

14.09.93**Empfehlungen**
der AusschüsseR - A - Fz - In - Wi - Wozu Punkt der 660. Sitzung des Bundesrates am 24. September 1993

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung sachenrechtlicher Bestimmungen
(Sachenrechtsänderungsgesetz - SachenRÄndG)**A****14. SEP. 1993**Der federführende Rechtsausschuß
der Ausschuß für Innere Angelegenheiten
der Wirtschaftsausschuß**(R),
(In) und
(Wi)**empfehlen dem Bundesrat,
zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes
wie folgt Stellung zu nehmen:

- R**
- 1.
- Zu Artikel 1 (§ 3 Abs. 2 Satz 2 SachenRBerG)

In Artikel 1 sind in § 3 Abs. 2 Satz 2 nach den Wörtern "bauliche Investitionen"
die Wörter "oder der Kauf eines Gebäudes" einzufügen.Begründung:

Nach dem Gesetz über den Verkauf volkseigener Eigenheime, Miteigentumsanteile und Gebäude für Erholungszwecke vom 19. Dezember 1973 (GBl. I Nr. 58 S. 578) konnten in der ehemaligen DDR volkseigene Eigenheime an Bürger der DDR verkauft werden. Für das Gebäude war ein besonderes Grundbuchblatt (Gebäudegrundbuchblatt) anzulegen, auf dem der Käufer als Eigentümer einzutragen war. Mit der Eintragung des Käufers als Eigentümer des Gebäudes ging das Gebäude in das persönliche Eigentum des Käufers über (§ 1 Abs. 3 Satz 2 des Gesetzes vom 19.12.1973). Außerdem war gemäß § 2 des Gesetzes für den zum Gebäude gehörigen volkseigenen Grund und Boden ein Nutzungsrecht zu verleihen.

Ausgeliefert am

Soweit diese Verkäufe ordnungsgemäß von den staatlichen Stellen der DDR abgewickelt worden sind, d.h. Gebäudegrundbuchblätter angelegt und Nutzungsrechte verliehen wurden, werden sie von den Regelungen der Sachenrechtsvereinbarung erfaßt.

Nicht eindeutig ist dieser Tatbestand jedoch für die Fälle, wo aufgrund unterbliebenen Verwaltungshandelns weder ein Gebäudegrundbuchblatt angelegt noch ein Nutzungsrecht für den Grund und Boden verliehen wurde. Um redliche Erwerber solcher Gebäude nicht einer Rechtsunsicherheit auszusetzen, sollte § 3 Abs. 2 Satz 2 des Gesetzentwurfs in der vorgeschlagenen Weise ergänzt werden.

R 2. Zu Artikel 1 (§ 11 Abs. 2 Satz 4 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob die Begrenzung auf notwendige Verwendungen des Nutzers in Artikel 1 § 11 Abs. 2 Satz 4 sachgerecht ist.

Begründung:

Die Begrenzung auf notwendige Verwendungen im Sinne des § 394 BGB erscheint vor allem dann problematisch, wenn der Nutzer in der Zeit zwischen dem 1. Oktober 1990 und 30. Juli 1993 zum Beispiel aus Anlaß einer dringend notwendigen Reparatur auch wertermhöhende, wirtschaftlich sinnvolle Investitionen zur Modernisierung und Erhaltung des Gebäudes vorgenommen hat, die jedoch nicht unter den eng auszulegenden Begriff der "notwendigen Verwendungen" fallen. Da alle baulichen Investitionen des Nutzers bis zum 1. Oktober 1990 in vollem Umfang zu berücksichtigen sein sollen, erscheint die Grenzziehung eher willkürlich. Es ist davon auszugehen, daß in zahlreichen Fällen der Nutzer ab dem Jahr 1990 erhebliche Investitionen in das Gebäude vorgenommen hat; wenn die ab dem 1. Oktober 1990 durchgeführten Investitionen für die hier zu entscheidende Frage im wesentlichen außer Betracht bleiben müßten, erscheint dies problematisch.

R 3. Zu Artikel 1 (§ 11 Abs. 3 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob im Hinblick auf die in Artikel 1 in § 11 Abs. 3 Satz 1 angeordnete Gleichstellung der in Artikel 1 in § 11 Abs. 3 Satz 2 definierten baulichen Anlage mit einem Gebäude die Erwähnung der baulichen Anlage in den anderen Vorschriften des Gesetzes neben dem Gebäude gestrichen werden sollte oder zur Klarstellung die in Artikel 1 in § 11 Abs. 3 Satz 2 bestimmte bauliche Anlage als "bauliche Anlage im Sinne der Kapitel 1 und 2" bezeichnet werden sollte.

Begründung:

Nach der Begründung zu § 11 Abs. 3 sollen von den baulichen Anlagen nur die in § 11 Abs. 3 Satz 2 beschriebenen baulichen Anlagen in die Sachenrechtsbereinigung einbezogen werden. Im Hinblick auf die Gleichstellung einer solchen baulichen Anlage mit einem Gebäude gemäß § 11 Abs. 3 Satz 1 braucht die bauliche Anlage in den anderen Vorschriften der Kapitel 1 und 2 neben dem Gebäude nicht erwähnt zu werden. Hinzu kommt, daß die bauliche Anlage neben dem Gebäude nicht einheitlich angeführt wird (s. z.B. § 43). In § 19 Abs. 1 Satz 1 ist von einer "baulichen Anlage nach § 11 Abs. 3" die Rede. Daraus dürfte aber nicht entnommen werden können, daß die in den

anderen Vorschriften des Gesetzes genannte bauliche Anlage nicht den Anforderungen des § 11 Abs. 3 Satz 2 genügen muß. Auf der anderen Seite wird die in § 26 Abs. 2 Satz 1 genannte und auch in dem Begriff "Bauwerk" in § 26 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 enthaltene bauliche Anlage, für die der Nutzer unter den Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 Entschädigung verlangen kann, nicht die Anforderungen des § 11 Abs. 3 Satz 2 erfüllen müssen. Gleiches könnte für die Anlagen nach § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4, § 19 Abs. 3 gelten. Daß eine bauliche Anlage einem Neubau und einer baulichen Maßnahme nach § 11 Abs. 1, wie sie in § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 genannt sind, nicht nach § 11 Abs. 3 gleichgestellt werden dürfte, wird sich allerdings nicht sagen lassen können.

R 4. Zu Artikel 1 (§ 14 Abs. 1 und § 62 Abs. 1 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob bei land-, forstwirtschaftlicher und gewerblicher Nutzung von Gebäuden auf fremden Grundstücken lediglich ein gesetzlicher Anspruch auf Einräumung eines Erbbaurechts begründet werden sollte.

Begründung:

Der Bundesrat hält es nicht für erforderlich, daß den genannten Nutzern auch ein Ankaufsrecht gesetzlich eingeräumt wird. Zur Fortführung des Gewerbebetriebes erscheint es ausreichend, einen Anspruch auf Bestellung eines Erbbaurechtes gesetzlich festzuschreiben und den weitergehenden Abschluß eines Kaufvertrages den Vereinbarungen der Parteien zu überlassen.

Gerade im gewerblichen Bereich besteht die erhebliche Gefahr von Spekulationsgewinnen, zumal vielfach die Nutzungsmöglichkeit des Betriebsgrundstückes der einzige verbliebene Vermögenswert des Unternehmens sein kann. In diesen Fällen soll zur Sicherstellung der hälftigen Beteiligung von Eigentümer und Nutzer am Bodenwert ausgeschlossen werden, daß das Eigentum am Grundstück "zum halben Preis" angekauft wird, nach drei Jahren als Industriefläche zum dann maßgebenden Verkehrswert weiterveräußert und der frühere Betrieb unter Verlust der Arbeitsplätze "still liquidiert" wird.

Die unterschiedliche Behandlung gegenüber den "Häuslebauern" läßt sich dadurch rechtfertigen, daß diese das Grundstück zu Wohnzwecken nutzen, welches für die gesamte Familie oft die Lebensgrundlage und den Lebensmittelpunkt darstellt. An diesem persönlichen Einschlag wird es bei den ausschließlich zu wirtschaftlichen Zwecken genutzten Gebäuden in der Regel fehlen, da das Betriebsgrundstück lediglich als Mittel zur Fortführung des Betriebes benötigt wird. Diesem rein wirtschaftlichen Interesse kann ausreichend Rechnung getragen werden, wenn die bisherige Nutzung fremden Grund und Bodens durch Umwandlung in ein langfristiges Erbbaurecht verdinglicht wird.

Dieser Empfehlung widerspricht der Wirtschaftsausschuß mit folgender

Begründung:

Gewerbliche Nutzer dürfen nicht auf die Bestellung eines Erbbaurechts beschränkt werden. Sie müssen vielmehr auch die Möglichkeit haben, das Grundstück zu erwerben. Um notwendige Investitionen finanzieren zu können, werden meist Kredite aufgenommen werden müssen, für die die Banken Sicherheiten verlangen. Da es häufig an anderen Vermögenswerten fehlen wird, kann dazu vor allem das Eigentum an Grundstücken dienen. Ein Erbbaurecht stellt in der wirtschaftlichen Praxis für die Banken keine vergleichbare Beleihungsgrundlage dar. Das Ankaufsrecht für gewerbliche Nutzer muß daher erhalten bleiben, um das Wiederentstehen gesunder mittelständischer Unternehmen zu fördern.

In 5. Zu Artikel 1 (§ 17 Abs. 1 SachenRBerG)

In Artikel 1 ist in § 17 Abs. 1 die Angabe
"§ 16 Abs. 1 Nr. 1 bis 3"
durch die Angabe
"§ 16 Abs. 1 Nr. 1, 2 oder 3 (erste Alternative)"
zu ersetzen.

Begründung:

Ist der Nutzer nur an der Besorgung seiner Angelegenheiten verhindert, aber bekannt und sein Aufenthaltsort ebenfalls, so ist das Aufgebotsverfahren nicht zulässig. Vielmehr ist entsprechend der Regelung in § 16 ein Pfleger zu bestellen.

Zu Artikel 1 (§ 19 Abs. 1 SachenRBerG)

In 6. In Artikel 1 ist § 19 Abs. 1 wie folgt zu fassen:

(Bei
Annahme
entfällt
Ziffer 7)

"(1) Wertänderungen des Grundstücks, die der Nutzungsberechtigte durch Inanspruchnahme des Grundstücks bewirkt hat, sind regelmäßig dem Nutzungsberechtigten zuzuordnen. Für das Grundstück ist mindestens der in Absatz 3 benannte Wert in Ansatz zu bringen."

Begründung:

Die Vorschrift soll so allgemein gehalten werden, daß alle denkbaren Fälle hierdurch abgedeckt sind.

Das Nutzungsrecht ist wesentlicher Bestandteil des Gebäudes, das in Ausübung des Nutzungsrechts vom Nutzungsberechtigten errichtet wurde (Änderung des Einführungsgesetzes zum BGB, Artikel 231, § 5). Von daher ist eine Belastung durch ein wirtschaftlich nicht mehr nutzbares Gebäude allein dem Bodenwertanteil des Nutzungsberechtigten zuzurechnen. Unter diesen Umständen ist es daher sachgerecht, beim Bodenwertanteil des Grundstückseigentümers vom Wert des Grund und Bodens eines vergleichbaren unbebauten Grundstücks und beim Bodenwertanteil des Nutzungsberechtigten von dem Bodenwert auszugehen, der sich unter Berücksichtigung der von ihm bewirkten Wertänderungen ergibt. Die Teilung des vorhandenen Bodenwertes wäre ein Nachteil für den Grundstückseigentümer.

R
(Entfällt
bei
Annahme
von
Ziffer 6)

7. Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 § 19 Abs. 1 allgemeiner gehalten werden sollte, um alle denkbaren Fälle hierdurch abzudecken.

Begründung:

Das Nutzungsrecht ist wesentlicher Bestandteil des Gebäudes, das in Ausübung des Nutzungsrechts vom Nutzungsberechtigten errichtet wurde. Von daher ist eine Belastung durch ein wirtschaftlich nicht mehr nutzbares Gebäude allein dem Bodenwertanteil des Nutzungsberechtigten zuzurechnen. Unter diesen Umständen ist es daher sachgerecht, beim Bodenwertanteil des Grundstückseigentümers vom Wert des Grund und Bodens eines vergleichbaren unbebauten Grundstücks und beim Bodenwertanteil des Nutzungsberechtigten von dem Bodenwert auszugehen, der sich unter Berücksichtigung der von ihm bewirkten Wertänderung ergibt.

- R 8. Zu Artikel 1 (§ 30 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 30 die Ansprüche des Nutzers bei erfolgreicher Erhebung der Einrede des unredlichen Erwerbs durch den Grundstückseigentümer näher geregelt werden sollten.

Begründung:

Nach den Vorschriften des Gesetzes besteht bei Erhebung der Einrede des unredlichen Erwerbs durch den Eigentümer im Streitfalle das Besitzrecht des Nutzers bis zur Entscheidung nach § 107 oder § 109 und zur Aufhebung des Nutzungsrechts durch gerichtliche Entscheidung gemäß Artikel 233 § 4 Abs. 5 Satz 1 EGBGB in der Entwurfsfassung, möglicherweise verlängert um sechs Monate nach Artikel 233 § 4 Abs. 5 Satz 5 EGBGB in der Entwurfsfassung im Falle des § 16 Abs. 3 Satz 5 des Vermögensgesetzes.

Keine Einwendungen sind auch dagegen zu erheben, daß der Grundstückseigentümer sich in einem notariellen Vermittlungsverfahren auf eine Verhandlung zur Begründung dinglicher Rechte oder zur Über-eignung einlassen und dort die Einrede nach § 30 erheben muß, wenn er bis zur Bereinigung des Rechtsverhältnisses Anspruch auf ein Nutzungsentgelt haben will (Artikel 233 § 2 a Abs. 1 Satz 4 EGBGB in der Entwurfsfassung). Hinzunehmen ist auch, daß der Grundstückseigentümer kein Nutzungsentgelt nach Artikel 233 § 2 a Abs. 1 Satz 4 EGBGB in der Entwurfsfassung erhält, wenn der Nutzer zwar Ankauf verlangt, aber kein notarielles Vermittlungsverfahren beantragt (der Grundstückseigentümer selbst kann dies wohl im Fall des § 30 nicht), weil diese Konstellation kaum eintreten dürfte.

Bedenken bestehen aber dagegen, daß die weitere Bereinigung des Rechtsverhältnisses nicht geregelt ist. Eine dem § 29 Abs. 3 entsprechende Vorschrift fehlt. §§ 82 f. sind nicht anwendbar, weil der Fall des § 31 in § 82 Abs. 1 Satz 1 nicht erwähnt ist. Lediglich aus Artikel 233 § 4 Abs. 5 Satz 4 EGBGB in der Entwurfsfassung ergibt sich, daß dem Nutzer ein Wertersatzanspruch gegen den Grundstückseigentümer zustehen soll. Die entsprechende Anwendung der Vorschriften des Vermögensgesetzes ist nicht angeordnet. Es sollten daher Regeln für die abschließende Bereinigung des Rechtsverhältnisses zur Verfügung gestellt werden.

R 9. Zu Artikel 1 (§ 36 Abs. 1 Satz 1, § 79 Abs. 2 S. 1 ErbRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 36 Abs. 1 Satz 1 das Wort "gleichrangigen" durch das Wort "gleichwertigen" und in § 79 Abs. 2 das Wort "gleichrangige" durch das Wort "gleichwertige" ersetzt werden sollten.

Begründung:

Klarstellung des Gewollten.

Der Begriff "Rang" ist in § 879 BGB bestimmt als die Reihenfolge, in der die auf denselben Grundstück lastenden Rechte zur Geltung kommen. In diesem Sinne kann der Begriff "gleichrangig" hier nicht gemeint sein. Es kann auch nicht darum gehen, daß der Gläubiger ein Recht am Grundstück erhält, das nach der numerischen Bezeichnung dem Rang des Rechts am Gebäude entspricht. Entscheidend ist, daß die Belastung des Grundstücks den gleichen wirtschaftlichen Wert hat wie die Belastung des Gebäudes. Dies sollte in den Bestimmungen zweifelsfrei zum Ausdruck gebracht werden.

R 10. Zu Artikel 1 (§ 39 Abs. 1 Satz 5 und 6, § 40 Abs. 1 Satz 1 ErbRBerG)

In Artikel 1 sind nach § 39 Abs. 1 Satz 4 zwei Sätze einzufügen:

"Werden in Satz 1 bezeichnete Erbbaurechte nacheinander an verschiedenen Tagen in das Grundbuch eingetragen, kann jeder Erbbauberechtigte von dem anderen verlangen, daß die Erbbaurechte gleichrangig an erster Rangstelle eingetragen werden. Einer Zustimmung des Grundstückseigentümers und der Inhaber der dinglichen Rechte am Erbbaurecht bedarf es nicht."

Begründung:

Die in Satz 1 bezeichneten Erbbaurechte werden nicht immer zur gleichen Zeit bestellt werden können. Die Verhandlungen zwischen dem Grundstückseigentümer und einem Nutzer werden schnell zu einem Abschluß kommen, während sich die mit einem anderen Nutzer hinziehen. Sobald sich jedoch ein Nutzer mit dem Grundstückseigentümer geeinigt hat, besteht kein Grund, die dingliche Sicherung dieses Nutzers wegen der noch ausstehenden Einigung mit dem anderen Nutzer hinauszuzögern.

Das später eingetragene Erbbaurecht hätte jedoch den schlechteren Rang (vgl. § 839 Abs. 1 BGB und für die Buchung der Eintragungen § 45 Abs. 1 GBO). Dies entspräche nicht den Zielen des Entwurfs. Es besteht kein sachlicher Grund dafür, daß das später entstandene Erbbaurecht im Rang zurücktreten muß. (Ein nachträglich eingetragenes Erbbaurecht verstieße im übrigen gegen den in § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 10 enthaltenen Grundsatz, daß die Bestellung eines Erbbaurechts ausschließlich zur ersten Rangstelle zulässig ist.) Die Möglichkeit, mehrere Erbbaurechte auf einem Grundstück bestellen zu können, wird vor allem deshalb in Absatz 1 eröffnet, weil eine Realteilung des Grundstücks und die Bestellung von (Einzel-)Erbbaurechten auf den neu entstandenen Grundstücken wegen nicht vorhandener Kapazitäten in der Verwaltung - insbesondere im Bereich der Vermessung - in den neuen Ländern vielfach nicht wird durchgeführt werden können.

Die Sätze 5 und 6 sollen den Entwurf insoweit ergänzen, daß das Instrument einer gleichrangigen Bestellung mehrerer Erbbaurechte zur ersten Rangstelle auch dann verfügbar bleibt, wenn die Erbbaurechte nacheinander bestellt werden.

Satz 5 gibt jedem Erbbauberechtigten gegen den anderen einen Anspruch darauf, die gleichrangige Eintragung der Erbbaurechte zur ersten Rangstelle verlangen zu können. In der Sache wird damit ein Anspruch auf eine nachträgliche Rangänderung entsprechend § 880 Abs. 1 BGB gewährt. Das erstrangig eingetragene Erbbaurecht tritt im Rang zurück, damit eine gleichrangige Belastung hergestellt wird.

Satz 6 sieht vor, daß diese Veränderung des Rangverhältnisses nicht der Zustimmung des Grundstückseigentümers wie der Inhaber dinglicher Rechte an dem zuerst eingetragenen, vorrangigen Erbbaurecht bedarf.

Ein Erfordernis einer Zustimmung des Grundstückseigentümers entsprechend § 880 Abs. 2 Satz 2 BGB wäre eine unnötige Förmerei. Der Grundstückseigentümer erfüllt mit der Erbbaurechtsbestellung den durch den Entwurf begründeten gesetzlichen Anspruch, der ihn auch zur Bestellung mehrerer Erbbaurechte mit gleichem Rang verpflichtet, wenn sein Grund-

stück mit mehreren Häusern bebaut wurde und eine Realteilung zumindest auf absehbare Zeit nicht durchgeführt werden kann. Hat der Grundstückseigentümer eine Belastung des Grundstücks mit zwei an erster Rangstelle einzutragenden Erbbaurechten bewilligt, so wäre das Erfordernis einer ergänzenden Zustimmung zur nachfolgenden Rangänderung eine unnötige Förmlichkeit.

Der Zustimmung der Inhaber dinglicher Rechte am Erbbaurecht soll es deshalb nicht bedürfen, weil sich deren Rechtsposition durch die Bestellung eines weiteren Erbbaurechts im gleichen Rang nicht verschlechtert. Die Inhaber dinglicher Rechte am Erbbaurecht haben allein Berechtigungen an einem Erbbaurecht, dessen Schicksal nicht vom Bestand des anderen Erbbaurechts abhängig ist. Dies wird in Satz 7 (Satz 5 im Entwurf) dadurch zum Ausdruck gebracht, daß die im Gleichrang zu bestellenden Erbbaurechte in der Zwangsversteigerung wie Rechte an einem anderen Grundstück behandelt werden.

Die Ansprüche des Nutzers gegen die Inhaber dinglicher Rechte am Grundstück sind in den §§ 33 bis 37 des Entwurfs geregelt. Der Fall, daß mehrere Erbbaurechte auf einem Grundstück zu bestellen sind, bedarf keiner abweichenden oder ergänzenden Regelung.

R 11. Zu Artikel 1 (§ 39 Abs. 2 Satz 2 - neu - SachenRBerG)

In Artikel 1 ist dem § 39 Abs. 2 folgender Satz anzufügen:

"Die Belastung durch das Gesamterbbaurecht kann ein Grundstück einbeziehen, das nicht bebaut worden ist, wenn der Anspruch des Nutzers auf Erbbaurechtsbestellung nach den §§ 21 bis 27 sich auch auf dieses Grundstück erstreckt."

Begründung:

Bei der Bestellung von Gesamterbbaurechten, deren Zulässigkeit von der Rechtsprechung bejaht wird (BGHZ 65, 345, 346) und die im Schrifttum nahezu unstrittig geworden ist (vgl. Ingenstau, ErbbauVO, 6. Auflage, § 1 Rdnr. 35 m.w.N.), sind die allgemeinen Einschränkungen für die Zulässigkeit von Erbbaurechten aus § 1 Abs. 2 und Abs. 3 ErbbauVO zu beachten.

Das Erbbaurecht kann danach zwar auf einen für das Bauwerk nicht erforderlichen Teil des Grundstücks erstreckt werden, das Bauwerk muß jedoch wirtschaftlich die Hauptsache bleiben (§ 1 Abs. 2 ErbbauVO). Für das Gesamterbbaurecht ist fraglich, ob auch die Belastung eines Grundstücks zulässig ist, auf dem kein Teil des Gebäudes steht. Es gibt Entscheidungen, die die Zulässigkeit der Belastung eines wei-

teren Grundstücks mit einem Gesamterbbaurecht auch dann bejahen, wenn das weitere Grundstück nur eine sog. Nebenfläche ist (BayObLG, Beschluß vom 26. April 1984, BReg. 2 Z 33-35/84, DNotZ 1985, 375, 378 - unter Aufhebung der abweichenden vorinstanzlichen Entscheidung).

Da das Gesamterbbaurecht nicht gesetzlich geregelt ist und es insoweit noch an einer gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung fehlt, soll Satz 2 die Zulässigkeit solcher Belastungen klarstellen. Dies ist insbesondere für die Sachenrechtsbereinigung sinnvoll, weil bei der in der Deutschen Demokratischen Republik - vor allem auf den genossenschaftlich genutzten Flächen - übliche Bebauung über die Grundstücksgrenzen hinweg häufig der Fall auftreten wird, daß ein nicht bebauter Teil eines zugewiesenen Nutzungsrechts sich auf ein Nachbargrundstück erstreckt.

R 12. Zu Artikel 1 (§ 39 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 SachenRBerG)

In Artikel 1 ist § 39 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 wie folgt zu fassen:

"1. der Nutzer Eigentümer des herrschenden Grundstücks und Inhaber eines auf dem benachbarten Grundstück bestellten Nachbarerbbaurechts wird,"

Begründung:

- Der Entwurf geht von der Gestaltung aus, daß der Eigentümer über die Grenze gebaut hat und zur Absicherung des Überbaus ein Nachbarerbbaurecht bestellt werden soll. Dies ist die Fallgestaltung, für die das Nachbarerbbaurecht im Schrifttum meist erörtert wird (vgl. v. Oefele/Winkler, Handbuch des Erbbaurechts, 3. Kapitel, Rdnr. 7).

In den neuen Ländern wird die grenzüberschreitende Bebauung zweier fremder Grundstücke aufgrund Nutzungsrechts oder mit Billigung staatlicher Stellen häufiger sein als der Überbau auf das Nachbargrundstück durch den Grundstückseigentümer. Das Nachbarerbbaurecht soll auch für diese Fälle Anwendung finden, wenn der Nutzer lediglich ein von ihm bebautes Grundstück ankaufen kann oder will und auf dem anderen Grundstück ein (Nachbar-)Erbbaurecht bestellt werden soll. Dies wird durch die Neufassung der Nummer 1 ermöglicht.

R 13. Zu Artikel 1 (§ 39 Abs. 3 Satz 3 SachenRBerG)

In Artikel 1 ist § 39 Abs. 3 Satz 3 wie folgt zu fassen:

"Das Erbbaurecht ist im Grundbuch als Nachbarerbbaurecht zu bezeichnen, im Grundbuch des belasteten Grundstück als Belastung und im Grundbuch des herrschenden Grundstücks als Bestandteil einzutragen."

Begründung:

Beim Nachbarerbbaurecht muß - wie in der Begründung zum Entwurf ausgeführt - dafür Sorge getragen werden, daß das Eigentum an dem (herrschenden) Grundstück, das dem Eigentümer des Bauwerks gehört, und die Inhaberschaft am Erbbaurecht nicht auseinanderfallen und so eine vertikale Teilung des Eigentums am Gebäude entsteht.

Dies wird dann sichergestellt, wenn das Nachbarerbbaurecht mit dem herrschenden Grundstück als dessen Bestandteil verbunden wird. Diesem Zweck dient § 39 Abs. 3 Satz 3. Die Bestandteilseigenschaft des Nachbarerbbaurechts wird durch entsprechende Eintragungen im Grundbuch auch zum Ausdruck gebracht.

R 14.* Zu Artikel 1 (§ 43 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchstabe b SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 43 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchstabe b nach dem Wort "ist" die Worte "oder die Größe des belasteten Grundstücks 1.000 Quadratmeter übersteigt und die darüber hinausgehende Fläche abtrennbar und angemessen wirtschaftlich nutzbar ist" eingefügt werden sollten.

Begründung:

§ 26 Abs. 1 Satz 2 stellt eine über 1.000 qm hinausgehende Fläche, die abtrennbar und angemessen wirtschaftlich nutzbar ist, der 500 qm übersteigenden Fläche, die abtrennbar und selbständig baulich nutzbar ist, gleich. Im Hinblick darauf ist eine Ergänzung des § 43 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Buchstabe b geboten.

* vgl. hierzu auch Ziffer 21

- R 15. Zu Artikel 1 (§ 47 Abs. 2 - neu - und § 53 Abs. 1 und 2 SachenRBerG),
Artikel 2 § 1 Nr. 1 (§ 9 Abs. 2 Satz 1, Satz 2 und 3 - neu -, Abs. 3 - neu -
ErbbauVO),
Artikel 2 § 1 Nr. 2 (§ 19 Abs. 2 Satz 2 ErbbauVO) und
Artikel 2 § 1 a - neu - (§ 52 Abs. 2 Satz 2 - neu - ZVG)

- a) In Artikel 1 ist § 47 wie folgt zu ändern:
aa) Der bisherige Wortlaut wird Absatz 1.
bb) Nach Absatz 1 ist folgender Absatz anzufügen:

"(2) Die Anpassung nach Absatz 1 Satz 3 und 4 ist auf den Betrag zu begrenzen, der sich aus der Entwicklung der Grundstückspreise ergibt. Die Begrenzung ist auf der Grundlage der Bodenrichtwerte nach § 196 des Baugesetzbuchs, soweit diese vorliegen, andernfalls in folgender Reihenfolge nach der allgemeinen Entwicklung der Grundstückspreise in dem Land, in dem das Grundstück ganz oder zum größten Teil belegen ist, dem in § 1 bezeichneten Gebiet oder im gesamten Bundesgebiet zu bestimmen. Abweichende Vereinbarungen und Zinsanpassungen sind gegenüber den Inhabern dinglicher Rechte am Erbbaurecht, die einen Anspruch auf Zahlung oder Befriedigung gewähren, unwirksam, es sei denn, daß der Erbbauzins nur als schuldrechtliche Verpflichtung zwischen dem Grundstückseigentümer und dem Nutzer vereinbart wird."

- b) In Artikel 1 ist § 53 wie folgt zu fassen:

"§ 53

Sicherung des Erbbauzinses

(1) Der Grundstückseigentümer kann die Absicherung des Erbbauzinses durch Eintragung einer Reallast an rangbereiter Stelle sowie eine Vereinbarung über die Sicherung der Reallast nach § 9 Abs. 3 der Verordnung über das Erbbaurecht verlangen.

(2) Auf Verlangen des Nutzers ist in den Erbbaurechtsvertrag eine Bestimmung aufzunehmen, nach der sich der Grundstückseigentümer zu einem Rangrücktritt der Reallast zugunsten eines für Baumaßnahmen des Nutzers innerhalb des in den §§ 11, 12 des Hypothekengesetzes und § 21 der Verordnung über das Erbbaurecht bezeichneten Finanzierungszeitraums verpflichtet, wenn nach § 9 Abs. 3 der Verordnung über das Erbbaurecht das Bestehenbleiben des Erbbauzinses als Inhalt der Reallast vereinbart wird."

- c) Artikel 2 § 1 Nr. 1 ist wie folgt zu fassen:

1. § 9 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 2 wird wie folgt geändert:

aa) Satz 1 wird wie folgt gefaßt:

"Der Erbbauzins kann nach Zeit und Höhe für die gesamte Erbbauzeit im voraus bestimmt werden."

bb) Nach Satz 1 werden folgende Sätze 2 und 3 eingefügt:

"Inhalt des Erbbauzinses kann auch eine Verpflichtung zu seiner Anpassung an veränderte Verhältnisse sein, wenn die Anpassung nach Zeit und Wertmaßstab bestimmbar ist. Zu einer Änderung der Vereinbarung über die Anpassung des Erbbauzinses ist die Zustimmung der Inhaber dinglicher Rechte am Erbbaurecht erforderlich; § 880 Abs. 2 Satz 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist entsprechend anzuwenden."

b) Nach Absatz 2 wird folgender Absatz 3 eingefügt:

"(3) Als Inhalt des Erbbauzinses kann vereinbart werden, daß die Reallast abweichend von § 52 Abs. 1 des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung mit ihrem Hauptanspruch bestehen bleibt, wenn der Grundstückseigentümer aus der Reallast oder der Inhaber eines im Range vorgehenden oder gleichstehenden dinglichen Rechts die Zwangsversteigerung des Erbbaurechts betreibt. Ist das Erbbaurecht mit dinglichen Rechten belastet, ist für die Wirksamkeit der Vereinbarung die Zustimmung der Inhaber der der Erbbauzinsreallast im Rang vorgehenden oder gleichstehenden dinglichen Rechte erforderlich."

c) Der bisherige Absatz 3 wird Absatz 4.'

d) In Artikel 2 § 1 Nr. 2 ist § 19 Abs. 2 Satz 2 wie folgt zu fassen:

"Dies gilt nicht, wenn eine Vereinbarung nach § 9 Abs. 3 Satz 1 getroffen worden ist."

e) In Artikel 2 ist nach § 1 folgender § 1 a einzufügen:

§ 1 a

**Änderung des Gesetzes über die Zwangsversteigerung
und Zwangsverwaltung**

Dem § 52 Abs. 2 des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 310-14, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird folgender Satz angefügt:

"Satz 1 ist entsprechend auf den Erbbauzins anzuwenden, wenn nach § 9 Abs. 3 der Verordnung über das Erbbaurecht das Bestehenbleiben des Erbbauzinses als Inhalt der Reallast vereinbart worden ist."

Begründung:

zu a):

Die Ergänzung der Regelung zur Anpassung des Erbbauzinses ist Folge der vorgeschlagenen Änderungen zur Wertsicherung des Erbbauzinses in Artikel 2 § 1 (Änderung der ErbbauVO).

Die Erbbauzinsreallast soll hiernach - einschließlich der Vereinbarung zur Wertsicherung - in der Zwangsversteigerung bestehen bleiben, und zwar auch dann, wenn sie gegenüber Grundpfandrechten nachrangig ist und bei der Feststellung des geringsten Gebots nicht zu berücksichtigen wäre. Damit stellt sich jedoch das Problem, daß die Befriedigung aus den vorrangigen Grundpfandrechten durch über die Wertentwicklung auf dem Grundstücksmarkt hinausgehende Anpassungen des Erbbauzinses beeinträchtigt werden könnte (vgl. Götz, DNotZ 1980, 3, 18 f.). Der Ersteher wird für das Erbbaurecht weniger bieten, wenn die Zinsbelastung infolge einer die Verhältnisse am Grundstücksmarkt nicht berücksichtigenden Anpassung überdurchschnittlich hoch geworden ist. Die vorgeschlagene Begrenzung der Anpassung nach den Wertverhältnissen am Grundstück wirkt dem entgegen.

Die Entwicklung des Grundstückswerts kann für die Zwecke der Zinsanpassung nicht durch ein auf das konkrete Grundstück bezogenes Gutachten

festgestellt werden. Dies würde zwar die Wertverhältnisse exakt wiedergeben, die Zinsanpassung wegen des damit verbundenen Aufwands aber praktisch undurchführbar machen. Der Vorschlag sieht vor, daß der Maßstab für eine Begrenzung der Zinsanpassung nach den Bodenrichtwerten ermittelt werden soll, die die Wertentwicklung für die in dem Gebiet der Gemeinde belegenen Grundstücke relativ genau wiedergeben.

Sind die Bodenrichtwerte nicht vorhanden, muß auf statistische Unterlagen zurückgegriffen werden, wobei die die Wertentwicklung des konkreten Grundstücks am nächsten liegende statistische Unterlage herangezogen werden soll.

Grundstückseigentümer und Nutzer können den Zins lediglich als schuldrechtliche Verpflichtung vereinbaren (vgl. Ingenstau, ErbbauVO, 6. Auflage, § 9 Rdnr. 4 m.w.N.). Ist dies der Fall, werden Dritte - insbesondere die Grundpfandgläubiger - durch solche Vereinbarungen nicht betroffen. Der Normalfall wird allerdings die Vereinbarung der Zinsanpassung als Inhalt der Reallast sein, die durch Änderung des § 9 Abs. 2 Satz 1 ErbbauVO möglich werden soll. Satz 3 stellt für diese Fälle sicher, daß Zinsanpassungen nur in dem zugelassenen Rahmen gegenüber den Grundpfandgläubigern wirksam und auch nur insoweit in einer Zwangsversteigerung vom Ersteher zu übernehmen sind.

zu b):

In Artikel 1 in § 53 Abs. 1 wird auf § 2 Nr. 8 der ErbbauVO verwiesen, der gestrichen werden soll. Die Neufassung von § 53 Abs. 1 SachenRBERG und die Änderung von Artikel 2 § 1 Nr. 1 des vorliegenden Entwurfs tragen dem Rechnung.

Dem § 53 Abs. 2 in der Fassung des Entwurfs liegt das bisherige System zugrunde, wonach der Rangrücktritt mit der Gefahr des Erlöschens der Erbbauzinsreallast und der Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Anpassung des Erbbauzinses an veränderte Verhältnisse verbunden ist. (Der Entwurf schafft - wie in der Begründung ausgeführt - nur einen teilweisen Ausgleich, indem er das Bestehenbleiben eines Anspruchs auf Zahlung des künftig fällig werdenden Erbbauzinses vorsieht, wobei allerdings insoweit keine Möglichkeit zur Anpassung eröffnet worden ist). Aus diesem Grund enthält § 47 Abs. 2 zahlreiche Bestimmungen, die den in der notariellen Praxis üblichen Abreden entsprechen, die das Risiko eines Rangrücktritts für den Grundstückseigentümer - soweit möglich - auffangen sollen.

Mit den vorgeschlagenen Rechtsänderungen soll ermöglicht werden,

1. eine Wertsicherung und
2. das Bestehenbleiben des Erbbauzinses als Inhalt der Reallast vereinbaren zu können. Damit entfällt jedoch das Erfordernis für die in § 53 Abs. 2 des Gesetzentwurfs bezeichneten Abreden. Die vorgeschlagene Fassung der Bestimmung sieht deshalb vor, daß der Nutzer die Vereinbarung eines Rangrücktritts für alle der Baufinanzierung dienenden Kredite in dem im Antrag bezeichneten Beleihungsraum für Realkredite verlangen kann, wenn das Bestehenbleiben des Erbbauzinses im Falle der Zwangsversteigerung als Inhalt der Reallast vereinbart wird.

zu c):

Die Vorschläge zu § 9 Abs. 2 sollen eine Anpassung der Erbbauzinsreallast an durch Zeitablauf eintretende veränderte wirtschaftliche Verhältnisse ermöglichen. Die bisherige Regelung in § 9 Abs. 2 Satz 1

ErbbauVO, wonach der Erbbauzins im voraus für die ganze Erbbauzeit bestimmt sein mußte, entspricht nicht den wirtschaftlichen Erfordernissen des Grundstückseigentümers und ist auch nicht erforderlich, um das Ziel zu erreichen, die Beleihbarkeit des Erbbaurechts zu sichern.

Satz 1 stellt klar, daß der Erbbauzins - wie bisher - für die ganze Erbbauzeit im voraus bestimmt werden kann. Dies entspricht der Vertragsgestaltung bei den alten Erbbaurechten. Eine solche Gestaltung kann auch dann sinnvoll sein, wenn das Erbbaurecht für eine nicht allzu lange Zeit bestellt werden soll und die Vertragsschließenden eine Festlegung für die gesamte Vertragszeit wünschen.

Satz 2 bringt die Neuerung, daß auch eine Wertsicherung zum Inhalt der Erbbauzinsreallast bestimmt werden kann. Dies ist für andere Reallasten nach §§ 1105 ff. BGB anerkannt (BGHZ 111, 324, 326; OLG Celle, Beschluß vom 13. April 1977 - 4 Wx 5/77 - DNotZ 1977, 548, 549). Die Bestimmung macht die heute übliche Wertsicherung durch eine schuldrechtliche Vereinbarung auf Anpassung des Erbbauzinses und die Sicherung dieses Anspruchs durch eine Vormerkung entbehrlich (vgl. dazu BGHZ 22, 220, 224; 61, 209, 211). Die gegenwärtige Regelung hat im Falle der Veräußerung des Erbbaurechts den Nachteil, daß der schuldrechtliche Anspruch auf Zinsanpassung gegenüber dem früheren Erbbauberechtigten geltend gemacht und durchgesetzt werden muß und erst danach der jetzige Erbbaube-

rechtigte die Änderung der Erbbauzinsreallast gemäß § 888 BGB zu bewilligen hat. Die Erhöhung des Erbbauzinses tritt erst nach Eintragung der Rechtsänderung (Zinsanpassung) in das Grundbuch ein (BGH - Urteil vom 18. April 1986 - 5 ZR 8/85 - NJW-RR 1987, 94). Die Änderung führt dazu, daß die Anpassung unmittelbar gegenüber dem jeweiligen Erbbauberechtigten, der auch den erhöhten Zins zu zahlen hat, durchzusetzen ist.

Satz 3 ist Folge der Änderung, daß eine nachrangige Erbbauzinsreallast in der Zwangsversteigerung des Erbbaurechts bestehen bleiben soll, auch wenn sie bei der Feststellung des geringsten Gebots nicht zu berücksichtigen ist. Die Erbbauzinsreallast geht damit auf den Ersteher über und wirkt sich daher auch auf dessen Gebot in der Zwangsversteigerung des Erbbaurechts aus. Die Veränderung der Vereinbarungen über die Anpassung des Erbbauzinses beeinflussen damit die Werthaltigkeit anderer, auf dem Erbbaurecht ruhender dinglicher Rechte. Aus diesem Grunde sieht der Vorschlag vor, daß die Änderung solcher Vereinbarungen der Zustimmung der Inhaber dieser Rechte bedarf. Für die Erklärung der Zustimmung sollen die Bestimmungen des BGB über die Zustimmung zu einem Rangrücktritt entsprechend anzuwenden sein.

Ohne die neue Regelung in § 9 Abs. 3 ErbbauVO könnte aufgrund eines Rangrücktritts der Erbbauzinsreallast die in der Entwurfsbeurteilung zu Recht kritisierte Rechtsfolge eintreten, daß bei einer Zwangsversteigerung aus einem vorrangigen Grundpfandrecht der Erbbauzins mit dem Zuschlag erlischt und ein erbbauzinsloses Erbbaurecht entsteht. Der neue Absatz 3 soll - zusammen mit der Ergänzung des § 52 Abs. 2 ZVG - dieses Risiko ausschließen. Absatz 3 ermöglicht es, als Inhalt der Erbbauzinsreallast zu bestimmen, daß diese in der Zwangsversteigerung bestehen bleiben soll, wenn aus einem vorrangigen Grundpfandrecht die Zwangsversteigerung in das Erbbaurecht betrieben wird. Eine solche Vereinbarung soll nach der vorgeschlagenen Änderung des § 52 Abs. 2 ZVG dingliche Wirkung haben und in der Zwangsversteigerung zu beachten sein. Im Falle der Zwangsversteigerung aus einem vorrangigen Grundpfandrecht bleibt die Erbbauzinsreallast bestehen und ein erbbauzinsloses Erbbaurecht kann nicht entstehen.

Das Erlöschen der Erbbauzinsreallast könnte jedoch auch dadurch eintreten, daß der Grundstückseigentümer aus der Reallast die Versteigerung in das Erbbaurecht betreibt. Dies berührt zwar keine schutzwürdigen Belange des Grundstückseigentümers, schränkt aber die

Möglichkeiten zu einer Beleihung des Erbbaurechts durch ein der Erbbauzinsreallast nachrangiges Grundpfandrecht erheblich ein. Insbesondere müßte § 19 Abs. 2 ErbbauVO für der Erbbauzinsreallast im Rang nachgehende grundpfandrechtliche Beleihungen bestehen bleiben, da der Erbbauzins für diese Fälle in vollem Umfang kapitalisiert werden müßte.

Die Änderung sieht vor, daß auch das Bestehenbleiben der Erbbauzinsreallast in diesen Fällen vereinbart werden kann. Der Erstener hat dann die Erbbauzinsreallast zu übernehmen und der Grundstückseigentümer kann eine Befriedigung nur wegen der rückständigen und der laufenden Beträge erlangen. Im Ergebnis entspricht dies einer sog. Nichtkapitalisierungsvereinbarung oder Stillhalteerklärung, wie sie zwischen dem Grundstückseigentümer und dem durch ein nachrangiges Grundpfandrecht abzusichernden Kreditgeber des Erbbauberechtigten häufig vereinbart wird (vgl. Ingenstau, ErbbauVO, 6. Auflage, § 9 Rdnr. 64; v. Oefele/Winkler, Handbuch des Erbbaurechts, 6. Kapitel Rdnr. 231). Eine Kapitalisierung nach § 19 Abs. 2 ErbbauVO wird jedoch trotz solcher Stillhalteerklärungen für erforderlich gehalten, weil die schuldrechtliche Vereinbarung zwischen Grundstückseigentümer und Kreditgeber für etwaige Rechtsnachfolger des Grund-

stückseigentümers nicht verbindlich ist, wenn diese nicht die Verpflichtungen aus der Nichtkapitalisierungsvereinbarung oder Stillhalteerklärung übernehmen (vgl. Götz, DNotZ 1980, 1, 27). Die Änderung des § 9 Abs. 3 eröffnet die Möglichkeit, die Wirkung solcher Vereinbarungen zum Inhalt der Erbbauzinsrealast zu bestimmen, wodurch die Abreden der Nichtkapitalisierung auch für einen Rechtsnachfolger des Grundstückseigentümers verbindlich werden.

Die Änderung ersetzt damit die im Entwurf vorgeschlagene Regelung, nach der der Anspruch auf den Erbbauzins zum Inhalt des Erbbaurechts bestimmt werden kann.

zu d):

Der Vorschlag zu § 19 Abs. 2 Satz 2 ErbbauVO ist die Folge der vorgeschlagenen Änderung des § 9 Abs. 3 ErbbauVO für die Bestimmung der Beleihungsgrenzen in § 19 Abs. 2 ErbbauVO. Wird die Nichtkapitalisierung als Inhalt der Erbbauzinsrealast vereinbart, besteht kein Grund, bei einer nachrangigen Beleihung den Erbbauzins in voller Höhe zu kapitalisieren und von der Beleihungsgrenze in Abzug zu bringen. Die Ergänzung des § 19 Abs. 2 ErbbauVO erweitert für diese Fälle den Raum für nachrangige Beleihungen des Erbbaurechts.

Die Vereinbarung, daß die Erbbauzinsreallast bei einer Zwangsversteigerung in das Erbbaurecht bestehen bleibt, kann die Rechte der vorrangigen Grundpfandgläubiger beeinträchtigen. Satz 2 sieht deshalb vor, daß die Inhaber solcher Rechte einer solchen Vereinbarung zustimmen müssen.

- Die vorgeschlagenen Änderungen werden daher in der Praxis vornehmlich bei der Neubestellung von Erbbaurechten, auf denen noch keine Belastungen ruhen, oder im Fall der Neuvaluierung von Grundschulden, die nach Rückzahlung des Darlehens an den Erbbauberechtigten abgetreten worden sind, zur Anwendung kommen.

zu e):

Die Änderung ist die Folge der vorgeschlagenen Änderungen der Verordnung über das Erbbau-recht. Eine solche Ergänzung der Regelung des Gesetzes über die Zwangsversteigerung ist bereits im Schrifttum mehrfach vorgeschlagen worden (vgl. Winkler, DNotZ 1970, 390, 397 f. m.w.N.). Der Entwurf sieht dies jedoch nicht zwingend für alle Erbbauzinsreallasten, sondern nur für die Fälle vor, in denen eine dazugehörige Vereinbarung getroffen und zum Inhalt des dinglichen Rechts bestimmt worden ist.

Die Änderung verkürzt damit nicht die Rechte der Inhaber bereits bestellter dinglicher Rechte, gibt den Beteiligten künftig jedoch einen breiten Spielraum, eine zinsgünstige erstrangige Beleihung des Erbbaurechts zu ermöglichen, ohne daß der Grundstückseigentümer den Verlust des Erbbauzinses in der Zwangsversteigerung befürchten muß.

R 16. Zu Artikel 1 (§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe a SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe a vor dem Wort "gewerblichen" die Wörter "land-, forstwirtschaftlichen," eingefügt werden sollten.

Begründung:

Durch die Ergänzung würde die Vorschrift an die entsprechende Bestimmung beim Ankauf in § 71 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 angepaßt.

R 17. Zu Artikel 1 (§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und Satz 3 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 § 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und Satz 3 folgende Fassung erhalten sollte:

"2. Kann eine am 2. Oktober 1990 ausgeübte, gewerbliche Nutzung nicht mehr ausgeübt werden, so ist der Zinssatz

a) von dreieinhalb auf zwei vom Hundert jährlich des Verkehrswerts herabzusetzen, wenn das Gebäude zu Wohnzwecken genutzt wird, oder

b) beizubehalten, wenn das Gebäude zu land- oder forstwirtschaftlichen Zwecken genutzt wird."

Begründung:

Im Falle eines Wechsels von gewerblicher zu land- oder forstwirtschaftlicher Nutzung scheidet im Hinblick auf § 43 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 eine Herabsetzung des Zinssatzes aus.

R 18. Zu Artikel 1 (§ 48 Abs. 1 Satz 4 letzter Halbsatz SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 § 48 Abs. 1 Satz 4 letzter Halbsatz gestrichen werden sollte.

Begründung:

Der Anordnung der entsprechenden Anwendung des § 43 Abs. 2 Satz 2 in § 48 Abs. 1 Satz 4 letzter Halbsatz bedarf es nicht, weil die Regelung bereits in § 48 Abs. 1 Satz 4 getroffen ist.

R 19. Zu Artikel 1 (§ 49 Abs. 2 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 49 Abs. 2 auch Regelungen für den Wechsel von Wohnnutzung zu land-, forstwirtschaftlicher, gewerblicher oder zu öffentlichen Zwecken dienender Nutzung (Erhöhung von zwei auf sieben vom Hundert jährlich des Verkehrswerts) und umgekehrt (Erhöhung von dreieinhalb auf vier vom Hundert jährlich des Verkehrswerts) getroffen werden sollten.

Begründung:

§ 49 Abs. 2 regelt die Zinserhöhung bei den beiden genannten Nutzungsänderungen nicht, obwohl sie in § 49 Abs. 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 71 Abs. 1 Nr. 1 und 3 vorgesehen sind. Insoweit kommt eine Ergänzung des § 49 Abs. 2 oder eine dem § 49 Abs. 3 entsprechende Formulierung in Betracht.

R 20. Zu Artikel 1 (§ 69 Abs. 2 SachenRBerG)

In Artikel 1 ist § 69 Abs. 2 wie folgt zu fassen:

“(2) Macht der Nutzer den Grundstückseigentümer im ersten Jahr nach dem ... (einsetzen: Tag des Inkrafttretens dieses Gesetzes) ein Angebot für einen Grundstückskaufvertrag oder beantragt er innerhalb dieser Zeit das notarielle Vermittlungsverfahren zum Abschluß eines solchen Vertrages, so kann er eine Ermäßigung des nach Absatz 1 ermittelten Kaufpreises um 5 vom Hundert für den Fall verlangen, daß der ermäßigte Kaufpreis innerhalb eines Monats gezahlt wird,

nachdem der Notar dem Käufer mitgeteilt hat, daß alle zur Umschreibung erforderlichen Voraussetzungen vorliegen. Wird das Angebot in zweiten Jahr nach dem ... (einsetzen: Tag des Inkrafttretens dieses Gesetzes)geacht oder innerhalb dieser Zeit das notarielle Vermittlungsverfahren beantragt, so beträgt die Ermäßigung 2,5 vom Hundert. Die Ermäßigung ist ausgeschlossen, wenn zuvor ein Erbbauzins an den Grundstückseigentümer zu zahlen war. Die Ermäßigung fällt weg, wenn der Käufer den Vertragsachluß wider Treu und Glauben erheblich verzögert."

Begründung:

Es ist angezeigt, die Vorschrift so umzugestalten, daß sie leichter handhabbar und weniger streitträchtig ist.

Die Entwurfsfassung von § 69 Abs. 2 Satz 1 könnte so verstanden werden, daß der Käufer, um in den Genuß der Preisreduzierung zu kommen, zunächst den ungekürzten Kaufpreis zahlen und dann vom Verkäufer den Teilerlaß verlangen müßte, nachdem die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind. Anschließend hätte der Verkäufer den zuviel gezahlten Betrag zurückzuerstatten. Dies wäre offensichtlich nicht sachgerecht. Ein solches Verständnis der Vorschrift kann vermieden werden, wenn nicht der Weg über einen teilweisen nachträglichen Erlaß gewählt wird, sondern über eine Preisermäßigung, die bereits beim Vertragsschluß verlangt werden kann, die aber nur bei rechtzeitiger Kaufpreiszahlung eintritt.

Wenn der Entwurf die erste Voraussetzung für die Ermäßigung als Entscheidung des Käufers für den Ankauf umschreibt, so wird dem Käufer damit nicht genügend abverlangt. Diese Voraussetzung wäre schon erfüllt, wenn der Nutzer das Wahlrecht fristgerecht ausübte. Mit diesem Schritt wird die Bereinigung der Rechtsbeziehungen jedoch noch nicht soweit gefördert, daß eine Preisermäßigung gerechtfertigt wäre. Verlangt werden sollte vielmehr, daß innerhalb der Frist entweder das Kaufvertragsangebot vorgelegt oder das notarielle Vermittlungsverfahren beantragt wird.

Für die Zahlung nach Umschreibungsreife sollte darüber hinaus eine kurze, aber ausreichende Frist festgelegt werden, um den Beteiligten eine sichere Kalkulation zu ermöglichen.

Mit dem vorgeschlagenen § 69 Abs. 2 Satz 2 soll die Regelung aus dem Entwurf, daß sich bei einem Tätigwerden des Nutzers im zweiten Jahr die Ermäßigung auf 2,5 vom Hundert verringert, unverändert beibehalten werden. Dabei braucht nicht ausdrücklich ausgesprochen zu werden, daß auch in diesem Fall die vereinbarte Ermäßigung nur eintritt, wenn der Kaufpreis innerhalb eines Monats nach Umschreibungsreife gezahlt wird; dies ergibt sich bereits aus der vorgeschlagenen Formulierung.

Die Monatsfrist für die Kaufpreiszahlung macht die Bestimmung in § 69 Abs. 2 Satz 3 des Entwurfs überflüssig, soweit diese Zahlungsverzögerungen betrifft.

Soweit § 69 Abs. 2 Satz 3 des Entwurfs sich auf Verzögerungen des Vertragsschlusses bezieht, erscheint die Regelung nicht unbedenklich. Solche Verzögerungen können vielerlei Ursachen haben. Der Anteil verschiedener Ursachen wird sich oft kaum feststellen lassen. Auch wird ein fahrlässiges Verhalten, das zur Verzögerung führt, nicht immer leicht von einem Verhalten zu unterscheiden sein, das der Wahrnehmung berechtigter eigener Interessen dient. Schließlich wäre es unbillig, wenn jede, auch die kleinste, vom Käufer fahrlässig verursachte Verzögerung ohne jede Differenzierung zum Wegfall der Preisermäßigung führen würde. Eine solche Vorschrift wäre im besonderen Maße streitträchtig und würde die Gerichte ohne Not zusätzlich belasten. Der Wegfall der Preisermäßigung sollte deshalb - nach dem Vorbild des § 162 BGB - auf Verzögerungen beschränkt werden, die auf einem treuwidrigen Verhalten des Käufers beruhen. Außerdem ist es angezeigt, die unter Umständen gravierende Sanktion nur für erhebliche Verzögerungen vorzusehen.

R 21*. Zu Artikel 1 (§ 71 Abs. 3 Satz 2 - neu - SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 dem § 71 Abs. 3 folgender Satz angefügt werden sollte:

"Gleiches gilt hinsichtlich einer über 1.000 Quadratmeter hinausgehenden Fläche, wenn diese abtrennbar und angemessen wirtschaftlich nutzbar ist."

Begründung:

In § 26 Abs. 1 wird die Fläche, die die Regelgröße von 500 qm übersteigt und abtrennbar und selbständig baulich nutzbar ist, der über 1.000 qm hinausgehenden Fläche, die abtrennbar und angemessen wirtschaftlich nutzbar ist, gleichgestellt. § 49 Abs. 3 sollte an diese Regelung angepaßt werden.

* vgl. hierzu auch Ziffer 14

R 22*. Zu Artikel 1 (§ 72 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 72 der Nutzer verpflichtet werden sollte, dem früheren Grundstückseigentümer die durch § 72 erfaßten Nutzungsänderungen, Veräußerungen und Rechtsgeschäfte anzuzeigen.

Begründung:

§ 74 Abs. 3 Satz 4 sieht für die dort genannten Fälle eine Verpflichtung des Nutzers vor, die Weiterveräußerung dem früheren Grundstückseigentümer anzuzeigen. Angesichts der Schwierigkeit des früheren Grundstückseigentümers, insbesondere die in § 72 Abs. 4 genannten Rechtsgeschäfte in Erfahrung zu bringen, sollte auch für die Fälle des § 72 eine Unterrichtsverpflichtung des Nutzers geschaffen werden, damit für das Auskunftsbeglehen des früheren Grundstückseigentümers eine klare Rechtsgrundlage besteht.

* vgl. hierzu auch Ziffer 24

R 23. Zu Artikel 1 (§ 73 Abs. 2 SachenRBerG)

In Artikel 1 ist § 73 Abs. 2 wie folgt zu fassen:

"(2) Größenunterschiede sind als geringfügig anzusehen, wenn sie bei einem nach § 18 in Ansatz zu bringenden Verkehrswert je Quadratmeter von

1. unter 100 Deutsche Mark 5 vom Hundert,
 2. unter 200 Deutsche Mark 4 vom Hundert oder
 3. ab 200 Deutsche Mark 3 vom Hundert
- nicht überschreiten."

Begründung:

Bei der Entwurfsfassung würde die in § 51 Satz 2 vorgesehene entsprechende Anwendung Schwierigkeiten bereiten, weil sich der Erbbauzins nicht nach dem im Fall eines Ankaufs zu zahlenden Preis bemißt, sondern nach dem Verkehrswert und weil der zu zahlende Erbbauzins nach § 43 Abs. 2 außerdem von der Nutzungsart und bei Eigenheimen auch von der Grundstücksgröße abhängt.

Diese Schwierigkeiten können vermieden werden, wenn hier als Vergleichsgröße nicht der Preis, sondern der (doppelt so hohe) Verkehrswert genommen wird. In § 73 Abs. 2 ergibt sich daraus kein sachlicher Unterschied, für § 51 wird aber klargestellt, daß die Geringfügigkeitsgrenze nur vom Verkehrswert abhängt und nicht auch vom Satz des Erbbauzinses.

R 24*. Zu Artikel 1 (§ 74 Abs. 2 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 74 Abs. 2 der Nutzer verpflichtet werden sollte, dem früheren Grundstückseigentümer eine Nutzungsänderung oder eine Beseitigung des Gebäudes, die einen Nachzahlungsanspruch auslöst, anzuzeigen.

Begründung:

§ 74 Abs. 3 Satz 4 sieht für die dort genannten Fälle eine Verpflichtung des Nutzers vor, die Weiterveräußerung dem früheren Grundstückseigentümer anzuzeigen. Die Verpflichtung soll dem Grundstückseigentümer die Verfolgung seines Nachzahlungsanspruchs erleichtern. Die Interessenlage ist im Fall des § 72 Abs. 2 gleich. Es sollte daher ebenfalls eine Unterrichtsverpflichtung des Nutzers geschaffen werden.

* vgl. hierzu auch Ziffer 22

R 25. Zu Artikel 1 (§ 76 Abs. 1 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 76 Abs. 1 auch eine Regelung getroffen werden sollte, bis zu welchem Zeitpunkt der Nutzer im Falle des Ankaufs ein Nutzungsentgelt zu entrichten hat.

Begründung:

Das Sachenrechtsbereinigungsgesetz enthält für den Fall des Ankaufs keine ausdrückliche Regelung, bis zu welchem Zeitpunkt der Nutzer das Entgelt nach Artikel 233 § 2 a Abs. 1 Satz 4 EGBGB in der Fassung des Entwurfs zu entrichten hat. Aus § 44 Abs. 2 Satz 3 könnte entnommen werden, daß das Nutzungsentgelt grundsätzlich bis zur Rechtsänderung, also zur Eintragung im Grundbuch, zu zahlen ist. Andererseits ergibt sich aus § 76 Abs. 1 Satz 2, daß der Nutzer vom Kaufvertragsschluß an die auf dem Grundstück ruhenden Lasten zu tragen hat. Danach könnte der Abschluß dieses schuldrechtlichen Geschäftes die Bereinigung des Rechtsverhältnisses im Sinne von Artikel 233 § 2 a Abs. 1 Satz 3 EGBGB in der Fassung des Entwurfs darstellen. Dagegen spricht allerdings im Hinblick auf § 44 Abs. 2 Satz 3 die Bestimmung des § 59 Satz 1. Vernünftige Beteiligte werden bei Fehlen einer gesetzlichen Bestimmung eine vertragliche Regelung treffen.

Bei der Sachenrechtsbereinigung besteht aber ein Regelungsbedarf, da zwischen dem Abschluß des Kaufvertrages und der Eintragung im Grundbuch wegen der häufig erforderlichen Teilungsgenehmigungen nach § 120 oftmals ein erheblicher Zeitraum liegen wird. Im Hinblick darauf könnte bestimmt werden, daß der Nutzer bis zur Zahlung des Kaufpreises ein Nutzungs-entgelt zu entrichten hat, aber von diesem die auf dem Grundstück ruhenden Lasten abziehen kann, soweit sie auf den entsprechenden Nutzungs-zeitraum entfallen und von ihm getragen wurden.

R 26. Zu Artikel 1 (§ 77 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob es sachgerecht ist, anstelle des in § 77 SachenRBerG vorgesehenen Gewährleistungsausschusses eine Ausgleichsregelung für den Fall vorzusehen, daß beim Ankauf, bei der Erbbaurechtsbestellung und beim "umgekehrten Ankauf" das Entgelt unzutreffend bestimmt worden ist. Dafür kann als eine Möglichkeit die Sachmängelgewährleistung in Betracht kommen.

Begründung:

(1) Der Entwurf will in § 77 für den Fall des Ankaufs die Haftung für Sachmängel des Grundstücks ausschließen, weil den Nutzern der Zustand des Grundstücks bekannt sei und die Grundstückseigentümer mit ihnen abschließen müßten (Abschnitt E.1.j . bb. (3) (a) des allgemeinen Teils der Begründung).

Gegen diesen Haftungsausschluß bestehen aus zwei Gründen Bedenken. Zum einen kann hinsichtlich der Gewährleistung für den Ankauf des Grundstücks nichts anderes gelten als für den Erbbaurechtsvertrag und den Vertrag über den Hinzuerwerb des Gebäudes durch den Grundstückseigentümer (§ 82); insoweit sieht der Entwurf jedoch keine entsprechende Regelung vor. Zum anderen ist ein Gewährleistungsausschluß bei einem Vertrag, dessen Konditionen die Parteien nicht frei ausgehandelt haben, problematisch.

(a) Ankaufsrecht und Bestellung eines Erbbaurechts dürfen hinsichtlich der Sachmängelhaftung nicht unterschiedlich behandelt werden. Die Vorschriften der §§ 459 ff. BGB gelten auch für den auf Bestellung eines Erbbaurechts gerichteten Vertrag, entweder weil es sich um einen Rechtskauf nach § 433 Abs. 1 Satz 2 BGB handelt oder weil gemäß § 493 BGB die Belastung einer Sache gegen Entgelt vorgesehen ist. Dabei stellt ein Sachmangel des Grundstücks zugleich einen Sachmangel des Erbbaurechts dar, auf den die §§ 459 ff. BGB entsprechend anzuwenden sind (BGH NJW 1986, 1605 m.w.N.). Wenn der Entwurf in § 77 für den Ankauf die Sachmängelhaftung ausschließen will, für den Vertrag über die Bestellung eines Erbbaurechts aber nicht, so stellt das einen gravierenden Wertungswiderspruch dar. Das Prinzip der Gleichwertigkeit von Erbbaurechtsbestellung und Ankauf würde verletzt.

Für den Fall des "umgekehrten Ankaufsrechts" gemäß §§ 82 ff. sieht der Entwurf ebenfalls keinen Gewährleistungsausschluß vor, obwohl bei frei ausgehandelten Grundstückskaufverträgen nicht zuletzt im Hinblick auf Gebäude die Sachmängelhaftung ausgeschlossen zu werden pflegt, und zwar auch dann, wenn dem Käufer der Zustand des Gebäudes nicht näher bekannt ist. Auch insoweit enthält der Entwurf also einen Wertungswiderspruch.

(b) Aber auch für den Fall des Ankaufs ist ein Gewährleistungsausschluß zweifelhaft. Der in der Begründung herangezogene Umstand, daß die Grundstückseigentümer verpflichtet sind, mit den Nutzern abzuschließen, spricht nicht für einen Gewährleistungsausschluß. Zwar wird bei frei ausgehandelten Grundstückskaufverträgen sehr häufig die Sachmängelhaftung ausgeschlossen. Eine solche Handhabung ist auf das Interesse des Verkäufers zurückzuführen, der nach der Vertragsabwicklung nicht mehr in Anspruch genommen werden möchte; der Käufer kann das damit verbundene Risiko in die Gesamtbewertung der Vertragskonditionen, insbesondere des Preises, einbeziehen und sich dann entscheiden, ob er das Grundstück trotzdem kaufen will. Dies ist jedoch bei einem nicht frei ausgehandelten Vertrag, bei dem beide Parteien darauf angewiesen sind, mit der jeweils anderen abzuschließen, und bei dem die Vertragskonditionen gesetzlich festgelegt sind, nicht möglich.

Auch wenn die Nutzer das Grundstück in der Regel gut kennen, können der tatsächliche Zustand und die für die Verkehrswertbestimmung angenommenen Faktoren erheblich auseinanderfallen: Vorhandene Altlasten und öffentlich-rechtliche Baubeschränkungen des anzukaufenden Grundstücks kommen in Betracht; es ist aber auch daran zu denken, daß alle Beteiligten annehmen, ein Nachbargrundstück sei nicht bebaubar, und deshalb wegen vermeintlich unverbaubarer Aussicht einen zu hohen Verkehrswert zugrundelegen. Es wäre bedenklich, wenn der Nutzer in solchen Fällen an einem Kaufpreis festgehalten werden soll, auf dessen Zustandekommen er keinen Einfluß hatte und der objektiv zu hoch ist.

(2) Für diesen Fall müßte eine Ausgleichsregelung zur Verfügung stehen, die die Äquivalenzstörungen beseitigt. Die Gewährleistungsvorschriften des Kaufrechts können insofern in Betracht kommen. Eine uneingeschränkte Anwendung der Gewährleistungsvorschriften wäre allerdings nicht zweckmäßig. Die Wandelung müßte ausgeschlossen werden, damit das Gesetzesziel, Bereinigung der Rechtsverhältnisse und möglichst Zusammenführung von Grundstücks- und Gebäudeeigentum, erreicht wird. Die Interessen der Nutzer wären ausreichend gewahrt, wenn die Äquivalenzstörungen in Geld ausgeglichen werden. Daß der Vertrag rückgängig gemacht und damit der unbereinigte Zustand wiederhergestellt wird, kann dagegen nicht erwünscht sein.

R 27. Zu Artikel 1 (§ 79 Abs. 1 Satz 2 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 79 Abs. 1 Satz 2 die Ausnahmen von dem Verfügungsverbot des Artikels 1 § 79 Abs. 1 Satz 1 praxisgerechter formuliert werden können.

Begründung:

Das in § 79 Abs. 1 Satz 1 SachenRBerG vorgesehene Verfügungsverbot soll dinglich wirken und ist auch vom Grundbuchamt zu beachten. Die in Satz 2 dieser Bestimmung vorgesehene Ausnahme von diesem Verfügungsverbot bei Veräußerung des Gebäudeeigentums zur Abwendung der Zwangsversteigerung erscheint nicht praktikabel, da die Voraussetzungen hierfür nicht in grundbuchmäßiger Form nachgewiesen werden können. Damit die Vorschriften in der Praxis angewandt werden können, erscheint eine andere Formulierung notwendig. In Betracht kommen könnte zum Beispiel eine Ausnahme vom Veräußerungsverbot für den Fall, daß die Zwangsversteigerung bereits angeordnet ist, da diese Tatsache dem Grundbuchamt bekannt ist.

R 28. Zu Artikel 1 (§ 82 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 82 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 auch der Fall des Wiedereinrichters aufgenommen werden sollte.

Begründung:

Der Fall des Wiedereinrichters sollte geprüft werden, weil sich § 53 des Landwirtschaftsanpassungsgesetzes nicht ausdrücklich auf ihn erstreckt.

Wi 29. Zu Artikel 1 (§§ 88, 89, 105 SachenRBerG)

(Entfällt
bei
Annahme
von Ziffer
30)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, wie die zu erwartenden enormen Engpässe bei dem als Klagevoraussetzung vorgesehenen notariellen Vermittlungsverfahren vermieden werden können, um erhebliche Verzögerungen in der Verwirklichung der mit dem Gesetz gewährten, nur schuldrechtlichen Rechtspositionen der Beteiligten zu verhindern.

Begründung:

Zur Entlastung der Gerichte sieht der Entwurf als zwingende Voraussetzung für eine Klage auf Abschluß eines Erbbaurechtsvertrages oder eines Kaufvertrages die Durchführung von Vermittlungsverfahren durch Notare vor. Das im einzelnen geregelte Verfahren (§§ 88 bis 103) kann auf Antrag des Nutzers oder Grundstückseigentümers eingeleitet werden; verständigen sie sich nicht auf einen Notar des Landes der Belegenheit, so ist der zuständige Notar durch das Landgericht zu bestimmen. Der Notar erörtert den Sachverhalt und die Streitpunkte mit den Beteiligten, führt erforderliche Sachverhaltsaufklärungen durch und hat im Falle der Nicht-einigung abschließend einen Vermittlungsvorschlag sowie ein Abschlußprotokoll über die unstreitigen und die streitig gebliebenen

nen Punkte als Grundlage des Klageverfahrens zu erstellen (§§ 99, 100, 105, 106). Die anwaltliche Vertretung der Beteiligten, auch die Beiordnung eines Rechtsanwalts sowie die Gewährung von Prozeßkostenhilfe, sind möglich (§ 103). Weitere, mit dem notariellen Verfahren verbundene Rechtsbehelfsverfahren betreffen Beschwerden gegen die Amtstätigkeit des Notars (§ 90), über Entscheidungen zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und über die rechtsverbindliche Entscheidung (Bestätigung) des Notars über seinen Vermittlungsvorschlag bei Terminversäumung (§ 97).

In den neuen Ländern sind von der Sachenrechtsbereinigung ca. 300.000 Eigenheime und 90.000 Wirtschaftsgebäude (Wohnungen im komplexen Wohnungsbau sollen hier unberücksichtigt bleiben) betroffen. Geht man davon aus, daß von den 390.000 Sachen etwa $\frac{1}{5}$ (78.000) auf Sachsen-Anhalt entfällt und davon sicherlich $\frac{2}{3}$ der Verfahren streitig durchgeführt werden, so hätten die ca. 110 Notare jeweils 472 Vermittlungsverfahren zu bearbeiten. Da die Notare in diesen Fällen die streitigen und unstreitigen Punkte in einem Eingangsprotokoll festzuhalten haben, mit den Beteiligten Erörterungen durchführen, Ermittlungen anstellen sowie Vermittlungsvorschläge und Abschlußprotokolle zu erarbeiten haben, dürfte pro Vermittlungsverfahren sicherlich durchschnittlich der Einsatz eines Tages anzunehmen sein. Damit hätte jeder Notar in Sachsen-Anhalt neben seiner allgemein hohen Arbeitsbelastung durchschnittlich 236 Arbeitstage aufzuwenden. Da jedoch bereits die allgemeine Arbeitsbelastung der Notare hoch ist, werden sie kaum mehr als ein bis zwei Arbeitstage der Woche auf Vermittlungsverfahren verwenden können. Dies hätte zur Folge, daß allein für die Durchführung der Vermittlungsverfahren ohne Berücksichtigung zwischengeschalteter Rechtsbehelfsverfahren und anschließender Klageverfahren ein Zeitraum von ca. 5 Jahren realistischerweise anzusetzen ist.

Der Entwurf geht daher zutreffend davon aus, daß die Zahl der Notare in den neuen Ländern für die Durchführung der Vermittlungsverfahren, die mit enormen Mehrbelastungen verbunden sind, nicht ausreicht und nicht wegen eines nur vorübergehenden besonderen Arbeitsanfalls die Zahl der Notarzulassungen entspre-

chend erhöht werden kann (Begründung zu § 89). Der Entwurf verspricht sich Abhilfe davon, daß den Beteiligten die Möglichkeit eröffnet wird, einvernehmlich auch Notare aus den alten Ländern zu beauftragen. Dabei ist aber zu berücksichtigen, daß in Fällen ausgeprägten Interessengegensatzes zwischen hiesigen Nutzern und westdeutschen Eigentümern die Vermittlungsaufgabe erschwert und beiderseitiges Vertrauen belastet wird; in solchen Fällen werden hiesige Nutzer vielfach nicht bereit sein, die Wahrnehmung ihrer Belange einem "West-Notar" anzuvertrauen. Zudem ist fraglich, inwieweit diese bereit sein werden, eine so zeitaufwendige, mit Reisen, Besprechungen und Ermittlungen in einem der neuen Länder verbundene Tätigkeit zu übernehmen. Daher müssen weitere Möglichkeiten unverzüglicher Abwicklung der Vermittlungsverfahren geprüft werden, um einen unvermeidbaren Verfahrensstau zu verhindern. Insbesondere kommt in Betracht, die Durchführung von Vermittlungsverfahren neben den Notaren auf weitere erfahrene Berufsgruppen zu verteilen wie Rechtsanwälte, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer, auf dem Gebiet des Grundstücks- und Wohnungswesens öffentlich bestellte Sachverständige, deren sich die Beteiligten als Beauftragte und Vertreter ihres Vertrauens zur Herbeiführung einer Einigung bedienen können. Dabei kann den Beteiligten freigestellt werden, ob sie so verfahren oder sich eines Notars bedienen wollen.

Diese Berufsgruppen sind mit Vertragsverhandlungen, den Verfahren der außerprozessualen Regelung und der Vorbereitung von Vertragsentwürfen vertraut. Erfahrungsgemäß werden zum Beispiel etwa 70 % streitiger Rechtsangelegenheiten von den beiderseits beauftragten Anwälten einer außerprozessualen Einigung zugeführt. Der Klage wird eine privatschriftliche Vereinbarung über die Punkte, über die Einigung erzielt ist, und über die offenen Punkte sowie ein darauf basierender vollständiger Vertragsentwurf als Vertragsangebot des Klägers beizufügen sein (die gerichtliche Entscheidung ersetzt die notarielle Form). Dies hätte zudem den Vorteil, daß der Verfahrensaufwand gemindert wird, da förmliche Verfahrensregeln in einem nicht hoheitlich geordneten Verfahren entfallen. Insbesondere entfallen auch zusätzliche Belastungen der Gerichte bei Beschwerden gegen Maßnahmen und Entscheidungen des Notars.

R 30. *Zu Artikel 1 (§ 89 Abs. 1 Satz 3 und 4 - neu - SachenRBerG)

(Bei
Annahme
entfällt
Ziffer 29)

In Artikel 1 sind in § 89 Abs. 1 nach Satz 2 folgende Sätze 3 und 4 anzufügen:

"§ 10 a Abs. 2 der Bundesnotarordnung und § 10 Abs. 2 der Verordnung über die Tätigkeit von Notaren in eigener Praxis vom 20. Juni 1990 (GBl. I Nr. 37 S. 475), die zuletzt durch ... geändert worden ist, sind nicht anzuwenden. Die Genehmigung von Urkundstätigkeiten und Amtshandlungen außerhalb des Amtsbezirks (§ 11 Abs. 2 der Bundesnotarordnung, § 11 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung über die Tätigkeit von Notaren in eigener Praxis) soll erteilt werden, sofern nicht die Belange einer geordneten Rechtspflege entgegenstehen."

Begründung:

§ 89 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs ermöglicht es den Beteiligten, abweichend von der örtlichen Zuständigkeitsregelung des Satzes 1 die Zuständigkeit eines anderen Notars zu vereinbaren. Ohne weitere Regelungen würde es für die Urkundstätigkeit (§§ 20 bis 22 a BNotO) bzw. die Amtstätigkeit von Notarinnen und Notaren bei den lokalen Beschränkungen der BNotO (§ 10 a Abs. 2, § 11 Abs. 2) und der VONot (§ 10 Abs. 2, § 11 Abs. 2 Satz 1) verbleiben. Im Rahmen des notariellen Vermittlungsverfahrens kann es jedoch häufig zweckmäßig sein, daß die Amts- bzw. Urkundstätigkeiten außerhalb der Geschäftsstelle der Notarinnen und Notare und auch deren Amts- bereiche und -bezirke etwa am Wohnort eines Beteiligten oder in räumlicher Nähe zum Verhandlungsgegenstand vorgenommen werden.

* Ziffer 30 wird vor Ziffer 29 aufgerufen.

Um unnötige Hemmnisse und Verzögerungen zu vermeiden, sollen die in § 10 a Abs. 2 BNotO, § 10 Abs. 2 Satz 1 VONot errichteten Schranken für Amtstätigkeiten im Rahmen des notariellen Vermittlungsverfahrens entfallen und das Regel-Ausnahmeverhältnis der allgemeinen berufserrechtlichen Bestimmungen (§ 11 Abs. 2 BNotO, § 11 Abs. 2 Satz 1 VONot) umgekehrt werden.

Indem Notarinnen und Notare ihr Amt in den Grenzen auszuüben haben, die die Landesjustizverwaltungen für die Notarstellen bestimmen, soll eine leistungsstarke, flächendeckende Versorgung mit notariellen Dienstleistungen sichergestellt werden. Ein Bedürfnis, Amtshandlungen außerhalb des Amtsbezirks zuzulassen, liegt im allgemeinen nur selten vor. Dementsprechend beschränken die allgemeinen Ausführungsbestimmungen der Länder die Erteilung von Genehmigungen nach § 11 Abs. 2 BNotO auf besondere Ausnahmefälle. Für den Bereich der Sachenrechtsbereinigung ist demgegenüber festzustellen, daß Urkundstätigkeit zur Durchführung des notariellen Vermittlungsverfahrens im Regelfall auch zuzulassen ist, wenn die von den Beteiligten ausgewählten Notarinnen und Notare dabei außerhalb des zugewiesenen Amtsbezirks tätig werden müssen.

Das Genehmigungsverfahren stellt der Dienstaufsicht ein flexibel zu handhabendes Instrumentarium zur Kontrolle und - nötigenfalls - Einflußnahme zur Verfügung, auf das im Interesse einer geordneten Rechtspflege nicht verzichtet werden kann. Andererseits gilt es zur zügigen Durchführung der Sachenrechtsbereinigungsverfahren Verwaltungsaufwand soweit wie möglich und sachlich gerechtfertigt zu vermeiden. Die vorgeschlagene Regelung eröffnet den Justizverwaltungen die Möglichkeit, je nach regionalen Bedürfnissen mehr oder weniger konkret gefaßte Genehmigungen zu erteilen. Dies kann in genereller Form durch allgemeine Ausführungsbestimmungen der Landesjustizverwaltungen oder auch einzelfallbezogen in Genehmigungen der nachgeordneten Aufsichtsbehörden geschehen. Es kann an Anträge einzelner Notare angeknüpft werden. Es wäre aber auch zulässig, in allgemeiner Form zeitlich oder örtlich begrenzte Erlaubnisse auszusprechen.

Eines zusätzlichen Hinweises auf § 5 Abs. 2 DOnot bedarf es nicht, da diese Bestimmung sachlich eine lokale Beschränkung der Amtstätigkeit des Notars nach den allgemeinen berufsprächtlichen Bestimmungen (BNotO, VONot) voraussetzt.

R 31. Zu Artikel 1 (§ 91 SachenRBERG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 91 eine Angabe über die Art der Nutzung vor und nach den in § 5 Abs. 3 und § 8 genannten Stichtagen vorgesehen werden sollte.

Begründung:

Die Änderung erscheint erforderlich, damit der Notar im Vermittlungsverfahren eine Erklärung über die Art der Nutzung mit der Folge des Artikels 1 § 91 Abs. 4 SachenRBERG verlangen kann.

Die Art der Nutzung ist nicht nur maßgeblich für die Ausgestaltung des Vertragsinhalts.

Auch für die Entscheidung, ob überhaupt ein Anspruch nach dem SachenRBERG besteht, kommt es auf die Art der Nutzung zu den in Artikel 1 § 5 Abs. 3 und § 8 genannten Stichtagen an. So besteht zum Beispiel kein Anspruch auf Verdinglichung der Rechtsposition, wenn eine ursprünglich "echte" Datsche erst nach dem 2. Oktober zu einem Eigenheim "umgewidmet" wird (§ 5 Abs. 3 SachenRBERG).

Dem im Vermittlungsverfahren tätigen Notar muß es möglich sein, die grundlegenden Anspruchsvoraussetzungen zu überblicken, bevor er seine Ermittlungstätigkeit von Amts wegen aufnimmt.

Zwar wird der Notar in der Regel den Antragsteller zu einer entsprechenden Erklärung auffordern. Wegen Artikel 1 § 91 Abs. 4, der sich nur auf Angaben nach Artikel 1 § 91 Abs. 1 bezieht, bliebe ein Unterlassen der Erklärung über die Art der Nutzung aber ohne rechtliche Folgen.

Dem Nutzer ist es auch zuzumuten, sich über die Art der Nutzung bereits im Antrag zu erklären. Aus den dargelegten Gründen handelt es sich nicht um eine Tatsache von untergeordneter Bedeutung.

Zu Artikel 1 (§ 91 Abs. 2 Satz 2 SachenRBerG)

R 32. In Artikel 1 ist § 91 Abs. 2 Satz 2 wie folgt zu fassen:

"Wird der Ankauf des Grundstücks oder des Gebäudes begehrt, soll der Antrag auch Angaben über

1. das Grundstück oder die davon abzutrennende Teilfläche oder das Gebäude und
2. den Kaufpreis

enthalten."

Begründung:

§ 91 Abs. 2 Satz 2 bestimmt den Inhalt des Antrags, wenn der Antragsteller von einem Ankaufsrecht Gebrauch machen will. Nicht geregelt sind die Fälle, in denen der Grundstückseigentümer vom Nutzer den Ankauf des Grundstücks verlangt; z.B. § 62 Abs. 2, § 83 Abs. 1 Nr. 2 und die Fälle, in denen das Wahlrecht auf den Grundstückseigentümer übergegangen ist. Umgekehrt sind die Fälle nicht erfaßt, in denen der Nutzer den Ankauf des Gebäudes verlangen kann; § 29 Abs. 3.

R 33. Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 91 Abs. 2 Satz 2 zusätzlich auch der Inhalt des Antrags geregelt werden sollte, der auf Abschluß eines Vertrages zur Ablösung der aus der baulichen Investition begründeten Rechte nach § 82 gerichtet ist.

Begründung:

Nach § 88 Abs. 1 kann auch zum Abschluß eines Vertrages zur Ablösung der aus der baulichen Investition begründeten Rechte nach § 82 ein notarielles Vermittlungsverfahren stattfinden. Im Hinblick darauf sollte auch der Inhalt des Antrags für diesen Fall klargestellt werden.

R 34. Zu Artikel 1 (§ 95 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SachenRBerG)

In Artikel 1 ist § 95 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 wie folgt zu fassen:

"2. der Grundstückseigentümer oder der Nutzer die Anspruchsberechtigung bestreitet
oder"

Begründung:

Der Entwurf sieht in § 95 Abs. 2 Nr. 2 vor, daß der Notar das Vermittlungsverfahren einstellen soll und die Beteiligten auf den Klageweg zu verweisen sind, wenn der Grundstückseigentümer die Einreden nach den §§ 29 bis 31 erhebt.

Das Bestreiten der übrigen Voraussetzungen des Bestehens des Anspruches bleibt nach dem Entwurf im Vermittlungsverfahren ohne rechtliche Konsequenzen.

Gemeint sind damit unter anderem folgende Fallgruppen:

a) der Grundstückseigentümer bestreitet die Berechtigung des Nutzers, weil z.B. die Nutzereigenschaft im Sinne des § 9 fehle oder die Stichtage des § 8 nicht eingehalten seien.

b) der Nutzer bestreitet die Berechtigung des Grundstückseigentümers im Sinne des § 82, z.B. weil sich das Gebäude nicht auf dem Betriebsgrundstück befindet oder eine Betriebserweiterung nicht behindert wird.

Zwar sieht § 109 die Feststellungsklage über das Bestehen oder Nichtbestehen der Anspruchsvoraussetzungen auch vor Durchführung des notariellen Vermittlungsverfahrens vor. Dem Notar wird aber nicht die Möglichkeit eingeräumt, die Parteien auf den Klagegeg zu verweisen. Er muß seine Vermittlungstätigkeit auch bei unter Umständen unbegründeten Ansprüchen durchführen.

Die vorgeschlagene Neufassung lehnt sich an die Begründung zu § 109 des Entwurfes an. Dabei wird zusätzlich berücksichtigt, daß auch der Nutzer in den Fällen des Ankaufs des Gebäudes durch den Grundstückseigentümer nach § 82 ff des Entwurfes dessen Anspruchsberechtigung bestreiten kann.

Schließlich könnte bei der vorgeschlagenen Änderung die Belastung der Notare und Gerichte gleichmäßiger verteilt werden.

R 35. Zu Artikel 1 (§ 98 Abs. 4 - neu - SachenRBerG)

In Artikel 1 ist in § 98 nach Absatz 3 folgender Absatz 4 anzufügen:

"(4) Werden Zeugen und Sachverständige von dem Notar zu Beweis Zwecken herangezogen, so werden sie in entsprechender Anwendung des Gesetzes über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen entschädigt."

Begründung:

Das Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen ist nicht unmittelbar anzuwenden, da es eine Heranziehung des Beweismittels durch das Gericht oder einen Staatsanwalt voraussetzt. Absatz 4 stellt die entsprechende Anwendung jenes Gesetzes sicher. Hierdurch wird zugleich klargestellt, daß es sich bei der Entschädigung um Auslagen nach § 137 Nr. 4 der Kostenordnung handelt, die der Notar nach § 101 erheben kann.

R
(Entfällt
bei
Annahme
von
Ziffer 37)

36. Zu Artikel 1 (§§ 98, 101 SachenRBerG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob in Artikel 1 in § 98 oder § 101 eine Regelung eingefügt werden sollte, daß dem Notar alle Entgelte erstattet werden, die von Behörden und Personen für seine Ermittlungen nach § 98 Abs. 1 erhoben werden.

Begründung:

Die §§ 101 und 102 enthalten die Kostenregelungen für das notarielle Vermittlungsverfahren. Zur Vermeidung von Auslegungsschwierigkeiten sollte verdeutlicht werden, daß zusätzlich zu den Gebühren nach § 32 der Kostenordnung auch die für die Ermittlungen des Notars notwendigen Aufwendungen für Auskünfte aus der Kaufpreissammlung und für die ggf. durchzuführenden Katastervermessungen als Auslagen erhoben werden und von den Beteiligten zu tragen sind.

...

In
(Bei
Annahme
entfällt
Ziffer 36)

37*. Zu Artikel 1 (§ 101 Abs. 1, § 102 Abs. 1 SachenRBerG)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

- a) In § 101 Abs. 1 ist nach Satz 2 folgender Satz 3 anzufügen:

"Außerdem werden dem Notar alle Entgelte erstattet, die von Behörden und Personen für seine Ermittlungen nach § 98 erhoben werden."

- b) In § 102 Abs. 1 Satz 1
sind nach dem Wort "Vermittlungsverfahrens"
die Wörter "einschließlich der bei Ermittlungen nach § 98 erhobenen
Entgelte"
einzufügen.

Begründung:

Die §§ 101 und 102 enthalten die Kostenregelungen für das notarielle Vermittlungsverfahren. Hier sollte verdeutlicht werden, daß zusätzlich zu den Gebühren nach § 32 der Kostenordnung auch die für die Ermittlungen des Notars notwendigen Aufwendungen für Auskünfte aus der Kaufpreissammlung, für die ggf. durchzuführenden Katastervermessungen und für die Erstattung von Gutachten als Auslagen erhoben werden und von den Beteiligten zu tragen sind.

R 38. Zu Artikel 2 § 1 Nr. 3 - neu - (§ 33 ErbbauVO)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob § 33 der Verordnung über das Erbbaurecht dahingehend abgeändert werden sollte, daß beim Heimfall des Erbbaurechts auch ein daran bestehendes Untererbbaurecht bestehen bleibt.

* Ziffer 37 wird vor Ziffer 36 aufgerufen

Begründung:

Die Änderung der Erbbaurechtsverordnung durch das Sachenrechtsänderungsgesetz und der Entwurf des Registerverfahrenbeschleunigungsgesetzes geben Veranlassung zu überprüfen, ob das von der Rechtsprechung (BGHZ 52, 179) zugelassene, in der Literatur jedoch weiterhin umstrittene, im künftigen § 6 a Grundbuchordnung in der Fassung durch das Registerverfahrenbeschleunigungsgesetz vorausgesetzte Erbbaurecht an einem anderen Erbbau-recht (= Untererbbau-recht) systemgerecht eingefügt werden kann. Der wesentlichste Grund, der gegen die genannte Rechtsprechung eingewandt wird, ist die Nichterwähnung des Erbbaurechts in § 33 Abs. 1 Erbbaurechtsverordnung und das daraus folgende Erlöschen des Untererbbau-rechts beim Heimfall des Erbbau-rechts. Da durch das Registerverfahrenbeschleunigungsgesetz erstmals in einem Gesetz das Untererbbau-recht vorausgesetzt wird, gegen dessen Zulässigkeit aus dem genannten Grund beachtliche Bedenken jedoch geltend gemacht werden, erscheint die sachlich unproblematische Änderung des § 33 Abs. 1 Erbbau-rechtsverordnung naneiliegend.

R 39. Zu Artikel 2 § 5 (§ 64 b Abs. 1 Landwirtschaftsanpassungsgesetz)

In Artikel 2 § 5 ist § 64 b Abs. 1 wie folgt zu fassen:

"(1) Der Anteilsinhaber eines aus einer LPG durch Formwechsel hervorgegangenen Unternehmens neuer Rechtsform oder eines durch Teilung einer LPG entstandenen Unternehmens kann von diesem die Rückübereignung der nach § 13 Abs. 1 des Gesetzes über die landwirtschaftlichen Produktionsgenossenschaften vom 3. Juni 1959 (GBI. I S. 577) eingebrachten Wirtschaftsgebäude zum Zwecke der Zusammenführung mit dem Eigentum am Grundstück verlangen. Der in Satz 1 bestimmte Anspruch steht auch einem Rechtsnachfolger des Grundstückseigentümers zu, der nicht Anteilsinhaber ist."

Begründung:

Anteilsinhaber ist der Oberbegriff, unter den im Umwandlungsrecht sowohl das Mitglied einer Genossenschaft, der GmbH-Gesellschafter als auch der Gesellschafter einer Personengesellschaft fallen sollen.

Satz 1 soll nicht nur für den Formwechsel, sondern auch für die Unternehmensteilung anwendbar sein.

B

40. Der Agrarausschuß, der Finanzausschuß und der Ausschuß für Städtebau, Wohnungswesen und Raumordnung empfehlen dem Bundesrat, gegen den Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes keine Einwendungen zu erheben.

15.09.93

Empfehlungen
der Ausschüsse

B - A - Fz - In - Wi - Wo

zu **Punkt 39** der 660. Sitzung des Bundesrates am 24. September 1993

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung sachenrechtlicher Bestimmungen
(Sachenrechtsänderungsgesetz - SachenRÄndG)

Die Drucksache 515/1/93 wird wie folgt berichtigt:

Die Randvermerke zu den Ziffern 29 und 30 entfallen.

Ausgeliefert am 15. SEP. 1993