

MAXIMILIAN HÄUSSLER

Verwahrloste Immobilien als Chance

*Schriften zum
Infrastrukturrecht*

23

Mohr Siebeck

Schriften zum Infrastrukturrecht

herausgegeben von

Wolfgang Durner und Martin Kment

23



Maximilian Häußler

Verwahrloste Immobilien als Chance

Rechtliche Rahmenbedingungen
unter besonderer Berücksichtigung
der Ziele der Innenentwicklung

Mohr Siebeck

Maximilian Häußler, geboren 1994; Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Augsburg; 2017 Erstes Juristisches Staatsexamen; wissenschaftlicher Mitarbeiter in zwei Rechtsanwaltskanzleien in Augsburg und München; 2020 Promotion; Rechtsreferendar im Bezirk des OLG München.

Zugleich Dissertation, Universität Augsburg, 2020

ISBN 978-3-16-160225-2 / eISBN 978-3-16-160226-9

DOI 10.1628/978-3-16-160226-9

ISSN 2195-5689 / eISSN 2569-4456 (Schriften zum Infrastrukturrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2021 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Printed in Germany.

Für Sonja und Richard Häußler

Vorwort

Die Arbeit wurde im Wintersemester 2020/2021 von der Juristischen Fakultät der Universität Augsburg als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung wurde bis Oktober 2019 umfassend berücksichtigt, wobei weitere Quellen bis Februar 2021 gezielt eingearbeitet wurden.

An erster Stelle möchte ich mich bei meinem sehr geschätzten Doktorvater, Herrn Prof. Dr. *Matthias Rossi*, herzlich bedanken. Seine hervorragenden Lehrveranstaltungen weckten in mir die Begeisterung für das öffentliche Recht. Über seine Bereitschaft zur Betreuung dieser Arbeit habe ich mich sehr gefreut. Er gewährte mir bei der Themenfindung und -bearbeitung die notwendige akademische Freiheit, zugleich förderte er den Fortschritt meiner Arbeit an den richtigen Stellen durch wertvolle Anregungen.

Herrn Prof. Dr. *Martin Kment* danke ich für die äußerst rasche Erstellung des Zweitgutachtens, sein Interesse an meiner Arbeit sowie die Möglichkeit, in dieser von ihm mitherausgegebenen Schriftenreihe veröffentlichen zu dürfen.

Besonderer Dank gilt außerdem der *Hanns-Seidel-Stiftung*. Diese förderte die Anfertigung dieser Arbeit finanziell und ideell durch die Gewährung eines Promotionsstipendiums. Ohne diese Hilfe und den motivierenden Zuspruch meiner *Familie* und meiner *Freunde* wäre es mir nicht möglich gewesen, die Arbeit zeitnah zu einem Ende zu bringen. Wegen wertvoller Anregungen bei der Durchsicht des Manuskripts in sprachlicher Hinsicht sei *Almut Caspari* besonders erwähnt. Außerdem danke ich *Martin Ruhdorfer* für seine Geduld, die bedingungslose Unterstützung und die gemeinsame Zeit.

Abschließend möchte ich meine Eltern *Sonja* und *Richard Häußler* hervorheben. Ohne ihren Rückhalt und die Förderung meiner Ausbildung wäre ich nicht dort, wo ich heute stehe. Ihnen sei diese Arbeit gewidmet.

Augsburg, im März 2021

Maximilian Häußler

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Abkürzungsverzeichnis.....	XIX
Kapitel 1: Einleitung	1
<i>A. Forschungsstand</i>	2
<i>B. Gang der Untersuchung</i>	4
Kapitel 2: Stadtplanerischer Ansatz.....	5
<i>A. Flächenneuanspruchnahme</i>	5
I. Ökologische Auswirkungen der Flächenneuanspruchnahme	9
II. Ökonomische Auswirkungen der Flächenneuanspruchnahme	10
<i>B. Defizite verschiedener Siedlungsräume</i>	11
I. Metropolregionen	12
II. Schrumpfende Regionen	14
III. Ländliche Regionen	17
<i>C. Innenentwicklung</i>	19
I. Normative Grundlagen der Innenentwicklung.....	22
II. Definition von Maßnahmen der Innenentwicklung.....	22
<i>D. Verwaarloste Immobilien</i>	24

I. Definition	25
1. Städtebauliche Definition	26
2. Bausubstanzbezogene Definition	27
a) Verfallsprozess	28
b) Erheblichkeitsschwelle	28
c) Prognose.....	29
d) Gefahrenschwelle und Verschulden.....	31
3. Nichtnutzung als Regelfall	32
4. Zwischenergebnis.....	32
II. Ursachen für das Entstehen verwaarloster Immobilien.....	33
1. Ungeklärte Eigentumsfragen.....	33
2. Investitionsverhalten verschiedener Eigentümerkategorien	34
3. Leerstand.....	36
a) Leerstände in schrumpfenden Regionen.....	37
b) Leerstände durch Strukturwandel.....	38
4. Abrisskosten	39
III. Auswirkungen durch verwaarloste Immobilien	40
1. Beeinträchtigung des Menschen	40
2. Trading-Down-Effekt.....	41
 E. Ergebnis	 43
 Kapitel 3: Rechtlicher Status quo verwaarloster Immobilien	 44
 A. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen verwaarloster Immobilien.....	 44
I. Eigentumsschutz	44
1. Baufreiheit.....	45
a) Ablehnung der Verleihungstheorie	45
b) Negative Baufreiheit und Abrissfreiheit	47
2. Schutzbereichszugehörigkeit verwaarloster Immobilien.....	48
a) Drohendes Vollzugsdefizit	50
b) Fehlende Flexibilität	50
c) Wesentlichkeitstheorie.....	51
d) Systematik der Sozialbindungsklausel.....	51
e) Verfassungsunmittelbare Restriktion	53
f) Verzicht.....	53
g) Vergleich zu Art. 12 Abs. 1 GG.....	54
h) Zwischenergebnis.....	54
3. Rechtfertigung.....	55
II. Kunstfreiheit	57

III. Landesverfassungsrechtliche Regelungen	58
<i>B. Bestandsschutz verwahrloster Immobilien</i>	<i>58</i>
I. Bedürfnis nach Bestandsschutz.....	59
II. Kein verfassungsunmittelbarer Bestandsschutz	60
1. Ursprünge der Bestandsschutzdogmatik	61
2. Bestandsschutzdogmatik aus Sicht des Nassauskiesungsbeschlusses	62
III. Entstehen einfachgesetzlichen Bestandsschutzes durch Entkopplung.....	64
1. Keine Entkopplung qua Änderungsgesetz	65
2. Entkopplung durch baugenehmigungskonforme Vorhabenrealisierung	66
a) Entkopplungswirkung der Baugenehmigung.....	68
aa) Bauordnungsrechtlicher Anknüpfungspunkt	68
bb) Abgrenzung zur Sicherungsfunktion	70
b) Vorhabenrealisierung	71
3. Bestandsschutz als Konsequenz der Entkopplungswirkung.....	72
4. Bestandsschutz genehmigungsfreigestellter und verfahrensfreier Vorhaben	73
5. Erfordernis formeller Legalität bei Genehmigungspflicht	76
6. Bestandsschutz durch bauordnungsrechtliche Genehmigungsfiktion	78
7. Vor Inkrafttreten der Landesbauordnungen errichtete Gebäude	78
8. DDR-Schwarzbauten.....	82
IV. Erlöschen des Bestandsschutzes	83
1. Erledigung der Baugenehmigung auf andere Weise	84
a) Keine analoge Anwendung bauordnungsrechtlicher Regelungen	86
b) Keine analoge Anwendung sonstiger fachgesetzlicher Regelungen	86
c) Erledigungstatbestände de lege ferenda	87
2. Einseitiger Verzicht auf die Baugenehmigung	89
a) Dispositionsbefugnis des Genehmigungsinhabers	89
b) Verzicht durch konkludentes Handeln.....	90
c) Abgrenzung von Nutzungsaufgabe und Nutzungsunterbrechungen.....	93
aa) Beschränkung der Nichtnutzung auf Gebäudeteile	94
bb) Einstellung von Gewerbebetrieben	95
cc) Lage des verwahrlosten Grundstücks.....	95
dd) Zustand der Bausubstanz.....	96

ee) Nachweis der Nutzungsabsicht	97
ff) Zeitablauf und Zeitmodell	98
gg) Figur des „vernünftigen Bauherrn“	100
d) Verzicht bei Mehrzahl Berechtigter	101
e) Verzicht durch Nutzungsänderung	105
3. Änderung der Sachlage	107
4. Entfallen des Regelungsobjekts	109
a) Vollständige Zerstörung	109
b) Ruinen	111
V. Ergebnis	113
C. Verwaarloste Immobilien im Kontext ihrer Umgebung	114
I. Verunstaltungsschutz	115
1. Normative Grundlagen des Verunstaltungsschutzes	116
a) Bauplanungsrechtliche Zulassung von Vorhaben	116
b) Erhaltungssatzungen	117
c) Städtebauliche Gebote	117
d) Verunstaltungsverbote der Landesbauordnungen	119
2. Baurechtlicher Verunstaltungsbegriff	119
a) Definition	121
b) Verfassungsmäßigkeit des Verunstaltungsbegriffs	124
c) Nachträgliche Verunstaltung	126
aa) Abgrenzung zur anfänglichen Verunstaltung	126
bb) Verhältnis der nachträglichen Verunstaltung zum Bestandsschutz	128
cc) Abgrenzung der Verunstaltungsabwehr zur positiven Ortsbildpflege	129
3. Bauwerksbezogene Verunstaltung	130
4. Umgebungsbezogene Verunstaltung	132
a) Berücksichtigungsfähigkeit der Lage innerhalb des Straßenbildes	135
b) Positiver Nachweis der Schutzwürdigkeit	135
c) Verunstaltung bereits verunstalteter Straßen- und Ortsbilder	136
d) Umgebungsbezogene Verunstaltung durch verwaarloste Immobilien	139
5. Maßstab des gebildeten Durchschnittsbetrachters	140
a) Meinungsumfragen	142
b) Baugestaltungsräte	143
c) Sachverständigengutachten	144
d) Gerichtliche Überprüfbarkeit	144
e) Objektivierung bei nachträglicher Verunstaltung	145

f) Festhalten am objektiven Durchschnittsbetrachter	146
6. Ergebnis	146
II. Innenbereichszuordnung verwahrloster Immobilien in Ortsrandlagen	147
1. Bebauungszusammenhang	148
a) Abgeleitete Innenbereichsqualität	148
b) Innenbereichsqualität durch verwahrloste Immobilien	150
aa) Maßstabsbildendes Gewicht von Gebäuden	151
bb) Nachwirkung abgerissener Gebäude	152
2. Ortsteilqualität	154
3. Zwischenergebnis	156
III. Prägung der näheren Umgebung durch verwahrloste Immobilien	156
1. Fremdkörperrechtsprechung	157
2. Unabhängigkeit der Prägungsmerkmale	158
IV. Ergebnis	160
<i>D. Denkmalschutz verwahrloster Immobilien</i>	<i>160</i>
I. Denkmaleigenschaft verwahrloster Immobilien	162
1. Eintragung verwahrloster Immobilien in die Denkmalliste	163
a) Denkmalfähigkeit	163
b) Denkmalwürdigkeit	165
2. Nachträgliches Entfallen der Denkmaleigenschaft wegen Verfalls	169
a) Abstrakte Möglichkeit nachträglichen Entfallens der Denkmaleigenschaft	169
aa) Lösungsanspruch	170
bb) Wirkung der Löschung im Ipso-iure System	170
cc) Wirkung der Löschung im konstitutiven System	171
b) Rechtsprechung des OVG Münster	172
II. Erhaltungspflicht	176
III. Zumutbarkeit denkmalrechtlicher Pflichten	179
1. Der Denkmalbeschluss des BVerfG	179
2. Unzumutbarkeit durch Unkenntnis	180
a) Vergleich zum Altlastenbeschluss des BVerfG	182
b) Vereinbarkeit mit Ipso-iure-System	183
c) Zwischenergebnis	184
3. Unzumutbarkeit durch fehlende Wirtschaftlichkeit	184
a) Unumkehrbarkeit des Verfalls	185
b) Umkehrbarkeit des Verfalls	185
c) Nachweis der Verkaufsunmöglichkeit	188

4. Berücksichtigungsfähigkeit nicht grundstücksbezogener Belange	190
a) Zumutbarkeit bei Erwerb in Kenntnis des baulichen Zustands.....	191
b) Vermögensverhältnisse des Denkmaleigentümers.....	192
5. Körperschaften des öffentlichen Rechts als Denkmaleigentümer	193
a) Öffentliche Hand als Adressatin denkmalrechtlicher Pflichten	194
b) Modifizierung der Zumutbarkeit	194
c) Sonderfall Kirchen.....	196
IV. Keine Wiederherstellungsanordnung bei Verfall	197
V. Auswirkung auf die Immobilienprojektentwicklung.....	199
1. Abriss	199
a) Anspruch auf Abrisserlaubnis.....	200
b) Ordnungsgemäße Ermessensausübung	201
2. Erhaltung.....	202
a) Denkmalverträgliche Nutzung	202
b) Denkmalverträgliche Eingriffe in die Bausubstanz.....	203
aa) Baurechtliche Abweichung	204
bb) Fallgruppenbezogene Rechtsprechung.....	204
cc) Grundsatz der Materialgerechtigkeit	205
VI. Beeinträchtigung von Baudenkmalern durch verwahrloste Immobilien	207
1. Drittschutz im Denkmalrecht	207
a) Räumliche Reichweite	209
b) Erhebliche Beeinträchtigung.....	209
2. Kein denkmalrechtlicher Drittschutz gegen verwahrloste Immobilien.....	210
a) Fehlende Ermächtigungsgrundlage für Erhaltungspflicht der Denkmalumgebung	211
b) Beeinträchtigerungsverbot	212
VII. Ergebnis.....	213
<i>E. Ergebnis</i>	<i>214</i>
Kapitel 4: Handlungsoptionen von Hoheitsträgern im Umgang mit verwahrlosten Immobilien.....	215
<i>A. Kommunale Handlungsmöglichkeiten</i>	<i>215</i>
I. Bauleitplanung.....	215

1. Defizit der Angebotsbebauungsplanung	216
2. Fehlende Eignung des unbeplanten Innenbereichs für die Innenentwicklung	218
3. Bebauungsplan der Innenentwicklung	219
4. Planungserforderlichkeit und Planungspflicht	221
a) Planungserforderlichkeit	221
b) Planungspflicht	224
5. Festsetzungsmöglichkeiten zum Zwecke der Innenentwicklung	225
a) Bauleitplanerische Feinsteuerung	227
b) Festsetzung von Nutzungen auf den passiven Bestandsschutz	228
6. Prozessrisiko durch bauleitplanerische Abwägung	228
7. Struktur der bauleitplanerischen Abwägung	229
8. Abwägungserhebliche Belange bei der Innenentwicklung	231
a) Gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse	231
b) Wohnbedürfnisse der Bevölkerung und Entwicklung vorhandener Ortsteile	234
c) Stellenwert städtebaulicher Entwicklungskonzepte	235
d) Bodenschutzklausel	237
e) Artenschutz	238
f) Eigentum in der bauleitplanerischen Abwägung	238
g) Mittelbare Berücksichtigungsfähigkeit der Gebäudesubstanz	243
aa) Bestandsschutz in der bauleitplanerischen Abwägung	243
bb) Beseitigung städtebaulicher Missstände als öffentlicher Belang	245
II. Vorkaufsrecht und Enteignung	245
1. Vorkaufsrechte	246
2. Enteignung	248
3. Unbebaute Grundstücke im Rechtssinne	248
4. Änderungen durch das Baulandmobilisierungsgesetz	251
III. Besonderes Städtebaurecht	254
1. Entwicklungsmaßnahme	256
2. Stadtumbau	259
3. Erhaltungssatzung	260
4. Sanierungsrecht	262
a) Städtebauliche Missstände	263
aa) Verfall als Substanzmangel	264
bb) Verfall als Funktionsmangel	267
cc) Sanierungsziel und -konzept	268
b) Sanierungsrechtliche Abwägung	269

c) Ordnungs- und Baumaßnahmen	271
d) Sanierungsrechtliche Genehmigung	272
aa) Genehmigungspflicht	273
bb) Verhältnis zu Sanierungsbebauungsplänen	273
cc) Preisruhe innerhalb des Sanierungsgebiets	275
dd) Sanierungsrechtliche Auflagen	276
e) Ausgleichsbetrag	277
aa) Bodenwertsteigerung durch Baumaßnahmen	278
bb) Ausgleichsbeiträge in schrumpfenden Regionen	280
5. Städtebauliche Gebote	281
a) Modernisierungs- und Instandsetzungsgebote	283
aa) Voraussetzungen	284
bb) Kosten	286
b) Rückbaugesamt	287
IV. Ergebnis	290
<i>B. Staatliche Handlungsmöglichkeiten</i>	<i>291</i>
I. Bauordnungsrechtliche Maßnahmen	291
1. Klassische Abrissverfügung	292
2. Bauordnungsrechtliche Generalklausel	294
a) Aufgabeneröffnung bei Untätigkeit des Eigentümers	295
b) Abgrenzung der Ermächtigungsgrundlagen	296
c) Anordnungsinhalt	299
aa) Sicherungsmaßnahmen	299
bb) Instandsetzungsverfügungen	300
cc) Abrissverfügungen	301
3. Spezialermächtigung in Bezug auf verwahrloste Immobilien	303
a) Verhältnis zur Generalklausel	305
b) Verhältnis zur klassischen Abrissverfügung	306
c) Zweck der Spezialermächtigung	307
d) Tatbestandsmerkmale	308
aa) Keine entgegenstehenden öffentlichen und privaten Belange	308
bb) Verfall	309
cc) Nichtnutzung	312
dd) Erlöschene Baugenehmigung als ungeschriebene Voraussetzung	314
4. Ergebnis	315
II. Weitere verwaltungsrechtliche Optionen	316
1. Wohnungsaufsichtliche Maßnahmen	317
2. Zweckentfremdungsrechtliche Maßnahmen	318

III. Anpassung des Steuerrechts.....	321
<i>C. Verantwortlichkeit beim Maßnahmeerlass in Zusammenhang mit verwahrlosten Immobilien</i>	<i>322</i>
I. Verantwortlichkeit nicht im Inland ansässiger Eigentümer	322
II. Verantwortlichkeit nach Eigentumsverzicht	322
1. Sittenwidrigkeit aufgrund Altlastenrechtsprechung	323
2. Unabhängigkeit öffentlich-rechtlicher Zustandsverantwortlichkeit	325
III. Verantwortlichkeit des Fiskus	327
1. Störereigenschaft des Staates	328
2. Erlass hoheitlicher Verfügungen	329
3. Vollstreckungsmaßnahmen	333
<i>D. Ergebnis</i>	<i>334</i>
Kapitel 5: Ergebnis.....	336
<i>A. Potenzial verwahrloster Immobilien</i>	<i>336</i>
<i>B. Wesentliche Ergebnisse in Thesen.....</i>	<i>338</i>
Literaturverzeichnis	345
Sachregister.....	373

Abkürzungsverzeichnis

aA	andere Ansicht
ABI (SL)	Amtsblatt des Saarlandes
Abs.	Absatz
AdöR	Anstalt des öffentlichen Rechts
a. F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
Alt.	Alternative
Archiv PF	Archiv für das Post- und Fernmeldewesen
Art.	Artikel
ASOG	Allgemeines Sicherheits- u. Ordnungsgesetz (Berlin)
BauGB	Baugesetzbuch
BauNVO	Baunutzungsverordnung
BauO BE	Berliner Bauordnung
BauO LSA	Bauordnung des Landes Sachsen-Anhalt
BauO NRW	Landesbauordnung (Nordrhein-Westfalen)
BauR	Baurecht: Zeitschrift für das gesamte öffentliche und private Baurecht
Bay	Bayern, bayerisch
BayBO	Bayerische Bauordnung
BayDSchG	Bayerisches Denkmalschutzgesetz
BayGO	Bayerische Gemeindeordnung
BayGVBl	Bayerisches Gesetz- und Verordnungsblatt
BayLT-Drs.	Drucksachen des bayerischen Landtags
BayPAG	Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Staatlichen Polizei
BayVBl	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BayVwVfG	Bayerisches Verwaltungsverfahrensgesetz
BayVwZVG	Bayerisches Verwaltungszustellungs- u. Vollstreckungsgesetz
BayZwEWG	Bayerisches Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum

BB	Brandenburg, Brandenburger, brandenburgisch
BBauBl	BundesBauBlatt
BbgBO	Brandenburgische Bauordnung
BbgDSchG	Brandenburgisches Denkmalschutzgesetz
BbgZwVbG	Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum in Brandenburg
BBSR	Bundesinstitut für Bau-, Stadt- und Raumfor- schung
BE	Berlin, Berliner, berlinerisch
Begr.	Begründer
Beschl.	Beschluss
BewG	Bewertungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI I	Bundesgesetzblatt, Teil I
BImA	Bundesanstalt für Immobilienangelegenheiten
BImSchG	Bundes-Immissionsschutzgesetz
BlnVerfGH	Berliner Verfassungsgerichtshof
BMUB	Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit
BMVBS	Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadt- entwicklung
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BR-Drs.	Bundesratsdrucksachen
Brem.	Bremen, Bremer, bremisch
BremDSchG	Bremisches Denkmalschutzgesetz
BremLBO	Bremische Landesbauordnung
BremPolG	Bremisches Polizeigesetz
BremWAG	Bremisches Wohnungsaufsichtsgesetz
BremWoSchG	Bremisches Wohnraumschutzgesetz
BStBl	Bundessteuerblatt
BT-Drs.	Bundestagsdrucksachen
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BW	Baden-Württemberg, baden-württembergisch
ca.	circa
DDR	Deutsche Demokratische Republik
DNotI	Deutsches Notarinstitut
DNotZ	Deutsche Notarzeitung
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
Drs. BE	Drucksachen des Berliner Abgeordnetenhauses

Drs. Brem.	Drucksachen der Bremischen Bürgerschaft
Drs. HA	Drucksachen der Hamburgischen Bürgerschaft
DS	Der Sachverständige
DSchG BE	Berliner Denkmalschutzgesetz
DSchG BW	Baden-Württembergisches Denkmalschutzgesetz
DSchG HA	Hamburger Denkmalschutzgesetz
DSchG MV	Denkmalschutzgesetz des Landes Mecklenburg-Vorpommern
DSchG NRW	Denkmalschutzgesetz des Landes Nordrhein-Westfalen
DSchG RP	Denkmalschutzgesetz des Landes Rheinland-Pfalz
DSchG SH	Denkmalschutzgesetz des Landes Schleswig-Holstein
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
DVP	Deutsche Verwaltungspraxis
Einl.	Einleitung
Entsch.	Entscheidung
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Europarecht
EV	Einigungsvertrag
f./ff.	folgende/fortfolgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FG	Finanzgericht
Fn.	Fußnote
FR	Finanz-Rundschau
GABl (BW)	Gemeinsames Amtsblatt des Landes Baden-Württemberg
GBI. DDR	Gesetzblatt der Deutschen Demokratischen Republik
GBI. BW	Gesetzblatt für Baden-Württemberg
gem.	gemäß
GewArch	Gewerbearchiv
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GrKrV	Verordnung über die Aufgaben der Großen Kreisstädte
GV.NW	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen
GVBl (BB) I	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Brandenburg: Teil I - Gesetze
GVBl (HA)	Hamburgisches Gesetz- u. Verordnungsblatt

GVBl (RP)	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Rheinland-Pfalz
GVBl (TH)	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Thüringen
GVOBl (SH)	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Schleswig-Holstein
HA	Hamburg, Hamburger, hamburgisch
HBauO	Hamburgische Bauordnung
HBO	Hessische Bauordnung
HDSchG	Hessisches Denkmalschutzgesetz
HE	Hessen, hessisch
HK	Handkommentar
h. L.	Herrschende Lehre
HmbWoSchG	Hamburgisches Wohnraumschutzgesetz
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
HSOG	Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung
IBR	Immobilien- und Baurecht
iVm	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
jM	Juris - Die Monatszeitschrift
JuS	Juristische Schulung
Kap.	Kapitel
KommJur	Kommunaljurist
KommP	Kommunalpraxis
KuR	Kunst und Recht
LBauO	Landesbauordnung
LBauO MV	Landesbauordnung (Mecklenburg-Vorpommern)
LBauO RP	Landesbauordnung (Rheinland-Pfalz)
LBO BW	Landesbauordnung (Baden-Württemberg)
LBO SH	Landesbauordnung (Schleswig-Holstein)
LBO SL	Landesbauordnung (Saarland)
LDSchG	Landesdenkmalschutzgesetz
LKRZ	Zeitschrift für Landes- und Kommunalrecht Hessen/Rheinland-Pfalz/Saarland
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung
LStVG	Landesstraft- und Verordnungsgesetz
LSA	Sachsen-Anhalt, sachsen-anhaltinisch
LT-Drs. BB	Drucksachen des brandenburgischen Landtags
LT-Drs. HE	Drucksachen des hessischen Landtags

LT-Drs. MV	Drucksachen des Landtags von Mecklenburg-Vorpommern
LT-Drs. NRW	Drucksachen des nordrhein-westfälischen Landtags
LT-Drs. RP	Drucksachen des rheinland-pfälzischen Landtags
LT-Drs. SH	Drucksachen des Landtags von Schleswig-Holstein
LT-Drs. TH	Drucksachen des Thüringer Landtags
LVwG SH	Allgemeines Verwaltungsgesetz für das Land Schleswig-Holstein
MüABl	Münchener Amtsblatt
MüKo	Münchener Kommentar
MV	Mecklenburg-Vorpommern, mecklenburg-vorpommerisch
mwN	mit weiteren Nachweisen
NBauO	Niedersächsische Bauordnung
Nds.	Niedersachsen, niedersächsisch
Nds. GVBl	Niedersächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt
Nds. LT-Drs.	Drucksachen des niedersächsischen Landtags
Nds. SOG	Niedersächsisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung
NdsMinBl	Niedersächsisches Ministerialblatt
NdsVBl	Niedersächsische Verwaltungsblätter
NdsZwEWG	Niedersächsisches Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
N. N.	Nomen Nominandum
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
NRW	Nordrhein-Westfalen, nordrhein-westfälisch
NotBZ	Zeitschrift für die notarielle Beratungs- und Beurkundungspraxis
Nr.	Nummer
NuR	Natur und Recht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht Rechtsprechungs-Report
NWB	Neue Wirtschaftsbriefe für Steuer- und Wirtschaftsrecht
NWVBl	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter

NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
OBG BB	Brandenburgisches Gesetz über Aufbau und Befugnisse der Ordnungsbehörden (Ordnungsbehörden-gesetz)
OBG NRW	Nordrhein-westfälisches Gesetz über Aufbau und Befugnisse der Ordnungsbehörden (Ordnungsbe-hörden-gesetz)
OBG TH	Thüringer Gesetz über die Aufgaben und Befug-nisse der Ordnungsbehörden (Ordnungsbehörden-gesetz)
ÖPNV	Öffentlicher Personennahverkehr
OVG	Oberverwaltungsgericht
PolG BW	Polizeigesetz des Landes Baden-Württemberg
POG RP	Polizei- und Ordnungsbehördengesetz des Landes Rheinland-Pfalz
PolG SL	Saarländisches Polizeigesetz
RGBI I	Reichsgesetzblatt, Teil I (1922–1945)
Rn.	Randnummer
RP	Rheinland-Pfalz, rheinland-pfälzisch
Rpfleger	Der Deutsche Rechtspfleger
Rs.	Rechtssache
s.	siehe
S.	Satz
S.	Seite
Sachs./sächs.	Sachsen/sächsisch
SächsBO	Sächsische Bauordnung
SächsDSchG	Sächsisches Denkmalschutzgesetz
SächsLT-Drs.	Drucksachen des sächsischen Landtags
SächsVBl	Sächsische Verwaltungsblätter
SDSchG	Saarländisches Denkmalschutzgesetz
SH	Schleswig-Holstein, schleswig-holsteinisch
SL	Saarland, saarländisch
SOG HA	Gesetz zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (Hamburg)
SOG LSA	Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ord-nung des Landes Sachsen-Anhalt
SOG MV	Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ord-nung in Mecklenburg-Vorpommern
sog.	sogenannte
SpielhG BE	Gesetz zur Regelung des Rechts der Spielhallen im Land Berlin

StB	Der Steuerberater
StGH	Staatsgerichtshof
ThDSchG	Thüringer Denkmalschutzgesetz
ThürBO	Thüringer Bauordnung
Thüringen	TH
ThürVBl	Thüringer Verwaltungsblätter
u. a.	unter anderem
UPR	Umwelt- und Planungsrecht
Urt.	Urteil
v.	vom/von
Var.	Variante
VBIBW	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
VwVfG NRW	Verwaltungsverfahrensgesetz des Landes Nordrhein-Westfalen
VwVG	Verwaltungsvollstreckungsgesetz
WHG	Wasserhaushaltsgesetz
WiVerw	Wirtschaft und Verwaltung
WoAufG	Wohnungsaufsichtsgesetz
WoAufG BE	Wohnungsaufsichtsgesetz Berlin
WRV	Weimarer Reichsverfassung
WuM	Wohnungswirtschaft und Mietrecht
z. B.	zum Beispiel
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZfBR	Zeitschrift für deutsches und internationales Bau- und Vergaberecht
ZfIR	Zeitschrift für Immobilienrecht
zfv	Zeitschrift für Geodäsie, Geoinformation und Landmanagement
ZJS	Zeitschrift für das Juristische Studium
ZOV	Zeitschrift für offene Vermögensfragen
ZUR	Zeitschrift für Umweltrecht
ZustVBau	Zuständigkeitsverordnung im Bauwesen
ZwEWG BW	Baden-Württembergisches Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum
ZwVbG BE	Berliner Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum (Zweckentfremdungsverbot-Gesetz)

Kapitel 1

Einleitung

Gebäude überdauern in aller Regel mehrere Generationen,¹ sodass Städtebau stets mit Beständigkeit und Kontinuität verbunden ist. Es liegt daher in der Natur der Sache, dass stadtplanerische Fehlentscheidungen durch ihre Umsetzung – gemessen an der durchschnittlichen Zeitspanne zwischen der Errichtung und dem Abriss eines Gebäudes – über Jahrzehnte hinweg im wahrsten Sinne in Stein gemeißelt werden. Die Konsequenzen gehen häufig über die bloße Beeinträchtigung des architektonischen Werts und der Attraktivität von betroffenen Straßenzügen, Vierteln und Ortsteilen hinaus. Insbesondere kann hiervon auch das Wohlbefinden und die Gesundheit des Einzelnen betroffen sein, wenn man bedenkt, dass die Art und Weise, wie wir unsere Städte und Dörfer bauen, u. a. entscheidenden Einfluss auf den Zusammenhalt der in ihnen lebenden verschiedenen sozialen Schichten oder auf Umweltfaktoren wie Luftreinhaltung und Lärmbelastung hat. Nachträgliche Korrekturen im baulichen Bestand sind zwar grundsätzlich möglich, bedürfen ihrerseits jedoch in aller Regel einiger Zeit bis zu ihrer Umsetzung und sind zudem häufig mit hohen Kosten verbunden. Zurecht liegt daher der Fokus des öffentlichen Baurechts und damit korrespondierend des rechtswissenschaftlichen Diskurses vor allem auf der Errichtung und der nachträglichen baulichen Änderung von Gebäuden beziehungsweise der Änderung ihrer Nutzung als grundsätzlich genehmigungsbedürftige Tatbestände, um drohende Konflikte so von vornherein zu vermeiden.

Gleichwohl vermögen es die Kategorien Errichtung, Änderung und Nutzungsänderung angesichts der den Städtebau charakterisierenden Dauerhaftigkeit nicht, alle denkbaren städtebaulich relevanten Veränderungen von Bestandsimmobilien zu erfassen. Sie bilden daher in Bezug auf städtebauliche Konflikte lediglich eine – wenn auch sehr umfangreiche – Teilmenge ab. Gemeinsam ist den drei Varianten, dass sie jeweils ein aktives Tätigwerden in Bezug auf eine Immobilie durch einen Bauherrn voraussetzen. Im Gegensatz hierzu stehen diejenigen Sachverhalte, in denen sich der Grundeigentümer vollständig zurückzieht und er ein im Laufe der Zeit zwangsläufig entstehendes Sanierungsbedürfnis nicht durch die erforderlichen Instandsetzungsmaßnahmen befriedigt. Die Konsequenz dieses passiven Verhaltens ist, dass das betroffene Gebäude letztlich nach und nach verfällt und sich wegen seines überdurchschnittlich schlechten baulichen Zustands schließlich zu einer

¹ Schröder, Genehmigungsverwaltungsrecht, S. 139.

verwahrlosten Immobilie entwickelt. Gerade von diesen können diejenigen negativen Effekte ausgehen, welche man durch die positive Stadtplanung in Bezug auf die Errichtung, Änderung und Nutzungsänderung eigentlich zu verhindern versucht. Insbesondere können die Auswirkungen verwahrloster Immobilien je nach den Umständen des Einzelfalls über rein bauästhetische Beeinträchtigungen hinausgehen. So vermögen sie es ebenfalls, die soziale Zusammensetzung innerhalb der Umgebung sowie die Gesundheit von Menschen innerhalb ihres Wirkungsbereichs zu beeinträchtigen.

Angesichts des hohen stadtplanerischen Aufwands bei der Ausweisung von Baugebieten gilt es sicherzustellen, dass einmal erarbeitete und realisierte Konzepte auch dauerhaft umgesetzt bleiben. Es muss daher konsequenterweise ein Anliegen sein, später einsetzende Prozesse, welche Planungen potenziell negativ zu beeinträchtigen vermögen, zu unterbinden. Es liegt daher im stadtplanerischen Interesse, das Entstehen verwahrloster Immobilien zu vermeiden. Für den Fall, dass dieses Ziel verfehlt wird und Gebäude gleichwohl verfallen (sind), gilt es, diese als Potenzial innerhalb der bereits besiedelten Flächen zu begreifen. Nur so kann es gelingen, verwahrloste Immobilien als das Ergebnis städtebaulich unerwünschter Vorgänge aus dem Ortsbild zu entfernen.

A. Forschungsstand

Verwahrloste Immobilien fanden aus der rechtswissenschaftlichen Perspektive bislang vor allem abseits des öffentlichen Baurechts Berücksichtigung. So etablierte sich im Zivilrecht der Begriff „Schrottimmoblie“ als Stichwort für solche Fallkonstellationen, in denen verfallene Immobilien zu aus objektiver Sicht überbewerteten Preisen an Verbraucher veräußert werden. Diese zu missbilligende Geschäftspraxis war in der Vergangenheit bereits mehrfach Gegenstand von Anträgen und Anfragen im Bundestag und dem Berliner Abgeordnetenhaus.² Aus dogmatischer Sicht entscheidend ist dort u. a. die Beantwortung der Frage, inwiefern Aufklärungspflichten des Veräußerers bestehen und ob Möglichkeiten des Erwerbers vorhanden sind, sich nachträglich von den vertraglichen Pflichten zu lösen.³ Teils kann das beschriebene Verhalten des

² BT-Drs. 16/131; BT-Drs. 17/8516; Drs. BE 17/5, S. 167 f.; Drs. BE 17/0109; Drs. BE 17/10, S. 675; Drs. BE 17/20020, S. 1.

³ Siehe zu Schrottimmobliien aus privatrechtlicher Sicht neben Weiteren: zu Darlehensverträgen für den Erwerb einer Immobilie im Rahmen eines Kapitalanlagemodells EuGH, Urt. v. 25.10.2005, - C-350/03 (juris); zu Fragen des Verbraucherschutzes in Zusammenhang mit Schrottimmobliien im weiteren Sinne EuGH, Schlussantrag d. Generalanwalts v. 08.09.2009, - C-215/08 (juris); zur Aufklärungspflicht von Banken über Strukturvertriebsrisiken bei ins Auge springender Schrottimmoblie BGH, Urt. v. 17.10.2006, - XI ZR 205/05

Veräußerers auch strafrechtliche Relevanz erlangen.⁴ Da die zivil- und strafrechtliche Beurteilung von Schrottimmobilen jedoch nicht unter den eingangs skizzierten Forschungsgegenstand fällt, bleibt diese bei der Bearbeitung außer Betracht.

Anders stellt sich die Situation aus öffentlich-rechtlicher Sicht dar. Verwahrloste Immobilien waren zwar bereits mehrfach Gegenstand parlamentarischer Debatten, sodass es sich bei ihnen nicht um ein Scheinproblem handelt.⁵ Allerdings haben verwahrloste Immobilien als Rechtsproblem hierdurch gleichwohl keine dem Zivilrecht vergleichbaren Konturen erlangt. Eine Ausnahme hiervon gilt für das Steuerrecht, aus dessen Sicht Schrottimmobilen bereits mehrfach Gegenstand gerichtlicher Entscheidungen waren, welche auch durch Literaturvertreter Beachtung fanden.⁶ Analysiert man den Verfallsprozess verwahrloster Immobilien, so steht an dessen Beginn in der Regel der mit der faktischen Nutzungsaufgabe verbundene Leerstand. Während des Verwahrlosungsprozesses entwickelt sich die verfallende Immobilie nach und nach zur Bauruine, welche insofern das Ende des „Lebenszyklus“ einer Immobilie darstellt. Zu allen drei Phasen – Leerstand, Verfall und Ruine – beschränkt sich der baurechtliche Forschungsstand bislang weitgehend auf Einzelfälle, denen wenig bis keine verallgemeinerungsfähigen Wertungen entnommen werden können. Die bislang einzige umfassendere Publikation zur

(juris); zur Rückabwicklung der Finanzierung einer Schrottimmoblie BGH, Urt. v. 2012, - XI ZR 198/11 (juris); BGH, Urt. v. 11.01.2011, - IX ZR 220/08 (juris); BGH, Urt. v. 16.05.2006, - XI ZR 6/04 (juris); zu Aufklärungspflichten finanzierender Banken BGH, Urt. v. 03.06.2008, - IX ZR 131/07 (juris); zur Sittenwidrigkeit eines Immobilienkaufvertrages bei auffälligem Missverhältnis zum Verkehrswert *Fischer*, jM 2014, 196; generell *Schmidt-Eichstaedt*, in Mitschang, Stärkung der Innenentwicklung – BauGB-Novelle 2012/13, S. 47; vertiefend zur Rechtslage um die Veräußerung von Schrottimmobilen an arglose Verbraucher *Späth*, Schrottimmobilen; jüngst KG Berlin, Urt. v. 05.09.2017, - 7 U 136/16 (juris).

⁴ BGH, Beschl. v. 29.11.2017, - 5 StR 335/17 (Rn. 2 – juris), wo die Vermittlung von Eigentumswohnungen zur Vermögensbildung als Betrug gilt, wenn es sich um nicht zur Eigentumsbildung geeignete Schrottimmobilen handelt; BGH, Urt. v. 20.05.2015, - 5 StR 547/15 (juris); zur Strafbarkeit wegen gewerbs- und bandenmäßigen Betrugs durch Verkauf von Schrottimmobilen BGH, Urt. v. 08.10.2014, - 1 StR 359/13 (juris); zur Verletzung von Dienstpflichten eines Notars in Zusammenhang mit Schrottimmobilen BGH, Beschl. v. 28.07.2008, - NotSt (B) 1/08 (juris).

⁵ LT-Drs. NRW 16/488; Drs. HA 20/7118; LT-Drs. TH 5/3831; LT-Drs. TH 5/3751; Drs. BE 18/12768.

⁶ BFH, Urt. v. 11.07.2017, - IX R 42/15 (juris); BFH, Urt. v. 09.05.2017, - IX R 45/15 (juris); BFH, Urt. v. 06.09.2016, - IX R 44/14 (juris); FG BW, Urt. v. 23.05.2016, - 9 K 2994/15 (juris); FG BW, Urt. v. 24.08.2011, - 14 K 4825/09 (juris); häufig auch im Hinblick auf den Erlass von der Grundsteuer auf Grundlage des § 33 GrStG beispielsweise OVG Münster, Beschl. v. 11.12.2017, - 14 A 737/16 (juris); OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 09.10.2017, - OVG 9 B 6.17 (juris); zur steuerrechtlichen Beurteilung des Ausstiegs aus einem Immobilienfonds, in dem auch zu einem erheblichen Anteil Schrottimmobilen enthalten sind *Lupczyk*, Ausstieg aus „faulen“ Immobilienfonds, FR 2017, 177 ff.

Problematik der verwahrlosten Immobilien wurde durch das BMUB herausgegeben. Deren Fokus liegt allerdings darauf, dem Rechtsanwender eine Handlungsempfehlung im Umgang mit der Problematik zu bieten, ohne zugleich die rechtswissenschaftlichen Hintergründe näher zu vertiefen.⁷

B. Gang der Untersuchung

In den folgenden vier Kapiteln wird u. a. die Forschungsfrage beantwortet, wie die Eignung verwahrloster Immobilien als Innenentwicklungspotenzial auf der Grundlage der gegenwärtigen Rechtslage zu beurteilen ist.

Zunächst wird im zweiten Kapitel der stadtplanerische Ansatz dargestellt, inwiefern verwahrloste Immobilien aus städtebaulicher Sicht als Innenentwicklungspotenzial begriffen werden können. Hierfür werden die Ziele der Nachhaltigkeitsstrategie der Bundesregierung, die Flächenneuersiegelung zu minimieren und vorhandene städtebauliche Defizite in strukturschwachen und strukturstarken Regionen zu beseitigen, dargestellt. Sodann wird die Innenentwicklung als städtebauliches Leitbild und Lösungsansatz vorgestellt und verwahrloste Immobilien hierzu als Innenentwicklungspotenzial in Bezug gesetzt.

Das dritte Kapitel dient der Aufarbeitung des rechtlichen Status quo verwahrloster Immobilien. Die Kenntnis um den gesetzlichen Schutzstatus verwahrloster Immobilien ist unumgänglich, zieht man den Erlass grundrechtsbeeinträchtigender Maßnahmen in einem weiteren Schritt in Betracht. Neben Ausführungen zur verfassungsrechtlichen Ausgangslage werden in diesem Zusammenhang vor allem Fragen des Bestands-, Verunstaltungs- und Denkmalschutzes erörtert.

Aufbauend auf den hierbei gefundenen Ergebnissen werden im vierten Kapitel die kommunalen und staatlichen Handlungsmöglichkeiten erörtert. Auf der Grundlage der dort gefundenen Ergebnisse erfolgt sodann im fünften Kapitel die Beantwortung der Forschungsfrage, wie das Innenentwicklungspotenzial verwahrloster Immobilien zu bewerten ist und ob beziehungsweise in welchem Umfang hierfür Änderungen des geltenden Rechts erforderlich wären.

Zur besseren Lesbarkeit wird im Folgenden auf die bayerischen Normen verwiesen. Die gefundenen Ergebnisse sind in aller Regel auf die Rechtslage in anderen Bundesländern übertragbar. Soweit landesrechtliche Besonderheiten dargestellt werden, wird das Recht des jeweiligen Bundeslandes dargestellt.

⁷ *BMUB*, *Verwahrloste Immobilien*, 2. Auflage, Berlin 2014.

Kapitel 2

Stadtplanerischer Ansatz

Stadtplanung und deren städtebauliche Umsetzung entscheidet letztlich darüber, wie wir unsere Umwelt und Umgebung in Siedlungsbereichen gestalten. Angesichts des eingangs beschriebenen Anliegens der Stadtplanung, drohende Konfliktlagen zu vermeiden, sollte die Maxime städtebaulichen Handelns darin bestehen, die Balance zwischen diesem Ziel und dem hierfür erforderlichen Ressourcenverbrauch herzustellen. Stadtplaner leisten insofern einen wesentlichen Beitrag dazu, den Städtebau möglichst nachhaltig zu gestalten. Um diesem Ziel gerecht zu werden, bedarf es innovativer Ansätze, die zugleich auf möglichst viele Fallgestaltungen übertragen werden können, um so größtmöglichen Nutzen aus einzelnen Konzepten zu gewinnen. Verwaahloste Immobilien können bis zu einem gewissen Grad einen solchen Ansatzpunkt darstellen. Indem diese beziehungsweise die durch sie blockierten Flächen revitalisiert werden, reduziert sich das Bedürfnis, noch nicht baulich genutzte Außenbereichsflächen für die Siedlungstätigkeit in Anspruch nehmen zu müssen. Zugleich können die betroffenen Innenbereichsgrundstücke geschickt in Strategien zur Bewältigung anderer städtebaulicher Defizite sowohl stark wachsender wie auch schrumpfender Regionen eingebunden werden. Da verwaahloste Immobilien zudem als solche unerwünscht sind, ist der Nutzen eines solchen Vorgehens in der stadtplanerischen Theorie besonders hoch.

A. Flächenneuanspruchnahme

Nachhaltiges stadtplanerisches Handeln im Hier und Jetzt verfolgt das Ziel, den Status quo für die derzeit lebende Bevölkerung zu erhalten und zu verbessern. Zugleich hat es künftige Generationen im Blick, um auch diesen eine vernünftige Lebensgrundlage zu bieten. Insofern gilt: „Jede Generation muss ihre Aufgaben selbst lösen und darf sie nicht den kommenden Generationen aufbürden.“¹ Nachhaltiges Handeln bedeutet also vor allem solche Ressourcen zu schonen, auf die der Mensch angewiesen ist und deren Vorkommen endlich

¹ *Die Bundesregierung*, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie – Neuauflage 2016, S. 24.

ist.² Böden stellen eine solche Ressource dar³. Das BVerfG und die ihm folgende obergerichtliche Rechtsprechung betonten mehrfach, dass Grund und Boden nicht vermehrbar sind.⁴ Zugleich sind gesunde und fruchtbare Böden eine *conditio-sine-qua-non* für Leben auf der Erde, da sie nicht zuletzt Grundlage für die Nahrungsproduktion sind.⁵ Solange es daher nicht möglich ist, Boden in seinen ursprünglichen Eigenschaften zu reproduzieren, entspricht es der *Maxime* nachhaltigen Handelns, mit dieser endlichen Ressource sparsam umzugehen.⁶ Der hohe Wert von bislang ungenutztem, sog. Mutterboden wird insbesondere durch seinen in § 202 BauGB normierten Schutz bei der Errichtung baulicher Anlagen unterstrichen. Dies belegt, dass Boden vor allem durch seine bauliche Nutzung sowohl quantitativ als auch qualitativ beeinträchtigt wird.

Solange ein vollständiges Flächenrecycling innerhalb der bereits bebauten Flächen nicht gelingt und der Bedarf an bebaubaren Grundstücken durch recycelte Flächen nicht vollständig abgedeckt wird, kann die Flächenneuanspruchnahme nicht gänzlich vermieden werden. Allerdings besteht im Hinblick auf die Höhe der jährlichen Neuversiegelungsrate bereits heute ein deutliches Verbesserungspotenzial. Obwohl man sich über die Problematik der Flächenneuanspruchnahme bewusst ist, wurden in Deutschland während der Jahre 2012 bis 2015 täglich durchschnittlich ca. 66 ha pro Tag neuversiegelt,⁷ was etwa der Größe von 98 Fußballfeldern entspricht.⁸ Auf Bayern entfielen hiervon im Jahr 2015 ca. 13 ha pro Tag, was auf die Dauer eines Jahres gerechnet der Fläche des Ammersees entspricht.⁹ Ursächlich ist hierfür vor allem die Nachfrage nach neuen und zugleich günstigen Bauflächen für Wohnen und Gewerbe in einem attraktiven Umfeld.¹⁰ Typischerweise werden diese Kriterien von zunächst noch dem Außenbereich angehörende Flächen erfüllt. Zu beachten ist im Umgang mit diesen Kennzahlen der Flächenneuanspruchnahme,

² Jüngst differenzierend zum Nachhaltigkeitsbegriff und zur Historie der Nachhaltigkeit *Kment*, Die Neujustierung des Nachhaltigkeitsprinzips im Verwaltungsrecht, S. 6 ff.

³ *Bayerischer Gemeindetag*, (Neu)Inanspruchnahme von Flächen für Siedlung und Verkehr praktisch senken, S. 2.

⁴ BVerfG, Beschl. v. 22.05.2001, - 1 BvR 1512/97 (Rn. 37 – juris) (Baulandumlegung); BVerfG, Beschl. v. 12.06.1979, - 1 BvL 19/76 (Rn. 129 – juris) (Kleingartenbeschluss); BVerfG, Beschl. v. 12.01.1967, - 1 BvR 169/63 (Orientierungssatz 2 – juris) (Grundstückverkehrsgesetz); BVerwG, Urt. v. 10.12.2014, - 9 C 11/13 (Rn.29 – juris); BVerwG, Urt. v. 11.02.1993, - 4 C 18/91 (Rn. 30 – juris).

⁵ *Franz*, Freiraumschutz und Innenentwicklung, S. 54; *Sanden*, in Koch/Hofmann/Reese, Handbuch Umweltrecht, § 8 Rn. 2; *Erbguth/Schlacke*, Umweltrecht, § 13 Rn. 1; *Schmidt/Kahl/Gärditz*, Umweltrecht, § 9 Rn. 1; *Marty*, ZUR 2011, 395 (395).

⁶ *Kim*, Bodenschutz durch Bauplanungsrecht, S. 7.

⁷ BT-Drs. 18/10170, S. 29; <https://www.umweltbundesamt.de/daten/flaeche-boden-land-oekosysteme/flaeche/siedlungs-verkehrsflaeche#textpart-2> (Abruf am 09.03.2021).

⁸ *Schulz*, Reduzierung des Flächenverbrauchs mit Hilfe der Bauleitplanung, S. 31.

⁹ BayVerfGH, Entsch. v. 17.07.2018, - Vf. 28-IX-18 (Rn. 3 – juris)

¹⁰ *Schulz*, Reduzierung des Flächenverbrauchs mit Hilfe der Bauleitplanung, S. 40.

dass diese in Deutschland bislang lediglich darüber definiert wird, dass einer Fläche ein bestimmter Zweck zugewiesen wird und sie hierdurch für andere Nutzungen gerade nicht mehr offensteht. Die Folge ist, dass selbst festgesetzte Grünflächen der Flächenneuanspruchnahme zugeordnet werden, da sie einer anderen Nutzung nicht mehr zur Verfügung stehen. Entscheidend ist also, dass zwischen Flächenneuanspruchnahme und Flächenversiegelung streng zu differenzieren ist, wobei davon ausgegangen wird, dass ca. 46 % der Siedlungsflächen in Deutschland tatsächlich versiegelt sind.¹¹ Die unmittelbar auf ein Baugebiet entfallende Flächenneuversiegelung ist zugleich regelmäßig für einen weiteren Freiflächenverbrauch für den Bau von Verkehrsanlagen verantwortlich.¹² Auch wenn sich die Flächenneuanspruchnahme im Vergleich zu den Jahren 1997 bis 2000 mit durchschnittlich 129 ha pro Tag¹³ beziehungsweise 73 ha pro Tag zwischen 2010 und 2013¹⁴ bereits deutlich verringert hat,¹⁵ geht die Bundesregierung davon aus, dass ein Optimierungspotenzial vor dem Hintergrund nachhaltigen Handelns besteht. So soll auf Grundlage der nationalen Nachhaltigkeitsstrategie bis 2030 die Flächenneuversiegelung auf bundesweit 30 ha pro Tag weiter reduziert werden.¹⁶ Schon jetzt soll aber eine Neuanspruchnahme von Flächen auf der „Grünen Wiese“ soweit wie möglich vermieden werden.¹⁷ Dass die selbstgesteckten Ziele zu erreichen als weiterhin erstrebenswert angesehen wird, zeigt sich darin, dass die Bundesregierung 2017 die Neuauflage der Nachhaltigkeitsstrategie beschlossen hat.¹⁸ Quantitativer wie auch qualitativer Bodenschutz wird daher bewirkt, indem die Flächenneuanspruchnahme auf ein Minimum begrenzt wird.¹⁹

¹¹ *Roden*, Urbane Biodiversität als städtebaurechtliches Nachhaltigkeitskonzept, S. 75 f.; <https://www.umweltbundesamt.de/daten/flaechen-boden-land-oekosysteme/boden/bodenversiegelung#textpart-3> (Abruf am 09.03.2021).

¹² *Mitschang*, ZfBR 2013, 324 (324).

¹³ <https://www.umweltbundesamt.de/daten/flaechen-boden-land-oekosysteme/flaechen/siedlungs-verkehrsflaechen#textpart-2> (Abruf am 09.03.2021).

¹⁴ *Schink*, UPR 2016, 166 (166).

¹⁵ Siehe auch *Kment*, NuR 2018, 217 (218); *Tomerius*, ZUR 2008, 1 (1).

¹⁶ *Die Bundesregierung*, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie - Neuauflage 2016, S. 3.

¹⁷ BR-Drs. 474/12, S. 14.

¹⁸ Siehe auch BT-Drs. 18/10942, S. 2.

¹⁹ Auch auf internationaler Ebene besteht Bewusstsein für die Problematik, vgl. *Spannowsky*, UPR 2013, 201 (201); *Faßbender*, ZUR 2010, 81 (81); *Kloepfer*, Umweltrecht, § 13 Rn. 8; *Erbguth/Schlacke*, Umweltrecht, § 13 Rn. 1; *Schmidt/Kahl/Gärditz*, Umweltrecht, § 9 Rn. 1; zur Entwicklung des Bewusstseins für das Bedürfnis nach Flächenschutz *Szczekalla*, Flächenverbrauch in der Auseinandersetzung: Der Bauernverband gegen Naturschutzgebiete, die Naturschutzverbände für Nachhaltigkeit und die (vorläufige) Antwort des Baugesetzgebers, S. 575 ff.; *Robl*, Das beschleunigte Verfahren für Bebauungspläne der Innenentwicklung, S. 50; weiterführend *Bovet*, in Köck/Bovet/Gawron/Hofmann., Effektivierung des raumbezogenen Planungsrechts zur Reduzierung der Flächeninanspruchnahme, S. 7 ff.

Angesichts des langen Zeitraums, während dessen Kontinentaleuropa besiedelt wurde, handelt es sich bei der exzessiven Flächenneuversiegelung um eine noch vergleichsweise junge Entwicklung. Bis zur sog. Entfestigung europäischer Städte zwischen dem 17. und 19. Jahrhundert galt es seinerzeit als erstrebenswert, innerhalb schützender Stadtmauern zu leben, obgleich die Situation innerhalb der Mauern mit „einem unter Dampfdruck stehenden Wasserkessel“²⁰ verglichen werden konnte.²¹ Spätestens jedoch der Eintritt in das Zeitalter der Industrialisierung kann als Wendepunkt angesehen werden. Einerseits ging hiermit ein Flächenbedarf für die entstehenden Industrieanlagen einher, andererseits wurde dieser Effekt zugleich dadurch verstärkt, dass ein Aufbau von Doppelstrukturen begann. Vor der Industrialisierung fanden Arbeiten und Wohnen in der Regel innerhalb eines Gebäudes statt. Sinnbildlich steht hierfür der landwirtschaftliche Hof, auf dem auch Familienfremde gemeinsam mit den Inhabern des bäuerlichen Betriebs unter einem Dach lebten.²² Aus der Auflösung dieser Verbünde resultierte ein zusätzlicher Platzbedarf.²³ Zu betonen ist schließlich auch, dass innerhalb der Gesellschaft die Ansprüche an die pro Person benötigte Wohnfläche im Verlauf des 20. Jahrhunderts und bis heute erheblich angestiegen sind, wodurch sich die auf jeden Bürger unmittelbar entfallende Flächenneuanspruchnahme ebenfalls erhöhte.²⁴

Die Problematik der extensiven Flächenneuanspruchnahme und die Möglichkeit der Einflussnahme der Kommunen²⁵ wird mittlerweile von einer breiteren Öffentlichkeit wahrgenommen.²⁶ Dies belegt nicht zuletzt die große Zahl von Unterstützern des in Bayern initiierten Volksbegehrens „Betonflut eindämmen – Das Volksbegehren gegen Flächenfraß“, welches die Einführung einer zwingenden gesetzlichen Obergrenze für die Flächenneuversiegelung zum Gegenstand hatte und von ca. 46.000 Bürgern unterzeichnet wurde.²⁷ Mangels hinreichender Bestimmtheit wurde die Zulässigkeit dieses Volksbegehrens

²⁰ Carsten, Die Stadt und ihr Grundriss, S. 42.

²¹ Köhler/Fieseler, in Schrödter, BauGB, § 172 Rn. 77; Töpfer, in Stiftung Schloss Etersburg (Hrsg.), Forum „Schrottimobilien“, S. 8.

²² Krautzberger/Stüer, DVBl 2014, 1085 (1085).

²³ Kolb, Soziale Ungleichheiten beim Vermögen und Immobilienbesitz, S. 96.

²⁴ Franz, Freiraumschutz und Innenentwicklung, S. 29; Bovet, ZUR 2020, 31 (33).

²⁵ Bayerischer Gemeindetag, Positionspapier Minderung der Flächeninanspruchnahme, S. 4.

²⁶ Statt vieler Sebald, Umwelt: Aiwanger steht beim Flächenverbrauch zwischen den Lagern, in Süddeutsche Zeitung v. 04.07.2019; Sebald, Landesentwicklung: CSU ist für den Flächenfraß – und dagegen, in Süddeutsche Zeitung v. 09.11.2017; Sebald, Umweltpolitik: Der Flächenfraß wird in Bayern einfach schöngerechnet, in Süddeutsche Zeitung v. 01.12.2017; Lettenbauer, Flächenversiegelung in Bayern: Obergrenzen gegen Flächenfraß, www.deutschlandfunkkultur.de v. 02.08.2019; Bock, Bauern gehen die Äcker aus, in FAZ v. 11.02.2008,

²⁷ dpa, Gesellschaft-München: Über 46000 sind für Volksbegehren gegen Flächenverbrauch, in Süddeutsche Zeitung v. 09.01.2018.

durch den BayVerfGH allerdings zurecht abgelehnt.²⁸ Als Reaktion hierauf beschloss die Bayerische Staatsregierung gleichwohl die Umsetzung einer Flächensparoffensive, deren Gegenstand u. a. die Änderung des Landesplanungsgesetzes sowie dessen Handhabung unter dem Gesichtspunkt des Flächensparens ist.²⁹

I. Ökologische Auswirkungen der Flächenneuanspruchnahme

Böden sind wesentlich für die Ausprägung von Biodiversität.³⁰ Durch den Auftrag von versiegelndem Material werden Pflanzen und Tiere von der Erdoberfläche getrennt, wodurch die Biodiversität im betroffenen Bereich beeinträchtigt sein kann.³¹ Gleiches gilt für die Grundwasserneubildung,³² da durch die Versiegelung eine Versickerung von Niederschlägen kaum mehr möglich ist.³³ Darüber hinaus droht eine Veränderung der Bodeneigenschaften zugleich auch durch einen Eingriff in den Nährstoffkreislauf.³⁴

Doch betrifft die Flächenneuversiegelung nicht nur den Boden, in dem Pflanzen wurzeln und Tiere leben, sondern auch den Boden im Sinne der Fläche, auf der Arten innerhalb ihrer Biotope leben. Gerade durch die Flächenneuversiegelung zum Zwecke des Straßenbaus besteht die Gefahr, dass eigentlich zusammenhängende Lebensräume durchschnitten werden, woraus vor allem das Tötungsrisiko für wandernde Tierarten erhöht wird.³⁵ Freilich kann Versiegelung nicht automatisch mit der Beseitigung jeglicher Biodiversität

²⁸ BayVerfGH, Entsch. v. 17.07.2018, - Vf. 28-IX-18 (Leitsatz 3 – juris); zurecht kritisch zu undifferenzierten Obergrenzen *Bayerischer Gemeindetag*, (Neu)Inanspruchnahme von Flächen für Siedlung und Verkehr praktisch senken, S. 3; *Bayerischer Gemeindetag*, Positionspapier Minderung der Flächeninanspruchnahme, S. 3; für die Rechtfertigung eines Eingriffs in die kommunale Planungshoheit unter bestimmten Voraussetzungen *Kment*, NuR 2018, 217 (228).

²⁹ Vgl. Pressemitteilung der Bayerischen Staatskanzlei Nr. 153, S. 1 ff.; den regionalplanerischen Ansatz zum Zwecke des Flächensparens befürwortend *Schink*, UPR 2016, 166 (167); ähnlich mwN *Spannowsky*, UPR 2013, 201 (203 f.).

³⁰ *Kim*, Bodenschutz durch Bauplanungsrecht, S. 11; *Kuhlmann*, Das Gebot sparsamen und schonenden Umgangs mit Grund und Boden im Städtebaurecht, S. 13.

³¹ *Schink*, UPR 2016, 166 (166).

³² <http://www.naturnahe-regenwasserbewirtschaftung.info/index.php?page=warum> (Abruf am 09.03.2021); *Sanden*, in Koch/Hofmann/Reese, Handbuch Umweltrecht, § 8 Rn. 3.

³³ *Wissenschaftliche Dienste des Bundestags*, Flächenverbrauch in Deutschland, WD 7 – 3000 – 163/17, S. 4.

³⁴ Jüngst *Herrmann*, Die Reduzierung der Flächeninanspruchnahme durch das Bauplanungsrecht, S. 27; *Gröhn*, Bodenschutzrecht – auf dem Weg zur Nachhaltigkeit, S. 35 f.

³⁵ *Kment*, NuR 2018, 217 (217); *Kloepfer*, Umweltrecht, § 13 Rn. 15; *Marty*, ZUR 2011, 395 (396); *Schulz*, Reduzierung des Flächenverbrauchs mit Hilfe der Bauleitplanung, S. 45; *Franz*, Freiraumschutz und Innenentwicklung, S. 30.

gleichgesetzt werden, haben doch eine Vielzahl von – teils auch geschützten – Arten ihren Lebensraum in urbanen Räumen.³⁶ Gleiches gilt, wenn man bedenkt, dass landwirtschaftlich intensiv genutzte Böden im Vergleich zu bebauten Flächen eine geringere Artenvielfalt als Freiflächen im urbanen Raum aufweisen können, sodass die Festsetzung eines Wohngebiets aus ökologischer Sicht eine Aufwertung darstellen kann.³⁷

Neben dem Nährstoffgehalt eines Bodens ist auch dessen Dichte ein entscheidender Faktor dafür, welche Arten in ihm beziehungsweise auf ihm ihren Lebensraum finden.³⁸ Wenn Boden bebaut wird, ist hiermit eine strukturverändernde Verdichtung verbunden,³⁹ deren Intensität vom auf eine bestimmte Fläche einwirkenden Gewicht abhängt. Häufig geht das Maß der Verdichtung auch deutlich über das hinaus, was für die Errichtung des betroffenen Bauwerks erforderlich wäre, was vor allem für den Bau von Windkraftanlagen gilt.⁴⁰ Zwar kann sich eine einmal verdichtete Struktur wieder zu ihrem Ursprung zurückentwickeln. Jedoch handelt es sich hierbei um einen langwierigen Prozess, der mehrere Jahrzehnte andauern kann.⁴¹ Insofern sind baurechtliche Rückbau- und Entsiegelungspflichten wie in § 35 Abs. 5 S. 2 Hs. 2 BauGB zwar grundsätzlich auf lange Sicht gesehen positiv zu bewerten, mit der Versiegelung verbundene Nachteile zu Lasten des Ökosystems können sie jedoch nicht unmittelbar mit ihrem Vollzug rückgängig machen. Daher unterscheiden sich Böden, die, nachdem sie bebaut waren, anschließend wieder entsiegelt wurden in ihren Eigenschaften gleichwohl von in der Vergangenheit noch nicht genutztem Mutterboden.

II. Ökonomische Auswirkungen der Flächenneuanspruchnahme

Darüber hinaus ergeben sich aus der Flächenneuanspruchnahme nicht nur ökologische, sondern auch ökonomische Folgen. Zu bedenken sind beispielsweise auch durch Hochwasser- und Starkregenereignisse bedingte Schäden, deren Entstehung durch die durch Versiegelung beeinträchtigte Versickerungsfähigkeit begünstigt wird.⁴² Über drohende Folgeschäden hinaus darf nicht

³⁶ Roden, Urbane Biodiversität als städtebaurechtliches Nachhaltigkeitskonzept, S. 23; kritischer Gröhn, Bodenschutzrecht – auf dem Weg zur Nachhaltigkeit, S. 39.

³⁷ Roden, Urbane Biodiversität als städtebaurechtliches Nachhaltigkeitskonzept, S. 77.

³⁸ Gröhn, Bodenschutzrecht – auf dem Weg zur Nachhaltigkeit, S. 32 ff.

³⁹ Gröhn, Bodenschutzrecht – auf dem Weg zur Nachhaltigkeit, S. 30.

⁴⁰ <https://www.umweltbundesamt.de/themen/boden-landwirtschaft/bodenbelastungen/verdichtung#textpart-11> (Abruf am 09.03.2021).

⁴¹ Kloepfer, Umweltrecht, § 13 Rn. 2; Roden, Urbane Biodiversität als städtebaurechtliches Nachhaltigkeitskonzept, S. 75; Schmidt/Kahl/Gärditz, Umweltrecht, § 9 Rn. 1.

⁴² Kment, NuR 2018, 217 (217); Franz, Freiraumschutz und Innenentwicklung, S. 31; <https://www.umweltbundesamt.de/daten/flaeche-boden-land-oekosysteme/flaeche/siedlungs-verkehrsflaeche#textpart-1> (Abruf am 09.03.2021).

vernachlässigt werden, dass durch die Flächenneuanspruchnahme auch das Wachstumspotenzial für ansiedlungs- beziehungsweise erweiterungswillige Betriebe reduziert wird. Besonders betroffen von der Flächenneuversiegelung ist insofern die Landwirtschaft, da es sich bei den neu versiegelten Flächen erwiesenermaßen vorwiegend um zuvor landwirtschaftlich genutzte Flächen handelt.⁴³ Zudem sind landwirtschaftliche Betriebe auf zusammenhängende Flächen angewiesen, um Felder sinnvoll bestellen zu können. Die Verringerung der zur Verfügung stehenden Flächen resultiert hierbei nicht nur unmittelbar aus der Bautätigkeit, sondern mittelbar auch aus den erforderlich werdenden Ausgleichsflächen, welche sodann für eine landwirtschaftliche Nutzung ebenfalls nicht mehr zur Verfügung stehen.⁴⁴

B. Defizite verschiedener Siedlungsräume

Neben der Eindämmung der Flächenneuversiegelung trifft die Nachhaltigkeitsstrategie für den Bereich des Städtebaus eine weitere zentrale Aussage: „Aktuelle Schlüsselaufgabe integrierter Stadtentwicklung sind die gesellschaftliche Teilhabe, der ressourceneffiziente, ökologische und barrierefrei Neu- und [sic.] Umbau von Gebäuden, Quartieren und der stadttechnischen Infrastrukturen sowie der Erhalt der Attraktivität der Städte auch vor dem Hintergrund des demografischen Wandels.“⁴⁵ Wesentlicher Unterschied zur Begrenzung der Flächenneuversiegelung ist, dass nachhaltiges Handeln hier nicht durch eine zu erreichende Maßzahl ausgedrückt werden kann. Erschwerend kommt hinzu, dass die Zielsetzungen teils gegenläufig sind und sich widersprechen, sodass sich ein klassischer Zielkonflikt ergibt. Ein funktionierendes urbanes Zusammenleben zu erreichen, wird in Zukunft jedoch immer schwieriger, sollten einzelne Ziele auf Kosten anderer vollständig vernachlässigt werden. In der Vergangenheit erzielte Erfolge drohen so zunichte gemacht zu werden. Vorzugswürdig ist es deshalb, einen gerechten Ausgleich widerstreitender Interessen zu erzielen. *Kment* ist daher zuzustimmen, wenn er das Nachhaltigkeitsprinzip

⁴³ *Köck/Bovet/Tietz*, ZUR 2018, 67 (67); *Schulz*, Reduzierung des Flächenverbrauchs mit Hilfe der Bauleitplanung, S. 45.

⁴⁴ Siehe ausführlich hierzu *Szczekalla*, Flächenverbrauch in der Auseinandersetzung: Der Bauernverband gegen Naturschutzgebiete, die Naturschutzverbände für Nachhaltigkeit und die (vorläufige) Antwort des Baugesetzgebers, S. 578 f.; jüngst zum Ganzen Problem der Flächenneuversiegelung umfassend *Herrmann*, Die Reduzierung der Flächeninanspruchnahme durch das Bauplanungsrecht, S. 27 ff.

⁴⁵ *Die Bundesregierung*, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie - Neuauflage 2016, S. 156.

als „Leitstern einer gemeinsamen Anstrengung für eine urbane Zukunft“⁴⁶ bezeichnet und so ein wesentliches Kriterium aufzeigt, um vertretbare Entscheidungen zu erzielen.

Deutschland kann, gemessen an den Einwohnerzahlen pro Fläche, in zwei sich grundsätzlich voneinander unterscheidende Siedlungsräume unterteilt werden. Einerseits die beinahe ungebremst wachsenden Metropolregionen und andererseits die schrumpfenden Regionen, wobei letztere nicht automatisch mit dem ländlichen Raum gleichzusetzen sind. Ob dieser der einen oder anderen Kategorie zuzuordnen ist, hängt vielmehr stark davon ab, ob das betrachtete Gebiet zentral oder peripher gelegen ist.⁴⁷ Beide Typen zeichnen sich durch städtebauliche Defizite aus, auf die es regulierend einzuwirken gilt, weil die Marktmechanismen in Bezug auf diese an ihre Grenzen zu stoßen scheinen. Dies ist nicht zuletzt der auf zahlreichen marktbeeinflussenden Faktoren beruhenden Komplexität des Immobilienmarkts geschuldet. So wird beispielsweise der Wohnungsmarkt durch das Miet- und Sozialrecht und der Bodenmarkt durch das Planungsrecht beeinflusst. Darüber hinaus sind Immobilien- und Kapitalmarkt miteinander verflochten, sodass auch kapitalmarktrechtliche Aspekte mittelbar auf den Immobilienmarkt einwirken.⁴⁸

I. Metropolregionen

In den deutschen Metropolen Berlin, Hamburg und München leben durchschnittlich mehr als drei Viertel der Bevölkerung in Mietwohnungen. Dem steht der Umstand gegenüber, dass sich die deutschen Metropolregionen samt ihrer Kernstädte durch einen permanent hohen Mangel an Wohnraum auszeichnen. Das Resultat dieser Gegebenheit sind hohe Mietpreise. Ca. 16 % der Haushalte geben mehr als 40 % ihres verfügbaren Einkommens für das Wohnen aus,⁴⁹ wobei die Mieten weiter steigen.⁵⁰ Im Jahr 2016 wurden in Deutschland ca. 300.000 Wohnungen neugebaut. Der bis 2020 prognostizierte Bedarf lag allerdings zwischen 350.000 bis 400.000 neugebauten Wohnungen pro Jahr,⁵¹ sodass es selbst die bereits intensive Bautätigkeit nicht vermochte, die vorhandene Nachfrage zu decken. Problematisch ist in diesem Zusammenhang auch, dass teilweise zwar Wohnraum als solcher geschaffen wird, dieser jedoch nicht

⁴⁶ *Kment*, in Baumgart/Kment, Gutachten D/E zum 73. Juristentag Hamburg 2020/Bonn 2022, S. D15.

⁴⁷ *Mangels/Wohland*, in Schwarting, Demografischer Wandel, S. 36.

⁴⁸ *Pilniok*, DVBl 2017, 1209 (1211).

⁴⁹ *Die Bundesregierung*, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie – Neuauflage, S. 168.

⁵⁰ *Kment*, DVBl 2016, 943 (944).

⁵¹ *Portz*, in Mitschang, Städtebaurechtsnovelle 2017, S. 40; siehe zu weiteren statistischen Daten auch *Mitschang*, in Mitschang, Konfliktfelder und aktuelle Entwicklungen bei städtebaulichen Planungen, S. 1 f.

mit der vorhandenen Nachfrage korrespondiert. Wenn beispielsweise Wohnraum für Singlehaushalte im hochpreisigen Segment gebaut wird, zugleich aber die Nachfrage gerade nach günstigem Wohnraum für einkommensschwächere Familien besteht, befriedigt das durch die Bautätigkeit erhöhte Angebot eine gleichbleibende Nachfrage nicht.⁵²

Die guten Standortbedingungen innerhalb der Metropolregionen führen zu einer Sogwirkung,⁵³ da die vorhandene Industrie und die zu besetzenden Arbeitsplätze Menschen aus Gegenden anziehen, wo solche gerade fehlen.⁵⁴ Derartige Wanderungsbewegungen lassen sich weltweit beobachten, sodass es sich nicht um ein rein deutsches Phänomen handelt.⁵⁵ Wegen der nicht sinkenden Nachfrage nach günstigem Wohnraum bei einem zu geringen Angebot ist davon auszugehen, dass eine Entspannung auf dem Mietwohnungsmarkt in den genannten Bereichen so lange nicht zu erwarten ist, wie keine weiteren Maßnahmen ergriffen werden.

Insofern ist das städtische Leben durch eine Abhängigkeit zwischen Mieter und Vermieter gekennzeichnet, da jener als Akteur auf dem Immobilienmarkt für das konkrete Angebot an Wohnraum auf dem Immobilienmarkt mitverantwortlich ist.⁵⁶ Das von vornherein knappe Angebot an Wohnraum wird zusätzlich dadurch geschmälert, dass Wohnungen dem Mietwohnungsmarkt entzogen werden, indem sie als Ferienwohnung im Rahmen der sog. Sharing Economy angeboten werden. Sinn und Zweck dieses Vorgehens ist es, durch mehrere kurzzeitige Vermietungen eine höhere Rendite als bei einer dauerhaften Vermietung als Mietwohnung zu erzielen.⁵⁷ Auf diese Problematik wurde zwischenzeitlich durch den Erlass von Zweckentfremdungsgesetzen reagiert.⁵⁸

⁵² *Bothe*, Vergleich des portugiesischen und deutschen Bauplanungs- und Sanierungsrechts im Hinblick auf die Zielsetzung einer ausgeglichenen Wohnraumversorgung, S. 9 f.; siehe für weitere Beispiele, welche konkreten Faktoren Auswirkungen auf das Zusammenspiel von Angebot und Nachfrage haben *Weigelt*, Die wachsende Stadt als Herausforderung für das Recht, S. 2; *Mitschang*, in Mitschang, Konfliktfelder und aktuelle Entwicklungen bei städtebaulichen Planungen, S. 2 f.; *Haller*, Leerstand im Plattenbau, S. 25.

⁵³ BT-Drs. 18/10170, S. 28; *Hackenberg*, Baukultur in der kommunalen Praxis, S. 61; eine solche kann auch innerhalb ostdeutscher Zentren festgestellt werden, vgl. *Beyer*, in Deutsche Akademie für Städtebau und Landesplanung, Schrumpfende Städte fordern neue Strategien für die Stadtentwicklung, S. 27.

⁵⁴ *Hackenberg*, Baukultur in der kommunalen Praxis, S. 65.

⁵⁵ Ausführlich hierzu *Bärenbrinker*, Nachhaltige Stadtentwicklung durch Urban Governance, S. 32 ff.; näher zu verschiedenen Arten der Wanderung *Ahuis*, in Deutsche Akademie für Städtebau und Landesplanung, Schrumpfende Städte fordern neue Strategien für die Stadtentwicklung, S. 8.

⁵⁶ *Weigelt*, Die wachsende Stadt als Herausforderung für das Recht, S. 1.

⁵⁷ Näher zu dieser Problematik *Claus*, in Mitschang, Fach- und Rechtsfragen des Bebauungsplans, S. 91 ff.

⁵⁸ Siehe hierzu auch Kap. 4 B II 2.

Bleibt eine Änderung der Lage auf dem Mietwohnungsmarkt in den Metropolregionen aus, kann dies dazu führen, dass einzelne Bevölkerungsschichten weiter auseinanderdividiert werden, was es der Nachhaltigkeitsstrategie zufolge gerade zu vermeiden gilt.⁵⁹ Der Gesetzgeber hat dies erkannt und seine Handlungsbereitschaft durch eine am 04. April 2019⁶⁰ in Kraft getretene Grundgesetzänderung bewiesen, die es dem Bund ermöglicht, an die Länder Finanzhilfen zur Förderung des sozialen Wohnungsbaus auszuzahlen. Hintergrund ist, dass die Zuständigkeit für den sozialen Wohnungsbau im Zuge der Föderalismusreform im Jahr 2006 vollständig auf die Länder übertragen wurde. Hierdurch konnte der Bund den sozialen Wohnungsbau nicht mehr unmittelbar fördern. Es war ihm lediglich noch eine mittelbare Förderung durch die Zahlung von Kompensationsmitteln für die Zuständigkeitsverlagerung möglich, wobei diese Option zeitlich bis zum Ablauf des Jahres 2019 begrenzt war.⁶¹

II. Schrumpfende Regionen

Nicht zuletzt aufgrund der medialen Berichterstattung dürften die Defizite der Metropolregionen in der öffentlichen Wahrnehmung wesentlich präsenter sein, als dies für schrumpfende Regionen der Fall ist.⁶² In tatsächlicher Hinsicht beschränkt sich die Wohnungsproblematik flächenmäßig jedoch auf vergleichsweise wenige Städte.⁶³ So ergaben die Erhebungen im Rahmen des Zensus 2011, dass deutschlandweit ca. 1,7 Millionen Wohnungen leerstehen.⁶⁴ Prozentual gesehen dürfte sich die größere Zahl der Kommunalverwaltungen daher mit der umgekehrten Entwicklung konfrontiert sehen,⁶⁵ da weite Teile

⁵⁹ *Die Bundesregierung*, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie - Neuauflage 2016, S. 156, 169.

⁶⁰ BGBl I 2019, 404 ff.

⁶¹ BT-Drs. 19/3440, S. 2; kritisch hierzu *Battis/Eder*, NVwZ 2019, 592.

⁶² Eine Auswahl unter vielen Weiteren *Ebitsch*, Projekt #Meine Miete: Bei der nächsten Mieterhöhung werde ich passen müssen, in *Süddeutsche Zeitung* v. 23.03.2018; *dpa*, Preise klettern: Verband: Hessen muss mehr für Wohnungsbau tun, in *FAZ* v. 16.01.2018; *Öchsner*, Wohnungsmarkt: Hohe Mieten bringen viele an den Rand der Armut, *Süddeutsche Zeitung* v. 13.09.2017; differenzierend *dpa*, Trotz Mietsteigerung: Die Wohnkosten der Deutschen steigen gar nicht, *FAZ* v. 19.12.2017; anders wiederum *dpa*, Immobilienmarkt: Immobilien werden laut Expertengutachten teurer und teurer, *FAZ* v. 12.12.2017; teilweise gilt dies auch für den Fokus der Wissenschaft *Weigelt*, Die wachsende Stadt als Herausforderung für das Recht, 2015; siehe zur Situation in Hamburg *Hinrichs*, *NZM* 2017, 589; *Hinrichs*., *NZM* 2018, 185.

⁶³ Zuletzt ebenso *Bovet*, *ZUR* 2020, 31 (33).

⁶⁴ *Pilniok*, *DVBl* 2017, 1209 (1210); *Thiel*, *LKV* 2018, 241 (242).

⁶⁵ Kritisch *Bojarra-Becker/Franke/zur Nedden*, Herausforderungen von Klein- und Mittelstädten, S. 37.