses stattgefunden, bei der die notarielle Vereinbarung vom	38

29. Januar 2003 vorgelegen habe. Eine Genehmigung dieser Vereinbarung werde nicht für erforderlich gehalten, da die fragliche Abtretung der Zuteilungsansprüche bereits im Jahre 2000 genehmigt worden sei. Den Prozessbevollmächtigten werde jedoch vorsorglich die Vollmacht erteilt, gegebenenfalls in der mündlichen Verhandlung die Genehmigung der notariellen Vereinbarung zu erklären.

In der Sitzung vom 13. Februar 2003 seien die Interessen des Beteiligten zu 1) und des Beteiligten zu 4) nochmals gegeneinander abgewogen worden. In diesem Zusammenhang werde die Auffassung vertreten, dass die Umlegung erschwert würde, wenn die Beteiligten zu 5) und 6) ihre Einwurfgrundstücke getrennt in das Umlegungsverfahren einbringen würden. Beide hätten dann einen Anspruch auf Zuteilung eines Grundstücks, welches jeweils größer sein müsste als das Einwurfgrundstück, da ein Grundstück in Größe des Einwurfgrundstücks nicht bebaut werden könne. Den Beteiligten zu 5) und 6) müsste dann jeweils ein Grundstück an anderer Stelle zugeteilt werden, wobei diese dann argumentieren könnten, ihnen sei kein Grundstück in gleichwertiger Lage zugeteilt worden. Es sei deshalb zweckmäßig, im Umlegungsverfahren so zu verfahren, wie geschehen. 39

Der Beteiligte zu 11) beantragt ebenfalls, 40

die Berufung zurückzuweisen. 41

Er trägt vor, die Berufung sei jedenfalls insoweit unbegründet, als der Beteiligte zu 1) hilfsweise die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X17 begehre. Eine unmittelbare Zuteilung durch Urteil komme im Hinblick auf § 226 Abs. 2 BauGB nicht in Betracht. Auch im Rahmen eines Bescheidungsurteils könne eine Zuteilung des Flurstücks X17 an den Beteiligten zu 1) nicht in Erwägung gezogen werden, da die nach dem Umlegungsplan vorgesehene Zuteilung dieses Flurstücks an ihn - den Beteiligten zu 11) - weder dem Grunde nach noch im Verhältnis zu den Zuteilungsinteressen des Beteiligten zu 1) an Ermessensfehlern leide. 42

Die Zuteilungsfläche des neu zu bildenden Flurstücks X17 sei zum ganz überwiegenden Teil deckungsgleich mit der Einwurfsfläche. Die Zuteilung entspreche danach der Verpflichtung des Beteiligten zu 3), ein Grundstück in gleicher Lage zuzuteilen. 43

Der Beteiligte zu 4) verwahrt sich gegen den Vorwurf, seine Eltern hätten in unzulässiger Weise versucht, Einfluss auf die Entscheidung des Beteiligten zu 3) zu nehmen. Die von dem Beteiligten zu 1) zum Beweis dieser Behauptung benannten Zeugen stünden in einem Abhängigkeitsverhältnis zu diesem. Hinsichtlich der Rechtmäßigkeit der zu seinen Gunsten erfolgten Grundstücksübertragung bestünden keine Zweifel. Ihm sei versichert worden, dass die gewählte Form der Grundstücksübertragung gängige und bisher nicht beanstandete Praxis im Umlegungsverfahren sei. Um eine kostenträchtige Umschreibung im Grundbuch zu ersparen, hätten sich alle an der Grundstücksübertragung Beteiligten darauf eingelassen. Unter dem 2. Oktober 2001 habe man ihn zur Zahlung von Erschließungsbeiträgen in Höhe von vorläufig 14.725,00 DM verpflichtet. Er sei nicht bereit, sich ein anderes als das neu zu bildende Flurstück X7 zuteilen zu lassen. Die noch zur Disposition stehenden Flurstücke stellten die "Restposten" der Verteilungsmasse dar. Entweder handele es sich um sehr kleine Grundstücke oder solche, die schlecht nutzbar seien. 44

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der vorgelegten Unterlagen des Umlegungsverfahrens und des Bebauungsplanverfahrens ergänzend Bezug genommen. 45

Entscheidungsgründe:

- Die zulässige Berufung ist in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet. 47
- Der Umlegungsplan "V" vom 28. März 2001 ist betreffend die Ordnungsnummer 16, unter der dem Beteiligten zu 1) das neu zu bildende Flurstück X2 zugeteilt wird, rechtswidrig und damit aufzuheben. 48
- Die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X2 an den Beteiligten zu 1) ist ermessensfehlerhaft. 49
- Bei der Zuteilung der Grundstücke aus der Verteilungsmasse gemäß § 59 Abs. 1 BauGB steht der Umlegungsstelle ein Ermessensspielraum zu, wenn und soweit zur Befriedigung bestimmter "Zuteilungsansprüche" - bei Beachtung der gesetzlichen Vorschriften und Umlegungsgrundsätze - mehrere Zuteilungsmöglichkeiten bestehen. Unter diesen Zuteilungsmöglichkeiten kann die Umlegungsstelle in pflichtgemäßer Ermessensausübung frei wählen. 50
- Hier standen dem Beteiligten zu 3) zur Befriedigung des "Zuteilungsanspruchs" des Beteiligten zu 1) - berücksichtigt man, dass gemäß § 59 Abs. 1 BauGB nach Möglichkeit Grundstücke in gleicher oder gleichwertiger Lage wie die eingeworfenen Grundstücke zuzuteilen sind (so genannter "Lageanspruch") - zumindest zwei Zuteilungsmöglichkeiten zur Verfügung. Dem Beteiligten zu 1) konnte jedenfalls das neu zu bildende Flurstück X7 oder auch - wie geschehen - das neu zu bildende Flurstück X2 zugeteilt werden, denn im Bereich beider neu zu bildenden Flurstücke hat er Grundeigentum. Die vom Beteiligten zu 3) letztlich gewählte Zuteilung hält einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. 51
- Allerdings kann ein Rechtsbehelf in Baulandsachen, mit dem eine Ermessensentscheidung der zuständigen Stelle angegriffen wird - soweit es nicht nur um einen Anspruch auf eine Geldleistung geht -, nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung rechtswidrig ist, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind - Ermessensüberschreitung - oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist - Ermessens Fehlgebrauch - (§ 223 BauGB). 52
- Eine Ermessensüberschreitung in diesem Sinne liegt vor, wenn die Behörde ihr Ermessen außerhalb des durch die Rechtsnorm vorgegebenen Rahmens betätigt. Auch ein Ermessensausfall gehört zu dieser Art von Ermessensfehlern. Ein Ermessens Fehlgebrauch ist hingegen zu beklagen, wenn die Behörde im Zuge ihrer Ermessensbetätigung sachwidrige Erwägungen anstellt oder auf Grund eines Irrtums über den Sachverhalt oder die Rechtslage ihr Ermessen unrichtig ausübt. 53
- Die Voraussetzungen des § 223 BauGB sind hier erfüllt. Die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X2 an den Beteiligten zu 1) stellt sich als ein Fall des Ermessens Fehlgebrauchs dar. Der Beteiligte zu 3) hat seiner Zuteilungsentscheidung die irrtümliche Annahme zu Grunde gelegt, der Beteiligte zu 4) habe einen "Zuteilungsanspruch", der sich wegen seines "Lageanspruchs" allein durch die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X7 ermessensgerecht befriedigen lasse. Mit dieser Annahme, die auf falschen rechtlichen und tatsächlichen Vorstellungen beruht, hat der Beteiligte zu 3), was die Zuteilung an den Beteiligten zu 1) angeht, der ebenfalls die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X7 gewünscht hat, seinen Ermessensspielraum unzulässig verkürzt. 54

I. Der Beteiligte zu 3) ist zunächst davon ausgegangen, dass durch die von den Beteiligten zu 5) und 6) im Umlegungsverfahren übereinstimmend gewünschte flächenmäßige Zusammenfassung der eingeworfenen Flurstücke X6 und X8 ein "Zuteilungsanspruch" entstanden ist, der unter Berücksichtigung der Gesamtfläche dieser beiden Flurstücke errechnet werden muss. Diese Ausgangsüberlegung verkennt die Gesetzeslage.

Die Zusammenfassung von Einwurfsflächen, die verschiedenen Eigentümern gehören, mit dem Ziel, im Rahmen der Regelzuteilung gemäß § 59 Abs. 1 BauGB ein bebaubares Grundstück an einen oder mehrere Eigentümer zuzuteilen, sieht das Gesetz nicht vor. Vielmehr ist für jede eingeworfene Fläche grundsätzlich jeweils gesondert zu errechnen, welcher Anteil an der Verteilungsmasse dem jeweiligen Eigentümer hierfür zusteht (Sollanspruch). Entsprechend dem Anteil ist dann ein Grundstück zuzuteilen oder - wenn dies unter Berücksichtigung des Bebauungsplans und sonstiger baurechtlicher Vorschriften nicht möglich ist - ein Ausgleich in Geld zu gewähren. Nur wenn ein Eigentümer mehrere Grundstücke oder Berechtigungen innerhalb des Umlegungsgebietes hat, kommt die zusammenfassende Zuteilung nur eines Grundstücks in Betracht (§ 62 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 BauGB). 56

Durch die in § 51 BauGB geregelte gesetzliche Verfügungs- und Veränderungssperre hat der Gesetzgeber dafür Sorge getragen, dass sich während des Umlegungsverfahrens, das heißt in der Zeit zwischen der Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses und dem Inkrafttreten des Umlegungsplans, an der im Umlegungsgebiet bestehenden Grundstückssituation grundsätzlich nichts ändert. Dies betrifft sowohl den Zuschnitt der einzelnen Grundstücke als auch ihre Zuordnung zu den jeweiligen Eigentümern. Zweck dieser Regelung ist es, wesentliche Erschwerungen der Umlegung, die mit der Änderung der Grundstücksverhältnisse einhergehen können, zu verhindern. Diesem Ziel widerspricht die zusammenfassende Berücksichtigung von Flächen verschiedener Eigentümer bei der Berechnung von Sollansprüchen. Eine wesentliche Erschwerung der Umlegung liegt nämlich beispielsweise dann vor, wenn sich eine Änderung der Grundstücksverhältnisse auf die Zuteilung an andere Eigentümer negativ auswirkt. Die zusammenfassende Berücksichtigung von Flächen verschiedener Eigentümer im Umlegungsverfahren stellt sich im Ergebnis - was die Berechnung des Sollanspruchs angeht - nicht anders dar, als wenn ein Eigentümer diese Flächen während des Umlegungsverfahrens rechtsgeschäftlich erworben hätte. Die Grundstückssituation im Umlegungsgebiet wird dadurch nicht unerheblich in Bewegung gebracht und entspricht nicht mehr den bei Beginn des Umlegungsverfahrens gegebenen Verhältnissen. Im Hinblick auf die vergrößerte Einwurfsfläche und einen möglicherweise veränderten "Lageanspruch", den die Eigentümer, die eine zusammenfassende Berücksichtigung ihrer Flächen im Umlegungsverfahren wünschen, durch die Einbeziehung bestimmter Flächen gegebenenfalls sogar gezielt beeinflussen können, wird die Zuteilung nach § 59 Abs. 1 BauGB regelmäßig anders ausfallen, als sie ohne die zusammenfassende Berücksichtigung von Flächen verschiedener Eigentümer ausgefallen wäre. Oftmals wird dies zu Lasten anderer Eigentümer gehen, denen ein Anteil an der Verteilungsmasse zusteht, deren Widerspruch herausfordern und damit das Umlegungsverfahren erschweren. 57

Die generelle Zulässigkeit einer zusammenfassenden Berücksichtigung von Flächen verschiedener Eigentümer im Umlegungsverfahren kann auch nicht mit den Zweckmäßigkeitserwägungen, die der Beteiligte zu 3) angestellt hat, begründet werden. Der im Umlegungsverfahren zu beachtende Grundsatz der Zweckmäßigkeit besagt nur, dass die im Umlegungsgebiet gelegenen Grundstücke in der Weise neu geordnet werden müssen, dass nach Lage, Form und Größe für die bauliche oder sonstige Nutzung zweckmäßig gestaltete Grundstücke entstehen (§ 45 Abs. 1 Satz 1 BauGB). Das bedeutet aber nicht, dass 58

jedem, der Grundflächen innerhalb des Umlegungsgebiets besitzt, im Umlegungsverfahren - unabhängig von der Größe der Einwurfsflächen und den sonstigen Umständen - in jedem Fall ein selbstständig bebaubares Grundstück zugeteilt werden muss. Für den Fall, dass ein für die bauliche oder sonstige Nutzung zweckmäßig gestaltetes Grundstück tatsächlich nicht zugeteilt werden kann - etwa weil die Einwurfsfläche zu gering ist -, sieht § 59 Abs. 2 Satz 1 BauGB vor, dass ein Ausgleich in Geld stattfindet.

Dass es bei wechselseitigem Einverständnis zwischen der Umlegungsstelle und den betroffenen Eigentümern möglich ist, letztere durch die Begründung von Miteigentum an einem Grundstück abzufinden (§ 59 Abs. 4 Nr. 3 BauGB), besagt nichts über die generelle Zulässigkeit einer zusammenfassenden Berücksichtigung von Flächen verschiedener Eigentümer im Umlegungsverfahren. Durch die Begründung von Miteigentum wird - anders als bei der zusammenfassenden Berücksichtigung von Flächen verschiedener Eigentümer - der einzelne Sollanspruch nicht erhöht. Zudem zielt die zusammenfassende Berücksichtigung von Flächen verschiedener Eigentümer auf eine Regelzuteilung nach § 59 Abs. 1 BauGB ab, während die Begründung von Miteigentum nach § 59 Abs. 4 Nr. 3 BauGB nur eine Form der Abfindung darstellt, bei der das Grundstück, an dem der betroffene Umlegungsbeteiligte Miteigentum erhält, keine gleiche oder gleichwertige Lage aufweisen muss, wie das eingeworfene Grundstück. 59

Ob im Einzelfall eine zusammenfassende Berücksichtigung von Flächen verschiedener Eigentümer im Umlegungsverfahren ausnahmsweise zulässig sein kann, wenn die Interessen der übrigen Umlegungsbeteiligten nicht beeinträchtigt werden und auch sonst keine wesentliche Erschwerung des Umlegungsverfahrens zu erwarten ist, braucht hier nicht entschieden zu werden, da - was noch auszuführen sein wird - die zusammenfassende Berücksichtigung der Flurstücke X6 und X8 die Interessen des Beteiligten zu 1) beeinträchtigt und damit die Umlegung wesentlich erschwert. 60

II. Die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X7 an den Beteiligten zu 4) ist aus einem weiteren Grund unzulässig. § 59 Abs. 1 BauGB regelt, dass den Eigentümern aus der Verteilungsmasse (§ 55 BauGB) Grundstücke in gleicher oder gleichwertiger Lage wie die eingeworfenen Grundstücke zuzuteilen sind. Eine Zuteilung an Private, denen keine Einwurfsflächen im Umlegungsgebiet gehören, ist dagegen gesetzlich nicht vorgesehen. 61

Der nicht mit Baulandsachen befasste 15. Zivilsenat des erkennenden Gerichts hat in einer Grundbuchbeschwerdeentscheidung die Auffassung vertreten, dass § 59 Abs. 1 und 4 BauGB der Umlegungsstelle eine Gestaltungsbefugnis eröffneten, die es nicht generell als ausgeschlossen erscheinen lasse, die Zuteilung gemäß § 59 BauGB in der Weise vorzunehmen, dass Grundstücke aus der Verteilungsmasse auf Weisung des einwerfenden Eigentümers dritten Personen zugewiesen werden. Es sei anerkannt, dass im Rahmen des die Zuteilung beherrschenden Zweckmäßigkeitsgrundsatzes Wünsche der beteiligten Grundstückseigentümer, die sich im Rahmen des Umlegungszweckes bewegten und die Rechte der übrigen Beteiligten nicht beeinträchtigten, unter dem Gesichtspunkt der der Umlegung wesensgemäß innewohnenden Gleichrichtung privaten und öffentlichen Interesses nach Möglichkeiten zu erfüllen seien. 62

Vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 5. März 1996 - 15 W 480/95 -. 63

Der Beteiligte zu 3), der sich insoweit auf die Kommentierung von Dieterich 64

- vgl. Dieterich, Baulandumlegung, 4. Auflage, Rdn. 278a - 65

66

beruft, verkennt nach Auffassung des Senats Inhalt und Reichweite der besagten Entscheidung. Der 15. Zivilsenat hatte zu prüfen, ob eine im Grundbuch einzutragende Umlegungsmaßnahme unter einem besonders schwerwiegenden Verfahrensfehler litt und deshalb ausnahmsweise nichtig war. In diesem Zusammenhang kam es allein darauf an, ob die erfolgte Zuteilung an nicht am Umlegungsverfahren beteiligte Personen einen besonders schwerwiegenden Fehler darstellte und dies bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommender Umstände offenkundig war. Nur die Offenkundigkeit des Fehlers und damit die Nichtigkeit der Umlegungsmaßnahme hat der 15. Zivilsenat letztlich verneint, indem er ausführt, die Umlegungsstelle habe ihre Rechtsmacht nicht offensichtlich überschritten. In dieser Weise eingeschränkt sind auch die für die Rechtsansicht angeführten Gründe zu verstehen, in denen es beispielsweise heißt, die Gestaltungsbefugnis der Umlegungsstelle lasse "es nicht generell ausgeschlossen erscheinen", Flächen an nicht am Umlegungsverfahren beteiligte Personen zuzuteilen. Ein Rechtssatz in der Form, dass eine solche Vorgehensweise rechtmäßig sei, hat der 15. Zivilsenat hingegen nicht aufgestellt.

Die Argumente, die der 15. Zivilsenat für seine Rechtsansicht anführt, erlauben es angesichts des eindeutigen Wortlauts des § 59 Abs. 1 BauGB nicht, die Zulässigkeit einer Zuteilung an nicht am Umlegungsverfahren beteiligte Private anzunehmen. Die gesetzlichen Regelungen, die den Grundsatz des § 59 Abs. 1 BauGB angeblich "durchbrechen" verfolgen andere Zielsetzungen, betreffen andere Fallgestaltungen und sind vor allem ausdrücklich normiert. Sie sind Teil des in sich geschlossenen Systems der Umlegung, für das sich - berücksichtigt man deren Sinn und Zweck - eine Öffnung gegenüber unbeteiligten Dritte grundsätzlich verbietet. Auch wenn die Wünsche der Umlegungsbeteiligten im Umlegungsverfahren nach Möglichkeit zu erfüllen sind, kann dies nur im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben geschehen. 67

Auch der Grundsatz der Zweckmäßigkeit erfordert die Möglichkeit, eine Zuteilung an nicht am Umlegungsverfahren beteiligte Private vorzunehmen, nicht. Soll nach dem Willen eines zuteilungsberechtigten Eigentümers das zuzuteilende Grundstück einem nicht am Umlegungsverfahren beteiligten privaten Dritten übertragen werden, kann die Übertragung, ohne dass dadurch eine wesentliche Erschwerung für die Betroffenen oder gar das Umlegungsverfahren selbst eintritt, nach Abschluss des Umlegungsverfahrens erfolgen. Dies mag für den Veräußerer beziehungsweise den Erwerber wegen der möglicherweise höheren Kosten zwar individuell weniger "zweckmäßig" sein, doch hat dieser Aspekt der Zweckmäßigkeit mit dem im Umlegungsverfahren geltenden Grundsatz der Zweckmäßigkeit, der allein die zweckmäßige Gestaltung von Grundstücken zum Ziel hat, nichts zu tun. Schließlich bleibt es dem diesbezüglich interessierten Grundstückseigentümer unbenommen, sein Grundstück auch im laufenden Umlegungsverfahren an den am Umlegungsverfahren nicht beteiligten Dritten mit Genehmigung der Umlegungsstelle zu veräußern. Der Dritte wäre dann als Rechtsnachfolger gemäß § 49 BauGB am Umlegungsverfahren beteiligt. Dass eine solche Veräußerung nur in Betracht kommt, wenn dadurch die Umlegung nicht wesentlich erschwert wird, ist kein Argument dafür, unter Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten die Möglichkeit einer gewillkürten Zuteilung an nicht am Umlegungsverfahren beteiligte Private anzuerkennen. Eine Änderung der Grundstückssituation, die das Umlegungsverfahren wesentlich erschwert, ist unter keinem Gesichtspunkt zweckmäßig. 68

Angesichts der nicht immer eindeutigen Ausführungen in der in Bezug genommenen Entscheidung des 15. Zivilsenats besteht Anlass, auf Folgendes hinzuweisen: Selbst wenn man den 15. Zivilsenat inhaltlich so verstehen wollte, dass er die Zuteilung an nicht am Umlegungsverfahren beteiligte Personen im Einzelfall für zulässig hält, wäre im vorliegenden Fall die Zulässigkeit auch nach Auffassung des 15. Zivilsenats zu verneinen, denn dieser 69

geht davon aus, dass eine Zuteilung an dritte Personen jedenfalls die Rechte der übrigen Umlegungsbeteiligten nicht beeinträchtigen darf. Eine Rechtsbeeinträchtigung zu Lasten anderer Umlegungsbeteiligter ist hier aber gegeben.

Die Zusammenfassung und Übertragung der auf dem Einwurf der Flurstücke X6 und X8 basierenden "Zuteilungsansprüche" führt letztlich zu einer Beeinträchtigung des dem Beteiligten zu 1) zustehenden "Zuteilungsanspruchs". Sein hinsichtlich des Einwurfsflurstücks X9 bestehender "Lageanspruch", dessen Befriedigung er gegenüber der Befriedigung des "Lageanspruchs" im Bereich des Einwurfsflurstücks X4 vorzieht, wird zu Gunsten eines nicht am Umlegungsverfahren beteiligten Dritten nicht berücksichtigt. 70

Der Beteiligte zu 4) ist nicht etwa Rechtsnachfolger der Beteiligten zu 5) und 6) und damit Umlegungsbeteiligter gemäß § 49 BauGB, weil Letztere zu seinen Gunsten auf eine Zuteilung an sich verzichtet haben. Ein solcher Verzicht zu Gunsten eines Dritten ist unzulässig. 71

Vgl. Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 11. Auflage 1997, Rdn. 3872a. 72

Durch die Umlegung selbst tritt nach dem im Umlegungsverfahren geltenden Surrogationsprinzip keine Rechtsänderung in der Person des an der Umlegung beteiligten Grundstückseigentümers ein. Gegenstand der Rechtsänderung ist vielmehr ausschließlich das Eigentumsrecht als solches, das nicht untergeht, sondern dem im Wege der dinglichen Surrogation lediglich ein anderes Objekt, nämlich das Zuteilungsgrundstück, untergeschoben wird. Das Eigentumsrecht setzt sich ungebrochen an dem neuen Gegenstand fort. Neben dem fortbestehenden Eigentumsrecht steht dem einzelnen Grundstückseigentümer während des Umlegungsverfahrens kein "Zuteilungsanspruch" zu, der verkehrsfähig und damit im Wege der Abtretung nach den §§ 398 Satz 1, 413 BGB auf Dritte übertragbar ist. Was Gegenstand der Zuteilung ist, steht erst mit der Rechtskraft des Umlegungsplans fest. Der Eigentümer eines Einwurfsgrundstücks kann weder die Zuteilung eines bestimmten Grundstücks noch einen Geldausgleich in bestimmter Höhe beanspruchen. Er hat lediglich Anspruch darauf, dass über die Zuteilung an ihn - die von Gesetzes wegen erfolgen muss - unter Berücksichtigung des errechneten Sollanspruchs ermessensfehlerfrei entschieden wird. 73

Nach allem hätte der Beteiligte zu 3) auch erwägen müssen, ob dem Beteiligten zu 4) als Nichteigentümer und von Gesetzes wegen nicht am Umlegungsverfahren Beteiligten die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X7 schon deshalb zu verwehren ist, weil eine solche Zuteilung zu einer Beeinträchtigung der Rechte des Beteiligten zu 1) führt. Dies umso mehr, als auch die Annahme, der "Lageanspruch" des Beteiligten zu 4) könne ausschließlich durch Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X7 befriedigt werden, falsch ist. So liegt ein Teil des Einwurfsflurstücks X6, auf dem sein "Zuteilungsanspruch" unter anderem basiert, im Bereich des neu zu bildenden Flurstücks X14 mit 603 qm Fläche. Überdies ist mit dem in § 59 Abs. 1 BauGB verwandten Begriff der "gleichen" beziehungsweise "gleichwertigen" Lage nicht dieselbe Lage im Sinne örtlicher Identität, sondern lediglich eine gleichartige Lage gemeint. Zur Bestimmung der in Bezug auf eine Einwurfsfläche gleichen oder gleichwertigen Lage kommt es deshalb maßgeblich nur auf die Merkmale an, die ihrerseits die Lage des eingeworfenen Grundstücks bestimmen. Der Beteiligte zu 3) ist - soweit sich dies seinen Äußerungen entnehmen lässt - offensichtlich davon ausgegangen, dass sich die "Lageansprüche" der Beteiligten zu 1) und 4) nur durch Zuteilung von Grundstücken befriedigen lasse, die zumindest teilweise im Bereich der jeweils eingeworfenen Grundstücke liegen. 74

III. Abgesehen davon, dass nach den vorstehenden Ausführungen eine Zuteilung gemäß § 59 Abs. 1 BauGB an einen Dritten, der kein Grundeigentum im Umlegungs-gebiet hat, von vornherein unzulässig ist, sind die von den Beteiligten zu 5) und 6) gegenüber dem Beteiligten zu 3) abgegebenen Erklärungen, auf Grund derer ihre jeweiligen "Zuteilungsansprüche" zu einem einzigen "Zuteilungsanspruch" zusammengefasst und auf den Beteiligten zu 4) übertragen worden sind, auch deshalb unwirksam, weil sie nicht der notwendigen Form entsprechen. Die Erklärungen der Beteiligten zu 5) und 6) stellen sich - da, wie oben ausgeführt, eine vom Grundeigentum losgelöste Abtretung von "Zuteilungsansprüchen" ausscheidet - letztlich als Verpflichtung gegenüber dem Beteiligten zu 4) dar, ihr im Umlegungsgebiet belegenes Grundeigentum auf diesen zu übertragen. Mit ihrem (unzulässigen) Verzicht auf ihre "Zuteilungsansprüche" zugunsten des Beteiligten zu 4) wollten sich die Beteiligten zu 5) und 6) rechtsgeschäftlich verpflichten, ihre Eigentumsrechte aufzugeben. Auf eine solche Verpflichtung ist die Formvorschrift des § 311 b Abs. 1 Satz 1 BGB, die im Hinblick auf ihren Schutzcharakter weit auszulegen ist, anzuwenden. Die notarielle Vereinbarung vom 29. Januar 2003 ändert an der Formnichtigkeit der Erklärungen im Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Umlegungsplan - der, da es um die Teilanfechtung des Umlegungsplans geht, maßgeblich ist - nichts. Die Heilung eines Formmangels nach § 311 b Abs. 1 Satz 2 BGB wirkt - entgegen der von den an der notariellen Vereinbarung vom 29. Januar 2003 Beteiligten getroffenen Regelung - ex nunc. Auch wegen der Formnichtigkeit der auf die Übertragung der "Zuteilungsansprüche" auf den Beteiligten zu 4) gerichteten Erklärungen, hätte der Beteiligte zu 3) eine Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X7 an diesen gar nicht in Betracht ziehen dürfen.

Angesichts der bisherigen Ausführungen kann offen bleiben, ob der Beteiligte zu 3) der unter der Ordnungsziffer 16 getroffenen Zuteilungsentscheidung auch insoweit eine falsche Annahme zu Grunde gelegt hat, als er die Beteiligte zu 5) als Eigentümerin des Flurstücks X8 und damit als Umlegungsbeteiligte angesehen hat. Bedenken bezüglich der Eigentümerstellung der Beteiligten zu 5) könnten insoweit bestehen, als die das Flurstück X8 betreffende Eigentumsübertragung auf die Beteiligte zu 5) mangels Genehmigung durch den Beteiligten zu 3) schwebend unwirksam sein könnte. § 51 Abs. 1 Satz 1 BauGB sieht vor, dass während des Umlegungsverfahrens bestimmte tatsächliche und rechtliche Veränderungen im Zusammenhang mit den im Umlegungsgebiet belegenen Grundstücken genehmigungsbedürftig sind. Dazu zählen auch Verfügungen über ein Grundstück, wobei der Begriff der Verfügung gesetzlich nicht ausdrücklich definiert ist. Unter Verfügungen werden im bürgerlichen Recht alle Rechtsgeschäfte verstanden, durch die unmittelbar auf den Bestand eines Rechts eingewirkt wird, sei es, dass das Recht übertragen, geändert, belastet oder aufgehoben wird. Die Übertragung von Grundeigentum, die gemäß § 873 Abs. 1 BGB die Auflassung (§ 925 Abs. 1 Satz 1 BGB) und die Eintragung des Erwerbers in das Grundbuch voraussetzt, ist insgesamt als eine Verfügung im Sinne des § 51 Abs. 1 Satz 1 BauGB anzusehen, da sie unmittelbar auf den Bestand des Grundeigentums einwirkt. Der auf das Flurstück X8 bezogene und am 15. April 1999 zwischen der Beteiligten zu 5) und den Geschwistern C abgeschlossene notarielle Kaufvertrag mit der Auflassung lag zeitlich vor der Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses am 17. Mai 1999 und mithin vor dem Wirksamwerden der Verfügungs- und Veränderungssperre des § 51 Abs. 1 Satz 1 BauGB. Die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch erfolgte jedoch erst am 4. August 1999 und damit nach der Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses. Die Eigentumsübertragung zu Gunsten der Beteiligten zu 5) ist auch nicht genehmigt worden, denn die durch die Prozessbevollmächtigten des Beteiligten zu 3) im Schriftsatz vom 8. Januar 2002 erklärte Genehmigung hat lediglich den Abschluss des Kaufvertrages vom 15. April 1999 zum Gegenstand.

Die Übertragung des Eigentums war also im Zeitpunkt des Wirksamwerdens des Umlegungsbeschlusses nicht abgeschlossen, sodass sich die nachträglich eingetretene Verfügungsbeschränkung des § 51 Abs. 1 Satz 1 BauGB auch auf die Wirksamkeit der vor ihrem Eintritt unternommenen vertraglichen Schritte zur Eigentumsübertragung ausgewirkt haben könnte, was vom Zeitpunkt des bei dem Grundbuchamt gestellten Antrags auf Eintragung der Rechtsänderung abhinge. Nach § 878 BGB wird eine gemäß § 873 Abs. 1 BauGB erklärte Auflassung nicht dadurch unwirksam, dass der Berechtigte in der Verfügung beschränkt wird, nachdem die Erklärung für ihn bindend geworden und der Antrag auf Eintragung bei dem Grundbuchamt gestellt worden ist. Ob die Beteiligte zu 5) den Antrag auf Eintragung der Rechtsänderung vor der Bekanntmachung des Umlegungsbeschlusses gestellt hat, wäre zu ermitteln, wenn es entscheidungserheblich auf die Eigentümerstellung der Beteiligten zu 5) ankäme, denn die Beteiligte zu 5) dürfte - entgegen der Rechtsauffassung des Beteiligten zu 3) - das Eigentum an dem Flurstück X8 mit Rücksicht auf ihre Kenntnis vom Umlegungsverfahren nicht gutgläubig erworben haben.

Die neuerliche Abwägung durch den Beteiligten zu 3) in seiner Sitzung vom 13. Februar 2003, deren Inhalt seine Prozessbevollmächtigten schriftsätzlich mitgeteilt haben, räumt den oben dargestellten Ermessensfehler nicht aus. Mit den grundlegenden Fragestellungen hat sich der Beteiligte zu 3) weiterhin nicht befasst. Er hat im Gegenteil für seine Ermessensentschließung einen neuen Ansatz gewählt, der die gesetzliche Regelung des Umlegungsverfahrens verkennt, indem er annimmt, die getrennte Einbringung von kleineren Grundstücken, die verschiedenen Eigentümern gehören, "erschwere" das Umlegungsverfahren. Die getrennte Einbringung sämtlicher im Umlegungsgebiet gelegener Grundstücke ist der gesetzliche Regelfall und beschreibt die Ausgangslage für das Umlegungsverfahren, sodass sich die Frage der "Erschwerung" des Umlegungsverfahrens in diesem Zusammenhang überhaupt nicht stellt. Dagegen ist - wie oben bereits ausgeführt - die zusammenfassende Berücksichtigung von Grundstücken verschiedener Eigentümer im Umlegungsverfahren gesetzlich nicht vorgesehen. Eine solche Zusammenlegung wird das Umlegungsverfahren auch regelmäßig wesentlich erschweren, was der vorliegende Fall deutlich macht. Durch die zusammenfassende Berücksichtigung der Flurstücke X6 und X8 im Umlegungsverfahren ist eine Situation entstanden, bei der mehrere Umlegungsbeteiligte unter Berufung auf ihren "Lageanspruch" aus § 59 Abs. 1 BauGB die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks X7 beanspruchen können.

78

Angesichts des nach wie vor gegebenen Ermessensfehlers im Zusammenhang mit der unter der Ordnungsnummer 16 erfolgten Zuteilung bedarf es keiner Entscheidung darüber, ob der Beteiligte zu 3) - wofür einiges spricht - eine völlig neue - wenn auch inhaltsgleiche - Ermessensentschließung getroffen hat, die für die Rechtmäßigkeit der früheren Ermessensentschließung und des darauf beruhenden Umlegungsplans ohnehin ohne Bedeutung wäre, oder ob er lediglich seine Ermessenserwägungen im Sinne des § 114 Satz 2 VwGO ergänzt hat und ob eine solche Ergänzung nach Bekanntmachung des Umlegungsplans überhaupt in Frage kommt.

79

Der über die teilweise Aufhebung des Umlegungsplans hinausgehende Antrag des Beteiligten zu 1), ihm das neu zu bildende Flurstück X7 zuzuteilen, ist nicht spruchreif. Mit der teilweisen Aufhebung des Umlegungsplans wird für den Beteiligten zu 3) - was die Zuteilung an den Beteiligten zu 1) angeht - die Möglichkeit einer neuen Ermessensentscheidung eröffnet. Soll dem Beteiligten zu 1) nicht das neu zu bildende Flurstück X2 sondern ein anderes Grundstück zugeteilt werden, müsste der Umlegungsplan auch im Hinblick auf die anderen Ordnungsnummern ganz oder teilweise geändert werden. Eine Ermessensreduzierung auf Null, wonach allein die Zuteilung des neu zu bildenden Flurstücks

80

X7 an den Beteiligten zu 1) rechtmäßig ist, vermag der Senat nicht festzustellen.

Noch viel weniger kann der Beteiligte zu 1) die Zuteilung eines der neu zu bildenden Flurstücke X, X15, X16, X18 oder X13 verlangen. 81

Der mit Schriftsatz vom 30.07.2003 angezeigte Beschluss des Beteiligten zu 3) vom 30.07.2003, aus dem sich die Absicht ergibt, den Umlegungsplan in der vom Beteiligten zu 1) gewünschten Weise ändern zu wollen, hat auf die Entscheidung keinen Einfluss und gibt keinen Anlass, entgegen dem Widerspruch des Beteiligten zu 1) zu verlegen. Selbst wenn man darin bereits eine Änderung des Umlegungsplans sehen wollte, entfaltet der Beschluss mangels Bekanntmachung und Zustellung derzeit keine Wirkung und stellt keine Erledigung dar. Gleichwohl bleibt es dem Beteiligten zu 3) unbenommen, den Umlegungsplan im Einverständnis mit den Beteiligten in der beabsichtigten Weise zu ändern. 82

Die Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 92, 543, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 83

Die Revision war zuzulassen, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO). Im Revisionsverfahren können zwei bisher höchst-richterlich nicht entschiedene Rechtsfragen, deren Beantwortung für die Entscheidung des Senats grundlegend waren, abschließend geklärt werden. Zum einen ist zu klären, ob im Umlegungsverfahren eine zusammenfassende Berücksichtigung von Flächen verschiedener Eigentümer mit dem Ziel, ein bebaubares Grundstück gemäß § 59 Abs. 1 BauGB zuzuteilen, zulässig ist, wenn eine solche Verfahrensweise von den betroffenen Eigentümern gewünscht wird. Zum anderen ist zu klären, ob auf Wunsch eines oder mehrerer Umlegungsbeteiligter eine Zuteilung gemäß § 59 Abs. 1 BauGB an einen privaten Dritten, der selbst kein Grundeigentum im Umlegungsgebiet hat, vorgenommen werden darf. 84