

**19. Wahlperiode**

**Schriftliche Anfrage**

**des Abgeordneten Niklas Schenker (LINKE)**

vom 16. März 2022 (Eingang beim Abgeordnetenhaus am 17. März 2022)

zum Thema:

**Miethöhe von Ersatzwohnraum bei Zweckentfremdung**

und **Antwort** vom 01. April 2022 (Eingang beim Abgeordnetenhaus am 05. April 2022)

Senatsverwaltung für  
Stadtentwicklung, Bauen und Wohnen

Herrn Abgeordneten Niklas Schenker (Linke)  
über

den Präsidenten des Abgeordnetenhauses von Berlin  
über Senatskanzlei - G Sen -

A n t w o r t  
auf die Schriftliche Anfrage Nr. 19/11300  
vom 16. März 2022  
über Miethöhe von Ersatzwohnraum bei Zweckentfremdung

---

Im Namen des Senats von Berlin beantworte ich Ihre Schriftliche Anfrage wie folgt:

Frage 1:

Im Zweckentfremdungsverbot-Gesetz ist in § 3 zu angemessenem Ersatzwohnraum für zweckentfremdeten Wohnraum folgendes allgemein geregelt: „Angemessene Bedingungen setzen Mieten voraus, die für Wohnungen der entsprechenden Art von einem durchschnittlich verdienenden Arbeitnehmerhaushalt allgemein aufgebracht werden können.“ In der dazugehörigen Verordnung ist der allgemeine Gesetzesgrundsatz näher präzisiert: „Für Ersatzwohnraum gemäß § 3 Absatz 1 Satz 2 und 3 des Zweckentfremdungsverbot-Gesetzes darf keine höhere Nettokaltmiete verlangt werden als 7,92 Euro pro Quadratmeter monatlich.“ Inwieweit stimmen Gesetz und Verordnung noch überein; ist der Satz in der Verordnung noch rechtssicher?

Frage 6:

Falls der Satz in der Verordnung nicht mehr angewendet wird: wie wird die grundsätzliche Regelung im Gesetz umgesetzt; welchen Spielraum ermöglicht das Gesetz bei den Miethöhen, wo ist für die Miethöhe durch die all-gemeine Gesetzesformulierung eine Grenze gesetzt?

Frage 8:

Wann sieht der Senat eine Änderung der Verordnung vor?

Frage 9:

Wie soll die Problematik in der Verordnung künftig geregelt werden?

Antwort zu 1, 6, 8 und 9:

Der Senat von Berlin hat in seiner Sitzung am 29. März 2022 eine Novellierung der Zweckentfremdungsverbot-Verordnung (ZwVbVO) verabschiedet. Kernstück der Novelle ist die Anhebung der höchstzulässigen Nettokaltmiete von 7,92 Euro auf jetzt 9,17 Euro pro Quadratmeter monatlich.

Frage 2:

Wie bewertet der Senat den Umstand, dass mit der Gesetzesnovellierung im Jahr 2021 der Grundsatz der Bezahlbarkeit für durchschnittlich verdienende Arbeitnehmer\*innenhaushalte aufrecht erhalten worden ist?

Antwort zu 2:

Der Senat sieht dies als konsequente Fortführung der Systematik der Festsetzung von Miethöchstgrenzen für Ersatzwohnraum und der höchstrichterlichen Rechtsprechung des Bundeverfassungsgerichts (Beschluss vom 4. Februar 1975 – 2 BvL 5.74) an.

Frage 3:

Wann ist mit einem Urteil des Oberverwaltungsgerichts im Berufungsverfahren zur Miethöhe von Ersatzwohnraum zu rechnen, welches ursprünglich für Oktober 2021 angekündigt war?

Antwort zu 3:

Dem Senat liegen keine Terminankündigungen des Oberverwaltungsgerichts hinsichtlich dieses Verfahrens vor.

Frage 4 :

Wie wird bis dahin in der bezirklichen Praxis der Genehmigung von Zweckentfremdung verfahren; welche Bezirksämter wenden bei genehmigter Zweckentfremdung verbunden mit der Pflicht, angemessenen Ersatzwohnraum zu schaffen, die Verordnung in dem Punkt noch an, dass keine höhere Nettokaltmiete verlangt werden darf als 7,92 Euro pro Quadratmeter, welche Bezirksämter wenden dies nicht mehr an?

Antwort zu 4:

Bezirksamt Charlottenburg-Wilmersdorf

Ja, das Wohnungsamt Charlottenburg-Wilmersdorf von Berlin fordert für den Ersatzwohnraum die 7,92 € (nicht bei Einfamilienhäusern), die Forderung/Durchsetzung zur Eintragung ins Grundbuch oder die Widerspruchsbearbeitung zu diesem Punkt ist wegen eines Musterprozesses ausgesetzt.

### Bezirksamt Friedrichshain-Kreuzberg

Das Bezirksamt Friedrichshain-Kreuzberg verlangt bei Genehmigungen einer zweckfremden Nutzung mit angebotenen Ersatzwohnraum für diesen eine Nettokaltmiete von 7,92 Euro. Die festgeschriebene Nettokaltmiete ist Bestandteil der Nebenbestimmungen der jeweiligen Genehmigung.

### Bezirksamt Lichtenberg

Es wird mitgeteilt, dass in Lichtenberg grundsätzlich immer bei der Genehmigung eines Abrisses ein angemessene Ersatzwohnraum verlangt wird und auch der Hinweis auf die 7,92 €/m<sup>2</sup>-Regelung erteilt wird.

### Bezirksamt Marzahn-Hellersdorf

Seit Inkrafttreten des Dritten Gesetzes zur Änderung des Zweckentfremdungsverbot-Gesetz vom 27. September 2021 (GVBl. S. 1131) besteht im Bezirk Marzahn-Hellersdorf für die Regelung des § 3 Abs. 4 ZwVbVO - Festsetzung einer Nettokaltmiete in Höhe von 7,92 Euro pro Quadratmeter für Ersatzwohnraum gemäß § 3 Abs. 1 Satz 2 und 3 ZwVbG – praktisch kein Anwendungsbereich mehr. In dieser Fassung bestimmt § 3 Abs. 2 Satz 3 ZwVbG, dass keine Anforderungen an die Miethöhe für Ersatzwohnraum gestellt werden sollen, bei dem die Miethöhe nicht durch Gesetz oder auf der Grundlage eines Gesetzes, insbesondere auch der Regelungen des bürgerlichen Rechts, begrenzt wird.

Eine solche Mietpreisregelung ergibt sich aus § 558d Bürgerliches Gesetzbuch (BGB); sie findet ihren Niederschlag im Qualifizierten Mietspiegel. Dieser erstreckt sich nicht auf selbstgenutztes Wohneigentum, Wohnungen in Ein- und Zweifamilienhäusern, sowie in Reihenhäusern.

Da sich Abrissverfahren im Bezirk Marzahn-Hellersdorf ausschließlich auf Bestandsgebäude (Einfamilienhäuser im Durchschnitt der Baujahre 1930 bis 1970) in den Siedlungsgebieten Mahlsdorf, Kaulsdorf und Biesdorf beziehen, unterliegen diese gemäß § 3 Abs. 2 S. 3 keiner Mietpreisregelung. Insofern ergibt sich im Bezirk Marzahn-Hellersdorf der Verzicht auf die Festlegung der Mietpreisbegrenzung für Ersatzwohnraum (7,92 Euro) nicht unmittelbar aus der bisher nicht bestandskräftigen Entscheidung des Verwaltungsgerichts, sondern aus dem Mangel an praktischen Anwendungsfällen.

### Bezirksamt Mitte

Zunächst wird darauf hingewiesen, dass das Verwaltungsgericht Berlin mit Urteil vom 27. August 2019 (6 K 452.18) entschied, die feste Mietobergrenze von EUR 7,92 sei rechtswidrig. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes, ist eine konkrete Festsetzung einer Mietobergrenze nicht möglich, da dies Lage und Standard der Wohnung außer Acht lasse. Der Fall wird nun vor dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg (OVG 5 B 29.19) verhandelt. Die im Dezember 2021 anberaumte mündliche Verhandlung des Senats wurde verschoben, da der Gesetzgeber am 27.09.2021 unter anderem den § 3 Abs. 2 ZwVbG neu regelte und folgenden Passus aufnahm:

„Soweit Wohnraum ersetzt wird, bei dem die Miethöhe nicht durch Gesetz oder auf der Grundlage eines Gesetzes, insbesondere auch der Regelungen des bürgerlichen Rechts, begrenzt wird, sollen keine Anforderungen an die Miethöhe gestellt werden.“

Damit wollte der Gesetzgeber auf den Mietendeckel verweisen, der jedoch vom Bundesverfassungsgericht als nichtig erklärt wurde. Der Senat des Oberverwaltungsgerichts

vertagte daraufhin die mündliche Verhandlung auf unbestimmt Zeit. Soweit möglich, wird in Rücksprache mit den Antragstellern, eine Bescheidung der Anträge ausgesetzt, bis das Oberverwaltungsgericht entschieden hat. Denn die Rücknahme der mit dem Verwaltungsakt verbundenen Nebenbestimmungen und die damit verbundene Änderung im jeweiligen Grundbuch stellt einen enorm hohen Arbeits- und Kostenaufwand dar. Möglicherweise müssten – soweit das Oberverwaltungsgericht der Auffassung des Verwaltungsgerichts folgt – die Kosten für den Notar und Grundbuchämter übernommen werden. Sofern die Verfahren nicht ausgesetzt werden können, werden die Bescheide nach der derzeitigen gültigen Rechtslage erlassen, also mit der Mietobergrenze von 7,92 Euro. Jedoch wird in die Bescheide folgender Passus mit aufgenommen:

„Vor dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg ist derzeit unter dem Aktenzeichen OVG 5 B 29.19 ein gerichtliches Verfahren anhängig, in dem die in § 3 Abs. 4 ZwVbVO festgelegte Miethöhe überprüft wird. Nach rechtskräftiger Entscheidung wird die in Nebenbestimmung a) festgelegte Miethöhe an die durch das OVG Berlin-Brandenburg (OVG 5 B 29.19) beschlossene Rechtslage angepasst. Wenn das Urteil des Verwaltungsgerichts Berlin (VG 6 K 452.18) rechtskräftig wird oder die Miethöhe aus § 3 Abs. 4 ZwVbVO aus anderen Gründen aufgehoben wird, wird die Löschung der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit auf Antrag bewilligt.“

Eine Nichtanwendung der Mietobergrenze würde dem Vorrang des Gesetzes widersprechen. Denn die Regelung wurde vom Oberverwaltungsgericht noch nicht rechtskräftig für ungültig erklärt.

#### Bezirksamt Neukölln

Im Wohnungsamt Neukölln muss die Nettokaltmiete, von zur Zeit noch 7,92 €, als beschränkt persönliche Dienstbarkeit in das Grundbuch eingetragen werden.

#### Bezirksamt Pankow

Nach Auffassung der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung, Bauen und Wohnen ist die geltende Ausführungsvorschrift bis zum Zeitpunkt eines Neuerlasses weiterhin anzuwenden. Dieser Ansicht folgt das Wohnungsamt Pankow.

#### Bezirksamt Reinickendorf

Der § 3 Abs. 4 ZwVbVO (in dem die 7,92 € ausgewiesen werden) verweist als Voraussetzung für seine Anwendbarkeit auf den § 3 Abs. 1 S. 2 und 3 ZwVbG.

Das ZwVbG wurde im Oktober 2021 aber so geändert, dass diese Verweisung ins Leere führt; sie wurde leider nicht an den neuen Gesetzestext angepasst und ist dadurch unwirksam geworden.

#### Bezirksamt Spandau

Das bezirkliche Wohnungsamt erlässt die Zustimmungen zum Abriss von Wohnraum mit dem Hinweis auf die Schaffung von Ersatzwohnraum, bei dessen Vermietung keine höhere Miete als die in § 3 Abs. 4 ZwVbVO genannte Miete verlangt werden darf. Ein Betrag wird nicht genannt. Diese Auflage ist im Grundbuch zu sichern. Die Auflage spielt hier in der Regel nur eine untergeordnete Rolle, weil es sich um Einfamilienhäuser handelt, die anschließend wieder vom Eigentümer bezogen werden.

### Bezirksamt Steglitz-Zehlendorf

Die Bezirke selbst haben keine eigene Verwerfungskompetenz dieser mutmaßlich rechtswidrigen Vorschrift. D. h. bis zu einer abschließenden Feststellung der Rechtswidrigkeit durch das Gericht ist die Vorschrift weiterhin anzuwenden. Im Wohnungsamt Steglitz-Zehlendorf von Berlin wurde bereits im Rahmen der Stellungnahme für den Rat der Bürgermeister durch den damals zuständigen Stadtrat im Vorfeld der erstmaligen Einführung dieser Vorschrift entsprechend auf die mutmaßliche Rechtswidrigkeit hingewiesen. Ebenso in der entsprechenden Stellungnahme für die Novellierung des Zweckentfremdungsverbot-Gesetzes. Die Inhalte dieser Stellungnahmen wurden durch die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung, Bauen und Wohnen jeweils lediglich zur Kenntnis genommen.

### Bezirksamt Tempelhof-Schöneberg

Diese Regelung wird vom Bezirksamt Tempelhof-Schöneberg weiterhin angewandt.

### Bezirksamt Treptow-Köpenick

Mit dem Rundschreiben der Staatssekretärin für Wohnen, Frau Wenke Christoph, vom 17.12.2021 wurden die Bezirksämter darauf hingewiesen, dass die Regelung in § 3 Absatz 4 Zweckentfremdungsverbot-Verordnung (ZwVbVO) bis zu seiner Anpassung weiterhin zu vollziehen ist. Das bedeutet, dass die Bezirksämter sicherzustellen haben, dass für den Ersatzwohnraum keine höhere Nettokaltmiete als 7,92 Euro pro Quadratmeter verlangt werden darf. Die Hinweise der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen werden im Bereich der Zweckentfremdung des Bezirksamtes Treptow-Köpenick umgesetzt. Die zweckentfremdungsrechtlichen Genehmigungen werden unter der Bedingung erteilt, dass bei einer Vermietung des Ersatzwohnraums keine höhere Nettokaltmiete als 7,92 EUR pro Quadratmeter verlangt werden darf. Da jedoch die Mietpreisregulierung für den Ersatzwohnraum derzeit vom Oberverwaltungsgericht geprüft wird, werden die Zweckentfremdungsgenehmigungen mit folgendem Hinweis versehen:

Das Verwaltungsgericht Berlin hat in seinem Urteil vom 27.08.2019 entschieden, dass die Mietpreisregulierung für neu geschaffenen Ersatzwohnraum vom Regelungszweck des Zweckentfremdungsverbot-Gesetzes nicht gedeckt sei und daher nichtig ist. Gegen dieses Urteil hat das Land Berlin Berufung eingelegt. Eine abschließende Entscheidung steht noch aus.

#### Frage 5:

Welche Empfehlung erteilt die zuständige Senatsverwaltung den Bezirksämtern zur Praxis der Genehmigung von Zweckentfremdung in Hinblick auf die Miethöhe des Ersatzwohnraums?

#### Antwort zu 5:

Die zuständige Senatsverwaltung verweist auf die rechtlich eindeutige Lage und die Wirksamkeit der Verordnung (ZwVbVO) hin.

#### Frage 7:

Tauscht sich der Senat mit anderen Bundesländern zu dieser Problematik aus, wenn ja, welche Erfahrungen können auf Berlin übertragen werden?

Antwort zu 7:

Der Senat steht in kontinuierlichem Austausch vor allem mit den Bundesländern, in denen auch ein Zweckentfremdungsverbot gilt. Da Berlin hinsichtlich der konkreten Festlegung einer Miethöchstgrenze bei Abgrissgenehmigungen für Ersatzwohnraum im Rahmen der Zweckentfremdung eine Vorreiterstellung einnimmt, gibt es diesbezüglich gegenwärtig noch keine Erfahrungen anderer Bundesländer, die auf Berlin übertragen werden könnten.

Berlin, den 1.4.22

In Vertretung

Christian Gaebler

.....

Senatsverwaltung für  
Stadtentwicklung, Bauen und Wohnen