

AnwaltsReport

Die Mandantenzeitung

(Hrsg.)

Rechtsanwaltskanzlei

Dr. Kauch

Inhalt

Agrarreform rechtfertigt Pachtkündigung nicht.....	4
Übertragungsklauseln für Prämienrechte im Pachtvertrag steuerrechtlich nachteilig.....	5
33%-iger Abzug wird verfassungsrechtlich überprüft.....	6
Bauvorhaben im Außenbereich richtig beantragen.....	7
Qualifizierter Flächennachweis im Sinne des § 42 Abs. 2 S. 1 NBauO.....	8
Cross-Compliance-Kontrollen.....	10
Wahrnehmung von Rechten im Flurbereinigungsverfahren.....	12
Beiträge zur Forstbetriebsgemeinschaft	14
Kein Anschluss- und Benutzungszwang bei Privatisierung öffentlicher Aufgaben.....	15
Anspruch auf Einrichtung eines Schülerspezialverkehrs oder auf Erstattung von Fahrkosten.....	16
Elternunterhalt: Wertvorteil eines Altenteilrechts auf kostenfreies Wohnen, kostenfreie Beköstigung und Pflege auf dem Hof.....	17
Das Team.....	19

Dr. Kauch

Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Schmiedestr. 2
D-59348 Lüdinghausen
Tel. 02591/891825
Fax 02591/891826
e-mail: Dr.Kauch@t-online.de
www.dr-kauch.de

Lüdinghausen, im November 2005

Liebe Leserinnen und Leser,

„AnwaltsReport“ ist ein Praxisreport meiner Anwaltskanzlei. Er erscheint in regelmäßigen Abständen und informiert Sie über aktuelle Fragen zur Rechtsprechung und Beratungspraxis im Landwirtschaftsrecht. Ferner soll der Praxisreport Sie im Vorfeld einer rechtlichen Auseinandersetzung darüber informieren, wie Sie Fehler von vornherein vermeiden können, aber auch wie Sie Ihre bestehenden Rechte durchsetzen können. In der Regel können die in diesem Report aufgenommenen Beiträge auch im Internet unter www.dr-kauch.de eingesehen werden.

Ausgabe 1 / 2005

Agrarreform rechtfertigt Pachtkündigung nicht

Das Oberlandesgericht Hamm (10 U 9/05) hatte jetzt erstmals im Berufungsverfahren über die Frage zu entscheiden, ob ein Verpächter einen Pachtvertrag u. a. deshalb kündigen kann, weil der Pächter sich geweigert hat, die ihm durch die Agrarreform 2005 für die gepachtete Fläche zustehenden Zahlungsansprüche nach Beendigung des Pachtvertrages dem Verpächter oder einem von diesem zu benennenden Dritten zur Verfügung zu stellen.

Im konkreten Fall hatte eine Kommune 4,5 ha Land bis zum 31.10.2006 an einen Landwirt verpachtet. Die Kommune hatte dann vor Inkrafttreten der Agrarreform 2004 mit Blick auf die Zahlungsansprüche zunächst versucht, eine Vertragsanpassung zu erreichen. Als der Landwirt sich weigerte, hat die Kommune den Pachtvertrag vorzeitig gekündigt, um letztlich durch Beendigung des Pachtvertrages noch vor Inkrafttreten des neuen Förderrechts die Prämien für sich beanspruchen zu können.

Das Oberlandesgericht hat die Kündigung für unwirksam erklärt. Nur wenn die Kommune die Fläche für eigene Belange nutzen wolle, sei eine Kündigung gerechtfertigt. Allein die Tatsache, dass der Verpächter möglicherweise ein berechtigtes wirtschaftliches Interesse habe, sich die Zahlungsansprüche für die Fläche zu sichern, sei kein Kündigungsgrund. Zur Begründung hat es ausgeführt, es sei schließlich nach wie vor nicht geklärt, ob die neuen Prämien bei Pachtende dem Verpächter oder dem Pächter zustünden. Sollten die Prämien bei

Pachtende dem Pächter zustehen, so ginge der Verpächter ohnedies leer aus. Demnach sei auch eine vorzeitige Kündigung nicht gerechtfertigt. Sollten die Prämien bei Pachtende dem Verpächter zustehen, so könne dieser seine Ansprüche auch noch bei Beendigung des Pachtvertrages durchsetzen, so dass ein Grund zur vorzeitigen Auflösung des Pachtvertrages nicht bestehe. Auch wenn die Entscheidung in ihrer Begründung angesichts der in der Beratungspraxis vertretenen Auffassungen zur Zuordnung der Prämienrechte nicht ganz zufrieden stellend ist, weist sie gleichwohl eine erste Richtung im Rechtsstreit zwischen den Pächtern und Verpächtern über die neuen Prämienrechte.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

Übertragungsklauseln für Prämienrechte im Pachtvertrag steuerlich nachteilig

Noch nicht abschließend geklärt ist die Frage, ob dem Pächter oder dem Verpächter bei Beendigung von Pachtverträgen die neuen Prämienansprüche zustehen. Dies wird von Agrarrechtlern und Beratern unterschiedlich gesehen. Fest steht allerdings, dass die Verpflichtung eines Pächters, die Zahlungsansprüche bei Pachtvertragsende unentgeltlich auf einen Nachfolgepächter übertragen zu müssen, steuerrechtliche Nachteile mit sich bringt. Denn bei den Zahlungsansprüchen handelt es sich um immaterielle Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens. Dabei gelten Übertragungen von Wirtschaftsgütern des Anlagevermögens steuerrechtlich als Entnahmen aus dem Betriebsvermögen, die steuerpflichtig sind. Bei unentgeltlicher Übertragung der Zahlungsansprüche wird als Entnahmewert der so genannte Teilwert angesetzt, der dem Einzelveräußerungspreis entspricht. Da in diesen Fällen in der Regel kein Buchwert abziehbar ist, hat dies für bilanzierende Betriebe und Einnahmeüberschussrechner zur Folge, dass sich ihr Gewinn um den Marktwert der übertragenen Zahlungsansprüche erhöht. Dies bedeutet, dass der die Zahlungsansprüche abgebende Pächter steuerliche so behandelt wird, als ob er die Zahlungsansprüche verkauft hätte.

Dies sollte ein Pächter bedenken, wenn er die von seinem Verpächter geforderte Vertragsanpassung oder Vertragsverlängerung unterschreibt.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

33%-Abzug wird verfassungsrechtlich überprüft

Im Streit um den 33% Abzug, den Verpächter bei der Rückgabe verpachteter Milchquoten hinnehmen müssen, kommt Bewegung. Ein Verpächter aus Bayern hatte gegen den Abzug geklagt. Im Berufungsverfahren hatte der Bayerische VGH erhebliche Bedenken gegen den Abzug geltend gemacht, ihn aber gleichwohl noch für verfassungsgemäß gehalten. Diese Entscheidung hatte das Bundesverwaltungsgericht bestätigt, so dass der betroffene Verpächter Verfassungsbeschwerde erhoben hatte. Im Verfahren vor dem Verfassungsgericht hat das Gericht die Beschwerde jetzt u. a. der Bundesregierung zur Stellungnahme übersandt, so dass in Kürze mit einem Beschluss über die Annahme der Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung zu rechnen ist.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

Bauvorhaben im Außenbereich richtig beantragen

Während früher im Außenbereich weitgehend nur bauliche Vorhaben der Land- und Forstwirtschaft sowie für Gartenbaubetriebe verwirklicht werden konnten, ist durch verschiedene Änderungen des Baugesetzbuchs der Außenbereich auch für andere bauliche Nutzungen eröffnet. So findet man in zunehmendem Maße Hofläden, Reitanlagen, kleinere gewerbliche Betriebe, Tierarztpraxen etc. im Außenbereich. Der Bedarf für solche Vorhaben steigt in dem Maße, in dem Haupt- und Nebenerwerbsbetriebe in ihrer landwirtschaftlichen Nutzung aufgegeben werden. Rechtsgrundlage für die Verwirklichung solcher Vorhaben ist § 35 BauGB. Diese Vorschrift ist äußerst lang und unübersichtlich aufgebaut und sieht für verschiedene Zulassungstatbestände auch noch unterschiedliche Fristen vor. Die Zulassungstatbestände sollen jetzt nach Vorstellungen der Landesregierung Nordrhein-Westfalen auf Lohnunternehmen und Unter-Glas-Gartenbaubetriebe erweitert werden. Ferner ist geplant, die 7-Jahresfrist für Umnutzungsvorhaben aufzuheben.

Wer deshalb ein Bauvorhaben verwirklichen will, das auf den ersten Blick dem Außenbereich nicht zwingend zu gewiesen ist, ist gut beraten, eine Bauanfrage beziehungsweise einen Bauantrag erst nach fachlicher Beratung durch einen Anwalt zu stellen. Dieser sollte zuvor die Voraussetzungen prüfen, unter denen das beabsichtigte Bauvorhaben im Außenbereich zulässigerweise errichtet werden kann. Vielfach versuchen

Landwirte allerdings alleine oder mit Hilfe von Architekten eine Baugenehmigung für nicht zwingend dem Außenbereich zugewiesene Vorhaben zu bekommen. Hier wird an falscher Stelle gespart. Erkennt die Behörde nämlich, dass ein Vorhaben im Außenbereich nicht grundsätzlich, sondern nur unter bestimmten Voraussetzungen zugelassen werden kann, wird sie den Antrag ablehnen, wenn die Voraussetzungen im Antrag nicht vorgetragen wurden. Liegt eine solche Ablehnung aber erst einmal vor, kann anwaltliche Hilfe durchaus zu spät kommen. Der Bauherr hat seine wahren Bauabsichten gegenüber der Behörde bereits offenbart und kann der Behörde nur mit großen Schwierigkeiten klarmachen, dass er in Wahrheit eine andere Planungsabsicht verfolgt, die aber im Außenbereich zulässig ist.

Bauherren, die etwas Anderes im Außenbereich bauen wollen als Erntehallen und Viehställe sind deshalb gut beraten, ihr Vorhaben vor Antragstellung durch einen im Baurecht spezialisierten Anwalt prüfen zu lassen. So können Kardinalfehler bei der Antragstellung weitgehend vermieden werden. Auch ist es immer noch kostengünstiger, eine Baugenehmigung mit anwaltlicher Hilfe ohne Widerspruch und Klageverfahren zu erhalten, als diese bei Gericht erstreiten zu müssen.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

Qualifizierter Flächennachweis im Sinne des § 42 Abs. 2 S. 1 NBauO

In zurückliegender Zeit ist es zwischen Tierhaltungsbetrieben und Behörden häufig zu Streitigkeiten um den so genannten qualifizierten Flächennachweis im Sinne des § 42 Abs. 2 S. 1 NBauO gekommen. Nach dieser Vorschrift muss unter anderem die ordnungsgemäße Entsorgung der Abfälle dauernd gesichert sein. Dies gilt auch für den Verbleib von Wirtschaftsdünger. Der Betreiber einer Tierhaltungsanlage hat folglich sowohl im immissionsschutzrechtlichen als auch im baurechtlichen Genehmigungsverfahren einen qualifizierten Flächennachweis zu erbringen.

Möglich ist der Nachweis zunächst dadurch, dass der Tierhalter angibt, über eigene Flächen zu verfügen, die den Wirtschaftsdünger nach Maßgabe des § 1a DMG aufnehmen können. Verfügt der Tierhalter nicht über ausreichend eigene Flächen, so muss gleichwohl sichergestellt sein, dass der Wirtschaftsdünger aufgrund langfristiger Verträge abgenommen und einer ordnungsgemäßen, den gesetzlichen Vorschriften entsprechenden Verwendung zugeführt wird. Häufig werden Abgabeverträge mit anderen landwirtschaftlichen Betrieben oder mit Vermittlern geschlossen. Anerkannt sind auch Rahmenvereinbarungen über die überbetriebliche Verwertung organischer Nährstoff-träger, wenn die Verträge den Regelungen von Musterverträgen entsprechen (vgl. Nieders. OVG, Beschl. v. 23.01.2003–

7 ME 203/02 -, RdL 2003, S. 97 f.). Dafür ist auch der Abschluss eines Vertrages mit einer **Güllebörs**e nach meiner Auffassung ausreichend, auch wenn diese Frage in der Rechtsprechung noch nicht abschließend geklärt ist.

Will der Tierhalter den Wirtschaftsdünger auf eigenen Flächen ausbringen, so hat er ausreichende Flächen nachzuweisen. Irrelevant ist dabei, ob die Flächen im Eigentum des Tierhalters stehen oder gepachtet sind. Allerdings ist es in der Vergangenheit zwischen dem Tierhalter und der Behörde häufig im Hinblick auf die **Geltungsdauer von Pachtverträgen** zu Unstimmigkeiten gekommen. Häufig wird dem Tierhalter abverlangt, er müsse langfristige Pachtverträge vorlegen. Dies wird den Gepflogenheiten der Landwirtschaft indes nicht immer gerecht. Nach meiner Auffassung sind auch **unbefristete Pachtverträge**, die nur bei Vorlage von besonderen Gründen vorzeitig gekündigt werden können, zur Führung des Nachweises nach § 42 Abs. 2 S. 1 NBauO ausreichend, um eine ordnungsgemäße Entsorgung der Abfälle dauernd zu sichern. Ferner müssen **befristete Pachtverträge** mit einer Verlängerungsklausel, wie sie zwischen Landwirten üblich sind, als ausreichend angesehen werden. Dies jedenfalls dann, wenn die Befristung abgelaufen ist, ohne dass der Pachtvertrag gekündigt worden ist. Anhaltspunkte dafür, dass solche Pachtverträge ebenfalls im Rahmen des § 42 Abs. 2 S. 1 NBauO ausrei-

chend sind, bietet die zurückliegende Pachtzeit. Hat der Tierhalter diese Flächen nämlich schon mehr als fünf Jahre in der Bewirtschaftung und war der Vertrag zunächst aber auf ein Jahr abgeschlossen worden mit einer Verlängerungsklausel, so bietet die abgelaufene Pachtzeit bereits Gewähr dafür, dass Pächter und Verpächter eine langfristige Bindung eingegangen sind. Bei dieser Auslegung ist sicher auch zu berücksichtigen, dass der Tierhalter für die von ihm beantragte Stallgröße die ordnungsgemäße Entsorgung der Abfälle und des Wirtschaftsdüngers dauerhaft sicherstellen muss. Wird entgegen jeglicher

Erwartung ein Pachtvertrag vorzeitig gekündigt, so hat er ihn durch einen anderen Pachtvertrag mit zumindest gleicher Flächengröße zu ersetzen. Er läuft sonst Gefahr, dass nachträglich die Genehmigungsvoraussetzungen entfallen und die Genehmigung damit in Frage gestellt wird. Geprüft wird dies im Rahmen der Cross-Compliance-Kontrollen, so dass eine Einhaltung der Düngevorschriften in jedem Fall sichergestellt werden kann.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

Cross-Compliance-Kontrollen

Mit der Agrarreform sind u. a. auch die so genannten Cross-Compliance-Kontrollen eingeführt worden. Sie sollen sicherstellen, dass Betriebsinhaber, die Betriebsprämien für landwirtschaftliche Flächen in Anspruch nehmen, auch alle einschlägigen anderen rechtlichen Bestimmungen einhalten. Bei den Cross-Compliance-Kontrollen im Bereich des Umweltschutzes, der Lebensmittel- und Futtermittelsicherheit und des Verbraucherschutzes sowie zur Erhaltung landwirtschaftlicher Flächen im guten und ökologischen Zustand werden die verschiedenen Anforderungen an die Landwirtschaft durch unterschiedliche Behörden kontrolliert. Denkbar sind demnach mehrere Kontrollen eines Betriebes. Hält ein Landwirt die rechtlichen Anforderungen nicht ein, so soll er mit einem Prämienabzug zwischen 1 und 5 % in diesem Jahr bei Wiederholungsverstößen später bis zu 15 % belegt werden.

Zu beachten ist bei dem zu prüfenden Bereich allerdings, dass nicht jeder Verstoß gegen agrarrechtliche Regelungen einen Prämienabzug rechtfertigen kann, denn einige agrarrechtliche Regelungen gehen nur auf deutsches Recht zurück und können mithin durch europarechtliche Sanktionen nicht belegt werden. Deshalb wird es in der Praxis im Falle eines Prämienabzugs auch darauf ankommen zu prüfen, ob denn tatsächlich ein Verstoß gegen EG-Recht vorliegt, der sanktioniert werden kann.

Auch das Verfahren ist weitgehend europarechtlich vorgeschrieben und sieht eine Vorankündigung und eine Hinzuziehung der Landwirte nicht für alle Fälle vor. Gleichwohl sind die Landwirte nicht rechtlos gestellt. Über die Ergebnisse der Kontrollen sind nämlich zwingend Prüfberichte zu fertigen, die zentral gespeichert werden. Auch wenn dem Landwirt vor Ort keine Durchschrift des Prüfprotokolls ausgehändigt werden muss, so hat er gleichwohl einen Anspruch auf Einsicht in die Verfahrensakten, den der Anwalt geltend machen kann. In diesem Stadium lassen sich Konflikte in der Regel dann noch ohne gerichtliche Hilfe klären, ohne dass der Landwirt auf einen Widerspruch und eine Klage gegen den Auszahlungsbescheid angewiesen ist.

Aus anwaltlicher Sicht sollten sich Landwirte bei den möglicherweise auf sie zukommenden Kontrollen wie folgt verhalten:

- bei telefonischer Vorankündigung der Cross-Compliance-Kontrollen sollte nachgefragt werden, welche Behörde und welche konkreten Mitarbeiter die Kontrollen durchführen (dies ermöglicht Rückschlüsse auf die zur Prüfung anstehenden Rechtsvorschriften)
- im Kontrolltermin sollte nach Möglichkeit ein neutraler Zeuge, in engen Ausnahmefällen ev. auch der Rechtsanwalt anwesend sein;
- der Landwirt sollte auf eine mündliche Unterrichtung über das

Prüfergebnis bestehen; ist ein Kopier- oder Faxgerät vorhanden sollte gefragt werden, ob der Prüfbericht kopiert werden darf;

- keinesfalls sollte der Prüfbericht vom Landwirt vor Ort ohne Rücksprache mit seinem Rechtsberater unterschrieben werden; dies ist nicht verpflichtend und kann ggf. zum Ausschluss nachträglicher Einwendungen führen;
- bei einem negativen Ergebnis des Prüfberichts, der einen Prämienabzug erwarten lässt, sollte direkt nach dem Termin der Rechtsanwalt verständigt werden, damit dieser Akteneinsicht in die Unterlagen

nehmen kann, um ev. Verfahrensfehler oder eine fehlerhafte Anwendung materiellen Rechts zu prüfen;

- sollte es überraschend zu einem Abzug kommen, so gilt es die Rechtsmittelfristen zu beachten, in denen Widerspruch gegen die Kürzung zu erheben ist;
- für eine gerichtliche Auseinandersetzung dürfte auch Rechtsschutz bestehen, da es sich um eine abgabenrechtliche Angelegenheit handelt.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

Wahrnehmung von Rechten im Flurbereinigungsverfahren

Die Durchführung eines Flurbereinigungsverfahrens hat für davon Betroffene weit reichende, oftmals negative Folgen. Die Tücke in diesen Verfahren besteht für die Betroffenen darin, dass ihnen die negativen Folgen für ihre Flächen erst sehr spät im Verfahren - in der Regel erst bei der Zuweisung der neuen Flächen bei der vorläufigen Besitzeinweisung - erkennbar werden. Bis zu diesem Zeitpunkt aber sind bereits bindende Entscheidungen getroffen, die der Betroffene dann gegen sich gelten lassen muss. So stehen beispielsweise die Ergebnisse der Wertermittlung für die vorläufige Besitzeinweisung und den Flurbereinigungsplan fest. Deshalb kommt es in Flurbereinigungsverfahren darauf an, dass ein Betroffener seine eigene Betroffenheit frühzeitig erkennt und seine Rechte in einem sehr frühen Verfahrensstadium wahrnimmt.

Sobald er davon Kenntnis erlangt, dass von ihm bewirtschaftete Flächen von einer Flurbereinigung (**Eröffnungsbeschluss**) erfasst werden sollen, gilt es zu prüfen, ob denn tatsächlich die eigenen Flächen mit in das Verfahren einbezogen werden müssen. Kann eine Fläche nämlich ausgeschlossen werden, so sind später weder Teilnehmerbeiträge zu entrichten noch braucht man über eine wertgleiche Abfindung zu streiten.

Wird eine Bewirtschaftungsfläche gleichwohl dem Flurbereinigungsverfahren unterstellt, so erfolgt im weiteren Fortgang des Verfahrens eine Wertermittlung aller Grundstücke.

Hierbei sollte nicht nur die **Wertermittlung** der eigenen Grundstücke geprüft werden. Vielmehr ist darauf zu achten, dass auch die Flächen in unmittelbarer Nähe zu den eigenen Bewirtschaftungsflächen ordnungsgemäß bewertet worden sind. Dabei sind insbesondere die Bodenverhältnisse und die örtliche Umgebung (etwa Waldstreifen, Senken, Feuchtgebiete etc.) in den Blick zu nehmen. Grund dafür ist, dass später in der Regel örtlich nah liegende Flächen - eventuell in einem anderen Zuschnitt - wieder zugeteilt werden. Will man die für diese ermittelten Bodenwerte im späteren Verfahren nicht gegen sich gelten lassen, so muss man bereits bei der Wertermittlung auf eine richtige Bewertung der Nachbarflächen hinwirken. Gegebenenfalls ist die Wertermittlung mit anwaltlicher Hilfe zu überprüfen.

Sollten im Rahmen der **vorläufigen Besitzeinweisung** Flächen zugeteilt werden, die auch nicht vorläufig für den eigenen Betrieb betriebswirtschaftlich nutzbar sind (etwa weil ein entsprechender Maschinenpark nicht vorgehalten wird), so muss im Einzelfall geprüft werden, ob dies nicht bereits bei der vorläufigen Besitzeinweisung gerügt und unterbunden werden kann. Auch dies sollte mit anwaltlicher Hilfe geklärt werden.

Ist dann letztlich der **Flurbereinigungsplan** erlassen worden, so müssen die Betroffenen prüfen, ob sie wertgleich abgefunden worden sind.

Gerne werden die Betroffenen hier auf die angeblich unabänderbare Wertermittlung verwiesen. Dabei verkennen die Behörden häufig, dass nicht alle Aspekte abschließend bei der Wertermittlung festgestellt worden sind. Insbesondere die individuelle betriebliche Situation, die Entfernung zu den neuen Flächen und auch die Schlaglänge bei der Bewirtschaftung müssen erst bei der wertgleichen Abfindung berücksichtigt werden. Selbst wenn die Behörde sich hart und unnachgiebig zeigt, so sollte man wissen, dass die Spruchstelle, die letztlich über einen Widerspruch im Flurbereinigungsplan zu entscheiden hat, über einen erheblichen eigenen Spielraum verfügt. Sie kann in eigener Kompetenz auch im Hinblick auf bereits zugewiesene Flächen eine Flächenänderung vornehmen und damit dem Anliegen des Betroffenen nachkommen. Deshalb ist es wichtig, mit anwaltlicher Hilfe die Fehler bei der Abfindung zu ermitteln und zu prüfen, ob der Widerspruch gegen den Flurbereinigungsplan beschränkt werden muss. Alsdann sollten auch die eigenen Vorstellungen bei der Flächenzuteilung konkret formuliert sein, damit in der Verhandlung vor der Spruchstelle ein möglichst günstiges Ergebnis erzielt werden kann.

Insgesamt ist im Flurbereinigungsverfahren zu berücksichtigen, dass in den einzelnen Verfahrensabschnitten unterschiedliche Fristen für die Geltendmachung von Rechten bestehen. So müssen zum Teil Einwendungen im öffentlichen Anhörungsverfahren unmittelbar vorgetragen werden. Ebenso gibt es im Rahmen der Widerspruchsverfahren je nach Einwendung unterschiedliche Klagefristen. Auch hier tut anwaltlicher Rat Not, damit man nicht wegen der Verfristung mit seinen Rechten ausgeschlossen wird.

Auch wenn für flurbereinigungsrechtliche Verfahren in der Regel kein Rechtsschutz gewährt wird, kann letztlich - jedenfalls im Rahmen eines Vergleichs vor der Spruchstelle - auch eine Übernahme der Rechtsanwaltskosten mit der Flurbereinigungsbehörde vereinbart werden.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

Beiträge zur Forstbetriebsgemeinschaft

Mit der landesweiten Einführung von Forstbetriebsgemeinschaften, die dazu dienen sollten, insbesondere die Kosten der Beförderung für kleine Waldbesitzer gering zu halten, ist es zu unterschiedlichen rechtlichen Regelungen über die Kostenerstattung zu Gunsten der Forstbetriebsgemeinschaften gekommen. Diese legen im Rahmen ihrer Satzungen fest, welche Kosten von den Mitgliedern verlangt werden können. Dabei ist in einem Teil der Satzungen allerdings nur die Entrichtung eines Mitgliedsbeitrags durch die Waldbesitzer vorgesehen. Gleichwohl werden häufig auch hier weitere Beiträge von den Forstbetriebsgemeinschaften erhoben. Dies etwa für den Einschlag von Holz, das Einmessen oder das Wiederaufforsten des Waldes. Eine Rechtsgrundlage dafür existiert allerdings nur dann, wenn die Satzung der Forstbetriebsgemeinschaft die Umlegung dieser Kosten vorsieht. Eine landesrechtliche Regelung, wonach auch die anderen Kosten umgelegt werden können, gibt es nämlich nicht. Zwar hat das Amtsgericht Warendorf (Urt. v. 17.10.2005 – 5 C 464/05 -) in einem solchen Fall einen Waldbesitzer zur Fortzahlung der Beiträge allein deshalb verurteilt, weil dieser in den zurückliegenden drei Jahren widerspruchslos die Beiträge von seinem Konto hat abbuchen lassen.

Dies dürfte allerdings unzutreffend sein, da es einen Anspruch aus dem Gewohnheitsgrundsatz erst nach langjähriger Übung gibt, die in der Regel erst nach 30 Jahren eintritt. Waldbesitzer, die in einer Forstbetriebsgemeinschaft organisiert sind, tun deshalb gut daran, die einschlägigen Satzungen ihrer Forstbetriebsgemeinschaften und die weiteren rechtlichen Regelungen auf diesen Punkt hin durch einen Anwalt überprüfen zu lassen. Denn der größte Anteil der Kosten für die Forstbetriebsgemeinschaft entfällt nicht auf die Mitgliedsbeiträge, sondern auf die Beförderungskosten.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

Kein Anschluss- und Benutzungszwang bei Privatisierung öffentlicher Aufgaben

Das Bundesverwaltungsgericht (Urt. v. 06.04.2005 – 8 CN 1.03 -) hat jetzt erstmals die Frage entschieden, ob Benutzungsgebühren durch einen privaten Betreiber eines Versorgungsbetriebes erhoben werden dürfen.

Im konkreten Fall hatte die Gemeinde im Jahr 2000 ein Heizwerk zur Fernwärmeversorgung an einen privaten Versorger verkauft und diesem durch Satzung gestattet, in einem bestimmten Gebiet im eigenen Namen und auf eigene Rechnung die Versorgung mit Wärme und Warmwasser durchzuführen. Eine Grundstückseigentümerin hatte dagegen mit einer Normenkontrolle eingewandt, die Anordnung eines Anschluss- und Benutzungszwangs sei nach der Privatisierung nicht mehr gerechtfertigt. Das Oberverwaltungsgericht hatte dem An-

trag stattgegeben, weil eine öffentliche Einrichtung nicht mehr vorliege. Die dagegen erhobene Revision war ohne Erfolg. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Auffassung des Oberverwaltungsgerichts gestützt, wonach der durch die Fernwärmesatzung angeordnete Anschluss- und Benutzungszwang von der Gemeindeordnung nicht mehr gedeckt sei, weil die Gemeinde diese nicht mehr als kommunale Selbstverwaltungsaufgabe und damit als öffentliche Einrichtung betreibe.

Damit ist die Anforderung von Anschlusskosten durch Private in Frage gestellt, so dass in diesen Fällen stets die Rechtsträgereigenschaft des Versorgers überprüft werden muss.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

Anspruch auf Einrichtung eines Schülerspezialverkehrs oder auf Erstattung von Fahrkosten

In Zeiten leerer öffentlicher Kassen gehen Städte als Schulträger vermehrt dazu über, Fahrmöglichkeiten für Schüler zu streichen und diese entweder auf öffentliche Fahrmöglichkeiten oder auf die Hilfe ihrer Eltern gegen Kostenerstattung zu verweisen. Denn die Schülerfahrkostenverordnung sieht vor, dass der Schulträger über Art und Umfang der Schülerbeförderung entscheidet. Eine Pflicht zur Beförderung der Schüler obliegt ihm danach nicht. Bei den Beförderungsmöglichkeiten hat er die wirtschaftlichste Beförderung zu wählen. Insoweit kann er die meisten Schüler auf öffentliche Verkehrsmittel verweisen. Erst wenn eine Beförderung durch öffentliche Verkehrsmittel nicht möglich ist, hat der Schulträger zu entscheiden, ob er einen Schülerspezialverkehr einrichten will oder ob die Beförderung mit von den Erziehungsberechtigten gestellten oder angemieteten Fahrzeugen die preiswertere Beförderungsmöglichkeit ist. Dass im letzten Fall ein Anspruch auf Erstattung der Fahrtkosten besteht, wissen viele Eltern nicht, die ihre Kinder täglich zur Schule fahren. Häufig wird von den Schulträgern darüber auch nur unzureichend informiert.

In zurückliegender Zeit ist es häufig zu Streitigkeiten zwischen den Eltern und dem Schulträger gekommen, wenn der Schulträger nicht bereit war einen Schülerspezialverkehr einzurichten. Dabei kann es nämlich in der Tat zu einer großen Ungleichbehandlung von

Schülern kommen. Dies nämlich dann, wenn einigen Schülern im Verantwortungsbereich des Schulträgers sowohl eine Fahrmöglichkeit durch den öffentlichen Nahverkehr oder den Schülerspezialverkehr und eine Kostenerstattung zuteil wird, während andere Schüler auf den Fahrdienst der Eltern verwiesen werden, die dann in der Regel nur 0,13 €/km bezogen auf eine Hin- und eine Rückfahrt erhalten. In diesem Fall wird möglicherweise ein Anspruch auf Einrichtung eines Schülerspezialverkehrs unter Hinzuziehung des Gleichheitsgrundsatzes (Art. 3 GG) zu begründen sein. Gerichtliche Entscheidungen dazu gibt es bislang noch nicht. Allerdings meine ich, dass die letzt genannten Schüler ohne sachlichen Grund ungleich behandelt werden. Die Kosten für die gesamte Beförderung werden nämlich auf die Eltern abgewälzt, die sowohl ihr Fahrzeug als auch ihre Zeit für den Schülertransport zur Verfügung stellen müssen, während andere Schüler kostenneutral zur Schule transportiert werden. Ein Anspruch auf Einrichtung eines Schülerspezialverkehrs oder aber auf Erstattung der tatsächlich entstandenen Kosten dürfte immer dann zu bejahen sein, wenn ein Schüler - etwa wegen des Berufes seiner Eltern - im Außenbereich wohnt.

Rechtsanwältin Dr. Kauch

Elternunterhalt: Wertvorteil eines Altenteilrechts auf kostenfreies Wohnen, kostenfreie Beköstigung und Pflege auf dem Hof

Häufig wird bei der Übergabe eines landwirtschaftlichen Betriebes von einer Generation auf die nächste ein lebenslangliches, unentgeltliches Wohn- und Unterhaltsrecht auf dem Hof nebst einer Pflegeverpflichtung vereinbart. Gleichwohl kommt es nicht selten vor, dass der Hofnachfolger die Pflege der Eltern nicht selbst leisten kann und die Eltern deshalb in einem Pflegeheim untergebracht werden müssen. Die Unterbringung in einem Pflegeheim verursacht erhebliche Kosten. Diese können im Einzelfall bei bis zu 3.000,00 € im Monat liegen, da für die Höhe der Kosten der Umfang der Hilfsbedürftigkeit des Pflegebedürftigen maßgeblich ist. Da diese Kosten nur teilweise von der Pflegeversicherung getragen werden, bleibt vielfach noch ein Betrag offen, für den zunächst das Vermögen des Pflegebedürftigen herangezogen wird. Reichen das Sparguthaben und die eigene Rente nicht aus, so übernimmt in der Regel das Sozialamt die noch offenen Kosten. Allerdings prüft das Sozialamt dann, ob der Pflegebedürftige Ansprüche auf Unterhalt gegen Dritte hat. Im Rahmen dieser Prüfung kommt es zunehmend dazu, dass das Sozialamt den Wertvorteil für das vertraglich gewährte Altenrecht in Anrechnung bringt und dies dann beim Hofnachfolger als Verpflichteten gelten macht.

Hinsichtlich des **Wohnrechts** prüft das Sozialamt, ob der Hofnachfolger die Wohnung fremd vermieten kann. Ist dies der Fall, so setzt es häufig den

Betrag, der durch die Vermietung erzielt werden kann, gegenüber dem Hofnachfolger als Wertvorteil an. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Urt. v. 21.09.2003 - V ZR 14/01 -; Beschl. v. 23.01.2003 - V ZB 48/02 -) muss sich der Verpflichtete allerdings nur die tatsächlich ersparten Aufwendungen anrechnen lassen, etwa Aufwendungen für Wasser, Strom und Heizung, aber nicht den Sachwert für das Wohnrecht. Dementsprechend werden häufig viel zu hohe Pauschalen als Wertvorteil von den Sozialämtern angerechnet.

Auch sind die Sozialämter der Ansicht, dass der Anspruch auf **freie Beköstigung**, den der Hofnachfolger wegen der Unterbringung des Pflegebedürftigen in einem Pflegeheim nicht mehr erfüllen muss, als finanzieller Vorteil ausgeglichen werden muss. Hier wird jedoch selten der Einwand der Entreicherung berücksichtigt. Im Einzelfall sollte deshalb anwaltlicher Rat in Anspruch genommen werden, um zu klären, ob die Anrechnung dieses Vorteils überhaupt rechtmäßig ist.

Gelegentlich vertritt das Sozialamt die Auffassung, aus der **Pflegeverpflichtung** ergebe sich für den Hofnachfolger ein Vorteil, den dieser finanziell auszugleichen habe. Dabei wird häufig übersehen, dass dieser Anspruch nach dem Übergabevertrag nur insoweit besteht, als der Pflegebedürftige noch auf dem Hof befindlich ist. In dem Moment nämlich,

in dem der Pflegebedürftige in einem Pflegeheim untergebracht wird, wird nach meiner Auffassung der Hofnachfolger von seiner Verpflichtung frei. Dies wird vielfach von den Sozialämtern nicht akzeptiert, so dass auch im Hinblick auf die Pflegeverpflichtung ein Wertvorteil angerechnet wird.

Bleibt nach Abzug der Wertvorteile für die Unterbringung, Verpflegung und Pflege ein Unterhaltsanspruch gegen Dritte, so ist zu berücksichtigen, dass sich dieser gegen alle Abkömmlinge des Pflegebedürftigen richten, die leistungsfähig sind. Hier kann nicht allein der Hofnachfolger in Anspruch genommen werden. Dieser hat allerdings seinerseits zu ermitteln, inwieweit denn auch seine Geschwister unterhaltspflichtig sind. Im Einzelnen kann er Auskunft über ihre Einkommenssituation verlangen, um ihre Leistungsfähigkeit überprüfen zu können. Erkennbar sind Streitigkeiten zwischen den Geschwistern dann vorprogrammiert, da keiner freiwillig seine Einkommensverhältnisse und gegebenenfalls die des Ehepartners gegenüber Geschwistern offenbart. Im Einzelfall ist anwaltliche Hilfe auch hier dringend erforderlich.

Eine andere rechtliche Beurteilung kann in diesen Fällen dann gerechtfertigt sein, wenn es sich bei

dem zwischen den Generation abgeschlossenen Vertrag um einen so genannten **Leibgedingvertrag** i. S. d. Art. 15 § 9 Abs. 3 PrAGBGB handelt. Dabei wird nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein Grundstücksübertragungsvertrag noch nicht allein dadurch zum Altenteilsvertrag in diesem Sinne, dass der Erwerber dem Veräußerer ein Wohnrecht gewährt und ihm verspricht, ihn bei Bedarf zu pflegen und zu versorgen. Der Leibgedingvertrag ist vielmehr dadurch charakterisiert, dass ein Hof oder ein Grundstück dem Angehörigen einer nachfolgenden Generation als Gut überlassen wird, mit dessen Nutzung er sich eine eigene Lebensgrundlage schaffen und gleichzeitig die dem Altenteiler versprochenen Leistungen aufbringen kann. Allein die Überlassung eines 645 m² großen städtischen Wohngrundstücks begründet eine Existenzgrundlage beispielsweise nicht. Liegt aber ein Leibgedingvertrag vor, so kann das Sozialamt die daraus erwachsenden Ansprüche des Verpflichteten auf sich überleiten (Art. 96 EGBGB i. V. m. Art. 15 § 9 Pr AGBGB).

Rechtsanwältin Dr. Kauch

DR. PETRA KAUCH



Der Schwerpunkt ihrer Tätigkeit liegt im Landwirtschaftsrecht sowie im Bau-, Raumordnungs- und Fachplanungsrecht. Ihr besonderes Interesse gilt dem Umweltrecht, insbesondere dem Naturschutzrecht und dem Gentechnikrecht. Zudem berät sie in familienrechtlichen Fragen.

Frau Dr. Kauch ist Rechtsanwältin und Fachanwältin für Verwaltungsrecht. Sie hatte über mehrere Jahre einen Lehrauftrag für das Fach Umweltrecht an der Fachhochschule für Öffentliche Verwaltung Nordrhein-Westfalen in Münster und ist regelmäßig Referentin für Gentechnikrecht an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster. Zudem ist sie Mitautorin eines Lehrbuchs zum Umweltrecht, eines Praxisratgebers zum Agrarrecht und eines Buches zur europäischen Milchmarktordnung. Auch zahlreiche weitere Monographien und Beiträge in juristischen Fachzeitschriften zum Landwirtschafts- und zum Planungsrecht gehören zu ihren Veröffentlichungen.

CORINNA BÄUMKER



Frau Bäumker leitet das zentrale Sekretariat der Kanzlei und ist deshalb erster Ansprechpartner für Mandanten, Gerichte und Verwaltungen.

Sie ist ausgebildete Kauffrau für Bürokommunikation und spezialisiert auf die moderne Organisation und Kommunikation in einem Anwaltsbüro. Überdies verfügt sie über eine langjährige Berufserfahrung bei der redaktionellen Bearbeitung von Büchern, Zeitschriftenbeiträgen und Vorträgen.

DR. PETRA KAUCH

Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Tel. 02591/891825

Dr.Kauch@t-online.de