

BAURECHT

## Der Weg zur Baugenehmigung

# Teil 5: Zweckentfremdungsverordnung

Erika Schindecker, München

Teil 4 der SERIE „Der Weg zur Baugenehmigung“ befasste sich mit der Erhaltungssatzung und wurde in der Ausgabe Februar 2003 veröffentlicht.

**N**ach der Ersten Verordnung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum vom 23. Dezember 1971 durfte mit Wirkung vom 1. Januar 1972 Wohnraum in der Landeshauptstadt München und den Städten Augsburg, Nürnberg und Regensburg nur mit Genehmigung der Kreisverwaltungsbehörde anderen als Wohnzwecken zugeführt werden.

Mit Verordnung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum vom 28. Juli 1992 (zuletzt geändert durch Verordnung vom 24. Juli 2001 GVBl. S. 336) wurde unter Aufhebung der genannten Ersten und einer Zweiten Verordnung vom 27. März 1972 / 5. Dezember 1989 mit Wirkung zum 1. Oktober 1992 in den Geltungsbereich des Verbotes der Zweckentfremdung von Wohnraum **neu 154 bayerische Gemeinden** einbezogen und dem Schutz des Mietverbesserungsgesetzes unterstellt.

Die Verordnung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum ist ständig in Bewegung, wurde zuletzt geändert durch Verordnung vom 25. Juli 1994 und wird ergänzt durch die Richtlinien zum Vollzug des Verbots der Zweckentfremdung von Wohnraum (VollzBek-ZwE) vom 6. Dezember 2001 vom Bayerischen Staatsministerium des Innern.

Der Inhalt der Richtlinie ist vielfältig und umfassend und reicht in ca. 40-stufiger

Aufgliederung von der Zuständigkeit, über Maßnahmen zur Durchsetzung des Zweckentfremdungsverbotes durch Verwaltungszwangmaßnahmen bis zur ausführlichen Darstellung von Verfolgung und Ahndung von Ordnungswidrigkeiten nach Maßgabe von Art. 6 § 2 Mietrechtsverbesserungsgesetz (MRVerbG) und nennt locker eine Geldbuße bis zu 50.000 EUR / Verstoß bzw. / Wohneinheit.

Wenn der wirtschaftliche Vorteil nachweislich höher bewertet werden kann als die bezifferten 50.000 EUR, wird die Landeshauptstadt München gemäß § 17 Abs. 4 OwiG versuchen, auch höhere Geldbußen durchzusetzen.

Der Zweckentfremdungsverordnung begegnet man nicht nur im Antragsbereich der Nutzungsänderung von Wohnen zu Nichtwohnzwecken, sondern auch bei Neubauvorhaben, wenn ganz oder teilweise zu Wohnzwecken genutzter Baubestand durch einen Neubau ersetzt werden soll.

Darüber hinaus zählt nicht nur das ungerechtfertigte Leerstehenlassen von Wohnraum länger als 3 Monate als Verstoß gegen die ZwEV, sondern auch eine bauliche Veränderung, die zur Folge hat, dass der Wohnraum für Wohnzwecke nicht mehr geeignet ist oder Unterlassung objektiv gebotener Erhaltungs- und Unterhaltungsmaßnahmen.

Als Wohnraum gelten alle Räume, die objektiv zu Wohnzwecken geeignet und subjektiv bestimmt, d.h. nach dem ge-



Erika Schindecker ist geschäftsführende Gesellschafterin der Erika Schindecker Gesellschaft für Organisation, Vorbereitung und Betreuung von Bauobjekten mbH, Vorstandsmitglied im Bundesverband Freier Immobilien- und Wohnungsunternehmen – Landesverband Bayern und Mitglied im Messebeirat IMMOFAIR.

wöhnlichen Standard noch bewohnbar sind.

Beinhaltet ein Bauantrag eine Zweckentfremdung – gleich welcher Art – ist

++ Ihr Partner für Rundfunk- und Fernsehempfang in Bayern ++ Ihr Partner für Rundfunk- und Fernsehempfang in Bayern ++

Beratung · Projektierung  
Vermietung · Vertrieb  
Service · Kundendienst

Sprechen Sie mit uns.  
Wir projektieren Ihnen  
eine auf Ihre Bedürfnisse  
maßgeschneiderte Anlage.

### Die Installation einer Fernseh-Empfangsanlage auf Mietbasis bringt Ihnen viele Vorteile:

- ✓ Versorgung mit allen empfangbaren TV-Programmen
- ✓ Empfang vieler ausländischer Programme
- ✓ Unschöne, private Spiegel entfallen
- ✓ Zukunftssicher für neue, digitale und multimediale Dienstleistungen wie z. B. Pay-per-view, Interaktives Fernsehen, Video-on-Demand, Telefon
- ✓ Keinerlei Kosten für den Hauseigentümer

*G. Ziegelmeier*

Vermietung und Vertrieb von  
Satelliten- und Kabelfernsehempfangsanlagen  
und Haussprechanlagen

Klenzstraße 11      Tel.: 089/ 961 28 81  
85737 Ismaning/München      Fax: 089/ 96 34 09  
info@g-ziegelmeier.de · www.g-ziegelmeier.de  
Donauwörther Str. 228      Tel.: 08 21/ 4 10 67- 0  
86154 Augsburg      Fax: 08 21/ 4 10 67- 23

zwingende, bauaufsichtliche Genehmigungsvoraussetzung für den Neubau oder die Nutzungsänderung nötig, sowie die gesonderte Erteilung der Zweckentfremdungsgenehmigung.

Obwohl grundsätzlich ein öffentliches Interesse an der Erhaltung eines jeden Wohnraumes besteht, weil jede Zweckentfremdung dazu beitragen kann, die Gefährdung der Versorgung der Bevölkerung mit ausreichendem Wohnraum zu verschärfen, darf jedoch nicht die Erhaltung des Bestandes an Wohnraum um jeden Preis gefordert werden, wenn dies z. B. die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit verletzen würde. Der Nachweis in diesem Zusammenhang ist vom Antragsteller zu führen.

Das öffentliche Interesse an der Erhaltung von Wohnraum hat in der Regel Vorrang, selbst vor zivilrechtlich schutzwürdigen privaten Interessen (z.B. Erhöhung der Rendite).

Ein beachtliches und verlässliches, d. h. rechtlich gesichertes Angebot zur Bereitstellung von Ersatzwohnraum reduziert das öffentliche Interesse an der Erhaltung unter nachstehenden Voraussetzungen ggf. auf Null:

- Der Ersatzwohnraum wird im räumlichen Bereich der Stadt geschaffen, in dem bestehender Wohnraum durch

## Tipp

**Bausubstanz aus der Jahrhundertwende, mit durchhängenden Holzbalkendecken, ohne Schall- und Wärmeschutz, mit Gemeinschaftsanitäreinrichtungen und Trinkwasser- bzw. auch Brauchwasserversorgung für zwei Etagen auf dem Halbstock, mit Einzelofenheizung und aufsteigender Grundfeuchtigkeit, Salpeterausblühungen und Hausschwamm etc., deren Instandsetzung und Anhebung auf einen den heutigen Ansprüchen genügenden Wohnstandard – ohne Luxus – wirtschaftlich wesentlich aufwendiger wäre als eine Neubauanlage. Hier könnte ein mit nachprüfbaren Kalkulationsnachweisen ausgestatteter Antrag zum Erfolg führen. Könnte, wenn er richtig und sachbezogen aufgebaut und belegt ist, muss jedoch nicht!**

Abbruch oder Umnutzung zweckentfremdet wird, wobei der räumliche Bereich – im Gegensatz zu früher – großflächig gesehen werden kann und auch nicht unbedingt stadtteilbezogen sein muss.

- Der Ersatzwohnraum muss im zeitlichen Zusammenhang mit der Zweckentfremdung geschaffen werden; Wohnraum „auf Halde“ scheidet als Ersatz aus.
- In der Verfügungsberechtigung über den zweckentfremdeten Wohnraum und den Ersatzwohnraum muss Übereinstimmung bestehen oder durch vertragliche bzw. grundbuchamtliche Bindung hergestellt werden, um zu verhindern, dass Ersatzwohnraum mehreren Vorhaben dient.
- Der Ersatzwohnraum darf nicht kleiner als der zweckentfremdete Bestand sein und diesen im Standard nicht unterschreiten, aber auch nicht zu aufwendig sein (luxuriös).
- Der Ersatzwohnraum muss dem Wohnungsmarkt so zur Verfügung stehen wie der Bestand, wobei die zwingende Mietpreisbindung an die ortsübliche Vergleichsmiete weggefallen ist.
- Familiengerechter Wohnraum muss durch familiengerechten Wohnraum ersetzt werden.

Für den Ersatzwohnraum muss die bauaufsichtliche Genehmigungsfähigkeit belegt werden. Finanzierungsnachweis für den Ersatzwohnraum ist vorzulegen (wenn mehr als zwei Wohneinheiten erstellt werden). Die Mieter einer zur Zweckentfrem-

dung vorgesehenen Wohneinheit sind vor der Genehmigungserteilung anzuhören und von der erteilten Genehmigung zu unterrichten. Ist das Landratsamt Genehmigungsbehörde, so hört es vor der Entscheidung über einen Antrag auf Zweckentfremdung die Gemeinde.

In der Regel wird die Zweckentfremdungsgenehmigung befristet erteilt und mit der Auflage ausgestattet, dass der Ersatzwohnraum innerhalb einer Frist von drei Jahren ab Bestandskraft des Bescheides bezugsfertig herzustellen ist. Diese Genehmigung wird erst wirksam, wenn nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften (z. B. Baugenehmigung) mit der Errichtung des Ersatzwohnraumes begonnen werden darf.

Eine Zweckentfremdung liegt nicht vor, wenn eine Wohnung durch den Verfügungsberechtigten **oder** Mieter zulässigerweise zu gewerblichen oder beruflichen Zwecken **mitbenutzt** wird, **insgesamt jedoch die Wohnnutzung überwiegt** (mind. 51 v. H. der Fläche) und Räume baulich nicht verändert werden, wobei Voraussetzung ist, dass dieser beruflich oder gewerblich mitbenutzte Wohnraum vom Eigentümer oder Mieter selbst bewohnt wird und er dort mit Hauptwohnsitz gemeldet ist. Unzulässig ist also die gewerbliche Untervermietung eines Teiles (max. 49 v.H.) einer Wohneinheit an Dritte.

Die bisherige Mietpreisbindung des Ersatzwohnraumes an die ortsübliche Vergleichsmiete auf die Dauer von mindestens 10 Jahren – die auch überzähligen Ersatzwohnraum erfasste – ist gemäß Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Oktober 1997 entfallen.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang jedoch, dass Ersatzwohnraum nicht zu Preisen angeboten werden darf, die als ‚Mietwucher‘ klassifiziert werden könnten.

### Eine weitere Neuerung

Ersatzwohnraum kann sowohl Mietwohnraum, als auch eigengenutzter Wohnraum sein!

Ersetzt ein Antrag im Bestand Wohnnutzung durch Nichtwohnnutzung, ist vorrangig zu prüfen, ob die Nachfolgenutzung nach Maßgabe von § 34 Abs. 1 BauGB in dem Baugebiet zulässig ist und sich einfügt. Gleichzeitig ist zu prüfen, ob die erforderlichen planungs- und bauordnungsrechtlichen Genehmigungsvoraussetzungen für die Nichtwohnnutzung geschaffen werden können (z. B. Erfüllung der Stellplatzverpflichtung).

Dass Ersatzwohnraum ausschließlich im räumlichen Umgriff der Zweckentfremdung (Stadt oder Stadtbezirk) angeboten werden muss, bedarf keiner besonderen Erwähnung.

Anders gestaltet sich die Problemlösung, wenn eine bereits seit Jahren oder Jahrzehnten bestehende Zweckentfremdung von Wohnraum von der Behörde aufgegriffen wird und dann die Verpflichtung besteht, die Nichtwohnnutzung zu legalisieren oder aufzugeben.

Hier ist von ausschlaggebender Bedeutung zu belegen (Mietverträge etc.), wann die Wohnnutzung aufgegeben wurde:

Geschah dies vor dem 1. Januar 1972, greift die Zweckentfremdungs-Verordnung ohnehin nicht und es bleibt die planungs- und bauordnungsrechtliche Legalisierung, mit dem Problem Stellplatzverpflichtung, das bei sorgfältiger Begründung ggf. auf dem Umweg über Ablösung gem. Art. 53 BayBO gelöst werden kann.

Erfolgte die Umnutzung von Wohnen in Nichtwohnen (in München belegt vor dem 1. Oktober 1962 – Einführung BayBO –) löst sich das Problem auf, da im Geltungszeitraum der Münchner Bauordnung Nutzungsänderungen dieser Art nicht der Baugenehmigungspflicht unterlagen.

---

## Negativattest

---

Ein Negativattest ist zu erteilen, wenn  
– im Sinne des Gesetzes Wohnraum nicht vorhanden ist,

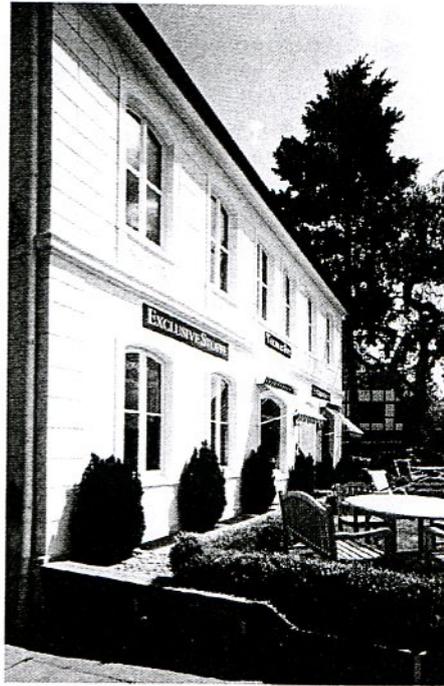
- eine Zweckentfremdung nicht vorliegt,
- ausdrückliche Genehmigungsfreiheit besteht,
- Wohnraum nicht mehr erhaltungswürdig ist, d. h., wenn seine Instandsetzung oder Instandhaltung innerhalb von zehn Jahren einen Aufwand erfordern würde, der nur unerheblich hinter den Kosten eines vergleichbar großen Neubaus zurückbleibt.

## Zweckentfremdungsgenehmigung

Eine Zweckentfremdungsgenehmigung ist u.a. zu erteilen, wenn

- Ausgleich durch Ersatzwohnraum erfolgt,
- Ausgleich durch Entrichtung von Ausgleichsbeträgen nachgewiesen wird,
- nachgewiesen ist, dass ohne Nutzung der betreffenden Räume zu ganz bestimmten beruflichen oder gewerblichen Zwecken die bestehende wirtschaftliche Existenz unausweichlich gefährdet wäre,
- vorrangige (überwiegende) öffentliche Belange vorliegen (wenn Wohnraum zur Versorgung der Bevölkerung mit sozialen Einrichtungen, wie z. B. für Erziehungs-, Ausbildungs-, Betreuungs- oder gesundheitliche Zwecke, oder lebenswichtigen Diensten (z.B. ärztliche Betreuung) verwendet werden soll).

Im Bereich der Landeshauptstadt München sind dem Stadtrat gemäß Geschäftsordnung diejenigen Fälle zur Ent-



*In 154 bayerischen Gemeinden gilt die Zweckentfremdungsverordnung. Umwandlung von Wohnraum unterliegt hier strengen gesetzlichen Auflagen.*

scheidung vorzulegen, bei denen eine Genehmigung aufgrund öffentlichen Interesses erfolgt. Ferner auch die Fälle, bei denen der Wohnraum nicht mehr erhaltungswürdig ist und kein Ersatzwohnraum geschaffen wird.

Das beantragte Negativattest ist im letzteren Fall dem Stadtrat der Landeshauptstadt München zur Entscheidung bzw. Zustimmung vorzulegen (gem. Änderung der GO vom 11. Oktober 1995 – Verwaltungs- und Personalausschuss).

## Kosten

Für die Genehmigung einer Zweckentfremdung beträgt der Gebührenrahmen 50 EUR bis 2.500 EUR (Tarif-Nr. 2.1.2./20 des Kostenverzeichnisses – KVZ). Gemäß Art. 6 Abs. 2 KG (Kostengesetz) ist bei der Gebührenbemessung der Verwaltungsaufwand aller beteiligten Behörden und die Bedeutung der Angelegenheit für die Beteiligten zu berücksichtigen. Dabei ist zu beachten, dass belastende Nebenbestimmungen die Bedeutung regelmäßig verringern, was zu einer entsprechend niedrigeren Gebühr führen muss. Die Gebühr kann jedoch grundsätzlich nicht unterhalb des Verwaltungsaufwands liegen. Bei Ablehnung eines Antrags kann die Gebühr gemäß Art. 8 Abs. 1 Satz 1 KG auf ein Zehntel ermäßigt werden.

Für die Erteilung eines Negativattests kommt eine Gebühr zwischen 15 EUR und 125 EUR in Betracht.

Für die Auslagen gilt Art. 10 KG.

## Verfahren nach anderen Vorschriften

Steht eine beantragte Zweckentfremdung im Zusammenhang mit einem anderen, insbesondere einem bauaufsichtlichen Verfahren oder einem Genehmigungsverfahren nach § 172 BauGB (Erhaltungssatzungsgebiet), so ist behördlicherseits dafür Sorge zu tragen, dass alle Verfahren in Kenntnis voneinander geführt werden. Das gilt auch bei baugenehmigungsfreien und – freigestellten Vorhaben (Art. 63, 64 BayBO). Zwar sind die genannten Verfahren und das Zweckentfremdungsgenehmigungsverfahren rechtlich voneinander unabhängig und unterliegen selbstständigen Prüfungsmaßstäben, doch kann es notwendig sein, zeitliche Abhängigkeiten zu schaffen. Die Betroffenen sind im jeweiligen Verfahren unverzüglich darauf hinzuweisen, dass die Entscheidung über die Zulässigkeit des Vorhabens im anderen Verfahren nicht eingeschlossen ist, vielmehr darüber gesondert zu befinden ist. Es ist darauf zu achten, dass die parallelen Verfahren sich nicht gegenseitig hemmen.

Diesen Beitrag stellte uns die Erika Schindecker Gesellschaft für Organisation, Vorbereitung und Betreuung von Bauobjekten mbH, Sendlinger Straße 21/IV, 80331 München, Telefon 089 - 260 35 66, Fax 089 - 260 78 81, mail: schindecker@web.de, Internet: www.schindecker-muenchen.de, zur Verfügung. Wir danken der HypoVereinsbank, HVB VALUES, für die freundliche Genehmigung zur Veröffentlichung dieses Artikels.