



# Sitzungsvorlage

STARZACH

Amt: Hauptamt  
Az: 632.6

Gemeinderat

- **Drucksache**

- **Tischvorlage**

Vorlage Nr. 65 / 2020

zu TOP 7 **öffentlich**

zur Sitzung am 27. Juli 2020

## Betrifft:

### Bauplatzvergaberichtlinien der Gemeinde Starzach

Hier: Darstellung der rechtlichen Rahmenbedingungen und erste Beratung

## Beschlussantrag:

- siehe Drucksache -

## Anlagen:

- 1) BWGZ 14/2019 „Heimvorteil bei der Bauplatzvergabe?“, Heck/Pauge
- 2) Muster Bauplatzvergaberichtlinien des Gemeindetags Baden-Württemberg
- 3) EU-Kautelen zur Bauplatzvergabe nach dem sogenannten Einheimischenmodell

Datum  
17.07.2020

Bürgermeister  
Thomas Noé

Hauptamt  
Christiane Krieger

## **SACHDARSTELLUNG**

### **EU-Kautelen, Grundlagen, unterschiedliche Konstellationen**

Nicht nur in Deutschland, sondern auch in anderen europäischen Ländern wird seit vielen Jahren auf verschiedene Weisen versucht, den Zugang zum Wohnbaulandmarkt für Einheimische gegenüber Externen zu erleichtern. Daraus resultierend hat der EuGH 2013 ein wegweisendes Urteil über ein belgisches Einheimischenmodell gefällt. Darin wurde diese Baulandvergabepraxis nur dann für rechtmäßig befunden, solange es nicht zu einem faktischen Erwerbsverbot für bestimmte Personengruppen kommt. Außerdem muss der Eingriff in Grundrechte damit gerechtfertigt werden können, dass ein im Gemeininteresse liegendes Ziel nur so erreicht werden kann. In diesem Fall war das Ziel der subventionierte Verkauf von Bauplätzen an wenig begüterte Einheimische.

Auf Grundlage dieses Urteils strengte die EU-Kommission dann wegen mehrerer ähnlich gelagerter Vergaberichtlinien in Deutschland ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik an. Zur Beilegung dieses Verfahrens wurden im Februar 2017 zwischen der Bundesregierung und der EU-Kommission Kautelen festgelegt. Bei Einhaltung dieser Leitlinien ist eine EU-Rechts-konforme Vergabe von Bauplätzen unter Berücksichtigung des Ortsbezugs von Bewerbenden möglich.

Dabei sind zwei Fallkonstellationen zu unterscheiden:

#### **Die Bauplätze werden vergünstigt (subventioniert) verkauft**

Diese Möglichkeit steht der Gemeinde nur zu, wenn mit der mittelbaren Subvention eine öffentliche Zielsetzung verfolgt wird. Ansonsten muss sie nach § 92 Abs. 1 Gemeindeordnung für Baden-Württemberg (GemO) Grundstücke, die nicht zur Aufgabenerfüllung benötigt werden, nur zum vollen Wert verkaufen. Das bedeutet bezogen auf Bauplätze, dass sie regelmäßig zum Marktwert veräußert werden sollen.

Die Öffnung des Wohnbaumarktes für wenig begüterte Bewerbende stellt eine Zielsetzung dar, die eine Abweichung rechtfertigen kann.

Durch Gewährung einer Subvention ist ein transparentes, diskriminierungsfreies Verfahren notwendig, in dem die Chancengleichheit der Bewerber gewährleistet werden kann.

Das Vergabeverfahren umfasst hier zwei Stufen:

- 1) Einhaltung von Vermögens- und Einkommensobergrenzen und
- 2) mögliche Auswahlkriterien und ihre punktebasierte Gewichtung.

Die erste Stufe regelt dabei den Zugang zum Verfahren, in der zweiten Stufe wird dann nach einem transparenten Punktesystem eine Rangliste erstellt.

Da es sich hier um eine Förderrichtlinie handelt, befindet sich das Verfahren zweifelsfrei im öffentlichen Recht. Die Öffentlichkeits- und Gleichheitsgrundsätze sind Grundlage des Verfahrens. Da in Starzach diese Variante nicht zum Einsatz kommt, wird sie an dieser Stelle nur verkürzt dargestellt. Zur weiteren Information darf auf den Heck/Pauge-Artikel aus der BWGZ 14/2019, S. 689 ff. verwiesen werden.

## **Die Bauplätze werden zum vollen Wert verkauft**

Bei der Veräußerung von Bauplätzen zum vollen Wert handelt die Gemeinde grundsätzlich im Privatrecht. Die Vorschriften des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen können je nach Fallkonstellation (Marktbeherrschung) einschlägig sein. Aufgrund der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie steht es den Kommunen insgesamt frei, auf welche Art und Weise sie die Vertragspartner für Grundstücksgeschäfte wählt, da im Privatrecht der Grundsatz der Vertragsfreiheit auch für Träger öffentlicher Gewalt gilt.

Um die Vergabe, insbesondere in einer angespannten Marktlage transparent sowie nachvollziehbar diskriminierungsfrei und damit juristisch möglichst wenig angreifbar zu gestalten, empfiehlt sich als eine Möglichkeit die Verwendung von gemeindespezifischen Bauplatzvergaberichtlinien in Anlehnung an die Kautelen (Stufe 2). Eine punktebasierte Rangliste nach sozialen Kriterien und Ortsbezug gewährleistet, dass die selbst definierten städtebaulichen und wohnungspolitischen Ziele mit der Vergabe erreicht werden. Diese Ziele müssen vom Gemeinderat im Verlauf der Anpassung der Bauplatzvergaberichtlinien definiert werden. Mögliche Beispiele sind in der Präambel der Muster-Bauplatzvergabekriterien des Gemeindetags Baden-Württemberg zu finden.

Ebenso möglich wäre die Anwendung des Bieterverfahrens, des Windhundverfahrens oder andere Verfahren.

Bei der Wahl der Vergaberichtlinien ist es ratsam, die Vorgaben der EU-Kautelen zu berücksichtigen, wenn Einheimische Bewerber Erleichterungen erfahren sollen. Konkret bedeutet das, dass die Punkte, die im Verfahren für Kriterien mit Ortsbezug (Wohnsitz, Arbeitsplatz, ehrenamtliche Tätigkeit) maximal erreicht werden können, nicht mehr als 50% der insgesamt maximal zu erreichenden Höchstpunktzahl betragen dürfen. Eine stärkere Gewichtung der sozialen Kriterien (Kinder, Pflegebedürftigkeit, Familienstand) ist aufgrund der EU-Kautelen problemlos möglich.

Da es bisher weder auf Landes-, Bundes- noch EU-Ebene zu dieser Art der Bauplatzvergabe Präzedenzurteile gibt, ist die Rechtslage hier nicht abschließend geklärt.

## **Urteil VG Sigmaringen im März 2020**

Mit Urteil vom 10.03.2020 hat das Verwaltungsgericht Sigmaringen festgestellt, dass die Bauplatzvergaberichtlinien einer baden-württembergischen Gemeinde rechtswidrig waren. Damit liegt erstmals ein Urteil im Themenbereich Bauplatzvergabe nach dem Einheimischenmodell vor.

Das Verfahren fand vor dem Verwaltungsgericht statt, da einem privatrechtlichen Verkaufsverfahren eine als öffentlich-rechtlich zu bewertende Entscheidungsstufe vorgeschaltet worden ist. Dadurch, dass die Gemeinde mit den Vergaberichtlinien ein kommunalpolitisches Ziel verfolgt, müssen die auf Grundlage der Richtlinie getroffenen Auswahlentscheidungen öffentlich-rechtlich, die folgenden Kaufverträge aber weiterhin zivilrechtlich beurteilt werden.

Im Verfahren stellte das Gericht erhebliche formelle Mängel bei der Erstellung der Bauplatzvergaberichtlinie fest. So wurde gegen den Öffentlichkeitsgrundsatz aus § 35 Abs. 1 S. 1 GemO sowie das Mitwirkungsverbot von befangenen Gremiumsmitgliedern (§ 18 Abs. 1, 6 S. 1 GemO) in einem derartigen Ausmaß verstoßen, dass schon deswegen die Bauplatzvergaberichtlinie als rechtswidrig bewertet werden musste. Eine inhaltliche Auseinandersetzung zur Prüfung der materiellen Rechtswidrigkeit hat deswegen nur noch ansatzweise stattgefunden.

Die Kammer stellt aber in Zweifel, ob ein Eingriff in europäische Grundfreiheiten ohne die Rechtfertigung einer Subvention überhaupt möglich ist. In dieser Gemeinde wurde die inzwischen

vom Gemeinderat wieder aufgehobene Richtlinie so ausgestaltet, dass aufgrund der Punkteverteilung für den Hauptwohnsitz in der Gemeinde externe Bewerber faktisch keine Chance auf einen Zuschlag hatten. Das wird vom Gericht aufgrund der unionsrechtlichen Vorgaben des EuGH und des Diskriminierungsverbots des Art. 3 Abs. 1 GG als „sehr fragwürdig“ bewertet.

## **Bezug zur Starzacher Richtlinie**

Sollte der Gemeinderat sich dazu entscheiden, die Vergabe gemeindeeigener Bauplätze zum vollen Preis weiterhin mit Hilfe einer Vergaberichtlinie handhaben zu wollen, sind einige Punkte der aktuell geltenden Richtlinie unbedingt anzupassen, um möglichst rechtssicher agieren zu können.

## **Präambel**

In Gliederungspunkt 1 „Allgemeines“ der aktuell geltenden Richtlinien ist als oberstes Ziel die Stabilität der Einwohnerzahlen sowie die Innenentwicklung festgehalten. Damit hat sich die Gemeinde eine städtebauliche Zielsetzung gegeben. Eine wohnungspolitische Zielsetzung, die eine Auswahl mit Hilfe der festgesetzten Kriterien überhaupt rechtfertigt, fehlt. Hier kann man sich an der Aufstellung des § 1 Absatz 6 Baugesetzbuch orientieren, insbesondere die Ziffern 2 und 3. Genauso wäre es notwendig, die Wahl der Kriterien sowie deren Gewichtung zu begründen.

Das Vermögen der Großeltern und Urgroßeltern in Form von Bauplätzen oder ungenutztem Wohneigentum in der Gemeinde als Ausschlusskriterium für den Zugang zum Verfahren in Bezug zu ziehen ist als problematisch zu werten. Das gilt umso mehr, je größer die Zahl der Enkel oder Urenkel ist. Analog zum Sozialrecht, in dem das Vermögen der Eltern und Kinder bei der Leistungsprüfung durch die öffentliche Hand berücksichtigt wird, scheint die Eingrenzung auf die Elterngeneration jedoch möglich zu sein. Bewerbende, die bereits im Eigentum von Bauplätzen oder Wohneigentum in der Gemeinde stehen, grundsätzlich auszuschließen, steht im Einklang mit der wohnungspolitischen Zielsetzung.

## **Vergabekriterien**

Hier muss an manchen Punkten zwingend nachgesteuert werden, um den Einklang mit geltendem Recht herzustellen.

- Unter 2.1 wird eine Rangfolge aufgeführt, nach der Bewerber vorrangig berücksichtigt werden, unter 2.2 beginnen dann die Vergabekriterien. Die Rangfolge aus 2.1 ist nicht in der Präambel begründet und entspricht so wie sie aktuell festgehalten ist nicht der Rechtsprechung des EuGH. Denn in endgültiger Konsequenz bedeutet diese Rangliste, dass Bewerber aus Starzach immer vorrangig berücksichtigt werden, die sozialen Kriterien also keinerlei entscheidende Auswirkung haben können. Außerdem widerspricht diese Praxis den Grundsätzen der Transparenz, dem Gleichheitsgrundsatz und dem Diskriminierungsverbot.
- Ehrenamt im Ort gehört zwingend zu den Kriterien mit Ortsbezug.
- Dadurch können über Kriterien mit Ortsbezug mehr als die Hälfte der Maximalpunktzahl erreicht werden, die Verteilung der Punkte muss also im Ganzen überarbeitet werden.
- Bei den Kriterien mit Ortsbezug darf (laut EU-Kautelen) nicht mehr als 5 Jahre Ortsbezug als punkterelevant eingestuft werden.
- Bei Bewerbern, die früher in der Gemeinde gewohnt haben, darf nicht die gesamte Lebensgeschichte mit einbezogen werden. Ein längerer Vergangenheitsbezug als 3 Jahre ist hier nicht zulässig.

- Die Punkte aus historischer und aktueller Wohnung in der Gemeinde dürfen nicht kumuliert werden.
- Eine pauschale Härtefallklausel („in begründeten Einzelfällen kann die Verwaltung Abweichungen von den Richtlinien beschließen“) ohne Festlegung von im Vorhinein festgelegten Kriterien ist mit der Rechtsprechung des EuGH nicht vereinbar. Wenn sich der Gemeinderat dazu entschließt, ein Vergabeverfahren zur Anwendung zu bringen, muss er das dann auch konsequent tun.
- Das Vorgehen bei Punktgleichheit ist im Vorhinein festzulegen. Im ersten Schritt kann eine Entscheidung aufgrund des Vergleichs der erreichten Punktzahl der sozialen Kriterien herangezogen werden. Als letzte Möglichkeit muss immer das Losverfahren zur Anwendung gebracht werden.

An anderen Punkten wäre es sinnvoll, Änderungen vorzunehmen, um das Verfahren insgesamt zu glätten.

- Bei den sozialen Aspekten, insbesondere der Anzahl Kinder im Haushalt wäre eine Obergrenze hilfreich, um Ausreißer zu vermeiden.
- In der bestehenden Richtlinie werden berücksichtigungsfähige Kinder nicht stringent eingeordnet. An manchen Stellen sind sie als „kindergeldberechtigt“ berücksichtigt, hier stehen aber „unterhaltspflichtige im Haushalt“ festgeschrieben, an anderer Stelle sind bis zum 18. Lebensjahr, die im Haushalt leben berücksichtigt. Hier sollte man sich auf eine Kategorisierung festlegen und dann in der ganzen Richtlinie verfolgen.
- Die Ehrenamtliche Tätigkeit sollte klar und deutlich definiert werden, nur so kann die ermessenfehlerfreie Entscheidung, ob Punkte vergeben werden, möglich gemacht werden. Ansonsten kann unter Umständen das halbjährliche Erteilen von Nachhilfe auf ehrenamtlicher Basis gleich viele Punkte erhalten wie das Engagement in der Freiwilligen Feuerwehr.

## **Sonstiges**

Zu 3.2 und 3.4: Bei der Vergünstigung von Bauplätzen, die für Kinder gewährt wird, handelt es sich dann faktisch um eine Subvention. Es wird vom Grundsatz des § 92 Abs. 1 GemO abgewichen, laut dem die Gemeinde Vermögensgegenstände nur zum vollen Wert verkaufen darf. Um die Abweichung zu rechtfertigen, muss von der Gemeinde eine separate Förderrichtlinie erlassen werden.

Sollte diese Förderung weiterhin im Zusammenhang mit den Bauplatzvergaberichtlinien stattfinden, muss nach den EU-Kautelen zwingend eine Vermögens- und Einkommensprüfung stattfinden.

Weiterhin ist die Ungleichbehandlung von Familien, die ein erstelltes Haus von einem Bauträger erwerben, als kritisch zu bewerten. Mindestens müsste begründet werden, warum in diesen Fällen die in einem Zeitraum von drei Jahren nach Abschluss des Kaufvertrags hinzukommenden Kinder nicht förderfähig sind. Da die Gemeinde aufgrund der vorliegenden Richtlinie nicht an Bauträger verkaufen kann, müsste sich die Überlegung anschließen, ob im Zuge der Gleichbehandlung der Kinderförderungsbetrag dann bei allen Kaufverträgen gewährt werden muss, bei denen Wohneigentum von Privateigentümern an Familien veräußert wird.

Zu 3.3: Hier handelt es sich um eine zivilrechtliche Verfahrensfrage, die bei den weiteren Verfahrensfestsetzungen unter Gliederungspunkt 4 zugeordnet werden sollte.

Zu 4: Hier werden Vorstellungen formuliert, unter denen die Gemeinde die Kaufverträge nach der Bewerberauswahl abschließt. Dabei herrscht grundsätzlich Vertragsfreiheit. Die Gemeinde kann die

potentiellen Vertragspartner jedoch nicht dazu zwingen, die Voraussetzungen anzunehmen. Sie hat jedoch die Möglichkeit, vor Einstieg in das Bewerbungsverfahren über die Bedingungen zu informieren, unter der sie diese Grundstückskaufverträge abschließt. Die andere Partei hat dann die Möglichkeit, diese Bedingungen zu akzeptieren oder abzulehnen. Diese Bedingungen müssen nicht unbedingt Bestandteil der Richtlinien sein, sondern können auch als allgemeine Information in Form einer Anlage beigefügt werden.

Zu 5: Diese Klausel ist mit den zuvor genannten Vergabekriterien nicht vereinbar.

Zu 6: Die Inhalte zum Ablauf des Verfahrens befinden sich bereits teilweise unter Gliederungspunkt 1. Das Vorgehen bei Punktgleichheit bzw. Vorliegen nur einer Bewerbung sollte direkt bei den Vergabekriterien aufgeführt werden.

### **STELLUNGNAHME DER VERWALTUNG:**

Da im Moment und in absehbarer Zeit keine neuen Baugebiete erschlossen werden, haben Gemeinderat und Verwaltung die Möglichkeit, die Richtlinie in der gebotenen Ausführlichkeit in öffentlicher Sitzung zu beraten und dann zu beschließen. Ziel der Beratungen muss sein, die Vergabepaxis transparent, rechtssicher und diskriminierungsfrei durchführen zu können.

Aus diesem Grund ist in dieser Drucksache kein Beschlussantrag enthalten. Die Verwaltung beabsichtigt, das Thema Bauplatzvergaberichtlinien nach der Sommerpause durch den Gemeinderat beraten und beschließen zu lassen. Ausgangsbasis sollte nach Ansicht der Verwaltung das beigefügte Muster des Gemeindetags Baden-Württemberg sein. Vor Inkrafttreten sollte unbedingt ein erfahrener Fachanwalt hinzugezogen werden (vgl. GT-Muster, S. 3 unten).

### **BESCHLUSSANTRAG:**

Kein Beschlussantrag