

Wir hatten bereits berichtet (*BauernZeitung* 49/2016, S. 48/49), dass sich das Kammergericht Berlin mit einer Klausel in EALG-Kaufverträgen beschäftigt, die besagt, dass der Erwerber, der mit einem Errichter von Windenergieanlagen einen Vertrag über die Nutzung dieser Grundstücke zur Errichtung einer Windenergieanlage abschließt, immerhin 75 % des auf die Gesamtlauzeit des Nutzungsvertrages anfallenden kapitalisierten Nutzungsentgelts an die BVVG abzuführen hat. Das Landgericht Berlin hatte diese Klausel mit Urteil vom 24. Februar 2015 für unwirksam erklärt. Die BVVG war dagegen in Berufung gegangen. Ein Vergleich kam nicht zustande. Und so hat das Kammergericht in Berlin am 21. Dezember 2016 seine mit Spannung erwartete Entscheidung im Berufungsverfahren der BVVG gegen das Urteil des Landgerichts Berlin mit dem Geschäftszeichen 19 O 207/14 verkündet und bereits am 23. Dezember 2016 veröffentlicht.

Klageanträge erweitert

Erstinstanzlich hatte der klagende Grundstückserwerber bekanntlich beantragt festzustellen, dass er die BVVG weder in die Vertragsverhandlungen mit einem Windenergieanlagenerrichter einbeziehen muss noch der BVVG alle vertragsrelevanten Unterlagen zur Verfügung stellen muss, und er – vor allem – an die BVVG eben auch nicht eine Entschädigung in Höhe von 75 % des auf die Gesamtnutzungsdauer der Anlage kapitalisierten Entschädigungsbetrages zu zahlen habe.

Im Berufungsverfahren wurden diese Klageanträge erweitert. Es sollte nun auch festgestellt werden, dass der BVVG aufgrund der – im entschiedenen Fall beabsichtigten und noch nicht erfolgten – Aufgabe der landwirtschaftlichen Nutzung auf knapp 1 ha der erworbenen Gesamtfläche von rund 71 ha kein Rücktrittsrecht und wegen der beabsichtigten Nutzungsänderung auch kein Wiederkaufsrecht zusteht.

Das Kammergericht hat das erstinstanzliche Urteil, das dem Kläger Recht gegeben hatte, bestätigt. Es hat erfreulicherweise auch das Bestehen eines Rücktrittsrechts der BVVG bei Errichtung von Windenergieanlagen auf EALG-Grundstücken verneint. Es bejaht allerdings ein Wiederkaufsrecht der BVVG. Das wiederum führt zu einer gänzlich unbefriedigenden Lage: Der klagende Grundstückserwerber gewinnt zwar den Prozess, aber die BVVG kauft die Fläche anschließend zurück und errichtet die Windenergieanlage in eigener Regie. Es ist

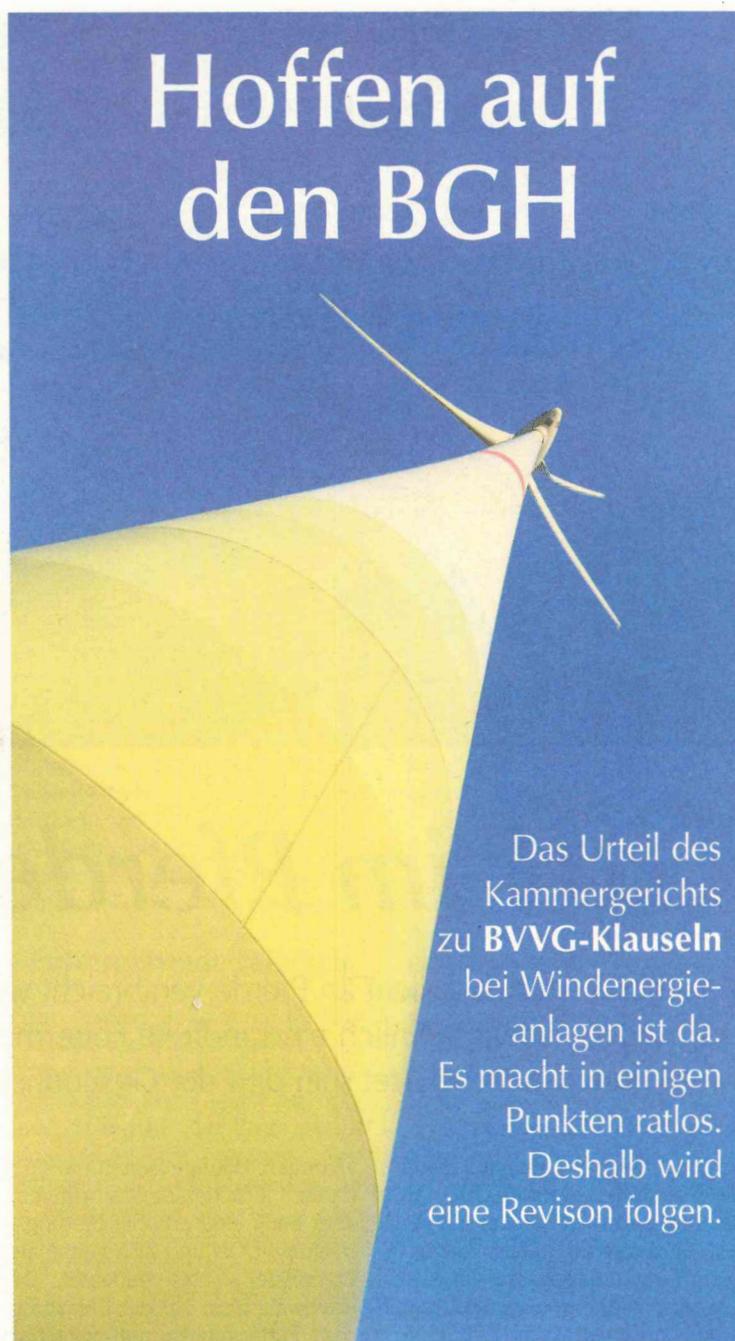


FOTO: SABINE RÜBENSAAT

deshalb zu erwarten, dass beide Seiten die vom Kammergericht zugelassene Revision zum Bundesgerichtshof (BGH) einlegen werden.

Revision provoziert

So erfreulich und so richtig das Urteil im Hinblick auf die abermals festgestellte Unwirksamkeit der vertraglichen Regelungen zur Einbeziehung der BVVG in die Vertragsverhandlungen mit dem Errichter einer Windenergieanlage, zur Abführung von 75 % des kapitalisierten Nutzungsentgelts und zur Bekanntgabe aller vertragsrelevanten Unterlagen an die BVVG sowie auch zum Ausschluss eines Rücktrittsrechts der BVVG bei Errichtung von Windenergieanlagen ist, so wenig überzeugt die juristische Begründung.

Die Argumentation des Kammergerichts provoziert geradezu eine Revision zum BGH. Stein des Anstoßes ist das Rückkaufsrecht.

Ein Rückkaufsrecht der BVVG bei Errichtung von Windenergieanlagen auf erworbenen EALG-Grundstücken begründet das Kammergericht damit, dass § 12 Abs. 4 Flächenerwerbsverordnung (FlErwV) nur von der anderweitigen Nutzbarwerdung der „verkauften Flächen“ und nicht – wie bei den in der Flächenerwerbsverordnung enthaltenen Regelungen zum Rücktrittsrecht – von „erworbenen Flächen oder wesentlicher Teile davon“ spricht. Deshalb soll es beim Rückkaufsrecht auch gleichgültig sein, dass die erworbene Fläche zum weitaus überwiegenden Teil weiterhin land- oder forstwirtschaftlich genutzt wird. Wegen der weiterhin möglichen land- oder forstwirtschaftlichen Nutzung dürfe die BVVG von ihrem Rückkaufsrecht aber nur „im verhältnismäßigem Rahmen Gebrauch machen“.

Was hierunter zu verstehen ist, bleibt jedoch völlig im Dunkeln. Wenn das Gericht bei den Voraus-

setzungen – vollständige Nutzung zu land- oder forstwirtschaftlichen Zwecken – streng auf die gesetzliche Formulierung achtet, hätte es dies auch bei den Rechtsfolgen tun sollen. Denn hier spricht § 12 Abs. 4 FlErwV vom Rückkauf und nicht vom „anteiligen Rückkauf“ oder „Rückkauf im angemessenem Rahmen“.

Zweifelhafte Folgen

Im Übrigen hat das Kammergericht die Konsequenzen seiner Ausführungen offenbar nicht bedacht. Wenn – so das Kammergericht – die Ausweisung eines Windvorranggebietes zu einer anderweitigen Nutzbarkeit der erworbenen EALG-Fläche führt und wegen dieser anderweitigen Nutzbarkeit der BVVG ein Rückkaufsrecht zusteht, dürfte sie noch nicht verkaufte Flächen, die in einem ausgewiesenen Windvorranggebiet liegen, überhaupt nicht mehr an EALG-Berechtigte verkaufen. Denn Grundstücke, die anders als land- oder forstwirtschaftlich genutzt werden können, unterfallen nach der Flächenerwerbsverordnung schon nicht dem EALG-Privatisierungsprogramm. Dass der Gesetzgeber dieses Ergebnis gewollt hat, erscheint doch mehr als zweifelhaft.

Darüber hinaus übersieht das Kammergericht, dass die Errichtung von Windenergieanlagen im Außenbereich schon seit 1997 grundsätzlich zulässig ist. Durch den Ausweis von Windvorranggebieten wird die Zulässigkeit lediglich auf diese Gebiete konzentriert. Ein Windvorranggebiet führt daher nicht zu einer anderweitigen Nutzbarkeit, sondern schränkt die bereits zuvor bestehende anderweitige Nutzbarkeit bei den nicht im Windvorranggebiet liegenden Grundstücken lediglich ein.

Beträge zurückfordern

Es bleibt zu hoffen, dass der BGH das Urteil insoweit korrigiert. Den Erwerb von EALG-Flächen kann nur empfohlen werden, bereits an die BVVG abgeführte Beträge aus Windkraftprojekten zurückzuverlangen, insbesondere wenn zwischenzeitlich die Zweckbindungsfrist abgelaufen ist. Denn dann kann – unabhängig von einer späteren Entscheidung des BGH – die BVVG ein Rückkaufsrecht nicht mehr ausüben. Für die Rückforderung besteht grundsätzlich eine dreijährige Verjährungsfrist, die ab dem Ende des Jahres zu laufen beginnt, in dem die Zahlung an die BVVG erfolgt ist.

PROF. DR. ANDREAS KLOSE,
Hümmerich & Bischoff
Kanzlei Potsdam
www.huemmerich-partner.de