

Zweckentfremdung von Wohnungen und Grundrechte

Iwers, Steffen Johann

Veröffentlichungsversion / Published Version

Gutachten / expert report

Zur Verfügung gestellt in Kooperation mit / provided in cooperation with:

Landtag Brandenburg – Parlamentarischer Beratungsdienst

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Iwers, S. J. (2019). *Zweckentfremdung von Wohnungen und Grundrechte*. (Wahlperiode Brandenburg, 6/57). Potsdam: Landtag Brandenburg, Parlamentarischer Beratungsdienst. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-62275-3>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY-NC-ND Lizenz (Namensnennung-Nicht-kommerziell-Keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>

Terms of use:

This document is made available under a CC BY-NC-ND Licence (Attribution-Non Commercial-NoDerivatives). For more information see:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0>



Parlamentarischer Beratungsdienst

Zweckentfremdung von Wohnungen und Grundrechte

Bearbeiter: Dr. Steffen Johann Iwers

Datum: 7. März 2019

Die Ausarbeitungen des Parlamentarischen Beratungsdienstes des Landtages Brandenburg sind urheberrechtlich geschützt. Die weitere Verarbeitung, Verbreitung oder Veröffentlichung – auch auszugsweise – ist nur unter Angabe der Quelle zulässig. Jede Form der kommerziellen Nutzung ist untersagt.

Inhaltsverzeichnis

A.	Auftrag.....	3
B.	Stellungnahme	4
I.	Vereinbarkeit mit Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG, Eigentumsgrundrecht.....	4
1.	Zweckentfremdung nach Inkrafttreten des Gesetzes	4
a)	Grundsätzliche Rechtfertigung von Zweckentfremdungsverboten durch das Bundesverfassungsgericht	4
b)	Übertragbarkeit auf ein Brandenburgisches Zweckentfremdungsverbotsgesetz.....	7
c)	Ergebnis.....	7
2.	Zweckentfremdung vor Inkrafttreten eines Gesetzes oder einer Satzung	8
a)	Umwandlung von Wohnraum vor Inkrafttreten des Zweckentfremdungsverbotsgesetzes	8
aa)	Anstehende Überprüfung des Berliner Gesetzes durch das BVerfG auf Vorlage des OVG Berlin-Brandenburg	8
bb)	Gesetzentwurf der Landesregierung	16
cc)	Inhalts- und Schrankenbestimmung	19
(1)	Grundsätze der Abwägung.....	20
(2)	Sozialbezug des Eigentums	21
(3)	Schutz des privaten Eigentums.....	23
(4)	Ausgleichsregelungen.....	30
(a)	Kein finanzieller Ausgleich, nur Übergangsfrist.....	31
(b)	Genehmigung	32
b)	Umwandlung von Wohnraum nach Inkrafttreten des Zweckentfremdungsverbotsgesetzes, aber vor Satzungs-erlass	34
c)	Ergebnis.....	35
II.	Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG, Berufsfreiheit.....	38
III.	Vereinbarkeit mit Art. 13 GG, Unverletzlichkeit der Wohnung.....	38
1.	Keine Durchsuchung, Art. 13 Abs. 2 GG	38
2.	Betreten von Wohnungen, Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräumen, Art. 13 Abs. 1 GG	39
a)	Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG	39
b)	Kein Eingriff bei Betreten von Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräumen.....	39

c) Betreten von Wohnungen nach Art. 13 Abs. 7 GG gerechtfertigt	40
IV. Zusammenfassende Beantwortung der Fragen	41
1. Vereinbarkeit mit Art. 14 Abs. 1 GG, Eigentumsgrundrecht	41
2. Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG, Berufsfreiheit	42
3. Vereinbarkeit mit Art. 13 GG, Unverletzlichkeit der Wohnung	42

A. Auftrag

Der Parlamentarische Beratungsdienst ist beauftragt worden, die Verfassungsgemäßheit des Entwurfs der Landesregierung für ein „Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum in Brandenburg (Brandenburgisches Zweckentfremdungsverbotsgesetz – BbgZwVbG)“ (LT-Drs. 6/10400) nach Maßgabe folgender Fragestellungen zu überprüfen:

1. Welche verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen im Hinblick auf die Einschränkung des Artikels 13 des Grundgesetzes (GG) durch die im Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum in Brandenburg festgelegte Duldungspflicht des Betretens der Grundstücke, Gebäude, Wohnungen und Wohnräume?

2. Welche verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen im Hinblick auf die Einschränkung des Art. 12 GG durch das Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum in Brandenburg?

3. Inwieweit reichen die genannten Gründe (z. B. Wohnraummangel) grundsätzlich aus, um Eingriffe in den jeweiligen Schutzbereich der Grundrechte aus Art. 12 und Art. 13 GG verfassungsrechtlich zu rechtfertigen?

4. Wird durch das Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum in Brandenburg neben den in § 6 genannten Grundrechten auch das Grundrecht auf Eigentum aus Art. 14 GG eingeschränkt? Wenn ja, in welcher Form und welche verfassungsrechtlichen Bedenken sind anzuführen?

B. Stellungnahme

I. Vereinbarkeit mit Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG, Eigentumsgrundrecht

Das mit dem Gesetzentwurf avisierte Verbot der Zweckentfremdung von Wohnungen könnte gegen die Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG verstoßen. Dabei ist danach zu differenzieren, ob das gesetzliche Verbot ausschließlich zukunftsgerichtet wirkt (1.) oder ob es sich auch auf Zweckentfremdungen erstrecken soll, die bereits vor dem Inkrafttreten gemeindlicher Satzungen oder sogar vor Inkrafttreten des Gesetzes selbst erfolgten (2.).

1. Zweckentfremdung nach Inkrafttreten des Gesetzes

a) Grundsätzliche Rechtfertigung von Zweckentfremdungsverboten durch das Bundesverfassungsgericht

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat in einer Leitentscheidung im Jahre 1975 angenommen, ein Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum beeinträchtigt zwar die freie, von Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG geschützte Verfügungsbefugnis des Eigentümers über den jeweiligen Eigentumsgegenstand, Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG erteile dem Gesetzgeber jedoch den Auftrag, Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen. Dabei sei er gehalten, „das Sozialmodell“ zu verwirklichen, dessen normative Elemente sich einerseits aus der Anerkennung des Privateigentums aus Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG und andererseits aus der verbindlichen Aussage des Art. 14 Abs. 2 GG ergäben, wonach Eigentum verpflichtet und sein Gebrauch zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen soll. Die (durch Bundesgesetz¹ an die Landesregierungen gerichtete) Ermächtigung, durch Rechtsverordnung Zweckentfremdungsverbote für bestimmte Gemeinden zu erlassen, sei daher von dem Gestaltungsauftrag des Gesetzgebers nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG gerechtfertigt.²

Die der Entscheidung des BVerfG zugrundeliegende Bestimmung lautet (auszugsweise): „Die Landesregierungen werden ermächtigt, für Gemeinden, in denen die Versorgung der Bevölkerung mit ausreichendem Wohnraum zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist, durch Rechtsverordnung zu bestimmen, daß Wohnraum anderen als Wohnzwecken nur mit Genehmigung der von der Landesregierung bestimmten Stelle zugeführt

¹ Art. 6 des Gesetzes zur Verbesserung des Mietrechts und zur Begrenzung des Mietanstiegs sowie zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen, vom 4. Nov. 1971 (MRVerbG), BGBl. I S. 1745.

² BVerfG, Beschl. vom 4. Feb. 1975, Az. 2 BvL 5/74, juris, Rn. 65 f.

werden darf. Als Aufgabe des Wohnzweckes im Sinne des Satzes 1 ist es auch anzusehen, wenn Wohnraum zum Zwecke einer dauernden Fremdenbeherbergung, insbesondere einer gewerblichen Zimmervermietung oder der Errichtung von Schlafstellen verwendet werden soll.“ Die landesrechtliche Verordnung bestimmte: „Wohnraum darf anderen als Wohnzwecken in den in der Anlage aufgeführten Gemeinden nur mit Genehmigung des Gemeindevorstands zugeführt werden.“³

Das BVerfG begründete seine Entscheidung mit der Erwägung, die verfassungsrechtliche Forderung einer am Gemeinwohl ausgerichteten Nutzung des Privateigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) umfasse das Gebot der Rücksichtnahme auf die Belange derjenigen Mitbürger, die auf die Nutzung der betreffenden Eigentumsgegenstände angewiesen seien. Dieses Angewiesensein begründe einen sozialen Bezug und eine besondere soziale Funktion dieser Eigentumsgegenstände. Größere Teile der Bevölkerung seien, zumal in den Städten, nicht in der Lage, aus eigener Kraft Wohnraum für sich zu schaffen, und deshalb auf Mietwohnungen unausweichlich angewiesen. Eine allgemein ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum zu angemessenen Bedingungen diene unmittelbar der Bereitstellung des für den Einzelnen und für die Familie unentbehrlichen Wohnraums. Wenn diese Versorgung besonders gefährdet sei, wie dies durch das Bundesgesetz für das Eingreifen des Ordnungsgebers vorausgesetzt werde, so bedeute dies für eine Vielzahl von Menschen, dass sie keinen ausreichenden Wohnraum hätten. Der soziale Bezug, der dem Wohnraum ohnehin innewohne, verstärke sich in einer solchen Situation noch erheblich. Dann aber sei es eine im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG sachgerechte, am Gemeinwohl orientierte Maßnahme, die Zweckbestimmung des vorhandenen Wohnraums dadurch zu erhalten, dass seine Zweckentfremdung grundsätzlich verboten werde. Dies gelte jedenfalls dann, wenn die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers ausreichend gewahrt blieben, was das BVerfG im Fall annahm: Der Eigentümer behalte eine Rendite in Höhe der vertraglichen Miete, der Kostenmiete oder der ortsüblichen Vergleichsmiete, und er habe die Möglichkeit, in besonders gelagerten Fällen eine Ausnahmegenehmigung zu erhalten. Aufgehoben werde, so das BVerfG abschließend, im Grunde nur die Möglichkeit des Verfügungsberechtigten, jede sich bietende Chance zu einer günstigeren Verwertung seines Eigentums sofort und maximal auszunutzen. Diese Möglichkeit

³ Zitiert nach BVerfG, Beschl. vom 4. Feb. 1975, Az. 2 BvL 5/74, juris, Rn. 2 ff.

aber sei, bei gegebener unzureichender Versorgungslage, verfassungsrechtlich nicht geschützt.⁴

Das BVerfG hat damit die prinzipielle Verfassungsgemäßheit von Wohnraum-Zweckentfremdungsverboten bejaht.⁵ Allerdings lag der Entscheidung ein allein auf den „Bestandsschutz“ von Wohnraum gerichtetes Zweckentfremdungsverbot zugrunde, von dem das BVerfG annahm, Zweck sei es, vorhandenen Wohnraum zu erhalten, eine bereits gegebene Gefährdung der Versorgung der Bevölkerung mit ausreichendem Wohnraum also nicht noch zu verschärfen.⁶ Dagegen ging es nicht darum, Wohnraum, der vor Inkrafttreten der bundesgesetzlichen Regelung bereits „zweckentfremdet“ (umgewandelt) worden war, wieder Wohnzwecken zuzuführen.

Die Landesverfassungsgerichte und die Verwaltungsgerichte legen ihrer Judikatur diese Entscheidung des BVerfG zugrunde.⁷

⁴ BVerfG, Beschl. vom 4. Feb. 1975, Az. 2 BvL 5/74, juris, Rn. 67 f.; bestätigt durch BVerfG, Beschl. vom 7. April 1994, Az. 1 BvR 1772/91, juris, Rn. 16; BVerfG, Beschl. vom 26. Juli 2006, Az. 1 BvR 1326/04, juris, Rn. 2; BVerfG, Beschl. vom 13. Feb. 2015, Az. 1 BvR 3332/14, juris, Rn. 12.

⁵ Zur Verfassungsgemäßheit von an die Stelle der Versagung der Genehmigung tretenden Auflagen (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 des Entwurfs des BbgZwVbG) s. BVerfG, Beschl. vom 2. Dez. 1980, Az. 1 BvR 436/78, juris, Rn. 29, 32: „Die grundrechtliche Gewährleistung des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG ist aber auch dann berührt und als Prüfungsmaßstab einschlägig, wenn die Genehmigung zur Zweckentfremdung von Wohnraum zwar erteilt, zugleich aber mit einer Abgabepflicht des Eigentümers verknüpft wird. In Fällen dieser Art ist die aus der Zweckentfremdungsregelung resultierende Eigentumsbeschränkung nicht aufgehoben, sondern ihrem Inhalt nach abgewandelt. Bei einer solchen Leistungspflicht handelt es sich deshalb ebenfalls um eine Regelung im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Ihre Auslegung und Anwendung durch die Gerichte hat sich innerhalb der Grenzen zu vollziehen, die dem Gesetzgeber durch Art. 14 Abs. 1 und Abs. 2 GG bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Eigentümerbefugnis gezogen sind. (...) Wird die Genehmigung erteilt, so können durch einen damit verbundenen Verlust an Wohnraum Nachteile für die Allgemeinheit entstehen, die das genehmigte Vorhaben selbst nicht aufwiegt. Das erhellt die Funktion der in Art. 6 § 1 Abs. 2 MRVerbG vorgesehenen Auflagen: Sie sollen einen von dem Vorhaben als solchem nicht zu erwartenden angemessenen Ausgleich schaffen für die mit der Zweckentfremdung verbundene Verschlechterung der Wohnraumversorgung. Etwaigen Zahlungsaufgaben kann für den geregelten Sachbereich nur die Aufgabe zukommen, durch die Zweckentfremdung bedingte Mehraufwendungen der Allgemeinheit bei der Schaffung neuen Wohnraums teilweise zu kompensieren. In jedem Falle sind es allein die von dem Vorhaben ausgehenden Nachteile für die Wohnraumversorgung, die im Blick auf Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG den Grund, aber auch die Grenze kompensatorischer Entscheidungen zu Lasten des Eigentümers bilden“; BVerfG, Beschl. vom 4. Feb. 1975, Az. 2 BvL 5/74, juris, Rn. 64; VerfGH Bln, Beschl. vom 15. Nov. 2001, Az. 95/00, juris, Rn. 6.

⁶ BVerfG, Beschl. vom 4. Feb. 1975, Az. 2 BvL 5/74, juris, Rn. 43 f., 47 f., 52, 59, 61, und in Rn. 46 nimmt das Gericht Bezug auf die Gesetzesbegründung, in der es hieß, die „Verringerung des vorhandenen Bestandes an Wohnraum und damit eine Vergrößerung der Wohnungsnotlage“ solle verhindert werden. In dieselbe Richtung auch BVerfG, Beschl. vom 7. April 1994, Az. 1 BvR 1772/91, juris, Rn. 16.

⁷ So etwa BayVerfGH, Entscheidung vom 13. Juli 1988, Az. Vf. 4-VII-86, juris, Rn. 43 ff.; VerfGH Bln, Beschl. vom 25. Sept. 1996, Az. 26/95, juris, Rn. 13 f.; VerfGH Bln, Beschl. vom 15. Nov. 2001,

b) Übertragbarkeit auf ein Brandenburgisches Zweckentfremdungsverbotsgesetz

Die Aussagen der Leitentscheidung des BVerfG lassen sich auf den BbgZwVbG-E übertragen, dieser genügt den vom BVerfG an Zweckentfremdungsverbote aufgestellten verfassungsrechtlichen Anforderungen. Er enthält in seinem § 1 Abs. 1 Satz 1 eine an die Gemeinden gerichtete Ermächtigung, in Fällen, in denen „die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist“, durch Satzung vorzugeben, dass Wohnraum nur mit ihrer Genehmigung anderen als Wohnzwecken zugeführt werden darf. Von den tatbestandlichen Voraussetzungen her stimmt diese Norm mit derjenigen, die der Entscheidung des BVerfG zugrunde lag, fast wörtlich überein. Es handelt sich um ein repressives Verbot mit Genehmigungsvorbehalt, das zunächst unter dieselben tatbestandlichen Voraussetzungen gestellt wird.

Als weitere, über die vom BVerfG aufgestellten Anforderungen hinausreichende Voraussetzung des satzungsrechtlichen Zweckentfremdungsverbots fordert § 1 Abs. 1 Satz 2 BbgZwVbG-E, dass die jeweilige Gemeinde dem Wohnraummangel nicht auf andere Weise mit zumutbaren Mitteln und in angemessener Zeit abhelfen kann. Damit werden erhöhte Anforderungen an ein etwaiges Zweckentfremdungsverbot gestellt, was umso mehr für die Verfassungsgemäßheit der Norm spricht.

Im Unterschied zu dem vom BVerfG entschiedenen Fall, in dem ein Bundesgesetz die Landesregierungen zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigte, handelt es sich vorliegend um ein Landesgesetz, das die Gemeinden zum Satzungserlass ermächtigt. Diese Verschiedenheit der Rechtsetzungsebenen ist jedoch für die Prüfung der materiellen Verfassungsgemäßheit der ermächtigenden Norm selbst (des Bundes- bzw. des Landesgesetzes), die den Eingriff in das Eigentumsrecht überhaupt erst legitimiert und die tatbestandlichen Voraussetzungen hierfür nennt, ohne Relevanz.

c) Ergebnis

Ein Gesetz, mit dem (als Ermächtigungsgrundlage für es „ausfüllende“ gemeindliche Satzungen) zukünftige Zweckentfremdungen von Wohnraum unterbunden werden sollen, ist unter den vom BVerfG genannten Voraussetzungen mit Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG verein-

Az. 95/00, juris, Rn. 6; BVerwG, Urt. vom 22. April 1994, Az. 8 C 29/92, juris, Rn. 16 f.; VGH BW, Urt. vom 8. Dez. 2015, Az. 3 S 248/15, juris, Rn. 77 ff.

bar. Gegen den Entwurf des BbgZwVbG bestehen insoweit keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

2. Zweckentfremdung vor Inkrafttreten eines Gesetzes oder einer Satzung

Im Unterschied zu der soeben aufgezeigten Fallgestaltung kann die Vereinbarkeit eines Gesetzes mit Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG fraglich sein, wenn hiervon auch Fälle erfasst werden, in denen ein Zweckentfremdungsverbot Objekte betrifft, die zwar als Wohnraum im Sinne des § 1 Abs. 3 BbgZwVbG-E zu qualifizieren sind, also tatsächlich und rechtlich zur dauernden Wohnnutzung geeignet sind, jedoch bereits nicht mehr als Wohnraum zur Verfügung stehen, sondern zu anderen Zwecken genutzt werden. Hier sind zwei Konstellationen denkbar: Zum einen kann es sich um Objekte handeln, die bereits vor Inkrafttreten des Gesetzes nicht mehr als Wohnraum genutzt wurden und nunmehr einem satzungsmäßig statuierten Zweckentfremdungsverbot unterfallen (a), und zum anderen ist an die Fälle zu denken, in denen der Wohnraum zwar nach Inkrafttreten des Gesetzes, jedoch vor Geltung des nachfolgenden gemeindlichen Zweckentfremdungsverbots umgewandelt wurde (b).

a) Umwandlung von Wohnraum vor Inkrafttreten des Zweckentfremdungsverbotsgesetzes

aa) Anstehende Überprüfung des Berliner Gesetzes durch das BVerfG auf Vorlage des OVG Berlin-Brandenburg

Das Obergerverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg (OVG Berlin-Brandenburg) hat dem Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 6. April 2017⁸ das in Berlin aufgestellte gesetzliche Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum⁹ im Wege der konkreten Normenkontrolle (Art. 100 Abs. 1 GG, § 80 Bundesverfassungsgerichtsgesetz) zur Überprüfung vorgelegt. Es vertritt die Ansicht, dieses sei insoweit mit Art. 14 Abs. 1 GG unvereinbar, als hiernach auch solche Räumlichkeiten, die zur dauernden Wohnnutzung tatsächlich und rechtlich geeignet sind, aber im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes zu anderen Zwecken bestimmt waren oder genutzt wurden, dem Zweckentfremdungsverbot unterfallen. Die insoweit in dem Gesetz angelegte tatbestandliche Rückanknüpfung sei, so das OVG Berlin-Brandenburg, unverhältnismäßig und überschreite die Grenzen einer zulässigen

⁸ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris.

⁹ Berliner Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum vom 29. Nov. 2013 (GVBl. S. 626), zuletzt geänd. durch Gesetz vom 9. April 2018 (GVBl. S. 211).

gen Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums im Sinne des Art. 14 Absatz 1 Satz 2 GG. Die Vorschriften seien verfassungswidrig und nichtig.¹⁰

Die Normen, mit denen nach 13 ½ Jahren (erstmalig seit dem Jahre 2002) in Berlin wieder ein Zweckentfremdungsverbot geschaffen wurde,¹¹ haben in der aktuellen Fassung folgenden Wortlaut:

„§ 1 Anwendungsbereich

(1) Soweit die Versorgung der Bevölkerung mit ausreichendem Wohnraum zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist, darf Wohnraum im Land Berlin oder in einzelnen Bezirken nur mit Genehmigung des zuständigen Bezirksamts zu anderen als Wohnzwecken genutzt werden.

(2) Der Senat wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung festzustellen, ob im Land Berlin oder in einzelnen Bezirken die Voraussetzungen für ein Zweckentfremdungsverbot vorliegen. (...)

(3) Wohnraum im Sinne dieses Gesetzes sind alle Räumlichkeiten, die zur dauernden Wohnnutzung tatsächlich und rechtlich geeignet sind. Hiervon ausgenommen sind Räumlichkeiten, die zu anderen Zwecken errichtet worden sind und zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung nach Absatz 2 auch entsprechend genutzt werden.

§ 2 Zweckentfremdung

(1) Eine Zweckentfremdung im Sinne dieses Gesetzes liegt vor, wenn Wohnraum zu anderen als Wohnzwecken genutzt wird, insbesondere wenn Wohnraum

1. zum Zwecke der wiederholten nach Tagen oder Wochen bemessenen Vermietung als Ferienwohnung oder einer Fremdenbeherbergung, insbesondere einer gewerblichen Zimmervermietung oder der Einrichtung von Schlafstellen, verwendet wird;

2. für gewerbliche oder berufliche sonstige Zwecke verwendet wird; (...)

(2) Abweichend von Absatz 1 liegt keine Zweckentfremdung vor, wenn

1. Wohnraum bereits zum Zeitpunkt des Inkrafttretens einer Verordnung nach § 1 Absatz 2 als Ferienwohnung oder zur Fremdenbeherbergung gemäß Absatz 1 Nummer 1 genutzt wird; dies gilt jedoch nur für eine Dauer von zwei Jahren nach Inkrafttreten der Verordnung; hierfür hat die oder der Verfügungsberechtigte innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten der Verordnung die Nutzung nach Absatz 1 Nummer 1 dem zuständigen Bezirksamt anzuzeigen;

¹⁰ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 117.

¹¹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 27.

2. Wohnraum bereits zum Zeitpunkt des Inkrafttretens einer Verordnung nach § 1 Absatz 2 für gewerbliche oder berufliche sonstige Zwecke gemäß Absatz 1 Nummer 2 genutzt wird; dies gilt jedoch nur, solange das zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung bestehende Nutzungsverhältnis nicht beendet wird oder ein zu diesem Zweck in den Räumlichkeiten eingerichteter und ausgeübter gewerblicher oder freiberuflicher Betrieb fortgeführt wird; (...)

§ 3 Genehmigung

(1) Die Genehmigung nach § 1 Absatz 1 kann auf Antrag erteilt werden, wenn vorrangige öffentliche Interessen oder schutzwürdige private Interessen das öffentliche Interesse an der Erhaltung des betroffenen Wohnraums überwiegen oder wenn in besonderen Ausnahmefällen durch die Schaffung von angemessenem Ersatzwohnraum der durch die Zweckentfremdung eintretende Wohnraumverlust ausgeglichen wird. Es ist für die Dauer der angespannten Wohnungsmarktlage auch für den Fall der Rechtsnachfolge sicherzustellen, dass der Ersatzwohnraum, soweit er nicht von den Verfügungsberechtigten selbst genutzt wird, bei einer Vermietung dem Wohnungsmarkt zu angemessenen Bedingungen zur Verfügung steht. Angemessene Bedingungen setzen Mieten voraus, die für Wohnungen der entsprechenden Art von einem durchschnittlich verdienenden Arbeitnehmerhaushalt allgemein aufgebracht werden können. Der angemessene Ersatzwohnraum muss grundsätzlich in räumlicher Nähe zu dem zweckentfremdeten Wohnraum oder zumindest in demselben Bezirk geschaffen werden, in dem die Zweckentfremdung erfolgt beziehungsweise erfolgen soll. Die Genehmigung kann befristet, bedingt oder unter Auflagen erteilt werden, insbesondere können Ausgleichszahlungen verlangt werden, die zur Kompensation des durch die Zweckentfremdung entstandenen Wohnraumverlustes zur Neuschaffung von Wohnraum zu verwenden sind. Die Höhe der Ausgleichszahlung soll den Schaden, der dem Wohnungsmarkt durch die Zweckentfremdung entsteht, ausgleichen.

(2) Vorrangige öffentliche Interessen für eine Zweckentfremdung sind in der Regel gegeben, wenn Wohnraum zur Versorgung der Bevölkerung mit sozialen Einrichtungen, für Erziehungs-, Ausbildungs-, Betreuungs- oder gesundheitliche Zwecke verwendet werden soll, für die andere Räume nicht zur Verfügung stehen oder nicht zeitgerecht geschaffen werden können.

(3) Überwiegende schutzwürdige private Interessen sind

1. insbesondere bei einer Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz oder bei nicht mehr erhaltungswürdigem Wohnraum gegeben. Eine Genehmigung aus diesen Gründen soll auf maximal drei Jahre befristet werden. Dabei ist unter Abwägung mit den konkreten persönlichen Umständen insbesondere der Schutzzweck dieses Gesetzes zu berücksichtigen. Wirtschaftliche Dispositionen, welche die Antragstellerin oder der Antragsteller nach dem 13. Dezember 2013 getätigt haben, finden keine Berücksichtigung. Dem Antrag sind sämtliche für die Entscheidung erforderlichen Unterlagen und Nachweise beizufügen. Die besonderen wirtschaftlichen Umstände, auf welche sich der Antrag stützt, sind von der Antragstellerin oder dem Antragsteller auf eigene Kosten durch ein Gutachten einer anerkannten Wirtschaftsprüferin oder eines anerkannten Wirtschaftsprüfers nachzuweisen.

2. im Regelfall auch dann gegeben, wenn die jeweiligen Verfügungsberechtigten oder Nutzungsberechtigten ihre Berliner Hauptwohnung, in der der tatsächliche Lebensmittelpunkt begründet wird, während ihrer Abwesenheitszeiten zu anderen als Wohnzwecken verwenden und der Charakter als Hauptwohnung nicht angetastet wird.

3. bei einer Nebenwohnung in der Regel nur anzuerkennen, wenn die Nutzung im Sinne des § 2 Absatz 1 Nummer 1 an höchstens 90 Tagen im Jahr erfolgt; besteht daneben eine Hauptwohnung oder mindestens eine weitere Nebenwohnung der Antragstellenden im Land Berlin, soll keine Genehmigung erteilt werden.

In den Fällen der Nummern 2 und 3 tragen die Antragstellerinnen oder Antragsteller die Nachweispflicht und die Beweislast. Die zuständige Behörde stellt die Einhaltung dieser Regelungen durch zielgenaue Auflagen sicher.“

Von der Ermächtigung des Zweckentfremdungsverbotsgesetzes (ZwVbG BE) hat der Senat von Berlin mit Erlass der Verordnung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum¹² Gebrauch gemacht.

In dem vom OVG Berlin-Brandenburg zu entscheidenden Fall ist der Kläger seit dem Jahre 2006 Eigentümer u.a. einer Einzimmerwohnung, die er seither an Gäste vermietet (Fremdenbeherbergung). Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ist die Frage, ob die Vermietung nach Ablauf der in § 2 Abs. 2 Nr. 1 ZwVbG BE aufgestellten Übergangsfrist von zwei Jahren eine Zweckentfremdung darstellt.

Das OVG Berlin-Brandenburg stellt in seinem Vorlagebeschluss zunächst fest, die fraglichen Räumlichkeiten seien zur „dauernden Wohnnutzung tatsächlich und rechtlich geeignet“ und damit Wohnraum im Sinne des ZwVbG BE. Der Kläger habe die Zweckbestimmung zwar im Jahre 2006 geändert und die Räumlichkeiten als Teil seines Fremdenbeherbergungsbetriebes als Ferienwohnung vermietet. Hierauf, also auf die ursprüngliche oder eine später geänderte Zweckbestimmung der Räume seitens des Verfügungsberechtigten, komme es jedoch nach der gesetzlichen Begriffsbestimmung „zur dauernden Wohnnutzung tatsächlich und rechtlich geeignet“ nicht an.¹³ § 2 Abs. 2 Nr. 1 ZwVbG BE nehme eine (vormalige) Nutzung als Ferienwohnung oder zur Fremdenbeherbergung vom Tatbestand der Zweckentfremdung nur für die Dauer von zwei Jahren nach Inkrafttreten der Zweckentfremdungsverbot-Verordnung aus; nach Ablauf der Frist unterliege die Nutzung der Genehmigungspflicht. Zweck der gesetzlichen Ermächtigung sei somit auch die

¹² Vom 4. März 2014 (GVBl. S. 73), in Kraft getreten am 1. Mai 2014.

¹³ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 37 - 39.

(Rück-)Gewinnung (das Generieren) von gewerblich oder als Ferienwohnung genutzten Wohnraums zur Nutzung zu Wohnzwecken; hiermit erlange das Zweckentfremdungsverbot teilweise rückwirkenden Charakter.¹⁴

Den angenommenen Verstoß der Norm gegen Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG begründet das Gericht wie folgt: Die Wohnung des Klägers sei Eigentum im Sinne von Art. 14 Abs. 1 GG. Die gesetzliche Verordnungsermächtigung, eine Gefährdung der Wohnraumversorgung festzustellen, beinhalte das Verbot, den Wohnraum zu anderen als Wohnzwecken zu nutzen, es sei denn, das zuständige Bezirksamt genehmige die anderweitige Nutzung. Das hiermit gegebene repressive Verbot mit Befreiungsvorbehalt beeinträchtige die grundsätzlich zum verfassungsrechtlichen Inhalt des Privateigentums gehörende freie Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand.¹⁵

Die konkrete Reichweite des von der Eigentumsgarantie vermittelten Schutzes ergebe sich aus der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums, die nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG Sache des Gesetzgebers sei. Dieser genieße hierbei aber keine unbeschränkte Freiheit. Vielmehr müsse er sowohl die grundgesetzliche Anerkennung des Privateigentums in Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG als auch die Sozialpflichtigkeit des Eigentums in Art. 14 Abs. 2 GG beachten und den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahren. Dabei sei insbesondere die Funktion des betroffenen Eigentumsgegenstandes zu berücksichtigen. Soweit das Eigentum die persönliche Freiheit des Einzelnen im vermögensrechtlichen Bereich sichere, genieße es einen besonders ausgeprägten Schutz. Dagegen sei die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung umso weiter, je mehr das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und in einer sozialen Funktion stehe. Weiter sei der rechtsstaatliche Grundsatz des Vertrauensschutzes zu berücksichtigen, der in Art. 14 Abs. 1 GG für vermögenswerte Güter eine eigene Ausprägung erfahren habe.¹⁶

Hiernach gelte, wie das BVerfG bereits im Jahre 1975 entschieden habe, dass die Ermächtigung zum Erlass eines Zweckentfremdungsverbot-Regimes dem Grunde nach durch den Gestaltungsauftrag des Gesetzgebers gemäß Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG ge-

¹⁴ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 69.

¹⁵ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 118 f.

¹⁶ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 121, unter Verweis auf BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11, juris.

rechtfertigt sei. Sei die Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet, sei es sachgerecht, die Zweckbestimmung des vorhandenen Wohnraums dadurch zu erhalten, dass eine Zweckentfremdung grundsätzlich verboten werde. Die Interessen der Eigentümer würden in diesen Fällen ausreichend gewahrt, da ihnen die Möglichkeit der Erzielung einer Rendite bleibe und ihnen nur die Chance zu einer günstigeren Verwertung ihres Eigentums („sofort und maximal“) genommen werde. Allerdings habe das BVerfG betont, dass dies nur insoweit gelte, als sich das Zweckentfremdungsverbot auf eine Änderung der im Zeitpunkt seines Inkrafttretens betriebenen Wohnnutzung beziehe. Sofern der Verfügungsberechtigte die Wohnräume dagegen bereits vor Inkrafttreten des Zweckentfremdungsverbots zu anderen Nutzungszwecken umgewidmet hatte, seien sie nicht unter das Verbot gefasst worden.¹⁷

Die in § 1 Abs. 1, Abs. 3 ZwVbG BE angelegte, über den Bestandsschutz hinausgehende tatbestandliche Rückanknüpfung sei dagegen unverhältnismäßig. Zwar dürfe der Gesetzgeber Eigentumsrechten nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG nicht nur einen neuen Inhalt geben; vielmehr dürfe er auch bestehende, durch die Eigentumsgarantie geschützte Rechtspositionen prinzipiell beseitigen. Hierbei unterliege er jedoch besonderen verfassungsrechtlichen Schranken. Die Gründe des öffentlichen Interesses, die für einen solchen Eingriff sprächen, müssten so schwerwiegend sein, dass sie Vorrang vor dem Vertrauen des Bürgers auf den Fortbestand seines Rechts hätten, das durch den Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG innewohnenden Bestandsschutz gesichert werde. Der Gesetzgeber müsse den Bestand von Betrieben und die im Vertrauen auf die Gesetzeslage getätigten Investitionen angemessen berücksichtigen; im Übrigen garantiere Art. 14 Abs. 1 GG den Unternehmen ebenso wenig wie andere Grundrechte den Erhalt einer Gesetzeslage, die ihnen günstige Marktchancen sichere.¹⁸

Im vorliegenden Fall, so das Gericht weiter, genieße das Eigentum an den fraglichen Räumen einen ausgeprägten Schutz, weil es die persönliche Freiheit des Eigentümers im vermögensrechtlichen Bereich sichere. Die in Streit stehenden Räume trügen im Rahmen seines Gewerbebetriebs zum Erhalt seiner Lebensgrundlage bei. Auch die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung sei im Falle der Gefährdung der Bevölkerung mit Wohnraum weit, da sich hier der soziale Bezug, der dem Wohnraum oh-

¹⁷ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 122 - 124.

¹⁸ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 132.

nehin innewohne, noch erheblich verstärke. Bei der Abwägung der dargestellten widerstreitenden Interessen habe der Gesetzgeber das öffentliche Interesse an der Generierung von Wohnraum aber zu hoch und die Interessen der Verfügungsberechtigten, ihre Räume weiterhin zu gewerblichen Zwecken oder als Ferienwohnungen nutzen zu können, zu gering bewertet. Bei einer angemessenen Gewichtung hätte er die Rückwirkung des Zweckentfremdungsverbots nicht vorschreiben dürfen.¹⁹ Der Gesetzgeber habe nämlich einen besonderen sozialen Bezug der fraglichen Räume unterstellt, den diese in Wahrheit gar nicht hätten. Zwar treffe es zu, dass das Eigentum an zu Wohnzwecken genutzten Räumen wegen des Angewiesenseins der anderen Rechtsgenossen auf eben diese Räume zum Wohnen in hohem Maße sozial gebunden sei – um zu dieser besonderen Sozialbindung zu gelangen, müssten die Räume allerdings dem Wohnungsmarkt im maßgeblichen Zeitpunkt zur Verfügung stehen. Die Tatsache, dass Räume zu Wohnzwecken bloß geeignet seien, mache sie aber noch nicht zu sozialpflichtigen Wohnräumen. Dies gelte auch dann, wenn sie zu Wohnräumen rückgewandelt werden könnten. Die Sozialpflichtigkeit von Eigentum an Grundstücken gehe nicht so weit, dass die Eigentümer verpflichtet werden könnten, ihr anderweitig genutztes Grundstückseigentum für die Nutzung zu (Dauer-)Wohnzwecken zur Verfügung zu stellen. Das Gewicht des Sozialbezugs der nicht zu Wohnzwecken genutzten Räume falle daher deutlich geringer aus als dies bei zu (Dauer-)Wohnzwecken genutzten Räumen der Fall sei und als der Gesetzgeber angenommen habe.²⁰

Dieser fehlerhaften Abwägung, so das Gericht weiter, korrespondiere eine Verkennung der Schutzwürdigkeit der Eigentümerposition. In Art. 14 Abs. 1 GG habe der rechtsstaatliche Grundsatz des Vertrauensschutzes für vermögenswerte Güter eine eigene Ausprägung gefunden. Hierdurch werde das Vertrauen in die Verlässlichkeit und Berechenbarkeit der Rechtsordnung und der auf ihrer Grundlage erworbenen Rechte geschützt. Das Eigentumsgrundrecht schütze damit auch berechtigtes Vertrauen in den Bestand der Rechtslage als Grundlage von Investitionen in das Eigentum und seiner Nutzbarkeit. Das Vertrauen der Verfügungsberechtigten darin, dass eine Umwidmung von Wohnraum in Gewerbe- raum einschließlich Ferienwohnungen Bestand haben werde, sei berechtigt gewesen und

¹⁹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 133 - 135.

²⁰ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 138.

im Grundsatz vor Veränderungen geschützt.²¹ Zwar hätten diese angesichts von Veränderungen auf dem Wohnungsmarkt mit einer neuen Zweckentfremdungsverbot-Verordnung rechnen müssen, die in Berlin bis zum Inkrafttreten des ZwVbG BE fortgeltende Ermächtigungsgrundlage für eine etwa neu zu erlassende Zweckentfremdungsverbot-Verordnung in Art. 6 § 1 MRVerbG habe ihnen jedoch die Sicherheit gegeben, dass ihre Raumnutzung hiervon nicht erfasst werden würde.²² Dem lasse sich auch nicht entgegenhalten, der Eigentümer werde nicht darin geschützt, jede sich bietende Chance zu einer günstigeren Verwertung seines Eigentums sofort und maximal auszunutzen, da es hier nicht um eine Chance zu einer günstigeren Verwertung des Eigentums, sondern um eine bereits ins Werk gesetzte „Chance“ gehe. Das Zweckentfremdungsverbot verhindere nicht nur künftige Chancen einer Nutzungsänderung, sondern greife in bereits getätigte Chancenverwertungen ein.²³

Diese für die Verfügungsberechtigten auftretenden Nachteile würden auch weder durch die gesetzlich vorgesehene Übergangsfrist noch durch die Genehmigungsmöglichkeit kompensiert. Übergangsfristen könnten die (mit den verlorenen Investitionen einhergehenden sowie aus den niedrigeren zu erzielenden Mieteinnahmen und dem ebenfalls geringeren Wiederverkaufswert resultierenden) Verluste der Betroffenen vermindern, nicht aber ausgleichen. Dasselbe gelte für die Nutzung ehemaliger Wohnräume zu gewerblichen oder freiberuflichen Zwecken im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 2 ZwVbG BE, die (nur) bis zum Ende des konkreten Nutzungsverhältnisses geschützt seien.²⁴

Die in § 3 ZwVbG BE vorgesehene Genehmigungsmöglichkeit sei zum Ausgleich des Eingriffs ebenfalls nicht geeignet, da Voraussetzung der Erteilung einer Genehmigung eine Existenzgefährdung sei, was aber für die Vermieter von Ferienwohnungen oder sonst gewerblich genutzten Räumen mit Blick auf die eingeräumte Übergangsfrist gerade nicht zum Tragen kommen solle. Hinzu komme, dass die Genehmigung von einer Ausgleichszahlung abhängig gemacht werden könne, was die Wertdifferenz zwischen Dauerwoh-

²¹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 139 f.

²² OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 142.

²³ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 143.

²⁴ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 144 - 147.

nung und Ferienwohnung wieder aufzעהre. Ein Ersatz für den in das Eigentum erfolgten Eingriff stelle die Genehmigung damit nicht dar.²⁵

Der somit feststehende Grundrechtsverstoß lasse sich auch nicht durch eine verfassungskonforme Auslegung des Gesetzes vermeiden, da dem der klare Wortlaut des § 1 Abs. 3 ZwVbG BE entgegenstehe, der auch solche Räume in den Geltungsbereich des Zweckentfremdungsverbots einbeziehe, die zur dauernden Wohnnutzung tatsächlich und rechtlich geeignet seien, auch wenn sie gegenwärtig zu anderen Zwecken genutzt würden. Der systematische Zusammenhang dieser Vorschrift zu den Übergangsvorschriften in § 2 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 ZwVbG BE, die ihrerseits eine Rückwirkung voraussetzten, schlieÙe eine verfassungskonforme Auslegung ebenfalls aus. Zudem belege die Gesetzesbegründung, dass der Gesetzgeber die Rückwirkung erkannt und ausdrücklich gewollt habe. Auch eine engere Begriffsbestimmung der Wohnraumangellage in § 1 Abs. 1 ZwVbG BE, etwa im Sinne der Annahme einer „Wohnungsnot“, die die Rückwirkung prinzipiell rechtfertigen könne, sei ausgeschlossen, da die Norm ansonsten gegen das Bestimmtheitsgebot verstoÙe.²⁶

Abschließend weist das Oberverwaltungsgericht darauf hin, dass selbst in Zeiten echter Wohnungsnot, in der Notsituation der Nachkriegsjahre, Reichs- und Bundesnormgeber bei bestehender Wohnraumzwangsbewirtschaftung nicht derart weit in die Verfügungsbefugnis der Eigentümer eingegriffen hätten wie der Berliner Gesetzgeber mit dem ZwVbG BE. Stets sei es in der Vergangenheit nur um den Schutz des vorhandenen Bestandes, nicht dagegen auch um die Generierung von Wohnraum gegangen.²⁷

bb) Gesetzentwurf der Landesregierung

Ebenso wie das ZwVbG BE erschöpft sich der Entwurf des BbgZwVbG nicht darin, nur Zweckentfremdungsfälle zu erfassen, die nach Inkrafttreten des vorgeschlagenen Gesetzes und der hierauf beruhenden gemeindlichen Satzungen auftreten, sondern er sieht ebenfalls eine Anwendung auch für zuvor erfolgte Umwandlungen von Wohnraum in andere Nutzungsarten vor. Unklar ist allerdings, ob auch solche Wohnungen erfasst werden

²⁵ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 148.

²⁶ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 151 - 154.

²⁷ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 157.

sollen, die bereits vor Inkrafttreten des (zukünftigen) BbgZwVbG umgewandelt wurden,²⁸ oder ob nur Wohnungen betroffen sind, die nach Inkrafttreten des Gesetzes, aber vor Inkrafttreten einer gemeindlichen Satzung „zweckentfremdet“ werden.

In § 1 Abs. 1 Satz 1 BbgZwVbG-E wird normiert, bei einer besonders gefährdeten Versorgung der Bevölkerung mit angemessenem Wohnraum (insoweit besteht eine fast wörtliche Übereinstimmung mit der Berliner Regelung) dürfe Wohnraum anderen als Wohnzwecken nur mit einer Genehmigung „zugeführt“ werden. Dies könnte dahin verstanden werden, dass es sich zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des BbgZwVbG um als solchen genutzten Wohnraum handeln muss, sodass zuvor erfolgte Umwandlungen aus dem Anwendungsbereich des Verbots ausgeklammert wären. So hat auch das OVG Berlin-Brandenburg darauf hingewiesen, dass der Terminus „zugeführt“, der schon in (dem auf den Bestandschutz zielenden) Art. 6 § 1 MRVerbG enthalten ist, in der Berliner Norm bewusst vermieden wurde, um eine Rückwirkung zu ermöglichen.²⁹

In § 1 Abs. 1 Satz 3 BbgZwVbG-E wird die Zweckentfremdung dahin definiert, dass „Wohnraum zu anderen Zwecken genutzt wird“. Wohnraum selbst wird in § 1 Abs. 3 BbgZwVbG-E als „Raum, der tatsächlich und rechtlich zur dauernden Wohnnutzung geeignet ist“ bestimmt. Hiervon sind gemäß § 1 Abs. 3 Satz 2 BbgZwVbG-E nur Räumlichkeiten ausgenommen, die „zu anderen Zwecken als zu Wohnzwecken errichtet worden sind und zum Zeitpunkt des Inkrafttretens einer Satzung nach Absatz 1 auch entsprechend genutzt werden“. Entscheidend ist also allein die bloße Eignung der Räumlichkeiten, dauerhaftem Wohnen dienen zu können, nicht dagegen eine zwischenzeitlich erfolgte Veränderung der Zweckbestimmung durch den Verfügungsberechtigten. Anderenfalls würde die in § 1 Abs. 3 Satz 2 BbgZwVbG-E vorgesehene Ausnahme keinen Sinn ergeben, da es ihrer nicht bedürfte. Auch das OVG Berlin-Brandenburg hat zu der parallel gestalteten Berliner Norm ausgeführt, mit dieser Fassung des Gesetzes erstrecke sich das Zweckentfremdungsverbot auch auf Räume, die lediglich geeignet seien, zu Wohnzwecken genutzt zu werden; eine erfolgte Umwidmung zu Gewerberaum sei damit unbeachtlich.³⁰ Damit ist allerdings weder zugleich gesagt, dass auch vor Inkrafttreten des BbgZwVbG umgewandelter Wohnraum erfasst werden soll, noch kann das Gegenteil ge-

²⁸ So für Berlin OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 24.

²⁹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 70.

³⁰ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 70.

folgert werden. Es handelt sich um eine „zeitunabhängige“ Definition. Der Wortlaut des § 1 Abs. 3 Satz 2 BbgZwVbG-E stellt immerhin auf das Inkrafttreten der *Satzung* ab, dies bezieht sich jedoch nur auf eine schon bei Errichtung geplante wohnungsfremde Nutzung.

§ 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 BbgZwVbG-E sieht vor, dass es einer Genehmigung nicht bedarf, wenn Wohnraum entweder „bereits zum Inkrafttreten einer Satzung nach Absatz 1 zu mehr als 50 Prozent für gewerbliche oder berufliche Zwecke ... genutzt wird; dies gilt jedoch nur, solange das Nutzungsverhältnis besteht oder ein zu den genannten Zwecken in den Räumen eingerichteter und ausgeübter gewerblicher oder freiberuflicher Betrieb fortgeführt wird“, oder wenn „Wohnraum bereits zum Zeitpunkt des Inkrafttretens einer Satzung ... in mehr als insgesamt acht Wochen im Kalenderjahr für Zwecke der Fremdenbeherbergung ... genutzt wird und der Verfügungsberechtigte dies innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten der Satzung der Gemeinde anzeigt; dies gilt jedoch nur für eine Dauer von zwei Jahren nach Inkrafttreten der Satzung ...“. Die beiden in der Norm genannten Ausnahmefälle sind wiederum beschränkt: Entweder ist das Bestehen des gewerblichen Nutzungsverhältnisses Voraussetzung oder es wird im Falle der Fremdenbeherbergung eine Dauer von maximal zwei Jahren festgeschrieben. Im Ergebnis erfasst die Norm damit jedenfalls Fälle, in denen Wohnraum vor Inkrafttreten der jeweiligen Satzung zu anderen als Wohnzwecken genutzt wurde. Sie ist aber von ihrem Wortlaut her hierauf nicht beschränkt; prinzipiell kann sie auch Wohnraum erfassen, der schon vor Inkrafttreten des BbgZwVbG umgewandelt wurde; auch in diesen Fällen wurde der Wohnraum „vor Inkrafttreten der Satzung“ zu anderen als Wohnzwecken genutzt. In jedem Fall ist ein Widerspruch zu dem in § 1 Abs. 1 Satz 1 BbgZwVbG-E verwendeten Begriff des „Zuführens“ gegeben, da der von Abs. 2 Nr. 1 und 2 der Vorschrift erfasste Wohnraum bereits anderen als Wohnzwecken dient. Die Aussagekraft des Terminus für die hier interessierende Frage des zeitlichen Anwendungsbereichs des Gesetzes wird damit deutlich relativiert.

Auch die Gesetzesbegründung³¹ ist ambivalent. Hier heißt es einerseits: „Das Gesetz bietet den Gemeinden ein Instrument um zu verhindern, dass Wohnraum ungenehmigt dem Wohnungszweck *entzogen* wird. *Bestehender* Wohnraum kann so *erhalten* und die *Ver-ringerung* des Wohnraumangebotes gebremst werden.“ Dies deutet zunächst klar darauf

³¹ LT-Drs. 6/10400, B. Lösung; Hervorhebungen nicht im Original.

hin, dass nur Wohnraum betroffen sein soll, der noch als solcher vorhanden ist und genutzt wird. Allerdings wird im unmittelbaren Anschluss hieran fortgeführt: „Somit wird ermöglicht, zumindest einen Teil der betroffenen Wohnungen in den Mietwohnungsmarkt zurückzuführen ... und so einen Beitrag zur *Verbesserung* der Wohnraumversorgung zu leisten.“ Zurückführen lässt sich nur Wohnraum, der nicht als solcher genutzt wird, und auch nur hierdurch kann zu einer quantitativen Verbesserung der Wohnraumversorgung beigetragen werden. In der Begründung zu § 1 Abs. 2 heißt es schließlich: „Durch Nummer 1 wird sichergestellt, dass die vor Inkrafttreten der Satzung begründeten gewerblichen oder beruflichen Rechtsverhältnisse und Nutzungen jeweils bis zu deren konkreter Beendigung Bestand haben. Bei einer Neuvermietung muss der Wohnraum dann jedoch grundsätzlich einer Wohnnutzung zugeführt werden.“ Und weiter: „Nummer 2 bezieht sich nur auf die Nutzung von Wohnraum zur Fremdenbeherbergung bereits bei Inkrafttreten der Satzung. Diese Nutzung kann für die Dauer von zwei Jahren fortgeführt werden. Dem jeweiligen Verfügungsberechtigten wird dadurch ausreichend Zeit gewährt, sich auf die neue Rechtslage einzustellen.“³² Damit wird deutlich, dass auch vor Inkrafttreten einer Satzung anders als zu Wohnzwecken genutzter Wohnraum von dem Zweckveränderungsverbot erfasst werden soll;³³ offen bleibt aber, wie weit zurück dieser Zugriff reichen soll.

Nachfolgend werden angesichts dieser unklaren Fassung des Gesetzentwurfs in Wortlaut und Begründung beide Fallgestaltungen einer Prüfung zugeführt; es bleibt dem Gesetzgeber überlassen, die notwendige Widerspruchsfreiheit und Bestimmtheit der Normen herzustellen.

cc) Inhalts- und Schrankenbestimmung

Das OVG Berlin-Brandenburg hat sich für seine Aussagen zur Reichweite des Grundrechts auf Eigentum zentral auf eine Entscheidung des BVerfG aus Dezember 2016³⁴ zum Atomausstieg und der damit verbundenen Beeinträchtigung eigentumsrechtlicher Positionen der Kraftwerksbetreiber gestützt. In dieser Entscheidung hat sich das BVerfG eingehend insbesondere mit der Frage der Angemessenheit (Verhältnismäßigkeit im engeren

³² LT-Drs. 6/10400, Begründung B., zu § 1 Absatz 2.

³³ Ebenso zu der Parallelvorschrift des § 2 Abs. 2 ZwVbG BE das OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 70.

³⁴ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris.

Sinne) der dem Atomausstieg zugrundeliegenden gesetzlichen Regelungen auseinander-gesetzt. Diese Frage steht auch für die Beurteilung des in dem BbgZwVbG-E begründeten Zweckentfremdungsverbots im Mittelpunkt; die ihr vorgelagerte Prüfung der weiteren Elemente der Verhältnismäßigkeit – Legitimität, Geeignetheit und Erforderlichkeit der gesetz-lichen Regelung – ist vom OVG Berlin-Brandenburg zutreffend aufgelöst worden³⁵ und auch hinsichtlich des BbgZwVbG-E unproblematisch.

Zieht man die vom BVerfG aufgestellten und in seiner Entscheidung zum Atomausstieg erst jüngst zusammengefassten Grundsätze zur Beurteilung der Angemessenheit einer gesetzlichen Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG für die Bewertung eines Zweckentfremdungsverbots, das auch vor seinem Inkrafttreten umge-wandelten Wohnraum treffen soll, heran, zeigt sich, dass ein solcherart ausgestaltetes Verbot problematisch ist und es einer verfassungskonformen Auslegung des Genehmi-gungstatbestandes des § 2 Abs. 1 Nr. 1 BbgZwVbG-E bedarf, damit das Gesetz vor Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG Bestand haben kann.

(1) Grundsätze der Abwägung

Das BVerfG bestimmt den grundrechtlichen Schutz des Eigentums grundlegend wie folgt: „Die konkrete Reichweite des Schutzes durch die Eigentumsgarantie ergibt sich erst aus der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums, die nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG Sache des Gesetzgebers ist. Dieser ist nicht gänzlich frei: Er muss die Frei-heitssphäre der Einzelnen mit dem Wohl der Allgemeinheit in ein ausgewogenes Verhält-nis bringen, das nicht nur Orientierungspunkt, sondern auch Grenze für die Beschränkung des Eigentums ist (...). Zugleich muss das zulässige Ausmaß einer Sozialbindung auch vom Eigentum selbst her bestimmt werden (...). Die Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG, der Regelungsauftrag des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG und die Sozialpflichtigkeit des Eigentums nach Art. 14 Abs. 2 GG stehen in einem unlösbaren Zusammenhang. Da-gegen ist die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung umso weiter, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist; hierfür sind dessen Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung (...).“³⁶ Und weiter heißt es: „Der Gesetzge-ber, der Inhalt und Schranken der als Eigentum grundrechtlich geschützten Rechtspositio-

³⁵ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 136.

³⁶ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 218.

nen bestimmt, hat dabei sowohl der grundgesetzlichen Anerkennung des Privateigentums durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG als auch der Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) Rechnung zu tragen. Das Wohl der Allgemeinheit, an dem sich der Gesetzgeber hierbei zu orientieren hat, ist nicht nur Grund, sondern auch Grenze für die Beschränkung der Eigentümerbefugnisse (...). Der Gesetzgeber hat die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers und die Belange des Gemeinwohls in einen gerechten Ausgleich und in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen (...) und sich dabei im Einklang mit allen anderen Verfassungsnormen zu halten. Insbesondere muss jede Inhalts- und Schrankenbestimmung den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachten (...). Die Grenzen der Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers sind indessen nicht für alle Sachbereiche gleich. Die Reichweite des Schutzes der Eigentumsgarantie bemisst sich zum einen danach, welche Befugnisse einem Eigentümer zum Zeitpunkt der gesetzgeberischen Maßnahme konkret zustehen. Soweit das Eigentum die persönliche Freiheit des Einzelnen im vermögensrechtlichen Bereich sichert, genießt es einen besonders ausgeprägten Schutz. Zum anderen ist die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung umso weiter, je mehr das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und in einer sozialen Funktion steht (...). Der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers wird insbesondere durch die wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse geprägt (...). Im Rahmen der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie ist zudem der rechtsstaatliche Grundsatz des Vertrauensschutzes zu berücksichtigen, der in Art. 14 Abs. 1 GG für vermögenswerte Güter eine eigene Ausprägung erfahren hat (...). Darüber hinaus ist er an den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG auch bei der inhaltlichen Festlegung von Eigentümerbefugnissen und -pflichten gebunden (...).“

Damit sind die Grundsätze der Abwägung bestimmt.

Für die Bestimmung des sozialen Bezugs des Eigentums einerseits, den Schutz der privaten Interessen andererseits im konkreten Fall ist die Leitentscheidung des BVerfG zum Atomausstieg illustrativ und wird daher nachfolgend zur Veranschaulichung jeweils referiert.

(2) *Sozialbezug des Eigentums*

Das BVerfG bezieht in seine Abwägung das Interesse der Allgemeinheit an einer Minimierung des mit der Nutzung der Atomkraft einhergehenden Risikos ein und misst diesem einen außerordentlich hohen Stellenwert bei. Entsprechend ordnet es die Sozialpflichtig-

keit der Nutzung der Atomenergie durch die Kraftwerksbetreiber ein³⁷ und führt aus, dem Atomrecht komme eine Sonderstellung zu, der ein besonders weiter Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei der Entscheidung über das Ob und das Wie der Nutzung der Kernenergie korrespondiere.³⁸

Sicherlich kann der mit einem Zweckentfremdungsverbot beabsichtigten Abwehr von Gefahren der ausreichenden Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum zu angemessenen Bedingungen (§ 1 Abs. 1 Satz 1 BbgZwVbG-E) als Gemeinwohlbelang kein vergleichbarer Stellenwert zugemessen werden wie der Minimierung der von der Nutzung der Kernenergie für Leben und Gesundheit der Bevölkerung ausgehenden Gefahren. Das BVerfG hat aber verschiedentlich der Wohnraumversorgung der Bevölkerung einen hohen Rang zuerkannt.³⁹ Jedoch weist das OVG Berlin-Brandenburg zutreffend darauf hin, dass Zweck des Berliner Gesetzes nicht die Behebung echter Wohnungsnot,⁴⁰ sondern lediglich einer „Wohnraummangellage“ ist.⁴¹ Gleiches gilt für den BbgZwVbG-E.

Mit Blick auf die nähere Bestimmung der Sozialbindung der von einem Zweckentfremdungsverbot betroffenen Räumlichkeiten kritisiert das OVG Berlin-Brandenburg, der Gesetzgeber habe deshalb fälschlicherweise eine hohe Sozialbindung des betreffenden Wohnraums angenommen, weil dieser gar nicht als solcher zur Verfügung stehe, sondern erst „rückgewandelt“ werden müsse; so weit aber reiche die Sozialpflichtigkeit von Grundstückseigentümern nicht.

Diese Kritik ist zu hinterfragen: Zum einen ist zweifelhaft, ob etwa in Fällen, in denen Wohnungen zum kurzfristigen Wohnen vermietet werden (z.B. AirBnB), ein tatsächliches „Rückwandeln“ zu dauerhaft nutzbarem Wohnraum überhaupt erforderlich wäre oder ob es in diesen Fällen nicht vielmehr ausschließlich auf die subjektive Zweckbestimmung des Verfügungsberechtigten ankommt. Weiter steht auch der (noch) als solcher genutzte Wohnraum nicht „automatisch“ dem Wohnungsmarkt zur Verfügung, wie das OVG Berlin-

³⁷ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 299.

³⁸ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 298.

³⁹ BVerfG, Beschl. vom 4. Feb. 1975, Az. 2 BvL 5/74, juris, Rn. 67 f.; BVerfG, Beschl. vom 3. April 1990, Az. 1 BvR 1186/89, Rn. 33; vgl. auch BVerfG, Beschl. vom 22. Nov. 1994, Az. 1 BvR 351/91, juris, Rn. 66.

⁴⁰ Vgl. BVerfG, Urt. vom 14. Feb. 1989, Az. 1 BvR 308/88 u.a., juris, Rn. 29.

⁴¹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 127, 154, 156 f.

Brandenburg annimmt. Wird er, etwa nach einer mieterseitigen Kündigung, nicht genutzt, gibt es keinerlei Zugriff der Marktteilnehmer auf diesen; vielmehr hängt das Zur-Verfügung-Stehen von einer entsprechenden Handlung des Verfügungsberechtigten ab. Damit aber handelt es sich – ebenso wie im Falle anders genutzter Räumlichkeiten, lediglich mit umgekehrten Vorzeichen – nur um potentiell zum dauerhaften Wohnen geeignete Objekte. Und schließlich wird vor allem auch nicht deutlich, warum es für die Frage der Sozialbindung des betroffenen Eigentums einen Unterschied machen soll, ob Räumlichkeiten zum dauerhaften Wohnen bestimmt oder hierfür „nur“ (vollumfänglich) geeignet sind. Aus der Sicht der vom OVG Berlin-Brandenburg in Bezug genommenen anderen Rechtsgenossen, die auf das Anmieten von Wohnraum angewiesen sind, macht die jeweils aktuelle Nutzungsart keinen Unterschied, entscheidend ist vielmehr, ob die Räumlichkeiten zum dauerhaften Wohnen geeignet sind. Auch wenn das BVerfG annimmt, die Reichweite des Schutzes der Eigentumsgarantie bemesse sich auch danach, welche Befugnisse einem Eigentümer zum Zeitpunkt der gesetzgeberischen Maßnahme konkret zustehen, bedeutet dies nicht, dass hierüber hinaus auch der Sozialbezug des Eigentums maßgeblich von einer rechtlichen Einordnung durch den Eigentümer abhängt und somit zu dessen Disposition gestellt wird. Daher ist auch umgewandeltem Wohnraum, der zum Wohnen geeignet ist, unter den in § 1 Abs. 1 BbgZwVbG-E genannten tatsächlichen Voraussetzungen ein erhöhter sozialer Bezug zuzusprechen. Ist man insoweit anderer Ansicht, ist das Gewicht der Sozialbindung dieser Räume deutlich geringer in die Abwägung einzustellen,⁴² die Bindung entfällt jedoch nicht gänzlich.

(3) *Schutz des privaten Eigentums*

Dem (im Falle des Atomausstiegs besonders hoch gewichteten) öffentlichen Interesse und dem damit verbundenen weiten Spielraum des Gesetzgebers bei der Bestimmung des Inhalts und der Schranken des Eigentums stellt das BVerfG die privaten Interessen der Kraftwerksbetreiber gegenüber. Dabei differenziert es danach, welche Bedeutung die betroffenen Rechtspositionen für die Kraftwerksbetreiber haben, wie stark diese im Einzelnen betroffen sind, wie die Eigentumsrechte entstanden sind und inwieweit die Betreiber auf ihren Bestand vertrauen durften. Ausgangspunkt der Überlegungen ist dabei einerseits die Annahme, dass der Gesetzgeber Eigentumsrechten einen neuen Inhalt geben darf und einmal ausgestaltete Rechtspositionen nicht für alle Zukunft in ihrem Inhalt unangetastet

⁴² So OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 138.

bleiben müssen, andererseits aber begrenzend die Erkenntnis, dass die völlige, Übergangs- und ersatzlose Beseitigung einer Rechtsposition nur unter besonderen Voraussetzungen in Betracht kommen kann.⁴³

Das BVerfG stellt zunächst darauf ab, dass die Schutzwürdigkeit des Eigentums in seiner Bedeutung als individuelles Freiheitsgrundrecht bei Atomanlagen beschränkt sei. Dieses Eigentum diene nach seiner Eigenart und Funktion nur in geringem Maße der persönlichen Freiheit des Einzelnen.⁴⁴ Das OVG Berlin-Brandenburg hat demgegenüber zu Recht festgestellt, dass die gewerbsmäßige Nutzung von Wohnraum zur Fremdenbeherbergung der Sicherung der wirtschaftlichen Existenz des Eigentümers dient und damit in besonderem Maße die persönliche Freiheit sichert. Gleiches gilt im Falle einer Vermietung an Freiberufler oder Gewerbetreibende.

Das BVerfG unterscheidet des Weiteren danach, ob das Eigentum auf Investitionen und aus Eigenmitteln erbrachten Aufwendungen resultiert oder ob es auf einer staatlichen Zuweisung beruht. Im letzteren Fall (der politisch motivierten außerordentlichen Zuweisung von Zusatzstrommengen) stelle sich das Erlangte nur in einem sehr begrenzten Umfang als Ausfluss des Anlageneigentums dar. Als Gewährung durch den Gesetzgeber habe es nur in geringem Maße Teil am eigentumsrechtlichen Bestandsschutz.⁴⁵ Es handele sich insbesondere nicht um eine Entwertung bestandsgeschützter Investitionen, die nicht ohne Ausgleich hinnehmbar sei.⁴⁶ Das Anlageneigentum und die Nutzungsmöglichkeit daran beruhten hingegen im Wesentlichen auf Eigenleistungen der Investitionen und Unterhalt tragenden Kraftwerkseigentümer und genossen damit Eigentumsschutz.⁴⁷

Das Eigentumsrecht der Eigentümer von (gewerblich oder sonst genutztem) Wohnraum ist in aller Regel durch eigene Aufwendungen begründet und nicht staatlicherseits zugewiesen worden. Es unterliegt damit ohne Abstriche dem (Bestands-)Schutz des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG.

⁴³ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 269.

⁴⁴ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 297.

⁴⁵ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 300; vgl. auch BVerfG, Beschl. vom 22. Nov. 1994, Az. 1 BvR 351/91, juris, Rn. 60.

⁴⁶ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 308 f.

⁴⁷ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 345.

Das BVerfG stellt überdies auf die mit der gesetzlichen Inhalts- und Schrankenbestimmung einhergehende Erheblichkeit der Beeinträchtigung des Eigentums ab, die es insbesondere auch mit Blick auf eine Beschränkung der Nutzungsmöglichkeiten des Eigentums bejaht. Im Fall des Atomausstiegs bezeichnete es dabei Nutzungsbeschränkungen in Höhe von bis zu 30 % (hinsichtlich der den Kraftwerksbetreibern ursprünglich zugeteilten Reststrommengen) als „gravierend“, und es sah Nutzungsbeschränkungen in Höhe von 5 bis 6 % der ursprünglichen Mengen (entsprechend einem Prozentsatz von rund 20 % des Reststrommengenbestandes 2010) als „nicht unerheblich“ an.⁴⁸

Für die Eigentümer freiberuflich/gewerblich oder zur Fremdenbeherbergung genutzten Wohnraums nimmt das OVG Berlin-Brandenburg eine erhebliche Entwertung der getätigten, für die angestrebte Nutzung vergleichsweise höheren Investitionen sowie eine Verringerung der erzielbaren Gewinne an, die angesichts des regelmäßig höheren für die entsprechende Immobilie zu entrichtenden Kaufpreises zu weiteren Verlusten führe. Diese Annahmen können im Rahmen des vorliegenden Gutachtens nicht überprüft werden. Sofern sie zutreffen und das Zweckentfremdungsverbot zu erheblichen finanziellen Belastungen der Eigentümer führt, ist ihr Eigentumsgrundrecht in der gebotenen Abwägung entsprechend hoch zu gewichten (wobei allerdings, wie sogleich zu zeigen sein wird, nach der Art der Verluste zu differenzieren ist).

Das BVerfG bejaht schließlich die Stärkung einer Eigentumsschutzposition aus Gründen des Vertrauensschutzes. Bezüglich eines Zeitraums von nur wenigen Monaten, in denen eine bestimmte Gesetzeslage Bestand gehabt hatte, lehnte das BVerfG die Annahme besonders schutzwürdigen Vertrauens in den Bestand der Laufzeitverlängerung zwar ab;⁴⁹ den Gegenpol hierzu bildet die im Fall ebenfalls gegenständliche Frage des Fortbestandes einer Übergangsregelung, die der Gesetzgeber bereits im Jahre 2002 gerade aus Gründen des Vertrauensschutzes zugunsten der Kraftwerksbetreiber erlassen hatte und für deren Beeinträchtigung das BVerfG erheblichen Rechtfertigungsbedarf sah. In einem sol-

⁴⁸ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 294, 331, 333.

⁴⁹ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 302: „Die 11. AtG-Novelle wurde am 13. Dezember 2010 im Bundesgesetzblatt verkündet; bereits im März 2011 kam es zu dem sogenannten Moratorium, am 6. August 2011 trat die 13. AtG-Novelle in Kraft. Dieser Zeitraum ist zu kurz, um die generelle Annahme begründen zu können, dass die Kernkraftwerksbetreiber sich bereits nachhaltig auf die durchschnittlich zwölfjährige Laufzeitverlängerung eingerichtet und schon in entsprechendem Umfang Investitionen getätigt hätten.“

chen Fall müssten schwere Nachteile für wichtige Gemeinschaftsgüter zu erwarten sein, falls die geltende Übergangsregelung bestehen bleibe.⁵⁰

Weder die eine noch die andere Konstellation ist für die Bewertung eines Zweckentfremdungsverbots kennzeichnend.

Das BVerfG verhält sich darüber hinaus aber auch zu dem unter bestimmten Voraussetzungen von Art. 14 Abs. 1 GG gewährten Schutz berechtigten Vertrauens „in den Bestand der Rechtslage als Grundlage von Investitionen in das Eigentum und seine Nutzbarkeit“.⁵¹ Das BVerfG führt hierzu aus: „In Art. 14 Abs. 1 GG hat der rechtsstaatliche Grundsatz des Vertrauensschutzes für die vermögenswerten Güter eine eigene Ausprägung gefunden (...). Geschützt ist das Vertrauen in die Verlässlichkeit und Berechenbarkeit der unter der Geltung des Grundgesetzes geschaffenen Rechtsordnung und der auf ihrer Grundlage erworbenen Rechte (...). Das Eigentumsgrundrecht schützt damit auch berechtigtes Vertrauen in den Bestand der Rechtslage als Grundlage von Investitionen in das Eigentum und seiner Nutzbarkeit; ob und inwieweit ein solches Vertrauen berechtigt ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Eine Garantie der Erfüllung aller Investitionserwartungen besteht nicht. Insbesondere schützt Art. 14 Abs. 1 GG grundsätzlich nicht gegen Änderungen der rechtlichen Rahmenbedingungen wirtschaftlichen Handelns und deren Auswirkungen auf die Marktchancen. Die in berechtigtem Vertrauen auf eine Gesetzeslage getätigten Investitionen ins Eigentum erfordern jedoch nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sowohl hinsichtlich des Ob als auch hinsichtlich des Wie eines Ausgleichs angemessene Berücksichtigung, wenn der Gesetzgeber die weitere Verwertbarkeit des Eigentums direkt unterbindet oder erheblich einschränkt. Dabei bleibt dem Gesetzgeber für die Überleitung bestehender Rechtslagen, Berechtigungen und Rechtsverhältnisse ein breiter Gestaltungsspielraum. Insbesondere ist der Gesetzgeber von Verfassungs wegen nicht gehalten, bei Systemwechseln und der Umstellung von Rechtslagen die Betroffenen von jeder Belastung zu verschonen oder jeglicher Sonderlast mit einer Übergangsregelung zu begegnen (...). Ein Ausgleich hinsichtlich entwerteter Investitionen in das Eigentum ist jedenfalls dann nicht erforderlich, wenn der Gesetzgeber die Einschränk-

⁵⁰ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 336.

⁵¹ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 371; s. auch BVerfG, Beschl. vom 29. Okt. 1999, Az. 1 BvR 1996/97, juris, Rn. 20 – berechtigtes Vertrauen von entscheidender Bedeutung für den verfassungsrechtlichen Schutz; BVerfG, Beschl. vom 12. Nov. 2015, Az. 1 BvR 2961/14 u.a., juris, Rn. 64.

kung der Verwertbarkeit des Eigentums anderweitig ausgleicht; eine Doppelkompensation ist ausgeschlossen.“⁵²

Das BVerfG unterscheidet damit ganz zentral zwischen Investitionen einerseits, die vor Verlust geschützt sind, und bloßen Investitionserwartungen oder der Wahrnehmung von Marktchancen andererseits, die nicht garantiert werden.⁵³ In seiner Entscheidung zum Atomausstieg hat es dementsprechend den entschädigungslosen Entzug von Nutzungsmöglichkeiten, die zur Amortisierung der Anlageninvestitionen erforderlich waren⁵⁴ und die Entwertung hierüber hinausgehender weiterer Investitionen⁵⁵ als unverhältnismäßig qualifiziert, nicht hingegen den Entfall solcher Nutzungsmöglichkeiten, die im Wesentlichen unabhängig von vorausgegangenen Investitionen entstanden waren. Versagt wurde schließlich eine Entschädigung für ursprüngliche Anlageninvestitionen, die mit der Anerkennung der zur Amortisierung erforderlichen Nutzungsmöglichkeiten abgegolten waren (keine Doppelkompensation)⁵⁶.

Vor diesem Hintergrund kann dem OVG Berlin-Brandenburg nicht gefolgt werden, wenn es annimmt, es gehe im Falle eines rückanknüpfenden Zweckentfremdungsverbotes nicht (lediglich) um die vom Eigentumsgrundrecht prinzipiell nicht erfasste Chance, jede sich bietende Gelegenheit zu einer günstigeren Verwertung des Eigentums sofort und maximal auszunutzen, sondern es handele sich um eine bereits ins Werk gesetzte „Chance“, sodass zu den zu kompensierenden Nachteilen nicht lediglich frustrierte Investitionen rechnen, sondern auch die „Differenz zwischen der erwartbaren, frei verhandelbaren Ferienwohnungsmiete und der vielfach gebundenen ... Wohnungsmiete“. Die vor der Geltung eines Zweckentfremdungsverbots vorgenommene Wohnungsumwandlung unterscheidet sich von der erst hiernach stattfindenden sachlich in nichts. Soweit es daher nicht um den Verlust getätigter Investitionen geht, sondern um die Verluste, die in der Enttäuschung höherer Renditeerwartungen liegen, würde das OVG Berlin-Brandenburg den Eigentümern eine zeitlich unbegrenzte wirtschaftliche Verwertung einer einmal getroffenen Investi-

⁵² BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 372, 374.

⁵³ S. auch BVerfG, Beschl. vom 14. Juli 1999, Az. 1 BvR 995/95 u.a., juris, Rn. 171: „Die Eigentumsgarantie gewährleistet nicht die einträglichste Nutzung des Eigentums.“

⁵⁴ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 223, 296, 312, 334, 344, 364, 367 f., 369 ff., 396.

⁵⁵ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 375 – 379, 397.

⁵⁶ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 374.

tion unabhängig davon eröffnen, ob die Investitionen abgeschrieben sind und ein angemessener Gewinn erzielt wurde⁵⁷. Dies geht über die in der dargestellten Judikatur des BVerfG getroffene Abgrenzung hinaus und schützt auch bloße Investitionserwartungen. Das BVerfG hat im Übrigen bereits früh klargestellt, dass die Bedeutung des konkreten Vertrauens mit zunehmender wirtschaftlicher Erfüllung und erfolgter Ausnutzung der gegebenen Rechtslage abnimmt.⁵⁸ Bei vor längerem umgewandelten Wohnraum besteht Vertrauensschutz damit nur entsprechend eingeschränkt.

Das OVG Berlin-Brandenburg hat im Übrigen für die Begründung des von ihm angenommenen Vertrauens der Betroffenen in den Bestand ihrer Nutzungsmöglichkeiten vor einem diese ausschließenden Zweckentfremdungsverbot auf die bis zum Inkrafttreten des ZwVbG BE fortgeltende, an die Landesregierungen gerichtete Ermächtigungsgrundlage des Art. 6 § 1 MRVerbG für eine etwa neu zu erlassende Zweckentfremdungsverbotsverordnung verwiesen; dies habe den Betroffenen die Sicherheit gegeben, dass ihre Raumnutzung hiervon nicht erfasst werde.⁵⁹ Das OVG Berlin-Brandenburg geht hierbei ersichtlich davon aus, dass Art. 6 § 1 MRVerbG nur zum Erlass eines für die Zukunft wirkenden Zweckentfremdungsverbot es ermächtige.

Dem OVG Berlin-Brandenburg ist hier nur sehr bedingt zuzustimmen. Der durch Art. 6 § 1 MRVerbG vermittelte Vertrauensschutz kann zwar stärker wirken als das bloße Fehlen einer irgendwie gearteten gesetzlichen Regelung der Zweckentfremdung, da für die Landesregierungen der Erlass einer entsprechenden (Landes-)Verordnung von Bundesrechts wegen tatbestandlich beschränkt ist. Allerdings sind die Landesgesetzgeber seit der Föderalismusreform I im Jahre 2006 für Teile des Wohnungswesens,⁶⁰ darunter das Zweckentfremdungsrecht, ausschließlich zuständig,⁶¹ und die Ablösung des Bundesrechts durch eine landesgesetzliche Regelung (Art. 125a Abs. 1 Satz 2 GG) ist nicht an vorher bundesrechtlich aufgestellte Beschränkungen gebunden. Daher konnte (und kann) auf den

⁵⁷ Vgl. BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 312, 341, 344.

⁵⁸ BVerfG, Beschl. vom 13. Mai 1986, Az. 1 BvR 99/85 u.a., juris, Rn. 52 f.; ebenso Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestags, Stilllegung von Kohlekraftwerken, WD 3-3000-360/18, vom 31. Oktober 2018, S. 18, das Gutachten findet sich hier:

<https://www.bundestag.de/resource/blob/579426/79b26fd54662407f696a224c9aa1955a/WD-3-360-18-pdf-data.pdf>

⁵⁹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 142.

⁶⁰ Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl. 2018, Art. 125a Rn. 5.

⁶¹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 55 f.

(Fort-)Bestand der durch Art. 6 § 1 MRVerbG vorgegebenen Beschränkung nicht dahin vertraut werden, dass ein Landesgesetz sich in diesem Rahmen hält.⁶²

Das BVerfG hat schließlich auch gleichheitsrechtliche Gesichtspunkte in die Prüfung eingeführt, die vom OVG Berlin-Brandenburg nur angedeutet, aber nicht ausgeformt werden.⁶³ Das BVerfG führt hierzu wie folgt aus: „Der Gesetzgeber ist bei der inhaltlichen Festlegung von Eigentümerbefugnissen und -pflichten nach Art. 14 Abs. 1 GG auch an den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebunden (...). Eigentumsgestaltende Belastungen müssen daher bei wesentlich gleichen Sachverhalten gleich verteilt werden und Differenzierungen bedürfen stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Ziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind (...).“⁶⁴

Ohne dass diese Problematik vorliegend mehr als nur angedeutet werden kann, ließe sich vor dem Hintergrund der Aussagen des BVerfG argumentieren, dass die in einer Gemeinde, z. B. in der ausdrücklich in der Gesetzesbegründung genannten Landeshauptstadt Potsdam, von einem Zweckentfremdungsverbot betroffenen Eigentümer im Vergleich zu im Umland von Potsdam wohnhaften Eigentümern entsprechender Objekte stärker belastet werden.⁶⁵ Als (erforderlicher) sachlicher Grund dieser ungleichen, von der landesrechtlichen Norm begründeten und von der gemeindlichen Satzung konkretisierten Belastung wäre zwar prinzipiell auf die Gefährdung der Versorgung der Bevölkerung Potsdams mit Wohnraum abstellbar. Allerdings begegnet eine derartige Argumentation zum einen insofern Bedenken, als sich die Frage stellt, ob und inwieweit auch ein Zuzug von Personen berücksichtigt werden darf, der den Wohnungsmarkt stark in Anspruch nimmt, und zum anderen könnte gefragt werden, ob es sachlich gerechtfertigt ist, Mietern das Wohnen in Potsdam zu Lasten der betroffenen Eigentümer zu ermöglichen, wenn im (mehr oder weniger unmittelbaren) Umland Wohnraum gefunden werden kann. Bei dieser Betrachtung könnte weiter auch eine Rolle spielen, dass das zukünftige Gesetz nicht echte Wohnungsnot beheben will, sondern Grund des Zweckentfremdungsverbots ein die Bevölkerung weniger belastender Zustand ist – die Gefährdung der Versorgung mit Wohnraum zu „ange-

⁶² Auch in Brandenburg war von der Ermächtigung bis zum Jahre 2000 Gebrauch gemacht worden; vgl. die Nachw. der Gesetzesbegründung, LT-Drs. 6/10400, A. Problem.

⁶³ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. vom 6. April 2017, Az. OVG 5 B 14.16, juris, Rn. 46.

⁶⁴ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 347 f.

⁶⁵ Allerdings nimmt auch Art. 6 § 1 MRVerbG die Gemeinden als Bezugsobjekte.

messenen“ Bedingungen. Mit dieser Wendung („angemessene Bedingungen“) dürfte gemeint sein, dass die über den angespannten Wohnungsmarkt erfolgende Preisbildung auf hohem Niveau durch eine Erhöhung des zur Verfügung stehenden Angebots gedämpft werden soll. Letztlich handelt es sich damit aber (nur) um eine Unterstützung bestimmter Teile der Bevölkerung in Form einer finanziellen Entlastung, der keine originär staatliche Leistung korrespondiert, sondern die mithilfe einer Belastung der in Anspruch genommenen Eigentümer erreicht wird.

(4) Ausgleichsregelungen

Das BVerfG hat zur Frage staatlicher Ausgleichsmaßnahmen, mit denen ansonsten unverhältnismäßige Beeinträchtigungen abgemildert werden sollen, wie folgt ausgeführt: „Inhalts- und Schrankenbestimmungen, die für sich genommen unzumutbar wären, aber vom Gesetzgeber mit Ausgleichsmaßnahmen verbunden sind, können ausnahmsweise mit Art. 14 Abs. 1 GG im Einklang stehen. Es ist dem Gesetzgeber grundsätzlich nicht verwehrt, eigentumsbeschränkende Maßnahmen, die er im öffentlichen Interesse für geboten hält, auch in Härtefällen durchzusetzen, wenn er durch kompensatorische Vorkehrungen unverhältnismäßige oder gleichheitswidrige Belastungen des Eigentümers vermeidet und schutzwürdigem Vertrauen angemessen Rechnung trägt (...). Durch einen solchen Ausgleich kann in bestimmten Fallgruppen die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer sonst unverhältnismäßigen oder gleichheitswidrigen Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG herbeigeführt werden. Ausgleichsregelungen sind freilich nicht generell ein verfassungsrechtlich zulässiges Mittel, unverhältnismäßige Eigentumsbeschränkungen mit Art. 14 Abs. 1 GG in Einklang zu bringen. Normen, die Inhalt und Schranken des Eigentums bestimmen, müssen grundsätzlich auch ohne Ausgleichsregelungen die Substanz des Eigentums wahren und dem Gleichheitsgebot entsprechen (...). Wo ausnahmsweise die Anwendung des Gesetzes zu einer unzumutbaren Belastung des Eigentümers führt, können Ausgleichsregelungen aber zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit und zum Ausgleich gleichheitswidriger Sonderopfer in Betracht kommen.“⁶⁶

Fraglich ist, ob der BbgZwVbG-E derartige Ausgleichsregelungen beinhaltet.

⁶⁶ BVerfG, Beschl. vom 2. März 1999, Az. 1 BvL 7/91, juris, Rn. 88 - 90.

(a) *Kein finanzieller Ausgleich, nur Übergangsfrist*

Der BbgZwVbG-E enthält keine Regelung eines finanziellen Ausgleichs, der an die von dem Zweckentfremdungsverbot Betroffenen zu leisten wäre. Die finanziell ausgleichspflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmung ist jedoch der Rechtsprechung des BVerfG nach die Ausnahme: „Der in Art. 14 GG verankerte Bestandsschutz des Eigentums verlangt im Rahmen des Möglichen vorrangig, eigentumsbelastende Regelungen ohne kompensatorische Ausgleichszahlungen verhältnismäßig auszugestalten, etwa durch Ausnahmen und Befreiungen oder durch Übergangsregelungen.“⁶⁷

Die Inanspruchnahme wird entsprechend dadurch abgemildert, dass im Falle der Fremdenbeherbergung eine pauschal auf zwei Jahre bestimmte Übergangsfrist für die Fortführung der Nutzung gewährt wird und eine konkret bestehende Nutzung der Räumlichkeiten für gewerbliche oder berufliche Zwecke bis zur Beendigung derselben fortgeführt werden darf (§ 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 BbgZwVbG-E).

Die Annahme des OVG Berlin-Brandenburg, derartige Regelungen könnten die Verluste der Betroffenen mildern, aber nicht kompensieren, steht auf nicht ganz gefestigter tatsächlicher Grundlage. Es ist bereits unklar, ob sich Investitionen in Fremdenbeherbergungszimmer oder -wohnungen angesichts der vom OVG Berlin-Brandenburg unterstellten höheren erzielbaren Einnahmen nicht innerhalb von zwei Jahren (oder in einem von Fall zu Fall auch durchaus längeren Zeitraum – der Eigentümer im vom OVG Berlin-Brandenburg entschiedenen Fall hatte hierfür rund zehn Jahre Zeit) amortisieren. Auch dass sich die Differenz nach der Art der Wohnraumnutzung im gezahlten Kaufpreis „niedergeschlagen haben dürfte“, so das OVG Berlin-Brandenburg, ist unsicher und erfasst Fälle, in denen zu Wohnzwecken genutzte Räumlichkeiten erworben und sodann umgenutzt oder in denen zuvor eigengenutzte Räume umgewandelt werden, nicht. Schließlich muss die Übergangsfrist auch nicht dazu dienen, wie das OVG Berlin-Brandenburg annimmt, die „Verluste“ auszugleichen, die durch eine zukünftig geringere Mieterwartung entstehen – hierbei handelt es sich um die Aufrechterhaltung einer besonders einträglichen Nutzung, die unabhängig von den getätigten Investitionen zu betrachten und nicht ohne weiteres schutzwürdig ist.

⁶⁷ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 260.

Jedoch ist nicht zu auszuschließen, dass die Beschränkung der Übergangsfrist des § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BbgZwVbG-E auf zwei Jahre zu Härten führen kann. Gleiches gilt ersichtlich und im Einzelfall umso mehr für die Übergangsregelung des § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BbgZwVbG-E die gewerbliche oder berufliche Nutzung betreffend. Diese kann etwa auch dann, wenn sie erst kürzlich aufgenommen wurde, nach Erlass einer gemeindlichen Satzung abrupt beendet werden müssen, ohne dass der Eigentümer hierauf Einfluss nehmen könnte, z.B. im Falle einer Kündigung des Nutzers. In diesen Fällen können zuvor getätigte Investitionen in besonders einschneidendem Maße verloren gehen.

Im Ergebnis wirken derartige Übergangsregelungen zwar mildernd, es kann aber nicht ausgeschlossen werden, dass sie nicht zu einem hinreichenden Ausgleich vergeblich getätigter Investitionen führen.

(b) Genehmigung

§ 2 Abs. 1 Nr. 1 BbgZwVbG-E sieht vor, dass eine Genehmigung zu erteilen „ist“, wenn überwiegende öffentliche Interessen oder schutzwürdige private Interessen das Interesse an der Erhaltung des Wohnraums überwiegen. Dem Wortlaut der Bestimmung nach (die letztlich die nach Art. 14 Abs. 1 GG vorzunehmende Abwägung nachzeichnet) ist damit die Möglichkeit eröffnet, als schutzwürdige private Interessen auch das Interesse der Eigentümer an der Vermeidung der (partiellen) Entwertung ihrer Investitionen zu berücksichtigen und eine Genehmigung auch in Fällen zu erteilen, in denen anderenfalls ein substantieller Verlust eingesetzter Mittel drohte. Könnte die Vorschrift in diesem Sinne verstanden und in der Verwaltungspraxis angewendet werden, wäre sie als eine die Interessen der Betroffenen angemessen berücksichtigende, die Verfassungskonformität des Gesetzes gewährleistende Ausgleichsregelung zu qualifizieren.

Allerdings sollen nach der Gesetzesbegründung⁶⁸ schutzwürdige private Interessen „vor allem dann“ vorliegen, „wenn ohne Nutzung der betreffenden Räume der Mieter oder Verfügungsberechtigte in seiner bestehenden wirtschaftlichen Existenz unausweichlich bedroht ist ...“. Damit könnte die Genehmigung einer Zweckentfremdung in allererster Linie („vor allem“) in Fällen der Existenzgefährdung in Betracht kommen, was aber nicht zu einem wirksamen Ausgleich für „bloß“ frustrierte Investitionen unterhalb dieser (hohen)

⁶⁸ LT-Drs. 6/10400, B., zu § 2 Absatz 1.

Schwelle führte. Es dürfte auch schwerfallen, die Bestimmung angesichts der Gesetzesbegründung im Sinne einer Erweiterung der Berücksichtigungsfähigkeit der Eigentümerinteressen in dem hier in Rede stehenden Sinne auszulegen, da damit der erkennbare gesetzgeberische Wille (auch wenn er nicht ausdrücklich Niederschlag im Wortlaut der Norm gefunden hat) in einem zentralen Punkt – der nur sehr engen Berücksichtigungsfähigkeit die Zweckentfremdung nur ganz ausnahmsweise rechtfertigender privater Interessen – konterkariert würde. Das BVerfG führt zu den damit angesprochenen Voraussetzungen und Grenzen verfassungskonformer Auslegung aus: „Das Gebot verfassungskonformer Gesetzesauslegung verlangt, von mehreren möglichen Normdeutungen, die teils zu einem verfassungswidrigen, teils zu einem verfassungsmäßigen Ergebnis führen, diejenige vorzuziehen, die mit dem Grundgesetz in Einklang steht (...). Eine Norm ist daher nur dann für verfassungswidrig zu erklären, wenn keine nach anerkannten Auslegungsgrundsätzen zulässige und mit der Verfassung zu vereinbarende Auslegung möglich ist. Lassen der Wortlaut, die Entstehungsgeschichte, der Gesamtzusammenhang der einschlägigen Regelungen und deren Sinn und Zweck mehrere Deutungen zu, von denen eine zu einem verfassungsmäßigen Ergebnis führt, so ist diese geboten (...). Auch im Wege der verfassungskonformen Interpretation darf aber der normative Gehalt einer Regelung nicht neu bestimmt werden (...). Die zur Vermeidung eines Nichtigkeitsausspruchs gefundene Interpretation muss daher eine nach anerkannten Auslegungsgrundsätzen zulässige Auslegung sein (...). Die Grenzen verfassungskonformer Auslegung ergeben sich damit grundsätzlich aus dem ordnungsgemäßen Gebrauch der anerkannten Auslegungsmethoden. Der Respekt vor der gesetzgebenden Gewalt (Art. 20 Abs. 2 GG) gebietet es dabei, in den Grenzen der Verfassung das Maximum dessen aufrechtzuerhalten, was der Gesetzgeber gewollt hat. Er fordert mithin eine verfassungskonforme Auslegung der Norm, die durch den Wortlaut des Gesetzes gedeckt ist und die prinzipielle Zielsetzung des Gesetzgebers wahrt (...). Die Deutung darf nicht dazu führen, dass das gesetzgeberische Ziel in einem wesentlichen Punkt verfehlt oder verfälscht wird (...).“⁶⁹

Es bietet sich damit für die weitere parlamentarische Behandlung des Gesetzentwurfs an, der „engen“, die Genehmigung nur auf Fälle der Verhinderung einer Existenzgefährdung beschränkenden Gesetzesbegründung erkennbar entgegenzutreten und die Berücksichti-

⁶⁹ BVerfG, Beschl. vom 19. Sept. 2007, Az. 2 BvF 3/02, juris, Rn. 92 f., m.w.N.; s. auch BVerfG, Beschl. vom 12. Feb. 1992, Az. 1 BvL 21/88, juris, Rn. 27; Beschl. vom 22. Sept. 2009, Az. 2 BvL 3/02, juris, Rn. 92 f.

gung substantiell noch nicht amortisierter Investitionen als schutzwürdiges Interesse im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes ausdrücklich anzuerkennen.

Dabei sollte eine nach Maßgabe des § 2 Abs. 1 Nr. 1 BbgZwVbG-E zu erteilende Genehmigung mit Auflagen versehen und insbesondere auch befristet erteilt werden können, so dass sich getätigte Investitionen (im Wesentlichen noch) amortisieren können. Das Gesetz wäre entsprechend zu ergänzen. Der Ausgleich muss nicht zwingend einem vollständigen Wertersatz entsprechen, er muss jedoch „das zur Herstellung der Angemessenheit erforderliche Maß“ erreichen.⁷⁰ Dass hiermit die Verantwortung für die Erzielung von Einzelfallgerechtigkeit auf die gemeindliche Ebene verlagert wird, steht nicht entgegen.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass nach dem Gesetzentwurf eine Zweckentfremdung vorliegt, wenn Wohnraum mehr als insgesamt acht Wochen im Kalenderjahr für Zwecke der Fremdenbeherbergung genutzt wird. Dies umfasst auch die Fälle, in denen der Verfügungsberechtigte die Wohnung selbst als Hauptwohnung nutzt und sie nur für die Zeit seiner Abwesenheit für mehr als acht Wochen im Jahr an Gäste vermietet. Da hier ein Verbot der Fremdenbeherbergung keinen zusätzlichen Wohnraum schaffen würde, besteht in der Regel ein Anspruch auf Erteilung der Genehmigung. Der Gesetzgeber sollte prüfen, ob für diese Fallgestaltungen Regelungen nach Art des § 3 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 ZwVbG BE vorgesehen werden können.

b) Umwandlung von Wohnraum nach Inkrafttreten des Zweckentfremdungsverbotsgesetzes, aber vor Satzungserlass

Der Fall, in dem ein Verfügungsberechtigter Wohnraum nach Inkrafttreten des BbgZwVbG, aber vor Inkrafttreten einer diesbezüglichen gemeindlichen Satzung „zweckentfremdet“, ist in weiten Teilen parallel zu dem bereits diskutierten zu bewerten. Auch in dieser Konstellation greift prinzipiell der dem Eigentum gewährte Grundrechtsschutz. Eine unterschiedliche Bewertung ergibt sich aber mit Blick auf das schutzwürdige Vertrauen auf den Bestand der Rechtslage, die zum Zeitpunkt der getätigten Investition herrscht. Der Eigentümer kann hier nicht mehr auf das prinzipielle Fehlen eines Zweckentfremdungsverbotessetzen,

⁷⁰ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 404; s. auch BVerwG, Urt. vom 30. April 2009, Az. 7 C 14/08, juris, Rn. 37: „Auch ein Recht darauf, von Neuregelungen verschont zu bleiben, bis einmal getätigte Investitionen sich vollständig amortisiert haben, besteht nicht. (...) Die Klägerin übersieht, dass die enttäuschte Erwartung, getätigte Investitionen würden sich amortisieren, nicht per se den Schutz von Art. 14 Abs. 1 GG genießt (...). Schutzwürdig ist vielmehr nur ein durch Investitionen betätigtes, aus einem gesetzlichen Vertrauenstatbestand abgeleitetes Vertrauen.“

sondern muss gewahr sein, dass von der mit dem BbgZwVbG gegebenen Ermächtigung im Einzelfall Gebrauch gemacht werden kann. Die Schutzwürdigkeit seines Vertrauens, die damit abgesenkt ist, mag dann davon abhängig sein, wie sich die Lage des Wohnungsmarktes im Zeitpunkt der Investition jeweils vor Ort darstellt. Jedenfalls aber ist ein derartiger Eigentümer nicht besser zu stellen als derjenige, der vor Inkrafttreten des BbgZwVbG Wohnraum umgewandelt hat, so dass auf die obigen Ausführungen verwiesen werden kann; auch zu seinen Gunsten kann im Übrigen gfls. eine Genehmigung nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 ZwVbG erteilt werden.

c) Ergebnis

Im Ergebnis der Abwägung überwiegen die privaten Eigentümerinteressen das öffentliche Interesse an dem Zweckentfremdungsverbot insoweit, als in berechtigtem Vertrauen in den Bestand der Rechtslage Investitionen in den (umgewandelten) Wohnraum getätigt wurden. Gleiches gilt hingegen nicht für die mit der Umwandlung einhergehenden höheren Renditeerwartungen, hier kann der Eigentümer auf eine Rendite in Höhe der Miete verwiesen werden, die für Wohnraum erzielt wird.

Für die Bestimmung der Gewichtigkeit der in Rede stehenden Gemeinwohlbelange und des sozialen Bezugs des Eigentums an Wohnraum ist zunächst zu konstatieren, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen, die der BbgZwVbG-E für den Erlass kommunaler Zweckentfremdungsverbotssatzungen vorgibt, vergleichsweise streng sind. Zulässig sind Verbote nur dann, wenn eine „besondere“ Gefährdung der Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum zu angemessenen Bedingungen vorliegt. Dieser Gefahrenlage darf zudem nicht auf andere Weise (mit zumutbaren Mitteln in angemessener Zeit) abgeholfen werden können.⁷¹ Mit diesen gesetzlich eng definierten Eingriffsvoraussetzungen korrespondiert eine Situation auf dem Wohnungsmarkt, in der eine Vielzahl von Menschen keinen ausreichenden Wohnraum haben.⁷² Der soziale Bezug, der Wohnraum ohnehin innewohnt, verstärkt sich in einer solchen Situation⁷³ und ist damit besonders erheblich.

⁷¹ Die Gesetzesbegründung (LT-Drs. 6/10400, B., zu § 1 Absatz 1) sieht hier beispielhaft die Ausweisung neuer Wohngebiete und die Wiedernutzbarmachung von Flächen vor.

⁷² BVerfG, Beschl. vom 4. Feb. 1975, Az. 2 BvL 5/74, juris, Rn. 68.

⁷³ BVerfG, Beschl. vom 4. Feb. 1975, Az. 2 BvL 5/74, juris, Rn. 68.

Wird die angespannte Lage des gemeindlichen Wohnungsmarkts allerdings auch oder vor allem durch Druck von außen (Zuzug) verursacht, wird zu fragen sein, ob die Tatbestandsvoraussetzung der Norm des § 1 Abs. 1 Satz 1 BbgZwVbG-E insoweit vorliegt, als die Versorgung der (gemeindlichen) „Bevölkerung“ gefährdet ist.

Der soziale Bezug von Wohnraum entfällt nach hier vertretener Auffassung nicht von vornherein und wird auch entgegen der Annahme des OVG Berlin-Brandenburg nicht deutlich reduziert, wenn der Wohnraum bereits vor Inkrafttreten des BbgZwVbG (bzw. vor Inkrafttreten hierauf gründender Satzungen) nicht zum dauerhaften Wohnen genutzt wurde. Derartige Objekte sind zum dauerhaften Wohnen geeignet, korrespondieren also mit dem Bedürfnis der Wohnungssuchenden.

Allerdings lässt es der Gesetzentwurf ausreichen, dass sich diese Gefahrenlage bloß gemeindescharf darstellt.⁷⁴ Dass gfls. in der (mehr oder weniger unmittelbaren) Umgebung der betroffenen Gemeinde ausreichend Wohnraum zu angemessenen Bedingungen zur Verfügung steht, findet keine Berücksichtigung. Dies relativiert nicht nur die gesetzlich definierte Mangellage, sondern wirft auch die Frage nach der Sachgerechtigkeit des Eingriffs in das Eigentumsgrundrecht der Betroffenen im Vergleich zu solchen Eigentümern auf, die Wohnraum im Umland der Gemeinde zweckentfremden (dürfen).

Gegenüber dem so beschriebenen Gemeinwohlinteresse und dem sozialen Bezug des („zweckentfremdeten“) Wohnraums kommt aber auch dem Eigentumsgrundrecht der privaten Eigentümer hoher Stellenwert zu. Im konkreten Fall bemisst sich die Reichweite seines Schutzes nach den Befugnissen des Eigentümers zum Zeitpunkt der gesetzgeberischen Maßnahme. Das private Eigentum an Wohnraum beruht – auch dann, wenn es zu einer Nutzungsänderung kommt – ganz regelmäßig auf eigenen, privaten Investitionen oder Aufwendungen, nicht auf staatlicher Zuweisung. Es dient der wirtschaftlichen Sicherung der Existenz und damit in besonders hohem Maße der persönlichen Freiheit des Einzelnen. Der Schutz des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG erstreckt sich auf das berechnete Vertrauen in den Bestand der Rechtslage als Grundlage derartiger Investitionen und ihrer Nutzbarkeit. Anders als das OVG Berlin-Brandenburg annimmt, durften die Eigentümer vor Inkrafttreten eines BbgZwVbG jedoch kein hierüber hinausgehendes, erhöhtes Vertrauen deshalb bilden, weil der Erlass eines solchen Zweckentfremdungsverbots bis zur Födera-

⁷⁴ So allerdings auch Art. 6 § 1 MRVerbG.

lismusreform I im Jahre 2006 bundesrechtlich auf die Wahrung des Bestandes an zu Wohnzwecken genutzten Räumlichkeiten begrenzt war.

Der Schutz des dargestellten Vertrauens erfordert für getätigte Investitionen „sowohl hinsichtlich des Ob als auch hinsichtlich des Wie eines Ausgleichs angemessene Berücksichtigung, wenn der Gesetzgeber die weitere Verwertbarkeit des Eigentums direkt unterbindet oder erheblich einschränkt“.⁷⁵ Für Investitionen, die nach Inkrafttreten des BbgZwVbG getätigt werden, gilt dies allerdings nicht in gleichem Maße.

Hingegen bietet Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG keine Garantie der Erfüllung aller Investitionserwartungen und schützt nicht gegen Änderungen der rechtlichen Rahmenbedingungen wirtschaftlichen Handelns und deren Auswirkungen auf die Marktchancen. Hier vertretener Ansicht nach garantiert das Eigentumsgrundrecht daher keine mit der Umwandlung von Wohnraum verbundenen, im Vergleich zu mit der Vermietung zu Wohnzwecken höheren Renditeerwartungen vor einem gesetzlichen Zweckentfremdungsverbot.

Der damit prinzipiell (nur) gebotene Schutz getätigter Investitionen vor substantiellem Verlust (ohne den der BbgZwVbG-E unverhältnismäßig wäre) wird durch die Bestimmungen des § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 BbgZwVbG-E nicht umfassend gewährleistet, da die nur befristete bzw. bedingte Möglichkeit der Fortsetzung der Nutzung eine (weitgehende) Amortisation getätigter Investitionen nicht in jedem Fall hinreichend ermöglicht.

Diese Funktion kann prinzipiell aber § 2 Abs. 1 Nr. 1 BbgZwVbG-E erfüllen, wenn die Norm dahin verstanden wird, dass der hier vorgesehene Vorrang schutzwürdiger privater Interessen, der Voraussetzung der Erteilung einer Genehmigung ist, auch dann gegeben ist, wenn anderenfalls in berechtigtem Vertrauen auf den Bestand der Rechtslage getätigte Investitionen substantiell entwertet werden. Einem derartigen Verständnis steht derzeit allerdings die Gesetzesbegründung entgegen, die den Vorrang der privaten Interessen auf Fälle der wirtschaftlichen Existenzgefährdung der Betroffenen begrenzen will. Dies lässt sich im parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren aber korrigieren. In das Gesetz sollte auch die Möglichkeit einer Befristung der Genehmigung aufgenommen werden.

⁷⁵ BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 372.

II. Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG, Berufsfreiheit

Der BbgZwVbG-E gestaltet nicht nur die Eigentumsrechte der von einem Zweckentfremdungsverbot Betroffenen aus und schränkt sie ein; er greift zugleich auch mittelbar in ihre Berufsfreiheit ein, indem die Fortsetzung ihrer unternehmerischen Tätigkeit durch die Vermietung des unter das Zweckentfremdungsverbot fallenden Wohnraums zu anderen als Wohnzwecken prinzipiell verboten wird (Verbot mit Befreiungsvorbehalt). Der Gesetzentwurf ist daher nach der Rechtsprechung des BVerfG auch an Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG zu messen.⁷⁶ Allerdings geht der durch das Grundrecht der Berufsfreiheit vermittelte Schutz vorliegend nicht über denjenigen hinaus, den das Eigentumsgrundrecht gewährleistet,⁷⁷ da ausschließlich die Nutzung bestimmter Eigentumsgegenstände und keine hierüber hinausgehende Tätigkeit, die eigenständig nur von Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG geschützt wäre,⁷⁸ in Rede steht.

III. Vereinbarkeit mit Art. 13 GG, Unverletzlichkeit der Wohnung

Die in § 4 Abs. 2 BbgZwVbG-E geregelte Verpflichtung der dinglich Verfügungsberechtigten und der Besitzer von Wohnraum, das Betreten von Grundstücken, Gebäuden, Wohnungen und Wohnräumen durch von der Gemeinde beauftragte Personen zum Zwecke der Überwachung der Einhaltung der Vorschriften des BbgZwVbG zu dulden, könnte gegen das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung, Art. 13 GG, verstoßen.

1. Keine Durchsuchung, Art. 13 Abs. 2 GG

Bei dem von § 4 Abs. 2 BbgZwVbG-E vorgesehenen Betreten handelt es sich zunächst nicht um eine Durchsuchung im Sinne von Art. 13 Abs. 2 GG. Hierunter wird nur das „ziel- und zweckgerichtete Suchen staatlicher Organe nach Personen oder Sachen oder zur Ermittlung eines Sachverhalts, um etwas aufzuspüren, was der Inhaber der Wohnung von sich aus nicht offenlegen oder herausgeben will“,⁷⁹ verstanden. Eine Durchsuchung liegt

⁷⁶ Zur Anwendbarkeit von Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG neben Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG s. BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 390, m.w.N.; BVerfG, Urt. vom 1. März 1979, Az. 1 BvR 532/77 u.a, juris, Rn. 169; BVerfG, Urt. vom 16. März 2004, Az. 1 BvR 1778/01, juris, Rn. 90; zum Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb s. BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 240.

⁷⁷ Vgl. BVerfG, Urt. vom 6. Dez. 2016, Az. 1 BvR 2821/11 u.a., juris, Rn. 390.

⁷⁸ Vgl. nur *Jarass* (Fn. 60), Art. 12 Rn. 3, Art. 14 Rn. 4.

⁷⁹ BVerfG, Beschl. vom 3. April 1979, Az. 1 BvR 994/76, juris, Rn. 26; *Jarass* (Fn. 60), Art. 13 Rn. 14, m.w.N.

daher nicht vor, wenn der Eingriff in die Unverletzlichkeit der Wohnung nicht über ein Betreten und das Besichtigen offenliegender Gegenstände hinausgeht,⁸⁰ wie dies mit dem Betreten zur Überwachung des Zweckentfremdungsverbots der Fall wäre.⁸¹

2. Betreten von Wohnungen, Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräumen, Art. 13 Abs. 1 GG

a) Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG

Art. 13 Abs. 1 GG schützt zunächst vor einem Betreten von Wohnungen. Hierzu werden Räume gerechnet, die der allgemeinen Zugänglichkeit durch räumliche Abschirmung entzogen sind und zur Stätte privaten Lebens und Wirkens gemacht worden sind,⁸² also die räumlich geschützte Privatsphäre⁸³. Vom sachlichen Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG werden nach der Rechtsprechung des BVerfG auch Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume erfasst.⁸⁴ Träger des Grundrechts ist jeder unmittelbare Besitzer und damit jeder Träger der tatsächlichen Sachherrschaft.⁸⁵

b) Kein Eingriff bei Betreten von Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräumen

Das Duldenmüssen eines Betretens durch behördlich (gemeindlich) beauftragte Personen stellt nach ständiger Rechtsprechung des BVerfG in Bezug auf Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume allerdings schon keinen Eingriff in Art. 13 Abs. 1 GG dar bzw. wird regelmäßig als gerechtfertigt qualifiziert. Das BVerfG führt aus, dass in einer Reihe von Gesetzen den Verwaltungsbehörden eingeräumte Recht, zu Kontrollzwecken Betriebsräume zu betreten und darin Besichtigungen und Prüfungen verschiedener Art vorzunehmen, beeinträchtigt nicht den Hausfrieden und werde vom Betriebsinhaber nicht als Eingriff in sein Hausrecht empfunden. In dem bloßen Betreten der Räume, die er durch ihre Zweckwidmung selbst nach außen geöffnet habe, werde er im Allgemeinen eine Beeinträchtigung

⁸⁰ HmbOVG, Beschl. vom 23. Okt. 1996, Az. Bf V 21/96, juris, Rn. 12 f., m.w.N. zu gesetzlich normierten Betretungs- und Besichtigungsrechten von Überwachungsbehörden; zur Abgrenzung zwischen Betretensrecht und Durchsuchung nach dem von dem ermächtigenden Gesetz zugrundeliegenden Zweck BVerfG, Beschl. vom 15. März 2007, Az. 1 BvR 2138/05, juris, Rn. 27 – 36.

⁸¹ S. etwa BVerfG, Beschl. vom 13. Okt. 1971, Az. 1 BvR 280/66, juris, Rn. 48.

⁸² Jarass (Fn. 60), Rn. 4.

⁸³ BVerfG, Urt. vom 15. Dez. 1983, Az. 1 BvR 209/83 u.a., juris, Rn. 141; BVerfG, Beschl. vom 15. März 2007, Az. 1 BvR 2138/05, juris, Rn. 26.

⁸⁴ S. nur Jarass (Fn. 60), Art. 13 Rn. 4, m.w.N.

⁸⁵ S. nur Jarass (Fn. 60), Art. 13 Rn. 6, m.w.N.

seiner Grundrechtssphäre nicht erblicken.⁸⁶ Ein Recht zum Betreten von Betriebsräumen verstoße dann nicht gegen Art 13 Abs. 1 GG, wenn eine besondere gesetzliche Vorschrift zum Betreten ermächtige, das Betreten einem erlaubten Zweck diene und für dessen Erreichung erforderlich sei, das Gesetz Zweck, Gegenstand und Umfang des Betretens erkennen lasse und das Betreten auf Zeiten beschränkt werde, in denen die Räume normalerweise für die betriebliche Nutzung zur Verfügung stehen.⁸⁷

§ 4 Abs. 2 BbgZwVbG-E verstößt daher entweder bereits mangels Eingriffes nicht gegen Art. 13 Abs. 1 GG, da Betretensrechte für Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume normiert werden, oder aber die Bestimmung ist nach den vom BVerfG aufgestellten Vorgaben als unproblematisch zu bewerten, da sie den Zweck (die Einhaltung der Vorschriften des BbgZwVbG), den Gegenstand (dem Gesetz etwaig unterfallende Räumlichkeiten) sowie den Umfang des Betretens (Betreten zur Überwachung der Einhaltung des BbgZwVbG erforderlich, da Einholung von Auskünften nicht ausreichend) offen legt und das Betreten ausdrücklich auf eine „angemessene Tageszeit“ beschränkt.

c) Betreten von Wohnungen nach Art. 13 Abs. 7 GG gerechtfertigt

Soweit sich das Betretensrecht allerdings auf Wohnungen bezieht, stellt es einen Eingriff in den Schutzbereich des Grundrechts dar,⁸⁸ der rechtfertigungsbedürftig ist. Eine Rechtfertigung kommt nach Art. 13 Abs. 7 GG in Betracht. Hiernach sind Eingriffe und Beschränkungen gerechtfertigt, die u.a. zur Behebung der Raumnot vorgenommen werden. Damit ist die Raumnot bereits vom Verfassungsgeber als dringende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung angesehen worden, die es rechtfertigt, aufgrund eines Gesetzes Eingriffe und Beschränkungen bezüglich der Unverletzlichkeit der Wohnung vorzunehmen.⁸⁹ Ein solches Gesetz stellt das BbgZwVbG dar, das in seinem § 6 auf die Einschränkung des Grundrechts der Unverletzlichkeit der Wohnung gemäß Art. 13 GG hinweist.

⁸⁶ BVerfG, Beschl. vom 13. Okt. 1971, Az. 1 BvR 280/66, juris, Rn. 49, 51, 53 – 58; die Eingriffsqualität ebenfalls explizit verneinend BVerfG, Beschl. vom 15. März 2007, Az. 1 BvR 2138/05, juris, Rn. 27; kritisch etwa *Gornig*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 1, 6. Aufl. 2010, Art. 13 Rn. 152.

⁸⁷ BVerfG, Urt. vom 17. Feb. 1998, Az. 1 BvF 1/91, juris, Rn. 137 f.

⁸⁸ S. nur *Jarass* (Fn. 60), Art. 13 Rn. 7, m.w.N.

⁸⁹ HmbOVG, Beschl. vom 23. Okt. 1996, Az. Bf V 21/96, juris, Rn. 14; allg. *Papier*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Bd. 2, Stand: 71. Lfg. März 2014, Art. 13 Rn. 134; *Herdegen*, in: Bonner Kommentar, Stand: 71. Lfg. Okt. 1993, Art. 13 Rn. 80; *Gornig* (Fn. 86), Rn. 163.

IV. Zusammenfassende Beantwortung der Fragen

1. Vereinbarkeit mit Art. 14 Abs. 1 GG, Eigentumsgrundrecht

Das BVerfG hat bereits im Jahre 1975 die prinzipielle Verfassungskonformität eines Verbots der Umwandlung von Wohnraum bejaht.

Nicht entschieden hat das BVerfG allerdings, ob auch solche Zweckentfremdungsverbote verfassungsgemäß sind, die schon umgewandelten Wohnraum betreffen, diesen also einer Wohnnutzung erst wieder zuführen wollen.

Der Gesetzentwurf betrifft solche Fallgestaltungen jedenfalls insoweit, als eine Umwandlung nach Inkrafttreten des Gesetzes, aber vor Geltung einer gemeindlichen Satzung vollzogen wird, und seine Systematik und seine Begründung legen auch die Anwendbarkeit des Zweckentfremdungsverbots auf vor Inkrafttreten des Gesetzes erfolgte Umwandlungen zumindest nahe. Da in § 1 Abs. 1 Satz 1 des Entwurfs jedoch nur von Wohnraum die Rede ist, der anderen als Wohnzwecken „zugeführt“ wird, bietet sich eine im parlamentarischen Verfahren erfolgende Klarstellung an.

Das OVG Berlin-Brandenburg hält das mit dem Gesetzentwurf vergleichbare Berliner Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum für unvereinbar mit Art. 14 Abs. 1 GG, da eine rückanknüpfende Inanspruchnahme der Eigentümer umgewandelten Wohnraums die Sozialpflichtigkeit des Eigentums überdehne. Das OVG Berlin-Brandenburg hat das Gesetz daher dem BVerfG zur Überprüfung vorgelegt, über die noch nicht entschieden ist.

Der Gesetzentwurf kann absehbar zur Folge haben, dass in umgewandelten Wohnraum getätigte Investitionen substantiell entwertet werden. Eine derartige Beeinträchtigung im berechtigten Vertrauen auf den Bestand der Rechtslage getätigter Investitionen ist vor Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG prinzipiell nicht ohne gesetzliche Übergangs- oder Ausgleichsregelungen zulässig. Anders als das OVG Berlin-Brandenburg annimmt, werden hiervon aber nicht auch in die Umwandlung des Wohnraums gesetzte erhöhte Renditeerwartungen erfasst, die mit einem Zweckentfremdungsverbot enttäuscht werden.

Mit § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 enthält der Gesetzentwurf Übergangsregelungen, die vielfach geeignet sein werden, einer substantiellen Entwertung getätigter Investitionen zu begegnen. Dies wird aber nicht in allen Fällen gelten. Um den Entwurf auch in dieser Hin-

sicht „verfassungsfest“ zu machen, sollte dem Genehmigungstatbestand in § 2 Abs. 1 Nr. 1 ein Verständnis dahin beigelegt werden, dass eine Genehmigung wegen „schutzwürdiger privater Interessen“ auch erteilt wird, um eine substantielle Entwertung getätigter Investitionen zu verhindern. Das Gesetz könnte entsprechend ergänzt werden. Zumindest aber ist im parlamentarischen Verfahren ein diesbezügliches Verständnis zu dokumentieren; dem steht derzeit die Gesetzesbegründung entgegen, wonach eine Genehmigung „vor allem“ (nur) dann zu erteilen ist, wenn anderenfalls die wirtschaftliche Existenz des Verfügungsberechtigten bedroht ist.

2. Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG, Berufsfreiheit

Der den Eigentümern von umgewandeltem Wohnraum durch das Grundrecht der Berufsfreiheit prinzipiell vermittelte Schutz geht vorliegend nicht über denjenigen hinaus, den das Eigentumsgrundrecht gewährleistet, da ausschließlich die Nutzung bestimmter Eigentumsgegenstände und keine hierüber hinausgehende Tätigkeit, die eigenständig nur von Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG geschützt wäre, in Rede steht.

3. Vereinbarkeit mit Art. 13 GG, Unverletzlichkeit der Wohnung

Das in § 4 Abs. 2 des Gesetzentwurfs aufgestellte Betretensrecht verstößt nicht gegen das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 Abs. 1, Abs. 2 GG.

Es handelt sich bei einem derartigen Betreten nicht um eine Durchsuchung im Sinne des Art. 13 Abs. 2 GG.

Soweit von dem Betretensrecht Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume erfasst werden, ist nach der Rechtsprechung des BVerfG bereits kein Eingriff in das Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG gegeben, bzw. ist dieser vorliegend jedenfalls zulässig, da der Gesetzentwurf als Ermächtigung den Zweck und den Umfang des Betretens festlegt und das Betreten auf eine „angemessene Tageszeit“ beschränkt.

Das Betreten von Wohnungen im engeren Sinne ist nach Art. 13 Abs. 7 GG gerechtfertigt, der Beschränkungen zulässt, die zur Behebung der Raumnot vorgenommen werden. Der Gesetzentwurf dient gerade diesem Ziel.