

**letzte Aktualisierung:** 2.9.2024

OVG Hamburg, Urt. v. 21.3.2024 – 2 Bf 61/23

**BauGB §§ 25, 26, 28, 234; BGB § 463**

**Städtebauliches Vorkaufsrecht; besonderes Vorkaufsrecht; Vorkaufsrechtssatzung;  
maßgeblicher Zeitpunkt; Kaufvertrag mit Drittem**

1. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung, ob ein Vorkaufsrecht auf der Grundlage einer Vorkaufsrechtsverordnung nach § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB wirksam begründet worden ist, ist gemäß § 234 Abs. 1 BauGB der Zeitpunkt des notariellen Kaufvertragsabschlusses.
2. Beim Verkauf eines Grundstücks durch eine Einpersonen-GmbH & Co. KG an eine andere Einpersonen-GmbH Co. KG mit demselben Alleingesellschafter liegt kein Kaufvertrag mit einem Dritten i. S. v. § 28 Abs. 2 Satz 2 BauGB i. V. m. § 463 BGB vor. Denn bei wirtschaftlicher Betrachtung stellt sich dieses Geschäft lediglich als Vermögensverschiebung innerhalb der Vermögenssphäre ein und derselben natürlichen Person als wirtschaftlicher Inhaber beider Gesellschaften dar.
3. Aus dem Ausschlussstatbestand für gemeindliche Vorkaufsrechte in § 26 Nr. 1 BauGB kann nicht geschlossen werden, dass nach Willen des Gesetzgebers allein die dort benannten Näheverhältnisse aus dem Anwendungsbereich des Vorkaufsrechts ausscheiden sollten.

## Gründe

I. Die zulässige Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts ist unbegründet, da das Verwaltungsgericht zu Recht gemäß § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO den von den Klägerinnen angefochtenen Bescheid vom 9. Juli 2021 hinsichtlich des in Ziffer (ii) ausgeübten Vorkaufsrechts aufgehoben hat. Die Anfechtungsklage der Klägerinnen ist zulässig (1.) und begründet (2.).

1. Die Anfechtungsklage der Klägerinnen ist zulässig, insbesondere sind beide Klägerinnen klagebefugt gemäß § 42 Abs. 2 VwGO. Denn die Klägerin zu 1) ist als Verkäuferin des streitgegenständlichen Grundstücks Adressatin des Vorkaufsrechtsausübungsbescheids, vgl. § 28 Abs. 2 Satz 1 BauGB. Die Klägerin zu 2) als Käuferin ist ebenfalls klagebefugt, da es sich bei der Ausübung eines Vorkaufsrechts um einen privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakt handelt, der sich auch gegenüber der Käuferin als belastender Verwaltungsakt auswirkt (st. Rspr. des BVerwG, Beschl. v. 30.11.2009, 4 B 52.09, BRS 74 Nr. 130, juris Rn. 5; Beschl. v. 15.2.2000, 4 B 10.100, NVwZ 2000, 1044, juris Rn. 5; Beschl. v. 25.5.1982, 4 B 98.82, BRS 39 Nr. 96 juris Rn. 3). Denn das vertragliche Recht der Käuferin auf Eigentumsverschaffung aus dem Erstkaufvertrag wird durch die Ausübung des Vorkaufsrechts entzogen (BVerwG, Beschl. v. 30.11.2009, a.a.O., juris Rn. 5; Beschl. v. 25.5.1982, a.a.O., juris Rn. 3; ebenso OVG Hamburg, Beschl. v. 29.1.2021, 2 Bs 242/00, n.v.; Beschl. v. 16.11.2020, 2 So 91/20, n.v.; Urt. v. 18.8.2010, 5 Bf 337/09, DVBl 2011, 173, juris Rn. 33; Köster, in: Schrödter, BauGB, 9. Auf. 2019, § 28 Rn. 58).

2. Die Klage ist auch begründet. Der Bescheid vom 9. Juli 2021 und die Widerspruchsbescheide vom 2. Juni 2022 sind hinsichtlich des in Ziffer (ii) ausgeübten Vorkaufsrechts gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB rechtswidrig und verletzen die Klägerinnen in ihren Rechten, vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

Rechtsgrundlage für den Bescheid sind §§ 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und Abs. 2, 28 Abs. 2 Satz 1, 2 BauGB. Gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB kann die Gemeinde, beziehungsweise in Hamburg gemäß § 246 Abs. 5 BauGB die Beklagte, in Gebieten, in denen sie städtebauliche Maßnahmen in Betracht zieht, zur Sicherung einer geordneten städtebaulichen Entwicklung durch Satzung Flächen bezeichnen, an denen ihr ein Vorkaufsrecht an den Grundstücken zusteht. In Hamburg tritt gemäß § 246 Abs. 2 Satz 1 BauGB i.V.m. § 4 Satz 1 Bauleitplanfeststellungsgesetz (i.d.F. v. 30.11.1999, HmbGVBl. S. 271, zuletzt geändert durch G. v. 9.2.2022, HmbGVBl. S. 104) an die Stelle der in § 25 Abs. 1 BauGB vorgesehenen Satzung die Form der Rechtsverordnung des Senats. Gemäß § 28 Abs. 2 Satz 2 BauGB i.V.m. § 463 BGB kann die Gemeinde das Vorkaufsrecht ausüben, sobald der Verpflichtete mit einem Dritten einen Kaufvertrag über den Gegenstand geschlossen hat. Dabei kann das Vorkaufsrecht gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 BauGB a.F. (in der gemäß § 234 Abs. 1 BauGB anwendbaren, bis zum 22.6.2021 geltenden Fassung) nur binnen zwei Monaten nach Mitteilung des Kaufvertrags durch Verwaltungsakt gegenüber dem Verkäufer ausgeübt werden.

Der Bescheid vom 9. Juli 2021 ist hinsichtlich des in Ziffer (ii) ausgeübten Vorkaufsrechts gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB zwar formell rechtmäßig (hierzu a)), entspricht jedoch in materieller Hinsicht nicht den sich aus der genannten Rechtsgrundlage ergebenden Vorgaben (hierzu b)).

a) Der Bescheid vom 9. Juli 2021 ist formell rechtmäßig.

aa) Die Beklagte hörte die Klägerinnen mit Schreiben vom 3. Juni 2021 gemäß § 28 HmbVwVfG ordnungsgemäß an.

bb) Die Beklagte übte das Vorkaufsrecht fristgerecht binnen zwei Monaten nach Mitteilung des Kaufvertrags gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 BauGB a.F. (i.d. bis zum 22.6.2021 geltenden Fassung) aus, da die Mitteilung des Kaufvertrags durch den Notar am 19. Mai 2021 erfolgte und das Vorkaufsrecht mit Bescheid vom 9. Juli 2021, den Klägerinnen zugestellt am 9. bzw. 14. Juli 2021, ausgeübt wurde. Hier ist gemäß § 234 Abs. 1 BauGB die zur Zeit des Verkaufsfalls geltende Fassung der Vorschrift in § 28 Abs. 2 Satz 1 BauGB zugrunde zu legen, die eine Frist von zwei Monaten nach Mitteilung des Kaufvertrags vorsah.

cc) Weiter enthielt der Bescheid vom 9. Juli 2021 eine hinreichend konkrete Angabe des Verwendungszwecks. Gemäß § 25 Abs. 2 Satz 2 BauGB ist der Verwendungszweck des Grundstücks anzugeben, soweit das bereits zum Zeitpunkt der Ausübung des Vorkaufsrechts möglich ist.

Welche Anforderungen an die Angabe des Verwendungszwecks im Bescheid zu stellen sind, richtet sich nach den besonderen Verhältnissen des Einzelfalls und lässt sich nicht nach generellen Maßstäben vorab bestimmen (so BVerwG, Beschl. v. 15.2.1990, 4 B 245.89, NJW 1990, 2703, juris Rn. 3 zur Angabe des Verwendungszwecks gemäß § 24 Abs. 3 Satz 3 BauGB). Denn die Angabe des Verwendungszwecks hat eine Bedeutung für eine Abwendung des Vorkaufsrechts durch den Käufer gemäß § 27 Abs. 1 BauGB und zum anderen für die in vollem Umfang gerichtlich nachprüfbare Frage, ob das Vorkaufsrecht im Einzelfall dem angegebenen Verwendungszweck entspricht und die Ausübung des Vorkaufsrechts somit gemäß § 25 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 24 Abs. 3 Satz 1, 2 BauGB vom Wohl der Allgemeinheit gerechtfertigt ist (vgl. BVerwG, Beschl. v. 15.2.1990, a.a.O., juris Rn. 3). Vor diesem Hintergrund ist aus formeller Sicht eine hinreichend konkrete und eindeutige Bezeichnung des Verwendungszwecks zu fordern, die eine (gerichtliche) Überprüfung ermöglicht und einen nachträglichen Austausch des Verwendungszwecks verhindert (vgl. zur entsprechenden Vorschrift in § 69 Abs. 2 Satz 2 BbgNatSchG OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 12.12.2013, OVG 11 B 18.12, juris Rn. 50). Dabei kann hier dahinstehen, ob die Angabe des Verwendungszwecks generell nur die Bedeutung einer Ordnungsvorschrift hat und die unvollständige oder gar völlig fehlende Angabe des Verwendungszwecks die Ausübung des Vorkaufsrechts für sich genommen nicht rechtsfehlerhaft machen kann (offengelassen zu § 24 Abs. 3 Satz 2 BauGB bei BVerwG, Beschl. v. 15.2.1990, a.a.O., juris Rn. 4; ebenso zur entsprechenden Vorschrift in § 69 Abs. 2 Satz 2 BbgNatSchG OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 12.12.2013, juris Rn. 52).

Denn der Bescheid vom 9. Juli 2021 wird den genannten Anforderungen gerecht. Darin formuliert die Beklagte hinreichend deutlich einen im Rahmen des städtebaulichen Vorkaufsrechts gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB zulässigen Verwendungszweck, der auch eine Überprüfung im Rahmen der Rechtfertigung zum Wohle der Allgemeinheit gemäß § 25 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 24 Abs. 3 Satz 1, 2 BauGB ermöglicht. Die Beklagte gab in dem Bescheid vom 9. Juli 2021 unter der Überschrift „1.2.7 Verwendung des Grundstücks“ an, dass sie das streitgegenständliche Grundstück entsprechend der Ziele im Rahmenplan Diebsteich verwenden werde. Die Ziele des Rahmenplans Diebsteich werden in dem Bescheid an anderer Stelle, im Abschnitt „1.2 Bestehen eines gesetzlichen Vorkaufsrechts, 1.2.3 städtebauliche Begründung“, ausführlich beschrieben. Demnach sieht der Rahmenplan Diebsteich für das streitgegenständliche Grundstück eine Verdichtung und Weiterentwicklung im Bestand vor. Eine höhere bauliche Dichte, die der Zentralität entspreche, sowie baulich klar gefasste Raumkanten entlang der Straßenräume stünden dabei im Vordergrund. Der Rahmenplan

Diebstech formuliere zudem, so die Beklagte, konkret die Option einer Feuer- und Rettungswache auf dem Grundstück, welche zur Versorgung der neuen Quartiere Mitte Altona, Holsten-Quartier und Diebstech benötigt werde.

dd) Schließlich genügt der Bescheid vom 9. Juli 2021 dem allgemeinen verwaltungs-verfahrensrechtlichen Begründungserfordernis aus § 39 HmbVwVfG, das neben die Angabe des Verwendungszwecks tritt und die Darlegung der wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe für die Entscheidung voraussetzt. Dies ist hier in dem ausführlich begründeten Bescheid erfolgt, aus dem sich insbesondere auch die berücksichtigten relevanten Ermessensbelange ergeben.

b) Der Bescheid vom 9. Juli 2021 ist jedoch hinsichtlich des in Ziffer (ii) ausgeübten Vorkaufsrechts gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB materiell rechtswidrig. Zwar bestand zum hier relevanten Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrags vom 17. Mai 2021 ein Vorkaufsrecht der Beklagten an dem streitgegenständlichen Grundstück, das sich aus der formell und materiell rechtmäßigen Verordnung über die Begründung eines Vorkaufsrechts im Bereich des Gebiets „Mitte Altona“ vom 19. Februar 2008 (HmbGVBl. S. 108, im Folgenden: Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008) ergibt (hierzu aa)). Es ist jedoch kein Vorkaufsfall eingetreten, da die Klägerin zu 1) als Vorkaufsverpflichtete keinen Kaufvertrag „mit einem Dritten“ gemäß § 28 Abs. 2 Satz 2 BauGB i.V.m. § 463 BGB abgeschlossen hat (hierzu bb)).

aa) Der Beklagten stand zum hier maßgeblichen Zeitpunkt des Abschlusses des notariellen Kaufvertrags vom 17. Mai 2021 ein Vorkaufsrecht an dem streitgegenständlichen Grundstück zu.

(1) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung, ob ein Vorkaufsrecht wirksam begründet wurde, ist gemäß § 234 Abs. 1 BauGB der Zeitpunkt des notariellen Kaufvertragsabschlusses, hier am 17. Mai 2021. Nach § 234 Abs. 1 BauGB sind für das Vorkaufsrecht die jeweils zur Zeit des Verkaufsfalls geltenden städtebaurechtlichen Vorschriften anzuwenden. Bei der Vorkaufsrechtsverordnung handelt es sich um eine städtebauliche Vorschrift in diesem Sinne, da sie auf § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB beruht, wonach die Gemeinde ein Vorkaufsrecht in städtebaulichen Maßnahmegebieten begründen kann. Der Verkaufsfall setzt den Abschluss eines Kaufvertrags über ein Grundstück voraus, der hier am 17. Mai 2021 erfolgte, ohne dass es im vorliegenden Fall auf die Frage ankäme, inwiefern sich bei Vertragsschluss noch ausstehende behördliche Genehmigungen auf die Bestimmung des Zeitpunkts auswirken (vgl. hierzu nur Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Okt. 2023, § 234 Rn. 4 m.w.N.).

Bei Abschluss des Kaufvertrags am 17. Mai 2021 bestand ein Vorkaufsrecht der Beklagten an dem Grundstück auf Grundlage der Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008, nach deren § 1 der Beklagten ein Vorkaufsrecht an den in der Verordnung benannten und zeichnerisch dargestellten Grundstücken, darunter dem streitgegenständlichen Grundstück, zusteht.

Dass die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 nach Abschluss des notariellen Kaufvertrags und nach Ausübung des Vorkaufsrechts im Bescheid vom 17. Mai 2021 durch § 2 Abs. 2 der Verordnung über die Begründung eines Vorkaufsrechts im Bereich des Gebietes „Mitte Altona“ vom 21. September 2021 (HmbGVBl. S. 683; im Folgenden: Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2021) aufgehoben wurde, wirkt sich vor diesem Hintergrund nicht aus, da für das Entstehen des Vorkaufsrechts allein auf den Zeitpunkt des

Abschlusses des Kaufvertrags abzustellen ist. Denn das Vorkaufsrecht muss jedenfalls durch die Satzung bzw. Verordnung entstanden sein, bevor der Kaufvertrag abgeschlossen wird (vgl. BVerwG, Beschl. v. 14.4.1994, 4 B 70.94, NJW 1994, 3178, juris Rn. 3). Dies ergibt sich auch daraus, dass das Vorkaufsrecht gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB nicht bereits kraft Gesetzes besteht. Die Gemeinde schafft erst mit der Satzung bzw. Rechtsverordnung die Voraussetzungen für die Ausübung des Vorkaufsrechts in künftigen Verkaufsfällen (vgl. zum Vorstehenden BVerwG, Beschl. v. 14.4.1994, a.a.O., juris Rn. 3).

Im Übrigen ergäbe sich auch dann nichts Anderes, wenn es auf den Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung und damit den Erlass der beiden Widerspruchsbescheide am 2. Juni 2022 ankäme. Denn zu diesem Zeitpunkt war das streitgegenständliche Grundstück von dem Geltungsbereich der Verordnung über die Begründung eines Vorkaufsrechts im Bereich des Gebietes „Diebsteich“ vom 21. September 2021 (HmbGVBl. 2021, S. 681; im Folgenden: Vorkaufsrechtsverordnung Diebsteich 2021) umfasst, nach deren § 1 Satz 1 der Beklagten in dem in der Anlage rot umgrenzten Bereich ein Vorkaufsrecht zusteht, und die zeitlich unmittelbar an die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 anschloss.

(2) Die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 war rechtmäßig. Sie beruht auf § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB. Danach kann die Gemeinde, beziehungsweise in Hamburg gemäß § 246 Abs. 5 BauGB die Beklagte, in Gebieten, in denen sie städtebauliche Maßnahmen in Betracht zieht, zur Sicherung einer geordneten städtebaulichen Entwicklung durch Satzung beziehungsweise in Hamburg gemäß § 246 Abs. 2 Satz 1 BauGB i.V.m. § 4 Abs. 1 Satz 1 Bauleitplanfeststellungsgesetz durch Rechtsverordnung des Senats Flächen bezeichnen, an denen ihr ein Vorkaufsrecht an den Grundstücken zusteht. Diese Voraussetzungen liegen in formeller (hierzu (aa)) und materieller Hinsicht (hierzu (bb)) vor.

(aa) Die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 ist formell rechtmäßig zustande gekommen.

Der zuständige Senat hat die Vorkaufsrechtsverordnung formell ordnungsgemäß durch Beschluss vom 19. Februar 2008 und unter Wahrung des Zitiergebots aus Art. 53 Abs. 2 Satz 1 der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg vom 6. Juni 1952 (HmbBl. I 100-a, 100-1, zuletzt geändert durch G. v. 20.4.2023, HmbGVBl. S. 169; im Folgenden: HV) erlassen (siehe die von der Beklagten mit Schriftsatz vom 22.12.2023 übersandte Niederschrift über die Senatssitzung vom 19.2.2008, Bl. 134 d. eA, nebst Senatsdrucksache Nr. 2008/00256 v. 5.2.2008, Bl. 125 ff. eA).

Die Vorkaufsrechtsverordnung wurde entsprechend § 25 Abs. 1 Satz 4 i.V.m. § 16 Abs. 2 BauGB ortsüblich bekannt gemacht (HmbGVBl., S. 108) und trat gemäß Art. 54 Satz 1 HV mit dem auf die Ausgabe des Hamburgischen Gesetz- und Verwaltungsblattes folgenden Tag in Kraft, mithin hier am 8. März 2008. Eine Öffentlichkeitsbeteiligung ist gesetzlich nicht vorgesehen.

Eine förmliche Begründung der Verordnung war nicht erforderlich. Eine formelle Begründungspflicht für die Vorkaufsrechtsverordnung ist weder der Ermächtigungsgrundlage in § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB zu entnehmen (ebenso VGH Mannheim, Urt. v. 10.9.2019, 8 S 2050/17, NVwZ-RR 2020, 549, juris Rn. 47; Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: August 2023, § 25 Rn. 22), noch der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg oder dem Grundgesetz (vgl. BVerfG, Beschl. v. 26.1.1987, 1 BvR 969/83, DVBl. 1987, 879 zu Erhaltungssatzungen; ebenso BVerwG, Beschl. v. 3.7.1987, 4 C 26.85,

DVBl 1987, 1013, juris Rn. 10 zu Erhaltungssatzungen; vgl. auch Stock, a.a.O., § 25 Rn. 22; Kment, in: Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 25 Rn. 5).

Jedenfalls gehen die dem Erlass der Verordnung zugrundeliegenden Erwägungen des Senats hinreichend deutlich aus der umfangreichen Beschlussvorlage des Senats (Senatsdrucksache Nr. 2008/00256 v. 5.2.2008, Bl. 125 ff. d. elektronischen Akte) hervor.

(bb) Die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 ist auch materiell rechtmäßig, da die beiden Tatbestandsvoraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage in § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB vorliegen. Danach muss die Gemeinde zum einen städtebauliche Maßnahmen in Betracht ziehen (hierzu (aaa)), zum anderen muss die Begründung des Vorkaufsrechts zur Sicherung einer geordneten städtebaulichen Entwicklung erforderlich sein (hierzu (bbb)). Die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 war zum Zeitpunkt des Kaufvertrabschlusses am 17. Mai 2021 auch nicht obsolet geworden (hierzu (ccc)).

(aaa) Die Beklagte zog bei Erlass der Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 städtebauliche Maßnahmen in Betracht.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zählen zu den städtebaulichen Maßnahmen im Sinne dieser Vorschrift alle Maßnahmen, die einen städtebaulichen Bezug aufweisen und der Gemeinde dazu dienen, ihre Planungsvorstellungen zu verwirklichen. Die Gemeinde erhält durch diese Regelung die Möglichkeit, bereits im Frühstadium der Vorbereitung städtebaulicher Maßnahmen Grundstücke zu erwerben (BVerwG, Beschl. v. 8.9.2009, 4 BN 38.09, BauR 2010, 81, juris Rn. 4; BVerwG, Beschl. v. 14.4.1994, 4 B 70.94, NJW 1994, 3178, juris Rn. 5). Förmlich konkretisierter Planungsabsichten bedarf es nicht (BVerwG, Beschl. v. 8.9.2009, a.a.O., juris Rn. 4; Beschl. v. 14.4.1994, a.a.O., juris Rn. 5; vgl. auch BVerwG, Beschl. v. 30.9.2020, 4 B 45.19, ZfBR 2021, 66, juris Rn. 4). Wie konkret die in Betracht zu ziehenden städtebaulichen Maßnahmen bezeichnet werden müssen, hängt maßgebend von den Umständen des jeweiligen Einzelfalles ab (BVerwG, Beschl. v. 8.9.2009, a.a.O., juris Rn. 4). Dabei können die Planungsvorstellungen der Gemeinde neben dem Text der Verordnung und einer etwaigen Begründung auch anderen Verlautbarungen der Gemeinde entnommen werden, aus denen sich ihre städtebaulichen Ziele ergeben (VGH Mannheim, Urt. v. 10.9.2019, 8 S 2050/17, NVwZ-RR 2020, 549, juris Rn. 47). Denn eine förmliche Begründung der Vorkaufsrechtsverordnung ist nicht vorgeschrieben (vgl. hierzu oben aa) (2) (aa)).

Nach diesen Maßgaben zog die Beklagte bei Erlass der Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 städtebauliche Maßnahmen in Betracht. Aus der Beschlussvorlage des Senats zum Erlass der Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 (Senatsdrucks. Nr. 2008/00256 v. 5.2.2008, Bl. 125 ff. d. eA) ergibt sich, dass die Beklagte im rechtlich maßgeblichen Zeitpunkt des Verordnungserlasses eine städtebauliche Entwicklungsmaßnahme gemäß § 165 Abs. 1 und 2 BauGB im Bereich „Mitte Altona“ erwog. Hierzu hatte der Senat mit Beschluss vom 18. Dezember 2007 die Durchführung vorbereitender Untersuchungen gemäß § 165 Abs. 4 BauGB für den Bereich des Altonaer Bahnhofes und angrenzender Flächen eingeleitet, in deren Zusammenhang die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 der „Steuerung des Grundstücksverkehrs bei der städtebaulichen Entwicklung im Bereich Mitte Altona“ dienen sollte.

Bei städtebaulichen Entwicklungsmaßnahmen gemäß § 165 ff. BauGB einschließlich der vorbereitenden Untersuchungen gemäß § 165 Abs. 4 BauGB handelt es sich um Maßnahmen mit städtebaulichem Bezug (ebenso OVG Berlin, Beschl. v. 18.5.2022, OVG 10 N 4/21, juris

Rn. 11). Die vorbereitenden Untersuchungen gemäß § 165 Abs. 4 BauGB dienen gerade der Vorbereitung einer städtebaulichen Gesamtmaßnahme im Sinne eines koordinierten Maßnahmenbündels, das durch eine flächendeckende und zeitlich geschlossene Planungskonzeption für ein exakt umgrenztes Gebiet verwirklicht werden soll (BVerwG, Urt. v. 3.7.1998, 4 CN 2.97, NVwZ 1998, 1297, juris Rn. 11).

Angesichts des bereits gefassten Beschlusses des Senats vom 18. Dezember 2007 zur Durchführung vorbereitender Untersuchungen gemäß § 165 Abs. 4 BauGB im Bereich Mitte Altona (Amt. Anz. 2008, S. 162) hatte die Beklagte diese städtebaulichen Maßnahmen auch hinreichend konkret in Betracht gezogen (vgl. zum erforderlichen Minimum an Konkretisierung OVG Münster, Urt. v. 28.7.1997, NVwZ 1999, 432, juris Rn. 15; VGH München, Urt. v. 26.1.2009, 2 N 08.124, BayVBl 2009, 344, juris Rn. 10). Hintergrund der Planungen waren die Überlegungen der Deutschen Bahn, den Fernbahnhof Altona an den Standort des S-Bahnhofs Diebsteich zu verlegen, was zu einer umfassenden Neuordnung sowohl der nicht mehr genutzten Gleisbereiche, als auch des bisherigen Bahnhofs Altona nebst Umgebung und des neu entstehenden Bahnhofs Diebsteich nebst Umgebung führen sollte. Zu den im Betrachtungsraum geplanten Maßnahmen zählten laut der Beschlussvorlage des Senats die Entwicklung der Bahnflächen sowie der bisher von der Post genutzten Fläche, der Neubau von Wohnungen und gewerblichen Bauten sowie die Schaffung von Gemeinbedarfseinrichtungen unterschiedlichen Charakters (vgl. Senatsdrucks. Nr. 2008/00256 v. 5.2.2008, Bl. 125 ff. d. eA).

(bbb) Die Begründung des Vorkaufsrechts war zur Sicherung einer geordneten städtebaulichen Entwicklung erforderlich. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts muss die Satzung objektiv geeignet sein, zur Sicherung der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung (siehe § 1 Abs. 3 BauGB) beizutragen. Nur wenn hiervon nach Maßgabe der konkreten Umstände - etwa im Hinblick auf die räumliche Ausdehnung der Satzung und auf ein Sicherheitsbedürfnis wegen gegebenenfalls abweichender Entwicklungen - auszugehen ist, kann die Gemeinde sich der Vorkaufssatzung bedienen (BVerwG, Beschl. v. 30.9.2020, 4 B 45.19, ZfBR 2021, 66, juris Rn. 5). Das Instrument des Vorkaufsrechts steht der Gemeinde nicht als Mittel einer allgemeinen Bodenbevorratung oder zum Erwerb von Grundstücken zur Verfügung, die zur Umsetzung der von ihr betriebenen Bauleitplanung ersichtlich nicht benötigt werden. Es soll sie vielmehr in die Lage versetzen, die von ihr in Betracht gezogenen städtebaulichen Maßnahmen zu gegebener Zeit leichter durchführen zu können. In eine auf § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB gestützte Vorkaufssatzung können nur Flächen einbezogen werden, deren Erwerb der Verwirklichung der beabsichtigten städtebaulichen Maßnahmen dienlich ist (BVerwG, Beschl. v. 15.2.2000, 4 B 10.00, NVwZ 2000, 1044, juris Rn. 7).

Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 sollte laut der Beschlussvorlage des Senats (Senatsdrucks. Nr. 2008/00256 v. 5.2.2008, Bl. 125 ff. d. eA) zum Zeitpunkt ihres Erlasses die Planung während der vorbereitenden Untersuchungen Mitte Altona gemäß § 165 Abs. 4 BauGB und bis zu einer etwaigen förmlichen Festlegung eines städtebaulichen Entwicklungsbereichs sichern. Dem entspricht es, dass der räumliche Geltungsbereich der Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 deckungsgleich mit dem Bereich der vorbereitenden Untersuchung Mitte Altona war (Senatsdrucks. Nr. 2008/00256 v. 5.2.2008, Bl. 125 ff. d. eA).

Die von der Beklagten angestrebte Steuerung von Grundstücksverkäufen im Gebiet der vorbereitenden Untersuchungen ist objektiv nachvollziehbar, da durch die umfassende städtebauliche Neuordnung mit einem gestiegenen Interesse von Investoren an den Flächen im Untersuchungsgebiet zu rechnen und zu befürchten war, dass deren Nutzungsinteressen den

Planungsvorstellungen der Beklagten zuwiderlaufen könnten. Auch wäre es der Beklagten angesichts der Größe des Untersuchungsgebiets nicht möglich gewesen, sämtliche benötigte Flächen auf anderem Weg, etwa durch einen freihändigen Ankauf, zu sichern (vgl. auch Senatsdrucks. Nr. 2008/00256 v. 5.2.2008, Bl. 125 ff. d. eA).

(ccc) Die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 war zu dem für das Entstehen des Vorkaufsrechts maßgeblichen Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses am 17. Mai 2021 nicht obsolet geworden.

Soweit die Klägerinnen der Sache nach einwenden, die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 sei obsolet geworden, da sie bereits im Oktober 2021 und somit kurz nach Erlass des streitgegenständlichen Bescheids vom 9. Juli 2021 durch § 2 Abs. 2 der Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2021 aufgehoben worden sei, und sich die Beklagte von den städtebaulichen Maßnahmen im Bereich der Verordnung Mitte Altona 2008 distanziert habe, folgt der Senat dem nicht.

Anhaltspunkte für eine Funktionslosigkeit der Verordnung im Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses liegen nicht vor, insbesondere waren die durch die Verordnung gesicherten städtebaulichen Maßnahmen zu diesem Zeitpunkt nicht wirksam umgesetzt worden (vgl. zur Funktionslosigkeit in diesen Fällen OVG Münster, Urt. v. 19.4.2010, 7 A 1041/08, DVBl 2010, 1121, juris Rn. 102 ff.; Kronisch, in: Brügelmann, BauGB, Stand: Juli 2019, § 25 Rn. 21). Vielmehr verfolgte die Beklagte sowohl zum Zeitpunkt der Ausübung des streitgegenständlichen Vorkaufsrechts mit Bescheid vom 9. Juli 2021, als auch nach Aufhebung der Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 das Ziel einer städtebaulichen Neuordnung der durch die Verlegung des Fernbahnhofs Altona zum Standort Diebsteich betroffenen Gebiete weiter. Die Aufhebung der Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 im Oktober 2021 und der zeitlich nahtlos anschließende Erlass der Vorkaufsrechtsverordnung Diebsteich 2021 für den Bereich des streitgegenständlichen Grundstücks ist Ausdruck der fortschreitenden Planung und Weiterentwicklung der städtebaulichen Ziele in diesem Bereich. Denn im Zuge der mehrjährigen Planung wurden erkennbar örtliche Schwerpunkte gesetzt, die zu einer weiteren Differenzierung der Planung geführt haben und wiederum von entsprechenden Vorkaufsrechtsverordnungen begleitet wurden. Nachdem die Deutsche Bahn AG im Jahr 2014 förmlich beschlossen hatte, den Fern- und Regionalbahnhof Altona an den Standort Diebsteich zu verlegen, stellte der Senat fest, dass die Voraussetzungen des § 165 Abs. 3 BauGB für eine förmliche Festlegung eines städtebaulichen Entwicklungsbereichs im Bereich der Vorbereitenden Untersuchung Mitte Altona nicht vorlägen (Bü-Drs. 22/5822 „Stadtentwicklung Diebsteich / Mitte Altona“ v. 21.9.2021, S. 14). Zur kontinuierlichen Sicherung der angestrebten städtebaulichen Neuordnung erließ der Senat die zeitlich unmittelbar an die Vorkaufsrechtsverordnung Mitte Altona 2008 anschließende Vorkaufsrechtsverordnung Altona 2021 für den Bereich um den bisherigen Fernbahnhof Altona und das Gleisdreieck Ottensen sowie die Vorkaufsrechtsverordnung Diebsteich 2021 für den Bereich um den neuen Standort des Fernbahnhofs Diebsteich (vgl. Bü-Drs. 22/5822 „Stadtentwicklung Diebsteich / Mitte Altona“ v. 21.9.2021, S. 14). Die auch das streitgegenständliche Grundstück umfassende Vorkaufsrechtsverordnung Diebsteich 2021 flankierte den Rahmenplan Diebsteich, in dessen Gebiet die nördlich der ... liegenden Teilflächen der Vorbereitenden Untersuchung Mitte Altona einbezogen wurden (vgl. Bü-Drs. 22/5822 „Stadtentwicklung Diebsteich / Mitte Altona“ v. 21.9.2021, S. 2). Der Rahmenplan Diebsteich bezweckt die städtebauliche Entwicklung des künftigen Bahnhofsumfelds und soll durch die Aufstellung von Bebauungsplänen, den Abschluss städtebaulicher Verträge sowie die Anpassung von Grundstückszuschnitten



umgesetzt werden (S. 194 ff. der Anlage 4 zu Bü-Drs. 22/5822 „Stadtentwicklung Diebsteich / Mitte Altona“ v. 21.9.2021).

bb) Der Bescheid vom 9. Juli 2021 ist jedoch materiell rechtswidrig, da kein Vorkaufsfall eingetreten ist. Denn die Klägerin zu 1) als Vorkaufsverpflichtete hat keinen Kaufvertrag „mit einem Dritten“ gemäß § 28 Abs. 2 Satz 2 BauGB i.V.m. § 463 BGB abgeschlossen.

Gemäß § 28 Abs. 2 Satz 2 BauGB i.V.m. § 463 BGB kann die Gemeinde das Vorkaufsrecht ausüben, sobald der Verpflichtete mit einem Dritten einen Kaufvertrag über den Gegenstand geschlossen hat. Zwar ist die Klägerin zu 1) als Eigentümerin und Verkäuferin des Grundstücks Verpflichtete im Sinne der Vorschrift. Es liegt auch ein Kaufvertrag vor (hierzu (1)). Die Klägerin zu 2) als Käuferin ist jedoch nicht Dritte im Sinne von § 463 BGB (hierzu (2)).

(1) Bei dem zwischen den Klägerinnen geschlossenen notariellen Vertrag vom 17. Mai 2021 handelt es sich um einen Kaufvertrag im Sinne von §§ 463 i.V.m. 433 BGB. Zwar kommt es bei der Einordnung als Kaufvertrag nicht allein auf die Bezeichnung des Vertrags an (vgl. Faust, in: BeckOK BGB, 67. Aufl., Stand: 1.8.2023, § 463 Rn. 21; Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Mai 2023, § 24 Rn. 50). Hier liegt jedoch sowohl angesichts der ausdrücklichen Bezeichnung als „Kaufvertrag“ als auch der typischen formalen und materiellen Vertragsbestandteile eines Kaufvertrags wie der Bezeichnungen als Verkäuferin und Käuferin (siehe Präambel des Kaufvertrags), der Verpflichtung zur Kaufpreiszahlung (§ 2 des Kaufvertrags) und zur Abnahme der Sache (§ 1 des Kaufvertrags) sowie der Übergabe des Grundstücks und der Eigentumsverschaffung (§ 9 des Kaufvertrags) ein Kaufvertrag vor (vgl. ebenso LG Hamburg, Urt. v. 20.1.2023, 351 O 6/21, n.v. für denselben Kaufvertrag).

Soweit die Klägerinnen vortragen, dass der Vertrag nur rein formal als Kaufvertrag bezeichnet worden sei, die Vertragsparteien materiell jedoch allein die Separierung des Grundstücks und seine Übertragung in eine getrennte Gesellschaft zur Regelung der Unternehmensnachfolge angestrebt hätten, kann dem nicht gefolgt werden. Nach der äußeren Form und dem Inhalt des Vertrags handelt es sich, wie soeben ausgeführt, um einen Kaufvertrag. Es liegt auch kein Scheingeschäft im Sinne von § 117 Abs. 1 BGB vor. Danach ist eine Willenserklärung, die einem anderen gegenüber abzugeben ist und mit dessen Einverständnis nur zum Schein abgegeben wird, nichtig. Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor, da die Abgabe der auf den Kauf gerichteten Willenserklärungen ernstlich gewollt war. Denn es kam den Klägerinnen gerade darauf an, einen Kaufvertrag abzuschließen, um eine gewinnneutrale Übertragung des Grundstücks auf Grundlage der Vorschrift in § 6b EStG im Einklang mit den Richtlinien der Finanzverwaltung (R6b.2 Abs. 7 Nr. 4 der Einkommenssteuer-Richtlinien; EStR) vornehmen zu können, welche ausdrücklich eine „Veräußerung“ vorsehen.

(2) Es liegt jedoch kein Kaufvertrag „mit einem Dritten“ im Sinne von § 28 Abs. 2 Satz 2 BauGB i.V.m. § 463 BGB vor, da die Klägerin zu 2) nicht Dritte im Sinne der Vorschrift ist.

Nach der hier vorzunehmenden, einschränkenden Auslegung des Begriffs des Dritten handelt es sich im vorliegenden Einzelfall nicht um einen Kaufvertrag mit einem Dritten, da sich der Verkauf des streitgegenständlichen Grundstücks durch eine Einpersonen-GmbH & Co. KG an eine andere Einpersonen-GmbH & Co. KG mit demselben Alleingesellschafter bei wirtschaftlicher Betrachtung als Vermögensverschiebung innerhalb der Vermögenssphäre ein und derselben natürlichen Person als wirtschaftlicher Inhaber darstellt, sodass es an einem Verkehrsgeschäft mit einem Dritten fehlt.

(aa) Die ältere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Begriff des Dritten gemäß § 463 BGB im Falle von Gemeinschaftsverhältnissen kann entgegen der Ansicht der Klägerinnen nicht maßgeblich für die Auslegung dieses Begriffs in der vorliegenden Konstellation herangezogen werden (a.A. LG Hamburg, Urt. v. 18.11.2022, Az. 351 O 6/21, n.v.).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt bei einem Verkauf durch eine Bruchteilsgemeinschaft oder eine Erbengemeinschaft an ein Mitglied der jeweiligen Gemeinschaft kein Verkauf an einen Dritten im Sinne von § 463 BGB vor, da Dritter nur sein könne, wer an der Gemeinschaft der Berechtigten nicht beteiligt sei (BGH, Urt. v. 23.4.1954, V ZR 145/52, BGHZ 13, 133, NJW 1954, 1035; Urt. v. 15.6.1957, V ZR 198/55, WM 1957, 1162, juris Rn. 30 f.; Urt. v. 28.4.1967, V ZR 163/65, WM 1967, 529, juris Rn. 8; ebenso OLG Köln, Beschl. v. 6.3.2015, I-2 Wx 387/14, JurBüro 2015, 377, juris Rn. 11; BayObLG, Beschl. v. 8.10.1980, BReg 2 Z 72/79, JurBüro 1981, 752, juris Rn. 30; vgl. hierzu Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand Mai 2023, § 24 Rn. 54). Denn aus der Verwendung des Begriffs „Dritter“ in den Vorschriften zu Gemeinschaftsverhältnissen im Bürgerlichen Gesetzbuch ergebe sich eine Abgrenzung des Dritten von den Mitberechtigten innerhalb der Gemeinschaft. Der Gesetzgeber gehe von einer engen Verbundenheit der einzelnen gemeinschaftlich Berechtigten aus und wolle den Kreis der Mitberechtigten gegen das Eintreten einer fremden Person möglichst schützen (zum Vorstehenden BGH, Urt. v. 23.4.1954, a.a.O., BGHZ 13, 133). Dies gelte erst Recht im Rahmen von Gesamthandsgemeinschaften wie der Erbengemeinschaft, weil hier die gegenseitige Verbundenheit noch enger sei als bei Miteigentümern (BGH, Urt. v. 15.6.1957, a.a.O., juris Rn. 30 f.; Urt. v. 14.11.1969, V ZR 115/66, BB 1970, 1073, juris Rn. 12).

Die Klägerinnen führen unter Übertragung dieser Grundsätze auf das vorliegende Verfahren aus, dass hier kein Verkauf an einen Dritten vorliege, da an der Verkäuferin wie an der Käuferin dieselben Gesellschafter beteiligt seien und kein Verkauf an einen nicht an der Gesamthand beteiligten Dritten vorliege (vgl. auch LG Hamburg, Urt. v. 18.11.2022, Az. 351 O 6/21, n.v., VG Saarland, Beschl. v. 12.2.2009, 5 L 69/09, RNotZ 2009, 332, juris Rn. 31 f.; ebenso OVG Lüneburg, Urt. v. 28.2.1983, 6 OVG A 108/81, BlGBW 1984, 79, für den Verkauf von einer Kommanditgesellschaft an eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts mit identischen Gesellschaftern, wenn auch vor Anerkennung der Rechtsfähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts; Stock, a.a.O., § 24 Rn. 54; Daum, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.4.2024, § 463 Rn. 64.1; anders VGH Mannheim, Beschl. v. 30.3.2009, 8 S 31/08, BuR 2010, 74, juris Rn. 58 für den Verkauf durch eine Aktiengesellschaft an eine Kommanditgesellschaft, deren Komplementär-GmbH nur zu rund 49 % der Verkäuferin gehörte, da es sich nicht um ein von der Verkäuferin beherrschtes Konzernunternehmen handle).

Dem folgt der Senat nicht. Zum einen stammt die in Bezug genommene ältere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aus der Zeit vor der Anerkennung der Rechtsfähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts durch die Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs im Jahr 2001 (BGH, Urt. v. 29.1.2001, II ZR 331/00, NJW 2001, 1056, juris Rn. 5 ff.). Der Bundesgerichtshof hat die vorgenannte Rechtsprechung weder auf rechtsfähige Kommanditgesellschaften übertragen, noch hat er sich, soweit ersichtlich, seither mit der hier aufgeworfenen Rechtsfrage befasst (vgl. nur BGH, Beschl. v. 21.1.2016, V ZB 43/15, NJW 2016, 3242, juris Rn. 14 ff., zu einer Sonderkonstellation bei Miteigentum im Rahmen einer Teilungsversteigerung). Zudem betrafen die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs jeweils einen Verkauf durch die Gemeinschaft an ein Mitglied der Gemeinschaft bzw. der Gesamthand, während vorliegend formal eine Veräußerung zwischen zwei Gesamthandsverbänden erfolgt. Schließlich spricht gegen eine Übertragung der genannten Rechtsprechung auf die vorliegende

Konstellation, dass der Gesetzgeber laut der Begründung des Regierungsentwurfs zu dem am 1. Januar 2024 in Kraft getretenen Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (BGBl. 2021, 3436) das Gesamthandsprinzip für historisch überholt ansieht und es seit Anerkennung der Rechtsfähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts unter dem Gesichtspunkt der Vermögenstrennung für entbehrlich hält (Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 17.3.2021, BT-Drucks. 19/27635, S. 148).

(bb) Wer „Dritter“ im Sinne des § 463 BGB ist, ist vielmehr durch Auslegung anhand der üblichen Auslegungsmethoden zu ermitteln. Bei der Auslegung ist die Funktion des Begriffs des Dritten zu berücksichtigen, die erkennbar in der Abgrenzung von den am Vorkaufsverhältnis rechtlich beteiligten Parteien liegt (vgl. Westermann, MüKo BGB, 8. Aufl. 2019, § 463 Rn. 26). Denn nach dem Wortlaut und der Systematik der Vorschrift erschließt sich der Begriff des „Dritten“ aus der (negativen) Abgrenzung zu Vorkaufsverpflichtetem und Vorkaufsberechtigtem. Wer weder „zum Vorkauf berechtigt“, noch „Verpflichteter“ ist, ist „Dritter“ im Sinne der Norm. Für die Abgrenzung zum Verkäufer als Vorkaufsverpflichteten bedeutet dies: Der Kaufvertrag ist dann mit einem Dritten geschlossen, wenn Verkäufer und Käufer nicht identisch sind (OVG Saarlouis, Beschl. v. 3.6.2009, 2 B 254/09, BRS 74 Nr. 131 (2009), juris Rn. 26; Kronisch, in: Brügelmann, BauGB, Stand: Juli 2016, Vor §§ 24-28, Rn. 36).

(cc) Allein nach dem Wortlaut des § 463 BGB könnte die vorliegende Konstellation einen Kaufvertrag mit einem Dritten darstellen. Denn die Klägerin zu 2) als Käuferin ist eine von der Klägerin zu 1) verschiedene, rechtsfähige GmbH & Co. KG. Sie kann gemäß §§ 161 Abs. 2, 124 Abs. 1 HGB, 14 BGB unter ihrer Firma Rechte, insbesondere Eigentum, erwerben. Unabhängig von der im Einzelnen bis heute umstrittenen Rechtsnatur der Kommanditgesellschaften (vgl. zum Streitsand nur K. Schmidt/Drescher, MüKo, HGB, 5. Aufl. 2022, § 124 Rn. 1 m.w.N. sowie Hillmann, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 4. Aufl. 2020, § 124 Rn. 1 m.w.N.) hat sich die Kommanditgesellschaft jedenfalls in ihren praktischen Auswirkungen weitgehend gegenüber den Gesellschaftern verselbständigt (Hillmann, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 4. Aufl. 2020, § 124 Rn. 1). Denn bei einem Grundstückserwerb wie hier tritt die Klägerin zu 2) eigenständig und unabhängig von ihren Gesellschaftern im Rechtsverkehr auf, da sie grundbuchfähig ist (vgl. zur Gesellschaft bürgerlichen Rechts BGH, Urt. v. 25.1.2008, V ZR 63/07, NJW 2008, 1378, juris Rn. 7) und sie allein unter ihrer Firma in das Grundbuch eingetragen wird (vgl. § 15 Abs. 1 b) der Verordnung zur Durchführung der Grundbuchverordnung i.d.F. v. 24.1.1995, BGBl. I 114, zuletzt geändert durch Gesetz v. 19.12.2022, BGBl. I S. 2606, GBV).

(dd) Der Wortlaut einer Vorschrift stellt zwar die äußerste Grenze einer weiten Auslegung dar, er ist jedoch einer mit Hilfe der üblichen Methoden vorgenommenen einschränkenden Auslegung zugänglich (vgl. BGH, Urt. v. 17.11.1992, 1 StR 534/92, NJW 1993, 1145, juris Rn. 9). Die Auslegung nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift ergibt hier, dass bei einem Verkauf durch eine Einpersonen-GmbH & Co. KG an eine andere Einpersonen-GmbH & Co. KG mit demselben Alleingesellschafter kein Verkauf an einen Dritten vorliegt.

Das Vorkaufsrecht dient nach seinem Sinn und Zweck zwei möglichen Interessen des Rechtsinhabers. So kann der Vorkaufsberechtigte ein Erwerbsinteresse an der Kaufsache haben. Er kann aber auch ein Abwehrinteresse verfolgen, das dahingeht, den Erwerb der Sache durch einen Dritten zu verhindern (Daum, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.4.2024, § 463 Rn. 4). Für die Interessenlage des Vorkaufsverpflichteten ist nach dem Sinn und Zweck des Vorkaufsrechts wesentlich, dass er dem Vorkaufsrecht des Berechtigten erst dann unterliegt, wenn er sich ohnehin von dem Vorkaufsgegenstand trennen will. Diesen unterschiedlichen Interessenlagen

entsprechend ist der Kaufvertrag nur dann mit einem Dritten im Sinne von § 463 BGB geschlossen, wenn Verkäufer und Käufer nicht identisch sind; es muss also für das Entstehen des Vorkaufsrechts ein sogenanntes Verkehrsgeschäft vorliegen, bei dem auf Käuferseite mindestens eine Person steht, die bei wirtschaftlicher Betrachtung nicht auch gleichzeitig als Verkäufer anzusehen ist (vgl. zum Begriff des Verkehrsgeschäfts: BGH, Urt. v. 29.6.2007, V ZR 5/07, NJW 2007, 3204, juris Rn. 22). Die Rechtfertigung für den Zugriff des Vorkaufsberechtigten durch einseitige Willenserklärung einen Kaufvertrag zustande zu bringen ergibt sich (erst) daraus, dass der Vorkaufsverpflichtete den Vorkaufsgegenstand im Rahmen eines Verkehrsgeschäfts zur Verfügung stellt (vgl. Wertenbruch, in: Soergel, BGB, Band 6/2, 13. Aufl. 2009, § 463 Rn. 55; Daum, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.4.2024, § 463 Rn. 64). Beim Verkauf durch eine Einpersonen-GmbH & Co. KG an eine andere Einpersonen-GmbH & Co. KG mit demselben Alleingesellschafter wie im vorliegenden Fall fehlt es an dieser Voraussetzung, da es sich um eine bloße Vermögensverschiebung innerhalb der Vermögenssphäre ein und derselben natürlichen Person als wirtschaftlicher Inhaber handelt.

Zwar wollte sich die Klägerin zu 1) formal von dem Eigentum an dem streitgegenständlichen Grundstück trennen und dieses sollte laut dem Kaufvertrag vom 17. Mai 2021 aus ihrem Vermögen in das der Klägerin zu 2), einer rechtsfähigen GmbH & Co. KG, übergehen. Ein Verkehrsgeschäft liegt jedoch nicht vor, da die Veräußerung bei wirtschaftlicher Betrachtung lediglich eine Vermögensverschiebung innerhalb der Vermögenssphäre des Alleinkommanditisten der Klägerin zu 1) bedeutet, der zugleich Alleinkommanditist auch der Klägerin zu 2) und Alleingesellschafter der einzigen Komplementärin beider Klägerinnen ist. Dieser „wirtschaftliche Inhaber“ bediente sich zweier gemäß §§ 1, 35 Abs. 3 Satz 1 GmbHG zulässiger Einpersonengesellschaften, um das streitgegenständliche Grundstück von anderen Vermögenswerten zu separieren und von der einen auf die andere, ebenfalls vollständig von ihm kontrollierte Gesellschaft zu übertragen. Eine dem Zweck von § 463 BGB entsprechende Eigentumsaufgabe im Sinne einer Beendigung des Zugriffs auf das Grundstück war von vornherein nicht angestrebt, da dieser „wirtschaftliche Inhaber“ beider Gesellschaften erkennbar bestrebt und angesichts der gesellschaftsrechtlichen Strukturen auch in der Lage war, den Zugriff auf das Grundstück vor und nach dem Verkauf vollständig zu kontrollieren.

Dass im vorliegenden Einzelfall kein Verkehrsgeschäft vorliegt zeigt sich im Übrigen daran, dass der der Beklagten am 19. Mai 2021 übersandte notarielle Kaufvertrag Vereinbarungen enthält, welche allein der besonderen Konstellation der hier erfolgten Vermögensverschiebung innerhalb des Vermögens des „wirtschaftlichen Inhabers“ sind, da sie bei einem Verkauf an einen Dritten gänzlich unüblich wären. So verzichteten die Klägerinnen gemäß § 2 des Kaufvertrags vom 17. Mai 2021 trotz Belehrung des Notars über die damit verbundenen Gefahren auf eine Sicherstellung der Kaufpreiszahlung durch z.B. die Eintragung einer Auflassungsvormerkung oder die Zahlung auf ein Notaranderkonto. Auch vereinbarten sie gemäß § 5 des Kaufvertrags, dass die Übergabe des Grundstücks zum 1. Juni 2021, 00:00 Uhr, als erfolgt gelte, obwohl der Notar darauf hinwies, dass die Übergabe damit unter Umständen vor Zahlung des Kaufpreises erfolge und damit Risiken einhergingen. Zudem erschien bei Abschluss des notariellen Kaufvertrags vom 17. Mai 2021 allein der wirtschaftliche Inhaber beider Gesellschaften als von den Beschränkungen des § 181 BGB befreiter Geschäftsführer der Komplementärin beider Gesellschaften zum Notartermin.

Das Erfordernis des Verkehrsgeschäfts gilt umso mehr im Rahmen des gesetzlichen Vorkaufsrechts nach §§ 24 ff. BauGB, da die Verhältnismäßigkeit des staatlichen Eingriffs in die Eigentumsfreiheit des Verkäufers gemäß Art. 14 Abs. 1 GG auch dadurch gerechtfertigt wird, dass dieser sich im Rahmen eines Verkehrsgeschäfts von dem Vorkaufsgegenstand trennen will,

so dass der Eingriff weniger schwer wiegt. Es handelt sich bei dem gemeindlichen Vorkaufsrecht um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG, durch welche die Sozialbindung des Grundeigentums näher ausgestaltet wird (vgl. BVerwG, Beschl. v. 7.11.2000, 6 B 19.00, Buchholz 406.48 Art. 34 BayNatSchG Nr. 1, juris Rn. 4 m.w.N.). Der Eingriff in die Eigentumsfreiheit des Verkäufers und Vorkaufsverpflichteten ist als gering zu bewerten, wenn sich der Vorkaufsverpflichtete dazu entschlossen hat, das Grundstück zu veräußern, und ihm nach Ausübung des Vorkaufsrechts lediglich ein anderer Vertragspartner in Form der solventen Gemeinde zu den vereinbarten Vertragsbedingungen, vgl. § 28 Abs. 2 Satz 2 BauGB i.V.m. § 464 Abs. 2 BGB, aufgezwungen wird (vgl. OVG Berlin, Urt. v. 22.10.2019, OVG 10 B 9.18, ZfBR 2020, 269, juris Rn. 47). Kein geringfügiger und ohne Weiteres gerechtfertigter Eingriff liegt jedoch dann vor, wenn es wie hier an einem Entschluss des Verpflichteten zur Aufgabe des Grundeigentums fehlt, da das Vorkaufsrecht der Gemeinde keinen Zugriff auf unternehmensinterne Vermögensverschiebungen erlauben soll, die bei wirtschaftlicher Betrachtung auf Verkäufer- und Käuferseite dieselbe Person betreffen.

(ee) Der hier vorgenommenen Auslegung des Begriffs des Dritten in § 463 BGB stehen weder der Ausschlussstatbestand für gemeindliche Vorkaufsrechte in § 26 Nr. 1 BauGB noch die diesem zugrundeliegende gesetzgeberische Wertung entgegen. Gemäß § 26 Nr. 1 BauGB ist die Ausübung des Vorkaufsrechts ausgeschlossen, wenn der Eigentümer das Grundstück an seinen Ehegatten oder eine Person verkauft, die mit ihm in gerader Linie verwandt oder verschwägert oder in der Seitenlinie bis zum dritten Grad verwandt ist.

Diese Vorschrift findet nach ihrem Wortlaut hier keine unmittelbare Anwendung. Es kann aus der Vorschrift auch nicht geschlossen werden, dass nach dem Willen des Gesetzgebers allein die dort bezeichneten Näheverhältnisse aus dem Anwendungsbereich des Vorkaufsrechts ausscheiden sollten. Zum einen trifft die Vorschrift keine Aussage zu dem hier streitigen Begriff des Dritten; vielmehr setzt sie das Vorliegen eines Kaufvertrags mit einem Dritten voraus. Während der Begriff des Dritten die Ebene des Eintritts eines Vorkaufsfalls betrifft, greift der Ausschlussstatbestand des § 26 Nr. 1 BauGB erst auf der nachfolgenden Ebene der Ausübung des Vorkaufsrechts und begrenzt als negative Tatbestandsvoraussetzung den unbestimmten Rechtsbegriff aus § 24 Abs. 3 Satz 1 BauGB, wonach das Vorkaufsrecht nur ausgeübt werden darf, wenn das Wohl der Allgemeinheit dies rechtfertigt (vgl. BVerwG, Urt. v. 9.11.2021, 4 C 1.20, NJW 2022, 341, juris Rn. 13). Zum anderen liegt der Regelung für besondere Näheverhältnisse in § 26 Nr. 1 BauGB auch keine mit der vorliegenden Konstellation vergleichbare Wertung zugrunde. Sinn und Zweck des Ausschlussgrundes in § 26 Nr. 1 BauGB ist es, dass der Eintritt der Gemeinde in Kaufverträge zwischen nahen Verwandten in der Regel nicht angemessen ist, da in diesen Fällen typischerweise ein unter dem Verkehrswert liegender Kaufpreis vereinbart wird (so die Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zum BauGB in BT-Drucks. 10/4630, S. 83; ebenso Reidt, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, § 26 Rn. 2; Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: Mai 2021, § 26 Rn. 2 f.). Es liegt jedoch bei einem Verkauf an nahe Verwandte, anders als in dem hier zu entscheidenden Fall, typischerweise auch nach wirtschaftlicher Betrachtung weder eine Personenidentität noch ein identisches wirtschaftliches Interesse auf Veräußerer- und Erwerberseite vor, da das wirtschaftliche Interesse bei einem Verkauf an nahe Verwandte unterschiedlich ausfallen kann.

Die zwischen den Beteiligten streitige Frage, ob die Vorschrift in § 26 BauGB eine abschließende Aufzählung der Ausschlussgründe enthält, wirkt sich vor diesem Hintergrund im vorliegenden Verfahren nicht aus (dafür Kronisch, in: Brügelmann, BauGB, Stand: Sept. 2017, § 26 Rn. 3 m.w.N.; Schrödter, BauGB, 9. Aufl. 2019, § 26 Rn. 1; a.A. Reidt, in:

Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 15. Aufl. 2022, § 26 Rn. 1). Im Übrigen bestünde, selbst wenn man angesichts des Wortlauts der Vorschrift in § 26 BauGB von einer abschließenden Aufzählung ausgeht, daneben weiterhin Raum für eine Berücksichtigung besonderer Umstände im Rahmen der Prüfung einer Rechtfertigung durch das Allgemeinwohl im Einzelfall, da es sich bei der Aufzählung in § 26 BauGB lediglich um die Konkretisierung von Beispielsfällen handelt, in denen das Allgemeinwohl die Ausübung des Vorkaufsrechts typischerweise nicht rechtfertigt (BVerwG, Urt. v. 9.11.2021, 4 C 1.20, NJW 2022, 341, juris Rn. 13; vgl. auch BVerwG, Beschl. v. 29.6.1993, 4 B 100.93, NVwZ 1994, 284, juris Rn. 5).

(ff) Der hier vorgenommenen Auslegung kann nicht das von der Beklagten geltend gemachte Folgeargument entgegengehalten werden, wonach bei diesem Verständnis des § 463 BGB auch bei konzerninternen Grundstückskaufverträgen kein Kaufvertrag mit einem Dritten vorläge, was zu einer weitreichenden Beschränkung der Anwendungsfälle für das Vorkaufsrecht führe.

Zum einen kann dahinstehen, ob ein Vorkaufsrecht generell bei allen konzerninternen Verkäufen ausgeschlossen ist (so Faust, in: BeckOK BGB, 67. Aufl., Stand: 1.8.2023, § 463 Rn. 25; Daum, in: BeckGOK, BGB, Stand: 1.10.2023, § 463 Rn. 64.1; wohl auch Schermaier, in: Staudinger, BGB, 2013, § 463 Rn. 46; bejahend im Regelfall Westermann, in: MüKo, BGB, 8. Aufl. 2019, § 463 Rn. 27; bejahend für Beteiligung von mindestens 90 % Grunewald, in: Erman, BGB, 17. Aufl. 2023, § 463 Rn. 10). Zur Beantwortung dieser Frage bietet das vorliegende Verfahren bereits keinen Anlass, da es sich hier mangels herrschendem Unternehmen nicht um einen Konzern im eigentlichen Sinne handeln dürfte.

Zum anderen käme es nach der hier vorgenommenen Auslegung auch bei konzerninternen Übertragungen auf die Umstände des jeweiligen Einzelfalls an, wobei stets zu prüfen wäre, ob ein Umgehungsgeschäft vorliegt. Denn nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs findet das Vorkaufsrecht gemäß § 463 BGB bei interessengerechter Auslegung nicht nur auf formelle Kaufverträge Anwendung, sondern auch auf solche Vertragsgestaltungen zwischen dem Verpflichteten und dem Dritten, die bei materieller Betrachtung einem Kauf im Sinne des Vorkaufsrechts so nahe kommen, dass sie ihm gleichgestellt werden können, und in die der Vorkaufsberechtigte zur Wahrung seines Erwerbs- und Abwehrinteresses "eintreten" kann, ohne die vom Verpflichteten ausgehandelten Konditionen zu beeinträchtigen (BGH, Urt. v. 27.1.2012, V ZR 272/10, NJW 2012, 1354, juris Rn. 8 m.w.N.; ebenso Reidt, a.a.O., Vorbem. §§ 24 bis 28 Rn. 5; Stock, a.a.O., § 24 Rn. 53; Spieß, in: Jäde/Dirnberger, 10. Aufl. 2022, BauGB, § 24 Rn. 3). Derartige kaufähnliche Vertragsgestaltungen werden zum Beispiel angenommen, wenn der Vorkaufsverpflichtete die mit einem Vorkaufsrecht belastete Sache in eine von ihm beherrschte Gesellschaft einbringt und anschließend die Gesellschaftsanteile entgeltlich an einen Dritten überträgt (BGH, Urt. v. 27.1.2012, V ZR 272/10, NJW 2012, 1354, juris Rn. 9).

Im Übrigen handelt es sich bei der Frage nach der Weite des verbleibenden Anwendungsbereichs für das Vorkaufsrecht um rechtspolitische Erwägungen, die im vorliegenden Verfahren keinen Platz haben. Dass in Folge der hier vertretenen einschränkenden Auslegung des Begriffs des Dritten für das Vorkaufsrecht kein relevanter Anwendungsbereich mehr verbliebe, lässt sich nicht feststellen.

(gg) Schließlich sind keine Anhaltspunkte für eine beabsichtigte Umgehung des Vorkaufsrechts durch den Abschluss des Kaufvertrags ersichtlich, zumal die Klägerinnen in §§ 7 und 11 des Kaufvertrags Bezug auf das Vorkaufsrecht genommen haben. Der Einwand der Beklagten, die Klägerinnen könnten sich nicht einerseits zu ihrem steuerrechtlichen und wirtschaftlichen Vorteil auf die Selbständigkeit der Gesellschaften berufen und sich andererseits den damit

verbundenen Rechtsfolgen hinsichtlich des gemeindlichen Vorkaufsrechts entziehen, wenn diese für sie nachteilig seien, führt zu keinem anderen Ergebnis. Die Besonderheit des vorliegenden Falls liegt im Kern in der gemäß §§ 1, 35 Abs. 3 Satz 1 GmbHG zulässigen Gesellschaftsform der Einpersonengesellschaft begründet (vgl. Liebscher, in: Reichert, GmbH & Co. KG, 8. Aufl. 2021, § 3 Rn. 6; Fleischer, MüKo GmbHG, 4. Aufl. 2022, § 1 Rn. 66). Allein hieraus kann sich ohne weitere Anhaltspunkte kein missbräuchliches Verhalten der Klägerinnen ergeben.

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO i.V.m. § 709 Satz 1 und 2 ZPO.

Ein Grund, die Revision gemäß § 132 Abs. 2 VwGO zuzulassen, liegt nicht vor.