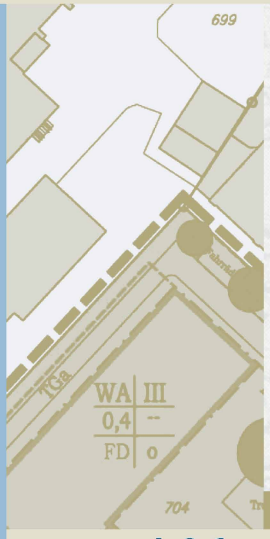
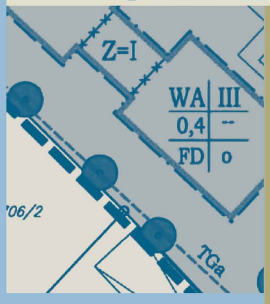
Arno Bunzel, Diana Coulmas,
Gerd Schmidt-Eichstaedt



Städtebauliche Verträge – Ein Handbuch

Mit Berücksichtigung der BauGB-Novelle 2013



Edition Difu
Stadt
Forschung
Praxis

Arno Bunzel

Diana Coulmas

Gerd Schmidt-Eichstaedt

Städtebauliche Verträge – Ein Handbuch

Vierte, aktualisierte und erweiterte Auflage
Mit Berücksichtigung der BauGB-Novelle 2013

Edition Difu – Stadt Forschung Praxis Bd. 12

Deutsches Institut für Urbanistik

Impressum

Autoren/Autorin:
PD Dr. Arno Bunzel
Deutsches Institut für Urbanistik gGmbH, Berlin

Dr. Diana Coulmas
vhw – Bundesverband für Wohnen und Stadtentwicklung e.V., Berlin

Prof. Dr. Gerd Schmidt-Eichstaedt
Plan und Recht GmbH, Berlin

Redaktion:
Klaus-Dieter Beißwenger

Textverarbeitung, Graphik und Layout:
Jessika Sahr-Pluth

Umschlaggestaltung:
Elke Postler, Berlin

Druck und Bindung:
AZ Druck und Datentechnik GmbH, Berlin

Dieser Band ist auf Papier mit dem Umweltzertifikat PEFC gedruckt.

ISBN: 978-3-88118-508-0 • ISSN: 1863-7949

© Deutsches Institut für Urbanistik gGmbH 2013

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Deutsches Institut für Urbanistik gGmbH
Zimmerstraße 13–15
D-10969 Berlin

Telefon: (0 30) 3 90 01-0
E-Mail: difu@difu.de
Internet: www.difu.de

Inhalt

Vorwort 13

Hinweise zur Benutzung als Arbeitshilfe und Handbuch 15

Abstract 16

I. Einführung 17

1. Entstehungsgeschichte 17
2. Was sind städtebauliche Verträge? 19
   - a) Städtebaulicher Vertrag als Verwaltungsvertrag 20
   - b) Gebundene Gestaltungsfreiheit 21
   - c) Vertragstypen nach dem BauGB 21
   - d) Abgrenzung der städtebaulichen Verträge von privatrechtlichen Grundstücksgeschäften der Gemeinden 23
   - e) Stufenverträge 25
3. In welchen Fallkonstellationen kommt der Abschluss städtebaulicher Verträge in Betracht? 26
   - a) Gemeinde als Initiatorin einer vorsorgenden Baulandpolitik 27
   - b) Gemeinde als Prüfstelle für konkrete Investitionsinteressen 27
   - c) Gemeinde als Eigentümerin 29
4. Steuerrechtliche Rahmenbedingungen 30
   - a) Grunderwerbsteuer 30
   - b) Umsatzsteuer 33
   - c) Körperschaftssteuer und Einkommensteuer 35
   - d) Grunderwerbsteuerpflicht und Umsatzsteuerpflicht bei der Bildung und Beendigung von Treuhandvermögen durch Verträge mit Sanierungsträgern und Entwicklungsträgern im besonderen Städtebaurecht 36

II. Grundlagen 41

1. Materielle Anforderungen im Überblick 41
   - a) Vertragsfreiheit nur im Rahmen der Gesetze 41
   - b) Das „Koppelungsverbot“ und seine Reichweite 41
   - c) Angemessenheit 45

d) Die Anwendbarkeit der Regelungen des BGB zur Gestaltung rechtsgeschäftlicher Schuldverhältnisse durch Allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 305–310 BGB) auf städtebauliche Verträge 46
e) Problematik von vertraglich vereinbarten Vorweg-Bindungen über die Aufstellung oder die Inhalte eines Bauleitplans 56
f) Ausschreibungspflicht bei städtebaulichen Verträgen, insbesondere bei Erschließungsverträgen? 58
2. Formelle Anforderungen 61
a) Schriftform 61
b) Notarielle Beurkundung 63
3. Rechtsschutzfragen 64
a) Zuständige Gerichtsbarkeit 64
b) Drittschutz 66
c) Rechtsfolgen der Fehlerhaftigkeit städtebaulicher Verträge auf einen zugehörigen Bebauungsplan 66
4. Städtebauliche Verträge und Strafrecht 68

III. Vereinbarungen zur Vorbereitung und Durchführung städtebaulicher Maßnahmen 71

1. Neuordnung der Grundstücksverhältnisse 72
a) Der Ankauf von Grundstücken im künftigen Plangebiet zur Vorbereitung der Bodenordnung 73
b) Die freiwillige Umlegung 75
c) Mehrflächenabtretung 81
d) Beispiele aus der kommunalen Praxis 83
2. Bodensanierung und sonstige vorbereitende Maßnahmen 101
3. Übertragung von Planungsmaßnahmen 106
a) Übernahme der Planungsleistung oder Kostenübernahme für Planungsleistungen 106
b) Welche städtebaulichen Planungsleistungen können übertragen werden? 107
c) Art und Umfang der vom Vorhabenträger zu erbringenden Leistung ... 109
d) Sicherung von Qualitätsstandards 109

IV. Verträge nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BauGB zur Förderung und Sicherung der mit der Bauleitplanung verfolgten Ziele 113

1. Mögliche Bindungen im Überblick 113
2. Regelungen zur Grundstücksnutzung, auch hinsichtlich einer Befristung oder einer Bedingung 116
   a) Bauverpflichtung 117
   b) Befristungen und Bedingungen von Grundstücksnutzungen 122
   c) Rückbaupflicht nach Nutzungsaufgabe 124
3. Durchführung von Maßnahmen zum Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft 126
   a) Rechtliche Einordnung 126
   b) Mögliche Anwendungsfälle 127
   c) Mögliche Regelungsinhalte 128
4. Regelungen im Zusammenhang mit dem sozialen Wohnungsbau zugunsten einkommensschwacher Bevölkerungsschichten 135
   a) Verpflichtung, einen bestimmten Anteil der Wohnungen oder der Geschossfläche im Standard und mit Mitteln des sozialen Wohnungsbaus zu errichten 136
   b) Belegungs- und Mietpreisbindungen sowie Besetzungsrechte bei frei finanzierten Vorhaben 141
   c) Ablösbarkeit von Sozialbindungen durch Zahlung eines Geldbetrags oder einer Vertragsstrafe? 142
   d) Veräußerungsbeschränkungen und weitere Bestimmungen bei der Errichtung von selbstgenutztem Wohneigentum mit Mitteln der sozialen Wohnraumförderung 145
   e) Kooperationsverträge nach dem WoFG 146
5. Bindungen zugunsten der Wohnraumversorgung der ortsansässigen Bevölkerung – Einheimischenmodelle 147
   a) Gemeindlicher Zwischenerwerb 148
   b) Das Weilheimer Modell 151
   c) Das Traunsteiner Modell 160
   d) Die Verhandlungsposition der Gemeinde 161
   e) Europarechtliche Anforderungen 161
6. Bindungen im Zusammenhang mit gewerblichen Vorhaben 163
   a) Immissionsschutzbindungen 163
   b) Verpflichtung zur Schaffung und Erhaltung von Arbeitsplätzen 165
   c) Einheimischenmodelle für Gewerbegebiete 166
   d) Verpflichtungen zur Beauftragung lokaler oder regionaler Firmen bei der Errichtung von Vorhaben 171
7. Regelungen zum Klimaschutz 171
   a) Nutzung erneuerbarer Energien 173

b) Errichtung und Nutzung von Kraft-Wärme-Kopplungsanlagen und Anschluss an Wärmenetze ... 177
c) Anforderungen an die energetische Qualität von Gebäuden ... 181
8. Sonstige Bindungen ... 185
a) Gestaltungsvorschriften ... 185
b) Ökologische Anforderungen ... 188
c) Geh-, Fahr- und Leitungsrechte ... 188
d) Betriebspflichten ... 191
e) Verbrennungsverbote oder -beschränkungen ... 191
f) Autofreies Wohnen ... 192

V. Vereinbarungen über die Tragung von Kosten und Aufwendungen 195

1. Voraussetzungen der vertraglichen Kostenübernahme im Einzelnen ... 196
a) Beschränkung auf den Ersatz von Kosten und Aufwendungen der Gemeinde ... 196
b) Kosten- und Aufwandsersatz nur für städtebauliche Maßnahmen ... 197
c) Ursächlicher Zusammenhang zwischen Aufwendungen der Gemeinde und Vorhaben des Vertragspartners ... 200
d) Wann ist die vereinbarte Leistung des Vorhabenträgers oder Grundstückseigentümers unangemessen? ... 208
e) Bestehendes Baurecht ... 215
2. Gegenstände der Kostenvereinbarungen im Einzelnen ... 216
a) Kosten und Aufwendungen für städtebauliche Planungen ... 217
b) Kosten und Aufwendungen für dem Vorhaben dienende öffentliche Infrastruktur ... 222
c) Kosten und Aufwendungen für Ausgleichsmaßnahmen ... 230
d) Kosten für beitragsfähige Erschließungsanlagen ... 233
e) Kosten für Überwachungsmaßnahmen nach § 4c BauGB ... 236
3. Weitere Regelungsmodalitäten ... 238
a) Zahlungsweise ... 238
b) Zeitpunkt der Folgekostenvereinbarung ... 239

VI. Erschließungsvertrag ... 241

1. Abgrenzung von anderen Vertragstypen ... 242
2. Gegenstand des Erschließungsvertrags ... 244
a) Erschließungsanlagen ... 244
b) Technische Herstellung und kostenmäßige Abwicklung ... 245
c) Erschließungsgebiet und Erschließungsvertragsgebiet ... 246

3. Vertragspartner 247
a) Grundstückseigentümer als Developer oder Bauträger 247
b) Mehrere Grundstückseigentümer als Vertragspartner 248
c) Erschließungsträger ohne Eigentum als Vertragspartner 249
d) Von der Gemeinde beherrschte Unternehmen als Vertragspartner 250
4. Kostenübernahme 250
a) Kosten im Einzelnen 251
b) Eigenanteil der Gemeinde 252
c) Beitragserhebung bei nur anteiliger Kostenübernahme 254
d) Kostenregelungen unter Berücksichtigung der landesrechtlichen Beitragskalkulation für Wasser- und Abwasseranlagen 255
e) Vorlaufender Aufwand der Gemeinde 256
f) Ausgeschlossene Kosten 257
5. Voraussetzungen 257
a) Planungsrechtliche Anforderungen 257
b) Sachzusammenhang und Koppelungsverbot 259
c) Angemessenheit 260
d) Form 262
e) Zuständigkeit 263
f) Genehmigungserfordernis 263
g) Vergaberechtliche Anforderungen 264
6. Sonstiger Inhalt des Vertrags 266
a) Übertragung der Erschließung und Festlegung des Erschließungsgebiets 266
b) Festlegung der herzustellenden Erschließungsanlagen nach Art, Umfang und Ausführung 267
c) Übertragung der öffentlichen Erschließungsflächen auf die Gemeinde 270
d) Vertragsdurchführung 272
e) Abnahme und Gewährleistung 275
f) Übernahme der Erschließungsanlagen durch die Stadt/Gemeinde 276
g) Sicherung der Vertragserfüllung 285
7. Sonderfall Fremdanlieger 288

VII. Verträge im besonderen Städtebaurecht: Sanierungsgebiete, Entwicklungsgebiete, Stadtumbaugebiete – Verträge in Gebieten der Sozialen Stadt – Private Initiativen (BID – HID), städtebauliche Gebote, Sozialplanung 292

1. Verträge in städtebaulichen Sanierungsgebieten 292
a) Der „Bedenken-Ausräum-Vertrag“ nach § 145 Abs. 4 BauGB 292
b) Übernahme von Ordnungsmaßnahmen und/oder der Errichtung von Gemeinbedarfs- und Folgeeinrichtungen nach § 146 Abs. 3 BauGB ... 293
c) Ablösung des Ausgleichsbetrags nach § 154 Abs. 3 BauGB 294

2. Verträge in städtebaulichen Entwicklungsbereichen 295
a) Der Vertrag zur Abwendung der Bodenerwerbspflicht nach § 166 Abs. 3 BauGB 296
b) Die Beauftragung eines unechten Erschließungsträgers nach § 167 BauGB 297
3. Die Regelung der Verträge zum Stadtumbau und zur Sozialen Stadt in den §§ 171c und 171e BauGB 298
a) Der übliche Inhalt von Stadtumbauverträgen: Ergebnisse einer Difu-Umfrage 300
b) Was gilt es beim Abschluss von Stadtumbauverträgen zu bedenken? .. 301
c) Das Verhältnis des Stadtumbauvertrags nach § 171c zu § 11 BauGB .. 303
d) Umsetzung des städtebaulichen Entwicklungskonzepts – Folgen einer Divergenz 303
e) Vertragsschluss mit den Beteiligten – Aufstellung eines Sozialplans 304
f) Mögliche Gegenstände von Stadtumbauverträgen 305
g) Hoheitliche Durchsetzung und gerichtliche Kontrolle von Stadtumbauverträgen 318
h) Vertragstypen „Rückbau“ und „Aufwertung“ 319
4. Die Legitimation privater Initiativen durch § 171f BauGB 2007 325
5. Verträge im Zusammenhang mit städtebaulichen Geboten 326
6. Verträge zur Sozialplanung, zum Härteausgleich und zur Aufhebung oder Verlängerung von Miet- und Pachtverhältnissen 327

VIII. Sicherung der Erfüllung der Vertragspflichten 329

1. Sicherungsbedarf und Sicherungszweck 329
2. Unterwerfung unter die sofortige Vollstreckung 331
a) Vollstreckungsunterwerfung nach § 61 VwVfG 331
b) Vollstreckungsunterwerfung nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO 333
3. Bankbürgschaft (§ 765 BGB) 334
4. Patronatserklärung/Konzernbürgschaft 336
5. Ankaufs- und Wiederkaufsrecht; Aufzahlungsverpflichtung 337
a) Angemessenheit von An- und Wiederkaufsrechten 337
b) Vertragliche Regelung des Wiederkaufsrechts im Detail 338
c) Unangemessenheit der Ausübung des Ankaufs- und Wiederkaufsrechts im Einzelfall 345
d) Rechtsnachfolge 346
6. Dingliches Vorkaufsrecht 349
7. Grunddienstbarkeit und Baulast 349
a) Beschränkt dingliche und persönliche Dienstbarkeiten 349
b) Baulasten 351

8. Vertragsstrafen 354
9. Rechtsmittelverzicht 356

IX. Leistungsstörungen und Vertragsanpassung 357

1. Gesetzliche Grundlagen 358
   a) Regelungen zu Leistungsstörungen im BauGB 358
   b) Regelungen zu Leistungsstörungen im Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) 359
   c) Regelungen zu Leistungsstörungen im BGB 359
2. Scheitern des Bebauungsplans oder Abweichen der Planung vom vertraglich vorausgesetzten Inhalt 360
   a) Vertragliche Risikoübernahme 361
   b) Wegfall der Geschäftsgrundlage gemäß § 60 Abs. 1 Satz 1 VwVfG 363
   c) Schadensersatzansprüche bei Scheitern der Planung aus culpa in contrahendo (c.i.c. §§ 280, 311, 241 BGB analog)? 365
   d) Kündigung der Gemeinde (§ 60 Abs. 1 Satz 2 VwVfG) 365
   e) Notwendigkeit einer vorausschauenden Vertragsgestaltung 366
3. Vertragsanpassung bei Änderung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen 367
   a) Vertragsanpassungsansprüche gemäß § 60 Abs. 1 Satz 1 VwVfG 367
   b) Vertragskündigung durch die Gemeinde (§ 60 Abs. 1 Satz 1 VwVfG)? 369
4. Ansprüche bei Leistungsstörungen in der Sphäre des gemeindlichen Vertragspartners 370
   a) Werkvertragsähnliche Verträge 371
   b) Kaufvertragsähnliche Verträge 372
   c) Nach allgemeinem Schuldrecht zu behandelnde Verträge 373
5. Sonderregelungen und entsprechend anwendbare BGB-Vorschriften beim vorhabenbezogenen Bebauungsplan (§ 12 BauGB) 374
   a) Nicht-Inkrafttreten des Plans 374
   b) Aufhebung des Plans wegen Zweckverfehlung 374
6. Ansprüche bei vorvertraglichen Störungen aus öffentlich-rechtlicher culpa in contrahendo (c.i.c.) 375
   a) Verletzung vorvertraglicher Pflichten durch die Gemeinde 376
   b) Verletzung vorvertraglicher Pflichten durch den Investor 380
7. Rückabwicklung fehlerhafter städtebaulicher Verträge; öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch 381

X. Durchführungsvertrag zum Vorhaben- und Erschließungsplan 383

1. Konstitutive Funktion des Durchführungsvertrags beim vorhabenbezogenen Bebauungsplan 384
2. Obligatorische Inhalte des Durchführungsvertrags 385
   a) Durchführung des Vorhabens 385
   b) Durchführung der Erschließung 387
   c) Unbedingtheit der Durchführungsverpflichtung 388
   d) Die Durchführungsfrist 388
   e) Übernahme der Kosten 389
3. Inhalt des Durchführungsvertrags bei Festsetzung nach § 12 Abs. 3a BauGB 390
4. Optionale Inhalte des Durchführungsvertrags 395
5. Durchführungsvertrag im Aufstellungsverfahren 398
   a) Öffentliche Auslegung 398
   b) Begründung 399
   c) Bekanntmachung 400
   d) Genehmigung durch die höhere Verwaltungsbehörde 400
   e) Zeitpunkt des Vertragsschlusses 400
6. Weitere materielle und formelle Anforderungen 401
   a) Unzulässige Vorwegbindung 401
   b) Rechtsnatur und Formerfordernisse 402
7. Änderungen des Vertrags sowie Wechsel des Vorhabenträgers 403

Anhang

Muster für einen städtebaulichen Vertrag nach § 11 BauGB 417

Literatur 427

Abkürzungsverzeichnis 443

Rechtsprechungsverzeichnis 449

Sachregister 459

Verzeichnis der Regelungsbeispiele

1	Vertragsentwurf nach dem Erweiterten Stuttgarter Modell	84
2	Vertragsentwurf in Anlehnung an das Forchheimer Modell	88
3	Vertragsentwurf nach dem Echinger Modell – Vertragsangebot	92
4	Vertrag über die Sanierung von Bodenverunreinigungen	104
5	Übertragung der Ausarbeitung eines Bebauungsplanentwurfs	110
6	Bauverpflichtungsklausel	119
7	Rückbauverpflichtungsklausel	125
8	Durchführung des Ausgleichs durch Vorhabenträger	132
9	Dienstbarkeit zur Sicherung von Pflegemaßnahmen	134
10	Verpflichtung zum Bau von Wohnungen mit Mitteln der sozialen Wohnraumförderung	137
11	Besetzungsrecht	140
12	Bindungen bei öffentlich geförderten Kaufeigenheimen	145
13	Richtlinie zur verbilligten Vergabe von Baugrundstücken	152
14	Vertrag nach dem Weilheimer Modell	154
15	Arbeitsplatzgarantie	166
16	Bau- und Nutzungsbindung bei der Vergabe von Gewerbegrundstücken für Einheimische	169
17	Verpflichtung zur Einrichtung und Nutzung von Solaranlagen	176
18	Wärmeversorgung	178
19	Baulicher Wärmeschutz, Gebäudeheizung	182
20	Städtebauliche Oberleitung	187
21	Vertragsbaustein zur Bestellung von Geh-, Fahr- und Leitungsrechten der Stadt München	189
22	Übernahme der Planungskosten	217
23	Baustein zur Übernahme von Kosten für soziale Infrastruktur	229
24	Kostenübernahme für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen	232
25	Erschließungsträger und Gemeinschaft der Grundstückseigentümer	249
26	Beteiligung der Stadt/Gemeinde an den Erschließungskosten	255
27	Bindung an den noch nicht in Kraft getretenen Bebauungsplan	258
28	Grunderwerb und Bestellung einer Dienstbarkeit	271
29	Erschließungsvertrag nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BauGB	277
30	Formular „Vertragserfüllungsbürgschaft“ beim Erschließungsvertrag	286
31	Formular „Gewährleistungsbürgschaft“ beim Erschließungsvertrag	287
32	Kostenregelung bei Fremdanliegerfällen	291
33	Vereinbarung über die Durchführung von Ordnungsmaßnahmen	311
34	Muster für einen städtebaulichen Vertrag zum Stadtumbau Programmteil Rückbau	319

35 Muster für einen städtebaulichen Vertrag zum Stadtumbau Programmteil Aufwertung 323
36 Vertragserfüllungsbürgschaft 336
37 Bestätigung des Kreditinstituts 345
38 Wiederkaufsrecht mit Auflassungsvormerkung und Aufzahlungsvereinbarung 346
39 Baulast 353
40 Vertragsstrafen 356
41 Anpassungs- und Kündigungsregelung bei ausbleibendem Planungsrecht ... 364
42 Kostenregelung und Ausschluss von Ersatzansprüchen bei fehlgeschlagener oder abweichender Planung 366
43 Verlängerung der Fertigstellungsfrist 369
44 Abweichungsklausel beim Durchführungsvertrag nach § 12 BauGB 393
45 Durchführungsvertrag zum Vorhaben- und Erschließungsplan 404

Verzeichnis der Übersichten

1 Vorrangige Ziele städtebaulicher Verträge 19
2 Interessenlage der Vertragsparteien 26
3 Bindungen beim öffentlich geförderten Mietwohnungsbau nach dem Wohnraumförderungsgesetz 139
4 Auswahl städtebaulicher Maßnahmen, die Gegenstand einer Kostenvereinbarung sein können 200

Verzeichnis der Tabellen

1 Grundberechnung zur Bevölkerungsstruktur in Jahrgangsgruppen in Stuttgart 226

Verzeichnis der Abbildungen

1 Ausgleich von Lasten und Vorteilen im Stadtumbau 310

Vorwort

Städtebauliche Verträge zählen neben Bebauungsplänen heute zum unverzichtbaren Kernbestand städtebaulicher Instrumente der Kommunen. Ob es um die Neuerschließung „auf der grünen Wiese“ oder die Neuordnung vorgenutzter Areale geht, ob ein Einzelhandelsprojekt, ein Büro- und Gewerbestandort oder ein Wohngebiet entwickelt werden soll – meist werden wichtige Fragen der Umsetzung und Finanzierung städtebaulicher Ziele in städtebaulichen Verträgen geregelt. Auch wenn die Gestaltungsmöglichkeiten in solchen Verträgen erheblich flexibler sind und deutlich über das hinausgehen, was durch Festsetzung in einem Bebauungsplan verlangt werden kann, bestehen doch vielfältige rechtliche Bindungen, die es beim Abschluss der Verträge zu beachten gilt.

Zeitnah zum Inkrafttreten der geänderten Rechtsgrundlagen für Erschließungsverträge und andere städtebauliche Verträge im Baugesetzbuch (BauGB) im Juni 2013 erscheint das Handbuch „Städtebauliche Verträge“ in vierter Auflage. Mit dem zweiten Innenentwicklungsgesetz (BGBl. I 2013, S. 1548) wurde die frühere Regelung zum Erschließungsvertrag in § 124 BauGB aus dem Kontext des Erschließungsbeitragsrechts endgültig herausgelöst und in § 11 BauGB integriert. Die bislang in § 124 BauGB enthaltene Regelung zum Erschließungsvertrag wurde aufgehoben. In § 124 BauGB verblieben ist lediglich die früher in Abs. 3 Satz 2 der Vorschrift zu findende Bestimmung, der zufolge die Gemeinde verpflichtet ist, die Erschließung selbst durchzuführen, soweit sie das zumutbare Angebot eines Dritten ablehnt, die im Bebauungsplan vorgesehene Erschließung vorzunehmen. Diese Änderungen und auch schon die mit der Klimaschutznovelle 2011 vorgenommene Erweiterung der gesetzlichen Grundlage in § 11 BauGB sowie Veränderungen in anderen damit verknüpften Rechtsgebieten machten eine grundlegende Überarbeitung des Handbuchs ebenso notwendig wie die durch die Obergerichte in zahlreichen Entscheidungen vorgenommene Weiterentwicklung der Rechtsprechung.

Neue aus der Rechtsprechung resultierende Entwicklungen gab es unter anderem bei den „Einheimischenmodellen“ und beim Folgekostenvertrag über die Kosten sozialer Infrastruktur. Bei den Folgekostenverträgen hat das Bundesverwaltungsgericht in mehreren Entscheidungen den Weg aufgezeigt, wie auf der Basis von miteinander verzahnter Infrastrukturplanung und städtebaulicher Entwicklungsplanung eine vertraglich basierte Kostenübernahme der Vorhabenträger und Grundstückseigentümer rechtssicher ausgestaltet werden kann. Diese neue Rechtslage ist in dem neuen Handbuch genauso eingearbeitet wie die zwischenzeitlich durch die Gerichte vorgenommene weitere Klärung von Abgrenzungs- und Auslegungsfragen. Berücksichtigt wird die gesamte Palette der möglichen Vertragsgegenstände städtebaulicher Verträge. Dabei werden steuer-, vergabe- und beihilferechtliche Implikationen genauso thematisiert wie die sich aus dem AGB-Recht ergebenden Anforderungen.

Auch die 4. Auflage wurde inhaltlich erweitert. Neu aufgenommen wurden die bislang fehlenden Verträge aus dem Bereich des Sanierungsrechts über die Durchführung von Ordnungs- und Baumaßnahmen. Ein breiterer Raum wird auch den Verträgen im Kontext der kommunalen Bemühungen bei Klimaschutz und Energiewende eingeräumt. Insbesondere ist dabei auch der Blick auf das Energiefachrecht mit der Energieeinsparverordnung (EnEV) und dem Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz (EEWärmeG) zu richten.

Die durchweg positiven Rückmeldungen zu den Vorauflagen haben uns veranlasst, an dem bewährten Konzept des Handbuchs festzuhalten. Dies bedeutet vor allem auch, dass Gliederungsstruktur und Gestaltung des Buchs dem Leser die Orientierung und Benutzung erleichtern sollen. Wie die Vorauflage enthält das Handbuch zahlreiche Vertragsmuster und Regelungsbeispiele, die sich im Sinne des Baukastenprinzips verwenden lassen – Muster und Beispiele können bedarfsgerecht zu einem maßgeschneiderten Vertrag zusammengestellt werden. Das Handbuch liefert den Praktikern in den Kommunalverwaltungen, aber auch Rechtsanwälten, Investoren und Developern konkrete Hinweise zur Entwicklung von vertraglichen Regelungen, die den besonderen Anforderungen des Einzelfalls genügen.

Berlin, im September 2013

Arno Bunzel

Diana Coulmas

Gerd Schmidt-Eichstaedt

Hinweise zur Benutzung als Arbeitshilfe und Handbuch

Dieses Buch kann als Arbeitshilfe und Handbuch bei der Ausarbeitung von für den Einzelfall maßgeschneiderten städtebaulichen Verträgen dienen. Die folgenden Benutzerhinweise sollen dem Leser dabei die Orientierung erleichtern.

Als Anhang ist dem Buch ein Muster für einen städtebaulichen Vertrag nach § 11 BauGB angefügt. Dieses Muster berücksichtigt die typischen Regelungsgegenstände von städtebaulichen Verträgen mit Ausnahme von Verträgen zur Regelung einer freiwilligen Umlegung. Angesichts der Vielfalt der möglichen Vertragsgegenstände nach Art und Umfang wird ein städtebaulicher Vertrag im Einzelfall eine mehr oder weniger große Regelungsdichte aufweisen. Die im Vertragsmuster aufgeführten Leistungspflichten und Bindungen sowie sonstige Regelungen sind daher nur – im Sinne von Merkposten – beispielhaft aufgeführt. Die genannten Bestimmungen sind den Erfordernissen des Einzelfalls entsprechend anzupassen und im Übrigen zu streichen. Das Vertragsmuster bildet die Grundlage für die Zusammenstellung vertraglicher Regelungen nach einem „Baukastensystem". Die hierzu verfügbaren Vertragsbausteine finden sich als Regelungsbeispiele jeweils im Kontext der kommentierenden Hinweise an verschiedenen Stellen in diesem Buch. Sie sind, soweit im Einzelfall erforderlich, in den Mustervertrag einzufügen, wobei auch hier jeweils eine Modifizierung, orientiert am Einzelfall, erforderlich ist. Lediglich die Eingangs- und Schlussvorschriften des Mustervertrags sind im Volltext dokumentiert.

Soweit eine notarielle Beurkundung des städtebaulichen Vertrags erforderlich ist, sind im Vertrag die üblichen notariellen Hinweise und der Stand des Grundbuchs aufzunehmen. Auf die Dokumentation dieser Vertragsbestimmungen wird verzichtet, da solche Verträge ohnehin durch Notare vorbereitet werden.

Der im Anhang angefügte Mustervertrag ist für die Regelung einer freiwilligen Umlegung nicht geeignet. Insoweit finden sich Vertragsmuster als Regelungsbeispiele 1 bis 3 in Kapitel III. Ebenfalls vollständige Vertragsmuster sind in Kapitel VI und in den Kapiteln VII und X für den Erschließungsvertrag nach § 124 BauGB, für Maßnahmen im Rahmen des Stadtumbaus und für den Durchführungsvertrag zum Vorhaben- und Erschließungsplan nach § 12 Abs. 1 BauGB abgedruckt. Im Übrigen ist nachdrücklich darauf hinzuweisen, dass Vertragsmuster und Regelungsbeispiele nicht ungeprüft übernommen werden können, sondern regelmäßig eine Anpassung an die Erfordernisse des Einzelfalls erforderlich ist. Auch wird die Berücksichtigung der kommentierenden Ausführungen zum jeweiligen Regelungsgegenstand in diesem Handbuch nachdrücklich empfohlen.

Abstract

This handbook on Urban Development Contracts (Städtebauliche Verträge) contains numerous sample contracts and examples of arrangements and regulations which can be used in a modular form – the sample contracts and examples can be combined as needed to draw up a customized agreement. This fourth, expanded edition incorporates the most recent court decisions and literature and the changes to the legal situation which have been instituted in the meantime, e.g. through the Act to Reform the Law of Obligations. In conclusion, samples and examples are used to elucidate and present new types of contracts such as the Urban Reconstruction Contract (Stadtumbauvertrag) and the Agreement on the use of Cogeneration Power Grids and Plants and Solar Plants. The handbook provides practitioners in local government, as well as lawyers, investors and developers with tangible reference material for formulating contractual arrangements and regulations which meet the requirements of individual cases.

I. Einführung

1. Entstehungsgeschichte

Die Bestimmung über städtebauliche Verträge in § 11 BauGB wurde mit dem Bau- und Raumordnungsgesetz (BauROG)[1] zum 1. Januar 1998 eingeführt.[2] Vorläuferregelung war der mit dem Investitionserleichterungs- und Wohnbaulandgesetz 1993 (IWG)[3] geänderte § 6 BauGB-MaßnahmenG. Diese Bestimmung war bis zum 31. Dezember 1997 befristet. § 11 BauGB hat die Regelung des BauGB-MaßnahmenG redaktionell neu geordnet. Der Gestaltungsspielraum für städtebauliche Verträge wurde damit nur geringfügig erweitert. Die Erweiterung der Gestaltungsmöglichkeiten betraf vor allem die Einbeziehung solcher Kosten in einen Folgekostenvertrag, die bereits entstanden sind (§ 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB). Im Übrigen diente die redaktionelle Neuordnung der Regelung primär der Klarstellung. Mit dem Europarechtsanpassungsgesetz Bau (EAG Bau)[4] vom 24. Juni 2004 sowie mit der Klimaschutznovelle von 2011[5] wurde der Katalog der beispielhaft aufgeführten Vertragsgegenstände erweitert, ohne dass hierdurch die materielle Rechtslage verändert wurde. Unterstrichen wurden mit diesen Novellen die Möglichkeiten, mittels städtebaulicher Verträge Regelungen zu treffen, die dem Klimaschutz oder der Baukultur dienen. Die Betonung dieser Regelungsinhalte im Gesetzeswortlaut ist deklaratorischer Natur und verfolgt primär aufmerksamkeitslenkende Ziele.

Mit dem Gesetz zur Stärkung der Innenentwicklung in den Städten und Gemeinden und weiteren Fortentwicklung des Städtebaurechts vom 11. Juni 2013[6] wurde die frühere Regelung zum Erschließungsvertrag in § 124 BauGB aus dem Kontext des Erschließungsbeitragsrechts herausgelöst und in § 11 BauGB integriert.[7] § 11 Abs. 1 Satz 2 BauGB regelt nun, dass auch „die Erschließung durch nach Bundes- oder nach Landesrecht beitragsfähige sowie nicht beitragsfähige Erschließungsanlagen" Gegenstand eines städtebaulichen Vertrags sein kann. Die an der Sonderregelung des § 124 BauGB festgemachte restriktive Rechtsprechung zum Erschließungsvertrag und zu Folgekostenverträgen über Erschließungsmaßnahmen ist damit obsolet. Im Wortlaut klargestellt wurde, dass die Gemeinde städtebauliche Verträge auch mit juristischen Personen schließen darf, an denen sie selbst beteiligt ist.

---

1 Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 vom 18.8.1997, BGBl. I S. 2081.

2 Vgl. auch die ausführliche Darstellung der Entstehungsgeschichte bei Krautzberger, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger: BauGB, § 11 Rn. 6–19, Lfg. 102, Stand 2011.

3 Investitionserleichterungs- und Wohnbaulandgesetz vom 22.4.1993, BGBl. I S. 466.

4 BGBl. I 2004 S. 1359.

5 Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes bei der Entwicklung in den Städten und Gemeinden vom 22.7.2011, BGBl. I 2011 S. 1509.

6 BGBl. I 2013 S. 1548.

7 Hierzu Bunzel, Stadt und Gemeinde 2012; Spannowsky, ZfBR 2012, 742 (748 ff.).

Erstmals in differenzierter Form geregelt wurde der städtebauliche Vertrag in der Bauplanungs- und Zulassungsverordnung (BauZVO),[8] die noch vor Inkrafttreten des Einigungsvertrages im Frühjahr 1990 beschlossen und in Kraft gesetzt wurde. § 54 BauZVO regelte neben dem Erschließungsvertrag (Abs. 1 Nr. 1) in differenzierter Weise Gestaltungsmöglichkeiten und rechtliche Grenzen städtebaulicher Verträge.[9] In § 55 BauZVO wurde erstmals der Vorhaben- und Erschließungsplan als neues städtebauliches Instrument geregelt, der mit dem Durchführungsvertrag auch ein vertragliches Element enthielt. Wenige Wochen nach ihrem Inkrafttreten wurde die BauZVO durch den Einigungsvertrag[10] aufgehoben. Durch § 246 a Abs. 1 Nr. 6 und Nr. 11 BauGB wurde die Weitergeltung des § 54 BauZVO für städtebauliche Verträge und die des § 55 BauZVO für Vorhaben- und Erschließungspläne im Gebiet der ehemaligen DDR unter den dort bestimmten Maßgaben angeordnet.

Durch das Investitionserleichterungs- und Wohnbaulandgesetz von 1993 wurde das BauGB-MaßnahmenG von 1990 geändert. In § 6 wurde eine differenzierte Regelung über den städtebaulichen Vertrag aufgenommen, die die Regelungsstruktur des § 54 BauZVO aufgriff und weiterentwickelte. In § 7 BauGB-MaßnahmenG wurde die Bestimmung über den Vorhaben- und Erschließungsplan des § 55 BauZVO ohne wesentliche inhaltliche Änderung aufgenommen. Mit der Aufnahme in das BauGB-MaßnahmenG wurde zugleich erstmals eine bundesweit geltende und nicht auf das Gebiet der ehemaligen DDR beschränkte Regelung für beide Instrumente geschaffen.

Die Einführung einer solchen detaillierten Regelung städtebaulicher Verträge war bereits bei der Gesetzgebung zum BauGB im Jahre 1986 erwogen, im Ergebnis aber abgelehnt worden.[11] In § 124 Abs. 2 BauGB bei der Regelung zum Erschließungsvertrag wurde lediglich der Hinweis aufgenommen, dass die Zulässigkeit anderer Verträge, insbesondere zur Durchführung von städtebaulichen Planungen und Maßnahmen, unberührt bleibt. Die von vielen Gemeinden bereits in der Vergangenheit entwickelte Praxis der Baulandbereitstellung, die auf vertraglichen Absprachen zwischen Eigentümern oder Vorhabenträgern einerseits und der Gemeinde andererseits basiert, sollte in ihrer Zulässigkeit nicht gefährdet werden, zumal die Rechtsprechung bereits Konturen für den Zulässigkeitsrahmen vertraglicher Vereinbarungen im Kontext städtebaulicher Planungen entwickelt hatte.

---

8 Bauplanungs- und Zulassungsverordnung vom 20.6.1990, BGBl. I S. 739.

9 Die Regelung basiert auf den Ergebnissen des vom Bundesministerium für Bauen, Raumordnung und Städtebau in Auftrag gegebenen Rechtsgutachtens, vgl. Schmidt-Aßmann/Krebs: Rechtsfragen städtebaulicher Verträge – Vertragstypen und Vertragslehre, 2. Aufl., Köln 1992.

10 Gesetz vom 23.9.1990, BGBl. II S. 855, Anlage I., Kapitel XIV, II. 1, S. 1122.

11 Zu den Gründen vgl. Ausschussbericht BT-Drs. 10/6166 zu III. 19; Ergebnisse der Arbeitsgruppe Baulandbereitstellung in: Bundesministerium für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau: Materialien zum Baugesetzbuch, Bonn 1984 (Schriftenreihe des Ministeriums, Nr. 03.108), S. 149 ff., sowie ausführlich Krautzberger, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger: BauGB, § 11 Rn. 6–9.

2. Was sind städtebauliche Verträge?

Städtebauliche Verträge dienen der Erfüllung städtebaulicher Aufgaben. Sie ergänzen das hoheitliche Instrumentarium des Städtebaurechts.[12] So können z.B. zur Sicherung der Ziele eines Bebauungsplans im Hinblick auf eine sozial gerechte Wohnraumversorgung Bindungen vereinbart werden, die dazu dienen, den Wohnraumbedarf von bestimmten Bevölkerungsgruppen zu decken, obwohl entsprechende Festsetzungen im Bebauungsplan nicht zulässig sind. Häufig geht es auch darum, die praktische Durchführung städtebaulicher Vorhaben und privater Investitionsvorhaben zu beschleunigen. Aus Sicht der Gemeinde dient der Vertrag in vielen Fällen dazu, Hindernisse, die sich aus der Begrenztheit der finanziellen und personellen Ressourcen ergeben, aus dem Weg zu räumen, indem sich ein Vorhabenträger oder Grundstückseigentümer zur Durchführung von Maßnahmen auf seine Kosten verpflichtet oder die der Gemeinde entstehenden Kosten übernimmt.

Übersicht 1 Vorrangige Ziele städtebaulicher Verträge

Baureifmachung	▪ Planung und Herstellung von Erschließungsanlagen ▪ Freiwillige Umlegung ▪ Übernahme von Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen ▪ Erstellen von Plänen und Gutachten ▪ Freimachung und Bodensanierung
Kostenentlastung	▪ Kostenübernahme für soziale Infrastruktur, Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen, Planungen, Erschließung ▪ Mehrflächenabtretung
Konfliktbewältigung / Ergänzung des Bebauungsplans	▪ Eingriffs-/Ausgleichsproblem ▪ Altlastenverdacht/-beseitigung ▪ Lärmschutz ▪ Erneuerbare Energien, Kraft-Wärme-Kopplung, energetischer Standard von Gebäuden
Wohnungspolitik	▪ Baupflicht zum sozialen Wohnungsbau ▪ Abtretung von Flächen für sozialen Wohnungsbau ▪ Veräußerungs- oder Belegungsbindung zugunsten von Ortsansässigen

Deutsches Institut für Urbanistik

Städtebau vollzieht sich traditionell nicht einseitig nach den abstrakten Vorgaben der Gemeinde als Hoheitsträger. Die „städtebauliche Wirklichkeit" wird vielmehr durch die Investitions- und Nutzungsinteressen einzelner Grundstückseigentümer, Vorhabenträger oder Bevölkerungsgruppen bestimmt. Das Handeln der Gemeinde kann deshalb häufig eher durch das Wort „reagieren" als durch das Wort „agie-

12 Krautzberger, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger: BauGB, § 11 Rn. 106, Lfg. 102, Stand 2011; Burmeister: Praxishandbuch Städtebauliche Verträge, S. 31.

ren“ beschrieben werden (Reflex auf private Initiative).[13] Städtebau und Städtebaurecht sind deshalb seit jeher durch Absprachen, Vereinbarungen und sonstige informelle Gestaltungen geprägt.[14] Diese Entwicklung hat sich auch in Anbetracht eines sich wandelnden Staatsverständnisses hin zum kooperativen Staat noch verstärkt. In vielen Städten und Gemeinden werden die Rahmenbedingungen für Vorhaben regelmäßig durch den Investor gesetzt.[15] Einige Städte, deren Entwicklung überdurchschnittlich prosperiert, nutzen das Instrumentarium in umgekehrter Weise, indem sie die Einleitung von Planungsverfahren im Regelfall davon abhängig machen, dass sich der Investor oder Grundstückseigentümer an den Kosten der Planung und der notwendigen Folgeinvestition beteiligt.[16]

a) Städtebaulicher Vertrag als Verwaltungsvertrag

Zur rechtsdogmatischen Einordnung des städtebaulichen Vertrags bietet sich die Rechtsfigur des „Verwaltungsvertrags“ an.[17] Der Verwaltungsvertrag löst sich von der überkommenen Abgrenzung zwischen privatrechtlichem und öffentlich-rechtlichem Vertrag, die zum Verständnis der Handlungsform des kooperierenden Staates wenig beiträgt. Der Verwaltungsvertrag verbindet konsensuale mit rechtsförmlichen und rechtsverbindlichen Verwaltungshandlungen (Satzungen oder Verwaltungsakt) und dient damit der Akzeptanz von Verwaltungsentscheidungen und einer größeren Einzelfallgerechtigkeit. Er ist damit Ausdruck eines gewandelten Verständnisses von staatlicher und kommunaler Verwaltung als einer partnerschaftlich mit den Bürgerinnen und Bürgern kommunizierenden und kooperierenden Verwaltung. Die Unterscheidung zwischen privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Verträgen hat deshalb primär für die Zuordnung des Rechtswegs Bedeutung,[18] kaum jedoch für die materiell-rechtlichen Anforderungen.[19] Dies gilt in besonderer Weise für den städtebaulichen Vertrag, der häufig sowohl öffentlich-rechtliche als auch privatrechtliche Vertragsgestaltungen umfasst.

---

13 Krautzberger, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger: BauGB, § 11 Rn. 2, Lfg. 102, Stand 2011; Spannowsky: Grenzen des Verwaltungshandeln durch Verträge und Absprachen, Berlin 1994 (Tübinger Schriften zum Staats- und Verwaltungsrecht, Bd. 26), S. 352 ff.; derselbe, in: Berliner Kommentar, § 11 Rn. 46 ff., Lfg. 21, Juni 2012.

14 Siehe schon Flagge: Die Bedeutung von Verträgen bei Planung und Regulierung neuer Städte und Stadtteile, S. 192.

15 Erbguth/Witte, DVBl. 1999, 435, FN 1; „Diktat des Investors“, in: Der Spiegel 1998, H. 36, 62 f.; aktuelle Zahlen zur Anwendungshäufigkeit finden sich bei Sperling: Die Bedeutung städtebaulicher Verträge nach § 11 Abs. 1 und 12 Abs. 1 Satz 1 BauGB in der Planungspraxis, Kaiserslautern 2011; Download unter: http://www.ru.uni-kl.de/oerecht/forschung/publikationen/internetver-oeffentlichungen/, insbesondere S. 8 und S. 19 (Zugriff am 21.6.2013).

16 Vgl. zur Münchener Praxis Wallraven-Lindl: Die sozialgerechte Bodenordnung. Der Münchener Weg, in: Der Bayerische Bürgermeister 1998, 192 ff.; allgemein hierzu Erbguth/Witte, DVBl. 1999, 435 ff.

17 Krautzberger, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger: BauGB, § 11 Rn. 3, Lfg. 102, Stand 2011, m.w.N. zum staatsrechtlichen Diskussionsstand.

18 Vgl. hierzu S. 64 ff.

19 Schmidt-Aßmann/Krebs: Rechtsfragen städtebaulicher Verträge, S. 162.

b) Gebundene Gestaltungsfreiheit

Der Gestaltungsspielraum für vertragliche Regelungen geht über das hinaus, was die Gemeinde über Verwaltungsakt oder Satzung regeln könnte. Gleichwohl besteht keine vollständige Vertragsfreiheit. Auch städtebauliche Verträge dürfen nicht gegen gesetzliche Verbote verstoßen und dürfen nicht sittenwidrig sein (§§ 134 und 138 BGB i.V.m. § 62 VwVfG). Die vereinbarte Leistung muss den gesamten Umständen nach angemessen sein. Vereinbarungen sind zudem unzulässig, wenn der Vertragspartner auch ohne sie einen Anspruch auf die Gegenleistung hätte. Schließlich sind vor allem beim Folgekostenvertrag und bei allen Verträgen mit subordinationsrechtlichem Inhalt (§ 54 Satz 2 VwVfG) strenge Anforderungen an die Konnexität von Leistung und Gegenleistung zu beachten.

c) Vertragstypen nach dem BauGB

§ 11 Abs. 1 Satz 2 BauGB enthält eine beispielhafte Aufzählung der möglichen Inhalte städtebaulicher Verträge, die nicht abschließend ist. Nach § 11 Abs. 4 BauGB bleibt die Zulässigkeit anderer, das heißt nicht in § 11 BauGB benannter, städtebaulicher Verträge unberührt.

Das Gesetz unterscheidet in § 11 Abs. 1 Satz 2 BauGB folgende Vertragsgegenstände:

- die Vorbereitung oder Durchführung städtebaulicher Maßnahmen durch den Vertragspartner auf eigene Kosten (u.a. Neuordnung der Grundstücksverhältnisse, Bodensanierung, Erschließung sowie Ausarbeitung der städtebaulichen Planungen sowie erforderlichenfalls des Umweltberichts),
- die Förderung und Sicherung der mit der Bauleitplanung verfolgten Ziele (u.a. Grundstücksnutzung, Durchführung des Ausgleichs im Sinne des § 1a Abs. 3, Berücksichtigung baukultureller Belange, Deckung des Wohnbedarfs von Bevölkerungsgruppen mit besonderen Wohnraumversorgungsproblemen sowie des Wohnbedarfs der ortsansässigen Bevölkerung),
- die Übernahme der Kosten und sonstigen Aufwendungen, die der Gemeinde für städtebauliche Maßnahmen entstehen oder entstanden sind und die Voraussetzung oder Folge des geplanten Vorhabens sind,
- die Errichtung und Nutzung von Anlagen und Einrichtungen zur dezentralen und zentralen Erzeugung, Verteilung, Nutzung oder Speicherung von Strom, Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energien oder Kraft-Wärme-Kopplung,
- die Anforderungen an die energetische Qualität von Gebäuden.

Die aufgeführten Vertragsgegenstände können miteinander verbunden und durch weitere Regelungen ergänzt werden. Ein städtebaulicher Vertrag besteht deshalb aus verschiedenen, an die jeweilige Situation angepassten Vertragsbausteinen.

Neben den in § 11 BauGB genannten Vertragstypen kennt das BauGB eine Reihe anderer Verträge, die an verschiedenen Stellen des BauGB jeweils im Sachzusammenhang geregelt sind oder sich aus dem Regelungskontext ableiten lassen. Dabei handelt es sich insbesondere um folgende Vertragstypen:[20]

- Durchführungsvertrag zum vorhabenbezogenen Bebauungsplan nach § 12 BauGB,
- Vereinbarungen über die Abwendung des Vorkaufsrechts nach § 27 Abs. 1 BauGB,
- Verträge zur Abwicklung von Übernahmeansprüchen, z.B. nach § 22 Abs. 8 BauGB, § 40 Abs. 2 BauGB, § 173 Abs. 3 BauGB, § 176 Abs. 4 BauGB,
- das Plananerkenntnis nach § 33 BauGB,
- Verträge zur Vorwegnahme der Entscheidung in der Umlegung nach § 76 BauGB,
- Verträge zur Umlegung in gemeindlicher Trägerschaft (z.B. Stuttgarter Modell),[21]
- Vereinbarungen über die Ablösung des Erschließungsbeitrags nach § 133 Abs. 3 Satz 5 BauGB,
- Vereinbarungen über die Durchführung von Ordnungsmaßnahmen nach § 142 Abs. 2 BauGB,
- Beauftragung eines Sanierungs- oder Entwicklungsträgers nach § 157 BauGB,
- Vereinbarungen über die Abwendung des Grunderwerbs in städtebaulichen Entwicklungsbereichen nach § 166 Abs. 3 Satz 3 Nr. 2 BauGB,
- Vereinbarungen über die Ablösung des Ausgleichsbetrags in Sanierungsgebieten und städtebaulichen Entwicklungsbereichen nach § 154 Abs. 3 Satz 2 BauGB,
- Stadtumbauvertrag nach § 171c BauGB,
- Vereinbarungen zur Verwirklichung und Förderung der Entwicklungskonzepte bei Maßnahmen der Sozialen Stadt nach § 171e Abs. 5 Satz 4 BauGB.

---

20 Eine umfassende Darstellung der Vertragstypen nach dem BauGB findet sich bei Krautzberger, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger: BauGB, § 11 Rn. 28–105, Lfg. 102, Stand 2011, mit einem Exkurs auf bauordnungsrechtliche Verträge, Rn. 102 ff.

21 BVerwG, Urt. v. 6.7.1984 – 4 C 24/80 –.

§ 11 BauGB berührt die Zulässigkeit dieser bereits zuvor oder anderenorts geregelten Vertragstypen nicht; dies ist durch § 11 Abs. 4 BauGB ausdrücklich klargestellt. Der bereits vor Inkrafttreten des Investitionserleichterungs- und Wohnbaulandgesetzes bestehende Rahmen für städtebauliche Verträge wurde nicht eingeschränkt; im Gegenteil: Der Gesetzgeber wollte bereits mit dem Investitionserleichterungs- und Wohnbaulandgesetz und danach mit der Aufnahme der Regelung in § 11 BauGB die Möglichkeiten des kooperativen Verwaltungshandels stärken und erweitern.

Der früher gesondert in § 124 BauGB geregelte Erschließungsvertrag ist nun ein Unterfall von § 11 Abs. 1 BauGB und unterliegt den dort geregelten allgemeinen Anforderungen an städtebauliche Verträge. Die früher von der Rechtsprechung angenommene Sonderstellung des Erschließungsvertrags ist damit nicht mehr vorhanden.

Der Durchführungsvertrag zum Vorhaben- und Erschließungsplan ist materielle Voraussetzung für einen vorhabenbezogenen Bebauungsplan im Sinne von § 12 BauGB. Sein Mindestinhalt umfasst die auf die Erschließung und das Bauvorhaben gerichtete Durchführungsverpflichtung des Vorhabenträgers auf dessen Kosten. Die gesonderte Erwähnung rechtfertigt sich vor allem aus dem Umstand, dass der Vertrag für diese besondere Form des Bebauungsplans unverzichtbar ist. Im Übrigen gelten – mit wenigen Ausnahmen – die gleichen Gestaltungsmöglichkeiten, aber auch Restriktionen wie beim „normalen" städtebaulichen Vertrag. Einzelheiten zum Durchführungsvertrag finden sich im Kapitel X.

d) Abgrenzung der städtebaulichen Verträge von privatrechtlichen Grundstücksgeschäften der Gemeinden

Städte und Gemeinden sind ohne Zweifel dazu befugt, durch den An- und Verkauf von Grundstücken am allgemeinen Grundstücksverkehr teilzunehmen. Die damit verbundenen Grunderwerbsvorgänge sind zivilrechtlicher Natur; sie unterliegen den gleichen rechtlichen Anforderungen, wie sie für andere Teilnehmer am Grundstücksverkehr gelten. Dies gilt im Prinzip unabhängig davon, welche Absichten seitens der Gemeinde mit dem Grunderwerb verfolgt werden. So hat das Bundesverwaltungsgericht beispielsweise einen Veräußerungsvorgang mit folgendem Inhalt als zivilrechtlich anerkannt:[22] In dem von der Gemeinde entwickelten Baugebiet sollten die Wohnbaugrundstücke nur an Ortsansässige veräußert werden. Um dies sicherzustellen, ließ die Gemeinde sich ein befristet geltendes Kaufangebot für jedes Wohnbaugrundstück unterbreiten, das durch die Eintragung einer entsprechenden Auflassungsvormerkung grundbuchlich gesichert wurde. Da sich ein Eigentümer nicht an die eingegangene Bindung hielt, übte die Gemeinde ihr Kaufrecht aus, indem sie das Kaufangebot förmlich annahm.

22 BVerwG, Urt. v. 11.2.1993 – IV C 18.91 –.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt hierzu fest, dass der Zusammenhang mit dem Bebauungsplan keinen Niederschlag in dem Vertrag gefunden hat. Es führt weiter aus, auch § 124 Abs. 2 BauGB (a.F., Anm. d. Verf.) gebe für einen öffentlich-rechtlichen Charakter des Vertrags nichts her; diese Vorschrift regele die Zulässigkeit städtebaulicher Verträge im Allgemeinen, ohne deren Rechtsnatur im Einzelfall zu bestimmen. Gegenstand des konkreten Vertrages sei ein Sachverhalt, der die Verschaffung des Eigentums an einem Grundstück betreffe. Diesen Vorgang regelt die Rechtsordnung zivilrechtlich. Sein Zweck bleibe auch durch die Bestimmung des erwerbsberechtigten Käuferkreises auf die Begründung eines Rechtsverhältnisses im Rahmen des Zivilrechts gerichtet.[23]

Es sind allerdings Fallkonstellationen denkbar, in denen eine öffentlich-rechtliche Zielsetzung den privatrechtlichen Grunderwerbsvorgang so überlagert, dass auch öffentlich-rechtliche Bindungen eingehalten werden müssen. Dies gilt zum Beispiel für folgende Konstellationen:

- Neben einer öffentlich-rechtlichen, mit hoheitlichem Instrumentarium gemäß § 45 ff. BauGB durchgeführten Bodenneuordnung ist auch die freiwillige Umlegung zulässig. Die unter Beteiligung der Gemeinde für eine freiwillige Umlegung erforderlichen Grunderwerbsvorgänge sind nach ganz herrschender Ansicht als öffentlich-rechtliche Rechtsvorgänge einzustufen (Näheres dazu in Kapitel III).

- Manche Gemeinden nutzen die durch Baulandausweisung vorhersehbar entstehenden Bodenwertsteigerungen, um durch An- und Verkauf von Grundstücken im Plangebiet die notwendige öffentliche Infrastruktur zu finanzieren. Manchmal wird die Veräußerungsbereitschaft der Grundeigentümer im potenziellen Plangebiet sogar zur Voraussetzung der Baulandausweisung gemacht. Der Sache nach handelt es sich hier um eine Methode der Folgekostenfinanzierung. Vor diesem Hintergrund ist es zumindest nicht ausgeschlossen, dass die Zulässigkeit dieser Vorgehensweise an den Bedingungen des § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB gemessen wird. Die mit den Einnahmen finanzierten Maßnahmen müssen dann den von § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB geforderten Kausalitätsbezug zum Baugebiet aufweisen, und die erwirtschafteten Beträge müssen insgesamt angemessen sein.

- Ausdrücklich von § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB erwähnt ist der Fall, dass die Grundstücke, die für eine städtebauliche Maßnahme oder für eine der Allgemeinheit dienende Anlage oder Einrichtung erforderlich sind, vom Vorhabenträger mehr oder weniger unentgeltlich bereitgestellt werden. Die zugehörigen Grundstücksübertragungsvorgänge unterliegen ganz eindeutig dem öffentlich-rechtlichen Reglement des § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB. Die Grundstücke müssen also im Kontext der vom Vorhabenträger zulässiger-

23 Ebenda.

weise vertraglich übernommenen Leistungen von der Gemeinde benötigt werden. Die damit verbundenen Wertübertragungen müssen angemessen sein.

Insgesamt ist die Grenze zwischen rein privatrechtlichem Grunderwerb seitens der Gemeinde und öffentlich-rechtlicher Zielverwirklichung fließend. Die Rechtsprechung der Obergerichte ist insoweit nicht einheitlich; sie ist häufig von dem Bemühen geprägt, den vom Kläger einmal eingeschlagenen Rechtsweg nicht in zweiter oder gar dritter Instanz zu versperren und so eine Wiederholung des Prozesses wenn irgend möglich zu vermeiden.

Im Regelfall sind die Städte und Gemeinden bei der Veräußerung von Grundstücken frei. Es gelten nur die Grenzen der §§ 134, 138 BGB und, soweit die Bestimmungen des AGB-Rechts Anwendung finden sollten,[24] die sich hieraus ergebenden Anforderungen. Die Gemeinde kann im Übrigen alle die Bedingungen und Auflagen an die Veräußerung knüpfen, die ihr opportun erscheinen. Dies können Auflagen zur Art oder zum Zeitpunkt der Bebauung oder soziale Bindungen sein – kurzum: Alle Vereinbarungen sind zulässig, die nicht gegen gesetzliche Verbote verstoßen oder sittenwidrig sind. Hier gilt die volle Freiheit des Privatrechts (in den Grenzen des kommunalen Haushaltsrechts, das z.B. Schenkungen grundsätzlich verbietet). Wichtig ist insoweit herauszustellen, dass unabhängig von der Zuordnung zum Privatrecht oder zum öffentlichen Recht ein Vertrag, der städtebauliche Zielsetzungen verfolgt, den sich aus § 11 Abs. 2 BauGB ergebenden Anforderungen (Angemessenheit und Koppelungsverbot) genügen muss.[25]

Soweit die Stadt oder Gemeinde nur zum Zwecke der Finanzierung der Maßnahme Zwischenerwerberin geworden ist, dürften daneben auch die Maßstäbe (insb. Kausalität zwischen Finanzierungsbeitrag und Kosten auslösenden städtebaulichen Maßnahmen) anzulegen sein, die bei Folgekostenverträgen zu beachten sind.[26] Um insoweit rechtliche Risiken auszuschließen, sollte über die Verwendung der Erlöse Rechenschaft abgelegt werden können.

e) Stufenverträge

Bei komplexen Vorhaben können häufig noch nicht alle Regelungserfordernisse zu Beginn der Kooperation abgesehen werden oder der Regelungsgegenstand ist noch nicht hinreichend klar bestimmbar.[27] Gleichwohl besteht in solchen Fällen sowohl für den Vorhabenträger als auch für die Gemeinde ein Interesse daran, die Grundlagen der Zusammenarbeit vertraglich zu fixieren.[28] Ziel der Vertragsparte-

24 Offen gelassen von BGH, Urt. v. 29.11.2002 – V ZR 105/02 –.

25 Ebenda.

26 Vgl. S. 200 ff.

27 Hoffmann, in: Hoppenberg/de Witt (Hrsg.) (2012): Handbuch des öffentlichen Baurechts, A. VI, Rn. 45.

28 Ebenso Burmeister: Praxishandbuch Städtebauliche Verträge, S. 37 ff.

en ist es in dieser Situation, den Gegenstand der Zusammenarbeit und den weiteren Verfahrensgang – soweit dies zu diesem Zeitpunkt möglich ist – durch Eckpunkte zu umreißen und zugleich die gegenseitigen Pflichten und die Risikoverteilung vorbehaltlich einer weiteren Konkretisierung festzulegen.

Ein solcher früher Vertrag hat den Charakter einer Rahmenvereinbarung. Er kann aber bereits konkrete Leistungspflichten endgültig bestimmen. Möglich erscheint z.B. eine Regelung zur Übernahme der Kosten der Planung und vorbereitenden Gutachten, während die Übernahme der Folgekosten, die zu übernehmenden Ordnungs- und Erschließungsmaßnahmen sowie die Regelungen zur Sicherung der Ziele des Bebauungsplans regelmäßig erst in einem fortgeschrittenen Planungsstadium für eine abschließende vertragliche Vereinbarung hinreichend konkret sind. In dem Rahmenvertrag können und sollten die noch abzuschließenden weiteren Verträge dann aber dem Grunde nach festgelegt werden.

3. In welchen Fallkonstellationen kommt der Abschluss städtebaulicher Verträge in Betracht?

Städtebauliche Verträge setzen – wie Verträge ganz allgemein – die Kooperationsbereitschaft der Beteiligten voraus. Die Chance, zu einer Vereinbarung zu kommen, hängt deshalb nicht zuletzt von der Anzahl der Beteiligten ab. Unter Umständen kann das Fehlen der Mitwirkungsbereitschaft nur eines Beteiligten eine Maßnahme insgesamt blockieren. In diesen Fällen ist es vorteilhaft, wenn die Gemeinde auf Alternativen ausweichen und/oder die Maßnahme durch den Einsatz hoheitlicher Instrumente (z.B. einer städtebaulichen Entwicklungsmaßnahme) durchsetzen kann.

Übersicht 2 Interessenlage der Vertragsparteien

Gemeinde	▪ Refinanzierung notwendiger Aufwendungen ▪ Kostenersparnisse und Beschleunigung ▪ Wohnraumversorgung (Einheimische, Förderung des sozialen Wohnungsbaus) ▪ Vermeidung von Nutzungskonflikten ▪ Ergänzung planerischer Festsetzungen zur Sicherung der Ziele der Planung (z.B. Klimaschutz, Baukultur, naturschutzrechtlicher Ausgleich)
Investor oder Eigentümer	▪ Beschleunigung der Realisierung des Vorhabens, Gewinnung von Baurecht ▪ Kostenminderung ▪ Wertschöpfung der planbedingten Bodenwertsteigerungen ▪ Rechts- und Investitionssicherheit

Deutsches Institut für Urbanistik

Im Regelfall werden städtebauliche Verträge nur zwei Beteiligte haben. Beide, Gemeinde und Vorhabenträger oder Grundstückseigentümer, müssen ein Interesse am Vertragsabschluss haben. Die Interessen von Vorhabenträgern und Grundstückseigentümern können dabei sehr unterschiedlich sein (vgl. Übersicht 2). Je nach Interessenlage geht die Initiative entweder vom Vorhabenträger/Grundstückseigentümer oder von der Gemeinde aus. Für die Vertragsverhandlungen ist es wichtig, dass sich die Vertragsparteien zunächst Klarheit über die jeweils eigenen mit dem Vertragsabschluss verfolgten Ziele verschaffen. Hierzu sollte aufgelistet werden, zu welchen Fragen bzw. Sachverhalten eine Regelung getroffen werden soll und was die Zielsetzung bezogen auf den jeweiligen Gegenstand ist. Auf dieser Grundlage lassen sich dann die eigentlichen Vereinbarungen formulieren. Auch wird dann erkennbar, bei welchen Punkten sich Verhandlungsspielräume ergeben.

a) Gemeinde als Initiatorin einer vorsorgenden Baulandpolitik

Die Gemeinde kann städtebauliche Verträge im Rahmen einer vorsorgenden Baulandpolitik einsetzen.[29] Die Initiative geht dann in der Regel von ihr aus. Bei den vor allem aus dem süddeutschen Raum bekannten Modellen macht die Gemeinde die Ausweisung von Bauland davon abhängig, dass die Eigentümer der betroffenen Grundstücke vorher mit der Gemeinde eine vertragliche Vereinbarung treffen. Die Grundstückseigentümer sind in der Regel mitwirkungsbereit, weil sie einen Teil der durch die Entwicklung zum Bauland entstehenden Bodenwertsteigerungen durch Verkauf realisieren können. Daneben bestehen zum Teil auch Interessen, einzelne Grundstücke selbst zu bebauen.

Eine vorsorgende Baulandpolitik sollte eingebettet sein in eine von der Gemeindevertretung beschlossene Strategie der Baulandpolitik. Relativ weite Verbreitung haben insoweit so genannte bodenpolitische Grundsatzbeschlüsse gefunden.[30]

b) Gemeinde als Prüfstelle für konkrete Investitionsinteressen

Verträge kommen auch dann in Betracht, wenn die Initiative für die Aufstellung eines Bebauungsplans oder einer anderen städtebaulichen Satzung von einem Vorhabenträger oder einem Grundstückseigentümer ausgeht. Zu unterscheiden sind folgende Fälle:

- Ein Vorhabenträger tritt an die Gemeinde heran, um ein bestimmtes bauliches Vorhaben selbst zu realisieren.

---

29 Vgl. hierzu auch Schäfer/Neubauer/Bernhart: Baulandbereitstellung. Bodenpolitische Grundsatzbeschlüsse, S. 12.

30 Schäfer/Lau/Specovius: Flächenmanagement in Brandenburg. Grundlagen, Aufgabe und Instrumente, S. 11 ff.

- Ein Grundstücksentwickler tritt an die Gemeinde heran, um die als Folge der Planung eintretenden Bodenwertsteigerungen durch Veräußerung zu realisieren.

Bei „professionellen" Grundstücksentwicklern wird es, soweit das Gebiet nach den Entwicklungsabsichten der Gemeinde überhaupt für eine Entwicklung in Betracht kommt, nur dann zu einer Kooperation kommen können, wenn ein Teil der Bodenwertsteigerungen bei den Eigentümern verbleibt.

Geht es um die Genehmigung eines konkreten baulichen Vorhabens, wird die Gemeinde häufig erstmals im Rahmen des Genehmigungsverfahrens mit dem Vorhaben konfrontiert. In anderen Fällen gibt es bereits im Vorfeld des förmlichen Genehmigungsverfahrens informelle Abstimmungsgespräche. Die Gemeinde kann die Genehmigung des Vorhabens aber nur dann vom Abschluss eines städtebaulichen Vertrags abhängig machen, wenn der Vorhabenträger nicht auch ohne die vertraglich versprochene Leistung einen Anspruch auf Erteilung der Genehmigung hätte oder wenn die verlangte Leistung auch als Nebenbestimmung verlangt werden könnte (§ 11 Abs. 2 Satz 2 BauGB und – soweit ein subordinationsrechtlicher Vertrag vorliegt[31] – § 56 Abs. 2 VwVfG).

Soweit das Vorhaben ohne Aufstellung, Änderung, Ergänzung oder Aufhebung eines Bebauungsplans (oder einer anderen städtebaulichen Satzung) nicht zulässig ist – es also nach §§ 30 bis 35 BauGB nicht genehmigt werden kann –, kommen grundsätzlich alle in § 11 BauGB aufgeführten Vereinbarungen in Betracht.

Ein städtebaulicher Vertrag kann aber auch als ergänzende Regelung anlässlich des Baugenehmigungsverfahrens geschlossen werden. Bei Genehmigungen nach § 30 BauGB kann es erforderlich sein, die plangemäße Erschließung des Baugrundstücks durch eine vertragliche Regelung zu sichern.[32] Der Abschluss des Vertrags ist dann Voraussetzung für die „gesicherte Erschließung" i.S. des § 30 BauGB und damit für die Zulässigkeit des Vorhabens. Soweit die Gemeinde nicht selbst Genehmigungsbehörde ist, kann sie ihre zustimmende Stellungnahme von einem die planmäßige Erschließung sichernden Vertrag – z.B. der Abtretung von für die Erschließung erforderlichen Grundstücksflächen – abhängig machen.[33]

Verträge kommen auch dann in Betracht, wenn das beantragte Vorhaben von den Festsetzungen des Bebauungsplans abweicht. Im Rahmen der durch sachgerechte Erwägungen geleiteten Ermessensentscheidung kann die Erteilung einer Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB davon abhängig gemacht werden, dass der Vorhabenträger bestimmte Leistungen erbringt oder Bindungen einhält. Es kann nach § 56 Abs. 2 VwVfG aber nur eine solche Leistung vereinbart werden, die bei Erlass eines Verwaltungsaktes (das heißt einer Baugenehmigung) Inhalt einer Nebenbe-

31 Vgl. hierzu S. 331 f.
32 Vgl. BVerwG, Urt. v. 16.12.1993 – 4 C 27.92 –.
33 Vgl. ebenda.

stimmung nach § 36 VwVfG (Auflagen, Bedingungen oder Befristungen) sein könnte.

Soweit die Voraussetzungen für die Zurückstellung eines Baugesuchs und den Erlass einer Veränderungssperre vorliegen, kann ebenfalls Anlass für den Abschluss eines städtebaulichen Vertrags bestehen. Mit dem Vertrag kann sich der Vorhabenträger verpflichten, das Vorhaben an die geänderten Planungsvorstellungen, die den Erlass einer Veränderungssperre rechtfertigen würden, anzupassen. Auf diese Weise kann vom Erlass einer Veränderungssperre und von der Zurückstellung des Baugesuchs abgesehen werden.

Vorhaben im Außenbereich dürfen – soweit es sich nicht um privilegierte Vorhaben im Sinne von § 35 Abs. 1 BauGB handelt – nur genehmigt werden, wenn sie öffentliche Belange nicht beeinträchtigen. Mitunter wird es zweckmäßig sein, durch ergänzende vertragliche Bindungen sicherzustellen, dass öffentliche Belange nicht beeinträchtigt werden. Nicht selten wird auch die Frage der Erschließung von Außenbereichsvorhaben vertraglich geregelt werden müssen. Bei Vorhaben, die nach § 34 BauGB zu genehmigen sind, ist der Spielraum für ergänzende städtebauliche Verträge sehr eng. Hier kommen Verträge in der Regel nur zur Sicherung einer noch unzureichenden Erschließung in Betracht.

c) Gemeinde als Eigentümerin

Die Gemeinden können auch als (privatrechtlich handelnde) Teilnehmer auf dem Grundstücksmarkt städtebauliche Ziele verfolgen. Ist die Gemeinde Eigentümerin von Baugrundstücken, kann sie die Veräußerung oder die Vergabe von Erbbaurechten von der Erfüllung bestimmter Kriterien abhängig machen. Sie kann Bindungen und Leistungspflichten in die Veräußerungsverträge aufnehmen. Solche Grundstücksveräußerungsverträge unterliegen nicht den Kautelen des § 11 BauGB, sondern nur den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs und – soweit anwendbar[34] – des AGB-Rechts[35] sowie dem Gemeindehaushaltsrecht. Bei Überschreiten des Schwellenwertes von 5 Mio. Euro kann auch das Vergaberecht von Bedeutung sein. Allerdings handelt es sich nach der Rechtsprechung des EuGH bei einer mit der Grundstücksveräußerung verbundenen Bauverpflichtung dann nicht um eine ausschreibungspflichtige Vergabe, wenn die Gemeinde sich dabei im Rahmen ihrer städtebaulichen Regelzuständigkeit bewegt.[36]

34 Offen gelassen von BGH, Urt. v. 29.11.2002 – V ZR 105/02 –.

35 Vgl. hierzu S. 46 ff.

36 EuGH, Urt. v. 25.3.2010 (EuGH – C – 451/08, „Wildeshausen"). Eingehend zur Rechtslage nach dem Urteil des EuGH nunmehr Jarass, VergabeR 2010, 562 ff.; Hertwig, VergabeR 2010, 554 ff.; Grothmann/Tschäpe, ZfBR 2011, 442 ff.; Haak, VergabeR 2011, 351 ff.; Greim, ZfBR 2011, 126 ff.; Klein, in: Bau- und Fachplanungsrecht, FS für Bernhard Stüer zum 65. Geburtstag, S. 195 ff.; Tomerius, ZfBR 2012, 332 ff.

4. Steuerrechtliche Rahmenbedingungen

Städtebauliche Verträge können in unterschiedlicher Weise abhängig vom Gegenstand des Vertrages, von den verfolgten Zielen der Vertragsparteien sowie von der Einordnung der vertraglichen Pflichten als wirtschaftliche gewerbliche Betätigung oder als private Vermögensverwaltung steuerrechtliche Tatbestände erfüllen. In Betracht zu ziehen sind vor allem folgende Steuerarten:

- Grunderwerbsteuer,
- Umsatzsteuer sowie
- Körperschaftssteuer oder Einkommensteuer.

Da die steuerlichen Folgen städtebaulicher Verträge im Einzelfall zu nicht unerheblichen wirtschaftlichen Belastungen führen können, sollten sie unbedingt bei Abschluss des städtebaulichen Vertrags mit bedacht werden. In die Vertragsverhandlungen sollte deshalb steuerrechtlicher Sachverstand einbezogen werden.

a) Grunderwerbsteuer

Der entgeltliche Wechsel des Eigentums an einem Grundstück unterliegt der Grunderwerbsteuerpflicht (§ 1 GrEStG). Dies gilt auch dann, wenn sich der Anspruch auf Übertragung des Grundeigentums aus einem städtebaulichen Vertrag ergibt. Grunderwerbsvorgänge werden nach dem Grunderwerbsteuergesetz (GrEStG) grundsätzlich mit (derzeit) 3,5 Prozent, bezogen auf den Wert der Gegenleistung, besteuert. Der Übergang des Grundstückseigentums im gesetzlichen Umlegungsverfahren nach dem BauGB ist nach § 1 Abs. 1 Nr. 3b GrEStG von der Grunderwerbsteuer freigestellt. Voraussetzung ist, dass der neue Eigentümer im Umlegungsverfahren als Eigentümer eines im Umlegungsgebiet gelegenen Grundstücks Beteiligter des Verfahrens ist. Die Eigentumsänderung muss in einem förmlichen Umlegungsverfahren und damit außerhalb des Grundbuchs erfolgen. Die Rechtsänderung kann durch Inkrafttreten des Umlegungsplans, aber auch aufgrund einer Vorausregelung für einzelne Grundstücke eintreten.[37] Dabei sind auch solche Grundstückszuteilungen steuerfrei, für die der neue Eigentümer eine Geldleistung zu erbringen hat, weil er keinen oder keinen wertgleichen Grundstücksverlust im Umlegungsgebiet erlitten hat.[38] Auch eine Reduzierung des Anwendungsbereichs des § 1 I Nr. 3b GrEStG auf Grundstückszuteilungen bis zur Höhe des jeweiligen Sollanspruches nach § 57 Satz 1 BauGB wird durch den BFH abgelehnt. Damit ist von einer grundsätzlichen Steuerbefreiung des Grundstückserwerbsvorganges im Rahmen des Umlegungsverfahrens auszugehen. Eine Besteuerung von Mehrzuteilungen ist nach dem § 1 I Nr. 3 GrEStG nicht gesetzmä-

37 BFH, Urt. v. 1.8.1990 – II R 6/88 –.

38 BFH, Urt. v. 28.7.1999 – II R 25/98 –, unter Aufgabe seiner früheren engeren Auslegung. BFH Urt. v. 1.8.1990, – II R 6/88 –.

ßig[39] und findet weder im Wortlaut noch im Sinn und Zweck der Vorschrift eine Rechtfertigung. Die vorgenannten Grundsätze gelten auch dann, wenn die Gemeinde als Gesellschafter an dem Erschließungsträger beteiligt ist.

Für Rechtsänderungen, die im Rahmen des Umlegungsverfahrens auf freiwilliger Basis erfolgen, gilt die Freistellung nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 b GrEStG nicht. Diese Rechtsgeschäfte sind somit grunderwerbsteuerpflichtig.[40] Bei der freiwilligen Umlegung handelt es sich um den Tausch von Grundflächen. Der Grunderwerbsteuer unterliegen deshalb sowohl die Vereinbarung über die Leistung des einen als auch die Vereinbarung über die Leistung des anderen Vertragsteils (§ 1 Abs. 5 GrEStG). Bei der freiwilligen Umlegung sind allerdings die §§ 5, 6 und 7 GrEStG zu beachten. Werden im Rahmen der freiwilligen Umlegung die neu zu ordnenden Grundstücke auf eine Umlegungsgemeinschaft in der Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts übertragen, so ist diese Übertragung in der Höhe des Anteils nicht steuerpflichtig, zu dem jeder an der Umlegung Beteiligte am Vermögen der Umlegungsgemeinschaft beteiligt ist. Bei der Übertragung der neu gebildeten Grundstücke auf die Umlegungsteilnehmer gilt Entsprechendes. Grunderwerbsteuer ist nicht zu erheben, soweit der Wert des zugeteilten Grundstücks dem Wert des Anteils entspricht, mit dem der Umlegungsteilnehmer am Vermögen der Umlegungsgemeinschaft beteiligt ist.[41] Die vorgenannten Vorteile kommen allerdings nur zum Tragen, soweit zwischen den eingebrachten Grundstücken ein räumlicher Zusammenhang besteht und mit der Übertragung auf die Umlegungsgemeinschaft ein einziges Grundstück im Rechtssinne gebildet wird.[42]

Schwierige Abgrenzungsfragen können dann entstehen, wenn der Erwerber des Grundstücks im Rahmen des Vertrages neben dem Kaufpreis z.B. die Beteiligung an den Folgekosten des Vorhabens verspricht oder sich zur Durchführung von städtebaulichen Maßnahmen auf seine Kosten verpflichtet. Grundlage für die Bemessung der Grunderwerbsteuer ist der Wert der Gegenleistung. Bei einem Grundstückskauf gilt nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 GrEStG als Gegenleistung der Kaufpreis einschließlich der vom Käufer übernommenen sonstigen Leistungen und der dem Verkäufer vorbehaltenen Nutzung. Im Einzelfall kann es streitig sein, ob die Übernahme von Folgekosten oder die Übernahme der Durchführung von Maßnahmen auf Kosten des Vertragspartners Gegenleistungen für den Grunderwerb sind. Soweit es sich um Folgekostenvereinbarungen im Sinne von § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB oder um Vereinbarungen nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BauGB handelt und diese auch ohne den Grunderwerbsvertrag zulässig wären, weil sie den Erfordernissen der Angemessenheit und der Konnexität entsprechen, wird man mit guten Gründen davon ausgehen können, dass es sich nicht um eine Gegenleistung für die Grundstücksübertragung handelt.

39 BFH, Urt. v. 28.7.1999 – II R 25/98 –.
40 BFH, Urt. v. 6.12.1988 – II B 98/88 –.
41 Grziwotz, ZfIR 2000, 414 (416).
42 Ebenda.

Hinsichtlich der Berücksichtigung der Erschließungskosten bei der Bemessung der Grunderwerbsteuer ist zu fragen, ob nach dem Inhalt der vertraglichen Abmachung das bereits erschlossene Grundstück Gegenstand des Kaufvertrags sein soll, die Eigentumsübertragung also frei von Erschließungslasten angestrebt wird. Die Erschließungskosten sind dann Teil des Gesamtpreises, der wiederum Bemessungsgrundlage für die Grunderwerbsteuer ist.[43] Ist ein nicht erschlossenes Grundstück Gegenstand des Kaufvertrags, ist die vom Käufer eingegangene Verpflichtung, die zukünftige Erschließung zu bezahlen, grundsätzlich nicht als Teil der Gegenleistung anzusehen, auch wenn sie zusammen mit der Übereignungsverpflichtung beurkundet wird. Die Einbeziehung der Erschließungskosten nach den Grundsätzen zum Erwerb eines Grundstücks in zukünftig bebautem Zustand scheidet wegen des aus der öffentlich-rechtlichen Erschließungslast der Gemeinde sich ergebenden besonderen Charakters der Grundstückserschließung regelmäßig aus.[44] Zu differenzieren ist demgegenüber dann, wenn der Verkäufer sich verpflichtet hat, das Grundstück im erschlossenen Zustand zu verschaffen. In diesem Fall ist der auf die Erschließung entfallende Teil des Kaufpreises grundsätzlich als Teil der Gegenleistung für den Erwerb des Grundstücks bei der Bemessung der Grunderwerbsteuer zu berücksichtigen. Hat sich der Verkäufer aber durch eine gesonderte, rechtlich selbständige Vereinbarung (Werkvertrag, Geschäftsbesorgungsvertrag) neben der Grundstücksübertragung auch selbst zur Durchführung der Erschließung verpflichtet, ist das Entgelt hierfür nicht als Gegenleistung für die Grundstücksübertragung zu behandeln, auch wenn beide Verpflichtungen zusammen beurkundet werden.[45]

Regelmäßig wird für die Übertragung der Grundstücke, auf denen sich Erschließungsanlagen befinden, nach dem Erschließungsvertrag keine Gegenleistung geschuldet. Vielmehr werden diese Grundstücke zur Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben, nämlich der bei der Gemeinde verbleibenden Erschließungslast, übernommen. Für die Bemessung der Grunderwerbsteuer kann deshalb der Wert von 0,– Euro angesetzt werden.[46]

Im Zusammenhang mit den so genannten „Zwischenerwerbsmodellen“[47] hat der Bundesfinanzhof darüber zu entscheiden, ob der planbedingte Wertzuwachs der beim ursprünglichen Eigentümer verbleibenden Teilflächen als Gegenleistung bei der Bemessung der Grunderwerbsteuer zu berücksichtigen ist. Das Gericht hat dies abgelehnt und festgestellt: Erwirbt eine Gemeinde einen Teil der von ihr

43 Grziwotz, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger: BauGB, § 124, Rn. 119, Lfg. 102, Nov. 2011.

44 BFH, Urt. v. 15.3.2001, – II R 39/99 –; Bundesministerium für Finanzen: Erlass vom 27.6.2001 – 3 – S 4521/13; Finanzministerium Baden-Württemberg: Erlass vom 25.7.2002 – 3 – S 4521/13, GuG 2003, 55 f.

45 BFH, Urt. v. 9.5.1979 – II R 79/78 –.

46 Grziwotz, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger: BauGB, § 124 Rn. 105, Lfg. 102, Nov. 2011; Viskorf, in: Boruttau: GrEStG, § 8 Rn. 32, mit weiteren Nachweisen.

47 Vgl. hierzu S. 270 f.

durch Aufstellung eines Bebauungsplans und Sicherung der Erschließung baureif gemachten Grundflächen, ist der beim Grundstücksveräußerer für die ihm verbleibenden und nunmehr baureifen Teilflächen eintretende Wertzuwachs grundsätzlich keine Gegenleistung der erwerbenden Gemeinde für ihren Grundstückserwerb.[48]

b) Umsatzsteuer

Auch für die Beurteilung der Umsatzsteuerpflichtigkeit von Leistungen an die Gemeinde ist es von Bedeutung, ob die Gemeinde eine Gegenleistung gewährt. So ist die unentgeltliche Übertragung von Erschließungsanlagen an die Gemeinde nicht umsatzsteuerpflichtig.[49] Nur soweit der Erschließungsträger die entwickelten Baugrundstücke an Dritte (Private oder Unternehmen) weiterveräußert, kann eine Steuerpflicht entstehen, wenn der Erschließungsträger nach zulässiger Option gemäß § 9 UStG Grundstücke umsatzsteuerpflichtig an andere Unternehmen veräußert. Insoweit ist dann auch ein Vorsteuerabzug zulässig. Die Fallvarianten werden ausführlich in dem Rundschreiben des Bundesministeriums der Finanzen vom 7. Juni 2012 behandelt.[50]

Die unentgeltliche Übertragung der Erschließungsanlagen zusammen mit dem Grundstück auf die Gemeinde ist nicht umsatzsteuerpflichtig, denn eine unentgeltliche Wertabgabe darf nur dann einer entgeltlichen gleichgestellt werden, wenn der Gegenstand oder seine Bestandteile zum vollen oder teilweisen Vorsteuerabzug berechtigt haben.[51] Hieran fehlt es, da der Vorgang unter das GrEStG fällt und eine Option zur Steuerpflicht nach § 9 UStG nicht möglich ist, so dass die Aufwendungen für diese Erschließungsanlagen den Erschließungsträger nicht zum Vorsteuerabzug berechtigen.[52]

Hat sich der Erschließungsträger nicht nur gegenüber der Gemeinde, sondern zusätzlich auch gegenüber den Grundstückseigentümern im Erschließungsgebiet privatrechtlich zur Herstellung der Erschließungsanlagen auf den öffentlichen Erschließungsflächen verpflichtet, erbringt der Erschließungsträger gegenüber dem jeweiligen Eigentümer mit der Erschließung der öffentlichen Flächen keine weitere sonstige Leistung, da insoweit nur die Gemeinde Leistungsempfängerin ist. Die Zahlungen der Grundstückseigentümer an den Erschließungsträger sind in diesem Fall Entgelte von dritter Seite im Sinne des § 10 Abs. 1 Satz 3 UStG für die Erschließungsleistung an die Gemeinde.[53] Hieraus folgt, dass der Erschließungsträ-

48 BFH, Urt. v. 27.10.2004 – II R 22/03 –; Reicherzer, NVwZ 2005, 1272.
49 Walker, in: Handbuch Städtebauliche Verträge, Bd. 1, S. 467, Rn. 781.
50 Bundesministerium der Finanzen: BMF-Schreiben vom 7.6.2012 (GZ IV D 2 – S 7300/07/10001 :01 – DOK 2012/0479016), BStBl. I 2012 II, 61.
51 Vgl. § 3 Abs. 1b Satz 1 und 2 UStG.
52 Vgl. § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 i.V.m. § 4 Nr. 9 Buchstabe a UStG.
53 Vgl. BFH, Urt. v. 22.7. 2010 – V R 14/09 –.

ger in seinen Abrechnungen gegenüber den bauwilligen Eigentümern keine Umsatzsteuer gesondert ausweisen darf. Geschieht dies dennoch, wird die ausgewiesene Umsatzsteuer gemäß § 14c Abs. 2 UStG geschuldet. Die Bauwilligen sind insoweit nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt.[54]

Ein Entgelt von dritter Seite liegt demgegenüber nicht vor, wenn ein Grundstückserwerber aufgrund eines Grundstückskaufvertrages für ein erschlossenes Grundstück einen höheren Kaufpreis zu zahlen hat; dieser ist nur Entgelt für die Übertragung des Grundstücks.[55] Der Veräußerer kann unter den Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 UStG auf die Steuerbefreiung nach § 4 Nr. 9 Buchstabe a UStG verzichten. Der Grundstückserwerber ist unter den Voraussetzungen des § 15 UStG zum Vorsteuerabzug berechtigt.

Von der Gemeinde als Zuschüsse oder Förderungsmittel bezeichnete Zahlungen können Entgelte sein, wenn sie im unmittelbaren Zusammenhang mit der vertraglich geschuldeten Erschließungsleistung an den Erschließungsunternehmer gewährt werden.[56]

Verzichtet die Gemeinde im Erschließungsvertrag auf die Erhebung von Erschließungsbeiträgen, da ihr durch die Übernahme der Kosten für die Herstellung der Erschließungsanlagen durch den Erschließungsträger kein Aufwand entsteht, der einen Anspruch auf Erschließungsbeiträge nach § 127 BauGB begründet, stellt dieser Verzicht kein Entgelt – in der Form eines Verzichts auf eine Forderung – für eine Leistung des Erschließungsträgers dar, wenn und soweit im zugehörigen Vertrag nur Erschließungsleistungen und/oder Folgeleistungen versprochen werden.[57] (Zu möglichen anderen Konstellationen siehe unten Kapitel 2 zum Erschließungsvertrag). Die Gemeinde ist in keinem Fall zum Vorsteuerabzug berechtigt. Soweit die Anlagen in ihren Hoheitsbereich übergehen, fehlt es an der für den Vorsteuerabzug erforderlichen Unternehmereigenschaft.

Bei entgeltlicher Übertragung von Erschließungsanlagen im Rahmen einer Vorfinanzierungsvereinbarung gilt Folgendes: Die Übertragung des Straßengrundstücks ist nach § 4 Nr. 9 a UStG ein umsatzsteuerfreier Vorgang. Die Erschließungsanlagen gehen als Baumaßnahmen an den übertragenen Grundstücken dinglich in diese ein und stehen deshalb in einem direkten und unmittelbaren Zusammenhang mit der Lieferung dieser Grundstücke an die Gemeinde. Diese Grundstückslieferungen unterliegen der Steuerbefreiung nach § 4 Nr. 9 Buchstabe a UStG, auf die nach § 9 Abs. 1 UStG nicht verzichtet werden kann, wenn die Gemeinde die Grundstücke für den öffentlichen Bereich (zurück) erhält.

---

54 Bundesministerium der Finanzen: BMF-Schreiben vom 7.6.2012 (GZ IV D 2 – S 7300/07/10001 :01 – DOK 2012/0479016), BStBl. 2012 II, 6.

55 Vgl. BFH, Urt. v. 13.1.2011 – V R 12/08 –.

56 Vgl. BFH, Urt. v. 9.11.2006 – V R 9/04 – und Abschnitt 10.2 UStAE.

57 Vgl. BFH, Urt. v. 13.1.2011 – V R 12/08 –.

c) Körperschaftssteuer und Einkommensteuer

Die Gemeinden unterliegen im Rahmen der Bauleitplanung grundsätzlich nicht der Körperschaftssteuer, da sie sich hier im Bereich der hoheitlichen Aufgaben bewegen und insoweit nicht in Wettbewerb zu den Unternehmen der Privatwirtschaft treten. Dies gilt auch, wenn die Gemeinden zur Vorbereitung und Durchführung der Bauleitpläne oder zur Sicherung der mit diesen Plänen verfolgten Ziele städtebauliche Verträge mit Grundstückseigentümern oder sonstigen privaten Dritten abschließen.[58]

Die Übertragung von Grundstückseigentum im Rahmen städtebaulicher Verträge kann gleichwohl auch körperschafts- und einkommensteuerrechtlich relevant sein, wenn die damit zusammenhängenden weiteren Aktivitäten des Grundstückseigentümers den Bereich der steuerlich privilegierten privaten Vermögensverwaltung überschreiten und ein so genannter gewerblicher Grundstückshandel begründet wird. In steuerlicher Hinsicht ist der bloße Abschluss eines städtebaulichen Vertrags für sich allein noch kein Indiz für einen gewerblichen Grundstückshandel. Wird aber durch den städtebaulichen Vertrag eine Reihe von Aufgaben der Gemeinde auf den Grundstückseigentümer übertragen (z.B. Übernahme der Planungs- und Erschließungskosten, unentgeltliche Abtretung von Gemeinbedarfsflächen) und übernimmt der Grundstückseigentümer damit ein erhebliches Risiko, so liegen insoweit Merkmale vor, die auf einen Gewerbebetrieb hindeuten.[59]

Die bloße Parzellierung führt für sich allein nicht zur Annahme eines gewerblichen Grundstückshandels.[60] Ein gewerblicher Grundstückshandel liegt aber dann vor, wenn der Grundstückseigentümer wie ein Baulandaufschließungsunternehmen seine Grundstücke ganz oder teilweise durch Baureifmachung in Baugelände umgestaltet und zu diesem Zweck diesen Grundbesitz nach einem bestimmten Bebauungsplan in einzelne Parzellen aufteilt und an Interessierte veräußert. In diesem Fall sind alle Aktivitäten des Veräußerers bei der Baureifmachung, Erschließung und Bebauung einzeln zu untersuchen und im Zusammenhang zu würdigen.[61] Die aktive Mitwirkung an der Baulanderschließung wird deshalb als Beginn eines steuerpflichtigen gewerblichen Grundstückshandels behandelt.[62] Soweit der Grundstückseigentümer sich lediglich verpflichtet hat, die Kosten und Aufwendungen des Erschließungsunternehmers zu erstatten, handelt es sich demgegenüber nicht um eine aktive, den gewerblichen Grundstückshandel begrün-

58 Vgl. Grziwotz, ZfIR 2000, 414 (417), der allerdings darauf hinweist, dass diese Privilegierung entfalle, „wenn Kommunen mit städtebaulichen Verträgen in Wirklichkeit rein fiskalische Zwecke der Plangewinnabschöpfung zur Sanierung eines Not leidenden Haushalts verfolgen".

59 Einkommensteuerkartei der OFD München zu § 15 Karte 2.3.1.

60 Bundesministerium der Finanzen: Schreiben vom 26.3.2004, IV A 6 – S 2240 – 46/04.

61 Ebenda.

62 Vgl. Grziwotz, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger: BauGB, § 124 Rn. 121, Lfg. 102, Stand 2011.

dende Mitwirkung, und zwar auch dann nicht, wenn die volle Übernahme der Erschließungskosten erfolgt und der Grundstückseigentümer zudem die Erschließungsfläche unentgeltlich bereitstellt.[63]

Für die Beurteilung der Frage, ob ein gewerblicher Grundstückshandel vorliegt, kann auch die Überschreitung der so genannten „Drei-Objekte-Grenze" von Bedeutung sein.[64] Danach ist die Veräußerung von mehr als drei Objekten innerhalb eines Fünfjahreszeitraums grundsätzlich gewerblich.[65] Die Veräußerung von mehr als drei in bedingter Verkaufsabsicht erworbener und errichteter Objekte innerhalb dieses Zeitraums führt bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen grundsätzlich zur Gewerblichkeit aller Objektveräußerungen. Die zeitliche Grenze von fünf Jahren hat allerdings keine starre Bedeutung.[66] Für die Vertragsgestaltung zwischen Erschließungsträger und Grundstückseigentümern ergeben sich also erhebliche Konsequenzen. Vorteilhaft erscheinen daher so genannte „Kostenübernahmeverträge", in denen sich die einzelnen Grundstückseigentümer gegenüber dem Erschließungsträger zur Übernahme der Kosten der Erschließung verpflichten. Außer der Übernahme der Kosten werden die Eigentümer bei diesem Modell nicht aktiv und erfüllen daher nicht die Merkmale, die auf Gewerblichkeit schließen lassen.[67]

d) Grunderwerbsteuerpflicht und Umsatzsteuerpflicht bei der Bildung und Beendigung von Treuhandvermögen durch Verträge mit Sanierungsträgern und Entwicklungsträgern im besonderen Städtebaurecht

Die Einschaltung eines Sanierungsträgers nach § 157 oder eines Entwicklungsträgers nach § 167 BauGB erfolgt durch städtebaulichen Vertrag, weil der „echte" Sanierungs- oder Entwicklungsträger im Auftrag der Gemeinde eine öffentlich-rechtliche Aufgabe übernimmt. Als rein zivilrechtliche Beauftragung ist nur die Vergabe von Teilaufgaben einzuordnen – wie zum Beispiel die Beauftragung eines Planungsbüros mit der Durchführung der vorbereitenden Untersuchungen oder der Aufstellung eines Sozialplans.

Beauftragte Sanierungsträger und Entwicklungsträger handeln nach außen im eigenen Namen; im Innenverhältnis werden sie als Treuhänder für die Gemeinde tätig. Dabei erwerben sie im Auftrag der Gemeinde, aber treuhänderisch im eigenen Namen u.a. auch Grundstücke. Am Ende der Maßnahme wird das Treuhand-

63 So Finanzministerium des Freistaats Bayern: Schreiben vom 4.1.2002 – 31 – S 2240 – 1/182 – 1005; ZfIR 2000, 412 f.

64 Vgl. Deutscher Verband für Wohnungswesen, Städtebau und Raumordnung e.V.: Instrumente zur Verbesserung des Baulandangebots und zur Finanzierung der Folgeinvestition, S. 83 ff.

65 BFH, Urt. v. 18.9.1991 – XI R 8/90 –.

66 Bundesministerium der Finanzen: Schreiben vom 26.3.2004, IV A 6 – S 2240 – 46/04.

67 Rütz/Diefenbach, FUB 2005, 85 (87 f.).

vermögen aufgelöst und an die Gemeinde übertragen. Steuerlich gilt hier folgendes:[68]

Zur steuerlichen Behandlung nach dem UStG: Unstreitig sind die internen Übertragungsvorgänge zwischen dem Treugeber (Gemeinde) und dem Treuhänder (Unternehmen) zur Bildung des Treuhandvermögens und für dessen Rückübertragung nicht umsatzsteuerpflichtig, weil und soweit sie unentgeltlich erfolgen.

Verkehrsvorgänge unmittelbar zwischen der Gemeinde und dem Treuhänder zur Bildung des Treuhandvermögens und die spätere Rückübertragung sind also von der Umsatzsteuer befreit, da es sich insoweit nicht um umsatzsteuerbare Vorgänge handelt.

Für Lieferungs- und Leistungsvorgänge zwischen dem Sanierungs*treuhänder* und Dritten gilt dagegen folgendes: Ursprünglich sah die Finanzverwaltung einen Sanierungstreuhänder als Vermittler an, selbst wenn er im eigenen Namen auftrat. Die von ihm verwalteten Mittel waren (nicht umsatzsteuerpflichtige) durchlaufende Posten i.S. des § 10 Abs. 1 Satz 4 UStG. Leistungen an den Treuhänder waren steuerrechtlich als Leistungen an die Gemeinde zu bewerten. Ein vom Treuhänder beauftragter Unternehmer erbrachte danach seine Leistung direkt an die Gemeinde, auch wenn der Treuhänder formal Leistungsempfänger aus dem Schuldverhältnis war. Im Ergebnis konnte der Sanierungstreuhänder kein Steuerschuldner i.S.d. § 13b UStG sein, da er nicht als Leistungsempfänger z.B. der Bauleistungen angesehen wurde.

Nach neuerer Auffassung der Finanzverwaltung[69] erbringen Sanierungstreuhänder bei der Aufgabenerfüllung nach § 157 Abs. 1 BauGB jedoch Leistungen an die Gemeinden, wenn sie solche selbst in Auftrag geben. Der Grund soll in dem zum 1.1.2004 geänderten § 3 Abs. 11 UStG liegen. Danach gilt eine Leistung an und zugleich von einem Unternehmer als erbracht, wenn er bei der Erbringung der Leistung eingeschaltet wird sowie im eigenen Namen und auf fremde Rechnung handelt. Die Verwaltung sieht damit den Sanierungsträger nicht mehr als bloßen Vermittler an, sondern behandelt ihn als Leistungsempfänger und Leistungserbringer in einer Person, die den Regelungen des § 13b UStG unterworfen ist.

Nach Maßgabe eines Rundschreibens des BMF vom 14.5.1987 (IV A 2 – S 7100 – 19/87) wurde zunächst angenommen, dass entgeltliche Leistungen vom Treuhänder an Dritte und von Unternehmern an den *treuhänderischen* Sanierungsträger stets als Leistungen von bzw. an die Gemeinde gelten durften. Da juristische Personen des öffentlichen Rechts nach § 2 Abs. 2 UStG grundsätzlich von der Umsatzsteuer befreit sind, bedeutete dies, dass der *treuhänderische* Sanierungsträger

68 Vgl. dazu im Einzelnen Schmidt-Eichstaedt, in: Brügelmann: BauGB, § 160 Rn. 19 ff., 70. Lfg., April 2009.

69 Vgl. Schreiben des BMF vom 17.10.2005 – IV A 5-S 7100-150/05 – zur umsatzsteuerlichen Behandlung der Leistungen der Sanierungs- und Entwicklungsträger nach § 157 und § 167 BauGB, Der Steuerberater 2005, 447 = Umsatzsteuer- und Verkehrssteuer-Recht 2006, 6.

für entgeltliche Leistungen an Dritte in seinen Rechnungen keine Umsatzsteuer erheben musste und dass die von beauftragten Drittunternehmern zu erhebende und von ihnen abzuführende Umsatzsteuer für Leistungen an den Treuhänder beim Treuhänder nur einen umsatzsteuerlich nicht relevanten durchlaufenden Posten darstellte. Diese Rechtslage änderte sich im Jahr 2004.

Durch das Schreiben des BMF vom 17.10.2005 – IV A 5-S 7100-150/05 – zur umsatzsteuerlichen Behandlung der Leistungen der Sanierungs- und Entwicklungsträger nach § 157 und § 167 BauGB wurde diese Rechtslage wie folgt modifiziert: Erbringen Sanierungsträger nach § 157 BauGB, die ihre Aufgaben nach § 159 Abs. 1 BauGB im eigenen Namen und für Rechnung der Auftrag gebenden Körperschaften des öffentlichen Rechts (Gemeinden) als deren Treuhänder erfüllen, Leistungen nach § 157 BauGB und beauftragen sie zur Erbringung dieser Leistungen andere Unternehmer, so gelten mit Einführung der Grundsätze der Dienstleistungskommission des § 3 Abs. 11 UStG ab dem 1. Januar 2004 die von den beauftragten Unternehmern erbrachten Leistungen als an den Sanierungsträger und von diesem an die treugebende Gemeinde erbracht. Ist der beauftragte Unternehmer im Ausland ansässig, ist für diese Leistung der Sanierungsträger Steuerschuldner. Ist die an den Sanierungsträger erbrachte Leistung eine Bauleistung im Sinne des § 13b Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 Satz 1 UStG, ist der Sanierungsträger als Leistungsempfänger Steuerschuldner, wenn er selbst derartige Bauleistungen nachhaltig erbringt (§ 13b Abs. 2 Satz 2 UstG).

Schon zuvor hatte der BFH[70] entschieden, dass bei den einer GmbH als Sanierungstreuhänder gem. §§ 157 ff. BauGB übertragenen Aufgaben die Gemeinde Leistungsempfänger ist, soweit sie sich zur Erfüllung der im öffentlichen Interesse liegenden Sanierungsmaßnahmen der GmbH nach Maßgabe eines Geschäftsbesorgungsvertrags bedient. Da die Sanierungsaufgaben nach dem Gesetz ausschließlich der treugebenden Stadt obliegen, komme nur sie als Leistungsempfängerin in Betracht. Die Leistungen der GmbH an die Stadt werden auch gegen Entgelt ausgeführt, soweit die Zahlungen der Stadt nicht im Gesellschaftsverhältnis, sondern in den entgeltlichen Geschäftsbesorgungsverträgen begründet sind. Damit sind diese Leistungen umsatzsteuerpflichtig.[71]

Zur Grunderwerbsteuer: Das Städtebauförderungsgesetz hatte in § 77 noch vorgesehen, dass die Grundstücksübertragungsvorgänge sowohl zwischen der Gemeinde und dem Treuhänder bei der Bildung und Auflösung des Treuhandvermögens als auch zwischen dem Treuhänder und Dritten beim Ankauf zugunsten des Treuhandvermögens auf Antrag von der Grunderwerbsteuer freizustellen waren. Mit dem Inkrafttreten des Grunderwerbsteuergesetzes vom 17.12.1982 am 1.1.1983 ist diese Freistellung entfallen. Seitdem sind die Übertragungsvorgänge

70 BFH, Urt. v. 11.4.2002 – V R 65/00 –.

71 Kritisch dazu List, UR 2003, 50–52.

grunderwerbsteuerpflichtig, allerdings mit folgenden Einschränkungen und Maßgaben:

- Der Erwerb von Grundstücken durch den Treuhänder von der Gemeinde: Dieser Vorgang zur Bildung des Treuhandvermögens ist steuerpflichtig.
- Die Rückübertragung von Grundstücken durch den Treuhänder an die Gemeinde: Die Rückübertragung ist dagegen gemäß § 3 Nr. 8 GrEStG von der Grunderwerbsteuer befreit, sofern beim Erwerb Grundsteuer gezahlt wurde. Mit anderen Worten: Das Treuhandunternehmen soll beim Erwerb die Steuer bezahlen, die Gemeinde beim Rückerwerb nicht – sofern bei der Übertragung Grunderwerbsteuer gezahlt wurde (und nicht vor Jahren die Steuerbefreiung nach § 77 StBauFG in Anspruch genommen wurde).
- Der Erwerb von Grundstücken durch den Treuhänder für das Treuhandvermögen von Dritten: Wenn der Treuhänder Grundstücke von Dritten für das Treuhandvermögen und damit am Ende zugunsten der Gemeinde erwirbt, sind darin nach der Rechtsprechung des BFH (28.9.1988 – II R 244/85 –, BStBl. 1989 II S. 157) zwei steuerpflichtige Vorgänge enthalten:
  - Zum Ersten der Erwerb seitens des Treuhänders vom Dritten;
  - zum Zweiten die Erlangung der Verfügungsmacht über das Grundstück seitens der Gemeinde – dies ist nach dem BFH ein Rechtsvorgang im Sinne des § 1 Abs. 2 GrEStG, weil es der Gemeinde ohne Begründung eines Anspruchs auf Übereignung ermöglicht werde, das Grundstück auf eigene Rechnung zu verwerten. Die Bindung des Treuhandvermögens an Sanierungs- bzw. Entwicklungszwecke beim Entwicklungsträger steht diesem Tatbestand nach Ansicht des BFH nicht entgegen.

Bei der späteren Weiterübertragung dieser Grundstücke an die Gemeinde bei der Beendigung der Treuhandschaft wird erneut Grunderwerbsteuer fällig, wobei als Bemessungsgrundlage jedoch nur der Betrag zugrunde gelegt wird, um den die Bemessungsgrundlage der Weiterübertragung die Bemessungsgrundlage der vorherigen Erlangung der Verfügungsmacht übersteigt.

In der kommunalen Praxis wird die doppelte Besteuerung in der Regel dadurch vermieden, dass der Treuhänder hinsichtlich des Grunderwerbs nur eine Ermächtigungstreuhand erhält. Die treugebende Kommune bevollmächtigt den Treuhänder für alle Grundstücksgeschäfte, insbesondere zum Erwerb benötigter Grundstücke unmittelbar für die Gemeinde. Die Gemeinde erwirbt das Grundstück über den bevollmächtigten Treuhänder (mit Grunderwerbsteuerpflicht); der Treuhänder behält seine Vollmacht zur Bewirtschaftung des Grundstücks.[72]

72 Vgl. dazu Haag, in: Haag/Menzel/Katz: Städtebauliche Sanierungs- und Entwicklungsmaßnahmen, Rn. 182.

II. Grundlagen

1. Materielle Anforderungen im Überblick

a) Vertragsfreiheit nur im Rahmen der Gesetze

Ohne Rücksicht auf die Rechtsnatur eines städtebaulichen Vertrags als öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich (dazu unten mehr im Abschnitt 3 a)[1] gilt, dass die Verfassung und der Rahmen der Gesetze eingehalten werden müssen. Auch für städtebauliche Verträge gilt die Grundrechtsbindung der öffentlichen Verwaltung. Verträge, die im Sinne des § 138 BGB gegen die guten Sitten verstoßen, sind nichtig, ebenso Verträge, die gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen (§ 134 BGB). Zumindest für städtebauliche Verträge mit vorwiegend privatrechtlichem Charakter müssen auch die Vorschriften des BGB über die Gestaltung rechtsgeschäftlicher Schuldverhältnisse durch Allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 305–310 BGB) in die Betrachtung einbezogen werden. Schließlich gewinnen auch Vorschriften der Europäischen Union zunehmende Bedeutung – auch für städtebauliche Verträge (zum Beispiel die Vergaberichtlinien der EU in ihrer Ausdeutung durch den Europäischen Gerichtshof).

b) Das „Koppelungsverbot" und seine Reichweite

Im öffentlichen Recht gilt grundsätzlich das so genannte „Koppelungsverbot": Hoheitliche Leistungen (wie die Aufstellung eines Bebauungsplans) dürfen nicht mit zusätzlichen – das heißt im Gesetz nicht vorgesehenen – wirtschaftlichen Gegenleistungen verkoppelt und damit von ihnen abhängig gemacht werden.[2] Gesetzlich vorgesehene Gegenleistungen sind im öffentlichen Recht üblicherweise als Gebühren oder Beiträge geregelt. Diese Gebühren und Beiträge dürfen durch eine vertragliche Regelung ersetzt werden, aber – zunächst und im Ansatz – nur in der Höhe und nach Maßgabe dessen, was das Beitrags- oder Gebührenrecht vorsieht. Für Abweichungen von dieser Regel bedarf es der gesetzlichen Ermächtigung – so wie sie in § 11 BauGB für Leistungen im Zusammenhang mit der Bauleitplanung enthalten ist. Dort ist u.a. ausdrücklich geregelt, dass durch Vertrag 100 Prozent der Erschließungskosten übernommen werden dürfen, obwohl durch Beitragsbescheid nur maximal 90 Prozent erhoben werden können.

Die Bürgerinnen und Bürger sollen für eine Leistung der öffentlichen Verwaltung grundsätzlich nur das bezahlen, was das Gesetz als Gegenleistung vorsieht. Aus diesem Grund ist nach § 11 Abs. 2 Satz 2 BauGB die Vereinbarung einer Leistung unzulässig, wenn der betroffene Vorhabenträger auch ohne sie einen Anspruch auf Erteilung der Genehmigung hätte und die Leistung auch nicht als Nebenbe-

1 Vgl. S. 64 f.

2 Zu den Schranken siehe Busse, BayVBl. 2003, 129–133.

stimmung zur Genehmigung gefordert werden könnte (§ 56 Abs. 2 VwVfG und § 11 Abs. 2 Satz 2 BauGB). Bei gebundenen Verwaltungsentscheidungen besteht deshalb nur dann die Möglichkeit, den Vorhabenträger im Rahmen eines städtebaulichen Vertrags zu bestimmten Leistungen zu verpflichten, wenn dies durch Rechtsvorschrift zugelassen ist oder die Leistungen sicherstellen sollen, dass die gesetzlichen Voraussetzungen der Genehmigung erfüllt werden (vgl. die entsprechenden Voraussetzungen für den Erlass von Nebenbestimmungen bei gebundenen Verwaltungsentscheidungen in § 36 Abs. 1 VwVfG).

Der Abschluss von städtebaulichen Verträgen im Zusammenhang mit der Verwirklichung baulicher Vorhaben ist demnach nicht (mehr) möglich, sobald ein Anspruch auf die Genehmigung des Vorhabens besteht. Typischerweise werden die Verträge jedoch weit vor der Genehmigungsreife ausgehandelt und abgeschlossen – nämlich dann, wenn der zugehörige Bebauungsplan aufgestellt werden soll. Hier geht es (noch) nicht um den Erlass von Verwaltungsakten, sondern um die Frage, ob die Gemeinde durch ihre Planung weitere Vorhaben ermöglicht oder nicht. Der Planungsakt steht im Ermessen der Gemeinde – ein Anspruch auf die Aufstellung von Bauleitplänen besteht nicht; er kann auch durch Vertrag nicht begründet werden (so ausdrücklich § 1 Abs. 3 Satz 2 BauGB). Da die Gemeinde in ihrer Entschlussfassung insoweit frei ist, darf sie ihre Entschlussfassung auch vom Verhalten der Bauwilligen und deren ökonomischer Mitwirkungsbereitschaft abhängig machen. Dieser Maxime folgend, hat das Bundesverwaltungsgericht den Gemeinden auch schon vor der ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung (zunächst durch § 6 BauGB-MaßnahmenG 1993, seit 1998 durch § 11 BauGB) erlaubt, von den Bauwilligen einen Beitrag zu denjenigen Kosten zu verlangen, die der Gemeinde durch die Aufstellung eines Bebauungsplans notwendig entstehen würden – den Folgekosten also.

Nach der so genannten Folgekostenrechtsprechung des BVerwG[3] ist bei Vereinbarungen, bei denen sich ein Bauwilliger zur Übernahme bestimmter Folgekosten seiner Vorhaben verpflichtet, das Koppelungsverbot nicht verletzt, weil es bei Folgekostenverträgen nicht um den Austausch von Leistung und Gegenleistung – also gleichsam um den Verkauf von Hoheitsakten – gehe. Es finde vielmehr eine Entlastung von Aufwendungen statt, zu denen der Erlass eines Bebauungsplans geführt habe oder führen werde. Es gehe also nicht um Leistungsaustausch, sondern um Aufwendungsersatz. Per Vertrag dürfe aber nur das zugeordnet werden, „was von einem bestimmten Bauvorhaben an Folgen ausgelöst" werde, was gerade durch dieses Vorhaben „verursacht" werde (Grundsatz der unmittelbaren Kausalität). „Verursacht" werden aber auch Anteile an Baumaßnahmen, die den Bedarf eines größeren Gebiets als das des anstehenden Bebauungsplans decken sollen. Ein Baugebiet kann also auch anteilige Kosten an einer Schule oder einer Kinderbetreuungseinrichtung auslösen. Diese anteiligen Kosten dürfen durch städtebau-

3 BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 – IV C 22.72 –; Urt. v. 14.8.1992 – 8 C 19.90 –.

lichen Vertrag abgewälzt werden. Entgegen einer ursprünglich engeren Rechtsprechung[4] darf also eine über das jeweilige Bebauungsplangebiet hinausgreifende Betrachtungsweise walten – die Zuteilung muss aber konkret und nachrechenbar erfolgen. Die Gemeinde muss transparent, nachvollziehbar und damit kontrollierbar belegen können, dass die von ihr in einem überschaubaren zeitlichen Zusammenhang zu beschließenden und realistischerweise verwirklichungsfähigen Bebauungspläne den behaupteten Bedarf an öffentlichen Einrichtungen hervorrufen. Nach wie vor gilt: Allein die von dem konkreten Vorhaben ausgehenden Kostenfolgen dürfen den Grund kompensatorischer Entscheidungen zu Lasten des Eigentümers bilden; damit sind sie zugleich auch deren Grenze.

Der Gesetzgeber hat in § 11 BauGB konkretisiert, was die Gemeinde von bauwilligen Investoren anlässlich der Aufstellung eines Bebauungsplans verlangen darf. Dabei soll es nicht darauf ankommen, ob der Bauwillige seine Leistungen „in natura" – also z.B. durch die Errichtung eines Kindergartens – erbringt oder ob er der Gemeinde die Zahlung der Kosten für den Bau eines Kindergartens im Baugebiet zusagt. Entscheidend ist nur, ob und was der Bauwillige von Rechts wegen leisten darf.

Die Generalklausel des Zulässigen ist seit 1998 in § 11 Abs. 2 BauGB enthalten. Dort heißt es: „Die vereinbarten Leistungen müssen den gesamten Umständen nach angemessen sein. Die Vereinbarung einer vom Vertragspartner zu erbringenden Leistung ist unzulässig, wenn er auch ohne sie einen Anspruch auf die Gegenleistung hätte." Daneben konkretisiert § 56 Abs. 1 Satz 2 VwVfG die Anforderungen, die auch an städtebauliche Verträge zu stellen sind: Wenn sich die Verwaltung durch Vertrag Leistungen zusagen lässt, muss die vom Vertragspartner versprochene Leistung in einem sachlichen Zusammenhang mit dem Verwaltungshandeln stehen.

Das Gebot des sachlichen Zusammenhangs ist in allen städtebaulichen Verträgen zu beachten. Für die Übernahme von Kosten ist dies ausdrücklich kodifiziert, indem § 11 Abs. 1 Nr. 3 fordert, dass nur solche Kosten oder Aufwendungen übernommen werden dürfen, die der Gemeinde für städtebauliche Maßnahmen entstehen oder entstanden sind, die „Voraussetzung oder Folge des geplanten Vorhabens sind". Für die Übernahme von „Maßnahmen" i.S. des § 11 Abs. 1 Nr. 1 (Leistung „in natura") gibt es keine entsprechende Formulierung im BauGB; das Gebot des sachlichen Zusammenhangs gilt dennoch, weil die Leistung sonst unangemessen wäre.

Auch bei Verträgen nach § 11 Abs. 1 Nr. 2 BauGB ist das Gebot des sachlichen Zusammenhangs zu beachten. Bei diesen Verträgen ist den sich daraus ergebenden Anforderungen genügt, wenn die Vereinbarung dazu dient, die mit der anste-

4 So nunmehr das BVerwG, Urt. v. 29.1.2009 – 4 C 15/07 –, unter Aufgabe der engeren Sichtweise von BVerwG Urt. v. 6.7.1973 – IV C 22.72 – und Urt. v. 14.8.1992 – 8 C 19.90 –; vgl. auch BVerwG, Urt. v. 24.3.2011 – 4 C 11.10 –.

henden Bauleitplanung verfolgten Ziele zu fördern und zu sichern. Die Frage, ob die „Ziele" im Sinne des § 11 Abs. 1 Nr. 2 BauGB sich stets auf das konkrete Plangebiet beziehen und daher im Zweifel auch räumlich innerhalb des Plangebiets verwirklicht werden müssen oder ob kraft Vereinbarung auch eine „Auslagerung" möglich ist, muss in jedem Einzelfall aufgrund von dessen näheren Umständen beantwortet werden. Diese Frage ist zum Beispiel bei Verträgen von Bedeutung, mit denen die Errichtung von Sozialwohnungen vereinbart wird. Müssen diese Wohnungen im Geltungsbereich des Bauleitplans errichtet werden, auf den sich die Vereinbarung bezieht? Oder darf sich der Vertragspartner zur Erfüllung seiner vertraglich übernommenen Pflicht zur Errichtung von Sozialwohnungen auch an der Finanzierung anderwärts errichteter Sozialwohnungen beteiligen?[5] Auch bei der Veräußerung von Grundstücken im Rahmen von Einheimischenmodellen kann das Koppelungsverbot eine Rolle spielen;[6] die Koppelung der Veräußerung von verbilligten Grundstücken an Einheimische mit Baugeboten und Rückkaufsrechten bei vertragswidrigen Weiterveräußerungen verstößt nach allgemeiner Ansicht[7] nicht als solche gegen das Koppelungsverbot; allerdings müssen die Bedingungen im Einzelnen fair sein. Zudem muss abgesichert werden, dass die Verbilligung für Einheimische auf ökonomisch Bedürftige trifft und nicht nur zur Ausgrenzung auswärtiger Bewerber führt.

Folgende weitere Fallkonstellationen zum Koppelungsverbot sind Gegenstand von gerichtlichen Entscheidungen gewesen: Vollzieht eine Gemeinde die Aufnahme eines Außenbereichsgrundstücks in einen Bebauungsplan erst, nachdem ihr vom Grundeigentümer ein Teil der Fläche zu einem niedrigen Preis als Bauerwartungsland veräußert worden ist, so liegt darin nach dem BGH[8] kein unzulässiges Koppelungsgeschäft. Wenn eine Gemeinde jedoch die Aufnahme eines Außenbereichsgrundstücks in einen B-Plan davon abhängig macht, dass der Eigentümer einen „freiwilligen" Beitrag zur Unterhaltung der städtischen Kinderspielplätze leistet, so verletzt sie das Koppelungsverbot.[9] Ebenso verstößt es gegen das Koppelungsverbot, wenn sich eine Gemeinde im Tausch gegen die Ausweisung von Bauland die Sanierung und Teilübereignung eines in der Gemeinde gelegenen Schlosses versprechen lässt.[10] Die Gemeinde darf auch keine „Gerechtigkeitslücke" dadurch schließen, dass sie einen Grundstückseigentümer anlässlich der Einbeziehung seines Grundstücks in ein bereits erschlossenes Baugebiet nachträglich zur Zahlung jenes Geldbetrags verpflichtet, den er hätte zahlen müssen,

5 Vgl. dazu S. 142.
6 Dazu Bleutge, MittBayNot 2005, 100.
7 Vgl. nur VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 20.7.2000 – 8 S 177/00 –.
8 BGH, Urt. v. 2.10.1998 – V ZR 45/98 –.
9 BVerwG, Urt. v. 16.5.2000 – 4 C 4.99 –.
10 BayVGH, Urt. v. 12.5.2004 – 20 N 04.329, 20 NE 04.336 –; dazu Grziwotz, BauR 2005, 812.

wenn er sich (wie der Rest der Eigentümer im Baugebiet) der freiwilligen Ersterschließung des Umfelds angeschlossen hätte.[11]

c) Angemessenheit

Es liegt in der Natur von Verträgen, dass hier Leistungen von Gegenleistungen abhängig gemacht werden. Das Aushandeln der Gleichgewichtigkeit und Angemessenheit der gegenseitigen Leistungen liegt zunächst in der Verantwortung der Vertragspartner, die sich ihrer Vertragsfreiheit bedienen können und sollen.

Uneingeschränkte Vertragsfreiheit kann es jedoch nach dem oben Gesagten besonders beim öffentlich-rechtlichen Vertrag nicht geben. Die Generalklausel in § 11 Abs. 2 Satz 1 BauGB, wonach die vereinbarten Leistungen den gesamten Umständen nach angemessen sein müssen, ist Ausdruck dieses Prinzips.[12] Soweit die Regeln des BGB über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen zur Anwendung kommen (Näheres dazu unten unter d), wird die Forderung nach Angemessenheit inhaltlich gleichbedeutend auch durch § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB zum Ausdruck gebracht. Danach sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen.

Die Forderung nach „Angemessenheit" bezieht sich nicht nur auf einzelne Vertragsklauseln – insbesondere den Umfang der Gegenleistung des Bauwilligen –, sondern auf das ganze Vertragswerk. Im Grundsatz ist die Forderung nach Angemessenheit identisch mit dem Verfassungsprinzip der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit, das für das gesamte Verwaltungshandeln gilt. Nach der Rechtsprechung bedeutet dieses Prinzip bei städtebaulichen Verträgen unter anderem Folgendes:

- Verträge dürfen nicht unter Missbrauch eines dem Vertrag vorgegebenen Machtgefälles zustande kommen. Weder die planende Gemeinde noch der investierende Vorhabenträger dürfen ihre Machtpositionen missbrauchen. Allein die Überlegenheit, die darin liegt, dass die Gemeinde erklärt, sie könne ohne die Übernahme bestimmter Leistungen seitens des Vertragspartners die Planung nicht in Angriff nehmen, reicht jedoch nach der Rechtsprechung nicht aus, um die Annahme eines Machtmissbrauchs zu begründen. (Umso weniger kann in einer solchen Äußerung eine strafbare Erpressung gesehen werden – dazu unten[13] mehr.)
- Die aus Anlass eines bestimmten Vorhabens übernommenen Leistungspflichten müssen bei wirtschaftlicher Betrachtung des Gesamtvorgangs in einem

11 BVerwG, Urt. v. 16.5.2000 – 4 C 4.99 –.
12 Vgl. S. 208 ff.
13 Siehe S. 68 f.

angemessenen Verhältnis zum Wert des Vorhabens stehen; es dürfen keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die vertragliche Übernahme von Kosten eine unzumutbare Belastung herbeiführen wird – sei es des nach dem Vertrag Verpflichteten, sei es derjenigen, an die die Kosten später bei einer Veräußerung weitergegeben werden.

Zu diesen Anforderungen und ihrer Bedeutung für den Einzelfall im Rahmen des § 11 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 3 BauGB wird unten näher Stellung genommen – darunter auch zu der Frage, ob die Angemessenheit auch davon beeinflusst wird, in welchem Umfang eine durch die Planung ausgelöste Bodenwertsteigerung beim Investor verbleibt.[14] Vorab soll geklärt werden, in welchen Fällen neben der Angemessenheitsklausel des § 11 Abs. 2 Satz 1 BauGB auch die Regelungen des BGB zur Gestaltung rechtsgeschäftlicher Schuldverhältnisse durch Allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 305–310 BGB) zur Anwendung kommen.

d) Die Anwendbarkeit der Regelungen des BGB zur Gestaltung rechtsgeschäftlicher Schuldverhältnisse durch Allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 305–310 BGB) auf städtebauliche Verträge

Der Inhalt der §§ 305–310 BGB entspricht inhaltlich nahezu unverändert den Vorschriften des ehemaligen Gesetzes über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB-Gesetz). Diese Vorschriften wurden mit dem Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts mit Wirkung zum 1.1.2002 in das BGB überführt. Die neu in das BGB aufgenommenen Vorschriften gelten grundsätzlich nur für Verträge, die nach der Schuldrechtsreform, also nach dem 31.12.2001, abgeschlossen wurden. Da die Vorschriften des AGB-Gesetzes jedoch deckungsgleich mit den Vorschriften der §§ 305–310 BGB sind, kann die Frage, ob „altes“ oder „neues“ AGB-Recht anzuwenden ist, in aller Regel dahinstehen. Durch die Übernahme des AGB-Gesetzes in das BGB hat sich jedenfalls die frühere Streitfrage erledigt, ob die in § 62 Satz 2 VwVfG des Bundes und den analogen landesrechtlichen Vorschriften enthaltene Verweisung auf die entsprechende Anwendung der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch die Anwendung des AGB-Gesetzes einbezog oder nicht. Richtigerweise musste man schon nach altem Recht von der ergänzenden Anwendbarkeit auch der Vorschriften des AGB-Gesetzes ausgehen. Die Regelung des § 62 VwVfG schloss nämlich – wie das BVerwG zur Anwendung von § 794 ZPO auf einen öffentlich-rechtlichen Vertrag entschieden hat[15] – die Anwendung anderer zivilrechtlicher Gesetze nicht aus. Zudem galt schon immer, dass das AGB-Gesetz nichts weiter als die gesetzgeberische Ausformulie-

14 Dazu im Einzelnen Vierling: Die Abschöpfung des Planungsgewinns durch städtebauliche Verträge.

15 BVerwG, Urt. v. 24.8.1994 – 11 C 14.93 –, zur Vollstreckungsunterwerfung nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO.