



---

**Ausarbeitung**

---

**Verfassungsmäßigkeit eines Verbots der Nutzung von Wohnraum als  
Zweitwohnungen?**



**Verfassungsmäßigkeit eines Verbots der Nutzung von Wohnraum als Zweitwohnungen?**

Verfasser/in:



Aktenzeichen:

WD 3 - 3000 - 152/14

Abschluss der Arbeit:

25. Juli 2014

Fachbereich:

WD 3: Verfassung und Verwaltung

Telefon:

+ 

---

## Inhaltsverzeichnis

|           |   |          |
|-----------|---|----------|
| <b>1.</b> | <b>Zusammenfassung</b>  | <b>4</b> |
| <b>2.</b> | <b>Einleitung</b>   | <b>4</b> |
| <b>3.</b> | <b>Aktuelle Regelungslage und Kompetenz zur Regelung des Wohnungsrechts</b>               | <b>5</b> |
| <b>4.</b> | <b>Materielle Verfassungsmäßigkeit eines Verbots der Zweckentfremdung</b>                 | <b>6</b> |
| <b>5.</b> | <b>Materielle Verfassungsmäßigkeit eines Verbots, Wohnraum als Zweitwohnung zu nutzen</b> | <b>7</b> |
| 5.1.      | Vereinbarkeit mit dem Eigentumsrecht betroffener Wohnraumeigentümer und Mieter            | 7        |
| 5.1.1.    | Legitimes Ziel  | 8        |
| 5.1.2.    | Geeignetheit  | 9        |
| 5.1.3.    | Erforderlichkeit  | 9        |
| 5.1.4.    | Angemessenheit  | 10       |
| 5.2.      | Vertrauensschutz und Rückwirkung  | 11       |
| 5.3.      | Vereinbarkeit mit der Freizügigkeit betroffener Wohnraumeigentümer und Mieter             | 12       |
| 5.4.      | Vereinbarkeit mit den Grundrechten von Wohnungsverwaltern und Untervermietern             | 13       |

## 1. Zusammenfassung

Eine Verpflichtung zur Vermietung von Wohnraum zur Dauernutzung lässt sich in zwei Regelungsalternativen denken. Einerseits wäre es möglich, lediglich die Nutzung von Wohnraum zu anderen Zwecken als zur dauerhaften Wohnnutzung, etwa zur Vermietung als Ferienwohnung, zu untersagen (sog. Zweckentfremdung). Eine derartige Regelung hat das Bundesverfassungsgericht bereits im Jahr 1975 als mit dem von Art. 14 Grundgesetz (GG)<sup>1</sup> garantierten Eigentumsrecht vereinbar angesehen. Andererseits könnte auch ein Verbot der Nutzung von Wohnraum zu anderen Zwecken als zur Begründung eines Lebensmittelpunkts erlassen werden. Ein solches ist im Hinblick auf das Eigentumsrecht der Wohnraumeigentümer und Mieter örtlich begrenzt bei einer sehr angespannten Situation auf dem Wohnungsmarkt zwar nicht verfassungsrechtlich ausgeschlossen. Seine Umsetzung ist aber erheblichen Einschränkungen unterworfen. Es wären weitgehende Härtefall-, Übergangs- und Entschädigungsregelungen vorzusehen. Für derartige Regelungen steht seit der Föderalismusreform im Jahr 2006 den Ländern die Gesetzgebungskompetenz zu. Die vom Bund erlassene Ermächtigung zum Erlass von Zweckentfremdungsverordnungen (Art. 6 § 1 Abs. 1 S. 1 Mietrechtsverbesserungsgesetz [MVerbG]<sup>2</sup>) gilt jedoch fort.

## 2. Einleitung

Die zeitweilige (Unter-)Vermietung von Wohnraum an Touristen und Geschäftsreisende erfreut sich in Ballungszentren und Fremdenverkehrsgebieten zunehmender Beliebtheit. Nicht zuletzt weit verbreitete Online-Portale machen das Finden von Interessenten leicht wie nie. Gleichzeitig lassen sich mit einer derartigen Nutzung des Wohnraums beträchtliche Gewinnmargen erzielen, die über die Rentabilität einer regulären Vermietung zur Dauerwohnnutzung weit hinausgehen. Daneben führt auch die zunehmende Nutzung von Wohnraum als Zweitwohnung<sup>3</sup> zu einer Verknappung von Wohnraum. Beiden Entwicklungen könnte der Gesetzgeber mit einem Verbot einer solchen Nutzung von Wohnraum entgegenwirken. Die Vereinbarkeit solcher Verbote mit den Grundrechten der Eigentümer, Mieter und Verwalter soll im Folgenden erörtert werden.

Um diesen Entwicklungen entgegenzutreten, sind Regelungen mit **verschiedener Tragweite** denkbar. Einerseits könnte nur die Nutzung von Wohnraum zu anderen Zwecken als zur dauerhaften Wohnnutzung untersagt werden (Zweckentfremdung). Dies würde sowohl jede Nicht-Wohnnutzung verbieten, als auch jede Vermietung zur nur zeitweiligen Wohnnutzung (insbesondere als **Ferienwohnung** oder zur **Fremdenbeherbergung**) bzw. diese Nutzungen unter einen Genehmigungsvorbehalt stellen. **Darüber hinaus** könnte neben der Vermietung als Ferienwohnung **auch eine Nutzung als Zweitwohnung** untersagt werden.

---

1 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (BGBl. S. 1), zuletzt geändert durch Art. 1 ÄndG (Art. 93) vom 11. Juli 2012 (BGBl. I S. 1478).

2 Gesetz zur Verbesserung des Mietrechts und zur Begrenzung des Mietanstiegs sowie zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen vom 4. November 1971 (BGBl. I S. 1745), zuletzt geändert durch Gesetz vom 19. April 2006 (BGBl. I S. 866).

3 Das Statistische Bundesamt gibt für die Jahre zwischen 2003 und 2013 einen Anstieg der Haushalte mit Zweit-/Freizeitwohnung von 1,60 Mio. auf 1,97 Mio. an; Statistisches Bundesamt, Fachserie 15, Sonderheft 1, EVS 2013, S. 16.

Das jeweilige Verbot wäre an jeden zu richten, der über die Nutzung von Wohnraum verfügen kann, gleich ob Eigentümer, Mieter oder ein Verwalter. Jeweils **nicht erfasst** wäre die (**Unter-) Vermietung** durch den die Wohnung dauerhaft nutzenden Eigentümer oder Mieter für einen Zeitraum eigener Abwesenheit, in dem der Zwischenmieter selbst seinen Lebensmittelpunkt in die Wohnung verlegt.<sup>4</sup> Eine derartige Untervermietung trägt nicht das Potential einer Wohnraumverknappung in sich, da der Wohnraum weiterhin als Grundlage eines dauerhaften Lebensmittelpunktes genutzt wird.

### 3. Aktuelle Regelungslage und Kompetenz zur Regelung des Wohnungsrechts

Den Gefahren einer Zweckentfremdung von Wohnraum hat der Bundesgesetzgeber bereits im Jahr **1971 mit der Schaffung des MVerbG** zu begegnen versucht. Art. 6 § 1 Abs. 1 S. 1 MVerbG ermächtigt die Landesregierungen, für Gemeinden, in denen die Versorgung der Bevölkerung mit ausreichendem Wohnraum zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist, durch Rechtsverordnung zu bestimmen, dass Wohnraum anderen als Wohnzwecken nur mit einer Genehmigung zugeführt werden darf. Eine solche Zweckentfremdung stellt es nach Art. 6 § 1 Abs. 1 S. 2 MVerbG auch dar, wenn Wohnraum zum Zwecke einer dauernden Fremdenbeherbergung, insbesondere einer gewerblichen Zimmervermietung oder der Einrichtung von Schlafstellen, verwendet werden soll. Eine Nutzung als Zweitwohnung blieb hiervon jedoch unberührt.

Diese Regelung wurde durch das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) im Jahr 1975 als mit dem Grundgesetz vereinbar angesehen.<sup>5</sup> Seine Ausführungen werden unter 4. dargestellt.

Mit der Föderalismusreform im Jahr 2006 ist die **Kompetenz zur Regelung des Wohnungsrechts** auf die Länder übergegangen. Der entsprechende konkurrierende Kompetenztitel des Bundes wurde aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG a.F. gestrichen. Jedoch gilt gemäß Art. 125a Abs. 1 S. 1 GG das MVerbG fort, solange es nicht durch Landesrecht ersetzt worden ist. Von dieser zurückgewonnen Kompetenz sind die Länder auch im Begriff, Gebrauch zu machen. Eine entsprechende Regelung zur Zweckentfremdung von Wohnraum trifft z. B. § 2 Abs. 1 Nr. 1 des Berliner Zweckentfremdungsverbot-Gesetzes (BerlZwVbG).<sup>6</sup> Eine etwas weniger weitgehende Regelung enthält Art. 2 S. 2 Nr. 3 Bayerisches Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum (BayZwEG)<sup>7</sup>. Hiernach ist eine nicht nur vorübergehende gewerbliche oder gewerblich veranlassete Nutzung für Zwecke der Fremdenbeherbergung genehmigungspflichtig. All diesen Regelungen ist gemein, dass sie ein sog. repressives **Verbot mit Befreiungsmöglichkeit** statuieren.

---

4 Vgl. hierzu das jüngst vom BGH ausgeweitete Recht des Mieters, von seinem Vermieter die Zustimmung zur Untervermietung nach § 553 Abs. 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) [in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, ber. S. 2909 und BGBl. 2003 I S. 738), zuletzt geändert durch BVerfG, Beschl. - 1 BvL 6/10 - vom 17. Dezember 2013 (BGBl. 2014 I S. 110)] zu verlangen; BGH, Urteil vom 11. Juni 2014 - VIII ZR 349/13.

5 BVerfGE 38, 348.

6 Gesetz des Landes Berlin über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum (Zweckentfremdungsverbot-Gesetz - ZwVbG) vom 29. November 2013 (GVBl. S. 626).

7 Bayerisches Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum (ZwEWG) vom 10. Dezember 2007 (GVBl 2007, S. 864), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22. März 2013 (GVBl 2013, S. 77).

Weiter dürfte eine **Nutzung als Zweitwohnung** von den bestehenden Zweckentfremdungsgesetzen **nicht erfasst** sein. § 2 Abs. 2 Nr. 6 BerlZwVbG legt dies sogar ausdrücklich so fest.

#### 4. Materielle Verfassungsmäßigkeit eines Verbots der Zweckentfremdung

Zu prüfen ist, ob ein Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum – bspw. durch die Nutzung als Ferienwohnung – mit den Grundrechten der Eigentümer, Untervermietenden und Verwalter vereinbar ist.

Das BVerfG hat festgestellt, dass **Art. 6 § 1 MVerbG mit dem Eigentumsrecht der Wohnraumeigentümer aus Art. 14 Abs. 1 GG vereinbar** ist.<sup>8</sup> Es sieht ein solches repressives, nur mit einer Befreiungsmöglichkeit versehenes Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum als vom Gestaltungsauftrag des Gesetzgebers gerechtfertigte Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums an. Es prüft diese Frage jedoch sehr knapp. Im Wesentlichen führt es aus, ein Verbot der Zweckentfremdung beeinträchtigt zwar die zum verfassungsrechtlichen Inhalt des Privateigentums gehörende freie Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand. Dies sei jedoch gerechtfertigt. Einerseits umfasse die am Gemeinwohl ausgerichtete Nutzung des Privateigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) das Gebot der Rücksichtnahme auf die Belange derjenigen Mitbürger, die auf die Nutzung der betreffenden Eigentumsgegenstände angewiesen sind. Ein solches Angewiesensein bestehe bei einem großen Teil der Bevölkerung hinsichtlich Wohnraums, soweit die Versorgung hiermit besonders gefährdet ist. Andererseits seien die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers gewahrt, da dieser die Miete für den Wohnraum erhalte. Außerdem könne er in besonders gelagerten Fällen eine Ausnahmegenehmigung beantragen.

Auf weitere Grundrechte ist das BVerfG in seinem Beschluss nicht eingegangen.

Zu denken ist hier noch an die **Berufsfreiheit des Wohnraumeigentümers** aus Art. 12 GG. Ein Zweckentfremdungsverbot betrifft diese jedoch nicht. Vielmehr verdrängt das Eigentumsrecht die Berufsfreiheit, da ein Zweckentfremdungsverbot das Innehaben und Verwenden vorhandener Vermögensgüter betrifft. Das Eigentumsrecht ist dann das sachnähere Grundrecht, denn dieses schützt das Erworbenene, Art. 12 GG hingegen schützt den Erwerb.<sup>9</sup>

Auch hat sich das BVerfG nicht mit den **Grundrechten von Verwaltern und Mietern** auseinandergesetzt. Einerseits kommt die Berufsfreiheit nach Art. 12 GG von Personen, die mit der Verwaltung von Wohnraum betraut sind, und von Mietern, die Wohnraum berufsmäßig untervermieten, in Betracht. Andererseits könnten Mieter, die Wohnraum lediglich zeitweise untervermieten, in ihrer allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) verletzt sein. Insoweit stellt ein Verbot, Wohnraum anders als zur Dauernutzung zu vermieten auch einen Eingriff in diese Grundrechte dar. Dieser ist jedoch mit Blick auf die Argumentation des BVerfG zu Art. 14 GG und unter Beachtung der Genehmigungsmöglichkeiten ebenfalls gerechtfertigt.<sup>10</sup>

---

8 Vgl. hierzu BVerfGE 38, 348 (348) – Zweckentfremdung von Wohnraum.

9 BVerfGE 85, 360 (383) – Akademie-Auflösung.

10 Zu detaillierten Ausführungen vgl. auch Punkt 5.1.. Die Argumentation lässt sich de maiore ad minus übertragen.

## 5. Materielle Verfassungsmäßigkeit eines Verbots, Wohnraum als Zweitwohnung zu nutzen

Weiter ist zu fragen, ob auch ein Verbot, Wohnraum nicht zur Begründung eines (Haupt- und ersten) Lebensmittelpunktes zu verwenden, mithin das Verbot einer Nutzung als Zweitwohnung, mit den Grundrechten in Einklang gebracht werden kann. Ein solches Verbot könnte ebenfalls Eigentümer, Mieter und Verwalter von Wohnraum in ihren Grundrechten verletzen.

### 5.1. Vereinbarkeit mit dem Eigentumsrecht betroffener Wohnraumeigentümer und Mieter

Zu bewerten ist hinsichtlich der Wohnraumeigentümer zuvörderst die Vereinbarkeit mit ihrem Eigentumsrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG.

**Art. 14 GG schützt** das Eigentum an allen vermögenswerten Rechten, die dem Einzelnen zur privaten Nutzung zugewiesen sind.<sup>11</sup> Geschützt sind der Bestand des Eigentums in der Hand des Eigentümers und das Recht, mit dem Eigentum nach Belieben zu verfahren.<sup>12</sup> Dies umfasst das Recht, Wohnraum nur zeitweilig selbst als solchen zu nutzen.

Dieses Recht aus Art. 14 GG steht neben dem Wohnraumeigentümer auch dem Mieter von Wohnraum zu. Nach mittlerweile ständiger Rspr. des BVerfG ist das Besitzrecht des Mieters Eigentum i. S. d. Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG.<sup>13</sup> Der im Rahmen einer Zweitwohnungsnutzung **bestehende Mietbesitz ist daher ebenfalls über Art. 14 GG geschützt**. Da der Eigentumsschutz des Mieters jedoch nicht weiter greift, als der des Eigentümers, kann die Prüfung im Weiteren für beide einheitlich erfolgen. Will man dies anders sehen und die Anwendbarkeit von Art. 14 GG für den Mieter verneinen, steht diesem jedenfalls die allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG zu. Unter dieser wäre dem Mieter jedoch ein ähnlich weiter Schutz zu gewähren. Um die Lesbarkeit der folgenden Ausführungen nicht zu erschweren, wird jedoch stets nur auf das Eigentum bzw. den Eigentümer Bezug genommen.

Ein **Verbot, Wohnraum als Zweitwohnung zu nutzen** schränkt den Eigentümer in seinem Recht, mit seinem Eigentum nach Belieben zu verfahren, ein.<sup>14</sup> Diese Verkürzung der Eigentümerbefugnisse könnte jedoch gerechtfertigt sein. Entscheidend für die Frage der Rechtfertigung ist, ob es sich hierbei um eine dem Gesetzgeber zustehende Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG handelt, oder ob eine Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 GG vorliegt. Eine Inhalts- und Schrankenbestimmung liegt vor, wenn der Gesetzgeber in abstrakt-genereller Form die Rechte und Pflichten des Eigentümers regelt.<sup>15</sup> Hingegen liegt eine Enteignung vor, wenn eine konkrete

---

11 BVerfGE 83, 201 (208) - Bundesberggesetz.

12 Wieland, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, 3. Auflage 2013, Art. 14, Rn. 49.

13 BVerfG, Beschluss vom 28. März 2000 - 1 BvR 1460/99 (Duldungspflicht für den Einbau eines Treppenhauslifts durch den Mieter zu Gunsten behinderten Lebensgefährten), in: NJW 2000, 2658 (2659); BVerfGE 89, 1 (9) – Mietrecht als Eigentum.

14 Für den besitzenden Mieter liegt der Eingriff in dem Zwang, die Nutzung als Zweitwohnung und damit bestehenden Mietbesitz aufzugeben.

15 BVerfGE 110, 1 (24 f.) – Erweiterter Verfall.

eigentumsrechtliche Position für öffentliche Zwecke ganz oder teilweise entzogen wird.<sup>16</sup> Ein teilweiser Entzug liegt in Abgrenzung zur Inhalts- und Schrankenbestimmung dann vor, wenn aus dem Eigentum als Vollrecht ein rechtlich abgrenzbarer Teil herausgelöst wird.<sup>17</sup> Einen solchen herauslösbaren Teil stellt z. B. das Recht zum Besitz dar. Hingegen ist eine Beschränkung der eigenen Nutzungsmöglichkeit kein abgrenzbares Teilrecht.<sup>18</sup> Demnach läge in dem Verbot, Wohnraum zur Begründung eines Zweitwohnsitzes zu nutzen, eine **Inhalts- und Schrankenbestimmung**.

Die Regelung könnte durch den Gestaltungsauftrag des Gesetzgebers nach Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG **gerechtfertigt** sein. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG stellt den Gebrauch des Eigentums in den Dienst des „Wohles der Allgemeinheit“. Daher geht die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung um so weiter, je mehr die **Nutzung des Eigentums in einem sozialen Kontext** steht. Die Regelungsbefugnis des Gesetzgebers ist insbesondere weit, wenn Dritte der Nutzung des Eigentums für die Verwirklichung ihrer Lebensgestaltung bedürfen. Dies ist im Bereich der Wohnraummiete der Fall, da große Teile der Bevölkerung aus finanziellen Gründen keinen eigenen Wohnraum erwerben oder schaffen können und daher in existentieller Weise auf die Nutzung fremden Eigentums angewiesen sind.<sup>19</sup>

Bei **Einschränkungen der Befugnisse von Eigentümern** hat der Gesetzgeber allerdings den **Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen**, d.h. ein legitimes Ziel zu verfolgen und ein zur Erreichung dieses Ziels geeignetes, erforderliches sowie angemessenes Mittel zu wählen.<sup>20</sup> Äußerste Grenze einer Inhalts- und Schrankenbestimmung ist, dass das Eigentumsrecht nicht in seiner **Substanz** verletzt werden darf.<sup>21</sup>

#### 5.1.1. Legitimes Ziel

Der Gesetzgeber müsste **mit der Regelung ein dem öffentlichen Interesse dienendes Ziel verfolgen**.<sup>22</sup> Als solches Ziel kommt die Versorgung der Bevölkerung mit ausreichend (zur Dauernutzung zur Verfügung stehendem) Wohnraum in Betracht.<sup>23</sup>

---

16 BVerfGE 112, 93 (109) – Stiftung „Erinnerung“.

17 Wieland, Fn. 12, Art. 14, Rn. 95.

18 So i. Erg. auch BVerfGE 38, 348 (370 f.) zur Rechtmäßigkeit von Zweckentfremdungssatzungen. Das BVerfG hat hier eine Inhalts- und Schrankenbestimmung angenommen, jedoch ohne auf die Abgrenzung zur Enteignung einzugehen.

19 BVerfGE 84, 382 (385) – Ausweisung von Ausländern; BVerfGE 38, 348 (370 f.) – Zweckentfremdung von Wohnraum; Papier, in: Maunz/Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, 70. EL 2013, Art. 14, Rn. 318 f.

20 BVerfGE 110, 1 (28) – Erweiterter Verfall; Jarass in: Jarass/Pieroth, Kommentar zum Grundgesetz, 13. Auflage 2014, Art. 14, Rn. 36 ff.

21 BVerfGE 75, 78 (97 f.); 76, 220 (238); 92, 262 (273); 110, 1 (28).

22 Vgl. die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 14. Februar 1986 (BVerwG NJW-RR 1986, 1139, Tz. 19) zur Verfassungsmäßigkeit der Mietpreisbindung für Altbauwohnungen in Berlin.

23 BVerfGE 38, 348 (370) – Zweckentfremdung von Wohnraum.



### 5.1.2. Geeignetheit

Die gesetzliche Regelung müsste zur Erreichung dieser Ziele **geeignet** und **erforderlich** sein,<sup>24</sup> wobei dem Gesetzgeber ein weiter Spielraum bei der Beurteilung dieser Kriterien zusteht.<sup>25</sup>

**Geeignet** zur Erreichung ihres Zieles ist eine Regelung bereits dann, wenn ihr Zweck überhaupt in irgendeiner Weise gefördert wird.<sup>26</sup> Dies ist bei einem Verbot, Wohnraum zu anderen Zwecken als zur Begründung eines Lebensmittelpunktes zu nutzen, der Fall. Hierdurch wird verhindert, dass bestehender oder zukünftig entstehender Wohnraum dem allgemeinen Wohnungsmarkt entzogen und zu sonstigen Zwecken verwendet wird. An der Geeignetheit kann es jedoch dann fehlen, wenn **Wohnraum zur Begründung eines Lebensmittelpunktes gänzlich ungeeignet** ist. Dies wird jedoch nur in seltenen Fällen zu bejahen sein.

### 5.1.3. Erforderlichkeit

Weiter müsste die Regelung **erforderlich** sein. Das ist dann der Fall, wenn es sich um das mildeste aller gleich effektiven Mittel handelt.<sup>27</sup> Nach der Rechtsprechung ist eine gesetzliche Regelung aber nur dann übermäßig belastend und deshalb verfassungswidrig, wenn sich eindeutig feststellen lässt, dass ein milderer Mittel zur Verfügung steht.<sup>28</sup> Sowohl der soziale Wohnungsbau als auch die Einführung eines Wohngeldes stellen keine derartigen mildereren Mittel dar. **Sozialer Wohnungsbau** greift erst mit einer langen Verzögerung und ist aus Platzgründen auch vielerorts nur eingeschränkt möglich. Insbesondere in Innenstadtlagen kann er nicht stattfinden und so einer Wohnraumverknappung nicht wirksam begegnen. **Wohngeld** ist zwar zu einem gewissen Teil in der Lage, hohe Mieten abzufedern. Jedoch kann es nur die Folgen einer Verknappung von Wohnraum lindern, nicht die Verknappung selbst heilen.

Schließlich kommt als milderer Mittel die Erhebung einer **Zweitwohnungsteuer** in Betracht.<sup>29</sup> Die Erhebung einer Zweitwohnungsteuer führt zur Verteuerung des Unterhalts für einen Zweitwohnsitz und verringert damit dessen Attraktivität. Dabei greift sie weniger stark in die Rechte des Wohnraumeigentümers ein, als ein Verbot. Jedoch ist nach der Rspr. des BVerfG erforderlich, dass die Gleichwertigkeit der zur Verfügung stehenden Mittel in jeder Hinsicht eindeutig feststeht.<sup>30</sup> Dies kann hier nicht angenommen werden. Denn eine lediglich verminderte Attraktivität vermag nicht die einem Verbot eigene Absolutheit der Unterbindung zu erreichen.

---

24 Jarass (Fn. 20), Art. 14, Rn. 37f.

25 St. Rspr., vgl. Nachweise bei BVerfGE 90, 145 (173).

26 Huster/Rux, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), BeckOK GG, Stand: 1. Juni 2014, Art. 20, Rn. 194.1.

27 Huster/Rux, Fn. 26, Art. 20, Rn. 196.

28 BVerfGE 17, 232 (244 f.); Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III/2, 1994, § 84 II 3, S. 782.

29 Zur grundsätzlichen Zulässigkeit einer Zweitwohnungssteuer als örtlichen Aufwandsteuer i. S. d. Art. 105 Abs. 2a GG vgl. BVerfGE 65, 325 (Leitsatz, 345 ff.).

30 BVerfGE 81, 70 (91) – Rückkehrgebot für Mietwagen.

#### 5.1.4. Angemessenheit

Das Verbot, Wohnraum als Zweitwohnung zu nutzen, muss ferner in einem angemessenen Verhältnis zu dem mit der Regelung verfolgten Zweck stehen.<sup>31</sup> Der Gesetzgeber muss im Rahmen einer den Inhalt des Eigentums bestimmenden Regelung versuchen, „die **schutzwürdigen Interessen aller Beteiligten in einen gerechten Ausgleich** und in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen“<sup>32</sup>. Der Gesetzgeber hat die Interessen der Wohnraumeigentümer und der Allgemeinheit an der Bereitstellung des für den Einzelnen und für die Familie unentbehrlichen Wohnraums zu beachten und sie dabei mit Rücksicht auf diverse mögliche Konstellationen unterschiedlich zu gewichten.<sup>33</sup>

Hieraus folgt bereits, dass ein Verbot der Zweitwohnungsnutzung **nur in solchen Gegenden gerechtfertigt wäre, in denen die Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnraum zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist**.<sup>34</sup> Nur dann stünde der Beschränkung der Eigentümerbefugnisse ein in seinem Gewicht überwiegender Gemeinwohlbelang gegenüber. Demensprechend **scheidet ein generelles Verbot von Zweitwohnungen aus**. Eine Verordnungs- oder Satzungsermächtigung für Gemeinden oder die Landesregierung wäre hier ein gangbarer Weg. Diesen hat das BVerfG, auch im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot, für das MVerbG als verfassungskonform akzeptiert.<sup>35</sup> In diesem Fall müsste der Verordnungsgeber das Fehlen von angemessenem Wohnraum nachweisen.

Weiter ist bei der Prüfung der Angemessenheit zu berücksichtigen, dass nicht (wie bei der Zweckentfremdung) eine wirtschaftliche Nutzung des Eigentums in Rede steht. Vielmehr soll das Eigentum zu eigenen Wohnzwecken, wenn auch nicht zur Begründung des Lebensmittelpunkts, genutzt werden. Dieses Nutzungsinteresse wiegt in der Abwägung schwerer. Es weist – anders als wirtschaftliche Verwertungsinteressen – einen starken Bezug zur Entfaltung der Persönlichkeit und damit zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) des Eigentümers auf. Jedoch **kann auch dieses Interesse** von dem verfolgten Gemeinwohlziel der Versorgung mit Wohnraum **überwunden werden**. Dem Eigentümer bleibt einerseits die Möglichkeit, seinen Lebensmittelpunkt in den Wohnraum zu verlagern, der seiner Persönlichkeitsentfaltung am meisten entspricht. Andererseits kann er auch bei einer Vermietung nach wie vor aus dem Eigentum Nutzen in Form des Mietzinses ziehen.<sup>36</sup> Daraus folgt auch, dass der **Kernbereich der Eigentumsgarantie, trotz der Intensität einer solchen Regelung, nicht berührt** würde. Denn es

---

31 Jarass (Fn. 20), Art. 14, Rn. 39.

32 BVerfGE 68, 361 (368) zum eingeschränkten Kündigungsrecht.

33 BVerfGE 71, 230 (247) – mietrechtlichen Kappungsgrenze.

34 Vgl. hierzu die ebenfalls an diesen Tatbestand anknüpfende Regelungen des Art. 6 § 1 Abs. 1 S. 1 MVerbG sowie des § 558 Abs. 3 S. 2 BGB (Mietpreisbremse) sowie § 557a Abs. 2 BGB (Kündigungsbeschränkung bei Wohnungsumwandlung).

35 BVerfGE 38, 348 – Zweckentfremdung von Wohnraum.

36 BVerfGE 38, 348 (371) – Zweckentfremdung von Wohnraum.

würde weder die Privatnützigkeit noch die grundsätzliche Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand aufgehoben werden.<sup>37</sup>

Nichtsdestotrotz stellt ein Verbot der Zweitwohnung eine **sehr weitgehende Beschränkung der Eigentümerbefugnisse** dar. Hierauf wäre bei der Ausgestaltung der Regelung hinreichend Rücksicht zu nehmen.

Entsprechend müsste eine Regelung **Härtefallklauseln** vorsehen für Fälle, die dem Eigentümer im Einzelfall erlauben, jedenfalls zeitweilig einen Zweitwohnsitz zu haben. Fälle, in denen dies notwendig erscheint, sind z.B. eine Erwerbstätigkeit am Ort der Wohnung, enge familiäre Beziehungen (wie pflegebedürftige Angehörige oder Kinder, die am Ort der Zweitwohnung wohnen). Auch für den Fall, dass das Eigentum an dem Wohnraum im Wege des Erbrechts übergeht, muss dem Erben eine Übergangszeit eingeräumt werden, in der er sich entscheiden kann, ob er seinen Lebensmittelpunkt in die ererbte Immobilie verlagern will. Schließlich muss auch für den Fall eine Ausnahme gemacht werden, in dem der Eigentümer nachweist, dass ihm eine Vermietung des Wohnraums (zur Dauerwohnnutzung) zu marktüblichen Konditionen nicht oder nicht in zumutbarer Weise möglich ist. Denn andernfalls würde die Privatnützigkeit des Eigentums fast gänzlich beseitigt.

## 5.2. Vertrauensschutz und Rückwirkung

Weiter ist auch der **Vertrauensschutz des Eigentümers** in die Abwägung einzustellen. Unabhängig von seiner Verortung in Art. 14 GG oder dem Rechtsstaatsprinzip aus Art. 20 Abs. 3 GG ist zu berücksichtigen, dass sich der Eigentümer auf den Bestand seiner Rechte verlassen können muss.<sup>38</sup> Gleichwohl gebietet es die Eigentumsgarantie nicht, Rechtspositionen für alle Zeit unangetastet zu lassen.<sup>39</sup> Der Gesetzgeber hat die Möglichkeit, eine Überleitung durch die Verwendung von **Übergangsfristen** zu erreichen<sup>40</sup> oder ausnahmsweise eine **ausgleichspflichtige Inhaltsbestimmung** vorzunehmen<sup>41</sup>. Nur in besonderen Fällen ist eine völlige, übergangs- und ersatzlose Beseitigung eines aus dem Eigentum fließenden Rechts zulässig.<sup>42</sup> Das Verbot von Zweitwohnungen stellt dabei einen Fall der **unechten Rückwirkung** dar, da es nicht an einen in der Vergangenheit abgeschlossenen Sachverhalt anknüpft. Unechte Rückwirkung ist zulässig, soweit im Rahmen einer Interessenabwägung die Veränderungsgründe gegenüber den Bestandsinteressen überwiegen.<sup>43</sup>

---

37 BVerfGE 100, 226 (244) – Denkmalschutz.

38 Wieland, Fn. 12, Art. 14, Rn. 148.

39 Wieland, Fn. 12, Art. 14, Rn. 148.

40 BVerfGE 58, 300 (351) – Nassauskiesung.

41 BVerfGE 58, 137 (150f.) – Pflichtexemplar; BVerfGE 100, 226 (244) – Denkmalschutz.

42 BVerfGE 83, 201 (212) – Bundesberggesetz.

43 Axer, Fn. 26, Art. 14, Rn. 100.

---

Findet eine **Nutzung als Zweitwohnung (noch) nicht** statt, wäre ein Verbot der Umnutzung – unter Beachtung der Härtefallklauseln – auch mit **sofortiger Wirkung möglich**. Zwar genießt der Eigentümer einen gewissen Vertrauensschutz. Da er jedoch von seinem Recht zur Umnutzung noch keinen Gebrauch gemacht hat, wiegt dieser nur schwach. Eine übergangs- und entschädigungslose Beschränkung ist daher möglich.

Umgekehrt folgt daraus, dass für **bereits als Zweitwohnung genutzten Wohnraum** eine Sonderregelung getroffen werden müsste. Denn insoweit genießt der Eigentümer einen starken Vertrauensschutz. Der Zwang zur Nutzungsaufgabe wäre wohl nur unter **Wahrung einer Übergangsfrist** verfassungskonform ausgestaltbar. Hierüber könnte auch die Gewährung einer Ausgleichszahlung nicht hinweghelfen. Die entfallende Eigennutzung kann nicht in Geld ausgeglichen werden. Der im Einzelnen überschaubare Nutzen einer Verfügbarmachung von Wohnraum vermag wohl die Interessen des Eigentümers, die hier besonders schutzwürdig und nicht rein finanzieller Natur sind, nicht auszugleichen.<sup>44</sup>

Weiter bedürften Fälle, in denen mit dem Verbot ein **Wertverlust einzelner Immobilien** (z. B. in klassischer Ferienwohnungslage) einhergeht, einer besonderen Regelung. Zwar schützt Art. 14 GG nach hergebrachter, gleichfalls bestrittener Ansicht, nicht das Vermögen als solches.<sup>45</sup> Jedoch dürfen Inhalts- und Schrankenbestimmungen nicht zu einer übermäßigen Belastung führen und den Eigentümer im vermögensrechtlichen Bereich unzumutbar treffen.<sup>46</sup> Für derartige Fälle müsste die Regelung wohl – ausnahmsweise – als **ausgleichspflichte Inhaltsbestimmung eine Entschädigung** vorsehen.

### 5.3. Vereinbarkeit mit der Freizügigkeit betroffener Wohnraumeigentümer und Mieter

Eine entsprechende Regelung beträfe im Übrigen wohl nicht die von **Art. 11 GG** gewährleistete **Freizügigkeit**. Diese hat das Recht zum Inhalt, an jedem Ort innerhalb des Bundesgebiets Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen.<sup>47</sup> Das Recht, einen Wohnsitz zu nehmen, schließt unmittelbar das Recht ein, an dem gewählten Wohnsitz zu bleiben. Jedoch erfasst und garantiert die Freizügigkeit nicht die rechtlichen und tatsächlichen Voraussetzungen für einen Verbleib an dem einmal gewählten Ort.<sup>48</sup> Zu diesen Voraussetzungen gehört das Eigentum an einem Grundstück, das rechtlich die Möglichkeit sichert, dort seinen Wohnsitz zu begründen und ihn zu behalten. Gegen eine Enteignung sowie eine Inhalts- und Schrankenbestimmung, aus welcher der Verlust der Möglichkeit folgt, an diesem konkreten Ort von seinem Grundrecht Gebrauch zu machen, schützt

---

44 BVerfGE 100, 226 (244f.) – Denkmalschutz.

45 Axer, Fn. 26, Art. 14, Rn. 55.

46 BVerfGE 58, 137 (148) – Pflichtexemplar.

47 BVerfGE 110, 177 (190) – Freizügigkeit von Spätaussiedlern; BVerfG, Beschl. v. 20. Februar 2008 - 1 BvR 2722/06, in: NVwZ 2008, 780 (785).

48 BVerwG, Beschl. v. 29. September 2008 - 7 B 20/08, in: NVwZ 2009, 331 (331).

---

deshalb **nicht Art. 11 GG, sondern allein Art. 14 GG**.<sup>49</sup> Das BVerfG hat diese Frage, unter dem Schlagwort des Rechts auf Heimat, jedoch bislang offen gelassen.<sup>50</sup>

#### 5.4. Vereinbarkeit mit den Grundrechten von Wohnungsverwaltern und Untervermietern

Ein Verbot der Nutzung von Wohnraum als Zweitwohnung stellt zwar auch einen Eingriff in die Berufsfreiheit (Art. 12 GG) von Personen, die mit der Verwaltung von Wohnraum betraut sind, sowie in die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) von Mietern, die den Wohnraum untervermieten wollen, dar. Beide Eingriffe sind jedoch mit Blick auf die Argumentation zu Art. 14 GG ebenfalls gerechtfertigt. Eine Verletzung dieser Grundrechte ist nicht ersichtlich.

( [REDACTED] )

( [REDACTED] )

---

49 So i. Erg. BVerwG, Beschl. v. 29. September 2008 - 7 B 20/08, in: NVwZ 2009, 331 (331) mit Bezug auf eine Enteignung.

50 BVerfG, Beschl. v. 20. Februar 2008 - 1 BvR 2722/06, in: NVwZ 2008, 780 (786).