

## Öffentliches Baurecht

Bearbeitet von  
Dr. Frank Stollmann, Prof. Dr. Guy Beaucamp

11. Auflage 2017. Buch. XXXII, 398 S. Kartoniert  
ISBN 978 3 406 71256 2  
Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Öffentliches Recht > Öffentliches Baurecht, Vergaberecht](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de features the text 'beck-shop.de' in a bold, red, sans-serif font. Above the 'i' in 'shop' are three red dots of increasing size. Below the main text, 'DIE FACHBUCHHANDLUNG' is written in a smaller, red, all-caps, sans-serif font.

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](#) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Ferner ist der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes zu entnehmen, dass es andererseits aber ausreicht, dass, wenn die Leistung durch einen Dritten erbracht wird, zumindest der Dritte nach den Verdingungsregelungen öffentlich ausschreibt. Insofern kann die Ausschreibungspflicht an den Dritten weitergegeben werden. 369

In einer weiteren Entscheidung des EuGH<sup>293</sup> wurde zur Baukoordinierungsrichtlinie 93/37/EWG geändert durch die Richtlinie 97/52/EG ausgeführt, dass 370

- eine Vereinbarung, nach der ein öffentlicher Auftraggeber einen zweiten öffentlichen Auftraggeber die Errichtung eines Bauwerks überträgt, einen öffentlichen Bauauftrag im Sinne der Richtlinie darstellt, unabhängig von den späteren Eigentumsverhältnissen,
- zur Bestimmung des Werts eines Bauauftrages der Gesamtwert aus der Perspektive –eines potentiellen Bieters zu berücksichtigen ist, einschließlich aller Zahlungen Dritter und
- der öffentliche Auftraggeber von der Beachtung der Richtlinie nicht befreit ist, wenn die Vereinbarung selbst nur mit Personen geschlossen werden kann, die selbst die Stellung eines öffentlichen Auftraggebers besitzen.

In diesem Zusammenhang ist auch die Fragestellung aufgetaucht, ob das Vergaberecht nicht nur bei Erschließungsverträgen in Ansatz zu bringen ist, sondern auch dann, wenn die Gemeinde Grundstücke oder Vermögenswerte im Zusammenhang mit einer Pflicht zur Bebauung veräußert. Sind auch in diesem Fällen die Vergaberichtlinien zu beachten? Das OLG Düsseldorf hat in seiner Entscheidung vom 13.6.2007<sup>294</sup> unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die Rechtsprechung des EuGH zu §§ 97 ff. GWB explizit eine Entscheidung zu einem Grundstücksverkauf der öffentlichen Hand getroffen, der im unmittelbaren Zusammenhang mit einem **vorhabenbezogenen Bebauungsplan** stand. Der Zuschlag zu einem Grundstücksverkauf wurde untersagt, da keine ordnungsgemäße Ausschreibung gemäß § 32a Nr. 2 VOB/A erfolgt sei. Eine öffentliche Ausschreibung sei von Nöten, wenn der Bund ein Grundstück an einen Investor verkauft und daneben die Gemeinde mit diesem Investor einen Durchführungsvertrag im Zusammenhang mit einem vorhabenbezogenen Bebauungsplan schließt, wobei der Investor sich zur Durchführung von Baumaßnahmen auf dem kaufgegenständlichen Grundstück verpflichtet. Obwohl beide 371

<sup>293</sup> EuGH, Urt. v. 18.1.2007 – Az.: C 220/05 „Stadt Roanne“ – NZBau 2007, 185.

<sup>294</sup> OLG Düsseldorf, Beschl. v. 13.6.2007, Az: VII-Verg 2/07 (Fliegerhorst Ahlhorn), VergabeR 2007, 634.

Verträge als selbständige Urkunden mit teilweise unterschiedlichen Vertragspartnern (Bund und Gemeinde) geschlossen wurden, seien sie als Einheit zu betrachten, da die Entscheidung des Grundstücksvkäufers (Bund) über den Partner des Kaufvertrages die Entscheidung der Gemeinde über den Partner des städtebaulichen Vertrages präjudiziert. Als Bauauftrag im Sinne des § 99 Abs. 3 GWB sind in richtlinienkonformer Auslegung auch die in dieser Vorschrift nicht ausdrücklich genannten **Baukonzessionen** anzusehen.

372 Der Gesetzgeber hat bereits 2009 versucht, dieser Rechtsprechung entgegen zu steuern und in § 99 Abs. 3 GWB eine Klarstellung zum Beschaffungsbezug des vergabepflichtigen Auftrags aufgenommen. Hier- nach muss es sich bei der vergabepflichtigen Leistung um eine solche handeln, die – nicht zwingend körperlich, aber zumindest im wirtschaft- lichen Sinne – „für“ den Auftraggeber erbracht werden bzw. ihm „un- mittelbar wirtschaftlich zugutekommen“ muss. Weiter wurde die Baukon- zession in § 99 Absatz VI GWB dahingehend konkretisiert, dass die Konzession nur in einem „befristeten“ Recht auf Nutzung bestehen kann.

373 Diesen Diskussionen hat der EuGH auf Vorlage des OLG Düsseldorf mit seiner Entscheidung vom 25.3.2010<sup>295</sup> – zumindest zu einigen Fragen- ein Ende gesetzt, indem er folgende Leitaussagen getroffen hat:

*Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass öffentliche Aufträge nach Art. EWG\_ RL\_2004\_18 Artikel 1 EWG\_RL\_2004\_18 Artikel 1 Absatz II lit. a der Richtlinie 2004/18/EG schriftlich geschlossene entgeltliche Verträge sind.*

*Der Begriff des Vertrags ist für die Bestimmung des Anwendungsbereichs der Richtlinie 2004/18/EG wesentlich. Gemäß dem zweiten Erwägungsgrund dieser Richtlinie wird mit ihr die Anwendung der Vorschriften des Unionsrechts auf die Vergabe von Aufträgen auf Rechnung des Staates, der Gebietskörperschaften und anderer Einrichtungen des öffentlichen Rechts bezweckt. Andere Arten von Tätigkeiten, die den öffentlichen Stellen obliegen, werden von dieser Richtlinie nicht erfasst.*

*Der entgeltliche Charakter des Vertrags impliziert, dass der öffentliche Auftrag- geber, der einen öffentlichen Bauauftrag vergeben hat, gemäß diesem Auftrag eine Leistung gegen eine Gegenleistung erhält. Die Leistung besteht in der Erbringung der Bauleistungen, die der öffentliche Auftraggeber erhalten möchte.*

*Eine solche Leistung muss nach ihrer Natur sowie nach dem System und den Zielen der Richtlinie 2004/18/EG ein unmittelbares wirtschaftliches Interesse für den öffentlichen Auftraggeber bedeuten. Dieses wirtschaftliche Interesse ist eindeutig gegeben, wenn vorgesehen ist, dass der öffentliche Auftraggeber Eigentümer der Bauleistung oder des Bauwerks wird, die bzw. das Gegenstand des Auftrags ist.*

*Ein solches wirtschaftliches Interesse lässt sich ebenfalls feststellen, wenn vorge- sehen ist, dass der öffentliche Auftraggeber über einen Rechtstitel verfügen soll, der*

<sup>295</sup> EuGH, Urt. v. 25.2010, NZBau 2010, 321.

*ihm die Verfügbarkeit der Bauwerke, die Gegenstand des Auftrags sind, im Hinblick auf ihre öffentliche Zweckbestimmung sicherstellt.*

*Das wirtschaftliche Interesse kann ferner in wirtschaftlichen Vorteilen, die der öffentliche Auftraggeber aus der zukünftigen Nutzung oder Veräußerung des Bauwerks ziehen kann, in seiner finanziellen Beteiligung an der Erstellung des Bauwerks oder in den Risiken, die er im Fall eines wirtschaftlichen Fehlschlags des Bauwerks trägt, bestehen.*

Neben dem Erfordernis einer einklagbaren Bauleistung kann ein von der Kommune auszuschreibender Bauauftrag nur vorliegen, wenn die Kommune ein unmittelbares wirtschaftliches Interesse an der Bauleistung hat. Der EuGH hat zwar den Rahmen der Vergabepflichtigkeit weiter konkretisiert, jedoch stehen Subsumtionsfragen nach wie vor in der Diskussion.<sup>296</sup> So kann bei vorhabenbezogenen Bebauungsplänen über den Durchführungsvertrag ein entscheidender Einfluss der Gemeinde bestehen, der möglicherweise die Bauvertragsvariante nach der EU-Vergabekoordinierungsrichtlinie „Bauleistungen durch Dritte, gemäß den vom öffentlichen Auftraggeber genannten Erfordernissen“ erfüllt.<sup>297</sup> Ein solches wirtschaftliche Interesse wurde vom OLG Düsseldorf erkannt, wenn Parkplätze errichtet werden sollen, die der öffentliche Auftraggeber selber nutzt oder aufgrund eines Rechtstitels von der Öffentlichkeit genutzt werden sollen oder die finanzielle Beteiligung im Verkauf des Grundstücks unter Marktwert liegt.<sup>298</sup> Andererseits liegt nach dem OLG München ein öffentlicher Bauauftrag i. S. des § 99 Absatz III GWB nicht vor, wenn bei der Veräußerung eines Grundstücks mit Bauverpflichtung zu einem günstigen Preis im Rahmen der Wohnraumförderung für den Erwerber keine weitere Verpflichtung verbunden ist, die dem öffentlichen Auftraggeber einen Zugriff auf das Bauwerk oder dessen Entstehung ermöglicht, oder in denen der öffentliche Auftraggeber von keiner ihn selbst unmittelbar treffenden Aufgabe entlastet wird.<sup>299</sup>

Virulent wird die Fragestellung beim Erschließungsvertrag gemäß § 124 BauGB alt bzw. § 11 Abs. 1 S. 2. Nr. 1 BauGB neu. Im Grundsatz bedarf es keiner öffentlichen Vergabe, wenn die Gemeinde mit dem Erschließungsvertrag keine erkennbaren wirtschaftlichen Eigeninteressen verfolgt, sondern die städtebaulichen Regelungszuständigkeiten im Zentrum der gemeindlichen Vorgaben stehen. Dies ist beim echten Erschließungsvertrag der Fall. Bei unechten Erschließungsverträgen ist eine Vergabepflicht zu erkennen, da insoweit der Erschließungsträger für die

<sup>296</sup> Tomerius, ZfBR 2012, 332, Grothmann, Tschäpe ZfBR 2011, 442.

<sup>297</sup> Kühling NVwZ 2010, 1257.

<sup>298</sup> OLG Düsseldorf, Ur. 9.6.2010, VergabeR 2010, 971 ff.

<sup>299</sup> OLG München, Beschl. v. 27.9.2011 – Verg 15/11.

Gemeinde eine entgeltliche Bauleistung erbringt. (vgl. im Einzelnen Rn. 197) Bei Verträgen im Rahmen von Flächenmanagements und von Standortentwicklungen in Form der öffentlich-privaten Partnerschaften (ÖPP) kann eine Vergabepflicht auftreten, insbesondere wenn der Partner eine Bauverpflichtung gegenüber der Gemeinde übernommen hat, die Gemeinde einen wirtschaftlichen Vorteil durch die Maßnahme erfährt oder die Gemeinde aufgrund Gesellschaftsbeteiligung ein wirtschaftliches Risiko bei Misserfolg trägt.<sup>300</sup> Auch ist noch nicht abschließend geklärt, ob wertmäßig zwischen den ausschreibungspflichtigen und ausschreibungsfreien Teilen eines Gesamtvertrages unterschieden werden muss. Verkauft die Gemeinde ein Grundstück mit Bauverpflichtungen und sonstigen Pflichten, welche für sich betrachtet, den Schwellenwert nicht überschreiten, ist der Wert des Grundstücks in Bezug auf die Ausschreibungspflichtigkeit mit zu berücksichtigen? Der EuGH hat dies in seiner Entscheidung vom 18.1.2007 angenommen.<sup>301</sup> Grundsätzlich ist auf die „Entgeltlichkeit“ im Sinne der EuGH-Rechtsprechung und somit auf die vergaberechtlich relevanten Leistungen/Elemente abzustellen.<sup>302</sup>

- 376 Eine Ausschreibungspflicht könnte bei einem Grundstückspreis unter dem Schwellenwert dadurch vermieden werden, dass die Gemeinde auf einen vorhabenbezogenen Bebauungsplan, mithin auf einen Durchführungsvertrag verzichtet und lediglich einen „allgemeinen“ Bebauungsplan im Sinne von § 30 Abs. 1 BauGB aufstellt. Der Grundstückserwerber könnte sich im Grundstückskaufvertrag ein Rücktrittsrecht für denjenigen Fall vorbehalten, dass der Bebauungsplan nicht bis zu einem bestimmten Zeitpunkt aufgestellt wird. Eine solche Vertragskonstruktion darf weder bei der Gemeinde, noch beim Erwerber Leistungs- insbesondere Baupflichten auslösen. Die Gemeinde behält ihre Planungshoheit und der Erwerber kann, muss jedoch nicht, das eingeräumte Baurecht nutzen. In der Literatur wird jedoch diese Konzeption teilweise als ausschreibungsfrei,<sup>303</sup> teilweise als ausschreibungspflichtig erkannt.<sup>304</sup> In Anbetracht der offenen Rechtslage ist den Gemeinden anzuraten, „im Zweifel“ und zur eigenen Rechtssicherheit auszuschreiben.

- 377 Für öffentliche Aufträge, die den Schwellenwert erreichen oder überschreiten ist im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkung (GWB) eine Nachprüfung der Vergabepaxis durch die Vergabekammern und auf so-

<sup>300</sup> Tomerius, ZfBR 2012, 332 ff.

<sup>301</sup> EuGH, Urt. v. 18.1.2007, KommJur 2007, 258.

<sup>302</sup> Schmidt-Wottrich, LKV 2011, 537.

<sup>303</sup> OLG Bremen, Beschl. v. 13.3.2008 – Az.: Verg. 5/07, VergabeR 2008, 558.

<sup>304</sup> Vgl. Eisenreich/Barth NVwZ 2008, 635 ff.

fortige Beschwerde hin durch das für die Vergabe zuständige Oberlandesgericht im ordentlichen Rechtsweg vorgesehen.

Unterhalb der von § 2 Vergabeverordnung festgestellten Schwellenwerte besteht eine Verpflichtung zur Durchführung von Vergabeverfahren nur nach Maßgabe des Haushaltsrechts des Bundes und der Länder. Diese haushaltsrechtlichen Vorschriften besitzen aber keine Außenwirkung. Die Verdingungsordnungen sind deshalb bei städtebaulichen Verträgen unterhalb der Schwellenwerte nicht einschlägig. Dennoch kann die ordnungsgemäß Vergabe von den Gerichten unter den Gesichtspunkten mittelbarer Absprachen, Wettbewerbsverzerrung, Verletzung des Diskriminierungsverbots ua überprüft werden. In letzter Zeit war streitig, in welchem Rechtsweg die Vergabe von Aufträgen unter dem Schwellenwert überprüft werden kann. Das Bundesverwaltungsgericht hat entschieden, dass auch für diese Streitigkeiten das ordentliche Gericht zuständig ist.<sup>305</sup> 378

## 2. Strafbarkeit

In den letzten Jahren häufen sich Verfahren vor den Straferichten, bei denen sich Gemeindebedienstete, insbesondere Bürgermeister, im Zusammenhang mit dem Abschluss städtebaulicher Verträge verantworten müssen. Nachfolgende typische Fallgestaltungen waren Gegenstände gerichtlicher Verfahren: 379

- Die Gemeinde macht die Aufstellung eines Bebauungsplanverfahrens von der Forderung abhängig, dass der Grundstückseigentümer eine Teilfläche unentgeltlich an die Gemeinde abtritt ohne hierfür eine öffentliche Zweckbindung für etwaigen Gemeinbedarf vorzusehen.
- Die Gemeinde fordert Leistungen, die weder angemessen noch kausal für die städtebauliche Baulandausweisung sind.
- Die Gemeinde fordert einen städtebaulichen Vertrag als Gegenleistung für die Aufstellung eines Bauleitplanes, obwohl das Grundstück im unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) liegt.
- Die Gemeinde fordert einen pauschalen Folgekostenbeitrag oder eine „Spende“, die jeweils keinen kausalen Bezug zur Baulandausweisung besitzen.

In Frage stehen in erster Linie die Tatbestände der **Erpressung** gem. § 253 StGB und die **Vorteilsannahme** gem. § 331 StGB. 380

Eine Erpressung ist tatbestandlich die Vermögensbeschädigung eines anderen durch Nötigung in Bereicherungsabsicht. Angedrohtes Übel kann 381

<sup>305</sup> BVerwG, Urt. v. 21.5.2007 – Az.: 6 B 10/07 – NJW 2007, 2275–2278.

auch eine Unterlassung sein. Die Drohung der Gemeinde, bei nicht Zustandekommen des städtebaulichen Vertrages keinen Bebauungsplan aufzustellen, ist grundsätzlich nicht als **Drohung mit einem empfindlichen Übel** i.S. von § 253 Abs. 1 StGB anzusehen.<sup>306</sup> Etwas anderes ist nur dann anzunehmen, wenn die Ankündigung, ein rechtlich nicht gebotenes Handeln zu unterlassen, für den Adressaten eine essentielle wirtschaftliche Notlage zur Folge hat und diese Notlage zur Durchsetzung der gemeindlichen Ziele ausgenutzt wird.<sup>307</sup> Es ist daher davon auszugehen, dass ein Gemeindebediensteter bei Abschluss eines städtebaulichen Vertrages im Regelfall den Tatbestand der Erpressung gem. § 253 Abs. 1 StGB mangels Androhung eines erheblichen Übels nicht begeht.

382 Dem gegenüber hat die Rechtsprechung in einer Vielzahl von Fällen eine Vorteilsannahme gem. § 331 StGB erkannt. Hiernach ist unter Strafe gestellt, wenn der Amtsträger für sich oder einem Dritten einen Vorteil erstrebt bzw. der Vorteil einem Dritten angeboten oder zugänglich gemacht wird. Eine solche Vorteilsgewährung kann in vielfältiger Art und Weise erfolgen.<sup>308</sup> Ein klassischer Fall der **Vorteilsannahme** ist die Forderung der Gemeinde, dass ihr ein Teil der künftigen **Baulandfläche unentgeltlich überlassen** wird. Hierbei spielt es keine Rolle, ob die überlassene Fläche für städtebaulich anerkannte Ziele und Zwecke Verwendung findet, insbesondere der einheimischen Bevölkerung zur Verfügung gestellt wird. Die Gemeinde muss dem Grundstückseigentümer immer den Verkehrswert bezahlen, der im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bestand bzw. festgestellt wurde. Insofern wird den Gemeinden angeraten, ein Verkehrswertgutachten eines Sachverständigen oder vom Gutachterausschuss am Landratsamt vorweg einzuholen. Die unentgeltliche Überlassung ist jedoch bei künftig öffentlichen Erschließungsflächen, insbesondere künftigen Verkehrsflächen zulässig, wenn diese Fläche vornehmlich dem durch Baulandausweisung begünstigten Grundstückseigentümer dient. Gemäß § 127 Abs. 3 BauGB gehört der Grunderwerb bzw. die Erwerbskosten zu den beitragsfähigen Erschließungskosten. Der Grundstückseigentümer, welcher die künftigen Straßenflächen entgeltlich der Gemeinde überlässt, hat später die bei der Gemeinde angefallenen Erwerbskosten als Erschließungsbeitrag vollständig bzw. weitgehend wieder zu erstatten.

383 Täter des **Amtsdelikts** der Vorteilsannahme gemäß § 331 StGB kann nur ein Amtsträger sein. Der Bürgermeister ist als kommunaler Wahlbeamter Amtsträger gem. § 11 Abs. 1 Nr. 2a StGB. Der Gemeindebeamte ist Beamter iS von § 11 Abs. 1 Nr. 2b StGB und zugleich auch **Amtsträger**.

<sup>306</sup> Vgl. Fischer/Fischer StGB, 61. Aufl. 2014 § 253 Rn. 6.

<sup>307</sup> BGH, Urt. v. 11.11.1998 – Az.: 5 StR. 325/98 – BGHSt 44; 251 f.

<sup>308</sup> Otto, ZfBR 2006, 320.

Auch Mitarbeiter einer privatrechtlich organisierten kommunalbeherrschten Entwicklungsgesellschaft kommen gem. § 11 Abs. 1 Nr. 2c StGB als Amtsträger in Betracht. Letztendlich ist nach der Rechtsprechung<sup>309</sup> ausschlaggebend, ob der Betroffene bei seiner Tätigkeit öffentliche Aufgaben wahrnimmt und dabei einer Aufsicht unterliegt, sodass er als „verlängerter Arm der Gemeinde“ erscheint. Umstritten ist, ob die Gemeinderäte selbst Amtsträger i.S. von § 11 Abs. 1 Nr. 2c StGB sind. Durch ihre Entscheidung über den städtebaulichen Vertrag sind sie zumindest auch Vertreter der Exekutive.<sup>310</sup> Dem steht die Rechtsauffassung gegenüber, dass der städtebauliche Vertrag faktisch durch die Gemeindeverwaltung verhandelt und getroffen wird.<sup>311</sup> Zumindest der Bürgermeister ist als erstes Exekutivorgan Amtsträger i.S. des Gesetzes.

Als **Tathandlung** muss der Amtsträger einen Vorteil für sich oder einen Dritten fordern, sich versprechen lassen oder annehmen. Vorteil ist jede Leistung, auf die der Amtsträger keinen Rechtsanspruch hat und die seine oder eines Dritten wirtschaftliche, rechtliche oder persönliche Lage objektiv verbessert. Dies können materielle oder auch immaterielle Vorteile sein.<sup>312</sup> Nichtige städtebauliche Verträge, insbesondere wenn sie dem Gebot der Angemessenheit widersprechen, begründen einen Vorteil, auf den kein Rechtsanspruch besteht. Der Vorteil muss nicht beim Amtsträger eintreten, sondern auch ein Dritter, hier die Gemeinde kann bevorteilt sein. Hinsichtlich der Unrechtmäßigkeit der Bereicherung genügt bedingter Vorsatz.<sup>313</sup> Der Vorsatz fehlt, wenn der handelnde Amtsträger glaubt, dass ein Anspruch auf Abschluss des beabsichtigten städtebaulichen Vertrages besteht. Hiermit dringt der Amtsträger jedoch dann nicht durch, wenn sein Verhalten offensichtlich im Widerspruch zum Gesetz steht und auch die Rechtsprechung vergleichbare Fälle eindeutig entschieden hat.

An dieser Stelle wird lediglich angemerkt, dass im Fall der Vorteilsannahme durch den Amtsträger spiegelbildlich zugleich der Tatbestand der **Vorteilsgewährung** gem. § 333 BGB zu Lasten des Vorhabenträgers einschlägig sein kann. Hinsichtlich der subjektiven Tatbestandsseite ist auf den Kenntnisstand des Vorhabenträgers, insbesondere seine beruflichen Erfahrungen abzustellen. Der Tatbestand des Betrugs § 263 StGB scheidet im Regelfall aus, da es an einer Täuschungshandlung mangelt. Etwas anderes ist aber anzunehmen, wenn die Gemeinde die Leistungen von Fördermitteln verschweigt und somit Subventionsbetrug begangen wird.

<sup>309</sup> BGH, Urt. v. 3.3.1999 – Az.: 2 StR 437/98 – BGHSt 45, 16 f. und Urt. v. 15.3.2001 – Az.: 5 StR 454/00 – BGHSt 46, 310 f.

<sup>310</sup> OLG Braunschweig, Beschl. v. 10.6.1950 – Az.: Ws 75/50 – MDR 1950, 629.

<sup>311</sup> Vgl. Grziwotz BauR 2000, 1437.

<sup>312</sup> BGH, Urt. v. 10.3.1983 – Az.: 4 StR 3745/82 – BGHSt 31, 264, 280.

<sup>313</sup> BGH, StR 32, 88, 92.



- 386 Weiterführende Literatur findet sich bei Thomas Burmeister, BauR 2003, 1129 ff. und Herbert Grziwotz, BauR 2000, 1437 ff., 2001, 1530 ff.
- 387 Abschließend ist anzumerken, dass viele Bürgermeister und Gemeinderäte zumindest in der Vergangenheit ihre Planungshoheit „ausgenutzt“ haben, um der Gemeinde wirtschaftliche Vorteile zu verschaffen. Im Regelfall dienten diese Vorteile zwar nicht dem wirtschaftlichen oder finanziellen Vorteil des Amtsträgers, jedoch zu dessen persönlichen Vorteil. Durch kostenlose Überlassung von Grundstücksflächen verschafft sich die Gemeinde, insbesondere nach Aufstellung eines Bebauungsplans, erhebliche finanzielle Vorteile, die bei Veräußerung des Grundstücks auch in einer Verbesserung ihres Haushalts münden. Diese Vorteile haben sich die Bürgermeister auf „ihre Fahnen geschrieben“. Ziel des Gesetzgebers bzw. des Baugesetzbuches ist aber, dass die Bauleitplanung nicht der finanziellen Besserstellung der Kommune dienen soll, sondern ausschließlich einer städtebaulichen Entwicklung, die im Allgemeininteresse erfolgt. Auch das Strafgericht hat dem unbotmäßigem Vorgehen weniger Bürgermeister einen Riegel vorgeschoben.

## VI. Gesetzestexte

### Baugesetzbuch (BauGB)

#### § 11 Städtebaulicher Vertrag

- (1) Die Gemeinde kann städtebauliche Verträge schließen. Gegenstände eines städtebaulichen Vertrages können insbesondere sein:
1. die Vorbereitung oder Durchführung städtebaulicher Maßnahmen durch den Vertragspartner auf eigene Kosten; dazu gehören auch die Neuordnung der Grundstücksverhältnisse, die Bodensanierung und sonstige vorbereitende Maßnahmen, die Erschließung durch nach Bundes- oder nach Landesrecht beitragsfähige sowie nicht beitragsfähige Erschließungsanlagen sowie die Ausarbeitung der städtebaulichen Planungen sowie erforderlichenfalls des Umweltberichts; die Verantwortung der Gemeinde für das gesetzlich vorgesehene Planaufstellungsverfahren bleibt unberührt;
  2. die Förderung und Sicherung der mit der Bauleitplanung verfolgten Ziele, insbesondere die Grundstücksnutzung, auch hinsichtlich einer Befristung oder einer Bedingung, die Durchführung des Ausgleichs im Sinne des § 1a Absatz 3, die Berücksichtigung baukultureller Belange, die Deckung des Wohnbedarfs von Bevölkerungsgruppen mit besonde-