

gestrukturen aufzubauen und damit auch die Demokratie mit Leben zu erfüllen. „Wo aber Gefahr ist, wächst das Rettende auch“, zitierte Kruse den romantischen Lyriker Friedrich Hölderlin. Und so endete der Gerontologe mit einem eindrucksvollen Appell an die Verantwortlichen in der Kommunalpolitik, sich noch stärker als bisher um Pflegebedürftige und deren Angehörige zu kümmern. In einem Modellversuch plane er nun

Townhall meetings, bei denen man den betroffenen Menschen eine Stimme geben will. Was bewegt Euch, was sind Eure Sorgen? Die Bürgerschaft müsse sich in dieser Situation bewähren. Wegschauen gilt nicht mehr. Chronisch Kranke, Pflegebedürftige und Sterbende sind ein Teil unserer Gemeinschaft.

In der anschließenden Diskussion wurde Prof. Kruse gefragt, welche Kriterien er selbst bei der Suche nach

einem geeigneten Wohnort heranziehen würde. Seine Antwort: Mehrgenerationenpolitik in der Gemeinde, attraktiver Sozial- und Kulturstandort, aktive Kirchengemeinde, kooperierende Wohlfahrtsverbände und zuletzt eine sorgende Gemeinschaft.

weitere Informationen:

Gerhard Dix

gerhard.dix@bay-gemeindetag.de

## Die Schließung von Baulücken mittels Vorverkaufsrechten nach BauGB – Vorbereitung ist die halbe Miete!

Frank Sommer  
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Der Gemeinde als Trägerin der Planungshoheit kommt eine wichtige Rolle beim sparsamen Umgang mit der Ressource Boden zu. Ein zentraler Punkt bei der Verringerung zusätzlicher Flächeninanspruchnahme liegt in der Innenentwicklung und hier unter anderem dem Zugriff und der Mobilisierung nicht genutzter Flächen im Siedlungsbereich. Das Phänomen teilweise seit Jahrzehnten nicht bebauter Baugrundstücke, die



Frank Sommer

© Sommer

als Wertanlage gehortet werden, findet sich in fast allen Gemeinden.

Von einer Baulücke spricht man im Allgemeinen, wenn ein Baugrundstück unbebaut ist oder wenn die Bebauung erheblich unter dem Maß der zulässigen üblichen Bebauung liegt und das Grundstück sich deshalb als eine Unterbrechung der vorhandenen, aufeinander folgenden Bebauung darstellt.

Die rechtlichen Mittel der Gemeinde, Eigentümer solcher Baulücken zur Bebauung oder zum Verkauf an die Gemeinde zu bewegen, sind begrenzt. Der Beitrag geht der Frage nach, ob und inwieweit gemeindliche Vorverkaufsrechte nach dem Baugesetzbuch (BauGB) als Mittel zum Baulückenschluss eingesetzt werden können.

### 1. Struktur des Vorkaufs

Übt die Gemeinde ein ihr zustehendes Vorkaufsrecht aus, so tritt sie nicht an Stelle des Käufers in den bestehenden Kaufvertrag mit dem Käufer ein. Es entsteht vielmehr in Folge des Vor-

kaufs ein neuer Vertrag zwischen ihr und dem Verkäufer, allerdings zu den Bedingungen des Kaufvertrages zwischen Verkäufer und Käufer. Der ursprüngliche Vertrag zwischen dem Käufer und dem Verkäufer bleibt daneben bestehen, kann aber infolge der Ausübung des Vor-

kaufsrechts nicht mehr vollzogen werden und wird in der Regel rückabgewickelt.

Der Vorteil des Vorkaufsrechtes liegt in dem insbesondere gegenüber der Enteignung geringeren Eingriff in private Rechte. Der Verkäufer gibt freiwillig sein Eigentum an der Kaufsache auf und für ihn entsteht auch sonst kein gravierender Nachteil, solange er den vollen Kaufpreis erhält. Der Käufer wird zwar in seiner Erwartung enttäuscht, er werde Eigentümer des Grundstücks werden; er hat aber noch kein Eigentum erworben, das ihm mit dem Vorkauf wieder genommen würde. Der Vorkauf trifft also auf „mobiles“ Eigentum. Spiegelbildlich ist struktureller Nachteil des Vorkaufsrechtes, dass es lediglich im Verkaufsfall eingesetzt werden kann. Die Gemeinde kann also nicht von sich aus auf das Grundstück zugreifen, sondern darf nur die Gelegenheit nutzen, dass der Eigentümer sein Grundstück an einen Dritten verkauft. Baulücken, die nicht

verkauft werden, können also von vornherein nicht über das Vorkaufsrecht aktiviert werden.

Wird der Gemeinde ein Verkaufsfall angezeigt hat sie zunächst zu prüfen, ob an dem verkauften Grundstück überhaupt ein Vorkaufsrecht zu ihren Gunsten besteht. Besteht ein Vorkaufsrecht, so muss die Gemeinde weiter prüfen, ob sie das Vorkaufsrecht ausüben darf. Denn das Vorkaufsrecht darf nur ausgeübt werden, wenn das Wohl der Allgemeinheit dies im konkreten Einzelfall rechtfertigt (§ 24 Abs. 3 Satz 1 BauGB). Schließlich muss die Gemeinde entscheiden, ob sie das Vorkaufsrecht ausüben will. Der Erlass eines Vorkaufsrechtsbescheids ist eine Ermessensentscheidung der Gemeinde (§ 28 Abs. 1 Satz 1 BauGB). Der Verkauf wird gegenüber dem Verkäufer ausgeübt. Für die Ausübung stehen der Gemeinde zwei Monaten nach Mitteilung des Kaufvertrags zur Verfügung. Die Frist ist nicht verlängerbar.

## **2. Zweck der Vorkaufsrechte nach BauGB**

Die Vorkaufsrechte der Gemeinden in den §§ 24 ff. BauGB sind nach der Vorstellung des Gesetzgebers ein Instrument zur Sicherung und Förderung der städtebaulichen Entwicklung. Sie können von der Gemeinde nie zweckfrei eingesetzt werden, sondern dienen der Umsetzung der Bauleitplanung sowie der Sicherung städtebaulicher Maßnahmen.

Der Gemeinde steht das Vorkaufsrecht daher nicht zum zweckfreien Eigentumserwerb zu. Sie soll im Wege des Verkaufs vielmehr erwerben können, um aus der Eigentümerstellung heraus die städtebauliche Entwicklung besser sichern und fördern zu können. Das Vorkaufsrecht ist also stets nur Mittel zum (städtebaulichen) Zweck. Ein Vorkaufsrecht der Gemeinde ohne städtebauliche Veranlassung, z.B. zur allgemeinen Grundstücksbevorratung, sieht das Baugesetzbuch nicht vor. Dies ist auch für das Thema Baulückenschluss von Bedeutung.

## **3. Geeignete Vorkaufstatbestände im BauGB für den Baulückenschluss**

Allein der Umstand, dass ein Grundstück unbebaut oder verwahrlost ist, begründet noch kein gemeindliches Vorkaufsrecht. Vorkaufsrechte können sich entweder kraft Gesetzes ergeben in den Tatbeständen, die § 24 Abs. 1 Satz 1 BauGB abschließend aufzählt (allgemeines Vorkaufsrecht). Ferner kann die Gemeinde unter bestimmten Voraussetzungen eine Vorkaufrechtssatzung nach § 25 Abs. 1 BauGB erlassen und so ein Vorkaufsrecht an Grundstücken im Satzungsgebiet begründen (besonderes Vorkaufsrecht).

Die Voraussetzungen der einzelnen Vorkaufstatbestände sind höchst unterschiedlich. Nicht alle eignen sich für den Einsatz zum Zwecke des Baulückenschlusses. In Betracht kommen insbesondere folgende drei Konstellationen:

### **§ 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 BauGB**

Als erster Fall ist das allgemeine Vorkaufsrecht des § 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 BauGB zu nennen. Danach steht der Gemeinde ein Vorkaufsrecht zu an Grundstücken in Gebieten, die nach §§ 30, 33 oder 34 Abs. 2 BauGB vorwiegend mit Wohngebäuden bebaut werden können, soweit die Grundstücke unbebaut sind. Baulücken werden damit vom Vorverkaufsrecht ohne Weiteres erfasst. Allerdings besteht das Vorkaufsrecht nur in Gebieten, die vorwiegend mit Wohngebäuden bebaut werden können, also v.a. in Reinen und Allgemeinen Wohngebieten. In Misch- und Dorfgebieten besteht dagegen kein Vorkaufsrecht nach dieser Vorschrift, da diese Gebiete nach ihrer Zweckbestimmung nicht überwiegend dem Wohnen dienen.

### **§ 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB**

Ferner kann die Gemeinde im Geltungsbereich eines Bebauungsplanes nach § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB durch Satzung ein Vorkaufsrecht an unbebauten Grundstücken begründen. Das Vorkaufsrecht erfasst unbebaute Grundstücke, passt also insbe-

sondere auch auf Baulücken. Es ist darüber hinaus anders als im vorherigen Fall nicht auf eine bestimmte Nutzung beschränkt, kann also z.B. auch in Misch- und Dorfgebieten ausgeübt werden. Voraussetzung ist aber stets ein rechtsverbindlicher Bebauungsplan und der Erlass einer Vorkaufrechtssatzung durch die Gemeinde.

### **§ 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB**

Schließlich kann die Gemeinde nach § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB in Gebieten, in denen sie städtebauliche Maßnahmen in Betracht zieht, zur Sicherung einer geordneten städtebaulichen Entwicklung durch Satzung Flächen bezeichnen, an denen ihr ein Vorkaufsrecht an den Grundstücken zusteht. Dieser Fall des Vorkaufsrechts bietet den am weitest gehenden Anwendungsbereich. Es ist nicht von einem Bebauungsplan abhängig und bezieht sich sowohl auf bebaute als auch auf unbebaute Grundstücke ohne Beschränkung auf eine bestimmte Nutzung.

Der Begriff der „städtebaulichen Maßnahmen“ ist weit auszulegen. Darunter fallen alle Maßnahmen, die der Gemeinde dazu dienen, ihre Planungsvorstellungen zu verwirklichen, vorausgesetzt, sie weisen einen städtebaulichen Bezug auf. Förmlich konkreter Planungsabsichten, z.B. eines bereits in Aufstellung befindlichen Bebauungsplanes, bedarf es nicht. Die beabsichtigte Maßnahme muss aber auf ein Ziel gerichtet sein, das im konkreten Fall mit den Mitteln der Bauleitplanung und des Städtebaus zulässigerweise verfolgt werden kann.

Daher kommt grundsätzlich auch ein vom Gemeinderat beschlossenes Baulückenschließungsprogramm als eine „städtebauliche Maßnahme“ in Betracht, die den Erlass einer Satzung zur Begründung des Vorkaufsrechts rechtfertigen kann. Denn der Baulückenschluss in Umsetzung eines solchen Programms dient der Verwirklichung des auf Realisierung angelegten Bebauungsplanes. Im unbeplan-

ten Innenbereich fehlt zwar ein Bebauungsplan, dessen Verwirklichung mittels auf Baulückenschluss gerichteten Vorkaufs gefördert werden könnte. Die besondere Erwähnung der Baulückenschließung als Enteignungszweck in § 85 Abs. 1 Nr. 2 BauGB zeigt jedoch, dass ein erhebliches Interesse der Allgemeinheit an der Bebauung auch solcher Grundstücke besteht und das Ziel eines Baulückenschlusses mit den Mitteln des Städtebaus auch hier zulässigerweise verfolgt werden kann.

Für die Begründung von Satzungs-vorkaufsrechten nach § 25 BauGB muss die Gemeinde zunächst durch Satzungserlass selbst initiativ werden. Erfasst von den Satzungs-vorkaufsrechten werden nämlich grundsätzlich nur Kaufverträge, die nach Bekanntmachung der Vorkaufsrechts-satzung abgeschlossen werden; ein nachträglicher Satzungserlass kommt für einen zuvor bereits geschlossenen Kaufvertrag zu spät.

#### **4. Rechtfertigung des Vorkaufs durch das Wohl der Allgemeinheit**

Besteht ein Vorkaufsrecht zu Gunsten der Gemeinde, so ist dessen Ausübung rechtlich nur dann möglich, wenn der Vorkauf im konkreten Fall durch das Wohl der Allgemeinheit gerechtfertigt ist. Die Ausübung des Vorkaufsrechts muss dabei nicht wie bei der Enteignung „ultima ratio“ sein. Es genügt, dass im Hinblick auf eine bestimmte gemeindliche Aufgabe überwiegende Vorteile für die Allgemeinheit angestrebt werden. Mit anderen Worten könnte man auch formulieren, dass die Gemeinde bei der Vorkaufsrechtsausübung darlegen können muss, warum der Erwerb des jeweiligen Grundstücks gerade durch sie im Hinblick auf die verfolgten städtebaulichen Ziele vorteilhaft ist.

Der Vorteil muss sich dabei aus dem jeweiligen Zweck ergeben, der für die Rechtfertigung der Ausübung des Vorkaufsrechts herangezogen wird. Es ist also je nach dem zugrundeliegenden Vorkaufstatbestand zu differenzieren.

In Gebieten, in denen eine nachweisbare Nachfrage nach Wohnbaugrund-

stücken besteht, ist die Gemeinde aus Gründen des Wohls der Allgemeinheit grundsätzlich berechtigt, sich durch Ausübung des Vorkaufsrechtes Eigentum an unbebauten Wohnbaugrundstücken zu verschaffen, um diese alsbald an Bauwillige zum Zwecke der Bebauung zu verkaufen oder selbst zu bebauen. Es ist nicht erforderlich, dass ein dringender Wohnbedarf besteht.

Beim Vorkaufsrecht nach § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB ist die Ausübung in aller Regel, dann gerechtfertigt, wenn das Grundstück baulichen Nutzungen zugeführt werden soll, die den Festsetzungen des Bebauungsplans entsprechen.

Ein Gemeinwohlgrund kann grundsätzlich auch für Ziel der Schließung von Baulücken geltend gemacht werden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn ein entsprechender Bedarf nach Bauflächen besteht und die im Wege des Vorkaufs erworbenen Flächen alsbald einer Bebauung zugeführt werden sollen. Bisher nicht abschließend geklärt ist, ob die Gemeinde Baulücken auch ohne einen absehbaren Bedarf im Wege des Vorkaufs erwerben darf. Zwar ist das Vorkaufsrecht kein Instrument für eine allgemeine kommunale Bodenbevorratung. Für einen allgemeinen Gemeinwohlbelang des Baulückenschlusses spricht jedoch § 1a Abs. 2 BauGB und der darin enthaltene Vorrang der Innenentwicklung inklusive der Brachflächenaktivierung. Wenn die Gemeinde im Hinblick auf diese gesetzliche Wertentscheidung Flächen erwirbt mit dem Ziel, sie so bald wie möglich einer Bebauung zuzuführen, betreibt sie keine allgemeine Bodenbevorratung, sondern setzt den Vorkauf ein als Mittel zum städtebaulichen Zweck. Es wäre zu begrüßen, wenn der Gesetzgeber die insoweit bestehenden Unsicherheiten beseitigt durch Klarstellung, dass der Vorkauf zum Zweck des Baulückenschlusses durch das Wohl der Allgemeinheit gedeckt ist.

Um den Nachweis eines Bedarfs zu erleichtern, kann die Gemeinde allerdings bereits frühzeitig flankierende

Maßnahmen ergreifen. Ein Baulandkataster (§ 200 Abs. 3 Satz 1 BauGB), eine Flächenmanagement-Datenbank, eine Grundstücks-Börse o.ä. können die Erfassung potentiell Bauwilliger erleichtern.

Sofern binnen der zweimonatigen Ausübungsfrist (§ 28 Abs. 2 Satz 1 BauGB) ein Bauwilliger gefunden werden kann, kommt auch eine unmittelbare Ausübung des Vorkaufs zu Gunsten des Bauwilligen in Betracht (§ 27a BauGB). Dieser muss sich vor Ausübung des Vorkaufs zu der mit der Ausübung des Vorkaufsrechts bezweckten Verwendung des Grundstücks innerhalb angemessener Frist verpflichten (§ 27a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB). Erwirbt die Gemeinde zunächst selbst, wird sie im Falle der Weiterveräußerung zweckmäßigerweise den späteren Erwerber zur alsbaldigen Bebauung verpflichten, um den Baulückenschluss sicherzustellen.

Ob der Vorkauf im Einzelfall durch das Wohl der Allgemeinheit gerechtfertigt ist, unterliegt der uneingeschränkten gerichtlichen Kontrolle und hängt vom konkreten Verwendungszweck ab. Die Gemeinde muss sich daher mit dieser Frage intensiv im Vorkaufsbescheid auseinandersetzen. Den Verwendungszweck hat die Gemeinde nach § 24 Abs. 3 Satz 2 BauGB bei der Ausübung des Vorkaufsrechts anzugeben.

#### **5. Abwendungsmöglichkeit des Käufers**

Nach § 27 BauGB kann das Vorkaufsrecht der Gemeinde abgewendet werden, wenn sich der ursprüngliche Käufer dazu verpflichtet, die von der vorverkaufsberechtigten Gemeinde gewünschten städtebaulichen Zielsetzungen zu verwirklichen. In diesem Fall entfällt die Rechtfertigung für die Gemeinde, selbst einen Zugriff auf das betroffene Grundstück zu erhalten, da das Ziel gleichwertig durch den Käufer erreicht wird. Aus der Vorschrift wird nochmals besonders deutlich, dass das Vorkaufsrecht der Gemeinde stets nur Mittel zum Zweck ist.

Um das Vorkaufsrecht abwenden zu können, muss der Käufer in der Lage



sein und sich vor Ablauf der Ausübungsfrist gegenüber der Gemeinde dazu verpflichten, das Grundstück binnen angemessener Frist entsprechend den Zielen und Zwecken, die die Gemeinde mit der Vorkaufsrechtsausübung verfolgt, zu nutzen. Verfolgt die Gemeinde mit der Vorkaufsrechtsausübung (auch) den Baulückenschluss, wird sich der Käufer zur Abwendung des Vorkaufs regelmäßig gegenüber der Gemeinde verpflichten müssen, binnen bestimmter Frist die Baulücke einer Bebauung und Nutzung zuzuführen. Das städtebauliche Ziel der Gemeinde, alsbald die Baulücke zu schließen, wird damit gleichsam erreicht.

Statt einer Verpflichtungserklärung des Käufers kann auch ein Abwendungsvertrag zwischen dem Käufer und der Gemeinde geschlossen werden. Zweckmäßigerweise wird sich die Gemeinde in einem solchen Vertrag die Verpflichtung des Käufers zur alsbaldigen Bebauung und Nutzung

der Baulücke absichern lassen (z.B. durch eine Vertragsstrafe oder ein Ankaufsrecht der Gemeinde). Vor diesem Hintergrund kann es sich empfehlen, dem Käufer im Rahmen der ohnehin notwendigen Anhörung vor Erlass des Vorkaufsbescheids eine seitens der Gemeinde vorformulierte Abwendungserklärung zukommen zu lassen, in der die aus Sicht der Gemeinde wesentlichen Verpflichtungsinhalte betreffend den angestrebten Baulückenschluss bereits enthalten sind.

### **6. Fazit und Ausblick**

Wird eine Baulücke verkauft, kann der Vorkauf ein geeignetes und wirksames Mittel zu deren Schließung sein. Dabei muss es gar nicht zum Erwerb durch die Gemeinde kommen. Bereits die Inaussichtstellung der Ausübung des Vorkaufs im Zuge der Anhörung von Verkäufer und Käufer im Vorfeld der Ausübung des Vorkaufsrechts kann dazu führen, dass der Käufer eine Abwendungserklärung abgibt und

sich selbst zur Schließung der Baulücke verpflichtet. Sofern ein kommunales Vorkaufsrecht an einer Baulücke nur über eine Vorkaufsrechtssatzung begründet werden kann, sollte deren Erlass rechtzeitig geprüft und umgesetzt werden. Da die Gemeinde für die Ausübung des Vorkaufs lediglich zwei Monate ab Mitteilung des Kaufvertrages zur Verfügung hat, sollten die Möglichkeiten und Voraussetzungen des Vorkaufs in baulückenbelasteten Gebieten vorbereitet werden. Auch die inhaltliche Schlagkraft und rechtliche Sicherheit des gemeindlichen Vorgehens wird durch rechtzeitige Vorbereitung entscheidend erhöht.

*weitere Informationen:*  
**Frank Sommer**  
*Rechtsanwalt und Fachanwalt  
 für Verwaltungsrecht  
 Meidert & Kollegen  
 Franziska-Bilek-Weg 9  
 80339 München  
 f.sommer@meidert-kollegen.de*

**Mit dem  
 Rad zur Arbeit  
 2018**

