

C.H. Beck Baurecht

Der Bauverwaltungsprozess

Formelle, materielle und prozessuale Konfliktlagen des Bauverwaltungsrechts und ihre Lösungen

von

Michael Becker, Dr. Matthias Freund, Dr. Steffen Himmelmann, Andreas Keppler, Dr. Sebastian Lenz, Prof. Dr. Ralph Alexander Lorz, Dr. Andreas Merschmeier, Ulf Prechtel, Michael Raden, Dr. Michael Terwiesche

1. Auflage

[Der Bauverwaltungsprozess – Becker / Freund / Himmelmann / et al.](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](#) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Baurecht des Bundes](#)



Verlag C.H. Beck München 2012

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 406 63180 1

EUR. Diese Bürgschaft wird nach Baufortschritt durch die Stadt in Teilbeträgen freigegeben. Bis zur Vorlage einer Gewährleistungsbürgschaft erfolgt die Freigabe der Erfüllungsbürgschaft in Höhe von 90 %. Die Bürgschaft wird durch die Bank unter Verzicht auf die Einrede der Vorausklage und Aufrechnung mit der Zweckbestimmung der Erfüllungsbürgschaft erteilt. Die Kosten für die Bürgschaft trägt der Vorhabenträger. Im Falle der Insolvenz des Vorhabenträgers ist die Stadt berechtigt, Dritte aus dieser Bürgschaft für Leistungen im Zusammenhang mit diesem Vertrag zu befriedigen, wozu der Vorhabenträger auch das Einverständnis des Bürgen auf der Bürgschaftsurkunde beibringen wird. Nach Abnahme der Leistung wird die Erfüllungsbürgschaft gegen eine Gewährleistungsbürgschaft in Höhe von 10 % der Auftragssumme ausgetauscht.

§ 18 Planerische Maßgaben

Die Parteien stellen klar, dass die Stadt gegenüber dem Vorhabenträger keine Verpflichtung zur Planung, insbesondere zur Aufstellung eines vorhabenbezogenen Bebauungsplanes eingegangen ist. Wird der vorhabenbezogene Bebauungsplan gem. § 47 V VwGO für unwirksam erklärt, wird dieser Vertrag unwirksam.

§ 19 Weiterführende Bestimmungen

Vertragsänderungen und -ergänzungen sowie Nebenabreden bedürfen der Schriftform. Weitere Regelungen und Abreden zu diesem Durchführungsvertrag bestehen nicht. Die Unwirksamkeit einer Bestimmung dieses Vertrags lässt die Wirksamkeit der anderen Bestimmungen unberührt. Der Vertrag wird wirksam, wenn die Satzung über den vorhabenbezogenen Bebauungsplan in Kraft tritt oder die Baugenehmigung auf der Grundlage des § 33 BauGB erteilt wird.

Datum:

Datum:

.....

.....

Unterschriften für Stadt und für Vorhabenträger, jeweils vertreten durch die zuständigen Bevollmächtigten.

4. Erschließung

418

Ein Bauvorhaben im Geltungsbereich eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans ist erst zulässig, wenn die **Erschließung** gesichert ist, § 30 II BauGB. Soweit der VEP – wie im Regelfall – auch die notwendigen Erschließungsanlagen enthält, hat die Verpflichtungserklärung in dem Durchführungsvertrag nach § 12 I 1 BauGB dieselben Rechtswirkungen wie ein Erschließungsvertrag gem. § 124 I BauGB. Die Erschließung ist damit jedenfalls hinsichtlich der im VEP vorgesehenen Erschließungsanlagen im Sinne von § 30 II BauGB gesichert.⁶⁶¹

5. Rechtsschutz

a) Die Stadt verweigert die Aufstellung eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans

Auf den Erlass eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans besteht kein Anspruch des Investors.⁶⁶² Vielmehr liegt die Entscheidung über die Einleitung des Planaufstellungsverfahrens gem. § 12 II BauGB im **Ermessen** der Stadt. Das ergibt sich auch aus § 1 III 2 BauGB. Eine

419

⁶⁶¹ Gatz in BerlKomm, § 12 R.dn. 29.

⁶⁶² BGH, Urt. v. 18.5.2006 – III ZR 396/04, NVwZ 2006, 1207 (1208).

Ermessensreduzierung auf Null kommt nicht deswegen in Betracht, weil der Investor erhebliche Vorarbeiten geleistet, z. B. Planungskosten aufgewendet hat.⁶⁶³

Die Entscheidung der Stadt, keinen vorhabenbezogenen Bebauungsplan aufzustellen, ist kein anfechtbarer **Verwaltungsakt**, weil mit dieser Entscheidung nichts geregelt wird.⁶⁶⁴ Auch die Mitteilung der Stadt an den Investor, das Verfahren über die Aufstellung des vorhabenbezogenen Bebauungsplans nicht fortzusetzen, ist kein anfechtbarer Verwaltungsakt.⁶⁶⁵ Der Investor kann daher nur die **Feststellung** im Sinne von § 43 VwGO beantragen, das Unterlassen der Einleitung des Verfahrens zum Aufstellen eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans oder dessen Abbruch sei ermessensfehlerhaft gewesen.

b) Ein Dritter wendet sich gegen einen vorhabenbezogenen Bebauungsplan

- 420 Da der vorhabenbezogene Bebauungsplan einen Bebauungsplan darstellt, kann ein Dritter den vorhabenbezogenen Bebauungsplan aus denselben Gründen mit dem **Normenkontrollverfahren** gem. § 47 VwGO anfechten wie andere Bebauungspläne auch.

Beispiel:

Es fehlt an der städtebaulichen Notwendigkeit eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans gem. § 1 III BauGB, wenn die Stadt den vorhabenbezogenen Bebauungsplan als Gelegenheit nutzt, ihren eigenen Planungswillen für die Umsetzung des weiteren Vorhabens zu verwirklichen.⁶⁶⁶

Hinzu kommen beim vorhabenbezogenen Bebauungsplan Verstöße gegen § 12 BauGB, derentwegen ein solcher Bebauungsplan unwirksam sein kann:

- **Unzureichende Konkretisierung der Festsetzungen:** Die Festsetzungen ermöglichen eine breite Palette unterschiedlicher baulicher Nutzungsmöglichkeiten, die zueinander nicht mehr im Verhältnis einer gewissen Bandbreite stehen, sondern sich jeweils als *aliud* darstellen.⁶⁶⁷
Beispiele: Ein Investor will ein Wohn- und Geschäftshaus, zwei Reihenhäuser, ein freistehendes Wohnhaus sowie ein Haus für betreutes Wohnen errichten. Die Stadt setzt dagegen in dem vorhabenbezogenen Bebauungsplan ein WA-Gebiet fest und lässt in diesem Gebiet Wohngebäude, der Versorgung des Gebietes dienende Läden, Schank- und Speisewirtschaften sowie nichtstörende Handwerksbetriebe gem. § 4 II BauNVO allgemein sowie Betriebe des Beherbergungsgewerbes und sonstige nicht störende Gewerbebetriebe gem. § 4 III BauNVO ausnahmsweise zu. Der Investor kann damit nicht nur die von ihm beabsichtigten Vorhaben, sondern auch die anderen allgemein und ausnahmsweise zulässigen Vorhaben verwirklichen, obwohl sie sich widersprechen.⁶⁶⁸ Ein Investor will ausschließlich Wohngebäude errichten, der vorhabenbezogene Bebauungsplan lässt dagegen auch gewerbliche Vorhaben zu.⁶⁶⁹
- Es existiert kein **Vorhaben- und Erschließungsplan**.⁶⁷⁰

⁶⁶³ Gatz in BerlKomm, § 12 Rdn. 15 f.

⁶⁶⁴ VGH Mannheim, Beschl. v. 22.3.2000 – 5 S 444/00, BauR 2000, 1704 = ZfBR 2000, 417; Stür in Hoppenberg/de Witt, Kap. B Rdn. 1607; Gatz, in BerlKomm, § 12 Rdn. 15.

⁶⁶⁵ OVG Lüneburg, Beschl. v. 10.12.2008 – 1 LA 150/06, BauR 2009, 777 = ZfBR 2009, 274; Stür in Hoppenberg/de Witt, Kap. B Rdn. 1607.

⁶⁶⁶ OVG Münster, Urt. v. 11.9.2008 – 7 D 74/07.NE.

⁶⁶⁷ BVerwG, Beschl. v. 10.8.2004 – 4 BN 29.04, BauR 2004, 1908; Urt. v. 18.9.2003 – 4 CN 3.02, BauR 2004, 286 (289); Gatz, in BerlKomm, § 12 Rdn. 5.

⁶⁶⁸ BVerwG, Urt. v. 18.9.2003 – 4 CN 3.02, BauR 2004, 286 (288 f.).

⁶⁶⁹ OVG Münster, Urt. v. 3.12.2003 – BRS 66 Nr. 23.

⁶⁷⁰ VGH München, Beschl. v. 27.10.2009 – 15 CS 09.2130.

- Der Vorhaben- und Erschließungsplan ist nicht Gegenstand der **Öffentlichkeits- und Behördenbeteiligung** gem. §§ 3, 4 BauGB; er wurde nicht zwischen dem Investor und der Stadt gem. § 12 I 1 BauGB **abgestimmt**.
- Der Investor fertigt nach dem Satzungsbeschluss i. S. v. § 10 I BauGB an Hand der Unterlagen des VEP Planzeichnungen des Vorhabens an.⁶⁷¹
- Es existiert kein wirksamer **Durchführungsvertrag**.⁶⁷² In diesem Falle kann der Mangel durch Änderung oder Ergänzung des Vertrags behoben werden. Der vorhabenbezogene Bebauungsplan wird dann nach wirksamer Änderung oder Ergänzung des Durchführungsvertrags dadurch gültig, dass der Satzungsbeschluss gem. § 10 I BauGB einschließlich der Ausfertigung und der ortsüblichen Bekanntmachung gem. § 10 III BauGB nach- oder wiederholt wird.⁶⁷³
- Der Durchführungsvertrag enthält die **Verpflichtung** der Stadt, einen inhaltlich näher bestimmten Bebauungsplan, nämlich den vorhabenbezogenen Bebauungsplan, zu erlassen.⁶⁷⁴
- Vorhaben- und Erschließungsplan, Durchführungsvertrag und vorhabenbezogener Bebauungsplan sind inhaltlich nicht aufeinander abgestimmt. Sie **widersprechen** sich.⁶⁷⁵
- Ein vorhabenbezogener Bebauungsplan setzt lediglich ein **Baugebiet** fest, ohne die konkrete Nutzung hinreichend zu bestimmen.⁶⁷⁶ Das BauGB 2007 hat auf diese Rechtsprechung reagiert und in § 12 III a 1 BauGB unter den dort genannten Voraussetzungen die Möglichkeit geschaffen, im vorhabenbezogenen Bebauungsplan auch ein in der BauNVO enthaltenes Baugebiet festzusetzen.
- Der vorhabenbezogene Bebauungsplan lässt ein **anderes Vorhaben** zu als im Durchführungsvertrag vereinbart.⁶⁷⁷
- Die Stadt hat bereits zu Beginn des Planaufstellungsverfahrens mit dem Investor einen Plan abgestimmt und sich derart festgelegt, dass ihr eine **Abwägung** gem. § 1 VII BauGB nicht mehr möglich ist.⁶⁷⁸

Praxistipp:

Falls die Stadt nur ein **Baugebiet** in dem vorhabenbezogenen Bebauungsplan festsetzen will, sollte sie dem Plan eine **zusätzliche Beschreibung** beifügen, der das Vorhaben hinreichend konkretisiert. Zumindest sollte der Bebauungsplan einen Hinweis auf die Vorhaben enthalten, deren Realisierung er dienen soll. Auf den Durchführungsvertrag kann die Stadt zur Auslegung des Bebauungsplans nicht zurückgreifen, weil er nicht Bestandteil der Bauleitplanung ist und von anderen Planbetroffenen nicht eingesehen werden kann.⁶⁷⁹

⁶⁷¹ OVG Bautzen, Urt. v. 31.7.1997 – 1 S 567/94, SächsVBl. 1998, 59; *Stüer* in Hoppenberg/de Witt, Kap. B Rdn. 1592.

⁶⁷² *Reidt* in Gelzer/Bracher/Reidt, Bauplanungsrecht, 7. Aufl. 2004, S. 334 Rdn. 908; *Krautzberger* in E/Z/B/K, § 12 Rdn. 92.

⁶⁷³ *Gatz* in BerlKomm, § 12 Rdn. 13.

⁶⁷⁴ BGH, Urt. v. 18.5.2006 – III ZR 396/04, NVwZ 2006, 1207 (1208 Nr. 8).

⁶⁷⁵ BVerwG, Urt. v. 18.9.2003 – 4 CN 3.02, BauR 2004, 286 (288f.); OVG Münster, Urt. v. 23.1.2006 – 7 D 60/04.NE, BauR 2006, 1275 = ZfBR 2006, 490; *Stüer* in Hoppenberg/de Witt, Kap. B Rdn. 1598.

⁶⁷⁶ BVerwG, Urt. v. 18.9.2003 – 4 CN 3.02, BauR 2004, 286 (289).

⁶⁷⁷ BVerwG, Urt. v. 18.9.2003 – 4 CN 3.02, BauR 2004, 286 (289); *Gatz* in BerlKomm, § 12 Rdn. 20.

⁶⁷⁸ *Gatz* in BerlKomm, § 12 Rdn. 7.

⁶⁷⁹ BVerwG, Urt. v. 18.9.2003 – 4 CN 3.02, BauR 2004, 286 (289); OVG Münster, Urt. v. 16.10.1997 – 11 a D 116/96.NE, BRS 59 Nr. 255

1. Teil

1. Teil. Die Durchführung eines Bauvorhabens durch den Bauherrn

§ 12 BauGB ist in § 214 BauGB nicht enthalten, so dass Verstöße gegen § 12 BauGB zur Unwirksamkeit des vorhabenbezogenen Bebauungsplans führen.⁶⁸⁰

- 421 Statthaftes gerichtliches Verfahren ist die **Normenkontrolle** gem. § 47 VwGO.⁶⁸¹ Möglich ist auch die **Inzidentkontrolle** bei Anfechtungsklagen gegen eine Baugenehmigung.⁶⁸²

c) Das Vorhaben scheitert aus Gründen in der Sphäre der Stadt

- 422 Hat die Stadt mit dem Investor einen Planungs-, Erschließungs- und Durchführungsvertrag abgeschlossen, kann zwar der Investor einen Anspruch auf Ersatz des negativen Interesses (**Vertrauensschaden**) haben, wenn die Planung aus Gründen scheitert, die die Gemeinde zu vertreten hat.⁶⁸³ Derartige Ersatzpflichten aufgrund öffentlich-rechtlicher *culpa in contrahendo* bestehen allerdings nur, wenn die Stadt durch die vertraglichen Vereinbarungen eine Garantie für das Zustandekommen eines bestimmten Erfolgs übernommen hat oder in sonstiger Weise bei dem Investor ein Vertrauen erzeugt hat, auf das dieser sich redlicher Weise verlassen konnte.⁶⁸⁴ Ein Verschulden der Stadt kann wegen des Ermessens gem. § 12 II 1 BauGB kann in solchen Fällen grundsätzlich nur in einem Verhalten der Stadt gesehen werden, das außerhalb der eigentlichen Bauleitplanung liegt, namentlich in einem Verhalten, das dem Vertragspartner unrichtige, seine Vermögensdispositionen nachteilig beeinflussende Eindrücke über den Stand der Bauleitplanung vermittelt.⁶⁸⁵ Eine Haftung der Stadt besteht nicht schon deshalb, weil ein (neu gewählter) Stadtrat eine andere Planungskonzeption entwickelt und das frühere Verfahren zur Aufstellung eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans aufgehoben hat.⁶⁸⁶

Des Weiteren kommen Amtshaftungsansprüche gem. § 839 BGB insbesondere bei Verletzung der Amtspflicht zu konsequentem Verhalten in Betracht. Diese Amtspflicht besagt, dass die Behörde verpflichtet ist, eine in bestimmter Weise geplante und begonnene Maßnahme auch entsprechend durchzuführen.⁶⁸⁷

d) Das Vorhaben scheitert aus Gründen in der Sphäre des Investors

- 423 In diesem Falle soll die Stadt zwar gem. § 12 VI S. 1 BauGB den Bebauungsplan aufheben. Damit fällt zugleich die Geschäftsgrundlage für den öffentlich-rechtlichen Vertrag weg.⁶⁸⁸ Dieses Vorgehen macht jedoch wenig Sinn, wenn auch die Stadt wie etwa bei der Errichtung eines Wohnparks ein erhebliches Interesse an der Verwirklichung des Vorhabens hat.

Praxistipp:

Hat die Stadt den Wunsch, dass die in dem VEP aufgeführten Bauvorhaben verwirklicht werden, sollte sie den vorhabenbezogenen Bebauungsplan im vereinfachten Verfahren gem. § 12 VI 3 BauGB i. V. m. § 13 II BauGB aufheben und dessen Festsetzungen zum Inhalt eines regulären Bebauungsplans machen.

⁶⁸⁰ Gatz in BerlKomm, § 12 Rdn. 14.

⁶⁸¹ BVerwG, Urt. v. 5.3.1999 – 4 CN 18.98, NVwZ 1999, 987.

⁶⁸² Gatz in BerlKomm, § 12 Rdn. 44.

⁶⁸³ BGH, Urt. v. 22.2.1973 – VII ZR 119/71, NJW 1873, 752; Urt. v. 8.6.1978 – III ZR 48/76, BGHZ 71, 386 = NJW 1978, 1802; Urt. v. 22.11.1979 – III ZR 186/77, BGHZ 76, 16 = NJW 1980, 826; Stürer, in Hoppenberg/de Witt, Kap. B Rdn. 1612

⁶⁸⁴ BGH, Urt. v. 18.5.2006 – III ZR 396/04, NVwZ 2006, 1207 (1208 Nr. 11).

⁶⁸⁵ BGH, Urt. v. 18.5.2006 – III ZR 396/04, NVwZ 2006, 1207 (1208 Nr. 9).

⁶⁸⁶ BGH, Urt. v. 18.5.2006 – III ZR 396/04, NVwZ 2006, 1207 (1208 Nr. 9) = BauR 2006, 1876; Stürer in Hoppenberg/de Witt, Kap. B Rdn. 1612.

⁶⁸⁷ BGH, Urt. v. 18.5.2006 – III ZR 396/04, NVwZ 2006, 1207 (1208 Nr. 12); Gatz in BerlKomm, § 12 Rdn. 40.

⁶⁸⁸ Gatz in BerlKomm, § 12 Rdn. 12.

Die u. a. in §§ 11; 146 III 1; 154 III 2; 171c BauGB normierten städtebaulichen Verträge sind häufig ein unverzichtbares Instrument zur Umsetzung von Großprojekten. Ihr Sinn ist es, zu einer deutlich stärkeren Zusammenarbeit von Städten und privaten Investoren und dadurch zu einer zügigen und für beide Vertragsparteien vorteilhaften Ausweisung von Bauland beizutragen.⁶⁹⁰ 424

1. Katalog städtebaulicher Verträge gem. § 11 BauGB

§ 11 I BauGB enthält Beispielsfälle für städtebauliche Verträge. Die Aufzählung in § 11 I 2 BauGB ist nicht abschließend („insbesondere“), wie sich auch aus § 11 IV BauGB ergibt.⁶⁹¹ Ein allgemeines Verbot städtebaulicher Vertrag mit gesetzlichem Erlaubnisvorbehalt (hier: § 11 I BauGB) existiert nicht.⁶⁹² 425

a) Vorbereitungs- und Durchführungsverträge, § 11 I 2 Nr. 1 BauGB

Dieser Vertragstyp wird gewählt, wenn es im Wesentlichen um die technische Vorbereitung und Durchführung der **Bauleitplanung** geht. Das ergibt sich aus § 4b BauGB und aus § 11 I S. 2 Nr. 1 Hs. 2 und 3 BauGB.⁶⁹³ Nach letzterer Vorschrift bleibt die Verantwortung der Stadt für das gesetzlich vorgesehene Planaufstellungsverfahren unberührt. Sie kann sich daher Dritter bei der Vorbereitung und Durchführung von Verfahrensschritten im Planaufstellungsverfahren bedienen.

Beispiel:

Die Stadt schließt mit einem Ingenieurbüro gem. § 4b BauGB einen Vertrag über das Erstellen des Entwurfs eines Bebauungsplans und des Umweltberichts (§ 2a S. 2 Nr. 2 BauGB), der inhaltlichen Vorbereitung der vorgezogenen Bürgerbeteiligung (§ 3 I BauGB) sowie der Mitteilung des Ergebnisses der Prüfung der fristgerecht abgegebenen Stellungnahmen i. S. v. § 3 II 4 BauGB. Da ein Bebauungsplan, dessen Umsetzung zu Lärmimmissionen führt, ohne ein **Immissionsgutachten** abwägungsfehlerhaft ist,⁶⁹⁴ lassen Städte von Ingenieurbüros Immissionsschutzgutachten darüber erstellen, mit welchen Mitteln (z. B. abriegelnde Bebauung) Immissionen verringert werden können.

Praxistipp:

Bei der Formulierung eines Vorbereitungs- und Durchführungsvertrags müssen die Parteien darauf achten, dass die Stadt nicht das gesamte Planaufstellungsverfahren **privatisieren** darf. Die Stadt kann zwar die Erstellung der Planentwürfe sowie die technische Vorbereitung von Verfahrensschritten nach den §§ 3; 4 BauGB auf den Vertragspartner übertragen, nicht aber die förmlichen Beschlüsse (Planaufstellungsbeschluss, Auslegungsbeschluss und Beschluss des Bebauungsplans) und die Verkündung des Bebauungsplans.⁶⁹⁵

⁶⁸⁹ Zur Gestaltung öffentlich-rechtlicher Verträge siehe *Haentjens*, in: Terwiesche (Hrsg.), Handbuch des Fachanwalts Verwaltungsrecht, 2009, Kapitel 35. Zu städtebaulichen Verträgen siehe *Mintgens* in Ulbrich (Hrsg.), Formularhandbuch des Fachanwalts Bau- und Architektenrecht, 2009, S. 604 ff.

⁶⁹⁰ BVerwG, Urt. v. 25.11.2005 – 4 C 15.04, BauR 2006, 649 (650).

⁶⁹¹ BVerwG, Urt. v. 1.12.2010 – 9 C 8/09, NVwZ 2011, 690 Nr. 34; *Hoffmann* in Hoppenberg/de Witt, Kap. P Rdn. 7.

⁶⁹² BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 (335, 336).

⁶⁹³ *Krautzberger* in E/Z/B/K, § 11 BauGB Rdn. 28.

⁶⁹⁴ BVerwG, Beschl. v. 21.7.1989 – 4 NB 18/88, NVwZ 1990, 256 = BauR 1989, 580; OVG Lüneburg, Urt. v. 30.6.1986 – 1 C 4/86, BauR 1987, 176; *Terwiesche* in Terwiesche Handbuch, S. 800 Rdn. 142.

⁶⁹⁵ BVerwG, Urt. v. 25.11.2005 – 4 C 15.04, BauR 2006, 649 (653).

b) Förderungs- und Sicherungsverträge, § 11 Abs. 1 2 Nr. 2 BauGB

- 426 Hauptanwendungsfeld dieses Vertragstypus sind Vereinbarungen zwischen der Stadt und dem Vorhabenträger über naturschutzrechtliche Ausgleichsmaßnahmen, um den **Umweltschutzpflichten** des § 1a BauGB nachzukommen.

Beispiel:

Ein Wohnungsbauunternehmen verpflichtet sich in einem Durchführungsvertrag i. S. v. § 12 I BauGB zur Planung und Errichtung eines Wohnparks mit 50 Einheiten sowie zur Anpflanzung von 500 Bäumen auf einem Ausgleichsgrundstück, welches in der Nähe des Wohnparks gelegen ist und der Stadt gehört (§ 1a III 3 BauGB).

Des Weiteren kann sich der Investor in einer **Höchstpreisklausel** gegenüber der Stadt verpflichten, zwecks Zurverfügungstellung von günstigem Wohnraum „einen Baulandpreis von € 50/m² einschließlich Erschließungs- sowie Folgekosten nicht zu überschreiten.“⁶⁹⁶

c) Kostenübernahme- (Folgekosten-)verträge, § 11 I 2 Nr. 3 BauGB

- 427 Bei diesen Verträgen geht es um das Abwälzen von Kosten, die der Stadt jenseits der betragsmäßigen Erschließung regelmäßig bei Anlagen und Einrichtungen des Gemeinbedarfs entstehen, auf einen Investor oder ein Unternehmen, welches von diesen Baumaßnahmen profitiert. Vorausgesetzt ist somit stets, dass es sich um Aufwendungen handelt, die an sich die Stadt zu tragen hat.⁶⁹⁷

Beispiele:

Kosten für den Bau von Schulen, Spielplätze, Altenheime, Sportplätze, Feuerwehren, Kläranlagen.⁶⁹⁸ Verwaltungsinterne Kosten (Personal- und Sachkosten), die der städtebaulichen Planung einer Stadt zuzurechnen sind, und durch Aufgaben entstanden sind, die die Stadt auch durch Dritte erledigen lassen darf.⁶⁹⁹ Kosten für Ingenieurbüros für das Erstellen von Immissions- oder Umweltschutzgutachten (vgl. § 4b BauGB). **Erschließungsverträge** im Sinne von § 124 I BauGB.⁷⁰⁰

- 428 Wegen der sehr weitgehenden Regelung, Kosten auf den Investor zu übertragen, sind bei Folgekostenvereinbarungen die gesetzlichen Schranken bei städtebaulichen Verträgen (unten Rdn. 431) besonders zu beachten.⁷⁰¹ So dürfen diese Verträge – zwecks Vermeidung einer unzulässigen **Zuzugsabgabe** – nur oder allenfalls das erfassen, was von einem *bestimmten* Vorhaben bzw. dem diesem Vorhaben zugrundeliegenden Bebauungsplan verursacht wird. Eine nicht näher präzierte Gesamtplanung reicht nicht aus. Es geht also um eine Art „Aufwendungsersatz“ im Sinne von § 670 BGB für die Kosten einer bestimmten Planung.⁷⁰² Voraussetzung für die Wirksamkeit eines Folgekostenvertrags ist daher, dass die Stadt die **kausale Verknüpfung** des von dem Investor geplanten Vorhabens mit den städtebaulichen Folgemaßnahmen belegen kann. Ein bloßer allgemeiner Bezug zu den gemeindlichen Aufgaben reicht nicht aus.

Praxistipp:

Die Deckung eines **Nachholbedarfs** für bereits verwirklichte Planungen oder das Bilden eines finanziellen Polsters für gegenwärtig noch nicht absehbare Planungen reicht nicht aus. Die Stadt sollte daher transparent, nachvollziehbar und kontrollierbar belegen, dass

⁶⁹⁶ BVerwG, Urt. v. 29.1.2009 – 4 C 15.07, BauR 2009, 1275 Nr. 20.

⁶⁹⁷ BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 (337).

⁶⁹⁸ OVG Lüneburg, Urt. v. 7.6.2000 – 1 K 5178/98, BauR 2000, 1782.

⁶⁹⁹ BVerwG, Urt. v. 25.11.2005 – 4 C 15.04, BauR 2006, 649 (652–653).

⁷⁰⁰ BVerwG, Urt. v. 1.12.2010 – 9 C 8/09, NVwZ 2011, 690 Nr. 34.

⁷⁰¹ Hoffmann in Hoppenberg/de Witt, Kap. P Rdn. 7.

⁷⁰² BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 (343); OVG Lüneburg, Urt. v. 10.7.2007 – 1 LC 200/05, BauR 2008, 57 = NZBau 2008, 49.

die von ihr in einem überschaubaren zeitlichen Zusammenhang zu beschließenden und realistischer Weise verwirklichungsfähigen Bebauungspläne einen (weiteren) Bedarf an öffentlichen Einrichtungen hervorrufen.⁷⁰³

Des Weiteren sind die – meist landesrechtlichen – Vorschriften, auf denen die vorgegebene Zuordnung dieser Kosten beruht, Maßstab für die Zulässigkeit des Inhaltes eines Folgekostenvertrags.

Beispiel:

Ob Aufwendungen für den **Bau oder die Unterhaltung von Schulen** Gegenstand eines Folgekostenvertrags sein können, entscheidet das landesrechtliche Schulverwaltungsrecht und im Zusammenhang damit das landesrechtliche Abgabenrecht. Ergibt sich aus diesen Vorschriften, dass die Städte diese Kosten endgültig zu tragen haben oder dass sie sich jedenfalls nicht durch den Abschluss von Verträgen entlasten dürfen, ist der Zulässigkeit eines Folgekostenvertrag eine Grenze gezogen.⁷⁰⁴

Damit die Bestimmungen des Folgekostenvertrags nicht gegen das **Koppelungsverbot** 429 verstoßen, muss sich der Vertragswille aller Parteien auf *bestimmte* Zusammenhänge zwischen dem Bauvorhaben und den dadurch verursachten Folgeeinrichtungen und deren Kosten beziehen. Dem ist nur genügt, wenn die vereinbarten Beträge durch den Vertrag in bestimmter Höhe bestimmten Folgemaßnahmen zugeordnet werden.⁷⁰⁵

Praxistipp:

Bei der Frage des zulässigen Inhaltes eines Folgekostenvertrags empfehle ich die Lektüre des grundlegenden Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 = NJW 1973, 1895.

d) Kraft-Wärme-Kopplungs-Verträge, § 11 I 2 Nr. 4 BauGB

Mit dieser Bestimmung wird klargestellt, dass den Städten auch im Rahmen städtebaulicher Verträge ein Instrument in die Hand gegeben wird, ihrer Verantwortung für den Klimaschutz (§ 1 V 2 BauGB) und für die sparsame und effiziente Nutzung von Energie einschließlich der erneuerbaren Energien (§ 1 VI Nr. 7 f. BauGB) gerecht zu werden.⁷⁰⁶

2. Unzulässige Vertragsinhalte

Städtebauliche Verträge unterliegen in der Zulässigkeit sowohl ihres Abschlusses als auch ihres Inhaltes der Bindung an Recht und Gesetz (Art. 20 III GG). Diese Bindung führt dazu, dass diese Verträge in ihrer Zulässigkeit und Wirksamkeit an den durch „Gesetz und Recht“ gesetzten Schranken enden. Wo Gesetz und Recht entgegenstehen, ist für den Abschluss städtebaulicher Verträge kein Raum. Es ist unwesentlich, ob das dem städtebaulichen Vertrag entgegenstehende Gesetz bzw. Recht den Charakter eines „Verbotes“ hat. Es ist ebenso unerheblich, ob in der Unvereinbarkeit zwischen dem Vertrag und einer unter die Formel „Gesetz und Recht“ fallenden Norm zugleich ein Verstoß gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung oder gegen das Rechtsstaatsprinzip zu sehen ist.⁷⁰⁷

Im Folgenden werden die wichtigsten gesetzlichen Schranken für städtebauliche Verträge dargestellt.

⁷⁰³ BVerwG, Urt. v. 29.1.2009 – 4 C 15.07, BauR 2009, 1275 Nr. 31, 32. Siehe zur Kausalität auch Hoffmann in Hoppenberg/de Witt, Kap. P Rdn. 27–29.

⁷⁰⁴ BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 (337).

⁷⁰⁵ BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 (343).

⁷⁰⁶ Krautzberger in E/Z/B/K, § 11 BauGB Rdn. 165.

⁷⁰⁷ BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 (334) = NJW 1973, 1895; OVG Lüneburg, Urt. v. 3.5.2006, 1 LC 170/04, BauR 2006, 1703 (1704).

a) Angemessenheitsgebot und Koppelungsverbot

- 432 Gemäß § 11 II 1 BauGB; § 56 I 2 VwVfG müssen die vereinbarten Leistungen den gesamten Umständen nach **angemessen** sein.⁷⁰⁸ Das Gebot der Angemessenheit verlangt, dass bei wirtschaftlicher Betrachtung des Gesamtvorgangs die Gegenleistung des Vertragspartners der Behörde nicht außer Verhältnis zu dem wirtschaftlichen Wert der von der Behörde zu erbringenden Leistung stehen dar, und dass auch sonst keine Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass die Gegenleistung eine unzumutbare Belastung darstellt.⁷⁰⁹ Allerdings führt eine gewisse „Kopflastigkeit“ nicht schon zur Unwirksamkeit eines öffentlich-rechtlichen Vertrags. Zu fordern ist keineswegs eine Gleichwertigkeit der zu erbringenden Leistungen. Leistung und Gegenleistung müssen lediglich in etwa ausgewogen sein.⁷¹⁰
- 433 Gemäß § 11 II 2 BauGB ist die Vereinbarung einer vom Vertragspartner der Stadt zu erbringenden Leistung unzulässig, wenn er auch ohne sie einen Anspruch auf die Gegenleistung hätte (**Koppelungsverbot**).⁷¹¹ Das „Koppelungsverbot“ besagt zum einen, dass durch einen verwaltungsrechtlichen Vertrag nur das Miteinander verknüpft werden darf, was in einem inneren Zusammenhang steht. Leistung und Gegenleistung müssen in einem inneren, sachlichen Zusammenhang stehen, was in § 56 I 2 VwVfG normiert ist.⁷¹² Zum anderen dürfen hoheitliche Entscheidungen ohne entsprechende gesetzliche Ermächtigung nicht von wirtschaftlichen Gegenleistungen abhängig gemacht werden, es sei denn, erst die Gegenleistung würde ein der Entscheidung entgegen stehendes rechtliches Hindernis beseitigen („Verbot des Verkaufs von Hoheitsakten“).⁷¹³

Beispiele:

Ein städtebaulicher Vertrag ist wegen Verstoßes gegen das Koppelungsverbot ungültig, wenn er die Ausweisung des Baugebietes mit einer planerisch damit nicht zusammenhängenden Leistung (hier: Sanierung und Teilübereignung eines Schlosses an die Stadt) verknüpft.⁷¹⁴ Für die Einbeziehung eines Außenbereichsgrundstücks in einen zukünftigen Bebauungsplan lässt sich die Stadt anstelle eines nicht mehr festsetzbaren Erschließungsbeitrags eine nicht zweckgebundene Zuwendung an die Stadt in einem städtebaulichen Vertrag versprechen.⁷¹⁵

Praxistipp:

Haben die Stadt und der Investor in einem städtebaulichen Vertrag die Zahlung des Investors für einen gemeinnützigen Zweck vereinbart, der in keinem sachlichen (kausalen) Zusammenhang mit einem Planaufstellungs-(Änderungs-)verfahren steht, kann zwar nicht angenommen werden, dass die Stadt und der Investor wegen des Verstoßes gegen das Koppelungsverbot des § 11 II 2 BauGB einen städtebaulichen Folgekostenvertrag abgeschlossen haben. Prüfungsmaßstab ist aber in einem solchen Falle § 56 I 2 VwVfG, also der sachliche Zusammenhang zwischen Leistung und Gegenleistung.⁷¹⁶

⁷⁰⁸ Siehe zu diesem Gebot BVerwG, Urt. v. 29.1.2009 – 4 C 15.07, BauR 2009, 1275 Nr. 34.

⁷⁰⁹ BVerwG, Urt. v. 25.11.2005 – 4 C 15.04, BauR 2006, 649 (651).

⁷¹⁰ OVG Lüneburg, Urt. v. 3.5.2006, 1 LC 170/04, BauR 2006, 1703 (1705 f.).

⁷¹¹ Grundlegend zum Koppelungsverbot BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 (338–340).

⁷¹² *Krautzberger* in E/Z/B/K, § 11 BauGB Rdn. 157.

⁷¹³ BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 (339); OVG Lüneburg, Urt. v. 3.5.2006, 1 LC 170/04, BauR 2006, 1703 (1706); *Mintgens*, in Ulbrich (Hrsg.), Formularhandbuch des Fachanwalts Bau- und Architektenrecht, 2009, S. 605. Grundlegend BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – 4 C 22.72, BVerwGE 42, 331 = NJW 1973, 1973, 1895.

⁷¹⁴ VGH München, Urt. v. 12.5.2004 – 20 N 04.329, 20 NE 04.336, BayVBl. 2004, 692; *Krautzberger* in E/Z/B/K, § 11 BauGB Rdn. 156.

⁷¹⁵ BVerwG, Urt. v. 16.5.2000 – 4 C 4.99, BauR 2000, 1699 (1702).

⁷¹⁶ BVerwG, Urt. v. 16.5.2000 – 4 C 4.99, BauR 2000, 1699 (1701–1702).