

Öffentliches Recht

Ein Vertrag, in dem die Kommune dem Investor, der das Grundstück erwirbt, Auflagen hinsichtlich der zu errichtenden Bauvorhaben auferlegt, ist ausschreibungspflichtig. Daran ändert auch ein später geschlossener Änderungsvertrag, der keine Auflagen enthält, nichts, da nicht anzunehmen ist, dass er die Bauverpflichtung tatsächlich entfallen lassen soll.

OLG Düsseldorf, Az. VII Verg 37/07

Rechtsanwalt
Dr. Martin
Schellenberg von
Heuking Kühn Lüer
Wojtek, Hamburg



Der Fall

Eine Gemeinde führte Anfang 2007 ein Investorenauswahlverfahren für die Errichtung eines Einzelhandelszentrums auf einem alten Schwimmbadgelände durch. Der Investor sollte das Gelände erwerben, ein Parkdeck errichten und die Fassade nach den Vorgaben der Kommune ausrichten. Ein nicht zum Zug gekommener Wettbewerber ging gegen das Auswahlverfahren vor. Die VK Münster gab ihm Recht und erklärte den mit dem erfolgreichen Investor geschlossenen Vertrag für

nichtig. Aufgrund der Auflagen handele es sich nicht um einen vergabefreien Grundstücksverkauf, sondern um eine ausschreibungspflichtige Baukonzession. Darauf schlossen die Parteien einen „Änderungsvertrag“ ohne die bisherigen Auflagen. Das OLG Düsseldorf stellte fest, dass der Änderungsvertrag das in Wahrheit Gewollte nicht zutreffend wiedergebe und dessen ungeachtet eine Bauverpflichtung vereinbart werden sollte. Der Vertrag sei daher nichtig.

Die Folgen

Mit dieser Entscheidung schränkte das OLG Düsseldorf die aus seiner Sicht verbliebenen Spielräume für vergaberechtsfreie Grundstücksgeschäfte der öffentlichen Hand weiter ein: Eine Ausschreibung wäre nur dann nicht erforderlich, wenn das Grundstück ohne ausdrückliche Bauverpflichtung und ohne ein Rückkaufrecht veräußert wird. Dem Verkauf darf

keine wirtschaftliche, insbesondere keine raumordnende Funktion zuzuerkennen sein. Dies sei beispielsweise dann der Fall, wenn „ein auf einen einzelnen Unternehmenszweck gerichtetes Einzelbauvorhaben errichtet werden soll“. Insgesamt führte das Gericht die Linie des EuGH fort und folgte zudem seiner eigenen bisherigen Rechtsprechung.

Was ist zu tun?

Bis auf weiteres ist von einer Ausschreibungspflicht für Grundstücksveräußerungen der öffentlichen Hand auszugehen, wenn damit Bauauflagen verbunden sind. Die Entwicklung auf der gesetzgeberischen Ebene bleibt abzuwarten. Aus dem Bundesministerium für Wirtschaft ist zu hören, dass der Gesetzgeber dieses Thema schon in Kürze aufgreifen wird. Die aktuelle Rechtsprechung erweitere die Ausschreibungspflicht zu sehr auf Vorgänge, die mit dem „Staatseinkauf“ nicht mehr in Zu-

sammenhang stünden. Dies sei systemwidrig. Der Gesetzgeber müsse die Ausschreibungspflicht für Grundstücksverkäufe der öffentlichen Hand beschränken. Aus der Europäischen Kommission sind ähnliche Signale zu hören. Die VK Brandenburg hat in einer aktuellen Entscheidung (Beschluss vom 15. Februar 2008, Az. VK 2/08) erstmals eine Ausschreibungspflicht bei einem innerstädtischen Investorenprojekt abgelehnt. Der Vertrag enthielt allerdings auch keinerlei Bauauflagen. (ba)