

Beschlussvorlage

zur Behandlung im **Gemeinderat**
zur Kenntnis im **Alle Ortschaftsräte**

Betreff: **Satzung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum in der Universitätsstadt Tübingen**
Bezug: Vorlagen 117/2016, 117a/2016, 117b/2016, 117c/2016 und 117d/2016
Anlagen: 1 Entwurf einer Zweckentfremdungsverbotssatzung

Beschlussantrag:

Die Satzung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum nach Anlage 1 wird beschlossen.

Ziel:

1. Behebung des Wohnraummangels in der Universitätsstadt Tübingen durch den Erlass einer Zweckentfremdungsverbotssatzung (ZwEVS), welche neben dem Leerstand von Wohnraum über eine Dauer von sechs Monaten hinaus auch mögliche Umgehungshandlungen durch Aufhebung Wohnraumeigenschaft als Zweckentfremdung erfasst.
2. Behandlung und Klärung von Fragen und Anträgen aus den Vorlagen 117a/2016, 117c/2016 und 117d/2016 zum Entwurf der Zweckentfremdungsverbotssatzung:
 - a) Eine Erweiterung der genehmigungspflichtigen Zweckentfremdung durch ein Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum durch gewerbliche Nutzung und durch Ferienwohnungen hält die Verwaltung nach derzeitigem Sachstand nicht für erforderlich.
 - b) Die Regelung von Ausnahme- und Privilegierungstatbeständen zur Zweckentfremdung hält die Verwaltung nach derzeitigem Sachstand weder durch Satzung noch Ausführungsbestimmungen für zweckmäßig.
 - c) Die Einliegerwohnung kann aus rechtlicher Sicht zweckentfremdungsrechtlich nicht privilegiert werden.
 - d) Die in Vorlage 117c/2016 aufgeworfenen sonstigen rechtlichen Fragen werden in dieser Vorlage erläutert oder behandelt.

Begründung:

1. Anlass / Problemstellung

Die Verwaltung hat in Anlage 1 zu Vorlage 117/2016 den Entwurf einer Satzung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum in der Universitätsstadt Tübingen vorgelegt, welche durch Vorlage 117b/2016 ergänzt wurde. In § 3 Abs. 1 des Satzungsentwurfs aus Anlage 1 zu Vorlage 117/2016 wurde die Zweckentfremdung von Wohnraum auf das Leerstehenlassen – „Leerstand“ – von Wohnraum, soweit dieser länger als sechs Monate andauert, beschränkt. Es wird auf die Ausführungen in Vorlagen 117/2016 und 117b/2016 Bezug genommen. Mit den Vorlagen 117a/2016, 117c/2016 und 117d/2016 wurden Ergänzungsanträge und Fragen gestellt. Folgende Fragestellungen werden in dieser Vorlage beantwortet: 1. Erweiterung der genehmigungspflichtigen Zweckentfremdung durch ein Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum durch gewerbliche Nutzung und durch Ferienwohnungen (Vorlage 117a/2016), 2. Privilegierungs- und Ausnahmetatbestände in der Satzung oder durch Ausführungsbestimmungen (Vorlage 117c/2016 und 117d/2016) sowie 3. sonstige rechtliche Fragen, a) zum Beginn der Laufzeit der 6 Monatsfrist, b) zu Verfahrensschritten vor Erlass eines Bußgelds, c) zu Bewertungskriterien für die Ausfüllung des Bußgeldrahmens und d) zu Beschränkungen des Besichtigungs- und Begehungsrechts (Vorlage 117c/2016).

Aufgrund von Erwägungen zur möglichen Umgehung des „Leerstandsverbots“ von „Wohnraum“ durch „mutwillige Beseitigung der Wohnraumeigenschaft“ soll der bisherige Entwurf der Verwaltung einer Zweckentfremdungsverbotssatzung auf das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum durch bauliche Veränderungen – soweit keine baurechtlich zulässige Umnutzung der Wohnräume in Geschäftsräume, Gewerbe u. a. vorliegt – sowie das bewusste Unbrauchbarmachen durch Zerstören von Wohnraum ausgedehnt werden. Hierzu ist das Hinzufügen einer weiteren Zweckentfremdungsvariante in § 3 Abs. 1 Nr. 2 erforderlich. Der bisherige § 3 Abs. 1 des Satzungsentwurfs („Leerstand über sechs Monate“) befindet sich nunmehr in § 3 Abs. 1 Nr. 1 des Satzungsentwurfs. In der Folge sind ergänzend – redaktionelle und inhaltliche – Änderungen der §§ 3 Abs. 2, 4 Abs. 2, 5 Abs. 1 und 13 Abs. 1 des bisherigen Satzungsentwurfs erforderlich.

2. Sachstand

Bezüglich der Voraussetzungen für den Erlass der Zweckentfremdungsverbotssatzung, der Gründe bzw. Ermessenserwägungen für die Beschränkung des Zweckentfremdungsverbots auf den Leerstand sowie der inhaltlichen Ausführungen zum weitgehend gleichbleibenden Satzungsentwurf („Einzelbegründung“) wird auf die Vorlagen 117/2016 und 117b/2016 Bezug genommen. Diese Ausführungen werden nachfolgend bezüglich der beabsichtigten Erweiterung der Zweckentfremdung unter Ziff. 2.1. ergänzt. Die gestellten Fragen und Anträge aus Vorlagen 117a/2016, 117c/2016 und 117d/2016 werden unter Ziff. 2.2 ff. behandelt.

2.1 Zweckentfremdungsverbot auch für „Umgehungsmaßnahmen“ des Leerstands durch Aufhebung der Wohnraumeigenschaft

Der vorliegende Entwurf nimmt den in Vorlage 117/2016 festgestellten Befund, dass der Leerstand „der entscheidende Faktor“ für die Verschärfung des Wohnraum mangels ist, auf und ergänzt das „Leerstandsverbot“ um ein Verbot von möglichen Umgehungsmaßnahmen dieses Leerstandsverbots. Durch die Erweiterung des bisherigen Satzungsentwurfs auf das

Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum um „eine derartige bauliche Veränderung von Wohnraum oder Nutzung von Wohnraum in einer Weise, dass er für Wohnzwecke nicht mehr geeignet ist (wie z. B. das bewusste Unbrauchbarmachen durch Zerstören von Wohnraum durch Herausreißen von Fußböden und Installationen etc. oder durch Unterlassung notwendiger Instandhaltungsarbeiten), ohne dass eine (bau)rechtlich zulässige Umnutzung der Wohnräume in andere Nutzungsarten vorliegt“ soll dem „Leerstandsverbot“ praktisch zu Geltung verholfen werden. Dem potentiellen Einwand des Verfügungsberechtigten, es liege bei dem „leerstehenden Raum“ nach der absichtlichen Beseitigung der Wohnungseinrichtung „kein Wohnraum“ mehr vor, soll vorgebeugt werden. Zwar könnte man nach „Sinn und Zweck“ davon ausgehen, dass das absichtliche Unbrauchbarmachen von Wohnraum „inzidental“ vom Leerstandsverbot umfasst sein muss, da es sich bei der mutwilligen Zerstörung der Wohnungseinrichtung um einen „Umgehungstatbestand“ des Leerstands handelt. Darüber hinaus gelten nach der Rechtsprechung und § 2 Abs. 2 Nr. 5 des Satzungsentwurfs als „Wohnraum“ auch Räume, welche mit zumutbarem/vertretbarem Aufwand wieder bewohnbar gemacht werden bzw. instandgesetzt werden können. Aus Klarstellungsgründen empfiehlt sich jedoch eine Ergänzung der Satzung um einen weiteren Zweckentfremdungstatbestand. Hiervon sind baurechtlich zulässige Nutzungsänderungen von Wohnräumen in und Geschäfts- oder Gewerberäume u. a. ausgenommen, d. h. es geht um die reine „Unbrauchbarmachung“ von Wohnraum. § 3 Abs. 1 Nr. 2 des Satzungsentwurfs ist § 2 Abs. 1 Nr. 2 ZWEG nachgebildet, wonach eine Zweckentfremdung insbesondere vorliegt, wenn der Wohnraum derart baulich verändert oder in einer Weise genutzt wird, dass er für Wohnzwecke nicht mehr geeignet ist. Hiervon abweichend wurde die baurechtlich zulässige Umnutzung in andere Nutzungsarten („Nutzungsänderung“) ausgenommen, so dass eine Umwandlung von Wohnraum in Gewerbe u. a. bei Vorliegen der sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen nach wie vor zulässig ist.

2.2 Zur Frage aus Antrag 117a/2016

Nach Kenntnis der Verwaltung in Tübingen ist – wie bereits ausgeführt – der Leerstand der entscheidende Faktor für die Verschärfung des Wohnungsmangels, wohingegen die Nutzung zu anderen Zwecken nur eine „untergeordnete Bedeutung“ hat. Für die „Umwandlung“ von Wohnraum in Ferienwohnungen oder Gewerberäume sind – wie bereits ausgeführt – bislang keine aussagekräftigen Daten vorhanden. Die Verwaltung befürwortet deshalb nach wie vor die Beschränkung der Satzung auf den Leerstand und die unter Ziff. 2.1 genannten Umgehungsmaßnahmen. Ergänzend hierzu ist auszuführen:

a. Umwandlung von Wohnraum in Gewerbe/Räume für Freiberufler

Unklar ist im Antrag 117a/2016, ob eine Umwandlung des Wohnraums in „gewerbliche“ Nutzung oder in Räume für die „Berufsausübung freiberuflich Tätiger“ gemeint ist. Eine Umwandlung von Wohnraum in „Gewerbe“ wäre im reinen Wohngebiet unzulässig, im Allgemeinen Wohngebiet in der Regel nicht zulässig, d. h. nur als „nicht störender Gewerbebetrieb“ (§ 4 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO). In beiden für das Wohnen typischen Gebietsarten bestünden damit „bau(planungs)rechtliche“ Hindernisse für eine Umwandlung von Wohnen in Gewerbe. Abgesehen davon ergibt eine Auswertung, dass (im Jahr 2014), die Mieten von Gewerbeflächen im Durchschnitt weit unter den (relativ hohen) Durchschnittsmieten für Wohnraum lagen. Eine Umwandlung von Wohnraum in Gewerbe (Produktionsflächen) ist damit – schon wirtschaftlich betrachtet – nicht „attraktiv“ und in der Regel nicht sinnvoll, da die Wohnraumflächen für den Betrieb eines Gewerbes häufig nicht ausreichen. Die Umwandlung von Wohnflächen in 1a- und 1b- Lagen in „lukrative“ Einzelhandelsflächen ist praktisch eben-

falls nicht relevant, da diese Flächen größtenteils bereits in der Vergangenheit zu Einzelhandelsflächen umgewidmet wurden. Praktisch relevanter ist aus Sicht der Verwaltung die Umwandlung von Wohnraum in Flächen für die Berufsausübung von Freiberuflern. Dies ist sowohl im reinen als auch allgemeinen Wohngebiet nach § 13 BauNVO zulässig. Die „Rendite“ einer Vermietung wäre nach interner Erkenntnis allerdings auch hier im Durchschnitt bei Wohnraum höher als bei der Vermietung als Bürofläche. Bisher liegen der Baurechtsbehörde keine nennenswerte Anzahl von Fällen zur Umnutzung von Wohnen in Räume für Freiberufler vor, so dass aus Sicht der Verwaltung derzeit kein Handlungsbedarf besteht.

b. Umwandlung von Wohnraum in Ferienwohnungen

In Tübingen ist anders als zum Beispiel in Konstanz keine Umwandlung von Wohnungen in Ferienwohnungen für touristische Zwecke zu beobachten. Dies ist in der durchschnittlich sehr kurzen Aufenthaltsdauer von Touristen in Tübingen begründet. Hingegen hat die befristete Vermietung an Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler eine relevante Größenordnung. Hierbei handelt es sich aus Sicht der Verwaltung aber nicht um eine Zweckentfremdung, sondern um ein erwünschtes Angebot im Tübinger Wohnungsmarkt. Die Universität drängt stark auf die Ausweitung dieses Segments und treibt den Bau eines Boardinghauses voran. Inwieweit der überall in Europa entstandene Trend zur kurzzeitigen Überlassung von Wohnungen durch Internetplattformen („Airbnb“) in Tübingen zur vollständigen Umwandlung von Wohnungen in Hotelbetriebe führen wird, kann derzeit noch nicht abgesehen werden. So lange weiterhin genutzte Wohnungen nur zeitweise, z.B. am Wochenende, von den Bewohnern vermietet werden, greift ein Zweckentfremdungsverbot nicht. Vor diesem Hintergrund erscheint es aus Sicht der Verwaltung aktuell nach wie vor als vertretbar, die Ferienwohnungen zweckentfremdungsrechtlich nicht zu erfassen.

2.3 Zur Frage nach Privilegierungs- und Ausnahmetatbeständen zur Zweckentfremdung aus Antrag 117 c/2016 Begr. Abs. 3 und Antrag 117d/2016 betr. Ausführungsbestimmungen

Die in Vorlage 117c/2016 und 117d/2016 begehrten Privilegierungs- und Ausnahmetatbestände betreffen einerseits bestimmte Gründe einer „Abwesenheit“ des Bewohners (2.3.1) andererseits die Art der „Wohnung“ („Einliegerwohnung“), siehe 2.3.2.

2.3.1 Zu privilegierten Abwesenheitszeiten des Verfügungsberechtigten

Welche Abwesenheitszeiten des Verfügungsberechtigten einer Wohnung in zweckentfremdungsrechtlicher Hinsicht „privilegiert“ sind, hängt rechtlich davon ab, ob im Falle der Abwesenheit des Bewohners ein „Leerstand“ der Wohnung über sechs Monate i. S. d. § 3 Abs. 1 der Zweckentfremdungsverbotssatzung vorliegt. Rechtlich ist eine umfassende Festlegung von Einzelfällen in der Satzung oder durch Ausführungsbestimmung nicht möglich vorab zu regeln, da jeder Sachverhalt einer Einzelfallbetrachtung unterliegt. Die Verwaltung ist bei der Feststellung, ob ein zweckentfremdungsrechtlicher Leerstand vorliegt, gem. Art. 20 Abs. 3 GG an Gesetz und Recht, d. h. an Normen und einschlägige Rechtsprechung, gebunden. Es ist zwischen dem einen Leerstand begründenden Auszug aus der Wohnung und einer bloß vorübergehenden Abwesenheit zu unterscheiden (a.), was im Einzelfall rechtlich zu werten ist (b.).

a. Zur Abgrenzung zwischen Auszug oder vorübergehender Abwesenheit des Bewohners

Bei der Beurteilung, ob bereits ein „Leerstehenlassen“ bei „Abwesenheit“ des Bewohners gegeben ist, ist zu unterscheiden, ob ein – den Leerstand begründender – „Auszug“ i. S. d.

§ 17 Bundesmeldegesetz (BMG) oder nur eine „vorübergehende Unterbrechung“ der Wohnnutzung vorliegt. „Auszug“ ist das „tatsächliche, endgültige Verlassen“ der Wohnung. Ohne den „Auszug“ wird die Wohnung weder „tatsächlich“ noch „rechtlich“ frei.

b. Zur Einordnung von Einzelfällen

Einige typische Einzelfälle sollen nachfolgend rechtlich eingeordnet werden:

(1) Aufenthalt in einer „Pflegeeinrichtung“ (§ 32 BMG)

Melderechtlich ist der Aufenthalt in Pflegeheimen in § 32 Abs. 1 Bundesmeldegesetz (BMG) wie folgt geregelt: „Wer in Krankenhäusern, Pflegeheimen oder sonstigen Einrichtungen, die der Betreuung pflegebedürftiger oder behinderter Menschen oder der Heimerziehung dienen, aufgenommen wird oder dort einzieht, muss sich nicht anmelden, solange er für eine Wohnung im Inland gemeldet ist. Wer nicht für eine Wohnung im Inland gemeldet ist, hat sich, sobald sein Aufenthalt die Dauer von drei Monaten überschreitet, innerhalb von zwei Wochen anzumelden (...).“ Wer nur vorübergehend gepflegt bzw. behandelt wird und weiterhin in seiner Wohnung im Inland gemeldet ist, behält damit den bisherigen Wohnsitz. Hierbei spielt die Dauer des Krankenhausaufenthalts keine Rolle. Nach Auffassung der Verwaltung ist in diesem Fall kein Auszug aus der gemeldeten Wohnung und kein zweckentfremdungsrechtlicher Leerstand i. S. d. § 3 Abs. 1 der Satzung anzunehmen. Die in Vorlage 117c/2016 aufgeführte „Pflegeeinrichtung“ muss allerdings – von Fall zu Fall – zum „Altenheim“ abgegrenzt werden. Da bei Altenheimen der „Alterswohnsitz“ im Vordergrund steht, wird beim Einzug ins Altenheim regelmäßig der bisherige Wohnsitz aufgegeben.

Befristete Aufenthalte außerhalb von Tübingen

Bei der rechtlichen Einordnung „befristeter Aufenthalte außerhalb von Tübingen“ ist – vorbehaltlich besonderer Regelungen zur Meldepflicht – entscheidend, ob ein „Auszug“ oder eine nur „vorübergehende Abwesenheit“ vorliegt (s. o.). Bleibt die Meldung in der Tübinger Wohnung aufrechterhalten und steht von vornherein fest, dass eine nur vorübergehende Unterbrechung der Nutzung durch Urlaubs- und Studienreisen, auswärtigen Schulbesuch, auswärtige Berufsausbildung bzw. auswärtige Berufsausübung, Ableistung des Wehrdienstes, Vollzug von Untersuchungshaft und Freiheitsstrafe vorliegt, kann grundsätzlich von einer nur vorübergehenden Abwesenheit ausgegangen werden. Die Grenzen zwischen vorübergehender Abwesenheit und einem Auszug sind allerdings „fließend“ und hängen von einer Einzelfallbetrachtung ab. Bei unklaren Fällen kann auf Ziff. 17.2.2 BMGVwV zurückgegriffen werden (Auszug in der Regel bei voraussichtlicher Abwesenheit länger als ein Jahr oder Entfernung der Einrichtungsgegenstände). Ist z. B. nur ein einzelnes Auslandssemester geplant, ergibt sich (ohne Wohnungsabmeldung), dass kein Auszug und damit kein Leerstand der Inlandswohnung vorliegt. Gleiches gilt für Forschungsaufenthalte u. a.

(2) Wehrdienst, Bundesfreiwilligendienst, Zivildienst u. a. (§ 27 Abs. 1 BMG)

Es besteht nach § 27 Abs. 1 BMG keine allgemeine Meldepflicht i. S. d. § 17 Abs. 1 und Abs. 2 BMG (Aus- und Einzug), wenn eine Person, die für eine Wohnung im Inland gemeldet ist, eine Gemeinschaftsunterkunft oder eine andere dienstlich bereitgestellte Unterkunft bezieht, um 1. Wehrdienst nach dem Wehrpflichtgesetz oder freiwilligen Wehrdienst nach dem Soldatengesetz zu leisten, 2. Bundesfreiwilligendienst nach dem Bundesfreiwilligendienstgesetz zu leisten, 3. Zivildienst nach dem Zivildienstgesetz zu leisten, 4. eine Dienstleistung nach dem Vierten Abschnitt des Soldatengesetzes zu erbringen, 5. Dienst bei der Bundeswehr als Be-

rufssoldat oder Soldat auf Zeit oder Vollzugsdienst bei der Bundes- oder der Landespolizei zu leisten, sofern die Unterkunft für nicht länger als zwölf Monate bezogen wird, 6. als Angehörige des öffentlichen Dienstes an Lehrgängen oder Fachstudien zur Aus- oder Fortbildung teilzunehmen. Aus dem Fehlen der Meldepflicht ergibt sich, dass kein Auszug aus der gemeldeten Wohnung und damit kein zweckentfremdungsrechtlicher Leerstand vorliegt.

(3) Gerichtlich angeordneter Freiheitsentzug (§ 27 Abs. 4 BMG)

Nach § 27 Abs. 4 S. 1 BMG werden für den Vollzug einer richterlichen Entscheidung über die Freiheitsentziehung, solange die betroffene Person für eine Wohnung im Inland gemeldet ist, keine Meldepflichten nach §§ 17, 28 BMG begründet. Für eine Person, die nicht für eine Wohnung gemeldet ist und deren Aufenthalt drei Monate übersteigt, hat die Leitung der Anstalt nach § 27 Abs. 4 S. 2 BMG hingegen die Aufnahme, die Verlegung und die Entlassung innerhalb von zwei Wochen der Meldebehörde mitzuteilen, die für den Sitz der Anstalt zuständig ist; die betroffene Person ist zu unterrichten. Gerichtlich angeordneter Freiheitsentzug mit „angemeldetem Wohnsitz“ führt hingegen nicht zur Meldepflicht. Diese Vorschrift dient der erleichterten Resozialisierung, damit die betroffene Person während der Haftstrafe Kontakt zu ihrem bisherigen sozialen Umfeld und zur Familie halten kann. Ist der Betroffene während des Aufenthalts in der Justizvollzugsanstalt weiterhin in seiner Wohnung im Inland gemeldet, steht diese nicht „leer“. Zusammenfassend kann gesagt werden, dass im Zweifel angenommen werden muss, dass kein Auszug gegeben ist.

2.3.2 „Einliegerwohnungen“

Aus rechtlicher Sicht besteht keine Möglichkeit, sog. „Einliegerwohnungen“ zweckentfremdungsrechtlich zu privilegieren. Problematisch ist, dass nach heutiger Rechtslage eine gesetzliche Definition der „Einliegerwohnung“ fehlt. Die „Einliegerwohnung“ war ursprünglich in § 11 II. WoBauG definiert als „eine in einem Eigenheim, einem Kaufeigenheim oder einer Kleinsiedlung enthaltene abgeschlossene oder nicht abgeschlossene zweite Wohnung, die gegenüber der Hauptwohnung von untergeordneter Bedeutung ist.“ Das II. WoBauG wurde zum 01.01.2002 aufgehoben. Das Fehlen einer gesetzlichen Definition der „Einliegerwohnung“ steht einer dem Bestimmtheitsgrundsatz genügenden Definition der Einliegerwohnung in der Satzung entgegen. Darüber hinaus sind Verfügungsberechtigte von Einliegerwohnungen und sonstigen Wohnungen aus Sicht der Verwaltung im Wesentlichen gleiche Personengruppen i. S. d. Art. 3 Abs. 1 GG. Auch die „Einliegerwohnung“ ist nach der Rechtsprechung „Wohnraum“ im zweckentfremdungsrechtlichen Sinn, soweit sie den Mindestanforderungen zur Bewohnbarkeit genügt.

2.4 Zu den rechtlichen Fragen aus Vorlage 117c/2016 Begr. Abs. 4

Zu den in Vorlage 117c/2016 aufgeworfenen rechtstechnischen Fragen wird wie folgt Stellung genommen:

2.4.1 Beginn der Laufzeit der 6-Monatsfrist des Leerstands

Ausgangspunkt für den Beginn der 6-Monatsfrist des Leerstands ist der Wortlaut von § 3 Abs. 1 Nr. 1 der Zweckentfremdungsverbotssatzung (Entwurf): „Zweckentfremdung von Wohnraum im Sinne der Satzung ist – vorbehaltlich des Absatzes 2 – das Leerstehenlassen – „Leerstand“ – von Wohnraum, soweit dieser länger als sechs Monate andauert“. Auf eine Inkennzeichnung des Verfügungsberechtigten seitens der Behörde über den vermuteten satzungswidrigen Leerstand kommt es dem Wortlaut nach nicht an. Der „Leerstand“ knüpft im Rahmen von § 3

Abs. 1 der Satzung ausdrücklich begrifflich an das „Leerstehenlassen“ an, welches durch die Rechtsprechung ausgeformt wurde. Für den Beginn des Zeitraums von sechs Monaten stellt die Rechtsprechung auf das „tatsächliche und rechtliche Freiwerden“ der Wohnung ab. Im Falle einer nachweislich nur „vorübergehenden Abwesenheit“ des Verfügungsberechtigten (s. o.) wird die Wohnung weder tatsächlich noch rechtlich frei, so dass in diesem Fall die 6-Monatsfrist nicht beginnt. Die Wohnung wird mit dem „Auszug“ des Verfügungsberechtigten tatsächlich und rechtlich frei (s. o.). Im Falle des Vorliegens von Leerstand bei Inkrafttreten der Satzung beginnt die 6-Monatsfrist mit Inkrafttreten der Satzung (siehe Vorlage 117b/2016).

2.4.2 Verfahrensschritte vor Erlass eines Bußgelds

In Vorlage 117c/2016 wird die Frage nach Verfahrensschritten vor Erlass eines Bußgelds gestellt:

a. Verfahrensschritte im Bußgeldverfahren

Liegt ein dringender Tatverdacht gegen einen Betroffenen hinsichtlich einer vorsätzlichen (§ 10 OWiG) Zweckentfremdung vor, entscheidet die Verwaltungsbehörde nach pflichtgemäßem Ermessen (§ 47 Abs. 1 OWiG), ob ein Ordnungswidrigkeitenverfahren eingeleitet werden soll. Es findet dann eine Anhörung (§ 55 OWiG) des Betroffenen statt. Zweck der Anhörung ist es, dem Betroffenen rechtliches Gehör zu gewähren und sich aus seiner Sicht zur Beschuldigung zu äußern. In der Anhörung werden dem Betroffenen die festgestellten gesetzlichen Merkmale des Bußgeldtatbestands vorgehalten und es erfolgt eine Belehrung. Ergibt sich, dass „Wohnraum“, ein Leerstand über 6 Monate (Var. 1) oder ein Unbrauchbarmachen von Wohnraum (Var. 2) und Genehmigungsbedürftigkeit der Zweckentfremdung vorliegt, liegen die Voraussetzungen für die Verhängung eines Bußgelds vor. Die Höhe der Geldbuße wird in der Anhörung noch nicht bekanntgegeben. Allerdings enthält die Anhörung die in Betracht kommenden Bußgeldvorschriften. Besondere weitere „Verfahrensschritte“ vor Erlass eines Bußgeldbescheid sind nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) nicht ausdrücklich vorgesehen.

b. Anordnung der Wiederzuführung des Wohnraums zu Wohnzwecken als möglicher zeitgleicher Verfahrensschritt zur Einleitung des Bußgeldverfahrens

Es besteht die Möglichkeit, hinsichtlich des „gleichen“ Sachverhalts sowohl ein Bußgeldverfahren einzuleiten als auch eine Anordnung zur „Wiederzuführung“ einer Wohnung zu Wohnzwecken nach der Satzung (unter Verweis auf §§ 1, 3 PolG) vorzusehen. Dies wird praktisch vor allem dann relevant, wenn die Zweckentfremdung nicht genehmigungsfähig ist. Zwischen der Einleitung eines Bußgeldverfahrens und Maßnahmen des Verwaltungszwangs zur Beseitigung des rechtswidrigen Zustands, insbesondere durch Verhängung eines Zwangsgelds, besteht rechtlich „kein Stufenverhältnis“.

c. Mögliche „freiwillige“ Verfahrensschritte vor Einleitung des Bußgeldverfahrens

Im Rahmen der Verwaltungspraxis plant die Verwaltung, vor Einleitung eines Bußgeldverfahrens den Verfügungsberechtigten hiervon schriftlich in Kenntnis zu setzen und ihn zur Stellungnahme aufzufordern. Ergibt sich, dass kein „Wohnraum“ bzw. „keine Zweckentfremdung“ vorliegt oder Genehmigungsfreiheit besteht, wird schon kein Bußgeldverfahren eingeleitet. Ist der Wohnraum unbewohnbar, aber mit vertretbarem Aufwand instandzusetzen, und liegt ansonsten eine genehmigungspflichtige Zweckentfremdung vor, so kommt eine Anordnung zur

Instandsetzung kombiniert mit einer Anordnung der Zuführung zu Wohnzwecken für die Zeit nach Instandsetzung in Betracht. Im Nachgang oder parallel kann, muss aber kein Bußgeldverfahren eingeleitet werden. Liegt eine genehmigungspflichtige Zweckentfremdung vor und ist der Wohnraum bewohnbar, kommen ebenfalls eine Anordnung der Zuführung zur Wohnzwecken und ein Bußgeldverfahren in Betracht. Durch die nachträgliche Genehmigung der Zweckentfremdung wird die bis dahin vorliegende Zweckentfremdung, d. h. die Ordnungswidrigkeit, nicht geheilt. Da die Einleitung des Bußgeldverfahrens gem. § 47 Abs. 1 OwiG aber im Ermessen der Behörde steht, kann die Behörde aus Zweckmäßigkeitserwägung heraus – in weniger „gravierenden“ Fällen unter Betrachtung der „Schwere“ des jeweiligen Einzelfalls – von der Einleitung des Bußgeldverfahrens absehen. Hiervon könnte die Verwaltung z. B. Gebrauch machen, wenn der Betroffene einen entsprechenden Antrag zur Genehmigung der Zweckentfremdung stellt und dieser genehmigungsfähig ist. Gleiches gilt, wenn der Verfügungsberechtigte der Anordnung der Zuführung zu Wohnzwecken nachkommt. Auf die Möglichkeit, einen Antrag auf Genehmigung der Zweckentfremdung zu stellen, kann hingewiesen werden. Zwar ist eine vorherige „Androhung“ der Einleitung eines Bußgeldverfahrens – anders als bei Zwangsmitteln i. S. d. LVwVG – nicht vorgesehen. Dennoch wird eine vorherige „Androhung“ bzw. Hinweis auf die Möglichkeit der Einleitung des Bußgeldverfahrens praktikabel sein.

2.4.3 Bewertungskriterien für die Ausfüllung des Bußgeldrahmens

Die Bewertungskriterien für die Ausfüllung des Bußgeldrahmens ergeben sich aus § 17 Abs. 3, Abs. 4 OwiG. Grundlage für die Zumessung der Höhe der Geldbuße sind nach § 17 Abs. 3 S. 1 OwiG die „Bedeutung“ der Ordnungswidrigkeit und der „Vorwurf“, der den Täter trifft. Auch die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters kommen nach § 17 Abs. 3 S. 2 OwiG in Betracht; bei geringfügigen Ordnungswidrigkeiten bleiben sie jedoch in der Regel unberücksichtigt. Gemäß § 17 Abs. 4 S. 1 OwiG soll die Geldbuße den wirtschaftlichen Vorteil, den der Täter aus der Ordnungswidrigkeit gezogen hat, übersteigen. Der „wirtschaftliche Vorteil“ der Zweckentfremdung stellt die „Untergrenze“ der Geldbuße dar. Der sich hieraus ergebende Betrag ist nach § 17 Abs. 3 OwiG (s. o.) angemessen zu erhöhen. Reicht das gesetzliche Höchstmaß gem. § 17 Abs. 4 S. 2 OwiG hierzu nicht aus, so kann es überschritten werden. Aus der zweckentfremdungsrechtlichen Rechtsprechung ergeben sich folgende Anhaltspunkte für die Höhe des Bußgelds bei Zweckentfremdung: Der wirtschaftliche Vorteil, welcher die Untergrenze der Geldbuße darstellt (§ 17 Abs. 3 OwiG) wird im Falle einer (gegen Ausgleichsmaßnahmen) genehmigungsfähigen Zweckentfremdung in der Höhe der Ersparnis der „fiktiven Ausgleichsabgabe“ gesehen. Nach § 7 Abs. 2 der Satzung (Entwurf) kommt eine laufende, monatlich zu entrichtende Ausgleichszahlung in Höhe der ortsüblichen Vergleichsmiete in Betracht. Somit ist – im Falle des Leerstands – der Zeitraum des Leerstands in Monaten (z. B. 12 Monate) mit der monatlichen ortsüblichen Vergleichsmiete zu multiplizieren. Der sich hieraus ergebende Betrag stellt die Untergrenze des jeweiligen Bußgelds dar. Hinzu kommt gem. § 17 Abs. 3 S. 1 OwiG eine Bewertung der Bedeutung der Ordnungswidrigkeit und des Tätervorwurfs. Der Vorwurf, welcher den Täter trifft, wird im Falle eines sehr lange andauernden Leerstands (über Jahre) größer sein als bei Zeiträumen, welche nur kurz über dem 6-Monats-Zeitraum liegen. Darüber hinaus muss nach Auffassung der Verwaltung die Anzahl der leerstehenden Wohnungen und die Größe der leerstehenden Fläche in m² berücksichtigt werden. Steht eine sehr große Fläche leer, ist der Vorwurf, welcher dem Täter gemacht werden kann, größer als z. B. bei Leerstand einer 1-Zimmer-Wohnung mit 20 m².

Ist eine Zweckentfremdung nicht genehmigungsfähig, muss der wirtschaftliche Vorteil aus § 17 Abs. 3 OwiG anderweitig berechnet werden. Bei einer Umwandlung von Wohnraum in Gewerbe ergibt sich z. B. der wirtschaftliche Vorteil nach der Rechtsprechung aus der Differenz zwischen der Wohnraummiете und der für Gewerberäume üblicherweise verlangten Mie-

te, sofern diese Differenz die fiktive Ausgleichsabgabe übertrifft. Auf den Leerstand und das reine Unbrauchbarmachen von Wohnraum ohne zulässige Nutzungsänderung lässt sich diese Überlegung nicht übertragen. Beim Leerstand bietet sich nach Auffassung der Verwaltung „hilfsweise“ ein Rückgriff auf die fiktive Ausgleichsabgabe an. Liegen anderweitige Anhaltspunkte für einen wirtschaftlichen Vorteil vor, z. B. die Ersparnis von Instandsetzungsmaßnahmen vor Vermietung, kann stattdessen dieser Betrag als Untergrenze zu Grunde gelegt werden. Auch beim Unbrauchbarmachen und anschließendem Leerstand des „Wohnraums“ können die oben genannten Leitlinien nach Auffassung der Verwaltung grundsätzlich herangezogen werden. Der Tätervorwurf wird aber aufgrund des damit einhergehenden „Umgehungsversuchs“ des untersagten Leerstands schwerwiegender ist als beim reinen Leerstand. Hier wird ein entsprechender „Zuschlag“ auf die ermittelte Geldbuße im Vergleich zum reinen Leerstand erforderlich sein. Wurde der Wohnraum (nur) unbrauchbar gemacht und liegt noch kein relevanter Zeitraum des Leerstands vor, ist für die Ermittlung der Höhe der Geldbuße eine genaue Einzelfallbetrachtung anhand der Art und des Ausmaßes der „Zerstörungsmaßnahme“ vorzunehmen. Aufgrund der notwendigen Betrachtung des Einzelfalls – insbesondere des „Tätervorwurfs“ – erscheint aus Sicht der Verwaltung eine pauschale Festlegung der Bußgeldhöhe vorab generell als nicht möglich. Die Verwaltung wird vom gesetzlich in § 5 Abs. 2 OwiG eingeräumten Bußgeldrahmen bis € 50.000,00 gewissenhaft, unter Beachtung der Rechtsprechung und des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, Gebrauch machen.

2.4.4 Mögliche Einschränkungen des Besichtigungs- und Begehungsrechts

In Vorlage 117c/2016 wird unter d) die sinnvolle Einschränkung des Besichtigungs- und Begehungsrechts gefordert. Das in § 10 der Satzung geregelte Begehungsrecht „zu angemessener Tageszeit Grundstücke, Gebäude, Wohnungen und Wohnräume zu betreten“ ergibt sich wortgleich aus § 4 S. 1 Hs. 2 Zweckentfremdungsverbotsgesetz Baden-Württemberg (ZwEWG). In § 4 S. 2 ZwEWG ist klargestellt, dass auf Grundlage des ZwEWG und der dazu ergangenen Satzungen das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung eingeschränkt wird (Art. 13 GG, Art. 2 Abs. 1 LV). Das ZwEWG ist damit ein Gesetz i. S. d. Art. 13 Abs. 7 GG, welches der Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, „insbesondere zur Behebung der Raumnot“ dient. Einschränkungen des Grundrechts der Unverletzlichkeit der Wohnung können in diesem Fall zulässig aufgrund eines Gesetzes vorgenommen werden. Wann eine „angemessene Tageszeit“ vorliegt, ist gesetzlich im ZwEWG nicht definiert. Hier kann auf die Rechtsprechung und Literatur zum Besichtigungsrecht des Vermieters zurückgegriffen werden, wonach eine Besichtigung der Wohnung von Montag bis Freitag in der Zeit von 10.00 Uhr bis 13.00 Uhr und 15.00 Uhr bis 18.00 Uhr im Hinblick auf Art. 13 Abs. 1 und Art. 14 GG zumutbar ist. Ausnahmsweise ist die Besichtigung auch bis 20 Uhr möglich. Da die in Vorlage 117c/2016 aufgeworfene Rechtsfrage damit gerichtlich geklärt ist, bedarf es aus Sicht der Verwaltung keiner weiteren Einschränkungen des Besichtigungs- und Betretungsrechts mehr.

3. Vorschlag der Verwaltung

3.1 Die Verwaltung empfiehlt den beiliegenden Satzungsentwurf zu beschließen, um den Wohnraumangel in der Universitätsstadt Tübingen zu beheben.

3.2 Die – über den Vertagungsantrag hinausgehenden – Anträge aus den Vorlagen 117a/2016 (Erweiterung der genehmigungsbedürftigen Zweckentfremdung durch eine Zweckentfremdung von Wohnraum durch „gewerbliche Nutzung“ und Ferienwohnungen) und 117d/2016 (Ausführungsbestimmungen zu Ausnahmegestimmungen) werden von der Verwaltung inhaltlich nicht umgesetzt. Die rechtstechnischen Fragestellungen aus Vorlage 117c/2016, wel-

che nicht in Form eines Antrags gestellt wurden, werden nicht in die Satzung, Ausführungsbestimmungen o. ä. eingearbeitet.

4. Lösungsvarianten

4.1 Auf den Erlass einer Zweckentfremdungssatzung wird verzichtet. Auch dauerhafter Leerstand ganzer Wohngebäude kann dann weiterhin nicht mit Bußgeld geahndet werden. Gleiches gilt für das vorsätzliche Unbrauchbarmachen von Wohnraum, welches zum Leerstand führt.

4.2 Die Zweckentfremdungsverbotssatzung nach Anlage 1 zur Vorlage 117/2016, ergänzt durch Vorlage 117b/2016, wird ohne den klarstellenden Zusatz betreffend das Unbrauchbarmachen von Wohnraum beschlossen.

4.3 Die Ergänzungsanträge aus den Vorlagen 117a/2016 werden beschlossen. Für den Fall, dass diese beschlossen würden, wäre eine weitere Überarbeitung des Satzungsentwurfs erforderlich. Die mit Vorlage 117d/2016 beantragten und Vorlage 117c/2016 angeregten Privilegierungs- bzw. Ausnahmetatbestände betreffend die Zweckentfremdung müssten von der Verwaltung ausgearbeitet werden, obwohl eine abschließende Erfassung der jeweiligen Einzelfälle aufgrund ihrer Vielzahl rechtlich problematisch und praktisch nicht umsetzbar ist.

5. Finanzielle Auswirkungen

Es ist – wie bereits in Vorlage 117/2016 erwähnt – davon auszugehen, dass ein Personalaufwand entstehen wird, welcher nicht durch Gebühren, die aufgrund der Zweckentfremdungsverbotssatzung i. V. m. der Verwaltungsgebührensatzung erhoben werden, gedeckt sind. Dieser kann sich im Bereich von 1-2 Stellen bewegen, was Erfahrungen aus anderen Kommunen zeigen. Die Verwaltung wird den tatsächlichen Aufwand zuerst in der Praxis ermitteln und ggf. Stellenschaffungen im notwendigen Umfang beantragen.