

Datum 12.02.2014

AZ: RN 3 K 13.1169

Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 15.01.2014

hiermit legt der Beklagte gegen das o.g. Urteil Berufung ein wegen:

1. Ernstlichen Zweifeln an der Richtigkeit des Urteils
2. Tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten der Rechtssache
3. Grundsätzlicher Bedeutung des Urteils
4. Nichtkonformität mit Urteilen des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs sowie des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs

Kernpunkte der mündlichen Verhandlung und der Begründung des vorliegenden Urteils des Verwaltungsgerichts Regensburg, die dieses unmissverständlich und mehrfach klargestellt hat, sind im Wesentlichen:

- (i) Die Rechtsüberzeugung der Gemeinde müsse durch eine Mehrheit im Gemeinderat (die das VG mit dem Begriff der "Gemeinde" identifiziert) seit dem Jahr 1922 regelmäßig möglichst durch Beschluss bestätigt werden.

Und damit einhergehend:

- (ii) Die Rechtsüberzeugung der Gemeinde hinsichtlich der behaupteten Nutzungsrechte hätten sich bei der Eingemeindung der Gemeinden Pxxx (zu der der betroffene Ortsteil Rxxx und dessen Gemeindegrundstücke seit 1835 zugehörig sind) zu Axxx im Jahr 1972 bei oder kurz nach der Eingemeindung bilden und/oder im Eingemeindungsvertrag schriftlich fixiert werden müssen.

Da offenbar diese Punkte durch das VG hinsichtlich des Anerkennens der Nutzungsrechte als problematisch angesehen werden, soll sich die vorliegende Begründung im Wesentlichen auf diese Punkte beschränken und aufzeigen, dass beide durch das VG formulierten Voraussetzungen dem herrschenden Recht entgegenstehen. Ganz nebenbei soll jedoch angemerkt werden, dass die Klägerin diese Punkte in der Klageschrift nicht als Argument für den behaupteten Verlust der Nutzungsrechte vorgebracht hat, sondern für den Verlust der Rechte einen behaupteten Übergang der Gemeindegrundstücke von Rxxx nach Pxxx im Jahr 1960 geltend macht, der, wie in der Klageerwiderng belegt, nicht stattgefunden hat, und wird ferner darauf hingewiesen, dass die kleine Ortschaft Rxxx nicht direkter Verhandlungspartner bei den Eingemeindungsverhandlungen zwischen Pxxx und Axxx war, sondern die Gemeinde Pxxx, zu der die Ortschaft Rxxx und damit die Gemeindegrundstücke schon seit 1835 zugehörig waren.

Der Beklagte beruft sich auf öffentlichrechtliche ungemessene Holznutzungsrechte durch rechtsbegründetes Herkommen. Derartige Nutzungsrechte sind **subjektiv-dingliche (eigentumsähnliche) Rechte**, die absolute Rechte darstellen und gegen jedermann wirken und gerade dadurch gekennzeichnet, dass sie nirgendwo niedergeschrieben sein müssen, sondern durch langfristige Ausübung erworben werden. Erstmals schriftlich festgehalten sind diese im Jahre 1837 im Liquidationsprotokoll der betreffenden Anwesen. Die vom VG Regensburg geforderte Bestätigung des Nutzungsrechts im Gemeinderat würde derartigen Nutzungsrechten einen Rechtstitel verleihen (vergl. Bay. Verfassungsgerichtshof vom 27. November 1961, AZ: Vf. 32-VII-60), was im Widerspruch zum Herkommensrecht steht, das VG fordert also einen Rechtstitel für ein durch Herkommen begründetes Nutzungsrecht und somit eine Neubegründung. Das gleiche gilt für die Forderung des VG, die Rechtler der

Ortschaft Rxxx hätten sich bei der Eingemeindung zwischen Pxxx und Axxx im Jahr 1972 ihre Nutzungsrechte vertraglich sichern können. Wie vorstehend erwähnt, war die kleine Ortschaft Rxxx nicht direkter Verhandlungspartner bei den Eingemeindungsverhandlungen, ungeachtet dessen ist aber auch dies eine Forderung nach einem Rechtstitel und stellt eine Neubegründung dar. Neubegründungen sind aber nach Art. 80 der Bayerischen Gemeindeordnung verboten. Dies ist ein klarer Widerspruch. Allein schon aus diesem Grund bestehen ernsthafte Zweifel an der Richtigkeit des Urteils und ist die Zulassung der Berufung gemäß Punkt (1) begründet. (vergl. auch Urteil des Bay. Verfassungsgerichtshof vom 27. November 1961, AZ: Vf. 32-VII-60).

Für die Beurteilung und das Wesen der Nutzungsrechte durch rechtsbegründetes Herkommen ist es bei Weitem nicht ausreichend, lediglich die Bayerische Gemeindeordnung (GO) von 1952 zu betrachten, sondern ein umfassendes Verständnis dafür kann nur in Verbindung mit den vorausgehenden Bayerischen Gemeindeordnungen von 1927 und 1869, aus denen die GO von 1952 entwickelt wurde, und weiteren (meist historischen) Dokumenten erwachsen.

Der lange Fortbestand und Sinn der Nutzungsrechte zugunsten der Bauern ist beispielsweise schon aus dem vielleicht ältesten diesbezüglichen Dokument, nämlich der durch den Pfalzgraff bey Rhein, Herzog von Obern und Nidern Bayern erlassenen Forstordnung von 1568 ersichtlich: "Damit aber solcher unleidlicher grosser schad in den gemain hölzern hinfüran verhuet und abgestellt wird, auch dieselben wider aufgebracht werden, sollen die gebaursleut, so von alter her ihren Holzschlag an den gemain hölzern haben". Dies zeigt, dass schon 1568 davon die Rede ist, dass die Bauern von alters her Nutzungsrechte an den Gemeinدهölzern ausgeübt haben und dies auch weiterhin so gewollt ist. Die Anwesen der Rechtler im vorliegenden Fall haben zu diesem Zeitpunkt bereits lange bestanden und sind bis in das 15. Jahrhundert zurück dokumentiert. Derartige Gesetzgebungen und Verordnungen lassen sich über die gesamten weiteren Jahrhunderte belegen und werden behandelt bis hin zu den Gemeindeordnungen von 1869, 1927, 1952 und folgenden, sowie den für die Bayerischen Gemeinden bestimmten Mitteilungen der Bayerischen Staatsregierung des Inneren von 2002 und 2006 zur Ablösung von Nutzungsrechten, auf die hier zur abkürzenden Darstellung nicht näher eingegangen werden soll.

Art. 33 der Bayerischen Gemeindeordnung von 1869 ist beispielsweise zu entnehmen, dass Nutzungsrechte nach "rechtsbegründetem Herkommen" "auf dem Gemeindeverband sich gründende Rechte auf Gemeindennutzungen sind, welche auf einem Hause oder Grundstücke ruhen". Mit Gemeindeverband ist die Ortsgemeinde, die heutige Rechtlergemeinde gemeint. Nach Dietmar Willoweit "Die öffentlichrechtlichen Gemeindennutzungsrechte in Bayern", S. 93, besteht zwischen der Ausübung kraft Rechtsüberzeugung, wie sie in der Bayerischen Gemeindeordnung formuliert ist, und dem rechtsbegründeten Herkommen kein Unterschied (vergl. z.B. BayVGh, Urt. v. 5.10.1962, VGHE 15, S. 106 ff., 109). Infolgedessen kann es zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Nutzung ausschließlich darum gehen, ob ein rechtsbegründetes Herkommen, also ein auf dem Gemeindeverband gründendes Nutzungsrecht, besteht oder nicht. Der Begriff der "Rechtsüberzeugung" hinsichtlich der Nutzungsrechte ist also klar definiert. Das VG Regensburg hat jedoch im vorliegenden Urteil offenbar eine andere Vorstellung von diesem Begriff als der BayVGh.

Betrachtet man die Eingemeindung 1972, die das VG in den Vordergrund gestellt hat, einmal genauer, so genügt es nicht, hinsichtlich der Nutzungsrechte sein Augenmerk lediglich auf die Gemeindeordnung zu richten, sondern es spielen weitaus mehr Gesetze und Verordnungen eine Rolle, die es zu berücksichtigen gilt, bei der Verhandlung vor dem VG Regensburg allerdings völlig außer Acht gelassen wurden, wie beispielsweise:

- Waldgesetz für Bayern (BayWaldG)

- Gesetz über die Forstrechte (FoRG)
- Kommunales Haushaltsrecht
- Richtlinien für die Forsteinrichtung im Körperschaftswald (FER-KöW 2012)
- Körperschaftswaldverordnung (KwaldV)

Bei der vorliegenden Eingemeindung 1972 wurden Grundstücke von der Gemeinde Pxxx nach Axxx transferiert. Grundstücksgeschäfte sind allgegenwärtige Vorgänge innerhalb einer Gemeinde. Daher ist es auszuschließen, dass es der Gemeinde Axxx unbekannt gewesen sein sollte, dass bei derlei Grundstücksgeschäften altrechtliche Dienstbarkeiten auf dem betreffenden Grundstück lasten können. Jeder notarielle Grundstücksvertrag enthält einen derartigen Hinweis, der möglicherweise bei der Durchsicht der entsprechenden Unterlagen durch die Verwaltungsgemeinschaft Mainburg im Verlaufe des Gerichtsverfahrens nicht beachtet oder übersehen wurde, aber auch wenn ein derartiger Hinweis nicht ausdrücklich vermerkt ist, kann dies doch als bekannt vorausgesetzt werden.

Gemäß BayWaldG Art. 1 und 14, der KwaldV §1 und der FER-KöW 2012 Art. 1 ist der Waldbesitzer/die Körperschaft u.a. verpflichtet, den Wald nachhaltig zu bewirtschaften, die Erzeugung von Holz und anderen Naturgütern durch eine nachhaltige Bewirtschaftung des Waldes zu sichern und zu erhöhen und den Wald vor Schäden zu bewahren. Diesen Verpflichtungen müsste nun also die Gemeinde Axxx nach dem Übergang des der Klage zugrunde liegenden Körperschaftswaldgrundstücks in das Eigentum der Gemeinde nachgekommen sein, falls sie tatsächlich der Meinung gewesen wäre, sie besäße neben dem Eigentums- auch das Nutzungsrecht, sie hätte also allsbald nach der Eingemeindung die Bewirtschaftung des Waldes übernehmen oder veranlassen müssen. Hierzu darf sie sich Dritter bedienen. Eine Bewirtschaftung des Waldes durch die Gemeinde Axxx selbst hat nicht stattgefunden, jedenfalls wurde eine solche nicht nachgewiesen. Verträge mit Dritten zur Bewirtschaftung des Waldes hat die Gemeinde Axxx auch nicht vorgelegt. Tatsache ist aber, dass die Rechtler den Wald eigenständig bewirtschaftet haben, von einem wie auch immer gearteten Vertragsverhältnis mit der Gemeinde Axxx ist diesen nichts bekannt.

Von einer behaupteten bloßen "Duldung" der Bewirtschaftung durch die Gemeinde kann keine Rede sein, gebietet es doch das kommunale Haushaltsrecht, keine Geldmittel zu verschenken. Mögliche Gewinne aus dem Waldgrundstück darf die Gemeinde insofern also nicht einfach unkontrolliert irgendwelchen unbeteiligten Dritten, die den Wald ohne Vertrag und somit ohne Rechtsgrundlage bewirtschaften, zubilligen. Dies setzt eine geflissentliche Kontrolle der Einnahmen und Ausgaben derjenigen, die den Wald bewirtschaften, durch die Gemeinde Axxx voraus. Dies ist jahrzehntelang bis heute unterblieben.

Auch hat nicht etwa die Gemeinde Axxx Forstwirtschaftspläne/Forstbetriebsgutachten mit der Forstverwaltung abgestimmt und Dokumentationen vorgelegt (wozu sie gemäß KwaldV §1 ff verpflichtet gewesen wäre), sondern dies waren die Rechtler. Die Gemeinde Axxx wäre nun aber, besäße sie die Nutzungsrechte, hierzu verpflichtet gewesen, sie hat diese Aufgabe auch nicht etwa auf die Rechtler übertragen. Auch die Rechtsaufsichtsbehörde der Gemeinde hat die Gemeinde nicht auf diese Pflichtverletzungen hingewiesen. Die einzige Erklärung für dieses ansonsten ja über Jahrzehnte gesetzeswidrige Verhalten der Gemeinde Axxx und ihrer Rechtsaufsichtsbehörde ist, dass diese wohl ganz offenbar der Überzeugung gewesen sein müssen, dass nicht die Gemeinde, sondern die Rechtler die Nutzungsrechte besitzen und zurecht ausüben.

Gemäß dem FoRG handelt es sich bei den hier vorgetragenen Nutzungsrechten um Forstrechte als dingliche Rechte. Dem Forstgesetz unterliegen nach Art. 1 FoRG auch die im öffentlichen Recht wurzelnden Rechte auf wiederkehrende Entnahme oder wiederkehrende Lieferung von Walderzeugnissen. Nach Art. 18 können derartige Forstrechte aller Art unbeschadet einer freiwilligen Vereinbarung nur nach Maßgabe der Art. 19 bis 23 (*Anm.: d.h. Ablösung und Entschädigung*) abgelöst werden.

Auch die Zuständigkeit bei Streitigkeiten ist im FoRG in Art. 26 und Art. 27 geregelt. Hierzu sind Forstrechtsstellen bei den Regierungen eingerichtet, die fachlich zuständige Aufsichtsbehörde im Sinn von Art. 3 Abs. 2 Satz 1 des Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (BayVwVfG) ist das Staatsministerium des Innern. Die Forstrechtsstellen entscheiden:

- a) über Streitigkeiten bei der Ausübung von Forstrechten unbeschadet der Bestimmungen des Art. 41,
- b) über Streitigkeiten bei der Ersatzleistung (Art. 11 und 12),
- c) über die Regelung und Ablösung von Forstrechten und ihre Durchführung,
- d) über die sonstigen in diesem Gesetz der Forstrechtsstelle übertragenen Angelegenheiten.

Als erste Anlaufstelle für den vorliegenden Rechtsstreit und die parallelen Rechtsstreite hätten sich also nicht etwa das Amtsgericht bzw. Landgericht oder Verwaltungsgericht, sondern die im Forstrecht verankerte Forstrechtsstelle angeboten.

Auch im Urteil des Bay. Verfassungsgerichtshof vom 27. November 1961, AZ: Vf. 32-VII-60 ist klargestellt, dass unter "Gemeindenutzungsrechten im öffentlichen Recht wurzelnde, auf dem Gemeindeverband beruhende unwiderrufliche subjektive Individualrechte zu verstehen sind, bestimmte Grundstücke, die der Gemeinde gehören ... für den landwirtschaftlichen oder hauswirtschaftlichen Bedarf zu nutzen (vergl. Helmreich-Widtmann, Bay. Gemeindeordnung – 2. Aufl. 1959 : Anm. 1 zu Art 68 S. 501 mit Nachweisen)."

und weiter:

"Auch die neue Gemeindeordnung erkennt demgemäß neben den besonderen Rechtstiteln auch das Herkommen als gleichwertige Rechtsgrundlage an."

und:

"Die öffentlichen Rechte am Immobilienvermögen der Gemeinde sind aber ihrem Inhalt nach den Nutzungsrechten am Gemeindevermögen sehr ähnlich, die auf privatrechtlichen Titeln beruhen... Sie schaffen wie diese Rechtspositionen, die derjenigen des Eigentümers so nahe kommen, dass ihnen der gleiche verfassungsrechtliche Eigentumsschutz zugewilligt werden muss."

Der Verfassungsgerichtshof stellt im Weiteren klar, dass die Gemeindeordnung lediglich fordere, dass die Rechtler ihre Rechte tatsächlich ausgeübt haben. Insofern spielt die durch das VG Regensburg umfänglich behandelte und frei interpretierte "Rechtsüberzeugung der Gemeinde" keine, allenfalls aber eine untergeordnete Rolle.

Die vorliegenden Rechte stehen als subjektiv-dingliche und dem Eigentum sehr nahe stehende Rechte unter dem verfassungsrechtlichen Eigentumsschutz und können daher niemals ohne Einverständnis der Rechteinhaber "verloren" gehen.

Zusammenfassung

Zusammengefasst kann nun also festgestellt werden, dass das Urteil des Verwaltungsgerichts Regensburg unter Außerachtlassung zahlreicher, für den vorliegenden Fall aber wesentlicher Gesetze und Verordnungen gefällt wurde (z.B. Waldgesetz für Bayern (BayWaldG), Gesetz über die Forstrechte (FoRG), Kommunales Haushaltsrecht, Richtlinien für die Forsteinrichtung im Körperschaftswald (FER-KöW 2012), Körperschaftswaldverordnung (KwaldV)).

Insbesondere beinhaltet das Urteil Widersprüche in Verbindung mit der Bayerischen Gemeindeordnung (GO) durch die Forderung einer Beschlussfassung im Gemeinderat bzw. einer vertraglichen Vereinbarung bei der Eingemeindung, die einen Rechtstitel begründen würde, was aber nach Art. 80 GO ausgeschlossen ist. Ferner ist das Urteil nicht verfassungskonform, da es den subjektiv-dinglichen und damit eigentumsähnlichen Charakter der Nutzungsrechte missachtet.

Abschließend wird darauf hingewiesen, dass im Jahr 2003 bayernweit 5600 Holznutzungsrechte sowie in Oberbayern und Schwaben gut 1200 Weiderechte existierten (vergl bay. Staatsforstverwaltung, Jahresbericht 2003; Tabelle 16, S. 27). Darüber hinaus kann davon ausgegangen werden, dass bayernweit zahlreiche weitere Rechte wie Fischerei- und Wasserrechte existieren. Infolgedessen ist das Urteil von grundsätzlicher, allgemeiner und öffentlicher Bedeutung, da, wenn es rechtskräftig würde, den Gemeinden ein Schlüssel zur Verfügung gestellt würde, sich Gemeindennutzungsrechten durch Beschlussfassung zu entledigen, da kaum davon ausgegangen werden kann, dass in Gemeinden in der Vergangenheit Nutzungsrechte per Beschlussfassung oder Vertrag zwischen Gemeinde und Nutzungsberechtigten gesichert worden sind, was ja auch, wie vorstehend erwähnt wurde, einen Rechtstitel begründen würde und somit rechtswidrig wäre.