

Anlage 2

Auszug aus der rechtlichen Stellungnahme der Kanzlei KNH Rechtsanwälte zum Erstzugriff und dem Bieterverfahren vom 04.05.2022

Zusammenfassung

- I. Die vom Amt für Stadtentwicklung, Liegenschaften und Rechtswesen der Kreisstadt Friedberg am 12.11.2015 (Magistratsvorlage Mag/180/11-16) gefertigte stichwortartige Gegenüberstellung zwischen dem Bieterverfahren der Bundesanstalt für Immobilienaufgaben (BImA) und Wahrnehmung der Erstzugriffsoption der Stadt Friedberg mit den entsprechenden Vor- und Nachteilen ist grundsätzlich nicht zu beanstanden und in den Kernaussagen zutreffend.
- II. Mit dem Modell des Erstzugriffsverfahrens erlangt die Stadt Friedberg bei der Entwicklung der Konversion – vor allem unter städtebaulichen Gesichtspunkten – maximale Mitgestaltungsmöglichkeiten.
- III. Mit dem Modell des Bieterverfahrens hat die Stadt Friedberg demgegenüber bei der Entwicklung der Konversion die geringstmöglichen juristischen und finanziellen Risiken. Zu ergänzen ist, dass hier auch der geringere personelle projektbedingte Aufwand für die Stadt Friedberg zu erwarten ist.
- IV. Die Beantwortung der Frage, ob hiernach das Modell des Erstzugriffsverfahrens oder aber das Bieterverfahren vorzugswürdig erscheinen, ist eine Frage welchen Gesichtspunkten Vorrang einzuräumen ist. Im Fall der Stadt Friedberg erscheint angesichts der Größe der Konversionsfläche das Modell des Bieterverfahrens überwiegend vorzugswürdig, da in diesem Fall für Stadt Friedberg die geringeren juristischen, finanziellen und personellen Risiken zu erwarten sind.

Wie unterscheiden sich die beiden Entwicklungsmodelle hinsichtlich des juristischen Risikopotenzials?

1 Bieterverfahren: Vor- und Nachteile

Das Bieterverfahren wurde in der am 12.11.2015 gefertigten Gegenüberstellung [der Verwaltung] stichpunktartig wie folgt bewertet:

1.1 Bieterverfahren: Vorteile

Folgende Vorteile des Bieterverfahrens wurde in der am 12.11.2015 gefertigten Gegenüberstellung stichpunktartig genannt:

- unmittelbarer Beginn des Verfahrens möglich
- die von der Stadtverordnetenversammlung beschlossenen Ziele der Stadt Friedberg fließen in das Bieterverfahren ein
- Kaufpreis bildet sich auf dem Markt
- Zeitnahes Ergebnis
- kein Verwertungsrisiko der Stadt Friedberg
- Vergabe- und EU-Beihilfavorschriften berühren nicht die Stadt Friedberg

Die vorstehenden Vorteile des Bieterverfahrens können nicht in Abrede gestellt werden, sondern treffen zu. Obwohl der unmittelbare Beginn des Verfahrens möglich ist, ist auch beim Bieterverfahren zu berücksichtigen, dass zumeist ab Ankündigung der Nutzungsaufgabe bis zum Verkauf mehrere Jahre vergehen.

Die Argumente sind insoweit zu ergänzen, dass der personelle und finanzielle Aufwand für die Stadt Friedberg für die Vorbereitung und Durchführung des Bieterverfahrens insoweit auch wesentlich überschaubarer erscheinen. Die Frage, inwieweit die von der Stadtverordnetenversammlung beschlossenen Ziele der Stadt Friedberg in das Bieterverfahren einfließen, wird dabei maßgeblich davon abhängen, inwieweit die BlmA bereit sein wird, diese Ziele (jenseits der Planungshoheit der Stadt Friedberg) in dem Bieterverfahren zu verankern und umzusetzen (*Nolte, Was kostet die Konversion von Militärflächen, 2018, S. 196*).

1.2 Bieterverfahren: Nachteile

Folgende Nachteile des Bieterverfahrens wurde in der am 12.11.2015 gefertigten Gegenüberstellung stichpunktartig genannt:

- Stadt Friedberg ist beschränkt auf die Planungshoheit und den Abschluss städtebaulicher Verträge zur Umsetzung ihrer Ziele und zur Realisierung der Infrastruktur
- Stadt Friedberg hat keinen Anteil am Planungsgewinn

Die vorstehenden Nachteile des Bieterverfahrens können ebenfalls nicht in Abrede gestellt werden, sondern treffen zu. Das formelle Instrumentarium der Stadtplanung kann in der Konversion voll zum Einsatz kommen. Die erste Planung der Folgenutzung sollte eher einen Rahmen aufzeigen, um Planungsalternativen zuzulassen. Die Kommune sollte zunächst informelle Instrumente nutzen, bevor Aufstellungsbeschlüsse gefasst werden.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass die BlmA zumeist kein Interesse an Beschränkungen durch einen Bebauungsplan hat, aber auch - wie jeder andere Eigentümer - keinen Anspruch auf die Aufstellung eines Bebauungsplans gemäß § 1 Abs. 3 BauGB.

Das Bebauungsplanverfahren ist aufgrund der Beteiligung und der zu erstellenden Gutachten relativ zeitaufwendig. In der Regel dauert es mindestens ein, eher zwei Jahre. Die Erstellung von Gutachten, der Text zur Begründung der Festsetzungen und die Taktung der Gremiensitzungen sorgen jeweils für Verzögerungen, selbst wenn der Wille vorhanden und das Handeln aller Beteiligten kongruent ist. Der Bebauungsplan ist keine Voraussetzung für den Verkauf an die Kommune, da diese das Verfahren selbst in der Hand hat. Private Entwickler warten aber in der Regel die Offenlage ab, bevor das Grundstück gekauft wird. Dies hat auch mit der Finanzierung zu tun, denn das finanzierende Kreditinstitut benötigt - nach Erfahrungen des Autors - eine gewisse Sicherheit, um einen ausreichenden Beleihungswert (als Grundlage des Kredites) zu erreichen. Die BlmA vereinbart Besserungsklauseln für den Fall, dass nach Beurkundung höherwertiges Planrecht geschaffen wird.

Durch vorhabensbezogene Bebauungspläne besteht bei Konversionsprojekten eine größere Freiheit hinsichtlich der planerischen Festsetzungen als bei bestehenden Bebauungsplänen, aber auch eine geringere Drittverwendungsfähigkeit für zukünftige Eigentümer, da die Festsetzungen auf einen Nutzer zugeschnitten sind. Bau und Finanzierung der Erschließung werden mittels Durchführungsvertrag auf den Entwickler verlagert.

Mittels Städtebaulichem Vertrag können die Entwickler an den Folgekosten beteiligt werden, aber die Wirtschaftlichkeit und der Ansiedlungsdruck setzen allen Vereinbarungen Grenzen. Insbesondere, wenn keine alternativen Flächen für eine Entwicklung zur Verfügung stehen, ist die Verhandlungsposition gegenüber der BlmA oder anderen Eigentümern denkbar schlecht.

Für die Kommune ist es empfehlenswert, mit dem Entwickler vor Satzungsbeschluss des B-Plans einen Städtebaulichen Vertrag abzuschließen. Da die BlmA an Private nur im

Bieterverfahren veräußert, müssen die grundlegenden Forderungen des Vertrages vor Gebotsabgabe bekannt sein. Sollen beispielsweise Infrastrukturfolgekosten durch den Entwickler getragen werden, darf er dies nicht erst erfahren, wenn er den Entwurf des Städtebaulichen Vertrages vorgelegt bekommt.

Dementsprechend sollte die Kommune vorab mit der BlmA verhandeln, welcher Ausnutzungsgrad auf der Fläche zulässig sein wird, welche Qualität die innere Erschließung haben soll und welche maßnahmeninduzierten Folgekosten auf den Entwickler umgelegt werden. Die BlmA benötigt diese Angaben, um ihre Erlös-Erwartung, also den Mindestkaufpreis, zu ermitteln. Sie wird ggf. mit dem Käufer eine Nachbesserungsklausel im Kaufvertrag vereinbaren für den Fall, dass diese Kosten nach Kauf doch nicht anfallen (*Nolte, Was kostet die Konversion von Militärf lächen, 2018, S. 196 - 201*).

2 Erstzugriffsverfahren: Vor- und Nachteile

Das Erstzugriffsverfahren wurde in der am 12.11.2015 gefertigten Gegenüberstellung stichpunktartig wie folgt bewertet:

2.1 Erstzugriffsverfahren: Vorteile

Folgende Vorteile des Erstzugriffsverfahren wurde in der am 12.11.2015 gefertigten Gegenüberstellung stichpunktartig genannt:

- Stadt Friedberg kann über die HLG zusätzlich noch in der Eigentümerrolle agieren; allerdings ist noch zu klären, ob die Erstzugriffsoption ausgeübt werden kann
- Stadt Friedberg kann die Käuferstruktur bestimmen
- Teilhabe der Stadt Friedberg am Planungsgewinn

Die vorstehenden Vorteile des Erstzugriffsverfahrens können grundsätzlich nicht in Abrede gestellt werden. Allerdings ist nach den vorstehenden Ausführungen davon auszugehen, dass die Stadt Friedberg die Erstzugriffsoption faktisch mit der HLG ausüben kann, sofern kein Nachprüfungsverfahren binnen sechs Monaten nach Vertragsschluss eingeleitet und die Nichtigkeit des Vertrags festgestellt wird.

2.2 Erstzugriffsverfahren: Nachteile

Folgende Nachteile des Erstzugriffsverfahrens wurde in der am 12.11.2015 gefertigten Gegenüberstellung stichpunktartig genannt:

- Stadt Friedberg / HLG tragen das Verwertungsrisiko
- Nur teilweise Abschöpfung eines eventuellen Planungsgewinns; die Hälfte verbleibt beider HLG
- Verpflichtung zum Ausgleich eines eventuellen Defizits
- Verwertungsrisiko, vor allem bei nachlassender Konjunktur und Nachfrage
- Verpflichtung zur Übernahme nicht verkaufter Flächen (in der Regel Problemflächen) nach Ende der Laufzeit des Bodenbevorratungsvertrags
- Inwieweit Vergabe- und EU-Beihilfenrecht bei einer Weiterveräußerung der HLG an Dritte zu beachten ist, bedarf noch der gesonderten rechtlichen Prüfung

Die vorstehenden Nachteile des Erstzugriffsverfahrens können grundsätzlich nicht in Abrede gestellt werden. Zu konkretisieren ist, dass nach den Richtlinien zur Förderung der Bodenbevorratung für öffentliche, agrarstrukturelle und ökologische Zwecke in Hessen und dem zugehörigen Mustervertrag [...] die Stadt Friedberg das Verwertungsrisiko trägt. Darüber hinaus hat die HLG [dem Beschluss von 2015 entsprechend] sogar im Bodenbevorratungsvertrag Sorge zu tragen, dass Risikoabsicherungen vereinbart werden.

Dass Vergabe- und EU-Beihilfenrecht bei einer Weiterveräußerung der HLG an Dritte zu beachten ist, ist zutreffend. Wird der Erstzugriff auf der Grundlage eines Wertgutachtens ausgeübt, so ist dem EU-Beihilfenrecht insoweit genüge getan. Vergaberecht dürfte demgegenüber nur dann eine Rolle spielen, wenn dem Käufer eine echte durchsetzbare Verpflichtung zur Erstellung von Bauwerken auferlegt wird.

Mit welchem Modell erlangt die Stadt Friedberg bei der Entwicklung der Konversion – vor allem unter städtebaulichen Gesichtspunkten – maximale Mitgestaltungsmöglichkeiten unter dem geringstmöglichen juristischen und finanziellen Risiko?

Mit dem Modell des Erstzugriffsverfahrens erlangt die Stadt Friedberg bei der Entwicklung der Konversion – vor allem unter städtebaulichen Gesichtspunkten – maximale Mitgestaltungsmöglichkeiten.

Mit dem Modell des Bieterverfahrens hat die Stadt Friedberg demgegenüber bei der Entwicklung der Konversion die geringstmöglichen juristischen und finanziellen Risiken. Zu ergänzen, dass hier auch ein geringerer personeller Aufwand für die Stadt Friedberg zu erwarten ist.

Die Beantwortung der Frage, ob hiernach das Modell des Erstzugriffsverfahrens oder aber das Bieterverfahren vorzugswürdig erscheinen, ist also eine Frage welchen Gesichtspunkten Vorrang einzuräumen ist. Im Fall der Stadt Friedberg erscheint angesichts der Größe der Konversionsfläche das Modell des Bieterverfahrens vorzugswürdig, da in diesem Fall die geringstmöglichen juristischen, finanziellen und personellen Risiken verbunden zu sein scheinen.