

Berlin, 26. Mai 2011  
Stellungnahme Nr. 30/11

**Stellungnahme**  
**des Deutschen Anwaltvereins**  
**durch den Ausschuss Verwaltungsrecht**  
**zum**  
**Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung**  
**der klimagerechten Stadtentwicklung in den Gemeinden**

Mitglieder des Verwaltungsausschusses:

Rechtsanwalt Prof. Dr. Christoph Moench, Berlin (Vorsitzender und Berichterstatter)

Rechtsanwalt Dr. Michael Bender, Freiburg

Rechtsanwalt Dr. Christian-Dietrich Bracher, Bonn (Berichterstatter)

Rechtsanwalt Prof. Dr. Matthias Dombert, Potsdam

Rechtsanwalt Dr. Andreas Geiger, München

Rechtsanwalt Dr. Thomas Lüttgau, Köln

Rechtsanwalt Dr. Olaf Otting, Frankfurt

Rechtsanwältin Dr. Angela Rapp, Berlin (Berichterstatterin)

Rechtsanwalt Prof. Dr. Reinhard Sparwasser, Freiburg

zuständige DAV-Geschäftsführerin:

Rechtsanwältin Bettina Bachmann, DAV-Berlin

Verteiler:

- Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung
- Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit
- Bundesministerium der Justiz
- Bundesministerium des Innern
- Deutscher Bundestag - Rechtsausschuss
- Deutscher Bundestag - Ausschuss für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung
- Deutscher Bundestag - Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit
- Deutscher Bundestag - Innenausschuss
- Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
- Arbeitskreise Verkehr und Umwelt der Bundestagsfraktionen
- Justizminister/Senatoren der Länder
- Präsident des Bundesverwaltungsgerichts
- Präsidenten der Oberverwaltungsgerichte und Verwaltungsgerichtshöfe
- Bundesrechtsanwaltskammer
- Bundesnotarkammer
- Bundessteuerberaterkammer
- Steuerberaterverband
- Wirtschaftsprüferkammer
- Bundesverband der Freien Berufe
- Deutscher Richterbund
- DAV-Vorstand und Geschäftsführung
- Vorsitzende der DAV-Gesetzgebungsausschüsse
- Mitglieder des DAV-Verwaltungsrechtsausschusses
- Mitglieder des DAV-Umweltrechtsausschusses
- Redaktion NVwZ
- Redaktion NJW

*Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit 68.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.*

---

## **Zu Artikel 1**

### **Änderung des Baugesetzbuchs**

#### **Zu Ziffer 5**

Der Wortlaut der neu geplanten Ziff. 23 lit. b) des § 9 Abs. 1 BauGB lässt jede Bezugnahme zu lokalen, konkret städtebaulichen Zwecken vermissen. Bei allen anderen möglichen Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 Ziff. 1 bis 26 BauGB ist der lokale, städtebauliche Bezug hingegen evident. Die Bestimmung verfolgt mit den Instrumenten des Städtebaurechts allgemeine klimapolitische Ziele. Der Deutsche Anwaltverein weist daher besonders auf den Einleitungssatz des § 9 Abs. 1 BauGB hin. Demnach können entsprechenden Regelungen nur „**aus städtebaulichen** Gründen festgesetzt werden“. Um eine missbräuchliche Anwendung der geplanten Bestimmung zu verhindern, regt der Deutsche Anwaltverein an, den erforderlichen städtebaulichen Bezug zumindest in der Begründung **klarzustellen** und zu unterstreichen. Es wäre auch zu überlegen, dies durch eine entsprechende geänderte Formulierung der Ziff. 23 lit. b) zum Ausdruck zu bringen. Angesichts der unterschiedlichen Auffassungen zu der derzeit geltenden Fassung der Ziff. 23 lit. b) erscheint dies angebracht. Das gilt umso eher, als diese Bestimmung zu einer massiven Belastung der Eigentümer (und auch der Mieter) führen kann, die dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bei der Eigentumsausgestaltung (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. Abs. 2 GG) entsprechen muss.

#### **Zu Ziffer 8**

a) § 136 Abs. 2 Satz 2 BauGB definiert städtebauliche Missstände, bei deren Vorliegen die Festsetzung eines Sanierungsgebietes beschlossen werden kann. Dessen Nr. 1 soll dahingehend erweitert werden, dass ein **städttebaulicher Missstand** auch dann vorliegt, wenn das Gebiet den Erfordernissen der klimagerechten Stadtentwicklung nicht entspricht.

§ 136 Abs. 3 BauGB regelt, welche Kriterien bei der Beurteilung eines städtebaulichen Missstandes „insbesondere“ zu berücksichtigen sind. Er soll nunmehr in Ziffer 2 um einen Absatz d) erweitert werden. Berücksichtigt werden kann danach die Funktionsfähigkeit eines Gebietes auch in Bezug auf seine energetische Beschaffenheit, die Gesamtenergieeffizienz der vorhandenen Bebauung und der Versorgungseinrichtungen des Gebiets, insbesondere im Hinblick auf die Erfordernisse der klimagerechten Stadtentwicklung.

Nach der Gesetzessystematik und der Begründung des Entwurfs soll damit die Festlegung eines Sanierungsgebietes ermöglicht werden, wenn energetisch unzureichende Verhältnisse oder der Klimawandel wegen steigender Energiekosten für Gebäude, wegen hoher Treibgasemissionen, wegen zunehmender Hitze, Schwüle und Dürre im Sommer (z. B. fehlende Frischluftschneisen und Vegetation zur Beeinträchtigung des Mikroklimas), starker Kälteeinbrüche im Winter oder wegen Starkregen- und Hochwassergefahren sowie -schäden (z.B. infolge zu starker Versiegelung oder Überlastung der technischen Infrastruktur) zu städtebaulichen Missständen führen.

Der Erlass einer Sanierungssatzung hat **weitreichende Folgen**. Nach § 138 BauGB bestehen im Hinblick auf die zu erreichenden Sanierungsziele umfassende Auskunftspflichten für Eigentümer und Nutzer. Nach § 144 BauGB unterliegen im Geltungsbereich einer Sanierungssatzung Vorhaben nach § 14 Abs. 1 BauGB, schuldrechtliche Vereinbarungen über die Nutzung eines Grundstückes, Gebäudes oder Gebäudeteils von mehr als einem Jahr sowie die rechtsgeschäftliche Veräußerung oder Teilung eines Grundstückes einer **sanierungsrechtlichen Genehmigungspflicht**. Nach § 145 Abs. 2 BauGB darf die Genehmigung versagt werden, wenn Grund zur Annahme besteht, dass das Vorhaben bzw. der zu genehmigende Rechtsvorgang den Zielen und Zwecken der Sanierung zuwider laufen würde. Schließlich hat nach § 154 BauGB der Eigentümer eines im förmlich festgelegten Sanierungsgebiet gelegenen Grundstückes zur Finanzierung der Sanierung an die Gemeinde einen Ausgleichsbetrag in Geld zu entrichten, der der durch die Satzung bedingten Erhöhung des Bodenwertes seines Grundstückes entspricht.

Im Ergebnis sind daher mit der Festlegung eines Sanierungsgebiets die Eigentumsrechte im Hinblick auf die zu erreichenden Sanierungsziele erheblich eingeschränkt. Dies ist im Falle der bisher vorausgesetzten städtebaulichen Missstände (auch von der Rechtsprechung) gebilligt worden. Es ging dabei um die Beseitigung bereits äußerlich städtebaulich erkennbarer Missstände, die in den Absätzen 2 und 3 des § 136 BauGB konkret definiert und somit sachlich und räumlich beurteilbar waren.

- b) Wenn nunmehr ein Missstand schon dann angenommen werden kann, wenn ein Gebiet den Erfordernissen der klimagerechten Stadtentwicklung nicht entspricht, so handelt es sich hierbei um einen **städtebaulich nicht konkret definierbaren** Zustand. Auch die Berücksichtigung der energetischen Beschaffenheit und der Gesamtenergieeffizienz einer vorhandenen Bebauung im Hinblick auf die Erfordernisse der klimagerechten Stadtentwicklung lässt eine klare Aussage, wann Missstände angenommen werden können, nicht zu.

Die Gesetzesbegründung ergibt insoweit ebenfalls keine konkreten Anhaltspunkte. Denn starke Kälteeinbrüche im Winter, hohe Treibhausgasemissionen, zunehmende Hitze, Schwüle und Dürre im Sommer sind keine Kriterien, anhand derer spezifische Missstände in spezifisch abzugrenzenden Gebieten definiert oder beurteilt werden könnten. Und sie sind in der Regel auch nicht lokal bedingt. Der Deutsche Anwaltverein sieht hier zwei Bedenken: Zum einen ist der **städtebauliche** Bezug nicht hinreichend klar. Es sollte deutlich geregelt werden, dass nur konkrete und **örtliche klimabedingte Fehlentwicklungen** entsprechende Maßnahmen rechtfertigen. Dem scheint § 136 Abs. 3 des Entwurfes zu widersprechen. Denn bspw. eine unzulängliche Gesamtenergieeffizienz eines Quartieres schlägt sich noch nicht in einem städtebaulichen Missstand nieder. Dies ist eine klimapolitische Frage, die keinen kausalen örtlichen Bezug hat. Wenn ein solcher Zusammenhang gewollt ist, müsste dies klargestellt werden. Wenn er *nicht* gewollt ist, hat eine solche Regelung nach Meinung des Deutschen Anwaltvereins **nichts** mit einem städtebaulichen Missstand zu tun, ist mithin systemwidrig und unzulässig.

Darüber hinaus begegnet die Regelung **rechtsstaatlichen und damit verfassungsrechtlichen Bedenken**. Eine städtebaulich begründete, sachlich fundierte planerische Abwägung zur Festlegung des Sanierungsgebietes ist nur anhand konkreter Missstandskriterien möglich. Die jetzigen Vorgaben sind zu vage und **nicht bestimmt** genug, um eine dem Eingriff in das Eigentum gerecht werdende Abwägung zu steuern.

### **Zu Ziffer 9**

Die vorgeschlagene Neufassung des § 148 Abs. 2 Satz 1 BauGB folgt aus der Erweiterung in § 136 BauGB, da dort konkrete Maßnahmen bezeichnet werden, bestehen insoweit jedoch keine Bedenken.

### **Zu Ziffer 10**

Wie unter Ziffer 8 bereits ausgeführt, erscheint das "Erfordernis einer klimagerechten Stadtentwicklung" nicht hinreichend bestimmbar. Insoweit gilt das zu Ziffer 8 Gesagte.

### **Zu Ziffer 11**

Die Ergänzung des § 171 c Satz 2 BauGB ist vor dem Hintergrund der Erweiterung des § 171 a BauGB zu verstehen, insoweit gilt das zu Ziffer 9 Gesagte.

**Zu Ziffer 12**

- a) § 248 des Entwurfs ist materiell keine **Sonderregelung**. Sie gehört systematisch in den 1. Teil des 3. Abschnitts des BauGB. Es besteht die Gefahr, dass die Vorschrift übersehen wird, wenn sie in den Übergangs- und Schlussvorschriften enthalten ist. Es wird vorgeschlagen, die Sätze 1 und 2 als Absatz 3 (unter Erweiterung der Überschrift) in **§ 31** BauGB aufzunehmen und die in Satz 3 vorgesehene Bezugnahme als weiteren Satz an § 34 Abs. 1 Satz 2 BauGB anzufügen.
- b) § 249 des Entwurfs sollte gestrichen werden. Der in der Begründung dargestellte Klarstellungsbedarf besteht nicht. Es erscheint fernliegend, aus der Erweiterung der Flächen für die Nutzung von Windenergie oder aus der Änderung oder Aufhebung von Festsetzungen zum Maß der baulichen Nutzung den Schluss zu ziehen, dass die bisherigen Darstellungen des Flächennutzungsplans zur Erzielung der Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB nicht ausreichend seien (Abs. 1). Die in Abs. 2 vorgesehenen Festsetzungsmöglichkeiten ergeben sich bereits aus § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BauGB. Beide Absätze würden erhebliche Rechtsunsicherheiten begründen. Denn sie legen Gegenschlüsse nahe. Aus § 249 Abs. 1 kann der Gegensatz gezogen werden, dass für die (gleichfalls in § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB genannten) Anlagen nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 bis 4 und 6 etwas anderes gelten soll als für Windenergieanlagen. Aus § 249 Abs. 2 kann der Schluss gezogen werden, dass die dort normierten Festsetzungsmöglichkeiten ausschließlich für Windenergieanlagen gelten sollen. Es würde so sowohl der Anwendungsbereich von § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB als auch der Anwendungsbereich von § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BauGB eingeschränkt. Unabhängig davon ist auch § 249 des Entwurfs materiell keine Sonderregelung.