



Lösung Übersicht 17 Übungsfall (Rn. 393)

Die Stadt S könnte gegen E einen Anspruch auf Zahlung der Zuwendung aus dem Vertrag mit E haben. Dies ist der Fall, wenn ein solcher Anspruch entstanden ist und ihm keine rechtsvernichtenden oder rechtshemmenden Einwendungen entgegenstehen.

I. Anspruch entstanden

Der Anspruch müsste entstanden sein. Dies ist der Fall, wenn S und E einen wirksamen öffentlich-rechtlichen Vertrag dieses Inhaltes (= über die Zahlung der Zuwendung) geschlossen haben.

1. Öffentlich-rechtlicher Vertrag

Es müsste ein öffentlich-rechtlicher Vertrag vorliegen. Gemäß § 54 S. 1 VwVfG NW ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag die Begründung, Änderung oder Aufhebung eines Rechtsverhältnisses (= Regelung) auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts durch Vertrag.

a) Vertrag

Die Stadt S und E haben sich geeinigt, es liegen dementsprechend zwei korrespondierende Willenserklärungen (Angebot und Annahme) und damit ein Vertrag vor.

b) Regelung

Es müsste eine Regelung vorliegen. Aus § 54 S. 2 VwVfG NW ergibt sich, dass der öffentlich-rechtliche Vertrag (wie der Verwaltungsakt) auf die unmittelbare Herbeiführung von Rechtsfolgen gerichtet sein muss. Die E verpflichtet sich im Vertrag zur Zahlung der Zuwendung. Im Gegenzug erteilt die Stadt S der E die begehrte Baugenehmigung. Die Vereinbarung ist mithin auf die Herbeiführung von Rechtsfolgen gerichtet und enthält somit eine Regelung.

c) Auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts

Der Vertrag müsste auch dem öffentlichen Recht zuzuordnen sein. Maßgeblich ist der Gegenstand des Vertrages. Gehören die durch Vertrag begründeten, geänderten oder aufgehobenen Rechte und Pflichten dem öffentlichen Recht an, gilt das auch für den Vertrag als Ganzen.

Einerseits wird die E durch den Vertrag dazu verpflichtet einen bestimmten Geldbetrag an die Stadt zu leisten. Andererseits verpflichtet sich die S im Gegenzug dazu, der E die erforderliche Baugenehmigung zu erteilen. Die Erteilung einer Baugenehmigung richtet sich dabei nach § 74 Abs. 1 BauO NW, der allein die zuständige Bauordnungsbehörde (§ 57 BauO NW) als Träger hoheitlicher Gewalt berechtigt. Zusätzlich ist zu beachten, dass die Zuwendung der E letztlich die Erhebung des Erschließungsbeitrages nach §§ 127 ff. BauGB ersetzt. Auch sie kann daher dem öffentlichen Recht zugeordnet werden. Der Gegenstand des Vertrages (Geldzahlung gegen



Baugenehmigung) ist daher öffentlich-rechtlich. Der Vertrag teilt die Rechtsnatur des Vertragsgegenstandes, ist also ebenfalls als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren.

d) Zwischenergebnis

Die Stadt S und E haben einen öffentlich-rechtlichen Vertrag über die Zahlung der Zuwendung geschlossen.

2. Wirksamkeit des Vertrags

Der Vertrag müsste auch wirksam sein. Dies ist der Fall, wenn keine Nichtigkeitsgründe nach § 59 VwVfG NW vorliegen.

a) Formnichtigkeit

Die gemäß §§ 57, 62 S. 2 VwVfG NW i. V. m. § 126 BGB geltende Schriftform ist gewahrt worden, sodass keine Formnichtigkeit nach § 58 Abs. 1 VwVfG NW i. V. m. § 125 S. 1 BGB vorliegt.

b) Nichtigkeit nach § 59 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG NW

Eine Nichtigkeit könnte sich jedoch aus § 59 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG NW ergeben. Danach ist ein Vertrag i.S.v. § 54 S. 2 VwVfG NW nichtig, wenn sich die Behörde eine nach § 56 VwVfG NW unzulässige Gegenleistung versprechen lässt.

aa) Anwendbarkeit

Die §§ 59 Abs. 2 Nr. 4, 56 VwVfG NW müssten überhaupt anwendbar sein. Das setzt voraus, dass ein sog. Austauschvertrag i. S. d. § 56 Abs. 1 S. 1 VwVfG NW vorliegt.

(1) Subordinationsrechtlicher Vertrag

Es müsste ein subordinationsrechtlicher Vertrag i. S. d. § 54 S. 2 VwVfG NW vorliegen. Subordinationsrechtlich ist ein Vertrag dann, wenn die Behörde ihn mit einer Person abschließt, an den sie sonst einen Verwaltungsakt richten würde. Entscheidend ist, dass das konkrete Rechtsverhältnis grundsätzlich auch durch einen Verwaltungsakt oder in anderer Weise einseitig-hoheitlich geregelt werden könnte.

Mit der Stadt S und der E begegnen sich als Vertragspartner ein hoheitlicher Träger und ein Bürger. Gegenstand des Vertrages waren baurechtliche Belange (Erteilung einer Baugenehmigung, Erschließungsbeiträge). Das Baurecht ist dabei durch ein Über- und Unterordnungsverhältnis geprägt. Im Hinblick auf die Baugenehmigung ist der Bürger etwa auf eine Erteilung durch die Behörde angewiesen. Das konkrete Rechtsverhältnis könnte daher grundsätzlich durch einen Verwaltungsakt oder in einer anderen Weise einseitig-hoheitlich geregelt werden, sodass ein subordinationsrechtlicher Vertrag vorliegt.



(2) Austausch

Im Vertrag wird die Leistung der Stadt S (Erteilung der Baugenehmigung) zudem an eine Gegenleistung der E geknüpft (Zahlung der Zuwendung), sodass der Vertrag auf einen Leistungsaustausch gerichtet ist.

(3) Zwischenergebnis

Es liegt ein Austauschvertrag i. S. d. § 56 Abs. 1 S. 1 VwVfG NW vor. Die §§ 59 Abs. 2 Nr. 4, 56 VwVfG NW sind dementsprechend anwendbar.

bb) Unzulässige Gegenleistung

Die Stadt S müsste sich im Vertrag eine nach § 56 VwVfG NW unzulässige Gegenleistung versprochen lassen haben. Nach § 56 Abs. 1 S. 1 VwVfG NW kann ein öffentlich-rechtlicher Vertrag geschlossen werden, wenn die Gegenleistung für einen bestimmten Zweck im Vertrag vereinbart wird und der Behörde zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben dient. Nach § 56 Abs. 1 S. 2 VwVfG NW muss die Gegenleistung den gesamten Umständen nach angemessen sein und im sachlichen Zusammenhang mit der vertraglichen Leistung der Behörde stehen.

(1) Zweckbestimmung

Zunächst müsste im Vertrag die Gegenleistung für einen bestimmten Zweck vereinbart sein. Der Zweck muss sich zumindest im Wege der Vertragsauslegung bestimmen lassen und muss hinreichend konkret bezeichnet werden. Beides dient insbesondere der Kontrollierbarkeit der Zulässigkeit der vereinbarten Gegenleistung¹.

Der Betrag stellt nach dem Vertrag eine „nicht zweckgebundene“ Zuwendung an die Stadt S dar und soll „unter anderem zur Instandhaltung von Kinderspielplätzen im Stadtgebiet“ verwendet werden. Die Vertragsurkunde geht demnach ausdrücklich von einer nicht zweckgebundenen Zuwendung aus. Im Wege der Vertragsauslegung nach (§ 62 S. 2 VwVfG NW i.V.m.) §§ 133, 157 BGB ist jedoch auch der nachfolgende Satz zu berücksichtigen. So soll die Zuwendung unter anderem zur Instandhaltung von Kinderspielplätzen im Stadtgebiet verwendet werden. Eine Teilverwendung ist also ausdrücklich genannt.

Diese Teilverwendung ist mit der Bestimmung der Instandhaltung von Kinderspielplätzen auch hinreichend konkret, insbesondere wurde nicht lediglich eine schematische Bezeichnung verwendet². Die Teilverwendung selbst genügt den Anforderungen an die Bestimmtheit der Zweckangabe folglich.

Jedoch ist hiermit nur ein Teilzweck in nicht bestimmter Höhe (es könnten somit 10 % oder 90 % der Zuwendung erfasst sein) angegeben. Hinsichtlich der restlichen Summe wurde kein Zweck bestimmt, sodass (insgesamt) nicht von einer ausreichenden Zweckbestimmung ausgegangen werden kann.

¹ Rozek, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht III (VwVfG), § 56, Rn. 30.

² Dazu Spieth, in: BeckOK VwVfG, 60. Ed., § 56, Rn. 51.



(2) Zwischenergebnis

Mithin ist die Gegenleistung schon wegen der fehlenden Zweckbestimmung unzulässig.

Die Prüfung lässt sich an dieser Stelle auf zwei Weisen fortsetzen: Die übrigen Nichtigkeitsgründe können einerseits in einem Hilfgutachten behandelt werden. Genauso vertretbar ist es allerdings auf ein Hilfgutachten zu verzichten – das rechtswissenschaftliche Gutachten ist mit einem umfassenden Prüfungsauftrag verbunden. Der Übersichtlichkeit halber folgt die Lösung der zweiten Möglichkeit.

bb) Öffentlicher Zweck

Die Instandhaltung von Kinderspielplätzen im Stadtgebiet dient der Stadt S zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben. Im Hinblick auf den nicht bestimmten Teilzweck ist eine solche Zuordnung allerdings nicht möglich. Die Behörde könnte Teile der Zuwendung dem Vertrag nach für private Zwecke verwenden, sodass die Gegenleistung auch aus diesem Grund unzulässig ist.

cc) Koppelungsverbot

Fraglich ist zudem, ob die Zahlung des Betrages an die Stadt in einem sachlichen Zusammenhang mit der vertraglichen Leistung der Behörde steht, § 56 Abs. 1 S. 2 VwVfG NW und damit dem Koppelungsverbot entspricht.

„[Das Koppelungsverbot besagt], dass – zum einen – durch einen verwaltungsrechtlichen Vertrag nichts miteinander verknüpft werden darf, was nicht ohnedies schon in einem inneren Zusammenhang steht, und, dass – zum anderen – hoheitliche Entscheidungen ohne entsprechende gesetzliche Ermächtigung nicht von wirtschaftlichen Gegenleistungen abhängig gemacht werden dürfen, es sei denn, erst die Gegenleistung würde ein der Entscheidung entgegenstehendes rechtliches Hindernis beseitigen.“³

Die Instandsetzung von Kinderspielplätzen ist keine bauplanerische Aufgabe und weder Voraussetzung noch Folgelast des Bauvorhabens. Anhaltspunkte dafür, dass die ‚Zuwendung‘ der E auch nur in einem weiteren Sinne als eine Art Aufwendersersatz für städtebauliche, durch ihr Bauvorhaben bedingte Maßnahmen betrachtet werden könnte, sind nicht ersichtlich. Folglich liegt kein innerer Zusammenhang zwischen der Leistung und der Gegenleistung vor.

Damit besteht eine nach § 56 Abs. 1 S. 2 VwVfG NW unzulässige Gegenleistung.

3. Ergebnis

Folglich ist der Vertrag gem. § 59 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG NW nichtig und daher unwirksam.

II. Ergebnis

Die Stadt S hat mithin keinen Anspruch gegen E auf die Zahlung der Zuwendung.

³ BVerwG NVwZ 2000, 1285, 1287.



Materialien, Fälle, Lösungen

zu HINNERK WISSMANN: Verwaltungsrecht (Mohr Siebeck Lehrbuch, ISBN 978-3-16-162617-3)

Mohr Siebeck

Zur Vor- und Nachbereitung der Falllösung:

- zur Rechtmäßigkeit von Verwaltungsverträgen, Rn. 385 – 388.
- weitere Hinweise in Übersicht 19, Rn. 393.