

§ 10 Milieuschutzsatzungen

Nach der Zeit des unmittelbaren Wiederaufbaus nach 1945, während der ein Wohnungsmarkt in der Bundesrepublik mithilfe von Wohngeld etabliert und durch das Mietrecht stabilisiert wurde, gewann das Städtebaurecht schrittweise an Bedeutung. Die Gesetzgebung machte sich verstärkt Gedanken über die Organisation der Städte und den Umgang mit der vorhandenen Bausubstanz. In diesem Zuge entwickelte sich der Gedanke eines Milieuschutzrechts, das den Schutz sozialer Milieus und die Erhaltung baulicher Anlagen zusammen dachte und diese Ziele über die Möglichkeit, Abbruchgenehmigungen zu versagen und ein erhaltungsrechtliches Vorkaufsrecht auszuüben, sichert(e).¹ Dieser Ansatz, der ein soziales Ziel nicht nur im Vertragsverhältnis oder auf die individuelle Mieterin bezogen verfolgt, liegt quer zu den aus den anderen Rechtsgebieten bekannten gesetzgeberischen Herangehensweisen. Die Gesetzgebung greift dabei nicht primär marktwirtschaftliches Wissen auf, sondern priorisiert ihre polit-ökonomischen Ziele gegenüber eigentumspolitischen Erwägungen (C.).

Beim Milieuschutzrecht handelt es im Kern um Normen, die seit Jahrzehnten im Baugesetzbuch und dessen Vorläufer, dem Bundesbaugesetz, enthalten sind (A.). Die Analyse der gesetzgeberischen Annahmen bezieht sich daher schwerpunktmäßig auf drei historische Gesetzgebungsverfahren: von 1976, 1986 und 1998 (B.). Nach der hier vorgenommenen Rekonstruktion haben sich die gesetzgeberischen Annahmen betreffend den mit dem Milieuschutzrecht verfolgten Erhaltungsgedanken zwar weiterentwickelt, ihren grundsätzlichen Charakter jedoch beibehalten. Diese Erzählung wird durch ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts von 2021² in Frage gestellt (D.). In dieser Entscheidung trifft das Gericht insbesondere eine Aussage über die Reform von 1986, wonach die Gesetzgebung den spezifisch erhaltungsrechtlichen Zweck dieses Vorkaufsrechts mit der Überführung in das Baugesetzbuch abgeschafft habe. Das viel diskutierte Urteil

1 Die Engführung auf diese Regelungen begrenzt die Analyse und Erkenntnisse. Gleichzeitig können allein über die Frage des Milieuschutzes im Baurecht ganze Bücher geschrieben werden, *Riemann*, Gentrifizierung, 2016; *Ramsauer*, Segregation, 2018; *Holze*, Der Milieuschutz – Möglichkeiten, verfassungsrechtliche Grenzen und Perspektiven, Diss. Uni Hannover, i.A.

2 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75.

bietet nicht nur eine eigene Rekonstruktion der gesetzgeberischen Annahmen über das Milieuschutzrecht an, sie ist zudem der Ausgangspunkt neuerlicher gesetzgeberischer Debatten. Auch wenn diese Diskussionen (bisher) keine gesetzgeberische Reaktion nach sich gezogen haben, lassen sich aus ihnen wie aus dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts Schlüsse über den Entwicklungsstand der gesetzgeberischen Annahmen und die Relativität der Methodik ableiten (D.).

A. Einordnung: Milieuschutz im Städtebaurecht

Mit dem Städtebaurecht als Teil des öffentlichen Baurechts werden neben der privatrechtlichen Regelung der Beziehungen zwischen Eigentümerin und Mieterin weitere regulatorische Perspektiven erschlossen. Das Städtebaurecht stellt dabei nur eine Teilmenge des öffentlichen Baurechts dar. Dieses behandelt in seiner Gesamtheit die „Zulässigkeit und die Grenzen, die Ordnung und die Förderung der baulichen Nutzung des Bodens, insbesondere durch Errichtung, bestimmungsgemäße Nutzung, wesentliche Veränderung und Beseitigung baulicher Anlagen“.³ Es umfasst neben dem Städtebaurecht – auch: Bauplanungsrecht – das Bauordnungsrecht, mit dem die Landesgesetzgebung sicherheitsrechtliche Vorgaben verfolgt.⁴ Das Städtebaurecht hingegen zielt auf die geordnete städtebauliche Entwicklung und regelt im Sinne einer Angebotsplanung⁵ „die rechtliche Qualität des Bodens und seine Nutzbarkeit“ sowie „flächenbezogene Anforderungen an ein Bauvorhaben“.⁶ Insofern besteht ein besonderer Zusammenhang zur

3 Stollmann/Beaucamp, Öffentliches Baurecht, 13. Aufl. 2022, § 1 Rn. 13.

4 Tillmanns, AöR 132 (2007), 582 (582); hierzu auch Fichtel, Wohnungspolitik in der sozialen Marktwirtschaft, 1980, S. 128 f., m.V.a. das Rechtsgutachten des BVerfG v. 16.6.1954 über die Zuständigkeit des Bundes zum Erlaß eines Baugesetzes, BVerfGE 3, 407 – *Baugutachten* [1954], der die „strenge Trennung der Rechtsmaterien“ aber aufgrund eines engen Zusammenhangs für „sachlich nicht gerechtfertigt“ hält (S. 129). Zur historischen Bedeutung von (fehlenden) Bauordnungen für die Wohnungspolitik siehe Cl. Zimmermann, Von der Wohnungsfrage zur Wohnungspolitik, 1991. Der abwehrrechtliche Charakter des Bauordnungsrechts und die Verortung auf Landesebene sprechen gegen die vertiefte Behandlung im Rahmen der vorliegenden Arbeit.

5 Weigelt, Wachsende Stadt, 2016, S. 52.

6 BMWSB, Städtebaurecht, <https://www.bmwsb.bund.de/Webs/BMWSB/DE/themen/stadt-wohnen/staedtebaurecht/staedtebaurecht-artikel.html>; zurückgehend auf BVerfGE 3, 407 <423 f.> – *Baugutachten* [1954].

Bodennutzung, dem Bodenmarkt und dem Bodenrecht.⁷ Da es dabei auch um die Verteilung der „räumlichen Nutzungschancen“⁸ geht, die einen Interessenausgleich zwischen gesellschaftlichen Interessen an der Bodennutzung und denen der Eigentümerinnen erfordern,⁹ deuten sich bereits die ökonomischen Besonderheiten des Rechtsgebiets an.

Insbesondere eröffnet das Städtebaurecht die Perspektive auf Prozesse der Segregation, die in einem engen Zusammenhang mit der Wohnortentscheidung stehen.¹⁰ Zur Steuerung von Segregationsprozessen kommt eine Vielzahl verschiedener Instrumente in Betracht, die sowohl dazu dienen können, neuen Wohnraum zu schaffen, als auch, den bestehenden Wohnraum zu verteilen.¹¹ Dazu gehören primär die Instrumente des besonderen Städtebaurechts, wie städtebauliche Sanierungsmaßnahmen (§§ 136 ff. BauGB), Entwicklungsmaßnahmen (§§ 165 ff. BauGB), Stadtumbaumaßnahmen (§ 171 a–d BauGB), Maßnahmen der Sozialen Stadt (§ 171 e BauGB), Erhaltungssatzungen und -verordnungen (§ 172 BauGB), städtebauliche Verträge (§ 11 BauGB) und private Initiativen zur Stadtentwicklung (§ 171 f BauGB).¹² Im Folgenden interessieren die Regelungen zur Festsetzung von sogenannten Milieuschutzgebieten durch soziale Erhaltungssatzungen (§ 172 Abs. 1 S. 1 Nr. 2, Abs. 4 BauGB) und das damit verbundene Vorkaufsrecht (§ 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BauGB). Mithilfe dieser Instrumente sollen die Bevölkerungsstrukturen ganzer Stadtquartiere angesichts von Verdrängungsdruck erhalten und Segregationsprozesse explizit rechtlich erfasst werden.¹³ Diese Regelungen werden zunächst in die Ausbildung eines Milieuschutzrechts eingeordnet (I.) und anschließend näher beschrieben (II.).

7 Donner, Wohnungspolitik, 2000, S. 61 ff.; Kofner, Wohnungsmarkt und Wohnungswirtschaft, 2010, S. 39 ff. (Kap. 4); → § 9 A. I.

8 Weigelt, Wachsende Stadt, 2016, S. 52.

9 Kofner, Wohnungsmarkt und Wohnungswirtschaft, 2010, S. 45.

10 Pernice-Warnke, ZfBR 2018, 753; → § 5 B. I. 2. b.

11 Ramsauer, Segregation, 2018, S. 19. Segregation wird auch, aber nicht nur im Städtebaurecht verhandelt, Pernice-Warnke, ZfBR 2018, 753. Zum Kontext von Bauleitplanung und Gentrifizierung Gluns, in: Freise/Zimmer (Hrsg.), Zivilgesellschaft und Wohlfahrtsstaat im Wandel, 2019, S. 257 (273).

12 Nach Ramsauer, Segregation, 2018, S. 119 ff. Bei den beiden zuletzt genannten Instrumenten lassen sich Abweichungen von der klassischen Angebotsplanung als Top-Down-Planung feststellen, zur Entwicklung Kilper/Zibell, in: Kessel/Reutlinger/Maurer/O. Frey (Hrsg.), Handbuch Sozialraum, 2005, S. 165 (171).

13 Ramsauer, Segregation, 2018, S. 184 ff.

I. Begriff und Entwicklung des Milieuschutzrechts

Das Instrument der sozialen Erhaltungssatzung¹⁴ ist heutzutage eng mit dem Milieuschutz verbunden: Auch wenn sich der rechtliche Milieuschutz über verschiedene Rechtsgebiete verteilt,¹⁵ hat sich speziell für die soziale Erhaltungssatzung die Bezeichnung als „Milieuschutzsatzung“ etabliert.¹⁶ Weder das Milieu noch der Milieuschutz werden jedoch legaldefiniert. Daher wird sich folgend diesen stadtsoziologischen Termini angenähert, um das Milieuschutzrecht zu konturieren.

Begriffsgeschichtlich stammt das ‚Milieu‘ ursprünglich aus den Naturwissenschaften und wurde aus dem Französischen und von der Soziologie entlehnt.¹⁷ Es beschreibt die „Gesamtheit der natürlichen und sozialen Lebensverhältnisse“¹⁸, die sich in den „grundlegenden Werthaltungen und Einstellungen“ sowie ähnlichen Interpretationen der „Lebens-, Wohn- und Arbeitsverhältnisse“ innerhalb des jeweiligen sozialen Milieus ausdrücken.¹⁹ Aus stadtsoziologischer Perspektive prägen insbesondere auch die räumlichen Strukturen der Städte und des Wohnens die Alltagswelt der Milieus (sozialwirksame Raumstruktur).²⁰ Andersherum wirken die milieuspezifischen Praxen und Beziehungen auf die räumliche Struktur zurück

14 Als in der Anwendungspraxis gängige Bezeichnung bei *Stock*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 40.

15 *Holze*, GSZ 2023, 24 (26). Ich danke *Alina Holze* für den anregenden Austausch und die vielfältigen Hinweise zum Milieuschutzrecht.

16 U.a. durch BVerwG, Urt. v. 18.6.1997 – 4 C 2/97 (München) = NVwZ 1998, 503 (503) = BVerwGE 105, 67.

17 *Brasch*, Milieu, Wortgeschichte digital – ZDL, <https://www.zdl.org/wb/wortgesichten/Milieu>. Prominent insbesondere das ‚soziale Milieu‘ nach *Émile Durkheim*; eingeordnet in die Wissenschaftsgeschichte – allein vertikale Schicht- und Klassenmodelle erfassen die Komplexität moderner, ausdifferenzierter Gesellschaften nicht hinreichend – bei *Herlyn*, in: Häußermann (Hrsg.), Großstadt, 2000, S. 152 (153); *O. Frey*, in: Eckardt (Hrsg.), HB Stadtsoziologie, 2012, S. 503 (503 ff.).

18 DWDS, Milieu, <https://www.dwds.de/wb/Milieu>.

19 *Hradil*, in: Schwenk (Hrsg.), Lebensstil, 1996, S. 13 (15 f.); *O. Frey*, in: Eckardt (Hrsg.), HB Stadtsoziologie, 2012, S. 503 (506); mit einer Hervorhebung der Bedeutung „subjektiver Wertemuster“ für die Milieuforschung *Dangschadt/O. Frey*, in: Kessel/Reutlinger/Maurer/O. Frey (Hrsg.), Handbuch Sozialraum, 2005, S. 143 (157).

20 *O. Frey*, in: Eckardt (Hrsg.), HB Stadtsoziologie, 2012, S. 503 (503 f.). Ganz praktisch lassen sich erste Erfahrungen als Wohnmilieus auf das Wohnelnd im Zuge von Industrialisierung und Urbanisierung zurückführen, vgl. *Herlyn*, in: Häußermann (Hrsg.), Großstadt, 2000, S. 152, m.V.a. die Skizzen von *Heinrich Zille*; weiter *Reulecke*, Urbanisierung, 1985, S. 100.

(raumwirksame Sozialstruktur).²¹ Beim städtischen Milieu handelt es sich demnach um

„eine nicht nur flüchtig über das angestammte Wohngebiet unierte, nach außen hin räumlich abgrenzbare Bevölkerungseinheit, die sich oftmals, aber nicht notwendiger Weise [sic] mit ihrer näheren Umgebung identifiziert und über nachbarschaftliche Beziehungen mit ihr verbunden ist.“²²

Solche Wohnumfelder sind jedoch stets vielfältigen Veränderungen ausgesetzt: aufgrund der wirtschaftlichen Entwicklung, aber auch aufgrund von Faktoren wie Krieg und Klimakrise, Epidemien und Pandemien oder durch die Veränderung der Alltagsstrukturen im Zuge der Digitalisierung.²³ Aus Sicht der Wohnbevölkerung erfolgen Zuzug und Wegzug aus verschiedenen, oft freiwilligen Motiven.²⁴ Schützenswert sind daher nicht Milieus an sich: Der rechtliche Milieuschutz richtet sich vielmehr auf den Schutz von konstituierten Milieus gegen unfreiwillige Verdrängung.²⁵

Erstmalig in Gesetzesmaterialien erwähnt wurde der „sogenannte ‚Milieuschutz‘“ im Ausschussbericht zum Gesetz zur Änderung des Bundesbaugesetzes.²⁶ In diesem Zuge wurde den Gemeinden die Möglichkeit

21 Beschrieben als Subjektivierung des allgemeinen soziologischen Milieukonzepts bei Herlyn, in: Häußermann (Hrsg.), Großstadt, 2000, S. 152 (152 f., 156 f.); ausführlich auch O. Frey, in: Eckardt (Hrsg.), HB Stadtsoziologie, 2012, S. 503 (506 f., 508 ff.).

22 Holze, GSZ 2023, 24 (26); bezogen auf die „erhaltenswerte Wohnbevölkerung“ in § 172 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BauGB ähnlich bereits Peine, DÖV 1992, 85 (88); weiter Herlyn, in: Herlyn (Hrsg.), Stadt- und Sozialstruktur, 1974, S. 16 (17); Spengelin, in: Jenkis (Hrsg.), Kompendium, 4. Aufl. 2001, S. 479 (502): „Wenn man die Wohnung als die dritte Haut des Menschen bezeichnet, so ist das Haus die vierte Haut und das Wohnquartier, der Stadtteil oder die Stadt, die fünfte.“

23 U.a. Häußermann/Wurtzbacher, in: Kessel/Reutlinger/Maurer/O. Frey (Hrsg.), Handbuch Sozialraum, 2005, S. 513 (515 f.).

24 Zum Wohnen im Lebenslauf und damit verbundenen Wechseln der Wohnbedürfnisse und Wohnung: Spiegel, in: Jenkis (Hrsg.), Kompendium, 4. Aufl. 2001, S. 42 (46 ff.). Teilweise sind Milieus aus finanziellen Gründen von vornherein nicht zugänglich und abgeschottet; der Diskurs um Segregation dreht sich aber vornehmlich um einkommensschwache Bevölkerungsgruppen und Stadtteile, vgl. → § 5 B. I. 2. b.

25 Peine, DÖV 1992, 85 (88): Schutz vor „unerwünschten Veränderungen“; kritisch zur Unterscheidung Dangschatd/O. Frey, in: Kessel/Reutlinger/Maurer/O. Frey (Hrsg.), Handbuch Sozialraum, 2005, S. 143 (155 f.). Was und wer als schützenswertes Milieu angesehen wird, ist eine erste gesetzgeberische Setzung, die durch Literatur und Rechtsprechung weit ausgelegt wurde, Peine, DÖV 1992, 85 (89 f.). Eine im Städtebaurecht notwendige Folgeerscheinung müssen städtebauliche Auswirkungen sein, vgl. Ramsauer, Segregation, 2018, S. 188; siehe unten → § 10 Fn. 40, 134.

26 Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 38. Dies wird im Zuge der Analyse tiefergehend bearbeitet, → § 10 C. I. 2.

gegeben, Abbruch, Änderung oder Umbau von baulichen Anlagen in bestimmten Gebieten unter Genehmigungsvorbehalt zu stellen, um unter anderem „die Zusammensetzung der Wohnbevölkerung zu erhalten, wenn dies aus besonderen städtebaulichen Gründen erforderlich ist“ (§ 39 h Abs. 3 Nr. 3 BauGB i.d.F. v. 18.8.1976). Damals ging es darum, den Gemeinden ein Mittel „gegen den Abbruch städtebaulich wertvoller Bausubstanz zu geben.“²⁷ Nachdem in der Nachkriegszeit der Neubau massiv gefördert worden war, sollte nun die Instandhaltung der Bausubstanz angereizt werden.²⁸ Heutzutage hat sich diese Zielsetzung gewissermaßen umgekehrt.²⁹ Die Folgen von Modernisierungen werden ambivalent bewertet: Während zwar die Mobilisierung privaten Kapitals zur städtebaulichen Aufwertung begrüßt wird, werden die hiermit korrespondierenden Verdrängungsdynamiken problematisiert.³⁰ Die durch Wohnraummodernisierung verursachten Mietpreissteigerungen und Folgen der Umwandlung von Miet- in Eigentumswohnungen geraten in den Fokus.³¹ So firmiert die Diskussion um die (Wieder-)Aufwertung von Wohnvierteln seit Ende der 1980er unter dem Stichwort der ‚Gentrifizierung‘.³² Insgesamt lässt sich ein Umdenken beobachten, wonach gerade Modernisierungen möglichst sozialverträglich

27 Möller, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 172 Rn. 2, m.V.a. RegE BBauGÄndG, BT-Drs. 7/2496, 53.

28 Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 7 f., 24; Spengelin, in: Jenkis (Hrsg.), Kompendium, 4. Aufl. 2001, S. 479 (509). Dabei lässt sich – bis heute – auch eine Nähe zum Denkmalschutzrecht feststellen, Möller, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 172 Rn. 1; Weigelt, Wachsende Stadt, 2016, S. 175 f. Vgl. auch Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 8; dazu unten bei → § 10 Fn. 96.

29 Dieser Paradigmenwechsel wird freilich bei der Analyse des Gesetzgebungsmaterials beachtet, → § 10 C. I. Zu den gewandelten Herausforderungen für die Innenstadtentwicklung bereits Altrock, in: K. Kummer/Frankenberger/Kötter (Hrsg.), Das deutsche Vermessungs- und Geoinformationswesen 2014, 2013, S. 157 (158 ff.); S. Frank, in: B. Schöning/Kadi/Schipper (Hrsg.), Wohnraum für alle?!, 2017, S. 87 (94 ff.).

30 Schon Peine, DÖV 1992, 85 (86); nun Bärenbrinker, Urban Governance, 2012, S. 54 f.; Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 4 f.

31 Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 1 (ff.); Ramsauer, Segregation, 2018, S. 185. Eine Verbindung zwischen der Einführung der steuerlichen Förderung der Wohneigentumsbildung im Altbau (→ § 9 A. II.) und der Dynamik der Verdrängung sowie Erhaltungssatzungen stellen Häußermann/Wurtzbacher, in: Kessel/Reutlinger/Maurer/O. Frey (Hrsg.), Handbuch Sozialraum, 2005, S. 513 (524), her.

32 Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 1, zum wohnpolitischen Kontext (Ablauf der Belegungs- und Mietpreisbindung, Ende der Wohngemeinnützigkeit) der Zuspitzung der Verdrängungssituation ebd., S. 8 f. Weiter S. Frank, in: B. Schöning/Kadi/Schipper (Hrsg.), Wohnraum für alle?!, 2017, S. 87 (87 ff.).

erfolgen³³ und andersherum Anreize für den Wohnungserwerb zum Zwecke der Modernisierung und anschließender höherpreisiger Wiedervermietung reduziert werden sollen.³⁴

II. Erhaltungssatzungen und kommunales Vorkaufsrecht

Mit der Zusammenführung von Bundesbaugesetz und Städtebauförderungsgesetz im Baugesetzbuch wurde die Milieuschutzsatzung als Unterform der Erhaltungssatzung in § 172 Abs. 1 S. 1 Nr. 2, Abs. 4 BauGB normiert.³⁵ Normtechnisch handelt es sich um eine Ermächtigungsgrundlage, die die Gemeinden befugt, per Bebauungsplan oder sonstiger Satzung bestimmte Gebiete mit dem Ziel städtebaulicher Erhaltung zu kennzeichnen.³⁶ Aus der Festlegung der Gebiete folgt ein Genehmigungsvorbehalt für Rückbau, Änderung oder Nutzungsänderung baulicher Anlagen (§ 172 Abs. 1 S. 1 BauGB a.E.).³⁷ Seit 1998 können die Landesregierungen zudem festlegen, dass auch die Begründung von Wohneigentum an Gebäuden, die ganz oder teilweise Wohnzwecken zu dienen bestimmt sind, unter Genehmigungsvorbehalt steht (§ 172 Abs. 1 S. 4 BauGB).³⁸ Diese Genehmigungen dürfen im Falle des § 172 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 BauGB nur versagt werden, wenn die Zusammensetzung der Wohnbevölkerung aus besonderen städtebaulichen Gründen erhalten werden soll. Dies setzt voraus, dass

33 Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 9.

34 Weigelt, Wachsende Stadt, 2016, S. 176.

35 Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 24; Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 2.

36 Möller, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 172 Rn. 2; weiter zur Festlegung Mitschang, in: Mitschang (Hrsg.), Erhaltung und Sicherung von Wohnraum, 2017, S. 51 (62 ff.).

37 Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 22 f., 34 ff.; Mitschang, in: Mitschang (Hrsg.), Erhaltung und Sicherung von Wohnraum, 2017, S. 51 (73, 74 ff.); Ramsauer, Segregation, 2018, S. 185 f.; Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 1, 100 ff.

38 Eingeführt mit dem Gesetz zur Änderung des Baugesetzbuchs und zur Neuregelung des Rechts der Raumordnung (Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 – BauROG) v. 18.8.1997, BGBl. I S. 2081 (Art. 1 Nr. 73 a) bb)). Weiter Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 43 ff.; Mitschang, in: Mitschang (Hrsg.), Erhaltung und Sicherung von Wohnraum, 2017, S. 51 (81 ff.); diese Umwandlung als „[z]entrales städtebauliches Kriterium für den sog. ‚Verdrängungsdruck‘“ bei Ramsauer, Segregation, 2018, S. 186; Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 1, 120 ff.

das geplante Vorhaben im konkreten Einzelfall³⁹ geeignet erscheint, zur Verdrängung der Wohnbevölkerung beizutragen und dabei städtebaulich nachteilige Auswirkungen zu zeitigen.⁴⁰ Ein Anspruch auf Genehmigung besteht hingegen, wenn auch unter Berücksichtigung des Allgemeinwohls die Erhaltung der baulichen Anlage oder ein Absehen von der Begründung von Wohnungseigentum oder Teileigentum wirtschaftlich nicht zumutbar ist (§ 172 Abs. 4 S. 2 BauGB). Die Genehmigung ist weiterhin unter anderem dann zu erteilen, wenn durch die Änderungen bauliche Mindeststandards eingehalten werden (§ 172 Abs. 4 S. 3 Nr. 1, 1 a BauGB), wenn Nachlassnehmerinnen Wohneigentum begründen (Nr. 2), Familienangehörige erwerben (Nr. 3) oder für den Fall einer Veräußerung innerhalb von sieben Jahren ein Vorkaufsrecht für die Mieterinnen zugesagt wird (Nr. 6). Einzelschriften zum Genehmigungsverfahren finden sich in § 173 BauGB.

Neben den Genehmigungsvorbehalten knüpfen auch die Regelungen zum kommunalen Vorkaufsrecht an die Erhaltungssatzungen an (§ 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 2. Alt. BauGB).⁴¹ Das Vorkaufsrecht hat sich insbesondere im Zuge des Wiederaufbaus nach 1945 als mildere Alternative zu Enteignungen bei der Baulandbeschaffung hervorgetan.⁴² Es gibt den Gemeinden die Möglichkeit, in private Grundstücksrechtsverhältnisse einzugreifen, um sie anschließend „nach bestimmten städtebaulichen Entwicklungsvorstellungen der Gemeinde“ zu nutzen⁴³ und sichert so die Bauleitplanung und weitere städtebauliche Maßnahmen.⁴⁴ Auch das Verfahren zum Vorkaufsrecht ist mehrstufig gestaltet: Unterschieden werden das Entstehen des

39 Weigelt, Wachsende Stadt, 2016, S. 187 und passim zu den Einzelheiten und Problemen.

40 Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 35; Weigelt, Wachsende Stadt, 2016, S. 177 ff.; Mitschang, in: Mitschang (Hrsg.), Erhaltung und Sicherung von Wohnraum, 2017, S. 51 (60 f., 99 ff.); Ramsauer, Segregation, 2018, S. 187 f.; Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 175 ff.

41 Dies gilt von Beginn an: Ursprünglich verwies § 24 a BBauG auf § 39 h Abs. 3 Nr. 3 BBauG; das allgemeine Vorkaufsrecht existierte indes bereits länger, Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 24 Rn. 4 f.; Göhner, Vorkaufsrecht, 2006, S. 7 ff.

42 Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 24 Rn. 4; Köster, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 24 Rn. 1; zur eigentumsrechtlichen Abgrenzung von Vorkaufsrecht und Enteignung in diesem Zusammenhang Reidt, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB-Komm., 15. Aufl. 2022, Vorb. zu §§ 24–28 Rn. 6.

43 Köster, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 24 Rn. 1.

44 Reidt, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB-Komm., 15. Aufl. 2022, Vorb. zu §§ 24–28 Rn. 1; vgl. Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 10.

Vorkaufsrechts und die tatsächliche Ausübung.⁴⁵ Während § 24 BauGB die materiellen Voraussetzungen der Ausübung beinhaltet, regeln die folgenden Normen den Ausschluss (§ 26 BauGB), die Abwendung⁴⁶ (§ 27 BauGB) und das weitere Verfahren⁴⁷ (§ 28 BauGB). Auch der Vorkauf ist nur zum Wohle der Allgemeinheit möglich (§ 24 Abs. 3 S. 1 BauGB), aber nicht, wenn das Grundstück entsprechend den Zielen und Zwecken der städtebaulichen Maßnahme⁴⁸ bebaut ist und genutzt wird (§ 26 Nr. 4 2. Alt. BauGB). Letztgenannter Ausschlussgrund hat nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgericht im Jahr 2021, demzufolge ausweislich des Wortlauts der Vorschrift zukünftige Entwicklungen nicht zu berücksichtigen sind, zu politischer Unsicherheit und Unruhe geführt, da das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht hiermit faktisch leer läuft.⁴⁹ Dem hat das BVerwG zwar mit einem Hinweis auf den Gesetzgeber vorweggegriffen.⁵⁰ Die von der Ampel-Koalition angedachte Prüfung gesetzgeberischen Handlungsbedarfs⁵¹ hat indes, trotz

-
- 45 Köster, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 24 Rn. 7. Zählt man den Erlass der Erhaltungssatzung hinzu: dreistufig, Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 50. Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 24 Rn. 13, wiederum stellt auf Entstehung, Verkaufsfall und Ausübung ab.
- 46 Insbesondere im Zuge des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts waren Abwendungsvereinbarungen und -erklärungen ein vielfach gewähltes milderer Mittel gegenüber der Ausübung des Vorkaufsrechts. Für Berlin wurden bspw. für das Jahr 2020 18 Vorkaufsfälle und 143 Abwendungsfälle verzeichnet, vgl. Senat von Berlin, Wahrnehmung von Vorkaufsrechten, Mitteilung z.K. v. 28.4.2021, AGH-Drs. 18/2400, 5 f.
- 47 Beachtenswert ist hierbei die Kaufpreislimitierung nach § 28 Abs. 3 S. 1 BauGB, Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 53 ff.; zur Einführung 1976, Abschaffung 1986 und Wiedereinführung 1990 Göhner, Vorkaufsrecht, 2006, S. 11, 13, 14.
- 48 Hierzu gehören auch die Erhaltungssatzungen, vgl. BVerwG Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1.20, = NVwZ 2022, 75 (76); Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 26 Rn. 23.
- 49 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (76 ff., Rn. 18 ff.). Zustimmend Reidt, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB-Komm., 15. Aufl. 2022, § 24 Rn. 11, § 26 Rn. 8; ablehnend Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 26 Rn. 24 ff.; Schröder/Kümmel, NVwZ 2022, 78 (78 f.); Putzer, NVwZ 2022, 222. Im Vorfeld mit einem die Zukunftsbezogenheit des Milieuschutzes betonenden Lösungsweg Weigelt, Wachsende Stadt, 2016, S. 214 ff.; noch von einer Prognoseentscheidung geht auch Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 52, aus. Die Entscheidung vorwegnehmend zur im Schrifttum vorherrschenden bzw. überwiegenden Unterstützung „für diese dem Gesetzeswortlaut widersprechende Handhabung“ kritisch Kronisch, NVwZ 2018, 1161.
- 50 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 24).
- 51 SPD/Bündnis 90/Die Grünen/FDP, Mehr Fortschritt wagen: Koalitionsvertrag 2021–2025, S. 89 f. Nunmehr CDU/CSU/SPD, Koalitionsvertrag 21. Legislaturperiode, Rn. 718 ff.

Initiativen in Bundesrat und Bundestag, noch keine gesetzlichen Folgen nach sich gezogen.⁵²

B. Materialienkorpus: Gesetzesmaterialien zum Milieuschutz

Vor dem beschriebenen Hintergrund werden im Folgenden die Regelungen zur Erhaltungssatzung unter besonderer Beachtung des kommunalen Vorkaufsrechts der Analyse zugeführt. Herausfordernd bei der Auswahl der Gesetze und Materialien ist zum einen, dass sich im Laufe der Zeit viele kleine Veränderungen zugetragen haben. Zum anderen handelt es sich bei den Gesetzen, die signifikante Änderungen herbeigeführt haben, jeweils um große Gesetzgebungsverfahren, die den Milieuschutz eher am Rande betrafen. Dies erfordert eine selektive Untersuchung im Hinblick auf die wichtigen Passagen.

I. Gesetz zur Änderung des Bundesbaugesetzes (1976)

Das Recht der Erhaltungssatzungen ging von Beginn an Hand in Hand mit dem entsprechenden kommunalen Vorkaufsrecht. Eingeführt wurde beides mit dem Gesetz zur Änderung des Bundesbaugesetzes 1976.⁵³ Damals fanden sich die städtebaulichen Vorschriften noch aufgeteilt auf das Bundesbaugesetz (allgemeines Städtebaurecht) und das Städtebauförderungsgesetz (besonderes Städtebaurecht). Grundlegender Gedanke des Gesetzgebungsaktes von 1976 war der Wechsel weg von Neubau und Flächenanierung hin zu Instandhaltung und Modernisierung des Bestandes.⁵⁴ In diesem Zuge wurden ein neuer § 39 h BBauG für Erhaltungssatzungen eingeführt und die bestehenden Vorkaufsrechte erheblich umgestaltet, zugunsten der Gemeinden erweitert und insbesondere mit § 24 a Abs. 1 Nr. 4 BBauG ein besonderes Vorkaufsrecht zur Sicherung der städtebaulichen Erhaltungszie-

52 Zwar gibt es einen Referentenentwurf des Bauministeriums, dieser wurde jedoch im Zuge der Ressortabstimmung durch das Justizministerium blockiert, das zunächst „Beratungsbedarf“ sah (siehe die Berichterstattung in der F.A.Z., Der Streit ums Vorkaufsrecht geht in eine neue Runde, F.A.Z. v. 10.5.2022). Hierzu und zu den weiteren Initiativen → § 10 B. IV.

53 → § 3 Fn. 90; Berichtigung v. 20.12.1976, BGBl. I S. 3617.

54 Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 8.

le eingeführt.⁵⁵ Im Gesetzentwurf der Bundesregierung, der im Mai 1974 im Bundesrat ein- und nach dem ersten Durchgang im August 1974 dem Bundestag zugeht,⁵⁶ waren beide Normen noch nicht in dieser Form vorgesehen. Nach der ersten Lesung⁵⁷ wurde der Gesetzentwurf fast eineinhalb Jahre in den Ausschüssen behandelt; in diesem Zuge wurden für die vorliegende Untersuchung maßgebliche Änderungen vorgenommen.⁵⁸ Nach der zweiten und dritten Lesung wurde der Gesetzentwurf in Ausschussfassung angenommen.⁵⁹ Der Bundesrat berief jedoch den Vermittlungsausschuss ein,⁶⁰ dessen Ergebnis⁶¹ im Mai⁶² und Juni⁶³ 1976 angenommen wurde.

55 *Stock*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 3, § 24 Rn. 7; *Köster*, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 24 Rn. 2.

56 RegE BBauGÄndG, BR-Drs. 300/74; Sten. Bericht der 407. Sitzung, 21.6.1974, BBauGÄndG, BR-PlProt. 407/74, 263A–269D (vor allem zum Planungswertausgleich, vgl. → § 9 A. I.); RegE BBauGÄndG, BT-Drs. 7/2496 – mit der Stellungnahme des Bundesrats und der Gegenäußerung der Bundesregierung.

57 Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PlProt. 7/120, BBauGÄndG, 8035B–8062C, wobei ebenfalls Fragen zum Planungswertausgleich und der Bodenordnung im Mittelpunkt standen, die für die Analyse im vorliegenden Kapitel nicht relevant sind.

58 Vgl. Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, v. 23.2.1976. Es fanden u.a. vier öffentliche Anhörungen, zwei zweitägige Planspiele, eine Ausschussreise nach England und ein Austausch mit französischen Parlamentarierinnen statt (ebd., 5 f.). Dabei wurde die Konzeption der Regierungsvorlage grundsätzlich beibehalten, aber geändert, verbessert und erweitert (ebd., 7). Auch wenn drei Änderungsanträge der CDU/CSU-Fraktion abgelehnt wurden (BT-Drs. 7/4848, 7/4849, 7/4850; Sten. Bericht der 227. Sitzung, 11.3.1976, BT-PlProt. 7/227, BBauGÄndG, 15874B) und diese auch der Ausschussfassung insgesamt nicht zugestimmt hat, wird im Ausschussbericht für die Einzelberatungen ein für die Untersuchung relevantes „breites Maß an Übereinstimmung“ festgehalten, Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 7. Auch die vorliegend zentralen Vorschriften wurde demnach „weitgehend einvernehmlich gebilligt“.

59 Sten. Bericht der 227. Sitzung, 11.3.1976, BT-PlProt. 7/227, BBauGÄndG, 15840B–15892C.

60 Sten. Bericht der 433. Sitzung, 9.4.1976, BR-PlProt. 433/76, BBauGÄndG, 145B–154D.

61 Antrag und Bericht Vermittlungsausschuss, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/5204. Der umstrittene Planungswertausgleich wurde gestrichen (ebd. Anlage 1, I. Nr. 9 [S. 3 f.]), die Ausübung des Vorkaufsrechts zum Verkehrswert eingeführt (ebd., Anlage 1, I. Nr. 10 [S. 4]). § 24 a wurde nicht geändert, § 39 h in für die Analyse nicht relevanter Weise.

62 Sten. Bericht der 245. Sitzung, 20.5.1976, BT-PlProt. 7/245, BBauGÄndG, 17373A–17382D.

63 Sten. Bericht der 435. Sitzung, 4.6.1976, BR-PlProt. 435/76, BBauGÄndG, 229C–235B.

II. Gesetz über das Baugesetzbuch (1986)

Mit der Einführung des Baugesetzbuchs⁶⁴ wurden auch die Erhaltungssatzungen und das Vorkaufsrecht zum 1.1.1987 in das Baugesetzbuch überführt. Beide Normen wurden dabei neu gefasst: Die Erhaltungssatzung aus § 39 h BBauG als § 172 BauGB, das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht wanderte als eines der allgemeinen Vorkaufsrechte in § 24 Abs. 1 Nr. 4 BauGB.⁶⁵ Auch beim Gesetz über das BauGB handelt sich um ein langwieriges Gesetzgebungsprojekt, das auf vielfältigen Vorarbeiten beruhte.⁶⁶ Der Gesetzentwurf durch die Bundesregierung wurde noch 1985 im Bundesrat⁶⁷ und bereits vor Beendigung des ersten Durchgangs auch im Bundestag⁶⁸ eingebracht. Nach der ersten Lesung und (mehrfach geänderter) Ausschussüberweisung,⁶⁹ wurde der Gesetzentwurf im Ausschuss für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau überarbeitet und im Oktober 1986 in Ausschussfassung angenommen.⁷⁰ Auch der Bundesrat stimmte dem Gesetz im zweiten Durchgang trotz entgegenstehender Ausschussempfehlungen und verschiedenen Plenaranträgen zu.⁷¹

64 Gesetz über das Baugesetzbuch (GBauGB) v. 8.12.1986, BGBl. I S. 2191.

65 Diese Änderungen und der gesetzgeberische Kontext dieser Reform liegen der Diskussion über das Vorkaufsrecht zugrunde, → § 10 D. Nach der Einfügung weiterer Sätze findet sich das Vorkaufsrecht heutzutage in § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BauGB.

66 Diese Vorarbeiten, namentlich die „Materialien zum Baugesetzbuch – Berichte der Arbeitsgruppen und der Gesprächskreise zum Baugesetzbuch“, liegen der vorliegenden Analyse nicht zugrunde, vgl. zur Materialienfrage → § 2 C.; § 10 C. I.

67 RegE GBauGB, BR-Drs. 575/85. Der Untersuchung zugrunde gelegt werden die Stellungnahme des Bundesrats (→ § 10 Fn. 69; Beschluss, GBauGB, BR-Drs. 575/85[B]) sowie das Plenarprotokoll (Sten. Bericht der 560. Sitzung, 31.1.1986, BR-PlProt. 560/86, GBauGB, 37A–40B). Die Empfehlungen der Ausschüsse, GBauGB, BR-Drs. 575/1/85, und die verschiedenen Plenaranträge einzelner Bundesländer werden nicht gesondert berücksichtigt.

68 RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630.

69 Sten. Bericht der 188. Sitzung, 17.1.1986, BT-PlProt. 10/188, GBauGB, 14307A–14334C. Erst im Anschluss gingen die Stellungnahme des Bundesrats, BT-Drs. 10/5027, und die Gegenäußerung der BReg, BT-Drs. 10/5111, ein. Die Änderungen der Ausschussüberweisung werden nicht behandelt.

70 Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, GBauGB, BT-Drs. 10/6166 (mit intensiver Darstellung des Gangs der Beratungen, 116–124); Sten. Bericht der 214. Sitzung, 23.10.1986, BT-PlProt. 10/241, GBauGB, 18566B–18599A. Verschiedene Änderungsanträge (BT-Drs. 10/6228, 10/6229, 10/6230, 10/6231) und ein Entschließungsantrag der SPD-Fraktion (BT-Drs. 10/6232) wurden abgelehnt, ein Entschließungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und FDP (BT-Drs. 10/6252) angenommen.

71 Sten. Bericht der 571. Sitzung, 28.11.1986, BR-PlProt. 571/86, GBauGB, 635B–642D.

III. Bau- und Raumordnungsgesetz (1998)

Die letzte für die Untersuchung wesentliche Gesetzesänderung erfolgte mit dem Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 (BauROG), mit dem wiederum Änderungen an verschiedenen Gesetzen vorgenommen wurden.⁷² § 172 BauGB erhielt im Gesetzgebungsverfahren⁷³ seine – bis auf geringfügige Ausnahmen – heutige Fassung. Dabei wurde sein Anwendungsbereich im Hinblick auf Milieuschutzzustellungen einerseits erweitert, indem ein besonderer Genehmigungsvorbehalt für die Umwandlung von Miet- in Eigentumswohnungen eingeführt wurde.⁷⁴ Andererseits wurden im „Interesse an der Erleichterung von Modernisierungsmaßnahmen in Milieuschutzgebieten durch Deregulierung“⁷⁵ Modernisierungsmaßnahmen, die den Zustand einer Wohnung „auf den gebietstypischen, zeitgemäßen Ausstattungszustand einer durchschnittlichen Wohnung“ anheben (vgl. § 172 Abs. 4 S. 3 Nr. 1 BauGB), erleichtert.⁷⁶ Für die vorliegende Untersuchung relevant ist dies, weil so „die Absätze 1 und 4, hinter denen ursprünglich wohnungspolitische Zielsetzungen standen, eine besondere Aufwertung“ erfuhren.⁷⁷

Das parlamentarische Verfahren zum BauROG begann mit einer intensiven Befassung mit dem Gesetzentwurf der Bundesregierung im Bundes-

72 → § 10 Fn. 38. Schwerpunkt des BauROG war die Vereinheitlichung der bauplanungsrechtlichen Rechtslage im BauGB. Die Änderungen des Vorkaufsrechts sind vor dem Hintergrund des hiesigen Analysefokus zu vernachlässigen.

73 Wesentlich im Vermittlungsausschuss, Möller, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 172 Rn. 48. Dort wurden Vorschläge von Bundesrat und parlamentarischer Opposition aufgegriffen.

74 Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 19. Dies war bereits zuvor, mit der gescheiterten Baulandnovelle 1981, angedacht gewesen, vgl. die Ausführungen zu § 39 h in RegE, Gesetz zur Erleichterung der Bereitstellung von Bauland, BT-Drs. 9/746, 5; Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 47; ausführlich Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 7.

75 Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 24 f.

76 Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 19.

77 Möller, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 172 Rn. 5.

rat.⁷⁸ Im Bundestag wurde der Gesetzentwurf⁷⁹ wieder federführend vom Ausschuss für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau beraten⁸⁰ und nach gut einem halben Jahr in Ausschussfassung angenommen.⁸¹ Der Bundesrat rief auf Empfehlung der Ausschüsse den Vermittlungsausschuss an,⁸² dessen Vermittlungsvorschlag⁸³ im Juni⁸⁴ und Juli⁸⁵ angenommen wurde.

IV. Aktuelle Entwicklungen

Nach der Reform im Zuge des BauROG kam es nur noch zu kleineren Änderungen am Gesetzeswortlaut des § 172 BauGB.⁸⁶ Diese werden vorliegend

78 RegE BauROG, BR-Drs. 635/96. Dort zunächst Bitte um Fristverlängerung, zahlreiche Plenaranträge und Ausschussempfehlungen. Schließlich Plenarberatung: Sten. Bericht der 704. Sitzung, 8.11.1996, BR-PlProt. 704/96, BauROG, 566A–574D (mit Diskussion insb. des mitverhandelten Naturschutzgesetzes); Stellungnahme BR, BauROG, BR-Drs. 635/96(B).

79 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392 (mit Stellungnahme BR und Gegenäußerung BReg); Sten. Bericht der 145. Sitzung, 5.12.1996, BauROG, BT-PlProt. 13/145, 13161C–13177D.

80 Beschlussempfehlung und Bericht, BauROG, BT-Drs. 13/7588 und 13/7589. Erneut fand eine intensive Auseinandersetzung statt, inklusive Austausch mit dem zuständigen Ministerium, öffentlicher Anhörung, diversen Stellungnahmen und Planspiel, vgl. im Ausschussbericht, BauROG, BT-Drs. 13/7589, 2 ff., 7. Die Diskussion kreiste vielfach um die großen Fragen der Bauleitplanung, weniger um die konkreten Maßnahmen der Erhaltungssatzung und des Vorkaufsrechts. Hervorzuheben unter den Änderungsanträgen ist einer der Fraktionen SPD und B90/Gr, BT-Drs. 13/7657, zu § 174 b BauGB, der die Umwandlung von Miet- und Eigentumswohnungen betraf.

81 Sten. Bericht der 175. Sitzung, 15.5.1997, BT-PlProt. 13/175, BauROG, 15728B–15758D.

82 Empfehlung der Ausschüsse, BauROG, BR-Drs. 339/1/97; Sten. Bericht der 713. Sitzung, 6.6.1997, BR-PlProt. 713/97, BauROG, 213D–214D; Beschluss mit Gründen wiedergegeben in BT-Drs. 13/7886.

83 Vermittlungsvorschlag, BauROG, BT-Drs. 13/8019. Vertreterinnen der PDS nahmen am Vermittlungsausschuss nicht teil, kritisch Warnick (PDS), Sten. Bericht der 184. Sitzung, 26.6.1997, BT-PlProt. 13/184, BauROG, 16596B.

84 Sten. Bericht der 184. Sitzung, 26.6.1997, BT-PlProt. 13/184, BauROG, 16596A–16596C. Nach dem Vermittlungsausschuss konnten im Bundestag auch die Stimmen der SPD-Fraktion gewonnen werden (ebd., 16596C).

85 Sten. Bericht der 714. Sitzung, 4.7.1997, BR-PlProt. 714/97, BauROG, 262A–263A. Die Änderungen hinsichtlich der Erhaltungssatzungen werden hier unter „einige kleinere Veränderungen des Gesetzes“ subsumiert (ebd., 262D).

86 Bspw. Umformulierung „Sondereigentum“ in „Wohnungseigentum oder Teileigentum“ (§ 172 BauGB i.d.F. v. 24.6.2004); Anwendung der neuen Rechtschreibung (§ 172 BauGB i.d.F. v. 23.9.2004) und Anpassung an die Energieeinsparverordnung (§ 172 BauGB i.d.F. v. 11.6.2013, erneut § 172 BauGB i.d.F. v. 8.8.2020). Dazu Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 20a ff. Be-

ebenso wenig berücksichtigt wie die letzte Änderung des Wortlauts des § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BauGB im Zuge des Europarechtsanpassungsgesetzes Bau von 2004.⁸⁷ Auch die letzte Novelle mit dem Baulandmobilisierungsgesetz⁸⁸ brachte in Bezug auf den vorliegenden Untersuchungsgegenstand keine wesentlichen Neuerungen.⁸⁹

Viel weitreichender wirkt sich das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 9.11.2021 auf die Gestalt des Milieuschutzrechts aus.⁹⁰ In dieser Entscheidung nimmt das Gericht eine eigene Rekonstruktion der Gesetzgebungsgeschichte mit der folgenreichen Einschätzung vor, dass das ursprünglich erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht aus dem Bundesbaugesetz mit der Überführung in das Baugesetzbuch seinen ihm eigenen erhaltungsrechtlichen Zweck verloren habe. Diese Rekonstruktionserzählung des Bundesverwaltungsgerichts wird im Anschluss an die eigene Untersuchung nachvollzogen (hierzu D.).

Das Leipziger Urteil hat die Diskussion um das Milieuschutzrecht wiederbelebt und zu verschiedenen Gesetzesinitiativen geführt. Um die Potenziale und Grenzen des methodischen Vorgehens weiter zu testen, werden abweichend vom bisherigen strengen methodischen Vorgehen auch die folgenden, nicht gesetzgeberisch konsentierten⁹¹ Materialien berücksichtigt: der Referentenentwurf aus dem Bundesbauministerium über ein

züglich der Energiesparregelungen lässt sich durchaus ein politischer Kompromiss zwischen Energiewende und Milieuschutz beobachten (ebd., Rn. 20c).

87 Gesetz v. 24.6.2004, BGBl. I S. 1359. Die damals einzige Änderung an § 24 BauGB bezog lediglich die durch Satzung festgelegten Stadtumbaugebiete (§ 171 d Abs. 1 BauGB) in den Anwendungsbereich der Norm mit ein, Köster, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 24 Rn. 3.

88 Gesetz zur Mobilisierung von Bauland (Baulandmobilisierungsgesetz) v. 14.6.2021, BGBl. I S. 1802 (1809). Überblicksartig Grziwotz, NotBZ 2021, 361 (363 ff.).

89 Zwar wird die Streichung in § 28 Abs. 3 S. 1 BauGB, nach der beim preislimitierenden Vorkaufsrecht die Verkehrswertüberschreitung nicht mehr *erkennbar* sein muss, als „kleine[] Revolution“ bezeichnet, Grziwotz, NotBZ 2021, 361 (365). Die Analyse dieser Vorschrift würde jedoch den Fokus der Untersuchung verschieben. Die Ausweitung der Vorkaufsrechte, um „eine gezielte strategische Bodenpolitik der Kommunen für den Wohnungsbau“ (Zimmermann, DVBl 2023, 443 [443]) zu unterstützen und den Gemeinden „eine leichtere Mobilisierung von Flächen für den Wohnungsbau“ (ebd., 444) zu ermöglichen, betrifft die Vorkaufsrechte hingegen zu allgemein. Mit den Vorkaufsrechten zur Baulandmobilisierung verfolgt der Gesetzgeber eine auf marktwirtschaftlichen Gedanken beruhende Zielsetzung, die bereits aus dem Kapitel zur Grundsteuer bekannt ist (→ § 9 C. IV. 2.).

90 → § 10 Fn. 2.

91 → § 2 B., C.

Vorkaufsrechtsänderungsgesetz,⁹² eine Bundesratsentschließung zur Thematik⁹³ und ein im Bundestag verhandelter Gesetzentwurf zur Wiederherstellung des Vorkaufsrechts in Milieuschutzgebieten⁹⁴. Alle diese Initiativen haben bisher zu keinem Gesetzesbeschluss geführt, geben aber Einblicke in den aktuellen Stand der Gesetzesdebatte zum Milieuschutz.

C. Analyse: Entwicklung des Erhaltungsgedankens zwischen Milieuschutz und Eigentum

Trotz vergleichsweise geringfügiger Änderungen am Wortlaut der Normen wird die Entwicklung des Milieuschutzrechts von unterschiedlichen ökonomischen Bedeutungszuschreibungen durch die Gesetzgebung getragen. Dies gilt insbesondere mit Blick auf den Kern des Milieuschutzes: den Erhaltungsgedanken. Dieser orientierte sich zunächst an der baulichen Substanz, wurde aber bald zu einem Schutz des sozialen Milieus an sich und näherte sich schließlich dem Mieterschutz an (I.). Nach der vorliegenden Rekonstruktion handelt es sich trotz dieser Wandlungen um eine insgesamt einheitliche Entwicklung, die in weiten Teilen von sozialen und strukturellen, polit-ökonomischen Erwägungen der Gesetzgebung dominiert wird.

Daneben gehen auch eigentumspolitische Argumente in die Gesetzgebungsdebatten ein, die das Milieuschutzrecht stärker konturieren und ebenfalls weiterentwickeln (II.). Während marktwirtschaftliche Argumentationen zunächst nur fragmentarisch angeführt wurden, hat sich dies zuletzt geändert. Heutzutage wird den milieuschutzrechtlichen Instrumenten

92 *BMWSB*, Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Baugesetzbuchs, (Vorkaufsrechtsänderungsgesetz – VKRÄG) v. 27.4.2022, <https://berlin.igbau.de/Binaries/Binary12742/220427-Referentenentwurf-Vorkaufsrechtsaenderungsgesetz-Ressortabstimmung-.pdf>.

93 Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22; Sten. Bericht der 1019. Sitzung, 8.4.2022, BR-PlProt. 1019/22, Vorkaufsrecht, 108–109; Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B).

94 GesE Linksfraction, Gesetz zur Wiederherstellung des Vorkaufsrechts in Milieuschutzgebieten (Neues Vorkaufsrecht-Gesetz – VorkG), BT-Drs. 20/679. Erste Lesung: Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1212C–1222C; Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393; zweite Lesung Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, BT-PlProt. 20/144, VorkG, 4534A–4543B. Gemeinsam verhandelt mit dem Antrag der Linksfraction, Kommunales Vorkaufsrecht in Milieuschutzgebieten sofort wiederherstellen, BT-Drs. 20/236; und der AfD-Fraktion, Mehr Wohnungsmarkt wagen – Keine Ausweitung der Vorkaufspraxis in Milieuschutzgebieten, BT-Drs. 20/2362.

vor allem mit marktwirtschaftlich begründeter Skepsis begegnet: Demnach verbessern staatliche Eingriffe in das Eigentum die Situation nicht, stattdessen sollen die eigentlichen Probleme auf anderem Wege – abseits des Milieuschutzrechts – gelöst werden. Insofern scheinen aus den Untersuchungen der anderen Instrumente bekannte marktwirtschaftliche Motive auch im Milieuschutzrecht auf, die somit als für den Bereich der Wohngesetzgebung insgesamt grundlegend verstanden werden können.

I. Gesetzgeberische Annahmen I: Variationen des Erhaltungsgedankens

Der „sogenannte ‚Milieuschutz‘“ wurde erstmals im Ausschussbericht zum Bundesbaugesetzänderungsgesetz 1976 erwähnt.⁹⁵ Daher ist er zunächst im Kontext dieses Gesetzes zu betrachten: Der Neuorientierung des Städtebaurechts weg von Aufbau und Neubau der Nachkriegszeit hin zur „Konsolidierung des Bestehenden, Erhaltung der gewachsenen sozialen städtischen Strukturen und bedarfsgerechte[m] Neubau.“⁹⁶ Diese Ausrichtung beruht ausweislich der Plenardebatten auch auf der Auseinandersetzung mit der ökonomisch getriebenen Entwicklung der Städte in den 1970er Jahren.⁹⁷ Als Folge einer „dem sogenannten ‚freien Spiel der Kräfte‘“ überlassenen Stadtentwicklung, die sich an privaten finanziellen Interessen orientiere,⁹⁸ wurden „unübersehbar[e]“ „Fehlentwicklungen“ beschrieben: dass Menschen aus den Innenstädten verdrängt und im Zuge der Kahlschlagsanierung günstige Altbau- durch „unverkäufliche Eigentumswohnungen ersetzt“ werden, dass Umwelt- und Klimaverschlechterungen zu- und die Qualität des menschlichen Miteinanders abnehme.⁹⁹

Diese Problemanalyse wurde indes von der Opposition nicht in dieser Drastik geteilt. Sie betonte vielmehr die ordnungsrechtliche Funktion des Bundesbaugesetzes – das „nicht als preispolitisches Instrumentarium

95 Bereits → § 10 A. II.; Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 38.

96 BM Ravens, Sten. Bericht der 433. Sitzung, 9.4.1976, BR-PlProt. 433/76, BBauGÄndG, 148A; kurz „Erhaltung des Erhaltenswerten“, RegE BBauGÄndG, BT-Drs. 7/2496, 27. Siehe bereits → § 10 Fn. 28.

97 → § 9 A. I.; vgl. B. Schönig/Vollmer, in: B. Schönig/Vollmer (Hrsg.), Wohnungsfragen ohne Ende?!, 2020, S. 7 (14).

98 Conradi (SPD), Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PlProt. 7/120, BBauGÄndG, 8045B.

99 Conradi (SPD), Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PlProt. 7/120, BBauGÄndG, 8043B, D.

mißverstanden werden“ dürfe.¹⁰⁰ Einigkeit wurde aber dahingehend postuliert, dass dem „sozialen Bodenrecht [...] nicht nur baurechtliche Aufgaben gestellt“ seien, sondern es auch eine „soziale und wirtschaftliche Funktion“ erfülle, indem es den Bodenmarkt ordne, Bodenpreise und -spekulation dämpfe und „bessere gemeindliche Planungen für eine humane städtebauliche Entwicklung ermöglichen und ihre Durchführung erleichtern“ solle.¹⁰¹ Parallel zum Sozialen Mietrecht wurde somit auch mit dem sozialen Bodenrecht eine den Gedanken der Sozialen Marktwirtschaft entsprechende Konzeption beschrieben.¹⁰²

In diese Gemengelage fügen sich die Regelungen über den Milieuschutz ein. Während im Gesetzentwurf noch angedacht war, über Modernisierungen anstelle von Abriss die Bevölkerungsstruktur mittelbar zu erhalten (1.), wurde bereits mit der Einführung des Gedankens des Milieuschutzes in der Ausschussphase der Schutz der Bevölkerungsstruktur selbst vor verschiedensten Veränderungen als Schutzziel festgelegt (2.). Insofern hat sich ein Verständnis durchgesetzt, das die *Erhaltung der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung* statt des *Schutzes der Bevölkerung im Zuge der Erhaltung der Bausubstanz* betont. Beiden Verständnissen liegt jedoch eine grundlegend positive Sichtweise auf Instandhaltung und Modernisierung – gegenüber Abriss – und Milieuschutz zugrunde. Nach der vorliegenden Rekonstruktion wurde dieses Verständnis nach dem Bundesbaugesetz auch in das Baugesetzbuch übersetzt. Gleichwohl hat sich auch nach hiesiger Auffassung die Schutzrichtung des Milieuschutzes seit dem Baugesetzbuch weiterentwickelt: Während zunächst die größte Bedrohung von Abriss ausging, wurden mit der Zeit die Umwandlungen von Mietwohnungen in Wohneigentum und heutzutage schließlich Modernisierung und Wiederaufwertung zum Problem.¹⁰³ Hierdurch wurde der Milieuschutz zunehmend als Mieterschutz verhandelt (3.), die verschiedenen Diskussionen unter dem Stichwort der ‚Gentrifizierung‘ hingegen nicht aufgegriffen.¹⁰⁴

100 Schneider (CDU/CSU), Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PIProt. 7/120, BBauGÄndG, 80359C.

101 Schneider (CDU/CSU), Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PIProt. 7/120, BBauGÄndG, 80359D f.

102 → § 6 B. I., V.; § 8 C. IV.; § 9 C. IV.

103 Zu diesen gewandelten Herausforderungen für die Innenstadtentwicklung bereits Altrock, in: K. Kummer/Frankenberger/Kötter (Hrsg.), *Das deutsche Vermessungs- und Geoinformationswesen* 2014, 2013, S. 157 (158 ff.); → § 10 A. I.

104 Nicht einmal die Ambivalenz der Diskussion – auf der einen Seite wird die Mobilisierung privaten Kapitals zur städtebaulichen Aufwertung begrüßt, andererseits die hiermit verbundenen Verdrängungsdynamiken und sozialen Probleme besorgt –

1. Mittelbarer Milieuschutz: Modernisieren, um zu erhalten

Noch ohne explizite Benennung als Milieuschutz findet sich die Zielsetzung, die bevölkerungsmäßige Zusammensetzung zu erhalten, im Gesetzentwurf zum Bundesbaugesetzänderungsgesetz. Dieses Ziel sollte *durch* Modernisierungen erreicht werden (a.). Obwohl dieses Verständnis bereits im Ausschuss überholt wurde, zieht sich die Frage nach notwendiger Modernisierung *zum* Erhalt der Bevölkerungsstruktur durch die weitere Gesetzgebungsgeschichte (b.).

a) Modernisierungen als Voraussetzung für Milieuschutz

Entsprechend der Verortung von Instandhaltung und Modernisierung als Voraussetzung für den Erhalt nicht nur der Bausubstanz, sondern auch der Bevölkerungszusammensetzung wurden die Erhaltungssatzungen zunächst unter der Überschrift „Abbruchgenehmigung“ verhandelt.¹⁰⁵ In § 39 h Abs. 1 BBauG wurde die Ermächtigung zur Erstellung von Erhaltungssatzungen erteilt, in § 39 h Abs. 2 BBauG Versagungsgründe für die Genehmigung – positiv: Gründe für den Erhalt der baulichen Anlage – formuliert. Dazu gehörte unter anderem die „Sicherung eines den sozialen Belangen Rechnung tragenden Ablaufs bei städtebaulichen Maßnahmen und Umstrukturierungen“ (Nr. 2) und die „Sicherung künftiger Modernisierungen“ (Nr. 3).¹⁰⁶ Während die Sicherung nach Nr. 2 auf die wirtschaftlichen und sozialen Auswirkungen der städtebaulichen Maßnahmen auf die persönlichen Lebensumstände der Bewohnerinnen abzielte, hatte § 39 h Abs. 2 Nr. 3 BBauG bereits die „bevölkerungsmäßige Zusammensetzung im Gebiet“ im Blick.¹⁰⁷ Denn die Bezeichnung des Erhaltungsgebiets war dadurch bedingt,

drückt sich im Gesetzgebungsverfahren aus; Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 4 f.; Bärenbrinker, Urban Governance, 2012, S. 54 f.; → § 10 A. II.; zur korrespondierenden Operationalisierung → § 5 B. I. 2.

105 RegE BBauGÄndG, BT-Drs. 7/2496, 14. Vgl. auch Aussagen von BM Ravens, Sten. Bericht der 433. Sitzung, 9.4.1976, BR-PlProt. 433/76, BBauGÄndG, 148C, dazu, die städtebauliche Neuorientierung durch ein Modernisierungsgebot und das Erfordernis der Abbruchgenehmigung zu ermöglichen und zu sichern.

106 RegE BBauGÄndG, BT-Drs. 7/2496, 14.

107 RegE BBauGÄndG, BT-Drs. 7/2496, 14. Plastisch Waltemathe (SPD), Sten. Bericht der 227. Sitzung, 11.3.1976, BT-PlProt. 7/227, BBauGÄndG, 15848B: „Wer sein Haus verkommen läßt — in Spekulation darauf, daß Abriß und Neubau seines Gebäudes ungewohnten Gewinn verheißen —, kann zur Modernisierung veranlaßt werden.“

dass für die Zukunft Modernisierungen beabsichtigt waren, die zum Erhalt der bevölkerungsmäßigen Zusammensetzung beitragen sollten.¹⁰⁸ Der Erhalt dieser Zusammensetzung und die Modernisierung standen also in einem insofern positiven Zusammenhang, als dass die Modernisierungen selbst zum Erhalt der Zusammensetzung beitragen sollten. Modernisierung – statt Abbruch – wurde also als Voraussetzung für Milieuschutz verstanden; die Erhaltungssatzungen waren ein Bestandteil des Modernisierungs- und Instandhaltungsgebots.

b) Kontinuität des Gedankens in den Debatten um Substandards

Wenngleich diese Schutzrichtung bereits in den Ausschussberatungen zum Bundesbaugesetzänderungsgesetz abgeändert wurde und nicht mehr der Erhalt durch Modernisierung als Voraussetzung für Milieuschutz, sondern das Milieu selbst fokussiert wurde, zieht sich der Gedanke des Milieuschutzes *durch* Instandhaltung bis heute durch die Gesetzgebung. Er wird jedoch nicht in dieser Form ausformuliert, sondern in der Sorge um Substandards und die Bewohner von Milieuschutzgebieten als Modernisierungsverlierer verhandelt.¹⁰⁹

Konkretisiert hat sich dies in einer in den Ausschussberatungen zum Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 diskutierten Änderung des § 172 Abs. 4 BauGB, wonach gewisse qualitätsverbessernde Maßnahmen von den genehmigungspflichtigen Änderungen einer baulichen Anlage ausgenommen werden sollten: Wenn damit „bauordnungsrechtlichen Mindestanforderungen Rechnung“ getragen wird oder „die Maßnahme der Herstellung des zeitgemäßen Ausstattungszustands einer durchschnittlichen Wohnung dient, soweit mit ihr kein wesentlicher Eingriff in die Bausubstanz verbun-

Um radikalem Kahlschlag vorzubeugen, erhalten die Gemeinden das Recht, Gebiete festzulegen, in denen Abbrüche verboten sind bzw. einer besonderen städtebaulichen Genehmigung bedürfen. Hier sind Belange der Stadterhaltung, der Stadtbildgestaltung, geschichtliche und künstlerische Gesichtspunkte ebenso angesprochen wie soziale und solche der Bevölkerungsstruktur.“

108 RegE BBauGÄndG, BT-Drs. 7/2496, 14. Vgl. trotz Änderungen auch noch die Annahme im Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 38, dass erst die Modernisierung „in vielen Fällen die Voraussetzung für die Erhaltung einer bestimmten Bevölkerungsstruktur schafft“.

109 Vgl. Braun (Augsburg, FDP), Sten. Bericht der 145. Sitzung, 5.12.1996, BauROG, BT-PlProt. 13/145, 13170A, B.

den ist.“¹¹⁰ Neben dem (Selbst-)Zweck der Deregulierung sollte hiermit ein „Substandard“ vermieden werden, „weitgehende Maßnahmen“ hingegen weiterhin einer „genehmigungsrechtlichen Prüfung im Hinblick auf die Ziele der Milieuschutzsatzung unterzogen werden.“¹¹¹ Dem liegt wiederum (auch) die „Sichtweise“ zugrunde,

*„daß Modernisierung grundsätzlich positiv ist, weil sie die Altbausubstanz in den Städten erhält, Wohnungen langfristig vermietbar macht, den Wohnwert erhöht und damit auch die soziale Ausgewogenheit in Altbaugebieten der Städte ermöglicht.“*¹¹²

Dem begegnete der Bundesrat bei Anrufung des Vermittlungsausschusses mit der Sorge, dass diese „vom Bundestag beschlossene Fassung [...] dazu führen [würde], daß auf die Mieterschaft im Anschluß an nunmehr nicht mehr genehmigungspflichtige Maßnahmen erhebliche finanzielle Mehrbelastungen zukommen können.“¹¹³ Im Vermittlungsausschuss wurden die jeweiligen Sorgen durch Beibehaltung des Genehmigungsvorbehalts, aber Ermessenslenkung auf Genehmigungserteilung bei Instandsetzung miteinander in Ausgleich gebracht.¹¹⁴ Damit war die gesetzgeberische Diskussion jedoch nicht beendet: Auch in den aktuellen Diskussionen wird den Milieuschutzvorschriften vorgehalten, entgegen den (potenziellen) Bedarfen den Status quo zu zementieren,¹¹⁵ notwendige Sanierungen zu verhindern¹¹⁶ und so die „Bewohner in sozialen Erhaltungsgebieten [...] zu Modernisierungsverlierern“¹¹⁷ zu machen und selbst zur Verdrängung beizutragen¹¹⁸.

110 Beschlussempfehlung Ausschuss, BauROG, BT-Drs. 13/7588, 47.

111 Ausschussbericht, BauROG, BT-Drs. 13/7589, 29 f.

112 Braun (Augsburg, FDP), Sten. Bericht der 175. Sitzung, 15.5.1997, BT-PlProt. 13/175, BauROG, 15739B.

113 Unterrichtung, Anrufung des Vermittlungsausschusses, BauROG, BT-Drs. 13/7886, II.

114 Kritisch hierzu wiederum → § 10 C. II. 2.

115 Ferlemann (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1215A, mit dem fast typischen Beispiel: „Warum soll die Mieterin im dritten Stock, die ältere Dame, nicht davon profitieren, dass ein Fahrstuhl eingebaut wird?“

116 AfD-Fraktion, in: Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393, 7.

117 Antrag AfD-Fraktion, Mehr Wohnungsmarkt, BT-Drs. 20/2362, 3.

118 CDU/CSU-Fraktion, in: Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393, 7.

2. Milieuschutz als Erhaltungsziel: Erhalt der Bevölkerungsstruktur

In den Ausschussberatungen zum Bundesbaugesetzänderungsgesetz wurden der Wortlaut und der Normzweck des § 39 h BBauG verändert.¹¹⁹ Der erhaltungsrechtliche Gedanke des Milieuschutzes tritt hiernach stärker hervor und wird durch weitere Regelungsgehalte abgesichert (a.). Diese Ausrichtung wurde mit § 172 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BauGB, der Nachfolgenorm¹²⁰ des § 39 h BBauG, und mit dem korrespondierenden Vorkaufsrecht aus § 24 Abs. 1 Nr. 4 BauGB, zuvor in § 24 a BBauG, fortgeführt (b.).¹²¹

a) Der milieuschutzrechtliche Erhaltungszweck im Bundesbaugesetz

Bereits die vom Ausschuss neu formulierte Überschrift, „Erhaltung baulicher Anlagen“¹²², sollte „dem vom Ausschuss dieser Vorschrift beigemessenen stärkeren städtebaulichen Erhaltungsgedanken Rechnung“ tragen.¹²³ Diese Zielrichtung schlägt sich auch im angepassten Aufbau der Norm nieder, wonach die Gebietsbezeichnung als Voraussetzung des Genehmigungsvorbehalts klargestellt wird: Die Erhaltungsgründe fungieren weiterhin vorrangig als Ausschlussgründe,¹²⁴ es muss aber bereits bei der Festsetzung der Erhaltungsgebiete angegeben werden, welchen Erhaltungsgründen die Festlegung dient (§ 39 h Abs. 1 S. 2 BBauG).

Flankiert wird § 39 h BBauG nach dem Willen des Ausschusses durch ein erhaltungsrechtliches Vorkaufsrecht in § 24 a BBauG.¹²⁵ Auch hiermit

119 Dabei wird betont, dass die „Zielsetzung der Regierungsvorlage“ grundsätzlich beibehalten werde, Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 38. Auch *Stock*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 3.

120 *Möller*, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 172 Rn. 2; *Stock*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 2; → § 10 B. II.

121 Zur abweichenden Lesart des BVerwG und die daran anschließenden Reformdebatten → § 10 D.

122 Vgl. Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 92.

123 Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 38.

124 § 39 h Abs. 3 BBauG (Ausschussfassung): „Die Genehmigung darf nur versagt werden, wenn die bauliche Anlage erhalten bleiben soll [...], 3. um in dem Gebiet die Zusammensetzung der Wohnbevölkerung zu erhalten, wenn dies aus besonderen städtebaulichen Gründen erforderlich ist.“

125 Dies geht zurück auf einen Vorschlag der Ausschussminderheit der CDU/CSU-Fraktion, siehe Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 14, 32.

sollen die Gemeinden die „Erhaltung einer bestimmten Stadtgestalt oder bestimmter Stadtstrukturen“ beeinflussen können¹²⁶ und insbesondere „zur Wahrung der Belange des § 39 h“ Grundstücke im Wege des Vorkaufsrechts erwerben können, solange konkrete Anhaltspunkte ergeben, „daß durch den Erwerber des Grundstücks die Ziele des § 39 h unterlaufen würden.“¹²⁷ Die marktwirtschaftliche Verfügung über Wohnhäuser wird somit Milieuschutzzielen bei- und untergeordnet.

Wesentlich im Sinne dieser Untersuchung ist zudem, dass zwar am Grundgedanken des § 39 h Abs. 2 Nr. 3 RegE BBauGÄndG festgehalten, die Zielsetzung jedoch derart verändert wurde, dass sie gerade „nicht mehr unmittelbar auf die Sicherung künftiger Modernisierungen, sondern ausschließlich auf den sogenannten ‚Milieuschutz‘ abstellt“.¹²⁸ So lautet die Formulierung der Norm in der Ausschussfassung: „[...] um in dem Gebiet die Zusammensetzung der Wohnbevölkerung zu erhalten, wenn dies aus besonderen städtebaulichen Gründen erforderlich ist.“¹²⁹ Der Schutz der Milieus selbst wurde also zum Gesetzeszweck, Milieus als erhaltenswert betrachtet und so die polit-ökonomisch relevante Fragestellung über die Bedeutung der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung aufgewertet. Von Abbruch, Umbau und Änderung baulicher Anlagen wird weiterhin angenommen, dass sie den Erhalt der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung gefährden können.¹³⁰ Zudem wird angenommen, dass die Modernisierung auch ohne die noch im Gesetzentwurf vorgesehene Formulierung („zur Sicherung künftiger Modernisierungen“) ausreichend abgesichert ist.¹³¹ Es bleibt aber dabei, dass Modernisierungen „erst in vielen Fällen die Voraussetzung für die Erhaltung einer bestimmten Bevölkerungsstruktur“ schaffen und somit Modernisierung und Schutz der Bevölkerungsstruktur nicht im Widerspruch zueinander verstanden werden.¹³²

126 Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 14.

127 Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 32.

128 Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 38.

129 Eine Gegenüberstellung des Wortlauts der Fassungen findet sich im Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 92 f.

130 Böger (FDP), Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PlProt. 7/120, BBauGÄndG, 8048D: „Es können auch Gebiete festgelegt werden, in denen der Abbruch von Gebäuden der Genehmigung bedarf. Grund: Sicherung erhaltenswerter Bausubstanz, vor allem in der Innenstadt, sozial gerechte Steuerung von Umstrukturierung, Modernisierung in den älteren Vierteln der Stadt, Vermeidung von Stadtkahlschlag.“

131 Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 38 f.

132 Vgl. Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 38.

Nach dieser Konzeption von 1976 sind Erhaltungssatzungen und Vorkaufsrecht jeweils Mittel zum Zweck. Sie dienen der Planverwirklichung¹³³ und unterstützen die städtebaulichen¹³⁴ Ziele des Baugesetzbuchs. Dies ergibt sich neben dem Wortlaut der Norm insbesondere aus der systematischen Verortung. Die Diskussion hat dabei vier verschiedene Dimensionen.¹³⁵ Erstens ist die Planverwirklichung bei der möglichen Abwendung des Vorkaufsrechts von Bedeutung.¹³⁶ Zweitens spiegelt sich der Gedanke der Planverwirklichung in der Wiederveräußerungspflicht der Gemeinde¹³⁷, „sobald der mit dem Erwerb des Grundstücks verfolgte Zweck verwirklicht werden kann.“¹³⁸ Diese Kopplung von Vorkaufsrecht und Wiederveräußerung stellte insbesondere für die Unionsfraktion eine wichtige Voraussetzung dar, die sie „im Interesse einer breiten Eigentumsstreuung“ forcierte.¹³⁹ Insofern wird auch das Vorkaufsrecht verbunden mit den großen wohnpolitischen Zielsetzungen in der (Sozialen) Marktwirtschaft.¹⁴⁰

133 BM *Ravens*, Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PlProt. 7/120, BBauGÄndG, 8036D; Böger (FDP), ebd., 8048D. Auch später als allgemeine Aussage zum Vorkaufsrecht in RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630, 55; Ausschussbericht, BauROG, BT-Drs. 13/7589, 27. An dieser Stelle muss betont werden, dass in den gesetzgeberischen Debatten häufig kaum zwischen den verschiedenen Vorkaufsrechten differenziert wird.

134 Dass dem Erhaltungsrecht dieser städtebauliche Charakter zugrunde liegt, wird in der Gesetzgebung jedoch weniger stark hervorgehoben als im Schrifttum: Möller, in: Schrödter (Hrsg.), BauGB-Komm., 9. Aufl. 2019, § 172 Rn. 5, 31 ff., 100 ff.; Riemann, Gentrifizierung, 2016, S. 21 f.; Weigelt, Wachsende Stadt, 2016, S. 177 ff.; Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 42 ff.; Mitschang, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB-Komm., 15. Aufl. 2022, § 172 Rn. 11 f., 91 ff. Dabei sind weder alle Bevölkerungsstrukturen schützenswert noch reicht die bloße Veränderung aus, wenn diese nicht städtebauliche Folgeerscheinungen (bspw. Auswirkungen auf Infrastruktureinrichtungen oder sozialen Wohnungsbau) nach sich zieht.

135 Diese Themen werden in der Analyse allesamt nicht tiefgehend verfolgt und berücksichtigt. Die Darstellung erhebt somit keinen Anspruch auf Vollständigkeit, sondern gibt punktuell Linien und Äußerungen wieder. Insbesondere wird auf die unterschiedlichen Lesarten und Akzentuierungen vor, durch und nach dem BVerwG-Urteil von 2021 an dieser Stelle noch nicht eingegangen.

136 Zunächst § 24 a S. 2 BBauG, später § 27 BauGB.

137 Zunächst § 26 BBauG, später § 89 BauGB.

138 Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 33.

139 Schmöle (CDU/CSU), Sten. Bericht der 227. Sitzung, 11.3.1976, BT-PlProt. 7/227, BBauGÄndG, 15842C; siehe bereits BM *Ravens*, Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PlProt. 7/120, BBauGÄndG, 80356D, zum Ziel der „Eigentumsbildung breiter Schichten der Bevölkerung“. Vgl. heute § 89 Abs. 3 BauGB.

140 Weiter → § 10 C. II. 1.

Ebenfalls der Planverwirklichung dienen, drittens, die Gründe für den Ausschluss des Vorkaufsrechts.¹⁴¹ Und viertens kann auch die Diskussion um das preislimitierende Vorkaufsrecht in diesem Kontext gelesen werden.¹⁴² Hierbei werden zudem weitere Zwecke in das Vorkaufsrecht inkorporiert: fiskalische Zwecke (keine übermäßige Belastung der Kommunen), aber auch Einflussnahme auf das Preisniveau.¹⁴³ Gleichzeitig werden die Auswirkungen der Preislimitierung zum einen durch die Abwendungsmöglichkeit, zum anderen durch das mit der Preislimitierung verbundene Rücktrittsrecht¹⁴⁴ abgemildert.

b) Sicherstellung des Erhaltungszwecks im Baugesetzbuch

Zehn Jahre nach der Aufnahme des Milieuschutzgedankens in das Bundesbaugesetz wurden die Erhaltungssatzungen und Vorkaufsrechte bei der Einführung des Baugesetzbuchs 1986 in dieses neue Gesetzbuch überführt.¹⁴⁵ Nach der Lesart des Bundesverwaltungsgerichts hat das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht, das der Verwirklichung der städtebaulichen Ziele der Erhaltungssatzungen dient(e), hierbei seinen speziell erhaltungsrechtlichen Charakter eingebüßt und wurde zum bloßen Vorkaufsrecht „im Geltungsbereich einer Erhaltungssatzung“ (so auch der Wortlaut des neuen § 24 Abs. 1 Nr. 4 BauGB).¹⁴⁶ Dass mit der Überführung in das Baugesetzbuch nicht nur eine regionale Einschränkung erfolgte, sondern auch der Charak-

141 § 26 BauGB, zuvor (für das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht nur) § 24 Abs. 3 i.V.a. § 24 a S. 3 BBauG. Dies als Schwerpunkt der Entscheidung des BVerwG → § 10 D. I.

142 Die wechselhafte Gesetzgebungsgeschichte des preislimitierenden Vorkaufsrechts ist ein Thema für sich, das vorliegend nur angerissen wird. Heutzutage muss noch der Hinweis der Preislimitierung nicht auf den Verkehrswert, sondern einen „sozialverträglichen Ertragswert“ ergänzt werden, vgl. Antrag Linksfraktion, Vorkaufsrecht wiederherstellen, BT-Drs. 20/236, 3.

143 Wegen dieser Funktion wird das preislimitierende Vorkaufsrecht teilweise auch als „Fremdkörper im System des BBauG“ angesehen, der beseitigt werden soll, RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630, 56. Dazu kritisch Werner (Westerland, B90/Gr), Sten. Bericht der 214. Sitzung, 23.10.1986, BT-PlProt. 10/241, GBauGB, 18576C. Später, mit dem BauROG, heißt es, dass sich die Bemessung der Entschädigung nach dem Verkehrswert bewährt habe, RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 36, ähnlich 54. Daher stimmte der Ausschuss dieser Möglichkeit mehrheitlich zu, Ausschussbericht, BauROG, BT-Drs. 13/7589, 27.

144 § 28 Abs. 3 S. 2 BauGB.

145 Vgl. → § 10 B. II.

146 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 25); dazu → § 10 D. I.

ter des Vorkaufsrechts geändert wurde, steht jedoch im Widerspruch zur Einordnung im Regierungsentwurf: „[§ 24 Abs. 1] Nummer 4 entspricht § 24 a des Bundesbaugesetzes. Die Neufassung beschränkt das Vorkaufsrecht zur Sicherung von städtebaulichen Erhaltungszielen auf die durch Satzung festgesetzten Gebiete.“¹⁴⁷ Insbesondere der zweite Teil des Zitats verdeutlicht, dass der erhaltungsrechtliche Zweck („Vorkaufsrecht zur Sicherung von städtebaulichen Erhaltungszielen“) nicht abgeschafft, sondern lediglich regional begrenzt werden sollte („beschränkt [...] auf die durch Satzung festgesetzten Gebiete“).¹⁴⁸ Unterstützt wird dieses Verständnis nur räumlicher Einschränkung bei Beibehaltung der erhaltungsrechtlichen Zielsetzung auch im Bundestagsplenum.¹⁴⁹ Umgekehrt wurde diese den Erhaltungsgedanken fortführende Bedeutungszuschreibung zum Wortlaut des § 24 Abs. 1 Nr. 4 BauGB während des Gesetzgebungsverfahrens nicht in Frage gestellt.¹⁵⁰ Angesichts der zentralen Sicherungsfunktion, die das Vorkaufsrecht für den Erhaltungsgedanken ausübt,¹⁵¹ wäre es erwartbar, dass sich diesbezügliche gesetzgeberische Annahmen explizieren.

147 RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630, 82. Weiter u.a. *Stock*, ZfBR 1987, 10 (11, 12, 15); *Putzer*, NVwZ 2022, 222 (223).

148 Ebenso *Putzer*, NVwZ 2022, 222 (223), der keine „klaren Anhaltspunkte dafür, dass er [d. Verf.: der Gesetzgeber] hierüber hinaus auch dessen tatbestandliche Voraussetzungen einschränken wollte“, erkennt. Im Gegenteil „sollte nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers § 24 I 1 Nr. 4 BauGB der Regelung in § 24 a S. 1 BBauG entsprechen; § 26 Nr. 4 BauGB zudem an die Stelle von § 24 II 2 Nr. 1, S. 3 Hs. 1 BBauG treten, der auf das besondere Vorkaufsrecht zur Sicherung städtebaulicher Erhaltungsziele gerade nicht anwendbar war.“ Insofern geht *Putzer* von einem „Versehen des Gesetzgebers“ im Hinblick auf eine hinreichend eindeutige Formulierung aus; ähnlich die Instanzgerichte VG Berlin, Urt. v. 17.5.2018 – VG 13 K 724.17, Rn. 24; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 22.10.2019 – OVG 10 B 9.18, Rn. 72 ff.

149 *Werner* (Westerland, B90/Gr), Sten. Bericht der 188. Sitzung, 17.1.1986, BT-PlProt. 10/188, GBauGB, 14319C, D: „Können Vorkaufsrechte bisher noch zur Verwirklichung von städtebaulichen Erhaltungszielen im gesamten Gemeindegebiet geltend gemacht werden, so soll dies nunmehr auf Gebiete mit einer Erhaltungssatzung beschränkt werden.“

150 Insofern schlägt sich die vom Bundesverwaltungsgericht angenommene Entscheidung der Gesetzgebung, die spezifische Bedeutung des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts *aufzugeben*, nicht explizit in den Materialien nieder. Die Frage, „welchen Sinn der damalige Gesetzgeber in einem allgemeinen Vorkaufsrecht in Milieuschutzgebieten gesehen haben könnte, wenn es allein die bisherige Nutzung von Grundstücken in den Blick nehmen darf“, *Putzer*, NVwZ 2022, 222 (223), wird vom BVerwG also weder gestellt noch beantwortet.

151 Zur Sicherungsfunktion soeben → § 10 C. I. 2. a.

Folgt man daher den Bedeutungszuschreibungen aus den Materialien, dass das Vorkaufsrecht aus § 24 Abs. 1 Nr. 4 BauGB weiterhin einem spezifischen Erhaltungszweck dient, wirkt sich dies auf die Auslegung des Ausschlussgrunds im neuen § 26 Nr. 4 BauGB aus, der seit der Reform nicht mehr nur für die allgemeinen Vorkaufsrechte, sondern auch für das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht gilt.¹⁵² Im Falle des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts kann es bei der Beurteilung, ob das Grundstück entsprechend der städtebaulichen Erhaltungsziele bebaut ist und genutzt wird, nicht auf eine nur auf die Gegenwart gerichtete Betrachtung ankommen, sondern auch darauf, ob durch den Verkauf für die Zukunft Beeinträchtigungen des Erhaltungsziels zu erwarten sind. Zwar fehlt ein solch eindeutiger Zukunftsbezug im Wortlaut des § 26 Nr. 4 BauGB.¹⁵³ Dies ist dann aber darauf zurückzuführen, dass sich der Ausschlussgrund im Bundesbaugesetz noch ausschließlich auf die systematisch von § 24 a BBauG – das heißt von den Zielen des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts – verschiedenen Zielsetzungen des § 24 BBauG bezog. Mit der mit dem Baugesetzbuch vorgesehenen Anwendung auch auf das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht ist jedoch keine implizite Aussage über dessen teleologische Beschränkung verbunden.¹⁵⁴

Stattdessen kann die teleologische Bedeutung des Erhaltungsgedankens mit Blick auf die vorliegend interessierenden ökonomischen Wissensstrukturen kaum zu hoch bewertet werden. Der Erhaltungsgedanke hat sich als polit-ökonomischer Fluchtpunkt des Milieuschutzrechts erwiesen, der über das Vorkaufsrecht gesichert werden sollte. Aus dieser Perspektive erscheint ein Vorkaufsrecht, das zwar noch in Gebieten mit Milieuschutzbedarf ausgeübt werden kann, aber gerade nicht dafür geeignet ist, die mit der Ausweisung der Gebiete verfolgten Milieuschutzziele zu verfolgen, zwecklos. Auch wenn eine andere Auslegung aus dogmatischer Perspektive vertretbar ist, erscheint es mangels ausdrücklicher Absage an den Erhaltungsgedanken aus ökonomischer Perspektive wahrscheinlicher, dass die Gesetzgebung die Gesetzessystematik nur vereinfachen, aber den mit dem Bundesbaugesetz eingeschlagenen Weg des Milieuschutzes weiterverfolgen wollte. Nach einem solchen Verständnis hat das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht seinen Erhaltungszweck bei der Einführung des Baugesetzbuchs

152 Vgl. RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630, 83.

153 Er ist aber grammatikalisch möglich und umgangssprachlich mitunter intendiert, wie auch das BVerwG zugesteht, BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 22).

154 Anders das Bundesverwaltungsgericht → § 10 D. I.

beibehalten und dieses die Geschichte des Milieuschutzrechts insofern fortgeschrieben.¹⁵⁵

3. Milieuschutz als Mieterschutz: ein Verständnis in Entwicklung

Folgt man dieser Rekonstruktionserzählung, nach der sich der Milieuschutz vom mittelbaren Ziel zum Erhaltungszweck entwickelt und als solcher etabliert hat, vollzieht sich seit den 1990er Jahren eine weitere Wandlung. Denn während zu Beginn der parlamentarischen Diskussionen der Schutz von individuellen Mieterinnen kaum vorkam,¹⁵⁶ änderte sich dies mit der Diskussion um ein Umwandlungsverbot von Miet- in Eigentumswohnungen. Dieses Umwandlungsverbot wurde auf Antrag der SPD-Fraktion schon im Zuge der Überführung der Norm in das Baugesetzbuch diskutiert, damals jedoch „aus ordnungspolitischen Gründen und mit dem Hinweis auf den bestehenden Mieterschutz abgelehnt.“¹⁵⁷ Das heißt, die Umwandlung in Wohneigentum wurde (noch) nicht als städtebaulich relevant verstanden und Mieterschutz außerhalb des Milieuschutzrechts veror-

155 Anders das Bundesverwaltungsgericht, demzufolge die Einführung des Bundesbaugesetzes eine Vereinheitlichung aller Vorkaufsrechte bewirkt hat, wodurch das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht entleert wird und ein Bruch in der Entwicklung stattfindet, → § 10 D. I.

156 Eine Ausnahme bildet die Begründung für notwendige Abbruchgenehmigungen: „Daneben ist es vor allem zum Schutze von Mietern notwendig, Gebäude bis zu einem bestimmten Zeitpunkt zu erhalten, um einen den sozialen Belangen Rechnung tragenden Ablauf bei städtebaulichen Maßnahmen und Umstrukturierungen zu gewährleisten“, RegE BBauGÄndG, BT-Drs. 7/2496, 53.

157 Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, BT-Drs. 10/6166, 137. Dagegen *Schmitt* (Wiesbaden, SPD), Sten. Bericht der 214. Sitzung, 23.10.1986, BT-PlProt. 10/241, GBauGB, 18597B, der mieterschützende Regelungen auch im BauGB vor dem Hintergrund der parallelen Fristverkürzung bei Eigenbedarfskündigungen für notwendig erachtet – und so die Rechtsgebiete verbindet. Des Weiteren wurde der Antrag mit dem Hinweis begründet, dass „sonst die ganze Sozialstruktur kaputtginge“, *Müntefering* (SPD), ebd., 18589D.

tet. Dieses Verständnis wurde mit dem Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 herausgefordert (a.),¹⁵⁸ ist aber bis heute umstritten (b.).¹⁵⁹

a) Schutz von Mieterinnen

Auch im Zuge des Bau- und Raumordnungsgesetzes 1998 wurden zunächst noch allgemein Segregationsdynamiken thematisiert.¹⁶⁰ Doch die Forderung nach einem Umwandlungsverbot in einem neuen § 174 b BauGB richtete den Fokus auf die „negativen Folgen für die dort ansässige Mieterschaft“¹⁶¹. So sollten zum einen „Mieter vor der Verdrängung aus ihrer angestammten Umgebung“ geschützt und hiermit zum anderen „sowohl die Zusammensetzung der Bevölkerung“ erhalten „als auch eine unerwünschte strukturelle Entwicklung“ vermieden werden.¹⁶² Es wird also individueller Schutz mit einer strukturellen Einwirkung auf die Marktverhältnisse ver-

158 Zwar war auch in diesem Gesetzentwurf kein Umwandlungsverbot vorgesehen und entsprechende Vorträge in der Stellungnahme des Bundesrates und im Bundestag konnten zunächst keine Mehrheit hinter sich vereinen. Im Zuge des Vermittlungsausschusses wurde der Vorschlag jedoch aufgegriffen und in § 172 Abs. 1 BauGB der entsprechende Passus eingefügt (Vermittlungsvorschlag, BauROG, BT-Drs. 13/8019, 5). Die zuvor abgelehnten Anträge liegen der vorliegenden Analyse daher (auch) zugrunde. Auf die ebenfalls verfolgte, jedoch gescheiterte Ausweitung der Erhaltungsziele auf Gewerbe (vgl. Ausschussbericht, BauROG, BT-Drs. 13/7589, 10, 32) wird nicht eingegangen. Zum Vermittlungsergebnis *Stock*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 20.

159 Die Entwicklung steht insofern in Einklang mit vielen Äußerungen im Schrifttum, die den städtebaulichen gegenüber einem mieterschützenden Charakter betonen, → § 10 Fn. 134.

160 BM *Töpfer*, Sten. Bericht der 145. Sitzung, 5.12.1996, BauROG, BT-PlProt. 13/145, 13162B, 13163A: „ausgewogene Bewohnerstrukturen“ werden gegenüber Segregationsdynamiken als eine von vielen „wichtigen Voraussetzungen für sozialen Frieden“ und daher der Erhalt „gemischte[r] Wohnstrukturen“ als politische Zielsetzung bezeichnet sowie ein Zusammenspiel von Wohnungs- und Stadtentwicklungspolitik betont; gegen „Monostrukturen“ ebd., 13164A.

161 Änderungsantrag SPD und B90/Gr, BauROG, BT-Drs. 13/7657, 7. Weiter zum veränderten Fokus *Rieman*n, Gentrifizierung, 2016, S. 1 (ff.); *Ramsauer*, Segregation, 2018, S. 185.

162 Ausschussbericht, BauROG, BT-Drs. 13/7589, 21; *Schöler* (SPD), Sten. Bericht der 175. Sitzung, 15.5.1997, BT-PlProt. 13/175, BauROG, 15733C: „Schutz vor Umwandlung ist Mieterschutz, meine Damen und Herren.“ Zu den Grenzen u.a. *Rieman*n, Gentrifizierung, 2016, S. 85; *Gütter*, Wohnungsnot und Bodenmarkt, 2019, S. 33. Auch *Mitschang*, in: Mitschang (Hrsg.), Erhaltung und Sicherung von Wohnraum, 2017, S. 51 (100 f.), betont, dass es „nicht (unmittelbar)“ um den Schutz einzelner Bewohnerinnen gehe, sondern die „Erhaltung der Struktur der Wohnbevölkerung

bunden, indem „die auf dem Wohnungsmarkt zum Abschluß von Mietverhältnissen bereitgestellten Wohnungen“ geschützt werden.¹⁶³ Denn trotz Neubau gebe es „Engpässe auf dem Mietwohnungsmarkt“,¹⁶⁴ und es komme zu „wachsenden Versorgungsschwierigkeiten“, die zu „einem ständigen Anstieg des Mietindexes“ führten.¹⁶⁵

Dies wird auch auf die „Einführung der steuerlichen Förderung des Erwerbs von Altbauwohnungen“ als Wohneigentum zurückgeführt,¹⁶⁶ wodurch verschiedene Themenkomplexe miteinander verbunden werden. Die bisherigen mietrechtlichen Maßnahmen dagegen – in der Gegenäußerung der Bundesregierung angeführt –¹⁶⁷ hätten „die erhoffte dämpfende Wirkung nicht ausreichend entfalten“ können.¹⁶⁸ Da also „zu befürchten [ist], daß Mieter vor allem in den Ballungsräumen weitaus mehr als in den vergangenen Jahren aus ihren Wohnungen und ihrer lang gewohnten Umgebung verdrängt werden“, soll dem mit dem vorgeschlagenen städtebaulichen Instrumentarium begegnet werden.¹⁶⁹ Dabei wird an die nun bestehenden Regelungen im Städtebaurecht angeknüpft, um zu zeigen, dass auch das Umwandlungsverbot hier hineinpasst.¹⁷⁰

insgesamt.“ Daher müssten bauliche Maßnahmen auch nicht tatsächlich zu Verdrängung führen, sondern lediglich geeignet sein, eine „Verdrängungsgefahr auszulösen“.

163 Stellungnahme BR, Anlage 2 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 116; ebenso Unterrichtung, Anrufung des Vermittlungsausschusses, BauROG, BT-Drs. 13/7886, 13. Vgl. auch die vorgeschlagene amtliche Überschrift des vorgeschlagenen § 174 b BauGB „Sicherung des Bestandes an Mietwohnungen“, ebd., 12.

164 Ausschussbericht, BauROG, BT-Drs. 13/7589, 21.

165 Stellungnahme BR, Anlage 2 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 115; ebenso Unterrichtung, Anrufung des Vermittlungsausschusses, BauROG, BT-Drs. 13/7886, 12.

166 Stellungnahme BR, Anlage 2 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 115; ebenso Unterrichtung, Anrufung des Vermittlungsausschusses, BauROG, BT-Drs. 13/7886, 12. Diese Verbindung zwischen der Einführung der steuerlichen Förderung der Wohneigentumsbildung im Altbau (→ § 9 A. II.) und der Dynamik der Verdrängung sowie Erhaltungssatzungen stellen auch *Häußermann/Wurtzbacher*, in: Kessel/Reutlinger/Maurer/O. Frey (Hrsg.), *Handbuch Sozialraum*, 2005, S. 513 (524), her.

167 Gegenäußerung BReg, Anlage 3 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 138.

168 Stellungnahme BR, Anlage 2 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 115; Unterrichtung, Anrufung des Vermittlungsausschusses, BauROG, BT-Drs. 13/7886, 13.

169 Stellungnahme BR, Anlage 2 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 115; Unterrichtung, Anrufung des Vermittlungsausschusses, BauROG, BT-Drs. 13/7886, 13. *Schöler* (SPD), Sten. Bericht der 145. Sitzung, 5.12.1996, BauROG, BT-PlProt. 13/145, 13166D: Solange zu viel „Druck“ auf dem Wohnungsmarkt bestehe, müsse die Situation für Mieterinnen und Mieter mithilfe des Wohnrechts entlastet werden.

170 Stellungnahme BR, Anlage 2 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 116; Unterrichtung, Anrufung des Vermittlungsausschusses, BauROG, BT-Drs. 13/7886, 13: „Bei der Bauleitplanung sind u. a. insbesondere die Wohnbedürfnisse der Bevölkerung bei

b) Aufwertung und Ablehnung des Mieterschutzgedankens

In den aktuellen Diskussionen nimmt die Bedeutung des Mieterschutzgedankens zu. Er wird dabei einerseits angeführt, um die Notwendigkeit des Milieuschutzrechts und insbesondere des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts zu betonen, andererseits wird er auch explizit ablehnend und zugunsten anderer Instrumente verwendet.

Im Sinne der erstgenannten Argumentationslinie wird die große soziale Bedeutung des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts hervorgehoben.¹⁷¹ Auch wenn dabei die Situation in den Großstädten in den Vordergrund gestellt wird, wird die Notwendigkeit des entsprechenden Instrumentariums bundesweit angenommen.¹⁷² Der Schutz von Milieus wird direkt mit der Begrenzung von Wohnkosten verbunden¹⁷³ und hierüber die Brücke zum Mieterschutz und den negativen Folgen des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts für die Mieterinnen und Mieter geschlagen.¹⁷⁴ Dass „Mieterinnen und Mieter vor ungerechtfertigten Mietsteigerungen“ geschützt werden sol-

Vermeidung einseitiger Bevölkerungsstrukturen zu vermeiden [sic] (§ 1 Abs. 5 Satz 2 Nr. 2 BauGB). Schon nach § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB kann eine gemeindliche Satzung zur Erhaltung der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung erlassen werden. Der neue § 174 a BauGB will auch der Verdrängung der ortsansässigen Bevölkerung durch die Entstehung von Zweitwohnsitzen vorbeugen, der regelmäßige die Bildung von Wohneigentum vorangeht.“

- 171 Giffey (BE), Sten. Bericht der 1019. Sitzung, 8.4.2022, BR-PlProt. 1019/22, Vorkaufsrecht, 108: „Ein Zuhause zu haben, in dem man sich wohlfühlt, Kraft tanken kann und Geborgenheit spürt, das wünschen wir uns alle.“ In dieser Plenarrede von Giffey finden sich weitere ausführliche Äußerungen zur Wohnthematik als sozialer Frage. Siehe dafür, dass „jede Bürgerin und jeder Bürger weiterhin in seinem Heimatquartier wohnen kann“, Cademartori (SPD), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1213C, D.
- 172 Das zeigt bereits der Bundesratsbeschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 1; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 1; Giffey (BE), Sten. Bericht der 1019. Sitzung, 8.4.2022, BR-PlProt. 1019/22, Vorkaufsrecht, 108. A.A. in den Plenardebatten u.a. Semet (FDP), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4538C.
- 173 Antrag Linksfraktion, Vorkaufsrecht wiederherstellen, BT-Drs. 20/236, 1; freilich mit abweichender Zielrichtung FDP-Fraktion, in: Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393, 8. Dazu sogleich.
- 174 Linksfraktion, in: Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393, 7; Lay (Linke), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4539A: „Tausende Mieter/innen fürchten jetzt die Verdrängung.“

len, wird als Konsens der Regierung beschrieben.¹⁷⁵ Es sei Aufgabe des Gesetzgebers,

*„dass wir den Phänomenen der Verdrängung und überbordenden Mietpreissteigerungen entgegenwirken und eine Wohnsituation in Stadtlagen erhalten, in der Menschen mit weniger Geld eben nicht an den Rand ausweichen müssen – falls sie überhaupt noch eine bezahlbare Wohnung finden.“*¹⁷⁶

Der Genehmigungsvorbehalt in sozialen Erhaltungsgebieten reiche dafür nicht aus.¹⁷⁷ Das „wichtige Schutzinstrument“ des Vorkaufsrechts solle daher „wieder nutzbar“ gemacht werden.¹⁷⁸

Doch wie sehr Mieterschutz und Milieuschutz verbunden sein sollen, ist nicht konsentiert. Dagegen wird ebenfalls vorgetragen, dass beide nichts miteinander zu tun haben¹⁷⁹ und die Verbindung des Vorkaufsrechts mit bezahlbaren Mieten und Schutz vor Verdrängung bezweifelt.¹⁸⁰ So wird gegen das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht vorgetragen, dass es „das Ziel des bezahlbaren Wohnraums“ grundsätzlich verfehle.¹⁸¹ Die Ursache des „Druck[s] auf die Milieus“ sei Wohnungsmangel – „und nicht eventuelle zukünftige Eigentümer; denn durch das kommunale Vorkaufsrecht wird keine

175 SPD-Fraktion, in: Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393, 7.

176 Giffey (BE), Sten. Bericht der 1019. Sitzung, 8.4.2022, BR-PlProt. 1019/22, Vorkaufsrecht, 108.

177 So die mehrheitliche Auffassung im Bundesrat, vgl. Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 2; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 2.

178 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 2; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 1. Auch für diesen gesetzgeberischen Handlungsbedarf finden sich vielfältige Bezeichnungen: „zügige Anpassung des BauGB“, „unumgänglich“ (Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22[B], 1; Entschließungsantrag [BE, HH], Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 1); „umgehend notwendige Neuregelung“ (Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22[B], 4; Entschließungsantrag [BE, HH], Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 4).

179 Kießling (CDU/CSU), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4541A.

180 Luczak (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1221A.

181 Bachmann (AfD), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4537B; Föst (FDP), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1217D.

einzigste neue Wohnung gebaut.“¹⁸² Während das Vorkaufsrecht „keinen neuen Wohnraum [schafft], sondern weitere Einschränkungen und Hürden, die Neuinvestitionen behindern“¹⁸³, brauche es für bezahlbaren Wohnraum vor allem Wohnungen, die gebaut werden müssten.¹⁸⁴ Entsprechend dieser marktwirtschaftlichen Problemanalyse und Lösungsstrategie heißt es also: „mehr bauen, schneller bauen und günstiger bauen. Das ist die Lösung, um die Mieten in den Griff zu bekommen.“¹⁸⁵ Das Vorkaufsrecht stellt nach dieser Auffassung ein „symbolhaft überhöhtes Instrument [dar], das weit überschätzt wird im Kampf gegen die Wohnungsknappheit.“¹⁸⁶ Es handele sich einmal mehr um „ein Instrument, das die Symptome, aber nicht die Ursachen bekämpft.“¹⁸⁷

II. Gesetzgeberische Annahmen II: Eigentum als Argument

Während der Milieuschutz grundsätzlich auf einem sozial-strukturellen Verständnis beruht und bisher größtenteils affirmativ erfasst wurde, haben sich bereits verschiedene Argumentationen, die sich gegen einzelne Aspekte des Milieuschutzrechts richten, angedeutet. Dabei lassen sich zum einen Argumentationslinien ausmachen, die sich positiv auf die Eigentumsbildung als gesetzgeberisches Ziel beziehen (1). Zum anderen wird das Eigentum in einem negativen, abwehrrechtlichen Sinne angeführt und prägt so eine Abwägung zwischen Milieuschutz und wirtschaftlicher Verfügung über bzw. Nutzung des Eigentums (2). Aus der Verortung der eigentumspolitischen Argumentationen im Gesetzgebungsverfahren – meist im Plenum und Vermittlungsausschuss – lässt sich ableiten, dass diese als explizit politische Fragen behandelt werden. Aspekte, die die ökonomische Funktion des Ei-

182 Kießling (CDU/CSU), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4541A.

183 Antrag AfD-Fraktion, Mehr Wohnungsmarkt, BT-Drs. 20/2362, 2.

184 Kießling (CDU/CSU), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4541A. Mit einem Versuch, gegen die Vermischung von Instrumenten und Zielsetzungen zu sprechen, Steinmüller (B90/Gr), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1221C.

185 Föst (FDP), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1217D.

186 Luczak (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1219D.

187 Luczak (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1219D. Dies erinnert an Argumentationen bzgl. der Mietpreisbremse → § 8 C. II., Neubau als Lösung der Wohnproblematik; ähnlich → § 9 C. IV. 2.

gentums betreffen, schlagen sich in den historischen Materialien hingegen kaum nieder.¹⁸⁸ Es finden sich aber insbesondere in jüngerer Zeit vermehrt Hinweise auf marktwirtschaftliche Annahmen, die in die Diskussion über eine Reform des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts eingehen (3).

1. Eigentumsbildung als gesetzgeberische Leitvorstellung

Während soziale und strukturelle Zwecksetzungen zugunsten der Erhaltungssatzungen und dem korrespondierenden Vorkaufsrecht angeführt werden, werden eigentumspolitisch begründete Einwände dagegen erhoben: Die verschiedenen städtebaulichen Maßnahmen, unter anderem auch das Vorkaufsrecht und die „Veränderungssperre“, werden als Eingriffe in die „Eigentumsverfügbarkeit oder in die Eigentumsbewertung“ benannt.¹⁸⁹ Dies gilt insbesondere angesichts eines Verständnisses des „sozialen Bodenrechts“, das „nicht nur baurechtliche Aufgaben“, sondern auch eine „soziale und wirtschaftliche Funktion erfüllen“ soll.¹⁹⁰ Zu diesen weiteren Funktionen gehöre die gesellschaftspolitische Zielsetzung, breiten Bevölkerungsschichten Zugang zu Grund und Boden zu gewähren.¹⁹¹ Auch das Soziale Bodenrecht fügt sich insofern in ein gesellschaftspolitisches Bild ein, das aus anderen Bereichen der Wohngesetzgebung bekannt ist.¹⁹² Es konkretisiert sich in der Argumentation gegen das Umwandlungsverbot, da dieses „die erwünschte Bildung von Einzeleigentum, d. h. insbesondere die Privatisierung von Mietwohnungen in den neuen Ländern, erheblich behindern [würde]“.¹⁹³

Besonders tritt eine eigentumsrechtliche Argumentation aber hervor, zumal zwischen den Fraktionen breit geteilt, bezüglich der Wiederveräuße-

188 Bspw. findet sich die Aufgabe des Städtebaurechts, Nutzungsrechte zuzuweisen (vgl. nur *Eekhoff*, Wohnungs- und Bodenmarkt, 2. Aufl. 2006, S. 224 f.) nur im Anspruch für das Bundesbaugesetz allgemein, „aufgetretene Nutzungskonflikte jeweils interessen- und wertneutral zu lösen“ (Ausschussbericht und Antrag, BBauGÄndG, BT-Drs. 7/4793, 1).

189 *Grünbeck* (FDP), Sten. Bericht der 214. Sitzung, 23.10.1986, BT-PlProt. 10/241, GBauGB, 18573A, B.

190 *Schneider* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PlProt. 7/120, BBauGÄndG, 8039D. Zum Sozialen Bodenrecht bereits → § 10 C. I.

191 *Schneider* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 120. Sitzung, 27.9.1974, BT-PlProt. 7/120, BBauGÄndG, 8040A; affirmativ *BM Ravens*, ebd., 8036D.

192 → § 6 B. V. 2.; § 7 C. II.; § 8 C. IV.

193 Ausschussbericht, BauROG, BT-Drs. 13/7589, 21. Zudem werde der Rechtsverkehr – und darüber vermittelt die Allokationseffizienz – beeinträchtigt.

rungspflicht.¹⁹⁴ Die „Privatisierungs- und Reprivatisierungsvorschriften“ dienten demnach „einer breiten Eigentumsstreuung“, was auch deshalb wichtig sei, weil das

*„private Eigentum, auch und gerade das an Grund und Boden, den Freiheitsraum für die persönliche Entfaltung des Menschen [erweitert]. Es dient dem Schutz eines unantastbaren Kernbereichs der Lebensgestaltung und der Zukunftssorge des Bürgers. Diese freiheitlichen Gestaltungs- und Sicherungsfunktionen lassen sich aber nur dann in befriedigendem Ausmaß verwirklichen, wenn möglichst viele Bürger in den Besitz von Grund und Boden gelangen können.“*¹⁹⁵

Entsprechend wird an anderer Stelle hervorgehoben, dass die Vorlage „kein Gesetzentwurf *g e g e n*, sondern ein Gesetzentwurf *f ü r* die Verbreitung und den Schutz des Eigentums an Grund und Boden, gerade auch für den Bürger in kleinen und mittleren Vermögensverhältnissen“ sei.¹⁹⁶

2. Bedeutung des Eigentums in der gesetzgeberischen Abwägung

Eine besondere Ausprägung erhält die eigentumspolitische Argumentation bei der Diskussion zur Folgenabwägung der wirtschaftlichen (Un-)Zumutbarkeit einer Genehmigungsversagung im Zuge des Bau- und Raumordnungsgesetzes 1998.¹⁹⁷ Nach der Konzeption des Gesetzentwurfs handelte es sich bei der Erteilung der Genehmigung bei wirtschaftlicher Unzumutbarkeit der Erhaltung der baulichen Anlage um eine Ermessensentscheidung.¹⁹⁸ Damit sollte eine Übergangsregelung aus der Wendezeit in das

194 → § 10 C. I. 2. a.

195 *Schmöle* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 227. Sitzung, 11.3.1976, BT-PlProt. 7/227, BBauGÄndG, 15842C. Dieser spricht auch die Sorge vor einer „eigentumspolitischen Wendemarke“ an, wonach eine Aufweichung der Reprivatisierungsvorschriften die Weichen hin zu einer „Aufspaltung des Bodeneigentums in ein Verfügungseigentum der Gemeinden und ein nachgeordnetes Nutzungsrecht Privater und damit in Richtung auf eine Kommunalisierung des Baubodens“ stelle (ebd., 15842D; ähnlich *Jahn* [CDU/CSU], ebd., 15865C, 15867A, B). Gegen diese Lesart der CDU/CSU-Fraktion argumentiert bereits *Böger* (FDP), ebd., 15852B, C.

196 *BM Ravens*, Sten. Bericht der 433. Sitzung, 9.4.1976, BR-PlProt. 433/76, BBauGÄndG, 148D (Herv. i.O.).

197 Zunächst § 39 h Abs. 7 BBauG, später § 172 Abs. 4 S. 2 BauGB.

198 *RegE BauROG*, BT-Drs. 13/6392, 72; *Gegenäußerung BReg*, Anlage 3 *RegE BauROG*, BT-Drs. 13/6392, 137; *Beschlussempfehlung Ausschuss, BauROG*, BT-Drs. 13/7588, 47.

Baugesetzbuch übernommen werden.¹⁹⁹ Hinter dieser stand wiederum der Gedanke, dass viele Wohngebäude in den neuen Bundesländern noch nicht wirtschaftlich genutzt werden konnten.²⁰⁰ Daher hätten die Genehmigungen für Abriss, Umbau, Nutzungsänderung stets erteilt werden müssen, was deutlich zulasten des Milieuschutzes gegangen wäre. Mit der Abwägung von wirtschaftlicher Zumutbarkeit und Milieuschutz wurde daher für die neuen Bundesländer ein Ausgleich vorgesehen: Für den Fall, dass starke städtebauliche Erwägungen der Genehmigungserteilung entgegenstanden, musste die Genehmigung nicht erteilt, das Grundstück aber durch die Gemeinden übernommen werden.²⁰¹ Durch die Ermessensabwägung sollten die finanziellen Kapazitäten der Gemeinde geschont und gleichzeitig die „berechtigten Interessen des Eigentümers berücksichtigt werden, für den der Erhalt der baulichen Anlage dann wirtschaftlich nicht mehr zumutbar ist, wenn er z. B. Modernisierungen unterlassen muß.“²⁰² Diese bisherige Übergangsregelung sollte mit dem Bau- und Raumordnungsgesetz 1998 als Dauerrecht im Baugesetzbuch aufgenommen werden.

Nachdem in der Ausschussphase zunächst Ausnahmen von der Genehmigungspflicht vorgesehen wurden,²⁰³ wurde die Norm Gegenstand der Verhandlungen im Vermittlungsausschuss.²⁰⁴ Dort wurde die Ermessensentscheidung der Verwaltung durch eine Abwägung der Gesetzgebung ersetzt: Für Fälle wirtschaftlicher Unzumutbarkeit wurde ein Anspruch auf Genehmigungserteilung vorgesehen. Hiermit wurde das wirtschaftliche Interesse der Eigentümerinnen höher als die Allgemeininteressen gewertet; eine Auslösung durch die Gemeinden war nun nicht mehr vorgesehen. Wie sich bei der parallelen Frage der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit im Kontext der Umwandlungsverbotsverordnungen beobachten lässt, steht dahinter ein verfassungsrechtliches Argument: „Artikel 14 GG erlaubt es nicht, demjenigen eine günstigere Verwertung seines Eigentums zu untersagen, der hierauf aus Gründen der Erhaltung der eigenen Existenz dringend angewiesen ist.“²⁰⁵

199 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 72.

200 Vgl. hierfür RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 72.

201 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 72; Gegenäußerung BReg, Anlage 3 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 137.

202 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392, 72.

203 Beschlussempfehlung Ausschuss, BauROG, BT-Drs. 13/7588, 47; → § 10 C. I. 1. b.

204 Unterrichtung, Anrufung des Vermittlungsausschusses, BauROG, BT-Drs. 13/7886, 11 f.

205 Unterrichtung, Anrufung des Vermittlungsausschusses, BauROG, BT-Drs. 13/7886, 13; auch bereits Stellungnahme BR, Anlage 2 RegE BauROG, BT-Drs. 13/6392,

3. Marktwirtschaftlich begründete Skepsis als aktuelle Entwicklung

In den jüngsten Debatten werden eigentumspolitische Argumente – unter Bezugnahme auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts von 2021 – zudem mit marktwirtschaftlichen Erwägungen verbunden. Nachdem die „soziale[] Marktwirtschaft“ als „eine Grundlage des Erfolges der Bundesrepublik Deutschland“ positioniert wird, wird das Eigentumsrecht wiederum als „eine der Grundlagen einer sozialen Marktwirtschaft, aller marktwirtschaftlichen Ordnungen“ begriffen.²⁰⁶ Der Schutz des Eigentums wird als richterliche Verantwortung bezeichnet und gelobt, dass die Richter am Bundesverwaltungsgericht dieser nachgekommen seien.²⁰⁷ Die Entscheidung des Gerichts, die sich auf den Wortlaut der Normen und nicht auf verfassungsrechtliche oder teleologische Argumente stützt, wird so politisch interpretiert und für die eigenen Ansichten vereinnahmt. Konsequenterweise wird das Eigentumsrecht auch in der Diskussion um den Milieuschutz „an die erste Stelle“ gesetzt.²⁰⁸ Das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht wird demgegenüber als „riesiger“²⁰⁹ Eingriff in das Eigentumsrecht

116; mit einer kürzeren, abweichend pointierten Begründung SPD und B90/Gr, Änderungsantrag BauROG, BT-Drs. 13/7657, 5 f. Siehe weiter *Mitschang*, in: Mitschang (Hrsg.), *Erhaltung und Sicherung von Wohnraum*, 2017, S. 51 (105); kritisch *Dangschadt*, in: Dohrendorf (Hrsg.), *Soziale Erhaltungssatzung*, 1991, S. 15 (16, 40), dazu, dass nicht gefragt werde, „[o]b die Wohnsituation für die Mieter zuvor nicht zumutbar war“ und so die Auflösung von Härten für die Mieter in das Vertragsrecht verschoben werde. Insofern sei das Zusammenspiel der verschiedenen Regelungsregime zu beachten, bspw. ob die Lockerung von Mietpreisbegrenzungen den Erhaltungszielen entgegenlaufe.

206 *Ferlemann* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PIProt. 20/44, 4535C; ähnlich *Ferlemann* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PIProt. 20/17, VorkG, 1214D: Das Eigentum als „ganz hohes Gut, ohne das die Marktwirtschaft nicht funktioniert.“

207 *Ferlemann* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PIProt. 20/44, 4535C; ähnlich *Ferlemann* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PIProt. 20/17, VorkG, 1214D.

208 *Ferlemann* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PIProt. 20/44, 4536A; ähnlich *Ferlemann* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PIProt. 20/17, VorkG, 1215D; *Kießling* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PIProt. 20/44, 4540D, 4541A.

209 *Kießling* (CDU/CSU), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PIProt. 20/44, 4541A. Dem entgegen wird im Schrifttum regelmäßig nur ein „geringfügig belastender Eingriff“ in das Eigentumsrecht des Verkäufers angenommen, vgl. *Stock*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, *BauGB-Komm.*, 157. EL 2024, § 24 Rn. 83, 85.

verstanden und abgelehnt.²¹⁰ Insofern müsse geklärt werden, „wie effektiv dieser zusätzliche Eingriff in Eigentumsrechte im Verhältnis zu den bereits bestehenden Möglichkeiten sei.“²¹¹

Daneben finden sich neuerdings vermehrt Stimmen, die das erhaltungsrechtliche Instrumentarium losgelöst von eigentumspolitischen Erwägungen kritisch sehen und eine an marktwirtschaftlichen Grundsätzen ausgerichtete Politik fordern.²¹² Dabei wird ausgehend von der Problembeschreibung steigender Mieten aufgrund von unter anderem Wohnraummangel die Problemlösung dem Wohnungsmarkt zugewiesen.²¹³ Dem zugrunde liegen wiederum ein positives Verständnis von Marktwirtschaft als Erfolgsgeschichte²¹⁴ und die Annahme, nur mit „Investitionen durch privates Kapital“ die Wohnprobleme lösen zu können.²¹⁵ Dies erinnert an die Argumentation der Adenauer-Regierung der 1950er Jahre zur Mobilisierung privaten Kapitals im Wohnungsbau.²¹⁶ Zugleich liegt dem ein negativer Blick auf staatliche Maßnahmen zugrunde: Der Staat sei „in keiner Weise der bessere Immobilieneigentümer.“²¹⁷ Auch Kommunen seien „nicht besser geeignet als die Privaten die Nachfrage nach Wohnungen zu befriedigen.“²¹⁸

210 Ferlemann (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1214C, D. Zur Sicherung der Erhaltungsschutzziele nicht über das Vorkaufsrecht, sondern über die Erhaltungssatzungen der §§ 172 ff. BauGB siehe CDU/CSU-Fraktion, in: Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393, 7.

211 FDP-Fraktion, in: Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393, 8.

212 Dies deutete sich bereits bei der Diskussion zu den Substandards (→ § 10 C. I. 1. b.) und – deutlicher – in der Auseinandersetzung mit den Argumentationen zum erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrecht als lediglich *ein* Baustein im wohnpolitischen Instrumentenkoffer an (→ § 10 C. II.).

213 Ferlemann (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1214C. Anders nuanciert Bachmann (AfD), ebd., 1217A.

214 Ferlemann (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1215A: „Aber wir als Christdemokraten wollen die Marktwirtschaft. Sie hat dieses Land reich gemacht und nach vorne gebracht.“

215 Ferlemann (CDU/CSU), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4536A; ähnlich Kießling (CDU/CSU), ebd., 4540D, 4541A.

216 → § 4 C. I.; § 6 B. II.; § 7 C. II. 1.

217 AfD-Fraktion, in: Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393, 8.

218 Weil erstens in der Vergangenheit Privatisierungen stattgefunden haben, zweitens – tautologisch – „in der Marktwirtschaft die privaten Anbieter zur Marktteilnahme berufen [sind] und nicht die öffentliche Hand“ und drittens so auch „keine finanziellen Mittel der öffentlichen Hand gebunden sind“, Antrag AfD-Fraktion, Mehr Wohnungsmarkt, BT-Drs. 20/2362, 1.

In der Folge erhalten „Marktmechanismen den Vorzug vor staatlichen Eingriffen“²¹⁹.

Doch auch diese Position bleibt nicht unwidersprochen. So wird gleichzeitig die Leistung des Wohnungsmarktes aus polit-ökonomischen Gründen infrage gestellt: Er sei „eben kein funktionierender Markt, auch wenn er so heißt, weil das knappe Gut ‚Grund und Boden‘ nicht vermehrbar ist wie ein x-beliebiges Gut.“²²⁰

III. Zusammenfassung: Die Entwicklung des Erhaltungszwecks in Abwägung mit Eigentum und Marktwirtschaft

Die Analyse der Gesetzgebungsmaterialien zum Milieuschutzrecht und speziell zum erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrecht zeigt die Potenziale und Grenzen der Methode auf. Erneut lassen sich verschiedene ökonomische Annahmen der Gesetzgebung rekonstruieren, die die bisherigen Untersuchungen und Zugriffe ergänzen. Es zeigt sich, dass sich einzelne Elemente in der Gesetzgebungsgeschichte wiederholen, die gesetzgeberischen Annahmen aber auch Veränderungen unterworfen sind und sich wahrgenommenen Problemlagen anpassen. Dies lässt sich insbesondere anhand der Entwicklung des Erhaltungsgedankens und der mit ihm verbundenen gesetzgeberischen Zuschreibungen nachzeichnen.²²¹ Die aufgeworfenen Thematiken weichen dabei teilweise von den aufgrund der Schwerpunktsetzung im Schrifttum erwartbaren Äußerungen ab: Phänomene wie Verdrängung und Gentrifizierung werden kaum angesprochen, die Betonung städtebaulicher Aspekte fehlt.²²² Auch das eigentliche Milieuschutzziel, die Zusammensetzung der Bevölkerung, wird vorausgesetzt und kaum diskutiert.

219 Antrag AfD-Fraktion, Mehr Wohnungsmarkt, BT-Drs. 20/2362, 3; → § 4 B. I. Diese Ordnung wird nach Ansicht von *Ramsauer*, Segregation, 2018, S. 109, bereits umgesetzt. Demnach bestimmen über die Miet- und Kaufkosten bereits Marktmechanismen wesentlich über die Zusammensetzung der Wohnbevölkerung; die „Möglichkeit städtebaulicher Steuerung“ sei hingegen bereits „beschränkt“.

220 *Tausend* (SPD), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4535A. Auf einen „völlig überhitzten Immobilienmarkt“ weist *Cademartori* (SPD), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1213D, hin. Wiederrum andere externe Ursachen (Zuwanderung und Energiekosten) fokussiert der Antrag AfD-Fraktion, Mehr Wohnungsmarkt, BT-Drs. 20/2362, 2.

221 → § 10 C. I.

222 Vgl. aber die Chiffre „soziale und technische Infrastruktur“ in GesE Linksfraktion, VorkG, BT-Drs. 20/679, 8.

Dafür werden ökonomische Argumente in die Diskussion eingewoben, wenn beispielsweise Investitionen gegen Substandards eingefordert und so soziale Ziele verfolgt werden.²²³

Auch der Schutz des Eigentums sowie die Förderung von Wohneigentum als wohnpolitische Zielvorstellung finden an verschiedenen Stellen Eingang in die Diskussion.²²⁴ Sie werden dabei vor allem als Argument gegen den Milieuschutz angeführt und gehen so in eine Abwägung mit den erhaltungsrechtlichen Zielen ein. In jüngerer Zeit werden sie zunehmend durch marktwirtschaftliche Erwägungen ergänzt.²²⁵ Hervorzuheben ist gleichzeitig, dass mit der Zeit Mieterschutzgedanken in das Milieuschutzrecht eingehen. Diese lassen sich somit nicht allein dem (Sozialen) Mietrecht zuordnen.²²⁶ Während sich Mieterschutzgedanken im Mietrecht vorrangig unmittelbar und individualisiert ausdrücken, soll das Städtebaurecht nachteilige *Entwicklungen* verhindern, da die sozialräumlichen Wohnverhältnisse von den städtebaulichen Strukturen abhängig sind.²²⁷ Wenngleich Mieterschutz schrittweise Einzug in die Diskussionen erhält, bleibt es also bei einer Perspektive, die (auch) dynamisch und strukturell argumentiert.²²⁸

Die vorliegend unternommene Rekonstruktion gesetzgeberischer Annahmen erzählt von einer zwar verschiedenen Wandlungen unterworfenen, insgesamt jedoch linearen Entwicklung des Milieuschutzrechts. Ganz anders erscheint die Rekonstruktionserzählung durch das Bundesverwaltungsgericht von 2021, die in der Gesetzgebung zum Baugesetzbuch 1986 einen Bruch mit dem Erhaltungsgedanken erkennt. Dem wird im Folgenden nachgegangen.

D. Gegenerzählung des Bundesverwaltungsgerichts: Das Ende des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts

Nach der hiesigen Rekonstruktion wurde der Erhaltungszweck des Milieuschutzrechts bei der Einführung des Baugesetzbuchs nicht nur allgemein übernommen, sondern auch das seiner Sicherung dienende Vorkaufs-

223 → § 10 C. I. 1. b.

224 → § 10 C. II. 1., 2.

225 → § 10 C. III. 3.

226 → § 6 B. V. 2.; § 8 C. IV. 2. Zum Verhältnis auch *Eller*, in: Croon-Gestefeld et al. (Hrsg.), *Das Private im Privatrecht*, 2022, S. 75 (87 f.).

227 *Rieman*, *Gentrifizierung*, 2016, S. 15.

228 → § 10 C. I. 3.; § 5 B. II. 2.

recht.²²⁹ Diese Erzählung wird durch das bereits mehrfach erwähnte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts von 2021 infrage gestellt: Demnach verfolgt das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht seit 1986 keine spezifisch erhaltungsrechtlichen Zwecke mehr. Stattdessen seien die verschiedenen Vorkaufsrechte im Zuge der Reform vereinheitlicht worden – zumindest interpretiert das Bundesverwaltungsgericht die Gesetzgebungshistorie in diesem Sinne (I.). Seine Auslegung anhand des Wortlauts der Normen und unter Berücksichtigung der Materialien ist vertretbar, allerdings nicht zwingend.²³⁰ Sie führt faktisch jedenfalls dazu, dass das Vorkaufsrecht in Milieuschutzgebieten selbst bei einer den erhaltungsrechtlichen Zielen widersprechenden Umwandlungsabsicht der Erwerberin nicht ausgeübt werden kann.²³¹ In der Folge ist dieses Instrument als solches nicht anwendbar – und ohne entsprechenden Gesetzesbeschluss kann auch die abweichende Interpretation von Teilen der Gesetzgebung hieran nichts ändern (II.).²³² Es zeigt sich, dass Gesetzgebungsgeschichte (auch) das ist, was Gerichte daraus machen.²³³ Insofern deutet die folgende Darstellung neben Erkenntnissen über die ökonomischen Annahmen der Gesetzgebung auch die Relativität dieser Rekonstruktionsarbeit an.

229 → § 10 C. I. 2. b.

230 Ebenso Putzer, NVwZ 2022, 222 (223); als Auslegungsfrage aktuell aufgearbeitet bei Holze, Milieuschutz, Diss. i.A.

231 Stock, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB-Komm., 157. EL 2024, § 172 Rn. 22.

232 Einen Dialog zwischen Obergerichten und Gesetzgebung spricht auch Hirzel, Macht und Methode, 2023, S. 132, an. Das „parlamentarische[] Zugriffsrecht“ stelle sich insofern als neuerliche Interpretationsmöglichkeit der Gesetzgebung dar, die die Gerichte zwingt, seinen Willen schon vorher zu berücksichtigen.

233 Dies ist Umstand und Normalität Gesetzesmaterialien interpretierender historischer Rekonstruktion, vgl. die Ausführungen zur Nähe von Annahmen und Erzählungen → § 2 A. IV. Indem in Darstellungen Ereignisse in Relation zueinander gesetzt und ihre Bedeutung gewichtet wird, erhält jede der Darstellungen einen „narrativen Grundcharakter[]“; Jarausch/Sabrow, in: Jarausch/Sabrow (Hrsg.), Historische Meistererzählung, 2002, S. 9 (13); Croon-Gestefeld, Gemeininteressen im Privatrecht, 2022, S. 26; zurückgehend jeweils auf White, Metahistory, 1973. Gleichwohl mag eine solche Aussage im vorliegenden Kontext auch deshalb provokant erscheinen, weil mit der juristischen Methodenlehre ein theoretisch-methodischer Ansatz besteht, durch Rationalitätskriterien die Anerkennung der eigenen Argumentation zu sichern, vgl. Jarausch/Sabrow, in: Jarausch/Sabrow (Hrsg.), Historische Meistererzählung, 2002, S. 9 (17); für die richterliche Rechtsfindung mit Vorteilen und Grenzen der methodischen Rationalisierung Hirzel, Macht und Methode, 2023, S. 103 f., m.w.N.

I. Rekonstruktionserzählung des Bundesverwaltungsgerichts

Ausgangspunkt der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts ist ein Fall der Vorkaufsrechtsausübung im Geltungsbereich einer Erhaltungssatzung in Berlin. Entscheidend ist dabei nicht die im Zuge der Interessenabwägung (§ 24 Abs. 3 S. 2 BauGB) relevante Antwort auf die (von den Vorinstanzen bejahte) Frage, ob zu befürchten sei, „dass in der nachgefragten innerstädtischen Lage die Zusammensetzung der sozialgemischten Wohnbevölkerung aufgrund der Verdrängung einkommensschwächerer Gruppen nicht erhalten werde.“²³⁴ Im Zentrum der Entscheidung steht vielmehr die vorgelagerte Frage nach der Auslegung des Ausschlussgrunds des § 26 Nr. 4 Alt. 2 BauGB²³⁵ und in der Konsequenz einer eigenständigen Bedeutung der städtebaulichen Erhaltungsziele im Vorkaufsrecht.

Nach dem Wortlaut des § 26 Nr. 4 BauGB ist das Vorkaufsrecht im Geltungsbereich einer Erhaltungssatzung ausgeschlossen, „wenn [...] das Grundstück entsprechend [...] den Zielen und Zwecken der städtebaulichen Maßnahme bebaut ist und genutzt wird und eine auf ihm errichtete bauliche Anlage keine Missstände oder Mängel aufweist.“²³⁶ Es handelt sich dogmatisch um eine negative Tatbestandsvoraussetzung, die den unbestimmten Rechtsbegriff des Wohls der Allgemeinheit aus § 24 Abs. 3 S. 1 BauGB normativ begrenzt.²³⁷ Das Bundesverwaltungsgericht versteht den Wortlaut des § 26 Nr. 4 BauGB als ausschließlich auf die tatsächlichen

234 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (75, Rn. 5). Beide Instanzgerichte bezogen sich hierbei auf den „relativ hohe[n] Kaufpreis“, der befürchten lasse, „dass die Klägerin das Grundstück anders als bisher nutzen und den hohen Kaufpreis zumindest durch mieterhöhende bauliche Maßnahmen refinanzieren würde“, OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 22.10.2019 – OVG 10 B 9.18, Rn. 55. Zudem spreche der Charakter der Klägerin als „private Immobiliengesellschaft“ und dass sie keine Abwendungserklärung unterzeichnet habe dafür, „dass sie das Wohngebäude nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen und Erfordernissen gewinnorientiert bewirtschaften bzw. vermarkten wird“ (ebd., Rn. 56; ähnlich VG Berlin, Urt. v. 17.5.2018 – VG 13 K 724.17, Rn. 20, 25).

235 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (76, Rn. 13).

236 Auf die Frage, ob § 26 Nr. 4 Alt. 1 oder 2 BauGB einschlägig ist, wird in der folgenden Untersuchung nur am Rande eingegangen, da diese Thematik über den vorliegenden Themenzuschnitt hinausweist. Dazu BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (76, Rn. 16 f.); kritisch *Schröder/Kümmel*, NVwZ 2022, 78 (79).

237 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (75, Rn. 13). Die Ausübung des Vorkaufsrechts ist nach den Vorkaufsrechtstatbeständen des § 24 Abs. 1 BauGB gem. § 24 Abs. 3 S. 1 BauGB nur zum Wohle der Allgemeinheit möglich.

Verhältnisse im Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung bezogen.²³⁸ Zukünftige Entwicklungen seien hingegen bedeutungslos.²³⁹ Eine solche Lesart nimmt dem erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrecht seinen spezifischen Charakter, da es zumindest zuvor auf eine in die Zukunft gerichtete Sicherung und Wahrung erhaltungswürdiger Zustände abzielte.

Und tatsächlich beschreibt das Bundesverwaltungsgericht die Überführung der Vorkaufsrechte in das Baugesetzbuch als Geschichte der Vereinheitlichung und Vereinfachung.²⁴⁰ Dabei bezieht sich das Gericht vielfach auf die Gesetzgebungsgeschichte zum Gesetz über das Baugesetzbuch, insbesondere den Gesetzentwurf der Bundesregierung²⁴¹ sowie die bei der Ausarbeitung dieses Gesetzentwurfs genutzten „Materialien zum Baugesetzbuch – Berichte der Arbeitsgruppen und der Gesprächskreise zum Baugesetzbuch“.²⁴² Bei Letzteren handelt es sich gemessen an den vorliegenden Maßstäben um keine für die Willensbildung heranzuziehenden Materialien.²⁴³ Weiterhin verweist das Bundesverwaltungsgericht im Einklang mit den vorliegend angewandten Argumentationsregeln auf die im weiteren Gesetzgebungsverfahren fehlende Auseinandersetzung mit der Norm.²⁴⁴ Wenig Bedeutung wird hingegen der Gesetzessystematik – § 24 Abs. 1 Nr. 4 BauGB als Nachfolgenorm des § 24 a BBauG²⁴⁵, Verbindung des Vorkaufsrechts mit § 39 h BBauG respektive § 172 BauGB – beigemessen. Stattdessen ergebe sich dem Bundesverwaltungsgericht zufolge aus der Gesetzgebungsgeschichte ein hinreichend klares Wortlautverständnis, das keinen – grammatikalisch zwar möglichen und umgangssprachlich mitunter intendierten

238 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (76, Rn. 21). Das OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 22.10.2019, OVG 10 B 9.18, Rn. 67, war demgegenüber noch der Ansicht, dass der Ausschlussgrund für den betreffenden Fall nicht anwendbar sei, da er sachgerecht so ausgelegt werden könne, dass bei der Beurteilung und Bewertung, ob das Grundstück entsprechend der Erhaltungsziele genutzt wird, auch die künftigen Nutzungen durch den Käufer zu berücksichtigen sind.

239 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (76, Rn. 21).

240 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (78, Rn. 27). Dabei werden bezüglich der Vereinfachung – quasi nachträglich – im Schrifttum benannte Vorteile angeführt.

241 RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630.

242 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (76, Rn. 20).

243 → § 10 Fn. 66; § 2 B., C. Sie liegen der vorliegenden Untersuchung nicht einmal unterstützend zugrunde.

244 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (78, Rn. 27); → § 2 C.

245 Zur insofern strittigen Auslegung → sogleich.

– Zukunftsbezug erkennen lasse.²⁴⁶ Das Bundesverwaltungsgericht begreift dies als ein Ergebnis, das „auch nicht mithilfe anderer Auslegungsmethoden überwunden werden kann.“²⁴⁷

Maßgeblich für diese Absage an andere Auslegungsmethoden ist ein von der hiesigen Rekonstruktion abweichendes Verständnis der Gesetzgebungsgeschichte, demzufolge die bisherigen systematischen Unterschiede zwischen den allgemeinen Vorkaufsrechten aus § 24 BBauG und dem erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrecht aus § 24 a BBauG im Zuge der Überführung in das Baugesetzbuch nivelliert wurden: Die Umformulierung des in Frage stehenden Vorkaufsrechts – während § 24 a BBauG auf die „Wahrung“ der erhaltungsrechtlichen Belange ausgerichtet war, ist § 24 Abs. 1 Nr. 4 BauGB allgemein als Vorkaufsrecht beim Kauf von Grundstücken „im Geltungsbereich einer Erhaltungssatzung“ formuliert – wird als Veränderung der „inhaltlichen Ausformung“ verstanden.²⁴⁸ Nach der historischen Rekonstruktion durch das Bundesverwaltungsgericht wurden die Vorkaufsrechte also inhaltlich angeglichen.²⁴⁹ Eine nur räumliche Begrenzung²⁵⁰ wird mit dem Hinweis auf diesen Wegfall der „tatbestandlichen Anknüpfung an zukünftige Nutzungsabsichten“ abgelehnt.²⁵¹ Weder der vom Gericht aufgegriffenen Formulierung in den Materialien, „Nr. 4 entspricht § 24 a des Bundesbaugesetzes“²⁵², noch der Feststellung, wonach den Gemeinden „gesetzliche Vorkaufsrechte weiterhin (...) in Satzungsgebieten nach dem bisherigen § 39 h BBauG zustehen sollen“²⁵³, wird eine

246 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 22); bereits → § 10 Fn. 153.

247 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (78, Rn. 27 [zum Maßstab]; 76 f., Rn. 21). Das VG Berlin, Urt. v. 17.5.2018 – VG 13 K 724.17, Rn. 24, nimmt mit Blick auf die Entstehungsgeschichte noch eine planwidrige Regelungslücke an und legt die Norm im Wege einer teleologischen Reduktion zugunsten des Erhaltungsgedankens aus. Ebenfalls deutlich für eine nur räumliche Änderung des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 22.10.2019 – OVG 10 B 9.18, Rn. 76.

248 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 25); siehe bereits → § 10 C. I. 2. b.

249 Vgl. BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77 f., Rn. 25 ff.), mit Verweis auf den Unterschied zwischen den unterstützenden Materialien und dem Gesetzentwurf selbst.

250 So die andere Ansicht; → § 10 C. I. 2. b.

251 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 26).

252 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 26), m.V.a. RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630, 82; siehe bereits → § 10 C. I. 2. b.

253 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 26), m.V.a. RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630, 56.

Aussage über den Inhalt der Neuregelung entnommen. Vielmehr erfolgt nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts die inhaltliche Ausgestaltung maßgeblich durch die Ausschlussgründe.²⁵⁴

Dabei spricht nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts gegen eine vom Präsenwortlaut abweichende Lesart des § 26 Nr. 4 BauGB, dass in den Materialien als „Regelungsvorbild allein auf § 24 II 2 Nr.1 BBauG“ abgestellt und somit auf das allgemeine Vorkaufsrecht aus § 24 BBauG verwiesen werde, „nicht aber auf das nach § 24 a BBauG, dessen S. 3 auf § 24 II 2 BBauG gerade nicht Bezug nimmt.“²⁵⁵ Anders formuliert: Dass der Ausschlussgrund, der im Bundesbaugesetz ausschließlich für die allgemeinen Vorkaufsrechte galt und in dem daher noch „jeglicher Anhaltspunkt für eine zukunftsbezogene Verwendung des Präsens“ fehlte,²⁵⁶ nun auch auf das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht angewendet wird, soll zu einer inhaltlichen Angleichung des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts an die anderen Vorkaufsrechte geführt haben. Deshalb wiederum sei keine abweichende Auslegung des Ausschlussgrunds für dieses – nun nicht mehr spezielle – Vorkaufsrecht angezeigt. Da das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht nach Lesart des Bundesverwaltungsgerichts somit seit 1986 nicht mehr wie zuvor als solches, ausgerichtet auf die städtebaulichen Erhaltungsziele, existiert, wird eine dem Erhaltungszweck entsprechende, den Wortlaut dehnende Auslegung abgelehnt. Das Bundesverwaltungsgericht sieht also in einer streng am Wortlaut orientierten Erzählung des Gesetzgebungsverständnisses die allgemeine systematische Differenz des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts gegenüber den weiteren Vorkaufsrechten mit Überführung in das Baugesetzbuch als überholt an.

Den verschiedenen Bausteinen der Argumentation lässt sich jeweils ebenfalls auf Basis der Gesetzgebungsmaterialien entgegentreten. Wird die Gesetzgebungsgeschichte nicht als Vereinheitlichung der Vorkaufsrechte konstruiert, liegt eine ein enges Wortlautverständnis transzendierende Auslegung der Normen sogar nahe.²⁵⁷ Dies lässt sich argumentieren, wenn die

254 Vgl. BVerwG, Urteil v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 26). Wenn die Ausschlussgründe als normative Begrenzungen des Vorkaufsrechtstatbestands gelten, wirken sich deren Formulierungen auf den Inhalt des Rechts selbst aus.

255 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (76, Rn. 17; 76 f., Rn. 21; 77, Rn. 22), m.V.a. RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630, 83 (zu § 26).

256 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 22).

257 Siehe bereits → § 10 C. I. 2. b. Unabhängig von der Positionierung ist der Wortlaut der Normen in vielerlei Hinsicht missverständlich und missglückt. Dies gilt parallel für den neugefassten Wortlaut des § 27 Abs. 1 S. 1 BauGB, den das BVerwG für seine

Überführung des Vorkaufsrechts vom Bundesbaugesetz ins Baugesetzbuch nicht als inhaltliche, sondern nur regionale Begrenzung rekonstruiert wird und dem Vorkaufsrecht somit weiterhin ein erhaltungsrechtlicher, auf die Zukunft gerichteter Sinn zukommen soll.²⁵⁸ Hierfür spricht zunächst die bereits angesprochene explizite Deutungszuschreibung im Gesetzentwurf, die vom Bundesverwaltungsgericht nicht vollständig wiedergegeben wird und ausdrücklich am erhaltungsrechtlichen Zweck des Vorkaufsrechts festhält.²⁵⁹ Nimmt man an, dass das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht nicht bereits durch die Überführung in § 24 BauGB teleologisch entleert wurde, ergeben sich auch mit Blick auf § 26 Nr. 4 BauGB andere Perspektiven.²⁶⁰ Wenn das Bundesverwaltungsgericht nun meint, dass „[a]llein der Verweis auf das Erhaltungsziel, das auf die (fortdauernde) Bewahrung eines gegebenen Zustands bezogen ist“, nicht ausreiche, „um den grammatikalischen Sonderfall als gegeben anzunehmen“, und die Entstehungsgeschichte „[f]ür ein abweichendes Wortverständnis [...] nichts her[gibt]“²⁶¹, so lässt sich dieser Aussage gerade die – vom Bundesverwaltungsgericht abgelehnte – nicht triviale, teleologische Differenz der Vorkaufsrechte entgegenhalten.

Entscheidend für die jeweilige Rekonstruktion sind somit zwei Aspekte: Zum einen die methodische Frage zum Verhältnis des Wortlauts von § 26 Nr. 4 BauGB zu den Materialienaussagen zum Erhaltungszweck. Wird das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht aus § 24 Abs. 1 Nr. 4 BauGB durch den Ausschlussgrund des § 26 Nr. 4 BauGB geformt? Oder wirken sich die Materialienaussagen zu § 24 Abs. 1 Nr. 4 BauGB auf die Auslegung des Ausschlussgrunds in § 26 Nr. 4 BauGB aus? Hieraus folgt zum anderen die für das Verständnis des Milieuschutzrechts entscheidende Weichenstellung, ob die Überführung in das Baugesetzbuch als Fortführung eines speziell erhaltungsrechtlichen, nunmehr regional begrenzten Vorkaufsrechts oder als Geschichte der Vereinheitlichung der Vorkaufsrechte konstruiert wird. Es sind somit verschiedene, die Materialienaussagen und teleologischen so-

Argumentation unterstützend heranzieht, BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (78, Rn. 28).

258 → § 10 C. I. 2. b. Ebenso u.a. *Putzer*, NVwZ 2022, 222 (223), ebenfalls mit Verweis auf die Gesetzgebungsmaterialien.

259 Siehe bereits oben → § 10 C. I. 2. b.; RegE GBauGB, BT-Drs. 10/4630, 82: „Nummer 4 entspricht § 24 a des Bundesbaugesetzes. Die Neufassung beschränkt das Vorkaufsrecht zur Sicherung von städtebaulichen Erhaltungszielen auf die durch Satzung festgesetzten Gebiete.“

260 Siehe → § 10 C. I. 2. b.

261 BVerwG, Urt. v. 9.11.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 22).

wie systematischen²⁶² Zusammenhänge von Vorkaufs- und Erhaltungsrecht unterschiedlich gewichtende Rekonstruktionsansätze möglich. Mit seiner Rekonstruktion hat sich das Bundesverwaltungsgericht für eine von mehreren Möglichkeiten entschieden. Dabei geht der Telos des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts inmitten einer Auslegung, die sich ausschließlich am Wortlaut orientiert und in der Auswertung der Gesetzesmaterialien selektiv vorgeht, verloren.²⁶³ Im Hinblick auf das zugrunde liegende ökonomische Wissen folgt aus dieser Rekonstruktion, dass die polit-ökonomischen Erwägungen, die den Erhaltungsgedanken des Vorkaufsrechts geprägt haben, an Bedeutung verlieren.

II. Gesetzgeberische Reaktion: Diskussion um Aufwertung des Erhaltungszwecks

Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts stellt den Hintergrund der aktuellen gesetzgeberischen Reformdiskussionen dar, in denen insbesondere der Erhaltungszweck hervorgehoben oder abgewertet wird.²⁶⁴ Dabei wird in den Gesetzgebungsdebatten um die Deutungshoheit über das Urteil und mittelbar auch um die Gesetzgebungsgeschichte gerungen. Erst vor diesem Hintergrund überrascht es nicht, dass sich die Gesetzgebung auch mit der Methodik des Bundesverwaltungsgerichts auseinandersetzt: So habe sich das Bundesverwaltungsgericht mit seiner „formelle[n] Auslegung“ entgegen den Urteilen des VG Berlin, des OVG Berlin-Brandenburg und der „herrschenden Ansicht im juristischen Schrifttum“ positioniert.²⁶⁵ Kritisiert

262 Siehe insb. die Vorinstanz OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 22.10.2019 – OVG 10 B 9.18, Rn. 69.

263 Methodenwahl als „Vorentscheidungen über Interpretationsinhalte“ bei Grimm, in: Horn (Hrsg.), FS Coing, 1982, S. 469; zur Bevorzugung einzelner Methoden schon Esser, Vorverständnis und Methodenwahl, 1972, S. 125 ff.

264 Ausdrücklich benannt im Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 1; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 1; RefE VKRÄG v. 27.4.2022, S. 1, 4; GesE Linksfraktion, VorkG, BT-Drs. 20/679, 1, 6. In der Plenardebatte zugespitzt durch Lay (Linke), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1212D: „Vier Monate ist es her, dass das Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes den Städten ihre schärfste Waffe gegen Spekulation genommen hat.“

265 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 3; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 3. Ebenfalls zur Positionierung entgegen „[e]iner in Rechtsprechung und Literatur weit verbreiteten Ansicht, wonach in sozialen Erhaltungsgebieten – entsprechend der dort verfolgten städtebaulichen

wird insofern, dass das Gericht sich allein an den Wortlaut der Vorschrift halte und „keinen Grund für eine systematische und aus der Entstehungsgeschichte begründete Auslegung“ sehe.²⁶⁶ Vor allem aber ist die inhaltliche Deutung des Urteils und in der Folge der Charakter der Reform umstritten. Teilweise wird das Urteil als Bruch mit der Vorkaufspraxis benannt und hierbei die Differenz zwischen dem erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrecht und den anderen Vorkaufsrechten als Kontinuität verstanden.²⁶⁷ Folgerichtig soll mit der Reform dann „die bisherige Verwaltungspraxis [...] *wieder ermöglicht*“ werden.²⁶⁸ Nach dieser Lesart dient der Gesetzentwurf lediglich einer „dringend erforderlichen Klarstellung“ und soll die bisherige Praxis rechtssicher *fortführen*.²⁶⁹ Andere Stimmen verstehen das Urteil hingegen als gerichtliche Klarstellung rechtlicher Kontinuität und die beabsichtigte Reform als *Erweiterung*.²⁷⁰ Teilweise werden hierbei methodisch begründete und normative Aussagen vermischt.²⁷¹

Zielrichtung, die Zusammensetzung der Wohnbevölkerung vor gegenwärtigen wie künftigen Veränderungen zu schützen – auch und vor allem zu erwartende zukünftige Entwicklungen des betreffenden Grundstücks in den Blick zu nehmen seien“, GesE Linksfraction, VorkG, BT-Drs. 20/679, 1; siehe auch OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 22.10.2019 – OVG 10 B 9.18, Rn. 64, 85.

266 GesE Linksfraction, VorkG, BT-Drs. 20/679, 6.

267 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 1; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 1.

268 RefE VKRÄG v. 27.4.2022, S.1 (Herv. d. Verf.). Nach anderen Formulierungen soll das Vorkaufsrecht *erhalten bleiben* (Antrag Linksfraction, Vorkaufsrecht wiederherstellen, BT-Drs. 20/236, 2) oder *wiederhergestellt werden* (Tausend [SPD], Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4534C). Zum Begriff der „Wiedernutzbarmachung“ Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 1; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 1. Daraus wird auch abgeleitet, dass weder für die Vertragsparteien noch für die Immobilienwirtschaft an sich neue Belastungen entstehen, RefE VKRÄG v. 27.4.2022, S. 2.

269 GesE Linksfraction, VorkG, BT-Drs. 20/679, 6.

270 Tatsächlich ebenfalls im RefE VKRÄG v. 27.4.2022, S. 4; vgl. weiter den Antrag der AfD-Fraktion, Mehr Wohnungsmarkt wagen – Keine Ausweitung der Vorkaufspraxis in Milieuschutzgebieten, BT-Drs. 20/2362; von einer beabsichtigten *Verschärfung* spricht *Föst* ((FDP), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, BT-PlProt. 20/144, VorkG, 4541C).

271 Auch wenn es in den Plenardebatten teilweise anklingt (bspw. *Föst* [FDP], Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1217C: „Im Kern des Urteils hieß es: Der Eingriff ins Eigentum muss besser begründet werden. – Das ist der Kern.“), hat das BVerwG keine eigentums- und verfassungsrechtlichen Aussagen getroffen. Diese Aussagen sind Annahmen und Wertungen Abgeordneter, die als solche analysiert werden können; → § 10 C. II. Insofern mahnend *Mansoori* (SPD), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4542B, C: „Was

Insofern eröffnet das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts eine neuerliche gesetzgeberische Diskussion über das Vorkaufsrecht. Dass diese in einer Zeit „neuer Entwicklungen und drängender Probleme auf dem Wohnungsmarkt“²⁷² aufbricht, führt zu einer veränderten Ausrichtung der gesetzgeberischen Debatten. Nunmehr wird die Schutzrichtung des Vorkaufsrechts ausdrücklicher als in der bisherigen Gesetzgebungsgeschichte diskutiert. So trägt die Entschließung des Bundesrates zur Änderung der Vorschriften zu den Vorkaufsrechten im Baugesetzbuch den „Schutz der Zusammensetzung der Bevölkerung“ bereits im Titel.²⁷³ Damit verbunden wird der „Erhalt lebendiger, sozial ausgewogener städtischer Quartiere mit bezahlbaren Mieten“.²⁷⁴ Da „in unseren Städten lebendige und durchmischte Quartiere, gerade in den begehrten innerstädtischen Lagen“ also gewünscht sind, soll alles getan werden, „damit die Menschen, die dort seit Jahrzehnten leben, nicht durch Spekulationen verdrängt und vertrieben werden.“²⁷⁵ Diese durch die Schutzrichtung beschriebenen Strukturen haben also einen gesetzgeberisch anerkannten Wert. Adressiert wird der daher erforderliche Schutz „vor Verdrängung und Spekulationen“,²⁷⁶ und spezifische Investmentpraktiken sowie die Finanzialisierung geraten in das Blickfeld.²⁷⁷

das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts betrifft – das gilt auch für die Kollegen von der Union –: Das haben Sie entweder nicht gelesen oder nicht verstanden, [Beifall] weil das Bundesverwaltungsgericht nämlich gerade nicht sagt, dass ein Vorkaufsrecht, das Kommunen eine Prognoseentscheidung zubilligt, schlechterdings unmöglich sei, sondern es sagt: Wenn der Gesetzgeber ein solches Vorkaufsrecht will, muss er ein solches Vorkaufsrecht regeln.“

- 272 So BVerwG, Urt. v. 9.II.2021 – 4 C 1/20 = NVwZ 2022, 75 (77, Rn. 24); → § 10 Fn. 50.
- 273 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B); Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22.
- 274 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 2; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 2.
- 275 Tausend (SPD), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4534D; für gemischte, bunte und lebendige Kieze ebenfalls Luczak (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1219D.
- 276 Fraktion B90/Gr, in: Ausschussbericht und Beschlussempfehlung, VorkG, BT-Drs. 20/2393, 7; gegen Verdrängung auch Luczak (CDU/CSU), Sten. Bericht der 17. Sitzung, 17.2.2022, BT-PlProt. 20/17, VorkG, 1219D.
- 277 Vgl. Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 2; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 1. Auch Giffey (BE), Sten. Bericht der 1019. Sitzung, 8.4.2022, BR-PlProt. 1019/22, Vorkaufsrecht, 108: „Häufig kommt es zu spekulativen Käufen von Grundstücken und Wohnimmobilien, mit dem Ziel, bisherige Miet- in Eigentumswohnungen umzuwandeln oder deutlich höhere Mie-

Aufbauend auf diesen grundlegenden Annahmen zum Milieuschutzziel wird mittels verschiedener gesetzgeberischer Akzentuierungen des Erhaltungsziels und des Telos des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts das Urteils des Bundesverwaltungsgerichts gedeutet und die Gesetzgebungsgeschichte weitererzählt. Dem Beschluss des Bundesrats zufolge soll zum ausdrücklichen Fokus des kommunalen Blicks werden, „ob der Käufer eines Grundstücks in Zukunft erhaltungswidrige Nutzungsabsichten verfolgt.“²⁷⁸ Dabei gehe es darum sicherzustellen, „dass ein Kauf in Gebieten mit einer sozialen Erhaltungssatzung nur erfolgt, wenn die beabsichtigte Nutzung nicht den Zielen dieser Satzung entgegensteht.“²⁷⁹ Indizien dafür werden unter anderem „in überhöhten Kaufpreisen“ gesehen, „da unter Rentabilitätsaspekten für den neuen Eigentümer eine Aufwertung und/oder Verwertung des Grundstücks durch Luxusmodernisierungen und Wohnungseigentumsbildung mit anschließendem Abverkauf der Wohnungen naheliegt.“²⁸⁰ Es wird ausdrücklich bemängelt, dass nach der durch das Bundesverwaltungsgericht wortlautgetreu ausgelegten Gesetzeslage das Vorkaufsrecht in diesen Fällen nicht ausgeübt werden kann.²⁸¹ Es gelte daher für die Zukunft „rechtssicher sicherzustellen, dass ein Immobilienkauf die Zusammensetzung der Wohnbevölkerung und die Ziele der Kommune für ein Gebiet nicht gefährdet.“²⁸²

Indem gleichzeitig der Telos des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts hervorgehoben und von den weiteren Vorkaufsrechten unterschieden wird,

ten zu erzielen, weil unsere Städte als Wohnorte beliebt sind, aber auch, weil die Wohnungsmärkte verstärkt in den Fokus von Investoren gerückt sind.“

278 Beschluss, EntschlieÙung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 2; EntschlieÙungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 2.

279 *Giffey* (BE), Sten. Bericht der 1019. Sitzung, 8.4.2022, BR-PlProt. 1019/22, Vorkaufsrecht, 108.

280 Beschluss, EntschlieÙung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 4; EntschlieÙungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 4; auch *Bayram* (B90/Gr), Sten. Bericht der 44. Sitzung, 23.6.2022, VorkG, BT-PlProt. 20/44, 4536B: „Häuser werden zu Preisen verkauft, die das 30-, 40-, ja 50-Fache der Jahresmieteinnahmen betragen. Zur Erinnerung: Noch vor wenigen Jahren wurden Finanzierungen, die das 20-Fache der Einnahmen übersteigen, als unseriös angesehen. Diese überhöhten Preise lassen sich mit den Mieteinnahmen nicht mehr refinanzieren, auch wenn die neuen Eigentümer die Möglichkeit der Mieterhöhungen bis zum Letzten des gesetzlich Erlaubten ausreizen.“

281 Beschluss, EntschlieÙung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 2; EntschlieÙungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 3.

282 *Giffey* (BE), Sten. Bericht der 1019. Sitzung, 8.4.2022, BR-PlProt. 1019/22, Vorkaufsrecht, 108 f.

wird implizite Kritik an der gerichtlichen Auslegung der bestehenden Gesetzeslage geübt. Dass es „den Erhalt des Status quo (Erhalt der Zusammensetzung der angestammten Wohnbevölkerung) zum Ziel hat“, stelle nämlich „insoweit eine Besonderheit dar“, als dass die anderen Vorkaufsrechte auf eine „Änderung des Status quo abzielen (so z. B. die Beseitigung städtebaulicher Missstände in einem Sanierungssatzungsgebiet oder der Erwerb eines Grundstücks zur Sicherung städtebaulicher Entwicklungsmaßnahmen)“.²⁸³ Um die letztgenannten Zielsetzungen zu erreichen, benötigen die Kommunen das Vorkaufsrecht – im Einklang mit dem Wortlaut von § 26 Nr. 4 BauGB – nicht, wenn das Grundstück den Zielen und Zwecken der städtebaulichen Maßnahme bereits entspricht.²⁸⁴ Im Falle der sozialen Erhaltungssatzungen,

*„die auf die Erhaltung eines bestehenden und bei Festsetzung vorgefundenen Zustand eines Gebiets ausgerichtet sind, benötigt die Gemeinde das Vorkaufsrecht hingegen nur dann nicht, wenn dieses voraussichtlich auch in der Zukunft den Zielen und Zwecken der Erhaltungssatzung entsprechend bebaut und genutzt sein wird.“*²⁸⁵

Die „planerische Absicht“ ist hier somit anders als in den anderen Vorkaufsrechtsfällen „nicht auf die Entwicklung und Veränderung der bestehenden städtebaulichen Situation ausgerichtet“, sondern eben auf „die Erhaltung des tatsächlichen Zustandes bzw. der Zusammensetzung der dortigen Bevölkerung.“²⁸⁶ Die mit § 26 Nr. 4 BauGB angenommene Bebauung liege entsprechend der städtebaulichen Maßnahme bereits vor und solle gerade erhalten werden.²⁸⁷ In diesem Fall könne das erhaltungsrechtliche Vorkaufsrecht dann „dazu beitragen, negativen städtebaulichen Entwicklungen“ vorzubeugen.²⁸⁸

Diese andere Schutzrichtung „erfordert zwingend eine regulative Einwirkung auf künftige Entwicklungen.“²⁸⁹ So müsse das Vorkaufsrecht der Gemeinde im Falle des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts dem Telos der

283 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 3; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 3 f.

284 GesE Linksfraktion, VorkG, BT-Drs. 20/679, 7.

285 GesE Linksfraktion, VorkG, BT-Drs. 20/679, 7.

286 GesE Linksfraktion, VorkG, BT-Drs. 20/679, 8.

287 GesE Linksfraktion, VorkG, BT-Drs. 20/679, 8.

288 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 3; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 4.

289 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 3; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 4.

Norm entsprechend gerade dann „zustehen, wenn – nach sachgerechter Prognose – zu befürchten ist, dass der Käufer/die Käuferin das Grundstück im Widerspruch zu den jeweiligen Erhaltungszielen bebauen bzw. nutzen wird.“²⁹⁰ So betrachtet wird der Wortlaut des § 26 Nr. 4 BauGB als „nicht sachgerecht“ formuliert verstanden.²⁹¹ Die Regelungen würden „der differenzierten Struktur der städtebaulichen Instrumente des besonderen Teils des BauGB nicht vollständig gerecht“.²⁹² In Zukunft solle daher zwischen den „verschiedenen städtebaulichen Maßnahmen innerhalb des Systems des Baugesetzbuchs differenziert“ werden, um den „Anwendungsbereich des Vorkaufsrechts sach- und systemgerecht“ zu verfolgen.²⁹³ So könne auch

*„die ursprünglich vom Gesetzgeber intendierte Systematik gewahrt [werden], dass einerseits das Vorkaufsrecht die Ziele der städtebaulichen Instrumente unterstützen soll und andererseits der Charakter des Instruments der Erhaltungsgebiete auf die Aufrechterhaltung des derzeitigen Zustandes im Hinblick auf Bebauung, Nutzung sowie Zusammensetzung der Bevölkerung gerichtet ist.“*²⁹⁴

III. Deutungen der Gesetzgebungsgeschichte

Die Auseinandersetzung zwischen Rechtsprechung und Gesetzgebung folgt dem Muster eines Dialogs. Der Gesetzgebung kommt mit der Rechtsetzung die erste gestaltende Rolle zu. Die retrospektive Deutung der Gesetzgebungsgeschichte erfolgt aber durch das Gericht.²⁹⁵ Insofern kann die

290 GesE Linksfraction, VorkG, BT-Drs. 20/679, 8.

291 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 3; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 3; vgl. GesE Linksfraction, VorkG, BT-Drs. 20/679, 8.

292 Beschluss, Entschließung Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22(B), 3; Entschließungsantrag (BE, HH), Vorkaufsrecht, BR-Drs. 133/22, 3; vgl. GesE Linksfraction, VorkG, BT-Drs. 20/679, 8.

293 GesE Linksfraction, VorkG, BT-Drs. 20/679, 7.

294 GesE Linksfraction, VorkG, BT-Drs. 20/679, 8.

295 *Waldhoff/Rennert*, in: Grimm/König (Hrsg.), *Lektüre und Geltung*, 2020, S. 83 (91): „Mit der Verkündung des Gesetzes hat das Parlament den Einfluss darauf verloren“; m.V.a. *Simon*, *Gesetzesauslegung im Strafrecht*, 2011, S. 276.

Gesetzgebung die Interpretation des Gerichts zwar kritisieren, ihre Handlungsmacht ist allerdings auf die Gesetzesform beschränkt.²⁹⁶

Auch wenn ein neues Vorkaufsrecht bisher nicht beschlossen wurde, sind die gesetzgeberischen Diskussionen nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts anders und expliziter gestrickt als zuvor – was selbstverständlich auch an der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts als Ausgangspunkt und Gegenstand eines Deutungskampfes liegt. Es findet eine differenzierte Auseinandersetzung über Ziele, Besonderheiten und Grenzen des erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrechts statt, die an vorige Debatten anknüpft, diese aber auch weiterführt. Die genaue Gestalt des Erhaltungsgedankens ist demnach Aushandlungssache und neben polit-ökonomischen wirken auch neoklassische Annahmen²⁹⁷ darauf ein.

Die hiesige Rekonstruktionserzählung, die alternative Deutung durch das Bundesverwaltungsgericht und die Auseinandersetzung der Gesetzgebung mit ihrer eigenen Geschichte verdeutlichen die Relativität der Methodik. Die verschiedenen Ansätze beruhen zwar auf einem geteilten Korpus an Materialien, doch je nachdem, wer mit diesem Material arbeitet, werden unterschiedliche Erzählungen rekonstruiert. Dies muss jedoch kein Makel sein. Es ist vielmehr Ausdruck der unterschiedlichen Erkenntnisinteressen, die die jeweilige Rekonstruktion anleiten und verdeutlicht so die Kontextabhängigkeit des produzierten Wissens und der hermeneutischen Methode.

E. Zusammenfassung: Der Erhaltungsgedanke unter Druck

Das Milieuschutzrecht folgt im Wesentlichen anderen ökonomischen Wissensstrukturen als die zuvor behandelten Instrumente: Polit-ökonomische Erwägungen, wie der soziale Erhaltungsgedanke und die strukturelle Ausrichtung der milieuschutzrechtlichen Bausteine,²⁹⁸ werden von eigentumspolitischen und marktwirtschaftlichen Argumentationen zwar herausgefordert,²⁹⁹ dominieren aber den gesetzgeberischen Zugriff. Dabei unterliegt der Erhaltungsgedanke als Fluchtpunkt des Milieuschutzrechts zwar Wandlungen, wird über die Zeit hinweg aber weitergetragen.

296 Positiv gewendet: Durch die neuerliche Gestaltungsbefugnis kommt der Gesetzgebung „im Streitfall das letzte Wort“ zu, *Hirzel*, Macht und Methode, 2023, S. 132.

297 Bereits → § 10 C. II. 3.

298 → § 10 C. I.

299 → § 10 C. II.

Einen wesentlichen Einschnitt in diese Gesetzgebungsgeschichte stellt das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts zum erhaltungsrechtlichen Vorkaufsrecht von 2021 dar.³⁰⁰ Danach muss gar die Frage gestellt werden, ob das speziell auf erhaltungsrechtliche Zwecke ausgerichtete Vorkaufsrecht des Bundesbaugesetzes seit der Überführung in das Baugesetzbuch im Jahr 1986 überhaupt noch existiert(e). Der milieuschutzrechtliche Erhaltungsgedanke stellt sich demnach als weniger stabil dar, als angenommen. Dass die diesbezügliche Rekonstruktionserzählung und die Auslegung des Bundesverwaltungsgerichts kontrastiert werden, verdeutlicht insofern die Kontextabhängigkeit des methodischen Vorgehens und das Verhältnis von Rechtsprechung und Gesetzgebung als Dialog zwischen den Gewalten.

300 → § 10 D. I., II.