



**Haus & Grund Niedersachsen e. V.**  
Landesverband Niedersächsischer  
Haus-, Wohnungs- und  
Grundeigentümer-Vereine e.V.  
Schützenstraße 24  
30853 Langenhagen

Der Verbandsvorsitzende

Ansprechpartner Dr. Hans Reinold Horst  
Durchwahl 0511 / 97 32 97 - 31  
E-Mail horst@haus-und-grund-nds.de

Datum 08. August 2024  
Ho/Ki

**Stellungnahme zum Entwurf der Verordnung zur Bestimmung von Gebieten mit einem angespannten Wohnungsmarkt im Sinne des Baugesetzbuchs - Stand 1.6.2024  
Ihr Zeichen: Ref66-25322/1/011; Ihr Schreiben vom 03.07.2024**

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Verband Niedersächsischer Haus-, Wohnungs- und Grundeigentümer e. V. - Haus & Grund Niedersachsen - dankt zunächst sehr für die Gelegenheit zur Stellungnahme in obiger Angelegenheit. Auf der Grundlage der nachfolgenden Stellungnahme unseres Hauses werden wir auch, vertreten durch den Unterzeichner, im Rahmen einer etwa zusätzlich geplanten persönlichen Verbandsanhörung wie folgt vortragen:

**A. Ergebnis der Stellungnahme:**

- Im Falle seines Erlasses wäre der beabsichtigte Verordnungsentwurf nichtig. Er ist von der aktuell existierenden bundesrechtlichen Ermächtigungsgrundlage in § 201a, 250 BauGB nicht gedeckt und auch nicht von einer etwa geplanten zeitlichen Erweiterung der Ermächtigungsgrundlage auf Bundesebene (siehe unter B. I.).
- Die mit der Verordnung individualisierte Gebietskulisse angespannter Wohnungsmärkte in Niedersachsen ist nicht tragfähig. Sowohl die Entwurfsbegründung als auch das zugrunde liegende Gutachten zur Bestimmung von angespannten Wohnungsmärkten in Niedersachsen der RegioKontext GmbH/Berlin vom 06.12.2023 stellen ausdrücklich und ausschließlich nur auf Mietwerte ab, die aus Angeboten in Zeitungen und Internetplattformen stammen sollen (so ausdrücklich die Entwurfsbe-

gründung, S. 7 3. Absatz). Entscheidend zur Beurteilung einer Marktlage sind Bestandsmieten, d. h. tatsächlich genommene Mieten in Gestalt einer Neuvertragsmieten oder in Gestalt einer erhöhten Miete während des Vertragslaufs (siehe unter B. II.).

- Auch die herangezogenen Bodenrichtwerte sind als 2-jährig ermittelte Durchschnittswerte, gebildet aus Kaufpreissammlungen durch die örtlichen Gutachterausschüsse für Grundstücksbewertung, viel zu unscharf, um eine Marktlage als Voraussetzung für ordnungsrechtlich beschneiden bauplanerische Instrumente herzuleiten (siehe unter B. II.).

Haus & Grund Niedersachsen lehnt den vorgelegten Entwurf einer Nds. VO zur Bestimmung von Gebieten mit einem angespannten Wohnungsmarkt im Sinne des Baugesetzbuchs deshalb nachdrücklich ab.

## **B. Bundesrechtlichen Ermächtigungsgrundlagen nicht beachtet**

Die aktuelle Ermächtigungsgrundlage in § 201a BauGB in der Fassung vom 14.06.2021 wurde wortgleich für die Bestimmung angespannter Wohnungsmärkte der für mietpreisrechtliche Eingriffe geschaffenen Ermächtigungsnorm in § 556 d Abs. 2 BGB aus dem Jahre 2015 nachgebildet. Das dortige Begriffsverständnis zur Analyse und Herleitung angespannter Wohnungsmärkte ist damit auch hier zu unterlegen und in Folge auch für § 250 BauGB maßgeblich.

### **I. Ermächtigungsgrundlage nicht eingehalten**

Der Verordnungsentwurf entspricht in keiner Form der bundesrechtlichen Ermächtigungsgrundlage zur Verschärfung des bauplanungsrechtlichen Instrumentariums

- erweitertes kommunales Vorkaufsrecht,
- ausgeweitetes Baugebot,
- Gemeindevorbehalt für die Umwandlung von Miet- in Eigentumswohnungen bei bestehenden Wohngebäuden mit mehr als 5 Wohnungen

in §§ 201a, 250 BauGB. Das zugrunde liegende Gutachten der RegioKontext GmbH/Berlin vom 06.12.2023 (so ausdrücklich das Anschreiben vom 03.07.2024, S. 1, vorletzter Absatz; die Begründung des Verordnungsentwurfs zu § 1, 2. Absatz) verkennt mit seinen Indikatoren Sinn und Zweck der bundesrechtlichen Ermächtigungsgrundlage in § 556 d Abs. 2 Satz 3 BGB. Wenn der Verordnungsentwurf in seiner Begründung an angegebenen Orte wörtlich ausführt,

*„die Landesregierung ist von dem Gutachten der RegioKontext GmbH methodisch und inhaltlich überzeugt und hat dieses daher ihrer Entscheidung über die Festlegung der Gebiete zugrunde gelegt“*

so kann dies die mit dem Verordnungsentwurf klar zutage tretenden Rechtsverstöße sicherlich nicht heilen, wie im Folgenden zu zeigen sein wird:

1.)

Das Gutachten stützt sich genau wie die anderen zitierten Datenquellen ausschließlich auf Angebotsmieten (Begründung zum Verordnungsentwurf unter Punkt 3 „Datenquellen“, S. 6, Gliederungspunkt 5, S. 7, Gliederungspunkt III „Indikatoren“, dort 1. a), S. 9,10, 11, 12 ff; Gutachten zur Bestimmung von angespannten Wohnungsmärkten in Niedersachsen vom 06.12.2023, unter Gliederungspunkt 3.2 „Indikatoren“, Seite 12-22 und unter Gliederungspunkt 0 „Zusammenfassung“, S. 3), nicht auf Bestandsmieten. Schon der inhaltsgleiche Wortlaut von § 556 d Abs. 2 BGB und § 201a Satz 4 BauGB

„Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn

1. die Mieten deutlich stärker steigen als im bundesweiten Durchschnitt,
2. die durchschnittliche Mietbelastung der Haushalte den bundesweiten Durchschnitt deutlich übersteigt,
3. die Wohnbevölkerung wächst, ohne dass durch Neubautätigkeit insoweit erforderlicher Wohnraum geschaffen wird, oder
4. geringer Leerstand bei großer Nachfrage besteht.“

bezieht sich jedoch klar auf „Bestandsmieten“ (Neuvertragsmieten und erreichte Mietwerte im Rahmen des Vertragslaufs durch Mietanpassung/Mieterhöhung), nicht auf Angaben in Wohnungsangeboten. Angebotswerte bilden den realen Markt nicht ab. Lediglich durch Angebote kann eine (tatsächliche) Mietbelastung eines Haushalts auch nicht entstehen (Nr. 2). Nur tatsächlich existente Mietniveaus können steigen (Nr. 1).

Die bundesrechtliche Ermächtigungsgrundlage zur Einführung der Mietpreisbremse in § 556 d Abs. 2 BGB und folglich auch in § 201a BauGB zur Einführung der bauplanungsrechtlich verschafften Instrumentarien zur Baulandmobilisierung stellen also schon nach ihrem Wortlaut nur auf die tatsächlichen Marktverhältnisse ab. Denn es kommt ja gerade auf die Beurteilung eines vorgefundenen Wohnungsmarkts als angespannt und damit auf die dort vorgefundenen Bestandsmieten an. Die Mietpreisbremse bindet an - aktuell existierende - angespannte Wohnungsmarktverhältnisse an (§ 556 d Abs. 2 Satz 2 und 3 BGB). Dies richtet sich auch nach der steigenden Entwicklung der Mieten in einer Gemeinde oder in einem Gemeindeteil. Entscheidend sind deshalb die Bestandsmieten, also die Mieteinkünfte, die in laufenden Mietverträgen erzielt werden (vgl. § 558 Abs. 2 Satz 1 BGB).

Schon der Gesetzgeber äußert dieses Begriffsverständnis ausdrücklich (Gesetzesentwurf der Bundesregierung - Entwurf eines Gesetzes zur Dämpfung des Mietanstiegs auf angespannten Wohnungsmärkten und zur Sicherung des Bestellerprinzips bei der Wohnungsvermittlung - Deutscher Bundestag, Drucksache 18/3122 vom 10.11.2014, S. 29; Bundesrat-Drucksache 447/14 vom 06.10.2014, S. 27, letzter Absatz).

Die Fachliteratur hat sich diesem Begriffsverständnis einmütig angeschlossen (einhellige Meinung: Börstinghaus, in: Schmidt-Futterer, Kommentar zu Mietrecht, 16. Aufl. 2024, § 556 d BGB Rn. 38-39 mit zahlreichen weiteren Nachweisen; Siegmund, in: Blank/Börstinghaus/Siegmund, Kommentar zu Mietrecht, 7. Aufl. 2023 Rn. 21 und 22).

Der Mietenbegriff im Vergleichsmietensystem, und nur darauf bezieht sich die Mietpreisbremse, geht ebenfalls von einer Bestandsmiete aus (§ 558 Abs. 2 Satz 1 BGB).

Angebotsmieten haben in der Betrachtung der Mietentwicklung deshalb absolut nichts zu suchen.

2.)

Ein verwendeter Bodenrichtwert als weiterer Indikator kann ebenfalls nicht herangezogen werden. Er wird ausschließlich aus bauplanungsrechtlichen Gründen von den Gutachterausschüssen der Gemeinden gebildet und kann schon als Bezugsgrundlage für die Ermittlung einer Realsteuer nur verwendet werden, wenn die Möglichkeit besteht, einen niedrigeren gemeinen Wert (Verkehrswert) nachzuweisen (so jüngst noch: BFH, Beschluss vom 27.05.2024 - II B 78/23 und II B 79/23). Denn der Bodenrichtwert wird im 2-jährigen Abstand gebildet aus einer Sammlung von Kaufpreisen im Gemeindegebiet zu vergleichbaren Grundstücken, die mit einem realen Wertansatz nichts zu tun haben. Dann aber muss er mit dieser höchstrichterlichen Einschätzung als sehr unscharfe, sehr theoretische Wertgröße verstanden werden, die den wirklich realen Wert und damit die zu beurteilen Marktverhältnisse nicht abbildet.

In zeitlicher Hinsicht bestimmt § 201a Satz 5 BauGB die zeitliche Geltung einer solchen Verordnung längstens bis zum 31.12.2026. Ein solches Limit enthält der Verordnungsentwurf ebenfalls nicht (Art. 2 des Entwurfs). Durch die fehlende zeitliche Begrenzung verletzt er die bundesrechtliche Ermächtigungsgrundlage ebenfalls.

## **II. Nichtigkeit der Verordnung als Rechtsfolge**

Hält aber eine Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben auf Landesebene die Erfordernisse der Ermächtigungsgrundlage nicht ein, so ist die Verordnung nichtig (Ossenbühl in: Isensee / Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band V, 3. Auflage 2007, S. 299; Lehmann-Richter, WuM 2015, S. 204, 204; Stürzer, DWW 2015, S. 375, 375; Sieg, DWW 2016, S. 204, 204; für die Nichtigkeit, wenn die Begründung fehlt, ebenso: Derleder, WuM 2015, 409, 412 und speziell für Niedersachsen bestätigend: LG Hannover, Urteil vom 12.08.2020 - 7 S 7/20 - Revision nicht zugelassen; Vorinstanz AG Hannover, Urteil vom 19.12.2019 - 514 C 7045/19). Auch deshalb ist eine Rechtsverordnung zur Einführung der Mietpreisbremse und anderer Restriktionen einseitig zu Lasten des Vermieters abzulehnen.

Nicht eine einzige niedersächsische Gemeinde lässt sich deshalb auf der Basis von analysierten Mietangeboten aus Internetportalen und aus Zeitungen oder auf der Basis eines dazu zu unscharfen Bodenrichtwertes als angespannter Wohnungsmarkt einordnen (so aber ausdrücklich die Begründung des Verordnungsentwurfs, unter Gliederungspunkt 3 „Datenquellen“ Seite 7 3. Absatz), geschweige denn die geplante umfängliche Erhöhung der so eingeordneten Gemeinden von 18 auf 57 Kommunen rechtfertigen!

Schließlich führt ein solches Verordnungsvorhaben unmittelbar zu unverhältnismäßigen Eingriffen in das Grundrecht der Immobilieneigentümer und Vermieter aus Art. 14 GG. Wahrt es nicht das verfassungsrechtlich aufgegebene Verhältnismäßigkeitsprinzip bei hoheitlichen Eingriffen in Grundrechte, so ist es verfassungswidrig.

### C. Einzelkommentierung zur Verordnungsbegründung

Bundesrechtlich ist der Landesgesetzgeber verpflichtet, seine Verordnung zur Einführung ordnungsrechtlicher Instrumente

- erweitertes kommunales Vorkaufsrecht,
- ausgeweitetes Baugebot,
- Gemeindevorbehalt für die Umwandlung von Miet- in Eigentumswohnungen bei bestehenden Wohngebäuden mit mehr als 5 Wohnungen

zu begründen (§ 201a Satz 6 und 7 BauGB; § 556 d Abs. 2 S. 5 BGB). Das bezieht sich insbesondere auf die Ermittlung angespannter Wohnungsmärkte (§ 201a Satz 6 und 7 BauGB in Verbindung mit § 556 d Abs. 2 S. 7 BGB). Dies aber wird durch das Gutachten und durch den Verordnungsentwurf nicht erreicht.

#### 1. Ungeeignete Kriterienauswahl

##### a) Angebotsmieten ungeeignet

Die Analyse zur Ermittlung angespannter Wohnungsmärkte stellt auf Angebotsmieten ab. Wie bereits gezeigt ist dies falsch. Angebotsmieten, entnommen aus Annoncen, geben nicht die Mieten in bestehenden Mietverhältnissen wieder.

##### b) Fehlende Differenzierung nach Wohnungsarten

Mietpreisbremse, abgesenkte Kappungsgrenze und verlängerte Kündigungsfrist nach Umwandlung in Wohnungseigentum sind ebenso nicht auf bestimmte Arten von Wohnungen begrenzt. Dies ist aber notwendig (§ 556 d Abs. 2 S. 1 BGB). Denn eine Anwendung der Mietpreisbremse auf Wohnungen, mit denen die Bevölkerung ausreichend versorgt ist, ist nicht erforderlich (Blankenagel/Schröder/Spoerr, NZM 2015, S. 1, 18). Da die Mietpreisbremse angespannte Wohnungsmärkte ausgleichen soll, darf sie nur auf solche Wohnungen angewendet werden, die übermäßig nachgefragt werden (Lehmann-Richter, WuM 2015, S. 204, 208). Deshalb ist die Landesregierung dazu verpflichtet, die Mietpreisbremse auf die Arten von Wohnungen zu begrenzen, die von der Mangelsituation betroffen sind. Zwar besteht im Hinblick auf die Entscheidung ein Beurteilungsspielraum, doch gehört die Abwägung hierzu in die Entwurfsbegründung hinein.

Der Verordnungsentwurf unterscheidet nicht nach einzelnen Wohnungsarten wie zum Beispiel Luxuswohnungen, Wohnungen in Mehrfamilienhäusern, Einfamilienhäusern, oder Wohnungsgrößen nach Fläche oder Anzahl der Zimmer. Die Analyse bleibt pauschal. Vor allem fehlt jede Darlegung dazu, ob eine solche Begrenzung möglich ist. Die Landesregierung hat deshalb ihren Beurteilungsspielraum nicht genutzt und gegen die durch das Bundesrecht aufgegebene Pflicht verstoßen, die Mietpreisbremse auf die von der Mangelsituation betroffenen Arten von Wohnungen zu begrenzen (ebenso für die bayerische Staatsregierung: Sieg, DWW 2016, S. 204, 207).

c) Fehlende Differenzierung nach sonstigen Marktsegmenten

Ebenso falsch ist es, dass bei den genannten Mieten nicht nach Quartierslage (zum Beispiel Ortskern oder Stadtrand) unterschieden und damit ebenso nicht nach einzelnen Nutzergruppen aufgefächert wird.

Ist zum Beispiel der Wohnungsmarkt für Studenten angespannt, kann daraus nicht auf die gesamte Lage in der Kommune geschlossen werden.

d) Regelungsbeschränkung auf den freifinanzierten Wohnungsbau missachtet

Entsprechend der bundesrechtlichen Ermächtigungsnorm (§ 556 d Abs. 1, letzter Halbs. BGB) kann die Verordnung nur im freifinanzierten Wohnungsbau gelten, nicht für den sozialen Wohnungsbau oder für sonstige öffentlich geförderte Vorhaben. Das zeigt der ausdrückliche Verweis des Bundesmietrechts auf die „ortsübliche Vergleichsmiete“ deutlich. Daten zur preisgebundenen Kostenmiete im öffentlichen Wohnungsbau scheiden bei ihrer Ermittlung aus.

Die Betrachtungen zur Mietentwicklung unterscheiden dies nicht. Aufgrund des Hinweises im Begründungsentwurf zur sozialen Wohnraumförderung (Entwurfsbegründung, S. 31 - 32) muss davon ausgegangen werden, dass der hier notwendig auszusondernde soziale Wohnungsbau in die Datenerhebung involviert ist. Vor allem wird wie bereits dargelegt unisono nur auf „Privathaushalte“ undifferenziert abgestellt.

Aufgetretene Knappheiten von Wohnraum im sozialen Wohnungsbau können deshalb argumentativ gar nicht verwendet werden. Denn die im sozialen Wohnungsbau geltende Kostenmiete bildet nicht die ortsübliche Vergleichsmiete ab, die nur im freifinanzierten Wohnungsbau gilt.

e) Notwendigkeit einer geographisch differenzierenden Datenerhebung für einzelne Gemeindeteile

Die bundesrechtliche Ermächtigungsnorm gibt eine Datenerhebung auch geographisch differenziert nach Gemeindeteilen vor. Eine Landesregierung, die die Mietpreisbremse nicht auf bestimmte Teile einer Gemeinde begrenzt, sondern in der gesamten Gemeinde anwendet, muss begründen, warum dies notwendig ist (Derleder, NZM 2015, S. 413, 415). Nur dann, wenn davon auszugehen ist, dass schon bald auch in den restlichen Teilen einer Gemeinde ein angespannter Wohnungsmarkt vorliegen wird, darf sich die Mietpreisbremse ausnahmsweise auf die gesamte Gemeinde erstrecken und damit auch die Flächenteile erfassen, in denen aktuell noch kein angespannter Wohnungsmarkt besteht (Lehmann-Richter, WuM 2015, S. 204, 207). Dann gehören entsprechende Prognosen ebenfalls in die Begründung. Die niedersächsische Landesregierung hat für keine Gemeinde die Anwendung der Mietpreisbremse auf bestimmte Flächenteile beschränkt. Nähere Ausführungen dazu finden sich jedoch nicht.

Allein die Tatsache, dass nach dortiger Behauptung die notwendigen Daten für eine kleinräumig auf Gemeindeteile abstellende Analyse nicht vorliegen, kann von der Notwendigkeit einer geographisch differenzierenden Datenerhebung für einzelne Gemeindeteile nicht befreien. Denn mit keinem Wort ist weder in der VO-Begründung noch in der Analyse der NBank erwähnt, dass diese Daten durch eine entsprechende Erhebung nicht ermittelt werden könnten. Insgesamt macht es sich die Landesregierung auch wesentlich zu einfach, indem sie die Analyseergebnisse der NBank ohne Auseinandersetzung mit der Frage, ob sie bundesrechtlichen Vorgaben entsprechen, kritiklos als Grundlage verwendet und in die Begründung des Verordnungsentwurfs übernimmt (vgl. dort, S. 4, 1. Absatz).

#### f) Einbezug von Gemeinden mit fehlendem (qualifiziertem) Mietspiegel

Es wird nicht darauf Bedacht genommen, ob in den fraglichen Gemeinden ein (qualifizierter) Mietspiegel besteht oder nicht. Wenn überhaupt, so kann die ortsübliche Vergleichsmiete auch nur einigermaßen streitsicher durch einen qualifizierten Mietspiegel bestimmt werden. Die gerichtsfeste Feststellung der ortsüblichen Vergleichsmiete ohne einen solchen Mietspiegel ist so gut wie unmöglich, worauf der Bundesgesetzgeber in seiner Begründung zur Ermächtigungsgrundlage auch ausdrücklich hinweist (Deutscher Bundestag, Drucks. 18/3121, S. 31). Deshalb ergeht dort auch der Appell an den Landesgesetzgeber, möglichst nur Gemeinden mit vorhandenem (qualifiziertem) Mietspiegel bei der Einführung der Mietpreisbremse zu berücksichtigen, oder zumindest vor Einführung dieser Mietpreisbremse sicherzustellen, dass dort entsprechende Mietspiegel geschaffen werden.

Ausdrücklich gerügt wird die geplante Einführung der MieterschutzVO deshalb insbesondere für die Gemeinden, in denen keine (qualifizierten) Mietspiegel existieren. In allen Gemeinden ohne (qualifizierten) Mietspiegel wird es für die Mieter wie auch für die Vermieter unmöglich sein, eine ortsübliche Vergleichsmiete gerichtsfest zu bestimmen. Entsprechend hoch ist die Gefahr zusätzlicher mietrechtlicher Streitigkeiten vor Gericht, worauf der Bundesgesetzgeber ebenso in seinen Gesetzesbegründungen zum Mietrechtsnovellierungsgesetz aus dem Jahre 2015 hinweist.

## 2. Unverhältnismäßiger Grundrechtseingriff

Es kann keinem Zweifel unterliegen, dass die hier zu kommentierende Verordnung in das Eigentumsgrundrecht des Immobilieneigentümers eingreift. Nach ebenso unstrittigen verfassungsrechtlichen Vorgaben muss dieser Eingriff verhältnismäßig und angemessen sein. Er muss in der mildest möglichen Form erfolgen (dazu im Einzelnen: Sieg, DWW 2016, S. 204, 205).

Gebietskulissen mit angespannten Wohnungsmärkten können nach der hier bewerteten Methodik nicht gebildet werden. Die Verordnung entspricht nicht der Ermächtigungsgrundlage in § 556 d Abs. 2 Satz 2 BGB.

Es wird nicht gemeindebezogen nach einzelnen Gebietsteilen geographisch differenziert. Daraus ist zwingend der Schluss zu ziehen, dass der Eingriff unverhältnismäßig und außerhalb einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage erfolgt. Schon deshalb trägt die ge-

plante Landesverordnung den Makel der Verfassungswidrigkeit. Von der Erwartung „optimaler Bedingungen einer Vermietbarkeit“ kann überhaupt keine Rede sein (so aber Entwurfsbegründung, S. 17, 3. Absatz). Vor allem ersetzt diese Annahme nicht die notwendige Begründung der Verhältnismäßigkeit eines Grundrechtseingriffs mit der Darstellung einer Interessenabwägung auch zu den Belangen des Vermieters als Vorfrage.

Wenn die Landesregierung von der Unmöglichkeit einer geographischen Differenzierung ausgeht, die Ermächtigungsgrundlage im Bundesmietrecht in § 556d Abs. 2 S. 2 und 6 BGB diese Differenzierung aber ausdrücklich vorschreibt, dann ist die Verordnung auf eine unmögliche Leistung gerichtet und auch aus diesem Grunde verfassungswidrig (so Börstinghaus, DWW 2014, S. 202, 204 re. Sp.; vgl. näher auch: Blank, Die Regelungen zur Mietpreisbremse im Entwurf zum Mietrechtsnovellierungsgesetz, WuM 2014, S. 641, 644 sowie 646).

#### **D. Schlussbemerkung**

Abschließend bitten wir höflich um Berücksichtigung innerhalb einer etwaigen mündlichen Verbandsführung, in jedem Fall aber um Prüfung und Berücksichtigung der hier vorgetragenen Argumente.

Ebenso bitten wir höflich darum, uns über den Fortgang des Ordnungsverfahrens zeitnah zu unterrichten.

Mit freundlichen Grüßen

*Dr. Hans Reinold Horst*  
*Verbandsvorsitzender*