

DINGLICHES VORKAUFSRECHT IN VIER RECHTSORDNUNGEN – RECHTSHISTORISCHE UND RECHTSDOGMATISCHE FALLSTUDIE ZUR GEGENWÄRTIGKEIT ALTEN LOKALRECHTS

Jürgen Kohler,

Doktor der Rechte, Ordentlicher Professor, Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät, Ernst-Moritz-Arndt-Universität Greifswald

I. GESCHICHTE IN DER GEGENWART

1. Dimensionen eines Problems

„Tief ist der Brunnen der Vergangenheit. Sollte man ihn nicht unergründlich nennen?“ – dies konstatiert und so fragt Thomas Mann eingangs seines Romans ‚Joseph und seine Brüder‘. Der ‚Brunnen der Vergangenheit‘ macht besonders neugierig, wenn er wegen seiner Tiefe unergründlich erscheint. Neugierig macht er aber auch, weil er, indem er sich in das Hier und Jetzt öffnet, für die Gegenwart gefährlich werden kann. Zumindest deswegen ist der tiefe Brunnen nicht nur von historischem, sondern auch von praktischem Belang für die Gegenwart.

Wie tief aber ist Tiefe – Tiefe in der Zeit –, wenn wir aus der Gegenwart hinab in den zitierten ‚Brunnen der Vergangenheit‘ blicken? Zeitliche Tiefe ist eine relative Dimension, nämlich eine Größe, die in Relation zu Vielheit und Unterschiedlichkeit der Ereignisse in der betrachteten Zeitspanne zu bestimmen ist. Daher kann der ‚Brunnen der Vergangenheit‘, metaphorisch gesprochen, sehr wohl tief in der Zeit sein, obwohl er doch nur in eineinhalb Jahrhunderte hinabreicht, sofern nur die Ereignisse in dieser Zeit zahlreich und vielschichtig waren. So verhält es sich mit der deutschen Geschichte seit dem 19. Jahrhundert vor allem auf dem Gebiet der vormaligen SBZ und DDR, weil

dieser Raum in dieser Zeitspanne grundstürzende Umwälzungen durchlitten hat. Die Geschichte, um die es hier geht, führt deshalb, obwohl sie zeitlich gar nicht so lang ist, in Anbetracht ihrer ungeraden Verläufe wie ein mäandern- des Labyrinth in die Dunkelheit eines verwinkelten, deshalb tiefen und unergründlich erscheinenden Brunnens.

Die hier darzustellende und rechtlich-historisch zu würdigende Geschichte handelt von einem praktischen Rechtsfall der Gegenwart, der sich in einer Stadt in Vorpommern zuträgt. Dieser Fall, obwohl an sich recht unscheinbar und unspektakulär, wirft ein Schlaglicht in die Tiefe der Geschichte, die das Zivilrecht in (Vor-)Pommern, aber darüber hinaus im Gebiet der ehemaligen SBZ und DDR insgesamt, seit dem späten 19. Jahrhundert aufweist. Er bietet gewissermaßen eine juristische Miniatur zur aktuell gebliebenen Geschichtlichkeit von Recht, nämlich ein kleines, aber konkretes Beispiel für die rechtliche Verbindung von Vergangenheit und Gegenwart.

Die als Rechtsminiatur, also als exemplarische Befassung mit einem unspektakulären Rechtsvorkommnis zu verstehende Befassung mit dem hier zu behandelnden Fall¹ soll Mehreres als Erkenntnisertrag bringen: Zunächst – den Beitrag insgesamt übergreifend –, einen geschichtlichen Bericht über Unterschiede hinsichtlich der materiell-inhaltlichen und grundbuchrechtlichen Ausgestaltung einer Rechtsfigur, sowie des Weiteren eine Darstellung zu Modi der rechtlichen Gestaltung von Übergängen zwischen älteren und nachfolgenden Rechtsordnungen. Der Beitrag soll aber auch im Besonderen, da nur einzelne Rechtswechsel betreffend, Hinweise auf die Überlagerung des Privatrechts durch politikbedingt wechselnde öffentlich-rechtliche Vorstellungen zur Rechtssubjektivität von Kommunen und ihrer Rechtsträgerschaft geben.² Ferner soll eine Betrachtung von Fehlern oder zumindest Unklarheiten in Überleitungsprozessen eröffnet werden,³ dabei namentlich auch auf die Relevanz solcher Fehler in der Gegenwart unter Berücksichtigung von Vertrauensschutz im Liegenschaftsrecht.⁴ Geschichte und Privat- sowie im weiten Sinne verstandenes Staatsorganisationsrecht, Deskription und rechtliche Analyse, Problembeschreibung und Problemlösung sind daher verwoben.

Die Problemlage wird erheblich dadurch verkompliziert, dass bei der Darstellung eines dinglichen Vorkaufsrechts notwendigerweise zu unterscheiden ist

¹ Die Sachlage des exemplarisch zu untersuchenden Falls ist im nachfolgenden Abschnitt II. dargestellt.

² Diese Thematik ist Gegenstand der Untersuchung in den nachfolgenden Abschnitten VI.2 und VII.2.

³ Exemplarisch ist dazu etwa auf die Darstellung in den nachfolgenden Abschnitten VI.1 und VII.1 zu verweisen.

⁴ Diese Thematik ist Gegenstand der Darstellung in den nachfolgenden Abschnitten IX und X.

zwischen einerseits dem in den jeweiligen Rechtsperioden gegebenen objektiven Bestand des 1896 begründeten dinglichen Vorkaufsrechts als solchem, also hinsichtlich des ‚Ob‘ seines Rechtsbestands, und andererseits dem objektiven Inhalt dieses Vorkaufsrechts, also seines ‚Wie‘, und zwar in casu insbesondere in Hinsicht darauf, ob das Vorkaufsrecht für nur einen Verkaufsfall oder aber für mehrere oder alle künftigen Verkaufsfälle vereinbart war. Zu dieser Komplexität tritt noch hinzu, dass ferner zu unterscheiden ist zwischen einerseits dem für den jeweiligen Zeitraum zu ermittelnden objektiven Bestand und objektiven Rechtsinhalt des dinglichen Vorkaufsrechts – also dem vorgenannten ‚Ob‘ und ‚Wie‘ dieses Rechts –,⁵ und andererseits der unter dem subjektiven Gesichtspunkt des Gutgläubensschutzes gebotenen Möglichkeit eines Rechtsschutzes zu Gunsten eines die objektive Rechtslage nicht kennenden Dritten für den Fall, dass der zuvor ermittelte objektive Rechtsbestand und Rechtsinhalt im Grundbuch unrichtig oder nur unvollständig verzeichnet ist.⁶

Die beschriebenen historisch-zeitlichen Wechselfälle der gesamten Rechtsordnung in Verbindung mit den vorbezeichneten speziell privatrechtlichen Schwierigkeiten der Sach- und Rechtslage speziell bei altrechtlichen dinglichen Vorkaufsrechten führen zu einer Komplexität, die das Verstehen der Sachlage und ihrer Problematiken zu einer Herausforderung machen. Diese Komplexität sollte aber zugleich, so ist zu hoffen, den Reiz der Untersuchung trotz dabei unvermeidlicher Mühen ausmachen.

2. Das dingliche Vorkaufsrecht als Thema

Gegenstand der hier anzustellenden historisch-rechtlichen Betrachtung ist ein dingliches Vorkaufsrecht, das ein in einer vorpommerschen Stadt gelegenes – oder, um es allgemeiner zu fassen, das ein im Beitrittsgebiet in einer ehemals preußischen Provinz befindliches – Hausgrundstück betrifft. Um die wechselnden Sach- und Rechtslagen verstehen zu können, empfiehlt sich, zunächst den rechtlichen Wesensgehalt dinglicher, Grundeigentum betreffender Vorkaufsrechte knapp zu beschreiben.

Wird das dingliche Vorkaufsrecht als Rechtsinstitut auf dem Hintergrund seiner Ausgestaltung skizziert, wie sie seit dem Jahr 1900 aus den §§ 1094 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) zu ersehen ist und heute noch gilt, ergibt sich im Wesentlichen das Folgende: Das dingliche Vorkaufsrecht ist ein den

⁵ Die Untersuchung der objektiven Rechtslage im Laufe der Zeit ist Gegenstand der nachfolgenden Abschnitte IV, V, VI.1., VII.1. und VIII.

⁶ Die Untersuchung des Gutgläubensschutzes bei Abweichung der Grundbuchlage von der zuvor festgestellten objektiven Rechtslage ist Gegenstand des abschließenden Abschnitts IX.

jeweiligen Eigentümer des mit ihm belasteten Grundstücks betreffendes Recht des Vorkaufsrechtsinhabers mit dem Inhalt, dieses Grundstück im eventuellen Fall eines nachmaligen Verkaufs durch den Eigentümer an einen Dritten zu den Bedingungen ebendieses Kaufvertrags käuflich zu erwerben. Je nach gesetzlicher Regelung und daran anknüpfender vertraglicher sowie im Grundbuch entsprechend verlautbarter Ausgestaltung unterschiedlich, kann das Vorkaufsrecht entweder dem jeweiligen Eigentümer eines anderen Grundstücks oder einer bestimmten, nicht in der Eigenschaft als Eigentümer eines anderen Grundstücks bezeichneten Person und ggf. ihren Rechtsnachfolgern eingeräumt werden – man spricht insoweit von der Unterscheidung zwischen subjektiv-dinglichem und subjektiv-persönlichem Vorkaufsrecht –; ferner kann vereinbart werden und ist dann im Grundbuch einzutragen, dass die Vorkaufsbefugnis nur für einen Verkaufsfall oder für eine bestimmte Mehrzahl von Verkaufsfällen oder für alle weiteren Verkaufsfälle gilt.

Je nach Rechtsordnung rechtstechnisch unterschiedlich kann im Übrigen das Rechtsinstrumentarium gestaltet sein, mit dem das von allen Rechtsordnungen durch das dingliche Vorkaufsrecht gemeinsam verfolgte Ziel erreicht wird, dem Vorkaufsberechtigten zu einem Kaufvertrag zu verhelfen, der den Bedingungen des Kaufvertrags mit dem Dritten entspricht. So kann dieses rechtliche Ziel rechtstechnisch etwa dadurch erreicht werden, dass – ipso jure mit der rechtsgestaltenden Ausübungserklärung des Vorkaufsberechtigten eintretend – ein mit dem Inhalt des zunächst zwischen Eigentümer-Verkäufer und Drittem abgeschlossenen Kaufvertrag übereinstimmender Kaufvertrag des Eigentümer-Verkäufers mit dem Vorkaufsberechtigten zustande kommt; so sehen es die §§ 1098 Abs. 1 S. 1 iVm. 464 Abs. 2 BGB vor. Das genannte Ergebnis kann aber statt dessen auch erreicht werden, indem ein Anspruch auf Abschluss eines Kaufvertrags des Eigentümer-Verkäufers mit dem Vorkaufsberechtigten mit einem Inhalt gewährt wird, der demjenigen des intendierten Kaufvertrags mit einem Dritten im Wesentlichen entspricht; so regelt es das Recht des Zivilgesetzbuchs (ZGB) der DDR in dessen § 307 Abs. 2 ZGB⁷.

II. DER FALL: SACHSTAND UND PROBLEMATIK

Der zunächst zu schildernde und alsdann in seinen durch drei Rechtsumstellungen in vier rechtshistorischen Dimensionen zu untersuchende Fall ist in seiner rechtlichen Grundstruktur und hinsichtlich der tatsächlichen Verläufe recht einfach. Es handelt sich nämlich um einen im Prinzip routinemäßigen Vorgang einer kaufweisen Grundstücksveräußerung. Der Vorgang bedarf zu-

⁷ Bodenrecht – Lehrbuch, Autorenkollektiv, Leitung und Gesamtedaktion Günther Rohde (Berlin 1989), Abschnitt 10.6, S. 260.

nächst der Darstellung hinsichtlich der Vorgänge im Laufe der Periode von 1896 bis 2015, um alsdann, daran anknüpfend,⁸ die rechtlichen Wandlungen in dieser Zeitspanne analysieren zu können.

1. Vorgänge in den Jahren 1992/93 – mit Rückbezug auf das Jahr 1896

Im Grundbuch einer in Vorpommern gelegenen Stadt – um der nötigen Discretion willen möge diese Stadt ‚Ypsilon‘ heißen – finden sich in der zweiten Abteilung des Grundbuchs zwei Eintragungen. Unter der laufenden Nummer 1 heißt es: „Ein Vorkaufsrecht der Stadt Ypsilon zufolge der Verfügung vom 12. November 1896 ist mit der Parzelle [es folgt deren nähere Bezeichnung] hierher übertragen am 1. Dezember 1905 und hierher übertragen am 23.06.1992.“ Daran schließt sich unter der laufenden Nummer 2 die folgende Eintragung an: „Auflassungsvormerkung⁹ für [es folgen Name und Geburtsdatum eines der beiden Vormerkungsberechtigten, d.h. des Ehemanns] und [es folgen Name und Geburtsdatum des zweiten Vormerkungsberechtigten, d.h. der Ehefrau], beide in [es folgt eine Ortsangabe] wohnhaft, als Berechtigte je zur Hälfte. Gemäß Bewilligung vom 26.10.1992 eingetragen am 14.12.1992.“ Die Eintragung der beiden vorgemerkten Käufer als hälftige Miteigentümer im Grundbuch fand am 18.06.1993 statt; danach wurde die Auflassungsvormerkung wieder gelöscht.

Der Vormerkungseintragung und Eigentumsübertragung lag ein zusammen mit der Vormerkungsbewilligung am 26.10.1992 formgerecht geschlossener Kaufvertrag nebst Auflassung¹⁰ der beiden als Vormerkungsberechtigte eingetragenen Eheleute mit privaten, im Grundbuch verlautbarten Eigentümern zugrunde. Diese Eigentümer hatten das von einem ihrer Vorfahren von der

⁸ Dazu näher u. Abschnitte IV.–VIII.

⁹ Rechtliche Erläuterung: Eine Auflassungsvormerkung gemäß den §§ 883 ff. BGB ist ein Grundbuchvermerk, der dazu dient, einen – in der Regel durch Kaufvertrag begründeten – Anspruch einer Person auf demnächstigen Eigentumserwerb bis zum Vollzug des Eigentumsübergangs, der neben der von der kaufvertraglichen Einigung zu unterscheidenden Einigung über den Eigentumsübergang (sog. Auflassung, § 925 BGB) auch die Eigentumsumschreibung im Grundbuch erfordert, vor den in der Zeit zwischen Kaufvertragsabschluss und Eigentumswechsel etwa eintretenden Gefahren zu schützen, die den schließlichen Eigentumserwerb vereiteln könnten. Die Auflassungsvormerkung ist allerdings im vorliegenden Fall ohne weitere rechtliche Bedeutung.

¹⁰ Rechtliche Erläuterung: Auflassung ist ein in § 925 Abs. 1 BGB definierter Fachbegriff, mit dem die in gesetzlich näher bestimmten Formen vorzunehmende (nicht mit der kaufvertraglichen Einigung zu verwechselnde) Einigung des bisherigen und des künftigen Eigentümers über den Eigentumsübergang bezeichnet wird; erst zusammen mit der entsprechenden Grundbuchschrift bewirkt die Auflassung den Eigentumsübergang (§ 873 Abs. 1 BGB).

Stadt Ypsilon – wohl zeitgleich mit der Vorkaufsrechtsbestellung zu Gunsten der Stadt Ypsilon im Jahr 1896 – gekaufte und zu Eigentum erworbene, in innerstädtischer Bestlage befindliche Grundstück, das dieser Vorfahr im ersten Jahrzehnt des 20. Jahrhunderts mit einem stattlichen Gebäude bebaut hatte, auf Grund Erbgangs erworben und hielten es in ungeteilter Erbengemeinschaft. Seit dem Erwerb des Vorfahren im Jahr 1896 hatte sich kein rechtsgeschäftlicher Eigentumswechsel ereignet; das Grundstück hatte sich ununterbrochen, auch zwischen dem Ende des Zweiten Weltkriegs bis zur Wiedervereinigung Deutschlands im Jahr 1990, im Familieneigentum befunden. Die familiäre Erbengemeinschaft erhielt das Grundstück mit dem in der Substanz im Wesentlichen erhaltenen, in mehrere Wohnungen unterteilt vermieteten Gebäude recht bald nach der Wiedervereinigung Deutschlands aus der während Bestehens der DDR für dieses Hausgrundstück zuständigen kommunalen Wohnungsverwaltung zurück, worauf sich die Erbengemeinschaft binnen Kurzem zur Veräußerung in der dargestellten Weise entschloss.

Nach Kaufvertragsabschluss, aber noch vor Eintragung der Auflassungsvormerkung wurde die Stadt Ypsilon als die ausweislich der Grundbucheintragung vom 23.06.1992 Vorkaufsberechtigte angefragt, ob sie das für sie eingetragene Vorkaufsrecht ausübe. Dies verneinte die Stadt Ypsilon mit Schreiben vom 6.01.1993 an die Käufer, in dem sie ausführte, dass sie „für diesen Erwerbsfall“ auf die Ausübung des Vorkaufsrechts verzichte, und wobei sie – offenbar in der Überzeugung, ihr Vorkaufsrecht bestehe für mehr als einen Verkaufsfall – hinzufügte: „Eine Löschungszustimmung wird nicht erteilt.“

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass der Veräußerungsvorgang in den Jahren 1992-93 routinemäßig abgewickelt wurde und dabei keine verfahrens- oder materiellrechtlichen Fehler hinsichtlich des Kaufvertragsabschlusses, der Vormerkungsbestellung und der Eigentumsübertragung ersichtlich sind. Auch das dingliche Vorkaufsrecht wurde seinerzeit in verfahrensrechtlicher Hinsicht, jedenfalls soweit dies anhand der Grundbuchlage beurteilt werden kann, ordnungsgemäß berücksichtigt, und zwar mit dem Ergebnis, dass das Vorkaufsrecht infolge der deklarierten Nichtausübung durch die als Vorkaufsberechtigte eingetragene Stadt Ypsilon dem kaufvertraglich avisierten je hälftigen Eigentumserwerb der beiden Ehegatten-Miteigentümer im Jahr 1993 nicht entgegenstand.

2. Vorgänge im Jahr 2015

In den Folgejahren wurde dem eingetragenen gebliebenen Vorkaufsrecht der Stadt Ypsilon keine Beachtung geschenkt. Erst als die beiden Ehegatten-Miteigentümer im Jahr 2015 beabsichtigten, das von ihnen 1993 erworbene Haus-

grundstück weiterzueräußern, wurde das Vorkaufsrecht wieder von praktischem Belang. Es erwies sich als ernst zu nehmendes Verkaufshindernis,¹¹ weil Erwerbsinteressenten allein wegen des Umstands, ihrerseits bei einer etwaigen späteren Veräußerung wiederum ihre Käufer von der praktischen Schadlosgkeit des Vorkaufsrechts überzeugen zu müssen, vom Kauf Abstand nahmen.

Die Ehegatten-Miteigentümer strebten daher die Löschung des Vorkaufsrechts an. Das Grundbuchamt sah sich zu einer nach den §§ 22 ff. GBO (Grundbuchordnung) zu vollziehenden Löschung¹² mit Rücksicht auf die grundbuchrechtlich strengen Erfordernisse einer Löschung ohne Löschungsbewilligung außerstande und verlangte, dass eine Löschungsbewilligung des eingetragenen Inhabers des Vorkaufsrechts, der Stadt Ypsilon, nach § 19 GBO beigebracht werde. Die Weigerung des Grundbuchamts zu einer Löschung ohne eine solche Bewilligung wurde dabei mit dem – nach derzeitigem Kenntnisstand in tatsächlicher Hinsicht richtigen – Hinweis darauf untermauert, dass grundbuchamtlich zu dem in Rede stehenden Vorkaufsrecht nichts über das im oben dargestellten Umfang der Grundbucheintragung vom Sommer 1992 Hinausgehende bekannt sei. Insbesondere fehlten den früheren Eintragungen von 1896 und 1905 zugehörige Grundakten sowie die seinerzeitige Eintragungsbewilligung; daran hat sich auch seither nichts geändert.

Die Stadt Ypsilon sperrte sich – zumindest zunächst – gegen die begehrte Löschung des zu ihren Gunsten eingetragenen Vorkaufsrechts, womit sie implizit wiederum ihre Auffassung zum Ausdruck brachte, dass das Vorkaufsrecht zu ihren Gunsten für mehr als für nur einen einzigen Verkaufsfall bestellt sei. Über die Gründe für die Lösungsverweigerung der Stadt Ypsilon lässt sich

¹¹ Der umsatzhemmende Effekt von dinglichen Vorkaufsrechten wurde schon bei Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs erkannt und als Argument gegen die Beibehaltung des dinglichen Vorkaufsrechts als Rechtsinstitut geltend gemacht; vgl. Mugdan, Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (1899), Sachenrecht, S. 250.

¹² Zum grundbuchrechtlichen Vorgehen auf Grund von § 22 Abs. 1 S. 1 GBO nach Erlöschen eines für einen Verkaufsfall bestehenden Vorkaufsrechts Böhringer BWNotZ 2007, 1 (4). – Ob im gegebenen Fall eine Löschung auf Grund von § 22 Abs. 1 S. 1 GBO möglich ist, nachdem das Vorkaufsrecht 1992/93 nicht ausgeübt wurde und das Grundbuch nach § 891 BGB auch gegenüber dem Grundbuchamt die Vermutung für die Geltung des Vorkaufsrechts für nur einen Verkaufsfall begründet (vgl. Kohler in: Bauer/v.Oefele, GBO-Kommentar (3. Aufl. 2013), § 22 Rn. 151), möge hier dahinstehen. Gegen die Versagung dieses Vorgehens seitens des Grundbuchamts möglicherweise wegen Nichtführbarkeit des Nachweises des Vorkaufsrechtserlöschens mit den in § 22 Abs. 1 S. 1 GBO vorgesehenen, formell beschränkten Mitteln zu Recht –, konnten die mit dem weiterhin eingetragenen Vorkaufsrecht belasteten Miteigentümer auch für den Fall, dass dem Grundbuchamt der Weg über § 22 Abs. 1 S. 1 GBO von Rechts wegen doch offenstehen sollte, gegen die Negativentscheidung des Grundbuchamts nach ganz hM keine Beschwerde gemäß den §§ 71 ff. GBO einlegen, da dem § 71 Abs. 2 S. 1 GBO entgegensteht (vgl. Budde in: Bauer/v. Oefele, GBO-Kommentar (3. Aufl. 2013), § 71 Rn. 51 mwN.).

nur mutmaßen. Für die Motivlage erheblich dürfte es sein, dass derartige Vorkaufsrechte an zahlreichen weiteren Grundstücken im Gebiet der Stadt Ypsilon bestehen. Die Stadt Ypsilon fürchtete wohl, einen Präzedenzfall zu schaffen, auf Grund dessen sie auch weitere Vorkaufsrechte löschen lassen müsste. Das wollte die Stadt Ypsilon allerdings wohl verhindern, weil sie einerseits hoffte, gegebenenfalls auf Grundstücke im Verkaufsfall zugreifen zu können, und weil die Stadt Ypsilon etwa annahm, man könne sich das Absehen von der Ausübung des Vorkaufsrechts in jedem Fall finanziell honorieren lassen.

Zu welchen Zwecken städtische Vorkaufsrechte seinerzeit, d.h. am Ende des 19. Jahrhunderts, überhaupt, und zwar offenbar regelmäßig, bei Veräußerung städtischer Grundstücke an Bauwillige vereinbart und eingetragen wurden, ist heute nicht mehr ohne Weiteres zu ergründen. Allenfalls lässt sich mutmaßen, dass man sich davon versprach, später weiterhin steuernd zur Verwirklichung bestimmter sozial-, agrar- oder sonstiger bodenpolitischer Ziele eingreifen oder persönlich unliebsame Käufer fernhalten zu können,¹³ oder das Grundstück im Bedarfsfall wenigstens unter der Bedingung einer Weiterveräußerung zurückerwerben zu können, um die Gelegenheit zur Verwirklichung städtebaulicher Ziele zu erhalten. Auch ist nicht mehr ohne Weiteres feststellbar, ob es sich um die singuläre Praxis nur der Stadt Ypsilon handelte, oder ob dem eine Weisung oder zumindest eine Empfehlung kommunalaufsichtsbehördlicher Stellen zugrunde lag und es sich daher um eine in bestimmten Regionen, etwa in einer Provinz, verbreitete Usance handelt.

Die verkaufswilligen Grundstücksmiteigentümer waren bei dieser Sachlage daran interessiert, die Stadt Ypsilon aus Rechtsgründen zur Bewilligung der Löschung des Vorkaufsrechts zu bewegen. Dazu verwiesen sie auf ihre Ansicht, dass das Vorkaufsrecht materiell nicht bestehe, da es spätestens 1993 infolge der seinerzeitigen Nichtausübung erloschen sei. Daher könne die Erteilung einer als Grundbuchberichtigung anzusehenden Löschungsbewilligung, gestützt auf den sich aus § 894 BGB ergebenden Grundbuchberichtigungsanspruch, verlangt werden.

¹³ Mit diesen Erwägungen rechtfertigen die Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch die Beibehaltung des dinglichen Vorkaufsrechts als Rechtsinstitut; vergl. Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (1899), Sachenrecht, S. 250. Dazu auch Schurig, Das Vorkaufsrecht im Privatrecht (1975), 58 bei Fn. 255 mit Hinweis auf den Gebrauch des Vorkaufsrechts zur Festigung des Deutschtums insbesondere in den preußischen Ostprovinzen.

III. DIE OBJEKTIVE RECHTSLAGE IM LAUF DER ZEIT: RECHTLICHE BEDEUTUNG UND PRÜFUNGSANSATZ

1. Das Problem und seine Relevanz

Der vollwirksame hälftige Miteigentumserwerb der Eheleute Anfang 1993 wie auch das vorherige wirksame Entstehen der Auflassungsvormerkung zur Sicherung ihres kaufvertraglichen Übereignungsanspruchs stehen außer Frage. In Zweifel steht der objektive Fortbestand des allerdings weiterhin eingetragenen Vorkaufsrechts der Stadt Ypsilon mit dem von ihr behaupteten – von den Grundstückseigentümern bestrittenen – Inhalt, für mehr als für nur einen Verkaufsfall zu gelten und daher trotz des 1992/93 geschehenen Verkaufsvorgangs noch nicht erloschen zu sein. Diese Zweifel gründen sich auf Fragen, die die dreifachen Rechtsumstellungen in den Jahren 1900, 1976 und 1990/1994 aufwerfen, und des Weiteren auf Rechtskonsequenzen, die die Nichtausübung des Vorkaufsrechts im Jahr 1992 haben könnte. Diese Zweifel zunächst im Bereich der objektiven Rechtslage zu klären, ist von erheblicher praktischer Bedeutung, Denn das Vorkaufsrecht wäre gegebenenfalls, nämlich bei wirklichem Fortbestehen des – wie die Stadt Ypsilon behauptet, für mehr als nur einen Verkaufsfall geltenden – Vorkaufsrechts als einer Belastung des von der entsprechenden Grundbucheintragung betroffenen Grundstücks, in nachmaligen Verkaufsfällen von Belang, also auch beim Verkauf im Jahr 2015.

2. Beschränkte Bedeutung der Grundbucheintragung

Die Rechtstatsache, dass das Vorkaufsrecht weiterhin im Grundbuch als für die Stadt Ypsilon mit dem dort verlautbarten Inhalt bestehend eingetragen ist, schließt das objektive gänzliche oder teilweise Nichtbestehen des eingetragenen Rechts für den im Grundbuch als Inhaber Bezeichneten oder dessen Nichtbestehen mit dem dort angegebenen Rechtsinhalt nicht aus. Denn eine Grundbucheintragung allein hat keine objektiv rechtskonstitutive Wirkung. Eine Grundbucheintragung ist zwar grundsätzlich¹⁴ notwendig, nicht aber auch – dies gilt für den hier betrachteten Zeitraum durchgängig – hinreichend, um ein Recht an einem Grundstück zu begründen; die Rechtsbegründung erfordert nämlich stets zusätzlich eine entsprechende Einigungserklärung von

¹⁴ Die Notwendigkeit der Grundbucheintragung als Element der Rechtsbegründung besteht für die Zeit seit 1900 unzweifelhaft, während diese Notwendigkeit für dingliche Vorkaufsrechte in Preußen vor 1900 nicht in allen Fällen bzw. rechtlichen Hinsichten bestand und die Grundbucheintragung stattdessen nur deklaratorisch erforderlich war, um selbst dinglichen Grundstücksrechten Wirkung gegenüber Dritten zu verschaffen ; dazu näher u. Abschnitt IV.

Rechtsbesteller bzw. –veräußerer und Rechtserwerber über die in Rede stehende Rechtsänderung. Umgekehrt hat die nachmalige irrtümliche Löschung eines Rechts oder eines seiner inhaltlichen Merkmale im Grundbuch für sich genommen grundsätzlich nicht zur Folge, dass das zuvor entstandene Recht oder der zuvor eingetragene Rechtsinhalt bloß durch diese Löschung unterging; insofern ist also der Fortbestand der Grundbucheintragung für den Fortbestand des zuvor entstandenen Grundstücksrechts nicht notwendig.

Der Grundbuchinhalt kann aber dem Rechtsverkehr im modernen Recht, wie § 891 BGB ergibt,¹⁵ sowohl materiellrechtlich als auch verfahrensrechtlich immerhin, aber eben auch nur, als Basis für die – allerdings widerlegliche – Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit hinsichtlich des Bestandes und Inhalts des eingetragenen Rechts dienen. An diese Vermutungswirkung der Grundbuchlage anknüpfend, kann sich bei gutem Glauben eines Erwerbers dahingehend, dass die Grundbuchlage die wirkliche Rechtslage richtig und vollständig wiedergibt, die Rechtskonsequenz einstellen, dass der Erwerber hinsichtlich seiner Rechte in Bezug auf die eingetragenen Rechte so behandelt wird, als hätte er sein Rechtsgeschäft mit dem objektiv richtigen Rechtshaber abgeschlossen; für das geltende Grundstücksrecht folgt dies aus den §§ 892 f. BGB.

3. Grundbuchinhalt als Vermutungsbasis für die objektive Rechtslage

Als Grundbuchinhalt bekannt ist hinsichtlich des dinglichen Vorkaufsrechts nur die bereits erwähnte, knappe Eintragung folgenden Inhalts: „Ein Vorkaufsrecht der Stadt Ypsilon zufolge der Verfügung vom 12. November 1896 ist mit der Parzelle [es folgt deren nähere Bezeichnung] hierher übertragen am 1. Dezember 1905 und hierher übertragen am 23.06.1992.“ Die Eintragungsbewilligung, die der in Bezug genommenen ursprünglichen Grundbucheintragung von 1896 zugrunde gelegen haben dürfte und die, sofern sie nach heutigem Recht unter Zugrundelegung des § 874 BGB¹⁶ zu beurteilen wäre, wie eine unmittelbar im Grundbuch vollzogene Eintragung als Grundbuchinhalt gelten kann, ist ebenso wie einschlägige Grundakten unauffindbar.

¹⁵ Für die Rechtslage in Preußen vor 1900 gilt die Vermutungswirkung des Grundbuchs allerdings nicht; auch dazu näher u. Abschnitt IV.

¹⁶ § 874 BGB lautet: Bei der Eintragung eines Rechts, mit dem ein Grundstück belastet wird, kann zur näheren Bezeichnung des Inhalts des Rechts auf die Eintragungsbewilligung Bezug genommen werden, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt. Einer Bezugnahme auf die Eintragungsbewilligung steht die Bezugnahme auf die bisherige Eintragung nach § 44 Absatz 3 Satz 2 der Grundbuchordnung gleich.

Der zitierte Grundbuchinhalt ist mithin der einzige manifeste Ansatz, der als Grundlage für einen immerhin – jedoch auch nur – vermutungsweise legitimierten Schluss auf die objektiv bestehende Rechtslage zur Verfügung steht. Bei diesem Grundbuchinhalt ansetzend, ist daher die Rechtslage seit 1896 zu verfolgen, um den objektiven Bestand und Inhalt des in Rede stehenden dinglichen Vorkaufsrechts im Jahr 2015 und gegebenenfalls darüber hinaus zu ermitteln.

IV. ERSTE RECHTSORDNUNG: RECHTSBEGRÜNDUNG UNTER DEM RECHT VOR DEM BÜRGERLICHEN GESETZBUCH (1896)

Nach der Grundbuchlage ist als Basis für das gesamte weitere rechtliche Schicksal des dinglichen Vorkaufsrechts zu Gunsten der Stadt Ypsilon anzunehmen, dass es sich ursprünglich um ein 1896, also noch vor Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs begründetes Vorkaufsrecht handelt. Sein Entstehen und Rechtsinhalt richtet sich daher nach dem 1896 in der preußischen Provinzstadt Ypsilon geltenden Recht. Obgleich die Stadt Ypsilon, da in Neuvorpommern gelegen, seinerzeit nicht dem preußischen Allgemeinen Landrecht, sondern dem lübischen Recht unterworfen war, war bei liegenschaftsrechtlichen Fragen in Bezug auf ein 1894 begründetes Grundstücksrecht auch bzw. vornehmlich das für das gesamte Königreich Preußen geltende, zunächst nur für das Gebiet des Allgemeinen Landrechts in Kraft gesetzte EEG (Eigentumserwerbsgesetz) von 1872 einschlägig, da dessen Anwendung im Jahr 1873 auf diejenigen preußischen Gebiete erstreckt wurde, die nicht dem Allgemeinen Landrecht unterstanden¹⁷. Das EEG geht vom Vorhandensein von Grundbüchern ähnlicher Art wie heute¹⁸ aus.¹⁹

¹⁷ Vergl. dazu Turnau, Kommentar zur Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872 und zum Gesetz über den Eigentumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke, Bergwerke und selbständigen Gerechtigkeiten vom 5. Mai 1872 (1892), S. 13; ferner den Sachstandsbericht von Johow, Die Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches, Sachenrecht Teil 1, Allgemeine Bestimmungen, Besitz und Eigentum (herausgegeben von W. Schubert, 1982), S. 272 (Original von 1880, dort S. 148).

¹⁸ Die Ähnlichkeit der Rechtsregelungen stellten schon Zelle/Korn/Langerhans, Handbuch des geltenden Öffentlichen und Bürgerlichen Rechts (5. Aufl. 1904), S. 74 f. heraus.

¹⁹ In Preußen wurden die vormaligen Hypothekbücher ablösende Grundbücher zeitgleich mit dem Eigentumserwerbsgesetz durch die preußische Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872 geschaffen, die zusammen mit dem Eigentumserwerbsgesetz am 1. Oktober 1872 in Kraft trat; vergl. Johow, Die Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches, Sachenrecht Teil 1, Allgemeine Bestimmungen, Besitz und Eigentum (herausgegeben von W. Schubert, 1982), S. 272 (Original von 1880, dort S. 148); Wieling, Die Grundstücksrente als dingliches Recht, in: Festschrift Sonnenschein (2003), S. 201 (203 f.).

Ungeachtet dessen, ob rechtsgeschäftlich begründete grundeigentumsbezogene Vorkaufsrechte für einen, für mehrere oder für unbegrenzt viele Fälle zulässig waren und in casu bestellt wurden, und trotz dinglicher Wirkung solcher Vorkaufsrechte forderte das preußische EEG im Unterschied zum späteren Bürgerlichen Gesetzbuch allerdings nicht, dass dingliche Vorkaufsrechte im Grundbuch des betreffenden Grundstücks mit rechtskonstitutiver Wirkung eingetragen werden. Vielmehr waren Vorkaufsrechte, sofern sie – wovon im gegebenen Fall der Stadt Ypsilon auszugehen sein wird – nach dem vor Inkrafttreten des EEG bestehenden, lübisch fundierten Lokalrecht ohne Grundbucheintragung als dingliche Rechte bestellt werden konnten,²⁰ auch nach Einführung des preußischen EEG, welches das für Vorkaufsrechte geltende Lokalrecht hinsichtlich der Bestellungsweise nicht verdrängte,²¹ gemäß – aber auch trotz – § 12 Abs. 1 EEG²² ohne Grundbucheintragung wirksam zu bestellen. Dabei bedeutete die Entbehrlichkeit der Grundbucheintragung übrigens nicht, dass den zur Zeit der Geltung des EEG bestellten Vorkaufsrechten der dingliche Charakter etwa wegen des Verzichts auf die Grundbucheintragung als eines rechtskonstitutiven Elements entzogen worden wäre, sofern diese Vorkaufsrechte nach dem jeweils in Rede stehenden, fortgeltenden älteren Lokalrecht de jure ohne Grundbucheintragung als dingliche Rechte begründet werden konnten²³ – was für deutschrechtlich beeinflusste Partikularrechte

²⁰ Die Entbehrlichkeit der Grundbucheintragung des Vorkaufsrechts trotz seines dinglichen Charakters entspricht der deutschrechtlichen Praxis; in diesem Sinne Schurig, Das Vorkaufsrecht im Privatrecht (1975), S. 52 mit dem Hinweis, dass das ALR das deutschrechtliche Vorkaufsrecht rezipiert und dem nur das Erfordernis der Grundbucheintragung als Voraussetzung für seine Verdinglichung – vergl. dazu Achilles, Die preußischen Gesetze über Grundeigentum und Hypothekenrecht vom 5. Mai 1872 (1894), S. 83 – hinzugefügt habe. Mugdan, Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (1899), Sachenrecht, S. 252, weist darauf hin, dass dingliche Vorkaufsrechte im jüngeren lübischen Stadtrecht nach der lübHypothO v. 1820 zwar eintragungsfähig, aber nicht eintragungsbedürftig waren, was die Vermutung nahelegt, dass Vorkaufsrechte trotz ihrer dinglichen Wirkung auch in früheren Rechtsstufen lübischen Rechts, die etwa in pommerschen Städten maßgeblich waren, nicht eintragungsbedürftig waren.

²¹ Achilles, Die preußischen Gesetze über Grundeigentum und Hypothekenrecht vom 5. Mai 1872 (1894), S. 88, 91; Turnau, Kommentar zur Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872 und zum Gesetz über den Eigentumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke, Bergwerke und selbständigen Gerechtigkeiten vom 5. Mai 1872 (1892), S. 17 (allgemein) u. S. 681 (für dingliche Vorkaufsrechte im Besonderen).

²² § 12 Abs. 1 EEG lautet: “Dingliche Rechte an Grundstücken, welche auf einem privatrechtlichen Titel beruhen, erlangen gegen Dritte nur durch Eintragung Wirksamkeit und verlieren dieselbe durch Löschung.”

²³ Das Gemeine Recht ließ nach herrschender, aber nicht unbestrittener Ansicht nur schuldrechtliche Vorkaufsrechte zu; Achilles, Die preußischen Gesetze über Grundeigentum und Hypothekenrecht vom 5. Mai 1872 (1894), S. 92; Schurig, Das Vorkaufsrecht im Privatrecht, 1975, S. 49.

gilt²⁴ und für das lübische Recht²⁵ anzunehmen ist – und das jeweils in Rede stehende Vorkaufsrecht auch in casu als solches bestellt wurde.²⁶ Die Eintragung der Vorkaufsrechte im Grundbuch war vielmehr nach § 12 Abs. 1 EEG nur zur Herstellung und zum Fortbestehen der Drittwirkung von dinglichen Rechten²⁷ erforderlich,²⁸ dies allerdings in dem über den Regelungsgehalt der nachmaligen §§ 892 f. BGB hinausgehenden Sinne, dass die Nichteintragung dem Vorkaufsrecht die Wirkung auch gegenüber Dritten objektiv nahm, also auch gegenüber solchen Dritten, die das Bestehen des nicht eingetragenen dinglichen Rechts sogar kannten.²⁹

Die im vorliegenden Fall im Jahr 1896 vollzogene Eintragung des seinerzeitigen dinglichen Vorkaufsrechts, auf die der Grundbucheintrag von 1992 Bezug nimmt, hatte daher – so ist anzunehmen – keine rechtsbegründende Wirkung, sondern geschah nur deklaratorisch zur Veröffentlichung des ohnehin schon bestehenden Rechtszustands im Interesse der Geltung des Rechts gegenüber Dritten. Wenn und soweit daher die Grundbucheintragung nicht mit dem außerhalb des Grundbuchs bestehenden Rechtsinhalt übereinstimmen sollte, war dies für den objektiven Bestand und Inhalt des dinglich wirkenden Vorka-

²⁴ Schurig, Das Vorkaufsrecht im Privatrecht, 1975, S. 49.

²⁵ Vergl. zur dinglichen Wirkung von Vorkaufsrechten im jüngeren lübischen Stadtrecht § 21 lübHypothO v. 1820, Hinweis bei Mugdan, Die gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich (1899), Sachenrecht, S. 250, 2. Anmerkung. Aus der Rechtslage in der Stadt Lübeck im Jahr 1820 ist zwar nicht zwingend auf das Bestehen einer entsprechenden Rechtslage in preußischen Gebieten lübischen Rechts im Jahr 1896 zu schließen, doch dürfte die lübische Gesetzgebung von 1820 auf dem Boden entsprechender älterer Vorstellungen des lübischen Rechts stehen, die über die Stadt Lübeck hinaus im lübischen Rechtskreis bereits vor 1820 galten.

²⁶ Achilles, Die preußischen Gesetze über Grundeigentum und Hypothekenrecht vom 5. Mai 1872 (1894), S. 88.

²⁷ Dies galt unter Ausnahme von Grundpfandrechten, da § 18 EEG für diese Rechte die Eintragung als rechtsbegründendes Element, also mit konstitutiver Wirkung bereits dem Grunde nach, eigens vorsah.

²⁸ Achilles, Die preußischen Gesetze über Grundeigentum und Hypothekenrecht vom 5. Mai 1872 (1894), S. 88; Turnau, Kommentar zur Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872 und zum Gesetz über den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke, Bergwerke und selbständigen Gerechtigkeiten vom 5. Mai 1872 (1892), S. 675 (allgemein) u. S. 681 (für dingliche Vorkaufsrechte im Besonderen); allg. zum Erwerb von Grundstücksrechten, sofern nicht das Eigentum oder Hypotheken sowie Grundschulden betreffend, Johow, Die Vorlagen der Redaktoren für die erste Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches, Sachenrecht Teil 1, Allgemeine Bestimmungen, Besitz und Eigentum (herausgegeben von W. Schubert, 1982), S. 273 (Original von 1880, dort S. 149); ferner Wieling ZRG GA 119, 2002, 931 (932) in der Rezension der Dissertation von Günther, Die historische Entwicklung der Vormerkung (1997).

²⁹ Achilles, Die preußischen Gesetze über Grundeigentum und Hypothekenrecht vom 5. Mai 1872 (1894), S. 88.

ufsrechts inter partes zunächst³⁰ bedeutungslos. Dies gilt für das Bestehen des Vorkaufsrechts im Ganzen, aber namentlich auch für die das Vorkaufsrecht inhaltlich näher ausgestaltende Verlautbarung, ob das seinerzeit bestellte Vorkaufsrecht für nur einen Verkaufsfall, für eine bestimmte Zahl von Verkaufsfällen oder für alle künftige Verkaufsfälle gelten soll. Entscheidend für den Bestand wie auch für die Ausgestaltung des Vorkaufsrechts als eines dinglichen Rechts zwischen Eigentümer und Vorkaufsberechtigtem, d.h. inter partes, ist mithin nach Maßgabe des EEG insofern nicht die Eintragung, sondern nur der Inhalt der Einigung des seinerzeitigen Vorkaufsbegünstigten, der Stadt Ypsilon, mit dem seinerzeitigen Grundstückseigentümer.

Inter omnes, also hinsichtlich der Wirkung gegenüber Dritten, ist allerdings die Grundbuchverlautbarung objektiv rechtsbegründend. Das gilt unzweifelhaft für das Bestehen des Vorkaufsrechts als solchem. Insofern lässt die gegenwärtige Grundbuchlage allerdings wegen ihrer Rückbezüge auf die früheren Grundbuchlagen vermuten, dass das Vorkaufsrecht bereits zur Zeit seiner Bestellung, also schon während der Geltung des preußischen EEG, eingetragen war. Hinsichtlich des Bestehens des dinglichen Vorkaufsrechts dem Grund nach ist also das bereits anfängliche Bestehen von Drittwirkung des Vorkaufsrechts anzunehmen.

Ob dies, nämlich das Erfordernis der Grundbucheintragung zur Herstellung und Sicherung von Drittwirkung, darüber hinaus objektiv auch hinsichtlich des etwa inter partes kraft Vereinbarung bestehenden Rechtsinhalts des Vorkaufsrechts im Verhältnis zu Dritten, also inter omnes, gilt, soweit es im Besonderen gerade auch um die etwaige Vereinbarung der Geltung des dinglichen Vorkaufsrechts für mehr als nur für einen Verkaufsfall geht, ist allerdings eine gesonderte Frage. Insofern wird nämlich die über das Ob der Rechtsbestellung hinausgehende weitere Frage nach der formell- und materiellrechtlichen Ausgestaltung des Vorkaufsrechtsinhalts im Besonderen aufgeworfen, die ebenfalls im Hinblick auf § 12 Abs. 1 EEG zu beantworten ist. Sie ist praktisch von Belang, sofern – wie auf der Grundlage der jetzt im Grundbuch befindlichen Einträge wahrscheinlich, aber nicht mehr mit Sicherheit ermittelbar ist – die etwaige besondere Ausgestaltung des Vorkaufsrechts dahin gehend, dass dieses für mehr als nur für einen Verkaufsfall gelten sollte, nie im Grundbuch verlautbart war. Die Antwort auf diese Frage hängt davon ab, ob die Drittwirkung, die nach § 12 Abs. 1 EEG von der Grundbuchverlautbarung abhängt, auch hinsichtlich der spezifischen Geltungsgrenzen des Vorkaufsrechts dadurch bedingt ist, dass nicht nur das Vorkaufsrecht als solches, sondern auch

³⁰ Inwieweit die Nichteintragung später von Belang sein kann, soweit der falsche oder unvollständige Grundbuchinhalt als Basis eines entsprechenden gutgläubigen Erwerbs Dritter dienen könnte, kann hier dahinstehen; vergl. dazu u. IV.

die Spezifik seiner Geltung für mehr als nur einen Verkaufsfall vor 1900 eingetragen wurde.

Als Rechtsfolge des § 12 Abs. 1 EEG ist es in der Tat anzusehen, dass Drittwirkung bei den von dieser Norm erfassten dinglichen Rechten, also auch bei dinglichen Vorkaufsrechten, auch hinsichtlich der spezifischen rechtlichen Ausgestaltungen, sofern auf Rechtsgeschäft beruhend und nicht gesetzlicher Inhalt des Rechts, nur für den Fall eintritt, dass nicht nur das in Rede stehende Recht als solches, sondern auch dessen spezifischer inhaltlicher Rechtsgehalt eingetragen ist.³¹ Falls also die Geltung des Vorkaufsrechts für mehr als einen Verkaufsfall nie eingetragen war, fehlt insoweit schon objektiv die Drittwirkung einer etwaigen Vereinbarung dieser Art zwischen Eigentümer und Vorkaufsberechtigtem, ohne dass es insoweit auf den diesbezüglich guten Glauben Dritter ankommt.

Allerdings ist tatsächlich nicht auszuschließen, dass die Grundbucheintragung von 1896 auch einen Vermerk zur Zahl der vom dinglichen Vorkaufsrecht erfassten Verkaufsfälle enthielt. Eine Vermutung entsprechend dem seit 1900 geltenden § 891 BGB, dass die Grundbuchlage die objektiven Rechtsverhältnisse richtig und vollständig wiedergibt, kannte das preußische EEG nicht.³² Jedenfalls ist der Beweis nicht unzulässig, und es ist auch nicht ausgeschlossen, dass der Beweis einer entsprechenden Eintragung im Jahr 1896 auch jetzt noch geführt werden könnte, etwa indem sich doch noch entsprechende Dokumente auffinden.³³ Dass die Drittwirkung nach § 12 Abs. 1 EEG im Übrigen auch vom Fortbestand dieser Eintragung abhängt, ist dabei kaum von Belang, wenn die Löschung etwa erst nach dem Außerkrafttreten des EEG stattfand und die Löschung nur versehentlich durch Nichtübertragung auf das Grundbuchblatt im Jahr 1905, nicht aber nach Maßgabe des dann geltenden § 875 BGB stattgefunden hat.

Zumindest hilfsweise ist daher im Weiteren davon auszugehen, dass das 1869 begründete dingliche Vorkaufsrecht für mehr als für nur einen Verkaufsfall mit Drittwirkung bestellt wurde und als ein solches Recht bis zum Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestand.

³¹ *Achilles*, Die preußischen Gesetze über Grundeigentum und Hypothekenrecht vom 5. Mai 1872 (1894), S. 94.

³² § 11 EEG enthielt allerdings eine dem nachmaligen § 892 Abs. 1 BGB nahekommende Regelung.

³³ Die Beweislast trägt der Vorkaufsberechtigte, wenn er entgegen der gegenwärtigen Grundbuchlage behauptet, das Vorkaufsrecht sei kraft früherer, jetzt nicht mehr bestehender Eintragung mit Drittwirkung für mehrere oder alle Verkaufsfälle entstanden; vergl. Staudinger/*Gursky*, Komm. zum BGB (2012), § 875 Rn. 75.

V. ZWEITE RECHTSORDNUNG: ALTRECHTES VORKAUFRECHT UNTER DER (ERSTEN) GELTUNG DES BÜRGERLICHEN GESETZBUCHS (1900)

Als die partikularen Rechtsordnungen auf dem Gebiet des Liegenschaftsrechts mit Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs nach dem 31. Dezember 1899 wenn nicht unmittelbar, so doch alsbald in den Folgejahren³⁴ ihre Geltung verloren, blieben die zuvor auf Grund der Partikularrechte wirksam bestellten Grundstücksbelastungen weiterhin bei Bestand; dies folgt aus Art. 184 Satz 1 EGBGB (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch) und dem Rückschluss aus den Artt. 192 – 195 EGBGB. Dabei geschah bzw. galt die Translation der früheren Rechte grundsätzlich in der Weise, dass die betreffenden Rechte den vormaligen Rechtsinhalt und Rang behielten, und zwar im Fall früherer Vorkaufrechte, wie der Rückschluss aus Art. 184 Satz 2 EGBGB ergibt, ungeachtet etwaiger andersartiger Regelungen dieser Rechte im neuen Bürgerlichen Gesetzbuch.³⁵

Eine Obliegenheit zur Eintragung solcher Vorkaufrechte in dem Sinne, dass die bloße Tatsache ihrer Nichteintragung in einer bestimmten Frist zu ihrem Erlöschen führen werde, bestand anders als partiell bei Grunddienstbarkeiten und gesetzlichen Pfandrechten an Grundstücken nicht; dies ergibt sich im Rückschluss aus den Artt. 187, 188 Abs. 1 EGBGB. Auch wenn daher die Eintragung der früher begründeten Vorkaufrechte in das Grundbuch nicht im Sinne einer zu beachtenden Obliegenheit zwingend war, dass davon die Wahrung des objektiven Bestands des Vorkaufrechts abhing, war die Eintragung des altrechtlichen Vorkaufrechts allerdings wohl zulässig. Denn das Grundbuch war ohne die Eintragung des Vorkaufrechts falsch in der Weise, dass der Grundbuchinhalt die materielle Rechtslage unvollständig wiedergab. Schon dies sollte richtigerweise einen auf § 894 BGB gestützten Grundbuchberichtigungsanspruch rechtfertigen. Die Möglichkeit der Vorkaufrechtseintragung ist daher schon unabhängig davon zu vertreten, ob dies – wie allerdings anzunehmen ist³⁶ und was erst recht für Eintragbarkeit spricht – des Weiteren

³⁴ Insbesondere im Liegenschaftsrecht konnte die Rechtsumstellung wegen der in Art. 189 EGBGB enthaltenen Übergangsregelung je nach Sach- und Rechtslage bis zur etwa noch erforderlichen Anlegung der vom neuen Reichsrecht vorausgesetzten Grundbücher einstweilen aufgeschoben sein.

³⁵ Staudinger/Hönle/Hönle, Komm. zum BGB (2012), Art 184 Rn. 2, 4.

³⁶ Gutgläubensschutz nach den §§ 892 f. BGB gilt im Verhältnis zu gutgläubigen Erwerbfern für Verfügungen, die nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs stattfinden, grundsätzlich, sofern dem keine abweichende Sonderregel wie Art. 187 Abs. 1 S. 1 EGBGB für altrechtliche Dienstbarkeiten entgegensteht, auch zum Nachteil nicht eingetragener Altrechte; Staudinger/Hönle/Hönle, Komm. zum BGB (2012), Art. 184 Rn. 24; Staudinger/Gursky, Komm. zum BGB, 2013, § 892 Rn. 52.

auch im Umkehrschluss aus Art. 187 Abs. 1 Satz 1 EGBGB für nicht eingetragene altrechtliche Vorkaufsrechte deshalb zu folgern ist, weil im Grundbuch nicht verlautbarte altrechtliche Vorkaufsrechte im ersten Fall des Verkaufs an einen hinsichtlich der Existenz eines solchen Vorkaufsrechts Gutgläubigen dem Risiko des Erlöschens infolge gutgläubigen Erwerbs gemäß § 892 Abs. 1 Satz 1 BGB ausgesetzt sind.

Im gegebenen Fall stellt sich allerdings die Frage nicht, ob das altrechtliche Vorkaufsrecht unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs hätte eingetragen werden müssen, um es nach 1900 dem Grunde nach, d.h. seinen Bestand als solchen betreffend, im Verhältnis zu Dritten im Allgemeinen, wie das dem Rechtsgehalt des § 12 Abs. 1 EEG entspricht, und insbesondere im Hinblick auf den Schutz gutgläubiger Dritterwerber gemäß den seit 1900 geltenden §§ 892 f. BGB zu verteidigen, und ob deshalb ein auf Eintragung des Vorkaufsrechts zielender Anspruch des Vorkaufsrechtsinhabers gegen den Eigentümer unabweisbar ist. Denn das altrechtliche Vorkaufsrecht war ausweislich des gegenwärtigen Grundbuchinhalts tatsächlich bereits 1896 eingetragen worden, und diese Eintragung war 1905 auf das dann für das belastete Grundstück maßgebliche Grundbuchblatt übertragen worden. Da dieser Übertragungsakt als solcher keine materiellrechtliche Wirkung hat, weil für eine bei dieser Gelegenheit von den Parteien vollzogene rechtsgeschäftliche Inhaltsänderung nach § 877 BGB kein Anlass bestand und eine solche Inhaltsänderung tatsächlich auch nicht ersichtlich ist, besteht das altrechtliche Vorkaufsrecht mit dem vormaligen Rechtsgehalt fort, und zwar, da es schon 1896 eingetragen worden war, nach Maßgabe des bis dahin geltenden § 12 Abs. 1 EEG hinsichtlich seines Bestandes als solchem mit Wirkung gegenüber Dritten.

Dies gilt, da im Jahr 1905 nur übertragend eingetragen, unbeschadet der unter der Ägide des Bürgerlichen Gesetzbuch für die Bestellung von dinglichen Vorkaufsrechten bestehenden Notwendigkeit, bei einem Vorkaufsrecht, das nach § 1097 BGB auch für mehrere oder alle künftige Verkaufsfälle bestellt werden kann, im konkreten Fall eines für eine Vielzahl von Verkäufen vereinbarten Vorkaufsrechts im Grundbuch³⁷ nicht nur deklaratorisch, sondern mit rechtskonstitutiver Wirkung eigens zu verlautbaren, dass das dingliche Vorkaufsrecht für mehrere oder alle Verkaufsfälle besteht³⁸. Unterbleibt diese Verlautbarung, wäre ein erstmals nach dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu begründendes, aber ohne diese Zusatzangabe eingetragenes Vorkaufsrecht, falls es für mehrere oder alle künftigen Verkaufsfälle vereinbart wurde, man-

³⁷ Staudinger/Schermaier, Komm. zum BGB (2008), § 1097 Rn. 15; es genügt insoweit allerdings nach § 874 BGB, auf die Eintragungsbewilligung Bezug zu nehmen.

³⁸ OLG Köln Rpfleger 1982, 16 (16); Staudinger/Schermaier, Komm. zum BGB (2008), § 1097 Rn. 15.

gels vollständiger Kongruenz von Einigung über die Rechtsentstehung und den Rechtsinhalt einerseits und der Grundbucheintragung andererseits zwar mit Rücksicht auf den mutmaßlichen Parteiwillen, der der für Teilnichtigkeit geltenden Vermutungsregel des § 139 BGB im vorliegenden Fall einer im Plus-Minus-Verhältnis stehenden Teilkongruenz entgegensteht, nicht gänzlich unwirksam;³⁹ vielmehr wäre das dingliche Vorkaufsrecht als solches entstanden. Das dingliche Vorkaufsrecht wäre aber in diesem Fall nur beschränkt auf einen Verkaufsfall entstanden, da sich nur insoweit die Eintragung des dinglichen Vorkaufsrechts und die Einigung über dessen Inhalt nach § 873 Abs. 1 BGB decken. Da objektiv der Rechtsinhalt entsprechend beschränkt ist, gilt dies auch im Verhältnis zu einem Dritten als nachfolgendem kaufweisem Erwerber, der weiß, dass das Vorkaufsrecht als ein mehrere oder alle künftige Verkaufsfälle erfassendes Recht bestellt werden sollte⁴⁰.

Ist also der objektive Rechtsgehalt des 1896 vereinbarten Vorkaufsrechts auch nach seiner deklaratorisch-eintragungsübertragend fungierenden Verlautbarung im Grundbuch im Jahr 1905 für den objektiv bestehenden Rechtsgehalt nach 1900 entscheidend und kommt es für diesen Rechtsgehalt objektiv, da im Jahr 1896 hinsichtlich seiner Entstehung und seines Rechtsgehalts nach § 12 Abs. 1 EEG trotz dinglicher Wirkung nicht eintragungsbedürftig, inter partes nur auf den Inhalt der seinerzeitigen Einigung über den Rechtsinhalt des damals bestellten Vorkaufsrechts an, ist aber der Inhalt dieser Einigung im Hinblick darauf unklar, ob das Vorkaufsrecht für nur einen Verkaufsfall oder aber für mehrere oder alle künftige Verkaufsfälle gelten sollte, so fragt sich mit Rücksicht auf die ab 1900 geltende Vermutungswirkung des § 891 BGB, ob die offenbar schon 1905 unterbliebene Eintragung des ursprünglich möglicherweise vereinbarten Inhalts, dass das Vorkaufsrecht nicht nur für einen Verkaufsfall gelten soll, die – allerdings gegebenenfalls widerlegliche – Vermutung begründet, dass das Vorkaufsrecht tatsächlich nur für einen Verkaufsfall vereinbart wurde, und ob es dabei etwa auch darauf ankommt, dass diese Nichteintragung schon ursprünglich, also 1896, vorlag⁴¹. Hier genügt zunächst die Feststellung des Zwischenergebnisses für die Zeit nach 1900, dass das altrechtliche Vorkaufsrecht ungeachtet der Grundbucheintragung sowohl inter partes als auch – da schon 1896 eingetragen und daher die Erfordernisse des seinerzeitigen § 12 EEG für das Bestehen von Drittwirkung erfüllend – inter

³⁹ Vergl. allg. zu einer solchen Sachlage Staudinger/Gursky, Komm. zum BGB (2012), § 873 Rn. 196.

⁴⁰ Staudinger/Schermaier, Komm. zum BGB (2008), § 1097 Rn. 15.

⁴¹ Auf die Vermutungs- bzw. Gutglaubensschutzwirkung der §§ 891 ff. BGB ist an späterer Stelle zurückzukommen.

omnes unzweifelhaft dem Grunde und dem wesentlichen Rechtsgehalt nach mit dem alten Rechtsinhalt fortbesteht.

Für die etwa vereinbarte, daher inter partes wirksame Ausgestaltung als eines Vorkaufsrechts für mehr als einen Vorkaufsfall gilt dies inter omnes, also im Drittverhältnis, ohne Rücksicht auf guten Glauben Dritter nicht, falls nicht auch die spezifische rechtsgeschäftliche Ausgestaltung als ein für mehr als einen Verkaufsfall geltendes Vorkaufsrecht als solche schon 1896 eingetragen war.⁴² Sofern eine solche Eintragung der Geltung des Vorkaufsrechts für mehr als einen Verkaufsfall allerdings schon vor 1900 vorhanden gewesen sein sollte und es tatsächlich nicht ausgeschlossen ist, dass dies – etwa durch Wiederauffinden der ursprünglichen Grundbucheinträge oder Grundakten – noch bewiesen werden kann, ist daher zumindest hilfsweise davon auszugehen, dass das vormals begründete dingliche Vorkaufsrecht auch nach 1900 als dingliches Recht mit Drittwirkung nicht nur als solches dem Grunde nach, sondern auch inhaltlich insoweit fortbestand, als es als ein für mehrere oder alle Verkaufsfälle bestelltes Vorkaufsrecht begründet wurde. Dass in diesem Fall die Nichtübertragung der etwaigen Eintragung, dass das Vorkaufsrecht für mehr als für nur einen Verkaufsfall gelten sollte, in die nach 1900 vollzogenen Grundbucheintragen objektiv – unbeschadet der Frage des sich an dieses Unterlassen etwa anknüpfenden Schutzes diesbezüglich gutgläubiger Dritterwerber⁴³ – nicht zur Beseitigung der gegebenenfalls im Jahr 1896 nach § 12 Abs. 1 EEG eingetretenen Drittwirkung auch hinsichtlich der Mehrzahl der betroffenen Verkaufsfälle führt, ist offenkundig. Das Auslassen einer Eintragung bei einem lediglich frühere Grundbucheintragen übertragenden Eintrag ist nämlich ein Verfahrensfehler, der nicht zum materiellen Erlöschen des Rechts in dem Maße des unterbliebenen Übertrags führt; denn § 875 BGB macht die materielle Erlöschenswirkung davon abhängig, dass zur Löschung des Eintrags im Grundbuch noch die materielle Aufgabekerklärung des Berechtigten hinzutritt.⁴⁴ Eine solche ist aber nicht ersichtlich, wenn sich der Grundbucheintrag von 1905 lediglich als Übertragung einer früheren Eintragung deklariert. Soweit zumindest hilfsweise davon auszugehen ist, dass 1896 ein für mehr als einen Verkaufsfall geltendes dingliches Vorkaufsrecht vereinbart wurde und auch dieser Umstand kraft seinerzeitiger Grundbucheintragung

⁴² Vergl. dazu o Abschnitt IV.

⁴³ Staudinger/Gursky, Komm. zum BGB (2012), § 875 Rn. 69; dazu näher u. Abschnitt IX.

⁴⁴ Staudinger/Gursky, Komm. zum BGB (2012), § 875 Rn. 20, 22, 69 f. unter Hinweis auf RGZ 73, 174 und RGZ 82, 22 (RGZ bezeichnet die amtliche Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen) sowie – speziell für den Fall fehlerhafter Nichtübertragung eines Eintrags auf ein neu angelegtes Grundbuchblatt – KGJ 46 A 212 (KGJ bezeichnet das Jahrbuch des Kammergerichts).

nach § 12 Abs. 1 EEG Drittwirkung erlangt hatte⁴⁵, bleibt es mithin nach 1900 bei diesem Rechtsinhalt.

VI. DRITTE RECHTSORDNUNG: ALTRECHTLICHE VORKAUFRECHTE WÄHREND DER GELTUNG DES ZIVILGESETZBUCHS DER DDR (1976)

Die Translation des altrechtlichen Vorkaufsrechts in das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs galt im Gebiet der Sowjetischen Besatzungszone und der DDR nach 1945 de jure – wenngleich infolge der andersartigen politischen Umstände mit faktisch geänderter Bedeutung – fort, solange das zuvor im gesamten Gebiet des Deutschen Reichs in den Grenzen von 1937 anzuwendende Bürgerliche Gesetzbuch hinsichtlich der dinglichen Vorkaufsrechte in Geltung war. Einen rechtlichen Einschnitt in zivilrechtlicher Hinsicht markiert erst das Inkrafttreten des ZGB (Zivilgesetzbuch) der DDR Anfang 1976⁴⁶.

1. Bestand und Inhalt des Vorkaufsrechts

Die Rechtsverhältnisse bezüglich der vor Ende 1975 begründeten Grundstücksbelastungen regelte das EGZGB (Einführungsgesetz) zum ZGB der DDR in § 6 Abs. 1 EGZGB⁴⁷ dahingehend, dass auch ab 1976 für diese Rechte das vor Inkrafttreten des ZGB geltende Recht maßgeblich sei. Soweit also ein bestehendes dingliches Vorkaufsrecht bestand, blieb es materiellrechtlich grundsätzlich beim vormaligen Rechtszustand. Ein nach § 1097 BGB für mehrere oder alle Verkaufsfälle bestelltes Vorkaufsrecht galt also abweichend von der für neu zu bestellende Vorkaufsrechte nach den §§ 306 ff. ZGB Geltenden, das nur noch subjektiv-persönliche⁴⁸ Vorkaufsrechte und diese für nur einen

⁴⁵ Vergl. dazu o. Abschnitt IV a.E.

⁴⁶ Übersichtsweise zum Regelungsbestand des ZGB der DDR, soweit Vorkaufsrechte betreffend, Wilhelms NotBZ 1998, 16 (16 f.).

⁴⁷ § 6 Abs. 1 EGZGB lautet: „Auf Rechte, die als Grundstücksbelastungen vor Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches begründet wurden, ist das vor Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches geltende Recht anzuwenden.“

⁴⁸ Böhringer BWNotZ 2007, 1 (3). – Subjektiv persönlich ist ein Vorkaufsrecht im Unterschied zu einem subjektiv dinglichen Vorkaufsrecht, wenn als Vorkaufsberechtigter nur eine bestimmte natürliche oder juristische Person, nicht aber auch, wie durch § 1094 Abs. 2 BGB ermöglicht, der jeweilige Eigentümer eines anderen Grundstücks angegeben werden kann.

Verkaufsfall geltend⁴⁹ zuließ, mit diesem früheren Rechtsinhalt fort;⁵⁰ dabei ging auch die DDR-Fachliteratur – wie es in der Tat für das Recht des BGB zutrifft – davon aus, dass die unter dem Recht des BGB zulässige Vereinbarung eines Vorkaufsrechts als für mehr als nur einen Verkaufsfall geltenden Rechts bei einem vormals nach Maßgabe des BGB bestellten Vorkaufsrecht rechtskonstitutiv⁵¹ der Eintragung im Grundbuch bedurfte.⁵²

Nach § 6 Abs. 2 S. 1 EGZGB⁵³ galt der Fortbestand der früher begründeten Rechte allerdings nur mit der Modifikation, dass für die Ausübung dieser Rechte nunmehr die allgemeinen Bestimmungen des ZGB anzuwenden sind. Aus dieser Bezugnahme auf das ZGB ergibt sich, dass § 307 ZGB eventuell für den weiteren Bestand des hier in Rede stehenden altrechtlichen dinglichen Vorkaufsrechts von Belang ist.

Während § 307 Abs. 1 ZGB⁵⁴ das Verfahren bei sich anbahnendem Eintritt des Verkaufs- und damit auch des Vorkaufsfalls im Verhältnis von Verkäufer und Vorkaufsberechtigtem regelt und § 307 Abs. 2 ZGB⁵⁵ als Rechtsfolge der Ausübung des Vorkaufsrechts ein Verbot des Inhalts ausspricht, den avisierten Kaufvertrag mit dem Dritten abzuschließen, sieht der in hiesigem Zusammenhang interessierende § 307 Abs. 3 ZGB⁵⁶ eine Regelung zum Erlöschen

⁴⁹ Bodenrecht – Lehrbuch, Autorenkollektiv, Leitung und Redaktion Günther Rohde (1976), Abschnitt 12.5.3.1., S. 646.

⁵⁰ *Wilhelms* NotBZ 1998, 16 (17); Rohde, Die Umgestaltung des Grundeigentums, Gebäudeeigentums und Bodennutzungsrechts in den neuen Bundesländern, 1998, S. 290.

⁵¹ Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob die nachmalige Löschung der Eintragung, sofern nicht als rechtsändernde Löschung ordnungsgemäß auf Grund der §§ 875 Abs. 1 S. 1, 877 BGB vollzogen, den materiellen Inhalt des Vorkaufsrechts dahingehend ändert, dass dieses nun objektiv nur noch für einen Vorkaufsfall gilt; dies trifft nicht zu, vielmehr ist lediglich das Grundbuch insoweit falsch, allerdings mit der möglichen Konsequenz entsprechenden Rechtsverlusts infolge späteren gutgläubigen Erwerbs Dritter

⁵² Bodenrecht – Lehrbuch, Autorenkollektiv, Leitung und Redaktion Günther Rohde (Berlin 1976), Abschnitt 12.5.3.1., S. 647.

⁵³ § 6 Abs. 2 S. 1 u. 2 EGZGB lautet: „Für die Ausübung dieser Rechte gelten die allgemeinen Bestimmungen des Zivilgesetzbuches. Wird nach Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches durch Vertrag ein solches Recht übertragen, oder wird darüber in anderer Weise durch Rechtsgeschäft verfügt, ist das Zivilgesetzbuch anzuwenden.“

⁵⁴ § 307 Abs. 1 ZGB lautet: „Will der Eigentümer sein Grundstück verkaufen, hat er das dem Vorkaufsberechtigten schriftlich mitzuteilen und ihm die Verkaufsbedingungen bekannt zu geben. Der Vorkaufsberechtigte hat dem Eigentümer innerhalb von 2 Monaten schriftlich zu erklären, ob er von seinem Vorkaufsrecht Gebrauch macht.“

⁵⁵ § 307 Abs. 2 ZGB lautet: „Erklärt der Vorkaufsberechtigte, daß er sein Vorkaufsrecht ausübt, darf der Eigentümer den Kaufvertrag nur mit ihm abschließen.“

⁵⁶ § 307 Abs. 3 ZGB lautet: „Das Vorkaufsrecht erlischt, wenn der Vorkaufsberechtigte die staatliche Genehmigung zum Erwerb des Grundstücks nicht erhält, oder wenn er erklärt, daß er auf sein Vorkaufsrecht verzichtet, oder wenn er innerhalb von 2 Monaten

eines Vorkaufsrechts vor. Danach erlischt das Vorkaufsrecht unter anderem, wenn der Vorkaufsberechtigte erklärt, dass er auf sein Vorkaufsrecht verzichtet oder wenn er innerhalb von zwei Monaten – als Fristbeginn gemeint ist der Zeitpunkt der Bekanntgabe des Verkaufsabsicht nebst Verkaufsbedingungen nach § 307 Abs. 1 S. 1 ZGB – keine Erklärung abgibt. In diesem Fall ist das Vorkaufsrecht nach § 307 Abs. 3 S. 2 ZGB auf Verlangen des Grundstückseigentümers im Grundbuch – folgerichtig mit bloß deklaratorischer Wirkung, da das Vorkaufsrecht bereits zuvor ipso jure unwirksam wurde – zu löschen.

Die tatbestandliche Fassung des § 307 Abs. 3 S. 1 ZGB wirft allerdings die – bemerkenswerterweise erst 1993 praktisch bedeutsam werdende⁵⁷ – Frage auf, ob auch die ausdrückliche Erklärung, das Vorkaufsrecht nicht auszuüben, als Verzicht auf das Vorkaufsrecht im Sinne des Tatbestands der Norm zu verstehen ist. Dass ein Verzicht auf das Vorkaufsrecht und die erklärte Nichtausübung des Vorkaufsrechts bei striktem Verständnis durchaus nicht dasselbe sind, leuchtet insofern ein, als die Erklärung der Nichtausübung des Vorkaufsrechts als solche prima facie nur den Inhalt hat, die Befugnis aus dem Vorkaufsrecht nicht für sich in Geltung zu setzen – so verstanden, liegt bloß eine Rechtsfolgenverzichtserklärung vor –, während der Verzicht auf das Vorkaufsrecht die Preisgabe des Vorkaufsrechts als Stammrecht zum Inhalt hat. Dieser Unterschied wird unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs für den Fall eines für mehrere oder alle Verkaufsfälle geltenden Vorkaufsrechts in der Weise auch insofern mit praktischen Folgen evident, als im letztgenannten Fall das Vorkaufsrecht für die Zukunft erlischt – nach Maßgabe des § 875 Abs. 1 S. 1 BGB unter der weiteren Voraussetzung der Löschung des Vorkaufsrechts im Grundbuch –, während das Vorkaufsrecht im erstgenannten Fall als etwaige spätere Verkaufsfälle erfassende Rechtsgestaltungsbefugnis fortbesteht. Die Diktion des § 307 Abs. 3 S. 1 ZGB ist also nicht genau.

§ 307 Abs. 3 S. 1 ZGB wird allerdings dahingehend auszulegen sein, dass die erklärte Nichtausübung des Vorkaufsrechts als Verzicht auf das Vorkaufsrecht im Sinne der Norm zu verstehen ist.⁵⁸ Dafür spricht, dass – insoweit dem § 875 Abs. 1 S. 1 BGB durchaus ähnlich – § 311 ZGB ohnehin die Möglichkeit eines im begrifflich korrekten Sinne zu verstehenden Verzichts auf beschränkte dingliche Grundstücksrechte als solche vorsah. Daher ergibt eine nur diese Art von Verzicht erfassende Regelung in § 307 Abs. 3 S. 1 ZGB kaum praktischen Sinn oder wäre sogar zweckwidrig, da dies zu einer Umgehung des in

keine Erklärung abgibt. Auf Verlangen des Eigentümers ist der Vorkaufsberechtigte verpflichtet, die Löschung des Vorkaufsrechts im Grundbuch zu bewilligen.“

⁵⁷ Dazu u. Abschnitt VII.1.

⁵⁸ Rohde, Die Umgestaltung des Grundeigentums, Gebäudeeigentums und Bodennutzungsrechts in den neuen Bundesländern (1998), S. 290.

§ 311 ZGB vorgesehenen konstitutiven Erfordernisses der Grundbucheintragung als Wirksamkeitsbedingung für ein verzichtweises Erlöschen des Vorkaufsrechts geradezu einladen würde. Vielmehr ist der Terminus des Verzichts im Sinne des § 307 Abs. 3 S. 1 ZGB dahin zu verstehen, dass damit – zumindest auch – die Erklärung der Nichtausübung des Vorkaufsrechts bei Eintritt der Vorkaufsberechtigung im Verkaufsfall gemeint ist. Dem entspricht es auch, wenn in der DDR-Fachliteratur die Auffassung vertreten wurde,⁵⁹ dass aus den Rechtsgrundsätzen der §§ 306 ff. ZGB deutlich werde, dass ein nach dem Recht des ZGB bestelltes Vorkaufsrecht nur bei einem Verkaufsfall ausgeübt werden kann. Da sich dies nicht etwa schon klar aus § 306 ZGB ergibt, trägt erst § 307 Abs. 3 S. 1 ZGB diese rechtsinhaltliche Aussage mit hinreichender Sicherheit, und zwar nur für den Fall, dass die explizite Erklärung der Nichtausübung als Erlöschensgrund nach dieser Norm gilt.

2. Rechtszuständigkeit

Von der zivilrechtlichen Analyse, ob und mit welchem Rechtsinhalt ein altrechtliches dingliches Vorkaufsrecht nach dem Inkrafttreten des ZGB der DDR in Kraft blieb, ist die weitere Problematik zu trennen, welches Rechtssubjekt Inhaber eines solchen Rechts ist bzw. welches Rechtssubjekt diesbezüglich Verfügungsmacht hat. Damit wird die Frage der Rechtsfähigkeit bzw. der Rechtsträgerschaft von Kommunen im Recht der Sowjetischen Besatzungszone und der DDR aufgeworfen, die das öffentlich-rechtlich zu beurteilende Feld des Staats- und Kommunalrechts im Beitrittsgebiet eröffnet. In diesen Hin-sichten ist, über die mit Inkrafttreten des ZGB der DDR auf zivilrechtlichem Gebiet eintretende Zäsur des Jahres 1976 hinausgehend, die gesamte Periode vom Ende des Zweiten Weltkriegs bis zum 3. Oktober 1990 zu untersuchen, wobei sich hinsichtlich der kommunalen bzw. staatlichen Rechtszuständigkeit zeigen könnte, dass während Bestehens der Sowjetischen Besatzungszone und der DDR wechselnde Rechtslagen bestanden. Insbesondere ist im Hinblick auf Vorkaufsrechte der hier in Rede stehenden Art zu fragen, ob und inwieweit, und zwar möglicherweise je nach Periode unterschiedlich, das Recht der DDR oder schon die sowjetische Besatzungsmacht die Rechtsfähigkeit von Kommunen beseitigt oder modifiziert hat, und ob und wie sich daran ein Übergang von Privatrechtspositionen auf den Gesamtstaat anschloss, eventuell gemildert durch Zubilligung kommunaler Rechtsträgerschaft im Sinne der Verleihung einer Verfügungsmacht über die betroffenen Privatrechte.

⁵⁹ Bodenrecht – Lehrbuch, Autorenkollektiv, Leitung und Redaktion Günther Rohde (1976), Abschnitt 12.5.3.1., S. 646.

Diesen öffentlich-rechtlichen Fragen kann hier nicht nachgegangen werden. Sie zu beantworten ist allerdings auch nicht erforderlich, um das hier und jetzt aufgeworfene Rechtsproblem zu lösen. Dessen Lösung ist nämlich nach Maßgabe des gegenwärtigen, nach Wiederherstellung der Einheit Deutschlands bestehenden Sach- und Rechtsstands zu finden. Die Frage der Rechtsinhaberschaft entscheidet sich mit dem Beitritt der DDR am 3. Oktober 1990 jedoch nicht danach, ob und in welcher Weise die Stadt Ypsilon zwischen dem 9. Mai 1945 und dem Ablauf des 2. Oktober 1990 rechtsfähig im Allgemeinen und privatrechtsfähig im Besonderen war, ob sie zur Rechtsträgerschaft, mit oder ohne Rechtsfähigkeit, berufen war, oder ob sie keinerlei Rechtszuständigkeit in Bezug auf das vormals von ihr innegehabte Vorkaufsrecht gehabt haben sollte. Vielmehr hat der Einigungsvertrag – wie noch darzustellen ist⁶⁰ – die Rechtszuständigkeiten im Bereich der Rechtsgüterzuordnung im Verhältnis öffentlich-rechtlicher Subjekte ohnehin originär neu, d.h. ohne Rücksicht auf das insoweit am 2. Oktober 1990 bestehende Recht der DDR, geregelt.

VII. VIERTE RECHTSORDNUNG: ALTRECHTLICHE VORKAUFRECHTE NACH ERNEUTER GELTUNG DES BÜRGERLICHEN GESETZBUCHS (1990)

1. Bestand und Inhalt des Vorkaufsrechts

In zivilrechtlicher Hinsicht regelt Art. 233 § 3 EGBGB den Bestand und Inhalt beschränkter dinglicher Rechte in Bezug auf Grundstücke im Beitrittsgebiet.⁶¹ Nach dessen erstem Absatz bleiben diese Rechte mit dem sich aus dem bisherigen Recht ergebenden Inhalt und Rang bestehen, soweit sich nicht aus den nachfolgenden Vorschriften ein anderes ergibt. Das gilt auch für Vorkaufsrechte, die am 2.10.1990 im Beitrittsgebiet bestanden.⁶²

Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB enthält des Weiteren eine in ihrem Regelungsbereich dem Art. 233 § 3 Abs. 1 EGBGB vorgehende – allerdings die Überleitung bestehender Vorkaufsrechte als solche nicht betreffende – Spezialregelung für den Rechtsinhalt übergeleiteter Vorkaufsrechte: „Auf Vorkaufsrechte, die nach den Vorschriften des Zivilgesetzbuchs der Deutschen Demokratischen Repu-

⁶⁰ Dazu näher u. Abschnitt VII.2.

⁶¹ Zur Überleitung von Vorkaufsrechten aus dem Recht der DDR Böhringer BWNotZ 2007, 1 (3); Wilhelms NotBZ 1998, 16 (16 ff).

⁶² Staudinger/Rauscher, Komm. zum BGB (2015), Art 233 § 3 EGBGB Rn. 44; Wilhelms NotBZ 1998, 16 (17).

blik bestellt wurden, sind vom 1. Oktober 1994 an die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs nach den §§ 1094 bis 1104 BGB anzuwenden.“

Das hier in Rede stehende Vorkaufsrecht ist allerdings ein altrechtliches, das – wie dargestellt – als solches nach Maßgabe des § 6 Abs. 1 EGZGB unverändert, allerdings unter dem Vorbehalt des § 6 Abs. 2 EGZGB stehend, in das seit 1976 geltende Recht der DDR überführt wurde, nicht aber – wie der erst 1994 nachgetragene Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB⁶³ besagt – ein nach dem Recht der DDR bestelltes Vorkaufsrecht. Richtigerweise ist Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB jedoch erweiternd auch auf die Fallgruppe der altrechtlichen Vorkaufsverträge anzuwenden, die zuvor in das Recht der DDR überführt wurden.⁶⁴ Bei der Formulierung des Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB handelt es sich um eine irrig vorgenommene Engfassung der Regelung in der – wegen § 6 Abs. 1 EGZGB inhaltlich zwar grundsätzlich zutreffenden, aber doch wegen § 6 Abs. 2 EGZGB verkürzten – Annahme, diese Rechte unterständen ohnehin schon allein und unmittelbar dem Bürgerlichen Gesetzbuch und bedürften daher keiner Erwähnung. Daher gilt das bis zum Ablauf des 2.10.1990 für das hier thematisierte Vorkaufsrecht geltende Recht der DDR, also die §§ 306 ff. ZGB und mithin grundsätzlich auch § 307 ZGB, für vorkaufsrechtsrelevante Rechtsvorgänge in den hier interessierenden Jahren 1992-1993 fort, während die §§ 1094 ff. BGB auch nach Wiederherstellung der Einheit Deutschlands insoweit unanwendbar sind.

Damit stellt sich die Frage, ob die von der Stadt Ypsilon Anfang 1993 ausdrücklich erklärte Nichtausübung des Vorkaufsrechts auch unter der Geltung des Bundesrechts nach der Maßgabe des noch fortwährend anzuwendenden § 307 Abs. 3 S. 1 ZGB-DDR, wie es dem in diesem Sinne zu verstehenden Tatbestand dieser Norm entspricht,⁶⁵ zur Folge hat, dass das Vorkaufsrecht objektiv erloschen ist, selbst wenn es für mehrere oder alle Verkaufsfälle bestellt wurde und es objektiv trotz Nichteintragung dieser Vereinbarung mit diesem Rechtsinhalt zunächst nach 1976⁶⁶ und alsdann nach dem 2.10.1990 – insofern gleichgültig ob nach Art. 233 § 3 Abs. 1 EGBGB oder nach Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB – in ebendieser Weise fortbesteht. Im Ergebnis erzielt würde damit letztlich doch die Umstellung der Altrechte auf die Rechtslage, die für die erst unter der Herrschaft des ZGB begründeten Vorkaufsverträge gilt, nämlich insofern, als das ZGB ausweislich der durch § 307 Abs. 3 S. 1 ZGB eintretenden Rechtsfolge in Abweichung von § 1097 BGB nur Vorkaufsverträge für einen, und zwar

⁶³ Gesetz vom 21. September 1994, BGBl. I 1994, S. 2457 (2491).

⁶⁴ Staudinger/Rauscher, Komm. zum BGB (2015), Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB Rn 83 gegen Wilhelms NotBZ 1998, 16 (17 f.).

⁶⁵ Zum Normverständnis unter Einbeziehung des Falles der erklärten Nichtausübung des Vorkaufsrechts näher o. Abschnitt VI.1.

⁶⁶ Dazu näher o. Abschnitt VI.1.

den nächsten Verkaufsfall, ermöglichte.⁶⁷ Die Antwort auf diese Frage hängt nach Maßgabe des Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB weiterhin davon ab, ob § 307 Abs. 3 S. 1 ZGB nach dem Recht der DDR auf altrechtliche Vorkaufsrechte anwendbar war; denn die Rechtsausübung wurde bis Oktober 1994 auch nach Bundesrecht von den §§ 307, 309 ZGB bestimmt.⁶⁸

Damit kommt es darauf an, ob die Regelung des § 6 Abs. 2 EGZGB für altrechtliche Dienstbarkeiten während Bestehens der DDR über die ersten beiden Absätze des § 307 ZGB hinausgehend, deren Anwendbarkeit wohl unzweifelhaft ist,⁶⁹ auch § 307 Abs. 3 ZGB dem Grunde nach in Geltung belässt, dessen Tatbestand dann allerdings erfüllt wäre.⁷⁰ Dies ist nicht unzweifelhaft,⁷¹ jedoch richtigerweise zu verneinen.⁷² Die Verweisung des § 6 Abs. 2 S. 1 EGZGB beschränkt sich auf § 307 Abs. 1 und 2 ZGB, weil nur dort, nicht aber auch in dem Erlöschenstatbestände enthaltenden § 307 Abs. 3 ZGB, der Modus der Ausübung von Vorkaufsrechten geregelt ist, und weil sich der Tatbestand des § 6 Abs. 2 S. 1 EGZGB auf die Erklärung beschränkt, dass die Ausübung altrechtlicher Grundstücksbelastungen dem in Kraft gesetzten ZGB folge. § 307 Abs. 3 ZGB war daher schon nach dem Recht der DDR auf altrechtliche Vorkaufsrechte nur für den Fall des § 6 Abs. 2 S. 2 EGZGB anwendbar, also allein bei bzw. nach vertragsweiser Übertragung des Vorkaufsrechts oder sonstiger rechtsgeschäftlicher Verfügung über dieses.⁷³ Da Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB das vormalige Recht der DDR bis zum 1.10.1994 lediglich perpetuieren, es aber nicht erweitern sollte, gilt mithin die so bestimmte Grenze der Anwendbarkeit des § 307 Abs. 3 ZGB auch für das Bundesrecht in Bezug auf Verkaufsfälle zwischen dem Beitrittstag und dem 1.10.1994.

Für den Verkaufsfall im Jahr 1992 bedeutet dies: Auch wenn der Tatbestand des § 307 Abs. 3 ZGB erweiternd auf den Fall der ausdrücklich erklärten Nichtausübung des Vorkaufsrechts anzuwenden ist und wenn überdies Art. 233

⁶⁷ Bodenrecht – Lehrbuch, Autorenkollektiv, Leitung und Redaktion Günther Rohde (1976), Abschnitt 12.5.3.1., S. 646.

⁶⁸ Staudinger/Rauscher, Komm. zum BGB (2015), Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB Rn 44, 83; Böhringer BWNotZ 2007, 1 (2).

⁶⁹ Heuer, Grundzüge des Bodenrechts der DDR 1949-1990 (München 1991), S. 125 Rn. 151.

⁷⁰ Zu Letzterem bereits o. Abschnitt VI. a.E.

⁷¹ Staudinger/Rauscher, Komm zum BGB (2015), Art 233 § 3 EGBGB Rn. 44 u. Rn. 83 verweist insgesamt, d.h. ohne Differenzierung zwischen den einzelnen Absätzen, auf die Fortgeltung des § 307 ZGB.

⁷² Heuer, Grundzüge des Bodenrechts der DDR 1949-1990 (1991), S. 125 Rn. 151; Rohde, Die Umgestaltung des Grundeigentums, Gebäudeeigentums und Bodennutzungsrechts in den neuen Bundesländern (1998), S. 290.

⁷³ Heuer, Grundzüge des Bodenrechts der DDR 1949-1990 (1991), S. 125 Rn. 151.

§ 3 Abs. 4 EGBGB zur Anwendung des Vorkaufsrechts der DDR sogar für altrechtliche Vorkaufsrechte aus der Zeit vor 1976 führt, bewirkt die erklärte Nichtausübung des Vorkaufsrechts in den Jahren 1992/93 nicht das objektive Erlöschen des Vorkaufsrechts nach Maßgabe des § 307 Abs. 3 ZGB. Denn das Recht der DDR schloss die Anwendung des § 307 Abs. 3 ZGB durch § 6 Abs. 2 S. 1 EGZGB a limine aus, und dies gilt nach Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB fort. Dies gilt schon bei ordnungsgemäßer Erklärung der Nichtausübung des Vorkaufsrechts. Um so mehr trifft dies zu, wenn das Vorkaufsrecht seinerzeit nicht ordnungsgemäß, insbesondere von einem objektiv, nämlich hinsichtlich der Rechtsinhaberschaft oder zumindest hinsichtlich der Verfügungsmacht unzuständigen Rechtssubjekt ausgeübt worden sein sollte, als welches die Stadt Ypsilon nach dem Recht der DDR etwa anzusehen sein könnte.⁷⁴

2. Rechtszuständigkeit

Hinsichtlich der Rechtsinhaberschaft in Bezug auf das mit der Wiederherstellung der Einheit Deutschlands übergeleitete dingliche Vorkaufsrecht bestehen insofern Zweifel, als das Vorkaufsrecht, dessen Nichtausübung die Stadt Ypsilon als das im Grundbuch als Rechtsinhaber verlautbarte Rechtssubjekt erklärt hatte, der Stadt Ypsilon von Rechts wegen nach den Maßgaben von Einigungsvertrag⁷⁵ in Verbindung mit dem Treuhandgesetz⁷⁶ und von Kommunalvermögensgesetz⁷⁷ sowie von Vermögenszuordnungsgesetz⁷⁸ materiell nicht zugestanden haben könnte.⁷⁹ Dies hätte zur Folge, dass die im Grundbuch verzeichnete Eintragung des dinglichen Vorkaufsrechts auch insoweit, mithin doppelt – nämlich zusätzlich zur etwaigen Nichteintragung der Ausübbarkeit des Vorkaufsrechts für mehrere oder alle künftige Verkaufsfälle auch hinsichtlich der Rechtsinhaberschaft am eingetragenen Vorkaufsrecht oder zumindest hinsichtlich der für dieses geltenden Verwaltungszuständigkeit – falsch war.

Das am 3.10.1990 bestehende Vorkaufsrecht war, da es unzweifelhaft nicht unmittelbar Verwaltungszwecken dienendes öffentliches Vermögen eines Re-

⁷⁴ Dazu, diese Frage dort offenlassend, o. Abschnitt VI.2.

⁷⁵ Einigungsvertrag vom 31.8.1990, BGBI II 1990, S. 889.

⁷⁶ Treuhandgesetz vom 17.6.1990 (GBI DDR I, S. 300), zuletzt geändert durch VO vom 31.8.2015 (BGBl. I, S. 1474).

⁷⁷ Kommunalvermögensgesetz vom 6.7.1990 (GBI DDR 1990 I, S. 660), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.3.1991 (BGBl 1990 I, S. 784).

⁷⁸ Vermögenszuordnungsgesetz idF der Bekanntmachung vom 29.3.1994 (BGBl I, S. 709), zuletzt geändert durch Gesetz vom 3.7.2009 (BGBl I, S. 1688).

⁷⁹ Vergl. zu den mit der Vermögenszuordnung aufgeworfenen Fragen übersichtsweise Rohde, Die Umgestaltung des Grundeigentums, Gebäudeeigentums und Bodennutzungsrechts in den neuen Bundesländern (1998), S. 35 ff.

chtsträgers im Beitrittsgebiet ist, Finanzvermögen im Sinne des Art. 22 Abs. 1 S. 1 Einigungsvertrag, welches weder als Sozialversicherungsvermögen anzusehen noch der Treuhandanstalt zugeordnet war und folglich auch nicht nach spezifischen Maßgaben des Treuhandgesetzes den Gemeinden, Städten oder Kreisen zu übertragen war; es handelte sich auch nicht um wohnungswirtschaftliches Vermögen im Sinne des § 22 Abs. 4 Einigungsvertrag. Damit unterlag das Vorkaufsrecht grundsätzlich der Treuhandverwaltung des Bundes.

Anderes könnte sich nur aus § 2 des Kommunalvermögensgesetzes ergeben. Dies ist aber wohl auszuschließen. Dazu müsste das Vorkaufsrecht, obwohl beschränktes dingliches Recht, nach dessen Abs. 1 Buchst. c) in einem weiten Sinn als volkseigenes Grundstück in der Rechtsträgerschaft der Stadt Ypsilon anzusehen sein; dies ist jedoch in Anbetracht der sonst regelmäßig getroffenen Unterscheidung zwischen Grundstück und beschränktem dinglichem Recht am Grundstück kaum plausibel. Oder das Vorkaufsrecht müsste nach § 2 Abs. 1 Buchst. e) des Kommunalvermögensgesetzes als sonstiges, den ehemaligen Gemeinden oder Städten zustehendes Recht gelten und überdies der Begriff der ehemaligen Gemeinde bzw. Stadt den im Jahr 1990 vollzogenen Wechsel der kommunalrechtlichen Verfassung als solchen bezeichnen, was jedoch fernliegt. Im Übrigen könnte eine Kommunalisierung nach den Artt. 21 Abs. 3, 22 Abs. 1 S. 3 des Einigungsvertrags in Betracht kommen; es ist aber nicht erkennbar, ob das in Rede stehende Vorkaufsrecht hier tatbestandlich einschlägig ist und ob gegebenenfalls eine Kommunalisierung förmlich vollzogen wurde. Auf diesem normativen Hintergrund ist zwar wahrscheinlich, dass das für die Stadt Ypsilon im Grundbuch eingetragene Recht ihr auch materiellrechtlich zustand; gewiss ist dies allerdings nicht.

Im Zusammenhang mit der Bestimmung der materiellen Rechtszuständigkeit, sei es im Sinne der Rechtsinhaberschaft oder zumindest hinsichtlich des Bestehens einer materiellen Verfügungsmacht, ist im Übrigen der für das Beitrittsgebiet geltende § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV⁸⁰ bemerkenswert. Dieser Vorschrift zufolge genügt es gegenüber dem Grundbuchamt⁸¹ für ein Verfügung über ein beschränktes dingliches Recht, dessen Eintragung vor dem 1. Juli 1990 beantragt wurde und als dessen Berechtigter eine juristische Person des

⁸⁰ Verordnung zur Durchführung der Grundbuchordnung (Grundbuchverordnung) in der Fassung der Bekanntmachung vom 24. Januar 1995 (BGBl. I S. 114), die zuletzt durch Artikel 155 der Verordnung vom 31. August 2015 (BGBl. I S. 1474) geändert worden ist.

⁸¹ Für das Grundbuchverfahren suspendiert § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV auch die sonst für den die Eintragung nach § 19 GBO Bewilligenden geltende Voreintragungsregel des § 39 GBO.

öffentlichen Rechts eingetragen ist,⁸² zum Nachweis der Berechtigung, über ein solches Recht zu verfügen, wenn die grundbuchmäßige Bewilligung zu dieser Verfügung von der sog. Bewilligungsstelle abgegeben wird;⁸³ dabei wird als Bewilligungsstelle jede Dienststelle des Bundes oder bundesunmittelbare Körperschaft oder Anstalt des öffentlichen Rechts definiert. § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV ist zwar zunächst eine grundbuchverfahrensrechtliche Regelung, die als solche unmittelbar nichts zur materiellrechtlichen Rechtszuständigkeit im Hinblick auf ein Liegenschaftsrecht besagt, das von der grundbuchmäßig zu bewilligenden Verfügung betroffen ist. Die in § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV als grundbuchrechtlich genügend definierte Bewilligung durch eine sog. Bewilligungsstelle ist jedoch materiell wegen § 873 BGB bzw. § 875 BGB erfolglos, wenn ihr nicht zugleich zumindest eine entsprechende materiellrechtliche Verfügungsbefugnis der Bewilligungsstelle bzw. des Bundes zur Seite steht. Da die Verleihung von Verfügungsbefugnis zu Gunsten eines Nicht-Rechtshabers im Sinne der Verleihung der Rechtsmacht zur Verfügung in eigenem Namen über ein fremdes Recht genügt, um die verfahrensrechtliche Regelung des § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV in Einklang mit dem materiellen Recht zu bringen und damit die unzulässig wissentliche Herbeiführung von Grundbuchunrichtigkeit durch den in der Grundbucheintragung bestehenden Hoheitsakt des Grundbuchamts zu vermeiden, lässt sich aus der in § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV getroffenen Regelung allerdings nicht das Bestehen einer weitergehenden Rechtszuständigkeit im Sinne der Rechtsinhaberschaft der Bewilligungsstelle bzw. des Bundes ableiten. Im Übrigen besagt die in nach § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV vorgesehene Regelung, auch soweit sie sowohl eine explizite grundbuchverfahrensrechtliche als auch eine implizite materiellrechtliche Bewilligungskompetenz der Bewilligungsstelle bzw. des Bundes konstituieren bzw. voraussetzen sollte, ebenfalls nicht, dass damit dem eingetragenen Rechtsinhaber, sofern dieser von dem nach § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV Bewilligungszuständigen – nämlich letztlich dem Bund als Rechtspersönlichkeit – verschieden ist, die Bewilligungszuständigkeit nach § 19 GBO entzogen sein soll. Vielmehr verschafft § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV nicht zwingend ein verdrängendes Verfügungsrecht; es genügt, bloß eine mit dem Verfügungsrecht des eingetragenen materiell Berechtigten konkurrierende Verfügungs- und Bewilligungskompetenz der Bewilligungsstelle bzw. des Bundes zu konstituieren.

⁸² So verhält es sich im vorliegenden Fall, wenn man die Vorschrift im weiten Sinne auch auf altrechtliche Rechte ausdehnt.

⁸³ Über die rechts- und bundesstaatliche Bedenklichkeit, Einrichtungen des Bundes die Kompetenz zur Verfügung über Liegenschaftsrechte auch anderer öffentlich-rechtlicher Subjekte als dem Bund zu geben – § 113 Abs. 1 Nr. 6 GBV enthält insoweit keine tatbestandliche Einschränkung –, soll hier nicht geurteilt werden.

Werden derartige rechtliche Unklarheiten in Rechnung gestellt und ist auch nicht bekannt, ob das hier in Rede stehende Vorkaufsrecht nach der Wende in der DDR in den Jahren 1989/90 oder nach der Wiederherstellung der Einheit Deutschlands aus irgendeinem Grunde Gegenstand eines konkreten Zuordnungsaktes einer dafür zuständigen Stelle zu Gunsten der Stadt Ypsilon war, so ist es in der Tat nicht ausgeschlossen, dass das Vorkaufsrecht, das im Grundbuch laut des Eintrags von 1992 zu Gunsten der Stadt Ypsilon als dessen uneingeschränkte Rechtsinhaberin verlautbart war, objektiv dieser nicht zustand, oder dass das Vorkaufsrecht zumindest anderweitiger, nämlich dem Bund zustehender Treuhandverwaltung unterlag. Indessen kann dies im hiesigen, nur das objektive Erlöschen nach § 307 Abs. 3 S. 1 ZGB betreffenden Zusammenhang dahinstehen. Denn ohnedies konnte, soweit hier von einem nicht nur für einen Verkaufsfall geltenden Vorkaufsrecht ausgegangen wird,⁸⁴ die von der Stadt Ypsilon erklärte Nichtausübung des Vorkaufsrechts nach dieser Norm selbst dann nicht zum Erlöschen des Vorkaufsrechts führen, wenn sie diesbezüglich erklärungs Zuständig gewesen wäre. Deshalb kann – beschränkt auf die Betrachtung der objektiv eintretenden Rechtswirkungen – ein solcher Rechtseffekt um so weniger eintreten, wenn ein unzuständiges, nicht wenigstens mit Verfügungsmacht ausgestattetes Rechtssubjekt die Nichtausübung des Vorkaufsrechts erklärt hat und es daher überhaupt an einer objektiv wirksamen Erklärung zum Vorkaufsrecht fehlt.

VIII. DER STAND DER OBJEKTIVEN RECHTSLAGE SEIT 1993

Insgesamt zeigt sich damit der folgende Befund zur objektiven Rechtslage zur Zeit der Grundstücksveräußerung 1992/93: Das altrechtliche Vorkaufsrecht kann außerhalb des Grundbuchs als ein für mehrere oder alle Verkaufsfälle wirksames Recht entstanden sein und außerhalb des Grundbuchs als ein solches Recht über die Wechselfälle der Zeiten und ihrer Rechtsordnungen hinweg bis in die Gegenwart fortbestehen. Sofern die Beurteilung unter dieser Voraussetzung auf die objektiven Verhältnisse beschränkt bleibt, ist es daher durch die Grundstücksveräußerung 1992/92 nicht erloschen. Dies gilt nicht nur, aber erst recht, wenn etwa sogar zutrifft, dass die von der Stadt Ypsilon mit negativem Inhalt erklärte Entscheidung über die Ausübung des Vorkaufsrechts 1993 nicht vom verfügungsberechtigten Rechtsinhaber getroffen worden sein sollte.

Für den Fall, dass das Vorkaufsrecht nur für einen Verkaufsfall bestellt war, steht die Frage im Raum, ob ein solches Vorkaufsrecht seinerzeit infolge Nicht-

⁸⁴ Vgl. dazu (hilfsweise) o. Abschnitt IV. a.E. und o. Abschnitt V. a.E.

ausübungserklärung der Stadt Ypsilon erloschen ist. Daran bestehen sowohl nach dem Recht der DDR als auch nach Bundesrecht Zweifel. So ist der Erlöschenstatbestand des § 307 Abs. 3 ZGB, wäre diese Norm auf altrechtliche Vorkaufsrechte grundsätzlich überhaupt anwendbar,⁸⁵ nicht erfüllt, da es sowohl an der Verzichtserklärung des rechtlich Zuständigen im Sinne des § 307 Abs. 3, 2. Fall ZGB als auch – mangels Benachrichtigung des rechtlich Zuständigen vom Vorliegen eines Vorkaufsfalles – an der Nichterklärung des rechtlich objektiv Zuständigen über die Ausübung des Vorkaufsrechts innerhalb einer Zweimonatsfrist nach Maßgabe des § 307 Abs. 3, 3. Fall ZGB ZGB fehlen könnte.⁸⁶ Soweit indessen nach Art. 233 § 3 Abs. 1 EGBGB seit dem Beitritt das Vorkaufsrecht des BGB wiederum gilt, ergibt sich für den letztgenannten Fall aus den §§ 1098 Abs. 1 S. 1 iVm 469 Abs. 2 S. 1 BGB⁸⁷ dieselbe Folge, da auch dort der Fristlauf die Benachrichtigung der objektiv vorkaufsberechtigten bzw. zumindest hinsichtlich des Vorkaufsrechtsausübung verfügbaren Person voraussetzt.

Allenfalls kommt ein Erlöschen des Anspruchs des verfügbaren Vorkaufsberechtigten auf Eigentumsübertragung gegen den kaufenden Dritten nach dem auf Grund von Art. 233 § 3 Abs. 4 EGBGB ebenfalls bis Oktober 1994 bundesrechtlich fortgeltenden,⁸⁸ gemäß § 6 Abs. 2 S. 1 EGZGB auch altrechtliche Vorkaufsrechte erfassenden⁸⁹ § 309 Abs. 3 ZGB⁹⁰ mit Ablauf von einem Jahr seit Verkauf in Betracht, da diese Wirkung unabhängig von der Kenntnisnahme des Vorkaufsberechtigten vom Verkauf eintritt. Sollte dies der Fall sein, führt jedenfalls die mit dem 1. 10. 1994 eingetretene Unanwendbarkeit des § 309 ZGB nicht zum Aufleben der zu diesem Zeitpunkt bereits nach dieser Vorschrift im Drittverhältnis nicht mehr durchsetzbaren Vorkaufsrechte.⁹¹

⁸⁵ Dagegen o. Abschnitt VII.1.

⁸⁶ Zu Zweifeln hinsichtlich der Rechtszuständigkeit o. Abschnitt VII.2.

⁸⁷ Hat der Käufer, der den Vorkaufsfall auslöste, als Dritter das Eigentum erworben, kann nach § 1099 Abs. 1 BGB auch dieser den Vorkaufsberechtigten über den Verkauf unterrichten und damit die Wirkungen des § 469 Abs. 2 BGB auslösen.

⁸⁸ Staudinger/Rauscher, Komm. zum BGB (2015), Art. 233 § 3 EGBGB Rn. 44 f., 83.

⁸⁹ Heuer, Grundzüge des Bodenrechts der DDR 1949-1990, München 1991, S. 125 Rn. 151; Rohde, Die Umgestaltung des Grundeigentums, Gebäudeeigentums und Bodennutzungsrechts in den neuen Bundesländern, 1998, S. 291.

⁹⁰ § 309 Abs. 3 ZGB lautet: „Der Vorkaufsberechtigte kann die Übertragung des Eigentums nicht mehr verlangen, wenn nach Kenntnisnahme vom Verkauf 1 Monat oder seit dem Verkauf 1 Jahr vergangen ist.“

⁹¹ So wohl auch Staudinger/Rauscher, Komm. zum BGB (2015), Art. 233 § 3 EGBGB Rn. 83; dieser Fall ist offenbar von Staudinger/Rauscher aaO., Rn. 86 nicht mitgemeint.

IX. DIE RECHTSLAGE NACH DEM VERKAUF 1993 UNTER BERÜCKSICHTIGUNG VON GUTGLAUBENSSCHUTZ – EINE RECHTLICHE SKIZZIERUNG

Die Grundbuchlage, die lediglich ein Vorkaufsrecht zu Gunsten der Stadt Ypsilon ohne Angabe der Zahl der vom Vorkaufsrecht erfassten Verkaufsfälle darstellt,⁹² gibt allerdings unter dem Gesichtspunkt des Gutgläubensschutzes Anlass zu einer Modifikation des Ergebnisses dahingehend, dass das im Sommer 1992 im Wege der Übertragung älterer Grundbucheinträge erneut im Grundbuch verzeichnete Vorkaufsrecht auch dann erloschen ist, wenn es für mehr als für nur einen Verkaufsfall bestellt wurde und es objektiv diesen weiten Geltungsbereich auch ohne Grundbucheintrag hatte, und wenn sich die Stadt Ypsilon als materiell Nichtberechtigte oder materiell zumindest nicht Verfügungsberechtigte über die Ausübung des Vorkaufsrechts erklärt haben sollte. Dieses Ergebnis folgt daraus, dass hinsichtlich beider vorgenannter Eintragungsfehler, sofern sie eventualiter wegen möglicher Abweichung der objektiven Rechtslage von der Grundbucheintragung vorliegen sollten, § 893, 2. Fall BGB zu Gunsten der ersten Käufer bzw. Eigentumserwerber im Jahr 1992/93 anzuwenden ist und jedenfalls dies zum Erlöschen des für die Stadt Ypsilon eingetragenen Vorkaufsrechts im Jahr 1993 sogar bei Unterstellung der die Stadt Ypsilon begünstigenden Annahme führt, dass ein entweder ihr oder einem Dritten als Rechtsinhaber oder verfügungsberechtigtem Nichtrechtsinhaber zustehendes Vorkaufsrecht für mehrere oder alle künftige Verkaufsfälle bis zur Durchführung des ersten Verkaufs im Jahr 1992/93 objektiv bestand.

Diese Erörterung verlässt den Bereich der Rechtsgeschichte und erfordert vertiefte rechtsdogmatische Untersuchungen zum geltenden Zivilrecht, die sich aus Raumgründen in der gebotenen Detaillierung nur an einem anderen Ort entwickeln lässt. Die hiesige Darstellung muss sich daher auf eine rechtliche Skizzierung des eben genannten Ergebnisses beschränken.

§ 893 BGB lautet : „Die Vorschrift des § 892 findet entsprechende Anwendung, wenn an denjenigen, für welchen ein Recht im Grundbuch eingetragen ist, auf Grund dieses Rechts eine Leistung bewirkt oder wenn zwischen ihm und einem anderen in Ansehung dieses Rechts ein nicht unter die Vorschrift des § 892 fallendes Rechtsgeschäft vorgenommen wird, das eine Verfügung über das Recht enthält.“ Der von § 893 BGB in Bezug genommene § 892 BGB besagt in seinem hier allein interessierenden ersten Absatz, dort im ersten Satz: „Zugunsten desjenigen, welcher ein Recht an einem Grundstück oder

⁹² Dazu o. Abschnitt IV. u. V.

ein Recht an einem solchen Recht durch Rechtsgeschäft erwirbt, gilt der Inhalt des Grundbuchs als richtig, es sei denn, dass ein Widerspruch gegen die Richtigkeit eingetragen oder die Unrichtigkeit dem Erwerber bekannt ist.“ Daraus ergibt sich in Bezug auf die hier gegebene Sachlage die folgende normative Aussage: Zu Gunsten desjenigen, welcher ein Recht an einem Grundstück durch Rechtsgeschäft erwirbt, gilt der nicht mit einer Widerspruchseintragung versehene Grundbuchinhalt unter der weiteren Voraussetzung, dass diese Person die Unrichtigkeit bzw. Unvollständigkeit der Grundbucheintragung nicht kennt, als richtig, wenn zwischen dieser Person und demjenigen, für den ein Recht im Grundbuch eingetragen ist, ein vom Tatbestand des § 892 BGB nicht erfasstes Rechtsgeschäft in Ansehung des für Letzteren eingetragenen Rechts vorgenommen wird, das eine Verfügung über dieses Recht enthält.

Wird diese normative Regel auf den kaufweisen Eigentumserwerb im Jahr 1992/93 angewendet, indem dabei berücksichtigt wird, dass das dingliche Vorkaufsrecht im Grundbuch sowohl als für die Stadt Ypsilon als uneingeschränkt Verfügungsberechtigte bestehend als auch ohne Angabe der Geltung des Vorkaufsrechts für mehr als einen Verkaufsfall eingetragen war, während ein sich auf eine zumindest behauptete objektive Unrichtigkeit dieser Grundbucheintragung beziehender Widerspruch nicht vorhanden war und die seinerzeitigen Erwerber des Grundeigentums auch keine positive Kenntnis von der Unrichtigkeit der das Vorkaufsrecht betreffenden Grundbucheintragung in auch nur einer der beiden genannten Hinsichten hatten, so gilt folgerichtig: Zu Gunsten dieser kaufweisen Erwerber von Grundeigentum – also zu Gunsten derjenigen, welche ein Recht an einem Grundstück durch Rechtsgeschäft erwarben –, gilt die Grundbucheintragung des hiesigen Inhalts, nämlich das Bestehen eines dinglichen Vorkaufsrechts für die Stadt Ypsilon als der verfügungsbefugten Rechtsinhaberin und inhaltlich nicht auf mehr als nur einen Verkaufsfall erstreckt, als richtig, wenn zwischen den Grundeigentumserwerbern und demjenigen, für den ein Recht im Grundbuch eingetragen ist – dies ist im gegebenen Fall die Stadt Ypsilon in Hinsicht auf das für sie eingetragene Vorkaufsrecht –, „ein vom Tatbestand des § 892 BGB nicht erfasstes Rechtsgeschäft in Ansehung des für Letzteren eingetragenen Rechts vorgenommen wird, das eine Verfügung über dieses Recht enthält“. Auch diese letztgenannten Tatbestandsmerkmale des § 893 BGB sind durch die 1992/93 von der Stadt Ypsilon erklärte Nichtausübung des Vorkaufsrechts erfüllt: Diese Erklärung ist als solche ein Rechtsgeschäft, das die Stadt Ypsilon in ihrer Eigenschaft als grundbuchmäßig ausgewiesene Inhaberin des dinglichen Vorkaufsrechts an dem hier in Rede stehenden Grundstück ausgeübt hat. Dabei wird dieser rechtsgeschäftliche Akt einerseits nicht vom Tatbestand des § 892 BGB erfasst, da die Erklärung der Nichtausübung des Vorkaufsrechts nicht, wie dies der

Tatbestand des § 892 Abs. 1 S. 1 BGB erfordert, zum Erwerb eines Rechts an einem Grundstück oder eines Rechts an einem solchen Recht führt, enthält aber andererseits eine Verfügung über das für die Stadt Ypsilon eingetragene Recht. Denn die Erklärung des verfügungsbefugten Inhabers eines auf nur einen Verkaufsfall beschränkten dinglichen Vorkaufsrechts, das für ihn eingetragene Vorkaufsrecht auszuüben, hat ebenso wie dessen Erklärung, es nicht auszuüben, unmittelbar zur Rechtsfolge, dass das Vorkaufsrecht pro futuro erlischt.⁹³ Dieser Rechtseffekt, der in Bezug auf das Vorkaufsrecht zwar nicht unmittelbarer, intendierter Inhalt der Erklärung des Vorkaufsberechtigten ist, tritt unmittelbar als gesetzliche Folge seiner Erklärung ein. Diese Erklärung hat mithin den Rechtsgehalt einer Verfügung im Sinne des üblichen Verständnisses dieses Begriffs insofern, als durch einen rechtsgeschäftlichen Akt unmittelbar eine Inhaltsänderung, zum Beispiel die Beendigung, eines Rechts bewirkt wird.

Wird bei Erfüllung der vorgenannten normativen Voraussetzungen nach § 893 BGB in Verbindung mit § 892 Abs. 1 S. 1 BGB als Rechtsfolge angegeben, dass der Inhalt des Grundbuchs als „richtig“ gilt, so bedeutet dies im gegebenen Fall, dass die Rechtsstellung der Grundeigentümer nach Nichtausübung des dinglichen Vorkaufsrechts durch die Stadt Ypsilon rechtlich so stehen, wie sie stünden, wenn es objektiv zuträfe, dass die Stadt Ypsilon verfügungsberechtigte Inhaberin des dinglichen Vorkaufsrechts ist und dieses nur in einem Verkaufsfall ausgeübt werden kann. Im Ergebnis bedeutet diese Fingierung, dass das dingliche Vorkaufsrecht seinerzeit mit dessen Nichtausübung erloschen ist, selbst wenn es bis dahin objektiv als für mehrere oder alle künftige Verkaufsfälle geltend bestand und die Stadt Ypsilon nicht oder zumindest nicht verfügungsberechtigte Inhaberin des dinglichen Vorkaufsrechts war.

X. RÜCKBLICK UND AUSBLICK

Wird die Lösung des eingangs beschriebenen Falls im Rückblick gewürdigt, so zeigt sich die wohltuend bereinigende Wirkung des Grundbuchs und des daran anknüpfenden Gutgläubensschutzes. Auf die Wirksamkeit von Gutgläubensschutz mag es zwar nicht ankommen, weil sich bereits die objektive Rechtslage, verfolgt man sie in ihrer Wechselhaftigkeit durch die Zeiten hinab in den eingangs zitierten ‚tiefen Brunnen‘, im Ergebnis so darstellt, dass das altrechtliche dingliche Vorkaufsrecht ohnehin bereits materiellrechtlich-

⁹³ Zu dem für nur einen Verkaufsfall Staudinger/Schermaier, Komm. zum BGB (2008), § 1094 Rn. 36, ferner § 1097 Rn. 14 für den Fall der Nichtausübung des Vorkaufsrechts und implizit vorausgesetzt § 1097 Rn. 16 für den Fall seiner Ausübung; Kohler, in Bauer/v. Oefele, Komm. zur Grundbuchordnung (3. Aufl. 2013), AT III Rn. 191.

objektiv erloschen ist. Man muss allerdings den ‚tiefen Brunnen der Geschichte‘ doch durchaus ‚unergründlich‘ nennen, weil Ungewissheiten hinsichtlich des materiellen Rechts bleiben: So beispielsweise und namentlich, welchen Inhalt die ursprüngliche, an sich nicht eintragungsbedürftige Bestellung des Vorkaufsrechts hatte,⁹⁴ zumal die ursprüngliche Grundbucheintragung mehrfach übertragen wurde und Grundakten und insbesondere die Eintragungsbewilligung – jedenfalls derzeit – nicht auffindbar sind; aber auch in Hinsicht darauf, wie sich die Rechtsinhaberschaft bzw. Verfügungsmacht in Bezug auf das Vorkaufsrecht in den Wechselfällen der politischen Geschichte gestaltete. Auf diesem Hintergrund greift der Gutgläubensschutz zumindest hilfweise rechtsklärend ein, indem jedenfalls mit diesem Instrument eine Beendigung des Vorkaufsrechts erreicht wird. Im Bilde gesprochen, deckt so der Gutgläubensschutz die Öffnung des Brunnens ab und sorgt so dafür, dass der tiefe, unergründliche Brunnen der Geschichte ungefährlich wird.

⁹⁴ Abgesehen vom konkreten Bestellungsakt, bleiben auch Ungewissheiten hinsichtlich der materiellrechtlichen Ausgestaltung dinglicher Vorkaufsrechte nach dem Partikularrecht einer preußischen Stadt, die im 19. Jahrhundert älterem Lokalrecht unterstand.

STVARNA PREDKUPNA PRAVICA V ŠTIRIH PRAVNIH SISTEMIH – PRAVNOZGODOVINSKA IN PRAVNODOGMATIČNA ŠTUDIJA PRIMERA O AKTUALNOSTI STAREGA LOKALNEGA PRAVA

Jürgen Kohler,

*doktor pravnih znanosti, redni profesor na Pravni fakulteti Univerze v
Greifswaldu*

Prispevek išče povezavo med novejšo nemško pravno zgodovino in veljavnim pravom s pomočjo primera, katerega predmet je stara stvarna predkupna pravica, ki je nastala še pred uveljavitvijo civilnega zakonika (BGB) leta 1896 v nekdanji pruski provinci na Predpomorjanskem (Vorpommern), in je postala sporna v sedanjosti.

Prispevek, ki se začneja z ugotavljanjem in predstavitvijo pravnega stanja, obravnava razvoj take predkupne pravice z ozirom na to, ali in s kakšno vsebino je ta, še na regionalnem pravu temelječa predkupna pravica, obstajala in se spreminjala po uveljavitvi nemškega Civilnega zakonika leta 1900, po prehodu na civilno pravo NDR in njen Civilni zakonik iz leta 1976 in končno po ponovni vzpostavitvi enotne Nemčije z vnovičnim prehodom na pravo Nemškega civilnega zakonika (BGB) v letu 1990 oziroma 1994.

Razprava namenja posebno pozornost predkupni pravici v specifični situaciji, ki je nastala zaradi pretresov v novejši nemški zgodovini. V konkretnem primeru izstopajo trije zapleti: oseba, ki je vpisana v zemljiško knjigo kot imetnik predkupne pravice, morda ni resnični imetnik te pravice. Stanje zemljiške knjige ni jasno, kar je morda – vendar ne nujno – posledica pomanjkljivih vknjižb pravnega nasledstva predkupne pravice v zemljiško knjigo in izgube zbirke listin. Poleg tega ni jasno in je zato med udeleženci sporno, ali je bila predkupna pravica v času, ko je bila ustanovljena, mišljena za en sam primer prodaje, za več prodaj ali celo za vse prihodnje prodaje. Pravno nejasni položaj glede

števíla prodaj, na katere se predkupna pravica nanaša, je še dodatno zapleten s tem, da je po ponovni združitvi Nemčije že prišlo do prodaje, pri kateri bi bilo mogoče uveljavljati predkupno pravico, pa tisti, ki je bil v zemljiški knjigi vpisan kot upravičenec do te predkupne pravice (čeprav morda ni bil oziroma ni resnični predkupni upravičenec) predkupne pravice takrat izrecno ni uveljavljal, jo je pa želel uveljavljati pri naslednji prodaji.

Vrednotenje dejstev in pogojev, ki opredeljujejo ohranjanje osebne stvarne pravice, pravzaprav temelji na sledenju pravnozgodovinskemu razvoju in analizi posledic nasledstva pravnih sistemov v času od poznega 19. stoletja do danes. Morda ga je treba dopolniti z razmisleki veljavnega prava, ki se nanašajo na varstvo dobre vere lastnika nepremičnine, ki je obremenjena s stvarno predkupno pravico. Razprava daje nov vpogled v ustrezna določila veljavnega nemškega stvarnega prava (§ 893 BGB) in tako širi pomen tu predstavljenega primera. Nakazuje namreč pravno možnost, da se veljavno nemško stvarno pravo širše kot doslej uporabi v korist dobrovernih lastnikov nepremičnine, ki je obremenjena s predkupno pravico. Vendar pa se mora odgovor na vprašanje, ki se odpira za sedanjost in se navezuje na tu opisani zgodovinski potek pravnega stanja, zaradi kompleksnosti dogmatskih vprašanj v zvezi s trenutno veljavnim pravom omejiti le na skico predlagane rešitve.