

Schleswig-Holsteinischer Landtag**Umdruck 15/4032**Ministerium für Umwelt,
Naturschutz und Landwirtschaft
des Landes Schleswig-Holstein*Ministerium für Umwelt, Natur und Forsten, PF 5009, 24062 Kiel*Mitglieder des Ausschusses für Natur, Umwelt,
Energie und Forsten
des Schleswig-Holsteinischen LandtagesMitglieder des Innen- und Rechts-
ausschusses des
Schleswig-Holsteinischen Landtages**z. Hd. Frau Tschanter****L 212**

Landeshaus

24105 Kiel

z.Hd. Frau Schönfelder**L 215**

Landeshaus

24105 Kiel

Minister

Kiel, 2. Dezember 2003

Vorkaufsrecht nach § 40 LNatSchG**Sitzung des Umweltausschusses vom 26.11.2003****Sitzung des Innen- und Rechtsausschusses am 3.12.2003**

Sehr geehrte Damen und Herren,

anliegend übersende ich Ihnen die in der Sitzung des Umweltausschusses vom 26.11.2003
erbetene Stellungnahme meines Hauses zu dem Schreiben des Wissenschaftlichen Dienst des
Landtages vom 5.11.2003 (Umdruck 15/4004).

Mit freundlichen Grüßen



Klaus Müller

- Anlage -

V 3011 – 5301.001
Dr. Petra Krings

Kiel, 01. Dezember 2003
App. 7171

Vorkaufsrecht nach § 40 LNatSchG

- Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Landesnaturschutzgesetzes (LT-Drs. 15/3011)
- Schreiben des Wissenschaftlichen Dienstes des Schleswig-Holsteinischen Landtages vom 05.11.2003 (Umdruck 15/4004)

Vermerk

Zum o. g. Gesetzentwurf nehme ich unter Berücksichtigung der o. g. Stellungnahme des Wissenschaftlichen Dienstes wie folgt Stellung.

"1. Abs. 3 wird ersatzlos gestrichen."

Der Vorschlag, diesen Absatz zu streichen, ist in der Drucksache nicht begründet. Die Einfügung der Vorschrift hat folgenden Hintergrund: Voraussetzung für die Ausübbarkeit eines Vorkaufsrechts ist der „Vorkaufsfall“, also ein wirksam geschlossener Kaufvertrag. Inhalt des Absatzes 3 ist die gesetzliche Fiktion des „Vorkaufsfalles“, also eines wirksam geschlossenen Vertrages in den Fällen, in denen im Kaufvertrag ein anderer (meist niedrigerer) Kaufpreis beurkundet ist als der tatsächlich gewollte. In diesem Fall ist der beurkundete Kaufvertrag nach bürgerlichem Recht als Scheingeschäft nichtig (§ 117 BGB) und der wirklich gewollte Vertrag mangels Beurkundung nichtig (§§ 125 i. V. m. 311 b Abs. 1 BGB).

Die Parteien können also auf diesem Wege das Grundstück dem Vorkaufsrecht des Landes entziehen.

Absatz 3 verhindert dieses Ergebnis. Durch die Vorschrift wird für den Zweck der Ausübung des öffentlich-rechtlichen Vorkaufsrechts das Bestehen eines wirksamen

- 2 -

Kaufvertrages fingiert und damit der Vorkaufsfall ausgelöst. Vorbild der Regelung ist der – bis auf den Vorkaufsberechtigten – wortgleiche § 4 Abs. 3 Reichssiedlungsgesetz, der den Vorkaufsfall zugunsten des gemeinnützigen Siedlungsunternehmens fingiert.

"2. Abs. 4 wird zu Abs. 3 und erhält folgende Fassung:

"(3) Das Vorkaufsrecht wird durch Verwaltungsakt der obersten [Wiss. Dienst: oberen] Naturschutzbehörde gegenüber dem Erwerber [Wiss. Dienst: dem Veräußerer] ausgeübt."

Es wird nach den entsprechenden Äußerungen der Frau Abg. Todsen-Reese in der Landtagssitzung vom 12.11.2003 davon ausgegangen, dass der Vorschlag, diese Aufgabe der obersten Naturschutzbehörde zu übertragen, nicht aufrecht erhalten wird und es insoweit bei der Zuständigkeit der oberen Naturschutzbehörde bleiben soll.

- a) Der Vorschlag der CDU-Fraktion, das Vorkaufsrecht gegenüber dem Erwerber auszuüben, widerspricht der Systematik aller Vorkaufsrechte, wonach das Vorkaufsrecht stets gegenüber dem „Verpflichteten“ ausgeübt wird. Das ist derjenige, der mit einem Dritten einen Kaufvertrag über den Gegenstand schließt, also der Veräußerer (§ 463 BGB). Von daher wäre der Vorschlag des Wiss. Dienstes systemgerechter.
- b) Auch der Vorschlag in der Fassung des Wiss. Dienstes bringt jedoch inhaltlich keine Änderung des geltenden Absatzes 4, sondern verlängert nur den Wortlaut.
 - (1) Dass das Vorkaufsrecht durch Verwaltungsakt ausgeübt wird, ergibt sich bereits daraus, dass die entsprechende Erklärung der oberen Naturschutzbehörde die Kriterien eines Verwaltungsaktes nach § 106 Abs. 1 LVwG erfüllt: Es handelt sich um eine Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist. Dass eine entsprechende Erklärung abzugeben ist, ergibt sich bereits aus der

- 3 -

Verweisung des § 40 Abs. 5 S. 3 LNatSchG auf § 464 Abs. 1 S. 1 BGB.

- (2) Dass das Vorkaufsrecht gegenüber dem Veräußerer ausgeübt wird, ergibt sich ebenfalls aus der Verweisung des § 40 Abs. 5 S. 3 LNatSchG auf § 464 Abs. 1 S. 1 BGB.

Der Vorschlag zur Änderung des Absatzes 4 verlängert daher nur den Wortlaut, ohne inhaltlich eine Änderung herbeizuführen.

"3. Abs. 5, Satz 1 und 2 werden ersatzlos gestrichen."

[Wiss. Dienst: Der bisherige Absatz 5 wird Absatz 4 und wie folgt geändert:

aa) Satz 1 wird wie folgt neu gefasst:

„Veräußerer und Erwerber haben den Inhalt des geschlossenen Vertrages der oberen Naturschutzbehörde unverzüglich mitzuteilen.“

bb) Satz 2 wird gestrichen.

cc) Der bisherige Satz 3 wird Satz 2.]

- a) Der Vorschlag der CDU-Fraktion enthält infolge der Streichung von Abs. 5 S. 1 keine Regelung mehr dazu, wer verpflichtet sein soll, den Inhalt des Vertrages mitzuteilen. Infolgedessen wäre durch die Verweisung des § 40 Abs. 5 S. 3 LNatSchG gemäß § 469 Abs. 1 S. 1 BGB der Veräußerer zur Mitteilung an den Vorkaufsberechtigten, also das Land, verpflichtet. Das wäre zwar insofern eine kurze Regelung; sie hätte allerdings den Nachteil, dass offen bliebe, welcher Stelle im Land der Kaufvertrag mitzuteilen wäre. Außerdem würde eine solche Regelung die bisher durch die Verpflichtung von Vertragsparteien bestehenden „Vollzugsdefizite“ (dazu sogleich) nicht beheben.

Der Vorschlag des Wiss. Dienstes hätte den Nachteil, dass wie vor der Novellierung beide privaten Vertragsparteien zur Mitteilung verpflichtet wären. Dies hat sich schon aus praktischen Gründen nicht bewährt. Da das Vorkaufsrecht nur innerhalb von zwei Monaten nach Eingang der Mitteilung des

Kaufvertrages ausgeübt werden kann (§ 40 Abs. 5 S. 3 LNatSchG i. V. m. § 469 Abs. 2 S. 1 BGB), können zwei unterschiedliche Eingangsdaten zumindest zu Unklarheiten in Bezug auf den Fristenlauf führen.

Außerdem hat sich die Übertragung der Mitteilungspflicht auf die Vertragsparteien grundsätzlich nicht bewährt. In der Vergangenheit ist nur ein Bruchteil der Vertragsparteien seiner Verpflichtung zur Mitteilung nachgekommen. Dies ist zum einen auf Unkenntnis der Rechtslage, zum anderen aber auch auf Nachlässigkeit zurückzuführen. Dadurch, dass nunmehr die Notarinnen und Notare, die ja auch Organe der Rechtspflege sind, verpflichtet sind, wurde dieser Zustand erkennbar verbessert.

- b) Der Vorschlag, Abs. 5 S. 2 und damit die Verweisung auf § 28 Abs. 2 S. 1 BauGB zu streichen, ist nicht zweckmäßig.

Die Regelung wurde aus zwei Gründen eingeführt:

Zum einen traten in der Vergangenheit Fälle auf, in denen der Kaufvertrag dem Land erst nach Übergang des Eigentums, also erst nach Eintragung in das Grundbuch, bekannt wurde. Da es sich um naturschutzfachlich wertvolle Flächen handelte, wurde das Vorkaufsrecht nachträglich ausgeübt. Die Rückabwicklung des Eigentumsüberganges führt dann zu langwierigen Rechtsstreitigkeiten.

Zum anderen muss es, gemessen an der Gesamtzahl der Grunderwerbsvorgänge, wie sie sich aus den Statistiken der Grundbuchämter über die Grunderwerbsvorgänge insgesamt ergibt, eine erhebliche Dunkelziffer geben, d. h. eine Anzahl von Verträgen mit naturschutzfachlich zunächst einmal interessanten Flächen, von deren Verkauf das Land auch nachträglich nichts erfährt. Dies ist gerade wegen der Knappheit der öffentlichen Mittel von Bedeutung. Im Rahmen der Umsetzung von Natura 2000 kann sich nämlich in geeigneten Fällen der Flächenkauf als für den Steuerzahler günstigste Lösung zur Erfüllung der europarechtlichen Verpflichtungen erweisen.

Aus diesen Gründen wurde die Verweisung auf § 28 Abs. 2 S. 1 BauGB eingeführt, wonach eine Umschreibung nur noch bei Vorliegen eines „Negativattestes“ über das Nichtbestehen oder die Nichtausübung des Vorkaufsrechts erfolgen darf.

Zur Begründung der Streichung trägt die CDU-Fraktion vor, die Regelung führe zu einer unnötigen Verkomplizierung und Verzögerung bei Grundstücksverkäufen. Dies vor allem, weil ein Hinweis, wie in § 24 Abs. 2 BauGB, wonach das Vorkaufsrecht dem Land nicht zusteht beim Kauf von Rechten nach dem Wohnungseigentumsgesetz und von Erbbaurechten, nicht enthalten sei.

Der Wiss. Dienst schlägt dementsprechend vor, in § 40 Abs. 2 LNatSchG einen klarstellenden Satz anzufügen, dass das Vorkaufsrecht dem Land auch nicht zusteht beim Kauf von Rechten nach dem Wohnungseigentumsgesetz.

Im Ergebnis sind beide Vorschläge nicht sachgerecht.

(1) Eine völlige Streichung der Verweisung auf § 28 Abs. 1 S. 2 BauGB würde wieder die dargestellten Vollzugsdefizite nach sich ziehen.

(2) Die aktuelle Regelung führt im Hinblick auf Rechte nach dem Wohnungseigentumsgesetz und Erbbaurechte zu keinerlei zusätzlichem Aufwand:

Zum einen sind, worauf auch der Wiss. Dienst hinweist, bereits nach dem Wortlaut des § 40 Abs. 1 LNatSchG vom Vorkaufsrecht nur „Grundstücke“, also das Volleigentum an Grundstücken erfasst. Dazu gehören somit nicht sonstige Rechte an Grundstücken, wie eben das Wohnungseigentum oder auch das Erbbaurecht. Da diese Tatbestände also bereits nach dem Wortlaut des Gesetzes nicht vom Vorkaufsrecht erfasst sind, bedarf es insofern auch keines Negativattestes (vgl. OLG Frankfurt, B. v. 06.10.1987 – 20 W 346/87, NJW 1988, 271 für Wohnungseigentum und Erbbaurecht in Bezug zum

- 6 -

gemeindlichen Vorkaufsrecht nach § 24 BauGB). Darauf weist auch das Landesamt für Natur und Umwelt in seiner Erklärung gegenüber den Grundbuchämtern vom 04.11.2003 unter Ziff. 1 ausdrücklich hin. Wenn das Landesamt an dieser Stelle dennoch das Nichtbestehen des Vorkaufsrechts bescheinigt hat, so diene das lediglich der Klarstellung.

Für das gemeindliche Vorkaufsrecht stellt § 24 Abs. 2 BauGB zwar ausdrücklich fest, dass ein Vorkaufsrecht nicht besteht beim Kauf von Wohnungseigentum und Erbbaurechten. Es handelt sich auch dort jedoch lediglich um eine Klarstellung der zuvor bereits im Schrifttum überwiegend vertretenen Auffassung (Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 5. A. 1996 Rz. 16 zu § 24 m. N.).

Nur ergänzend sei darauf hingewiesen, dass es nach Sinn und Zweck des Vorkaufsrechts auf der Hand liegt, dass dauerhafte Naturschutzmaßnahmen – und nur für solche wird ein Flächenankauf sinnvoller Weise in Betracht kommen – nicht mit Wohnungseigentum oder Erbbaurechten zu verwirklichen sind.

"4. „Abs. 6 wird Abs. 4 und Abs. 7 wird Abs. 5.“

[Wiss. Dienst: Die bisherigen Absätze 6 und 7 werden Absätze 5 und 6.]

Es handelt sich um redaktionelle Anpassungen infolge der jeweils vorgeschlagenen Änderungen. Eine Stellungnahme erübrigt sich daher.

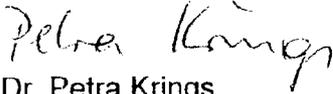
Der Wiss. Dienst stellt unter Ziff. 4 seines Schreibens weiter dar, dass Regelungen in das LNatSchG aufgenommen werden könnten: die § 28 Abs. 2 S. 1 (Möglichkeit der Ausübung des Vorkaufsrechts nur innerhalb von zwei Monaten) und Abs. 5 (Möglichkeit, für das Gemeindegebiet oder für sämtliche Grundstücke einer Gemarkung auf das Vorkaufsrecht zu verzichten) BauGB entsprechen. Auch diese Vorschläge sind nicht zweckmäßig:

- 7 -

- Zum einen besteht bereits durch die jetzige Regelung eine Frist von zwei Monaten zur Ausübung des Vorkaufsrechts (§ 40 Abs. 5 S. 3 LNatSchG i. V. m. § 469 Abs. 2 S. 1 BGB).
- Die Regelung des § 28 Abs. 5 BauGB räumt der Gemeinde das Recht ein, entweder für das gesamte Gemeindegebiet oder für sämtliche Grundstücke einer Gemarkung auf das Vorkaufsrecht zu verzichten. Diese Regelung war erforderlich, um deutlich zu machen, dass es nicht möglich sein soll, den Kreis der Grundstücke, für die verzichtet wird, nach anderen in § 24 Abs. 1 BauGB genannten Merkmalen wie z. B. dem Geltungsbereich eines Bebauungsplans abzugrenzen. Diese Abgrenzung sollte deshalb nicht möglich sein, weil sie für das Grundbuchamt nicht ohne weitere Nachprüfung nachvollziehbar wäre (vgl. Battis/Krautzberger/Löhr a.a.O. Rz. 18).

Im vorliegenden Zusammenhang gibt es jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass ein genereller Verzicht auf bestimmte Kaufgegenstände, wie ihn das Landesamt für Natur und Umwelt unter Ziff. 2 seiner Erklärung vom 04.11.2003 gegenüber den Grundbuchämtern ausgesprochen hat, mangels Bestimmtheit nicht zulässig ist. Die dort genannten Fallgruppen sind für die Grundbuchämter ohne weitere Nachprüfung eindeutig identifizierbar.

Die entsprechenden zusätzlichen Anregungen des Wiss. Dienstes würden nur den Umfang des Wortlautes erhöhen und können daher im Sinne einer möglichst rationellen Gesetzgebungstechnik nicht befürwortet werden.


Dr. Petra Krings