

# Das gemeindliche Vorkaufsrecht nach BauGB

RA Johannes Bohl

Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Würzburg

1. Würzburger Kommunaltag – 30.10.2019





# Gliederung

- Kommunale Bodenpolitik
- Vorbemerkung
- Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht
- Besonderes Vorkaufsrecht (kraft Satzung)
- Allgemeine Ausschlussgründe
- Verfahren
- Rechtsfolgen der Ausübung des Vorkaufsrechts
- Kostentragung des Erstkäufers?
- Abwendungsvereinbarung
- Negativzeugnis

# Kommunale Bodenpolitik

## **Gründe für eine aktive kommunale Bodenpolitik**

- Nutzung der Bodenwertsteigerung für die örtliche Gemeinschaft
- Durchsetzung von Nutzungen im gemeindlichen Interesse (z.B. Schaffung von günstigem Wohnraum) und Vermeidung von Leerstand
- soziale Gerechtigkeit  
(Partizipation aller an gemeindlicher Entwicklung)

## **Rechtliche Schranken**

- Keine Gewinnerzielungsabsicht

# Vorbemerkung

## § 24 Abs. 3 und § 25 Abs. 2 Satz 1 BauGB

- Ausübung nur, wenn durch Wohl der Allgemeinheit gerechtfertigt (muss im Einzelfall dem konkreten städtebaulichen Ziel dienen)  
(**Baulandkommission: künftig auch Wohnbedürfnisse in der Gemeinde**)
- Angabe des Verwendungszwecks
- Ordnungsgemäße Ermessensausübung (muss auch in der Begründung des Vorkaufsbescheids aufgeführt werden)
- Ermessen muss auch die Folgen des Vorkaufsrechts in der Ermessensausübung berücksichtigen (z.B. §§ 182 ff. BauGB)

# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

## Regelung in § 24 BauGB

- 7 Fallgruppen
- Vorkaufsrecht besteht, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen

# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

## **§ 24 Abs. 1 Ziff. 1 BauGB**

im Geltungsbereich eines B-Plans für Flächen für öffentliche Zwecke oder Ausgleichsflächen

- B-Plan muss in Kraft gesetzt sein  
aber: Nach § 24 Abs. 1 Satz 2 BauGB schon ab Beginn der öffentlichen Auslegung (nach Aufstellungsbeschluss)!
- nicht für Bauflächen
- öffentliche Flächen (z.B. Straßen und Wege, öffentliche Grünanlagen, Versorgungseinrichtungen) und Ausgleichsflächen müssen festgesetzt sein

# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

## § 24 Abs. 1 Ziff. 2 BauGB

### in einem Umlegungsgebiet

- Umlegungsbeschluss muss ortsüblich bekannt gemacht sein
- Klage gegen Umlegungsbeschluss hat keine aufschiebende Wirkung
- bei Anordnung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 VwGO kann Vorkaufsrecht nicht ausgeübt werden (h.M.)
- gilt nach h.M. in der Regel auch für die übrigen Grundstücke im Umlegungsgebiet (Wechselwirkung der Umlegung)



# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

## **§ 24 Abs. 1 Ziff. 3 BauGB**

in einem förmlich festgelegten Sanierungsgebiet oder städtebaulichem Entwicklungsbereich

→ gilt für bebaute und unbebaute Grundstücke

→ soweit für Kaufverträge auch Sanierungsgenehmigung erforderlich ist, muss diese zunächst erteilt werden → faktische Fristverlängerung!





# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

## **§ 24 Abs. 1 Ziff. 4 BauGB**

in Geltungsbereich einer Stadtumbaumaßnahme oder einer  
Erhaltungssatzung

→ gilt für bebaute und unbebaute Grundstücke (teilw. umstritten)

# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

## § 24 Abs. 1 Ziff. 5 BauGB

im Geltungsbereich eines F-Plans, soweit es sich um unbebaute Flächen im Außenbereich handelt, für die nach dem F-Plan eine Nutzung als Wohnbaufläche oder Wohngebiet dargestellt ist

→ gilt nach § 24 Abs. 1 S. 3 BauGB auch schon im Planaufstellungsgebiet für einen F-Plan mit Wohnbauflächen

→ nicht bei M, MI, MD, MU, G, GE, GI

→ Grundstück ist „unbebaut“ auch bei vorhandenem „Schwarzbau“

→ nicht bei „geringfügig bebauten“ Grundstücken

→ auch für Teil eines Grundstücks, wenn dies selbständig bebaut werden kann

(Vorschlag: künftig  
auch für bebaute  
Grundstücke)

# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

## § 24 Abs. 1 Ziff. 6 BauGB

in Gebieten, die nach § 30, § 33 oder § 34 Abs. 2 BauGB vorwiegend mit Wohngebäuden bebaut werden können, soweit Grundstücke unbebaut sind

→ nicht bei § 34 Abs. 1 BauGB! (Vorschlag: Ausdehnung auf Abs. 1)

→ nicht bei MI, MD, MU, GE, GI (Vorschlag: Ausdehnung auf MI, MD und MU)

→ umstritten, ob (wegen § 33 BauGB) schon ab Aufstellung des B-Plans, jedenfalls ist „Planreife“ nicht erforderlich

→ gilt im gesamten Gebiet (!), also nicht nur für Flächen, die konkret mit Wohnhäusern bebaut werden sollen



# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

## § 24 Abs. 1 Ziff. 7 BauGB

in Gebieten, die zum Zweck des vorbeugenden Hochwasserschutzes von Bebauung freizuhalten sind, insbesondere in Überschwemmungsgebieten

- nicht genügend: festgesetztes oder vorläufig gesichertes Überschwemmungsgebiet nach § 76 WHG
- Voraussetzung: städtebauliche Maßnahme, d.h. Festsetzung in bestehendem B-Plan über die Freihaltung von Flächen zum Hochwasserschutz (sog. „gemeindliches, städtebaulich motiviertes Überschwemmungsgebiet“ - § 9 Abs. 1 Ziff. 10 + 16 BauGB)

# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

## **Baulandkommission: Ergänzung des § 24 Abs. 1 BauGB**

bei „Schrottimmobilien“ (*derzeitiger Arbeitstitel*)

→ Ungenutzte, dem Verfall preisgegebene Gebäude?

→ auch bei längerem Leerstand?

→ nur bei Wohngebäuden?



# Allgemeines (gesetzliches) Vorkaufsrecht

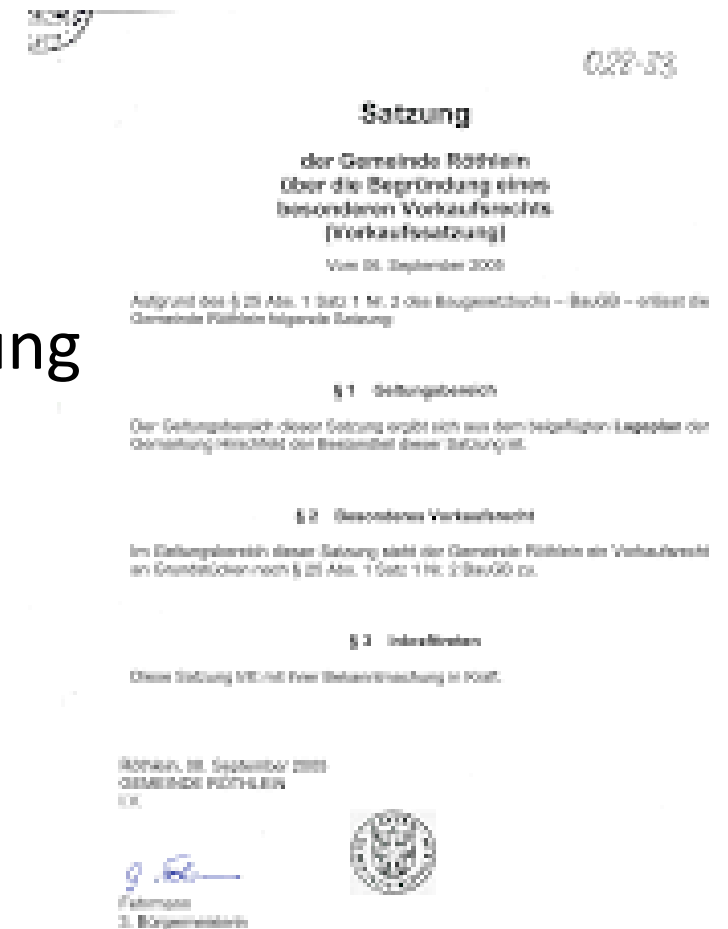
## Weitere Vorschläge zur Weiterentwicklung des Vorkaufsrechts

- Vorkaufsrecht generell für alle (auch bebaute) Grundstücke im Rahmen des Wohnungsbaues
- Vorkaufsrecht, wenn im Wohnungsbau die maximale Bebauung nicht ausgeschöpft werden soll (z.B. Geschosszahl)
- Vorkaufsrecht generell schon ab Beginn des Planaufstellungsverfahrens
- Vorkaufsrecht zum Erwerb von Austausch- und Ersatzland
- Kein Ausschluss bei Aufteilung in Wohnungseigentum

# Besonderes Vorkaufsrecht (kraft Satzung)

## Regelung in § 25 BauGB

- 2 Fallgruppen
- Entsteht durch öffentlich bekannt gemachte Satzung
- h.M.: nur, wenn für die Sicherung der geordneten städtebaulichen Entwicklung erforderlich
  - der Planung dürfen keine offenkundigen Hindernisse im Wege stehen
  - nicht, um bestehende Nutzungen festzuschreiben
  - nicht, wenn bereits gesetzliches Vorkaufsrecht greift



# Besonderes Vorkaufsrecht (kraft Satzung)

## **§ 25 Abs. 1 Ziff. 1 BauGB**

### im Geltungsbereich eines B-Plans an unbebauten Grundstücken

- erweitert § 24 Abs. 1 Ziff. 1 BauGB (Grundstücke für öffentliche Zwecke)
- gilt für jeden B-Plan (nicht nur Wohnbebauung)
  - praktisch relevant für MI, MD und MU
- nicht bei vorhabenbezogenem B-Plan (§ 12 Abs. 3 Satz 2, 2. Hs. BauGB)



# Besonderes Vorkaufsrecht (kraft Satzung)

## § 25 Abs. 1 Ziff. 2 BauGB

Einbeziehung von Flächen in Gebieten, in denen städtebauliche Maßnahmen in Betracht gezogen werden, zur Sicherung einer geordneten städtebaulichen Entwicklung

- für bebaute und unbebaute Grundstücke
- „städtebauliche Maßnahme“ weit auszulegen (nicht nur §§ 136 ff. BauGB)
  - alle gebietsbezogenen rechtsförmlichen Planungsinstrumente
  - Literatur: auch informelle oder tatsächliche Maßnahmen
- ermöglicht Bodenbevorratungspolitik zur Sicherung langfristiger geordneter Planung und Entwicklung

# Allgemeine Ausschlussgründe

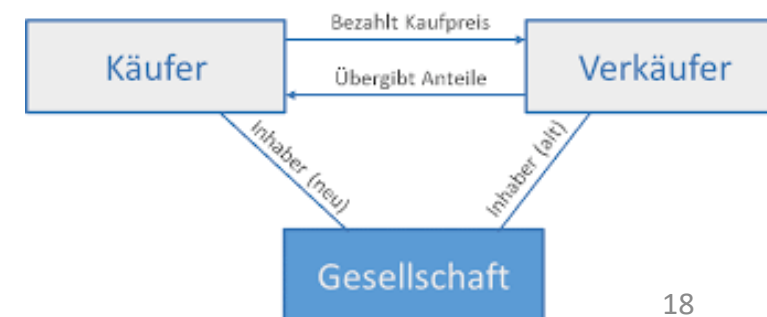
## § 24 Abs. 2 u. 3 / § 25 Abs. 2 Satz 1 BauGB

Vorkaufsrecht ausgeschlossen bei

- Wohnungseigentumsrecht (Vorschlag: künftig auch bei WEG)
- Veräußerung des Erbbaurechts

Kein Vorkaufsfall sind:

- Rechtsnachfolge / Erbfall
- Verkauf von Gesellschaftsanteilen (Share Deal)  
(Vorschlag: Ausdehnung auch auf Share Deal)



# Allgemeine Ausschlussgründe

## § 26 BauGB

Vorkaufsrecht ausgeschlossen, wenn

1. Verkauf an Verwandte (näher definiert)
2. Verkauf an
  - a) Bundeswehr, Polizei, Zoll, Zivilschutz
  - b) Religionsgemeinschaften
3. Verkauf an Fachplanungsträger
4. wenn Grundstück gem. B-Plan oder städtebaulicher Maßnahme bebaut/genutzt ist und keine Missstände oder Mängel i.S.v. § 177 Absatz 2 und 3 Satz 1 BauGB bestehen

# Verfahren

Zweistufiges Verfahren in der Praxis:

1. Abstrakte Mitteilung, dass bestimmtes Grundstück veräußert wurde, damit Gemeinde überprüfen kann, ob überhaupt ein Vorkaufsrecht in Betracht kommt
2. Anforderung des vollständigen Kaufvertrages (nur), wenn Vorkaufsrecht in Betracht kommt

# Verfahren

- Anhörung der Beteiligten nach Art. 28 BayVwVfG
- Ausübung des Vorkaufsrechts durch VA
  - gegenüber Verkäufer
  - gegenüber Käufer
- Frist: 2 Monate nach **vollständiger** Mitteilung des **wirksamen** Kaufvertrags  
(**Vorschlag Baulandkommission: Frist 3 Monate**)
- BVerwG: Ausübung des Vorkaufsrechts schon vorzeitig möglich, aber viele Streitfragen!
  - Antragserfordernis für Genehmigung?
  - konkludente Genehmigung des Vertrages?

# Verfahren

## Rechtsschutz für Käufer / Verkäufer:

- **Einfache Ausübung des Vorkaufsrechts**
  - Klage zum VG
  - Verfahren nach VwGO
- **Ausübung des Vorkaufsrechts zum Verkehrswert**
  - Antrag auf gerichtliche Entscheidung an Gemeinde
  - Weiterleitung an LG (Kammer für Baulandsachen → §§ 217 ff. BauGB)
  - Verfahren grds. nach ZPO (vgl. § 221 BauGB)
  - Rücktrittsmöglichkeit des Verkäufers bis 1 Monat nach Unanfechtbarkeit (§ 28 Abs. 3 Satz 2 BauGB)
    - Gemeinde trägt Vertragskosten auf Basis Verkehrswert
    - h.M.: Gemeinde trägt nicht die Kosten des Vertrags mit Drittem!

# Rechtsfolgen der Ausübung des Vorkaufsrechts

## **§ 28 Abs. 2 Satz 2 BauGB**

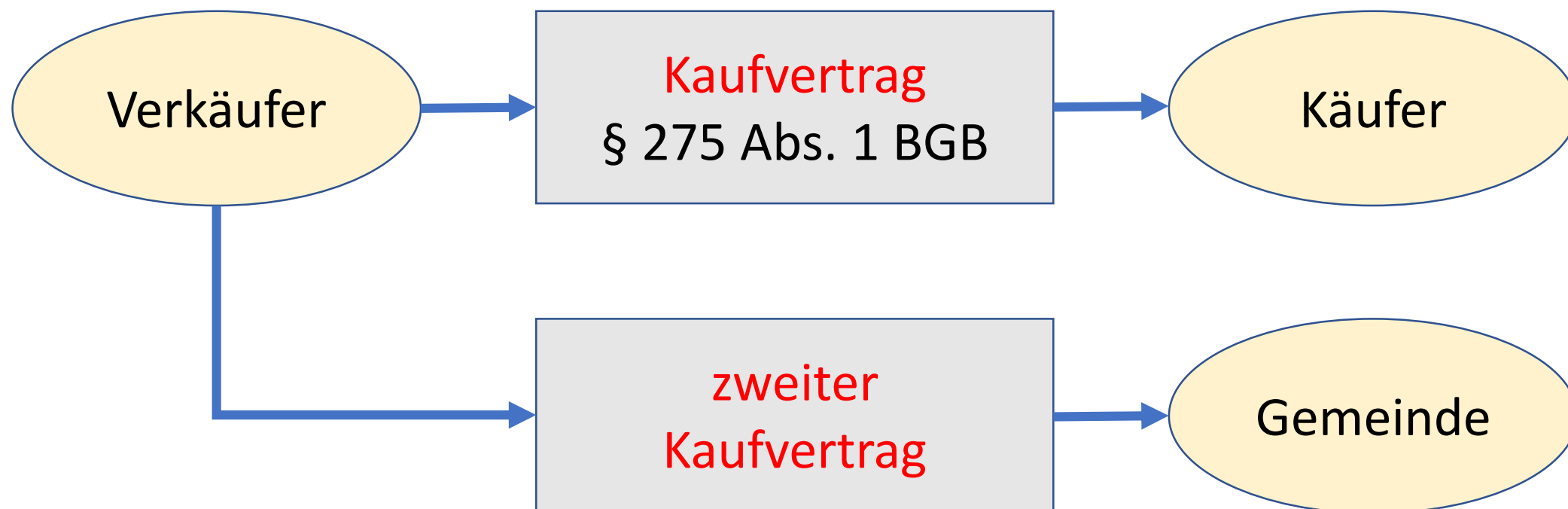
→ § 464 Abs. 2 BGB:

Mit Ausübung des Vorkaufsrechts kommt zwischen dem Vorkaufsberechtigten und dem Verpflichteten ein Vertrag mit dem Inhalt des Erstvertrages zustande.

Vorkaufsberechtigter tritt nicht in den mit dem Dritten geschlossenen Vertrag ein

Vertrag zwischen Verkäufer und Drittem nicht mehr erfüllbar (§ 275 Abs. 1 BGB)

# Rechtsfolgen der Ausübung des Vorkaufsrechts





# Rechtsfolgen der Ausübung des Vorkaufsrechts

- Erstvertrag wird nicht unwirksam, aber nicht mehr erfüllbar  
→ ggf. Rücktritt, Rückabwicklung
- Es entsteht ein neuer Kaufvertrag mit gleichem Inhalt, und zwar zum Zeitpunkt der Bekanntgabe des Ausübungsverwaltungsaktes
- kein Eintritt der Gemeinde in den bestehenden Kaufvertrag
- Anspruch der Gemeinde auf Auflassung und Grundbucheintragung

# Rechtsfolgen der Ausübung des Vorkaufsrechts

grundsätzliche Bindung der Gemeinde an sämtliche kaufvertraglichen Verpflichtungen

Ausnahmen:

- unwirksame Vereinbarungen (§ 465 BGB)
- Nebenleistungen (§ 466 BGB)
- Gesamtpreis (§ 467 Satz 1 BGB)
- Preislimitierung (§ 28 Abs. 3 und 4 BauGB)



# Rechtsfolgen der Ausübung des Vorkaufsrechts

Nichtig sind Verträge, die das gemeindliche Vorkaufsrecht vereiteln oder beeinträchtigen

Beispiele:

- gleichzeitig oder in engem Zusammenhang mit dem Kaufgeschäft vorgenommene Verpachtung des Grundstücks vom Verkäufer an den Käufer
- langfristige Vermietung zu einem günstigen Preis an den Ehegatten des Käufers



# Rechtsfolgen der Ausübung des Vorkaufsrechts

Problem:

Gesamtnichtigkeit des Vertrages hilft der Gemeinde meist nicht weiter, da dann gerade kein Vorkaufsfall eintritt

# Kostentragung des Erstkäufers?

- Zahlreiche Streitfragen hinsichtlich der Kaufvertragsabwicklung bei Ausübung eines gemeindlichen Vorkaufsrechts
- Ausübung des Vorkaufsrechtes soll grundsätzlich nur „Austausch“ des Käufers herbeiführen
- Gemeinde schuldet als Käufer dasjenige, was im Erstkauf der dortige Käufer übernommen hat

z.B. Kosten der Beurkundung und des Vollzugs des Kaufvertrages

# Kostentragung des Erstkäufers?

- Kosten der Eintragung der Auflassungsvormerkung des Erstkäufers?
- Löschungskosten der für den Erstkäufer eingetragenen Auflassungsvormerkung?
- Kosten der Bestellung, der Eintragung und der Löschung der Kaufpreisfinanzierungsgrundschuld trägt Erstkäufer selbst

# Kostentragung des Erstkäufers?

Übernahme der **Maklerkosten** durch Gemeinde!

- Gilt auch, wenn Käufer im Wege des Vertrages zugunsten Dritter eine mit dem Makler bereits bestehende Vereinbarung bekräftigt  
→ Gemeinde muss an Makler Käuferprovision bezahlen.
- Erstkäufer übernimmt Verpflichtung des Verkäufers zur Entrichtung der Maklerprovision zusätzlich zum Kaufpreis  
→ weitere Gegenleistung mit Kaufpreischarakter  
→ Gemeinde muss bezahlen.

# Kostentragung des Erstkäufers?

Aber: Keine Zahlungspflicht der Gemeinde

- wenn Maklerklausel nur im Vorkaufsfall relevant
- wenn unüblich hohe Maklerprovision vereinbart
- wenn Provisionsanspruch des Maklers erst im Kaufvertrag begründet wird



# Abwendungsvereinbarung

## § 27 BauGB

Käufer kann Vorkaufsrecht abwenden, wenn er mit dem Vorkaufsrecht verfolgten Zweck selbst verwirklicht (z. B. günstiger Wohnraum).

## Abwendungserklärung

→ Rechtsnatur umstritten

→ empfangsbedürftige Willenserklärung, die nicht annahmbedürftig ist, oder Vertrag

# Abwendungsvereinbarung

Empfehlungen:

Gemeinde sollte sicherheitshalber die Annahme einer vom Käufer abgegebenen Abwendungserklärung erklären

→ Abschluss einer Abwendungsvereinbarung

- städtebaulicher Vertrag (wohl öffentlich-rechtlicher Vertrag)
- Einhaltung der Schriftform

→ Inhalt der Abwendungserklärung:

- Nutzungsverpflichtung innerhalb einer angemessenen Frist

# Abwendungsvereinbarung

- Vereinbarung von Sicherungsmitteln (Unterlassungsdienstbarkeit, Ankaufsrecht) möglich
- Bei Verstoß gegen eine Bauverpflichtung kann lediglich Ankaufsrecht zu den Bedingungen des Vorkaufsrechts vereinbart werden  
→ Sicherung durch Auflassungsvormerkung im Grundbuch

# Abwendungsvereinbarung

- Verpflichtungserklärung des Käufers muss innerhalb der Zweimonatsfrist, die der Gemeinde zur Ausübung des Vorkaufsrechts zur Verfügung steht (§ 28 Abs. 2 Satz 1 BauGB), gegenüber der Gemeinde abgegeben werden
- Frist ist auf formlosen Antrag um weitere zwei Monate zu verlängern des Käufers, § 27 Abs. 1 Satz 3 BauGB.

# Abwendungsvereinbarung

Abwendungsbefugnis besteht unabhängig davon, ob die Ausübung des Vorkaufsrechts bereits erfolgt und eventuell sogar schon bestandskräftig ist

→ Empfehlung:

Zur Vermeidung einer Abwendungserklärung sollte das Vorkaufsrecht erst kurz vor Ablauf der Zwei-Monats-Frist des § 28 Abs. 2 Satz 1 BauGB ausgeübt werden

# Abwendungsvereinbarung

Problem:

Sicherung der Verpflichtung zur Schaffung günstigen Wohnraums

- Münchener Modell:  
Muster-Erklärung bei Erhaltungssatzungsgebieten
- Bauverpflichtung und Ankaufsrecht im Abwendungsvertrag

# Negativzeugnis

- Negativzeugnis → Feststellender VA, § 28 Abs. 1 Satz 2 BauGB
- Sicherung des gemeindlichen Vorkaufsrechtes erfolgt durch Grundbuchsperrung:  
Ohne Vorlage des Negativzeugnisses keine Eintragung des Käufers als neuer Eigentümer ins Grundbuch!

# Negativzeugnis

- Gemeinde muss Negativzeugnis unverzüglich erteilen!  
→ ab Ablauf der Frist zur Ausübung des Vorkaufsrechts
- Grundsätzlich Geschäft der laufenden Verwaltung!
- Verpflichtungsklage auf Erteilung möglich
- Amtspflichtverletzung bei verzögerter Erteilung des Negativzeugnisses  
→ Schadensersatz!
- Gebührenerhebung für Ausstellung Negativzeugnis zulässig



# BOHL & COLL.

---

## Rechtsanwälte

### **Büro Würzburg**

Franz-Ludwig-Straße 9  
97072 Würzburg

Telefon: +49 (931) 79645-0  
Telefax: +49 (931) 70645-50

E-Mail: [wuerzburg@ra-bohl.de](mailto:wuerzburg@ra-bohl.de)

### **Zweigstelle Fulda**

Dr.-Weinzierl-Straße 13  
36043 Fulda

Telefon: +49 (661) 9336306  
Telefax: +49 (661) 9336356

E-Mail: [fulda@ra-bohl.de](mailto:fulda@ra-bohl.de)

Internet: [www.ra-bohl.de](http://www.ra-bohl.de)

E-Mail: [info@ra-bohl.de](mailto:info@ra-bohl.de)