

Beurteilung der vorgelegten Verträge bzgl. der an die Verkehrswacht GmbH übertragenen Parkplätze in Oppenheim

Herr Thomas Ruhmüller, Journalist hat mir am 01.05.2018 per Email zwei Vertragsdokumente zukommen lassen. Es handelt sich hierbei:

1. Erbbaurechtsvertrag vom 22.09.2006 zwischen der Stadt Oppenheim, vertr.d.d. Stadtbürgermeister Marcus Held und der Verkehrswacht Parkplatz GmbH vertr.d.d.GF Bernd Stils - (Notariat Dr. Held Urk. Nr. 1234 / 2006 H)
2. Pachtvertrag vom 22.09.2006 zwischen der Stadt Oppenheim, vertr.d.d. Stadtbürgermeister Marcus Held und der Verkehrswacht Parkplatz GmbH vertr.d.d.GF Bernd Stils und Bernd Beckers

1. Analyse des Erbbaurechtsvertrages

Das Erbbaurecht zugunsten der Verkehrswacht Parkplatz GmbH ist auf exakt den Zeitraum bestellt, die dem bewirtschaftenden Unternehmen bei vollständiger Ausübung sämtlicher Optionsrechte aus dem am gleichen Tag geschlossenen Pachtvertrag zusteht - 35-Jahre *(Anmerkung: aus sachverständiger Sicht sind die Anlagen nach Ablauf des Erbbaurechts auch wirtschaftlich und vermutlich auch technisch weitestgehend verbraucht, sodass eine weitere Nutzung zu dem benannten Zwecke nur unter Aufwendung erheblicher finanzieller Mittel möglich ist; gem. der AfA - Tabelle werden mit Betonverbundstein belegte Parkplätze innerhalb eines Zeitraums von 15 Jahren abgeschrieben, sodass diese bereits nach Auslaufen der Regelpachtzeit (15 Jahre) in der Bilanz der Verkehrswacht mit einem Erinnerungswert von 1 € bilanziert sein werden.)*

Die weiteren Ausführungen, insbesondere bzgl. der Ausgleichs- bzw. Abfindungszahlung bei Heimfall des Vertragsgegenstandes sind Standardformulierungen, die sich so oder ähnlich in vielen Erbbaurechtsverträgen finden. Hinsichtlich für die zum Zeitpunkt des regulären Auslaufs des Erbbaurechtsvertrages getroffenen Regelung bleibt festzuhalten, dass wie oben bereits erwähnt, die technischen Anlagen (Pflasterung, Einfriedung und Ein- und Ausfahrtschrankenanlagen sowie Parkscheinautomat) weitestgehend wirtschaftlich verbraucht sein werden, sodass der Verkehrswert der baulichen Anlagen als eher gering gesehen wird und 70 % hieraus keinen wesentlichen Faktor mehr darstellen sollten.

Nach § 9 des Vertrages hat der Erbbauberechtigte nach Ablauf des Erbbaurechtes das Vorrecht auf Erneuerung des Erbbaurechts, sofern die Stadt als Grundstückseigentümer beabsichtigt erneut ein Erbbaurecht zu bestellen (vergleichbar mit dem Vorkaufsrecht in normalen Grundstückskaufverträgen).

Eher ungewöhnlich erscheint die in § 10 Nr. IV getroffene Vereinbarung hinsichtlich des Erbbauzinses von 1,00 € p.a.. Diese entspricht nicht der gängigen Praxis, da das betroffene Grundstück keinerlei adäquate Verzinsung des Bodenwertes erfährt. Auch wenn Erbbaurechtsverträge in ihrem Ursprung und Wesen darauf abzielen insbesondere Vermögensschwachen die Möglichkeit zur Schaffung von Wohneigentum zu geben, so werden doch regelmäßig Erbbauzinsen, die von der jeweiligen Grundstücksnutzung bestimmt sind, vereinbart. So werden im Segment der Einfamilienhausnutzung Erbbauzinsen um 3- 3,5

% und im Bereich der gewerblichen Nutzung, die hier unstreitig vorliegt, von 5 – 6,5 % des maßgeblichen Bodenwertes vertraglich fixiert.

Sofern das Erbbaurecht mit einer Laufzeit von über 30 Jahren vereinbart ist (in vorliegenden Fall sind mit 35 Jahre vereinbart) sind diese Erbbauzinsen in der Regel noch über entsprechende Wertsicherungsklauseln besichert, sodass der Grundstückseigentümer (hier die Stadt Oppenheim) an der Bodenpreisentwicklung teilnimmt und insofern auf die Dauer des Erbbaurechtes eine adäquate Bodenwertverzinsung erzielt. Aufgrund des festgesetzten Erbbauzinses von pauschal 1,00 € p.a. war die Formulierung einer entsprechenden Wertsicherungsklausel insofern als obsolet anzusehen.

Exkurs: Ermittlung des angemessenen Erbbauzinses für das Grundstück

Hinsichtlich der Ermittlung des für die Berechnung des Erbbauzins erforderlichen Wert des betroffenen Grundstücks wird in der Literatur der Ansatz von zwischen 20 und 40 % des entsprechenden Bodenrichtwertes der das Grundstück umgebende Bebauung. In vorliegendem Fall ist das Grundstück als landwirtschaftliche Fläche klassifiziert, erfährt aber durch die Nutzungsänderung eine faktische Aufwertung, sodass bei der Bodenwertermittlung auch die anderen, das Grundstück umschließenden Bodenrichtwertzonen herangezogen werden. Diese werden aus sachverständiger Sicht gewichtet (Gw.). Darüber hinaus wird auch der für die Stadt Oppenheim zuletzt veröffentlichte Bodenrichtwert für gewerbliche Bauflächen bei der Ermittlung des Bodenwertes herangezogen. Folgende Richtwerte stehen zur Verfügung

<i>Bodenrichtwert: Weinlage Oppenheimer Sackträger</i>	10,00 € /qm	Gw.2,0
<i>Bodenrichtwert: Mischgebiet Amtsgericht</i>	173,00 € /qm	Gw.0,2
<i>Bodenrichtwert: Wohngebiet am Stadtgraben</i>	345,00 € /qm	Gw.0,0
<i>Bodenrichtwert: Gewerbegebiet</i>	110,00 € /qm	Gw.0,4

(generalisierte Bodenrichtwertkarte –Boris- Basisdienst – Stand :01.01.2018)

Grundstücksgröße des Parkplatzes 5.135 qm

Die Verwendung des Richtwertes scheidet aufgrund der tatsächlichen Nutzung des Grundstücks aus. Üblicherweise werden bei Verkehrsflächen (hier Parkplatz) üblicherweise Bodenwerte angesetzt, die i.d.R. zwischen 0,20 und 0,40 des Bodenwertes der umliegenden Nutzung liegt. In vorliegendem Fall ist die umliegende Nutzung durch landwirtschaftliche Fläche (Weingarten) und Mischgebietsbebauung bestimmt. Da hier eine gewerbliche Nutzung vorliegt, kann auch der für Gemeinde ausgewiesene Richtwert für gewerbliche Bauflächen unterstützend herangezogen werden

<i>Richtwert</i>	<i>€ / m²</i>	<i>Gewichtung</i>	<i>angepasster Bodenwert je m²</i>
<i>Weinberg</i>	10,00	2,0	20,00 €
<i>Mischgebiet</i>	159,00	0,2	31,80 €
<i>Wohngebiet</i>	345,00	0,0	0,00 €
<i>Gewerbegebiet</i>	110,00	0,4	44,00 €

Der gewichtete Durchschnittswert liegt somit bei:

$$(20,00 € + 31,80 € + 44,00 €) : 3 = 31,93 € /m^2$$

Da es sich hierbei um einen gewichteten Wert zum Stichtag 1.1.2018 handelt, ist dieser Wert unter Heranziehung des vom Statist. Bundesamt veröffentlichten Bodenpreisindex für Bauland auf das Jahr 2007 umzurechnen (Basisjahr 2010 = 100)

Bodenpreisindex 2007 = 97,6

Bodenpreisindex 2016 = 123,8 (zuletzt veröffentlicht)

Anzunehmender Bodenwert im Jahr 2007 :

$$31,93 \text{ €/m}^2 : 123,8 \times 97,6 = 25,17 \text{ €/m}^2 = \text{rd. } 25,00 \text{ €/m}^2$$

Bei Annahme des oben ermittelten und im Vertragsjahr zugrunde zu legenden Bodenwert von rd. 25,00 €/m² errechnet sich daraus ein Grundstückswert von

$$5.135 \text{ m}^2 \times 25,00 \text{ €/m}^2 = 128.375 \text{ €}$$

Unter Anwendung eines angemessenen Erbbauzinssatzes aufgrund der gewerblichen Nutzung (Parkplatz) von 6 % p.a., ergibt dies einen Jahreserbbauzins von rd. 7.700 €. Bei entsprechender Wertsicherung dieses Erbbauzins durch Verknüpfung mit dem ebenfalls vom Statist. Bundesamt veröffentlichten Verbraucherpreisindex (2010 = 100) und der üblichen Wertsicherungsklausel (steigt der Index um mindestens 10 %, so steigt der Erbbauzinssatz entsprechend), so würde der heutige Jahreserbbauzins bei 8.470 € p.a. liegen. (Anstieg des Index von 96,10 im Jahr 2007 auf 106,6 im Jahr 2014). Unterstellt man die weitere, jedoch abgeschwächte Indexentwicklung für die Zukunft, so würde im Rahmen der Laufzeit des Erbbaurechtes zumindest eine weitere Steigerung des Erbbauzins im Bereich der Jahre 2027 - 2030 zu erwarten sein.

Zeitraum	Jahre	Erbbauzins p.a.	Erbbauzins gesamt
06/2007 - 05/2014	8	7.700 €	61.600 €
06/2014 - 05/2030	16	8.470 €	135.520 €
06/2030 - 05/2042	12	9.317 €	111.804 €
		Gesamt	308.924 €

Aufgrund der eher ungewöhnlichen Erbbauzinsvereinbarung entgehen der Stadt Oppenheim für den Zeitraum von 2007 – 2042 Erträge aus Erbbauzinsen in Höhe von rd. **309.000 €**.

2. Pachtvertrag

Die Bezeichnung „Pachtvertrag“ ist insofern irreführend, als im Rahmen eines solchen Vertrages der Verpächter eines Grundstücks i.d.R. eine jährlich Pachtzahlung erhält. Dies ist vorliegend nicht der Fall, da der Pächter ausweislich des Vertragstextes aufgrund der Investitionskosten, die der Pächter für die Herstellung des Sackträgerparkplatzes aufzuwenden hat, von einer Pachtzahlung über den gesamten Pachtzeitraum (35 Jahre) befreit ist. Darüber hinaus verpflichtet dieser Vertrag den Verpächter (die Stadt Oppenheim) die Reinigung, die Grünpflege und den Winterdienst für die Parkplätze. Laut Vertrag wird seitens des Pächters für sämtliche Betriebskosten eine Pauschale von 290 € monatlich gezahlt. Eine Anpassung der dieser Pauschale ist lediglich für den Fall vorgesehen, dass die Stromkosten um mehr als 20 % steigen. Inwieweit diese Betriebskostenpauschale auch Reinigungskosten, Kosten des Winterdienstes und des Grünschnitts beinhalten, kann nur gemutmaßt werden. Es wird insofern unterstellt, dass aufgrund des textlichen Zusammenhangs die .o.a. Aufwendungen für die Stadt kostenneutral sind.

Dennoch erscheint es aus sachverständiger Sicht gänzlich ungewöhnlich, vollständig auf die Pachtzahlungen zu verzichten, da der wirtschaftliche Betrieb von gebührenpflichtigen Parkplätzen von dem Betreiber (Pächter) das betriebsfertige Herstellen der Anlagen (Bodenbefestigung einschl. Entwässerung, Einfriedungen, Beleuchtung, Abrechnungssysteme und Ein- und Ausfahrtschrankenanalgen einschl. Stromversorgung) verlangt. Ein diesem Vertragswerk vergleichbare Situation läge vor, wenn der Vermieter eines Ladengeschäftes auf die Zahlung der Miete gänzlich verzichten würde, weil der Mieter bereits ein weiteres Ladengeschäft in anderen Geschäftsräumen des Vermieters betreibt (Sackträgerparkplatz) und in dem nun anzumietenden weiteren Ladengeschäft gleichfalls noch Renovierungen vornehmen muss. Auch wenn sich der Sachverständige in seinen Formulierungen Zurückhaltung auferlegen sollte, fällt dies in vorliegendem Fall eher schwer. Die absolute Untergrenze einer zu erwartenden Pachtzahlung ist in Höhe der jährlichen Abschreibungsbeträge zu sehen, die dem Verpächter zumindest die Beträge anzusparen ermöglicht, damit dieser in die Lage versetzt wird, nach Ablauf der wirtschaftlichen /technischen Nutzungsdauer der baulichen Anlagen, die Ersatzinvestition zu leisten. Auch scheint der Verzicht auf eine angemessene Verzinsung des Bodenwertes aus wirtschaftlichen Überlegungen eher „unüblich“.

Üblicherweise werden in Pachtverträgen Pachtzahlungen vereinbart, die sich vorrangig am Umsatz orientieren und mithin als Umsatzpacht formuliert sind, d.h. es wird auf der Grundlage der erzielten Jahresumsätze ein vom Hundertsatz dieses Umsatzes als Pachtzahlung geleistet. So werden z.B. im Gastronomiebereich im Allgemeinen zwischen 6-12 % des Jahresnettoumsatzes als Umsatzpacht vereinbart, wobei in vorliegendem Fall einer Parkplatzbewirtschaftung eine Umsatzpacht im Bereich von rd. 10 % des Nettoumsatzes aus sachverständiger Sicht als angemessen angesehen werden kann, da der Pächter, zumal sämtliche laufenden Arbeiten an den Pachtobjekten durch den Verpächter geleitet werden und der Pächter hierfür keine Ressourcen vorhalten muss und der Aufwand zur Erzielung der Einnahmen dadurch als eher untergeordnet anzusehen sind. Einer Indexierung eines solchen Pachtvertrages bedarf es in der Regel nicht, da sich die Pacht auf der Grundlage tatsächlich getätigter Umsätze berechnet.

Nachfolgend wird in einem Exkurs exemplarisch die mögliche Ertragssituation der Stadt bei einem Pachtvertrag auf der Grundlage einer Umsatzpacht dargestellt.

Exkurs: Beispielhafte Berechnung der Erträge aus einer Umsatzpacht

Da keine exakten Umsätze aus der Parkraumbewirtschaftung bekannt sind, geht die folgende Berechnung bekannten Daten aus den vorgelegten Verträgen und von einigen Prämissen aus.

Anzahl der Parkplätze laut Pachtvertrag:	166 Stück
Tagesbewirtschaftung:	11 Stunden
vereinbarter Stundensatz Tagesbewirtschaftung	0,50 €
Nachtpauschale	1,50 €
Dauerparker Monatstarif	30,00 €

Unterstellt wird ein Anteil an Dauerparkern in Höhe von 15 % der vorgehaltenen Plätze

166 Plätze x 15 % = rd. 25 Plätze

Somit verbleiben für Kurzzeittarife (Stundentarife) 166 – 25 = 141 Plätze

Ausgehend davon beträgt der:

größtmögliche Tagesumsatz:

141 Plätze x 11 Stunden x 0,50 €/Std. = 775,50 €/Tag

größtmögliche Nachtumsatz:

141 Plätze x 1,50 €/Nacht = 211,50 €/Nacht

größtmöglicher Gesamtumsatz /Tag = 987,00 €/Kalendertag

Weiterhin werden unterstellt:

- eine Tagesauslastung der Parkplätze von 20 %
- eine Nachtauslastung der Parkplätze von 5 %

sich hieraus errechnender geschätzter Umsatz pro Monat:

Dauerparker: 25 x 30,00 € = 750,00 €

Tagesumsatz 30 x 775,50 € x 20% = 4.653,00 €

Nachtumsatz 30 x 211,50 € x 5% = 317,25 €

Gesamtbruttoumsatz /Monat = 5.720,25 €

Gesamtbruttoumsatz/ Jahr: 5.720,25 € x 12 = 68.643,00 €

Gesamtumsatz netto / Jahr: 68.643,00 € : 1,19 = 57.683,19 €

Umsatzpacht hierauf : 57.683,19 x 10 % = **5.768,32 € p.a.**

Nachdem die Gebühr zwischenzeitlich auf 0,70 €/Std. für den Tagesstudententarif angehoben wurde, errechnet sich sodann, bei ansonsten gleichen Parametern, eine Nettojahresumsatzpacht wie folgt:

Höchstmöglicher Tagesumsatz:

$$141 \text{ Plätze} \times 11 \text{ Stunden} \times 0,70 \text{ €/Std.} = 1.085,70 \text{ €}$$

Monatsumsatz bei 20 % angenommener Auslastung

$$30 \text{ Tage} \times 1.085,70 \text{ €/Tag} \times 20 \% = 6.514,20 \text{ €}$$

Jahresbruttoumsatz bei Kurzparktarif 0,70€/Std.:

$$(750,00 \text{ €} + 6.514,20 \text{ €} + 317,25 \text{ €}) \times 12 \text{ Mt.} = 90.977,40 \text{ €}$$

Jahresnettoumsatz bei Kurzparktarif 0,70 € /Std.

$$90.977,40 \text{ €} : 1,19 \text{ Ust.} = 76.451,59 \text{ €}$$

Umsatzpacht hieraus 10 % pro Jahr

$$76.451,59 \text{ €} \times 10 \% = \underline{\underline{7.645,16 \text{ € p.a.}}}$$

Da nicht genau bekannt ist, seit wann der Tageskurzparktarif auf 0,70 €/Stunde angehoben wurde, wird unterstellt das dies im Jahr 2010 erfolgte. Dies hat zur Folge, dass der Stadt aufgrund der vorhandenen Vertragsgestaltung für den vertraglich vereinbarten Pachtzeitraum einschließlich den einseitig vereinbarten Verlängerungsoptionen, unter der Annahme keiner weiteren Anhebung der Parktarife und unter den oben angegebenen sonstigen Prämissen ein Gesamtbetrag in Höhe von:

$$\text{Von 06/2007 bis 12/2010: } 5.768,32 \text{ €} \times 3,58 \text{ Jahre} = 20.189,12 \text{ €}$$

$$\text{Von 01/2011 bis 05/2042: } 7.645,16 \text{ €} \times 31,42 \text{ Jahre} = 240.210,93 \text{ €}$$

$$\text{Insgesamt über den gesamten Pachtzeitraum} = \underline{\underline{260.400,05 \text{ €}}}$$

Zusammenfassung der Werte aus Erbbaurechtsvertrag und Pachtvertrag:

Zum Nachteil der Stadt aus nicht

$$\text{vereinnahmten Erbbauzins von 2007 – 2042} = \text{rd. } 309.000 \text{ €}$$

Zum Nachteil der Stadt aus nicht

$$\underline{\text{vereinnahmten Pachtzahlungen von 2007 – 2042}} = \text{rd. } 260.000 \text{ €}$$

$$\underline{\underline{\text{insgesamt}}} = \text{rd. } \underline{\underline{569.000 \text{ €}}}$$

Exkurs: alternative Betrachtung der finanziellen Situation für die Stadt Oppenheim bei Nichtabschluss des Erbbaurechts- und Pachtvertrages.

Sofern die Stadt diese Verträge nicht abgeschlossen hätte, der Sackträgerparkplatz nicht gebaut worden wäre und die Einnahmen aus den Parkplätzen in der Stadt weiterhin in voller Höhe bei der Stadt verblieben wären, hätte sich die Situation modellhaft folgendermaßen dargestellt.

1. Weinberg am Sackträger - Alternativbewirtschaftung

Das Grundstück ist ca. 0,5 ha. groß. Bei schonendem Anbau ließen sich aus einer solchen Oppenheimer Weinlage jährlich rd. 5.000 Flächen à 0,75 Liter Premiumwein zu Gesteungskosten zu je 3,50 €/Flasche herstellen. Premiumweine aus einer solchen Lage werden zu Flaschenpreisen zwischen 7 € und 12 € netto verkauft, im Durchschnitt 9,50 € je Flasche.

Jahresertrag vor Steuer: 5.000 Flasche x (9,50 €/Fl. – 3,50 €/Fl.) = **30.000 €**

2. Eigene Parkraumbewirtschaftung durch die Stadt

Unter Annahme der gleichen Bedingungen wie oben, jedoch Beibehaltung eines sozialverträglichen Kurzzeitstundentarifs auf Dauer von 0,50 €/Std. (Gemeinden sind bei der Vermietung von Parkplatzflächen von der Umsatzsteuer befreit, Urteil FG Köln v. 16.12.2010, 10 K 4108/09), erzielt die Stadt jährliche folgende Einnahmen:

Dauerparker:	25	x	30,00 €	=	750,00 €
Tagesumsatz	30	x	775,50 €	x 20%	= 4.653,00 €
Nachtumsatz	30	x	211,50 €	x 5%	= 317,25 €
<u>Gesamtbruttoumsatz /Monat</u>					= 5.720,25 €
Gesamtbruttoumsatz/ Jahr:					5.720,25 € x 12 = 68.643,00 €
abzüglich Bewirtschaftungskosten hieraus					
<u>geschätzt / Jahr:</u>					68.643,00 € : -25 % = - 17.160,75 €
Jahresertrag aus Parkraumbewirtschaftung					= <u>51.482,25 €</u>

3. Zusammenfassung

Jahresertrag aus dem Verkauf von	
5.000 Flächen Premiumwein	30.000 €
Jahresertrag aus der eigenen	
Parkraumbewirtschaftung	<u>51.482 €</u>
Gesamtjahresertrag	81.482 €
Sicherheitsabschlag für	
unvorhergesehenes-15 %	- <u>12.222 €</u>
unter Sicherheitsaspekten erzielbarer	
Jahresertrag	<u><u>69.260 €</u></u>

Dieser, unter dem Postulat der Sicherheit zu erzielende Jahresertrag von rd. 69.000 €, hätte der Stadt Oppenheim in dem Zeitraum von 2007 – 2042 Einnahmen von:

$$\underline{\underline{69.000 \text{ €} \times 35 \text{ Jahre} = 2.415.000 \text{ €}}}$$

ermöglicht. Stattdessen erzielt die Stadt für das zur Verfügung stellen der Parkplatzflächen keinerlei Einnahmen. Es werden lediglich laufende Betriebskosten vereinnahmt. Dadurch, dass die Stadt am Ende der Laufzeit der Verträge im Jahr 2042 eine um 35 Jahre gealterte Parkplatzflächen zurückerhält, für die sie mangels Erzielung von Einnahmen keine finanziellen Rücklagen bilden konnte und zur Wiederverwendung als Parkplatz Fremdmittel für erforderliche Instandsetzungen in Anspruch nehmen muss.

Diese beiden Verträge stellen aus sachverständiger Sicht eine einseitige und unangemessene Benachteiligung der Stadt Oppenheim dar. Das nicht Aushandeln von Pachtzahlungen und Zahlungen von Erbbauzinsen aus den in dem Vertragswerk angegebenen Gründen ist nicht nachvollziehbar, da es der üblichen Gepflogenheit entspricht, dass der Gewerbetreibende (Pächter) die erforderlichen Investitionen zur Gewinnerzielung eigenhändig vornimmt und nicht Erbbaurechtsgeber und Verpächter in Personalunion schlussendlich diese Investitionen über nicht gezahlte Erbbauzinsen und Pachten aufbringen lässt. Durch die vertragliche Festlegung eines sehr langen Zeitraums bis in das Jahr 2042 ist der Stadt jegliche Möglichkeit der Erzielung von Einkünften aus dem verpachteten Grundbesitz genommen. Auch besteht keinerlei Möglichkeit einer sinnvollen Verwertung des Grundbesitzes durch Verkauf bzw. Umwidmung. Aus heutiger Sicht kann nicht Weise nachvollzogen werden, weshalb Verträge mit dieser Ausgestaltung durch die Stadt abgeschlossen wurden, hat sich die Stadt doch dadurch ein großes Einnahmepotenzial genommen. Auch erscheint die Errichtung des Sackträgerparkplatzes bei der gegebenen täglichen Frequentierung verzichtbar gewesen zu sein, zumal sich bei alternativer Nutzung als Weinberg eine für die Stadt wesentlich günstigere Variante ergeben hätte.

Oppenheim, den 05. Mai 2018 GF