



Aktuelle Rechtsprechung zum Milieuschutz in Berlin

Schlauchbad, Hängeklo & Co.

Das Recht der sozialen Erhaltungsgebiete war schon häufig Gegenstand von Beiträgen an dieser Stelle¹⁾. Nach den Grundsatzentscheidungen des OVG Berlin-Brandenburg zu Fahrstühlen²⁾ und Wohnungszusammenlegungen³⁾ schienen die wesentlichen Fragen zur Genehmigungsfähigkeit baulicher Änderungen im Milieuschutzgebiet vorerst geklärt zu sein. Aufgrund des zunehmend angespannten Berliner Wohnungsmarktes und der damit einhergehenden erhöhten Verdrängungsgefahr haben die Bezirke aber in den letzten Jahren auch diverse andere bauliche Maßnahmen zunehmend kritischer betrachtet und entsprechende Genehmigungsanträge abgelehnt. Dies führte zu einer Vielzahl verwaltungsgerichtlicher Eil- und Hauptsacheverfahren. In den letzten Monaten hat das Verwaltungsgericht Berlin gleich mehrere Entscheidungen zu spannenden aktuellen Streitfragen getroffen.

I. Genehmigungsbedürftigkeit baulicher Maßnahmen

Gemäß § 172 Abs. 1 BauGB ist im Milieuschutzgebiet u. a. die „Änderung baulicher Anlagen“ genehmigungsbedürftig. Der Begriff setzt nach allgemeiner Auffassung voraus, dass die innere oder äußere Bau-substanz berührt wird⁴⁾, und kann auch solche Änderungen umfassen, die bauordnungsrechtlich verfahrensfrei sind. Das OVG Berlin hat den Begriff im Jahr 2004 dahingehend verengt, dass reine Instandsetzungsmaßnahmen ohne Modernisierungsvorteil nicht darunterfallen, weil ihnen die erforderliche „städtebauliche Relevanz“ fehle⁵⁾.

Die 19. Kammer des VG hat nunmehr mit Beschluss vom 17. November 2020⁶⁾ klargestellt, dass das Verlegen von Fertigparkett keine genehmigungsbedürftige Maßnahme darstellt. Das Gericht schließt sich der bereits in der Literatur vertretenen Auffassung an, dass „Veränderungen der Innenausstattung einer Wohnung ohne bauliche Änderungen“ vom Genehmigungsvorbehalt nicht erfasst werden, „selbst wenn dadurch kleinere Substanz-eingriffe (wie z. B. Bohrlöcher) erforderlich werden sollten“⁷⁾. Dies gilt nach Auffassung der Kammer auch für das Verlegen von Fertigparkett im Klicksystem. Die Befestigung des Parketts an den Bodenrändern habe „nicht die Qualität eines rechtserheblichen Eingriffs in die Bausubstanz“.

Bei Anlegung dieser Maßstäbe dürfte übri-

gens auch die Ausstattung einer Wohnung mit einer Einbauküche genehmigungsfrei sein⁸⁾. Soweit einige Bezirke Einbauküchen bislang als nicht genehmigungsfähig ablehnen und dies auch in ihren „Antragsprüfkriterien“ so festgeschrieben haben⁹⁾, ist dies mit der o.g. Rechtsprechung jedenfalls nicht vereinbar.

II. Genehmigungsfiktion

Übereinen Antragaufenthaltsrechtliche Genehmigung ist gem. § 173 Abs. 1 i.V.m. § 22 Abs. 5 Satz 1 BauGB „innerhalb eines Monats nach Eingang des Antrags bei der Baugenehmigungsbehörde zu entscheiden“. Die Frist kann unter bestimmten Voraussetzungen um höchstens drei Monate verlängert werden. Wenn innerhalb der maßgeblichen Frist keine Entscheidung ergeht, tritt gem. § 22 Abs. 5 Satz 4 BauGB eine Genehmigungsfiktion ein. Darüber hat die Behörde gem. Satz 5 auf Antrag ein Zeugnis auszustellen.

Mit diversen aktuellen Entscheidungen¹⁰⁾ hat die 19. Kammer einige wichtige Grundsätze zur Entstehung und Geltendmachung der Fiktion aufgestellt bzw. bestätigt:

1. Gerichtliche Geltendmachung der Fiktion

Wenn bereits durch Zeitablauf eine Genehmigungsfiktion eingetreten ist, dann geht eine auf Genehmigung gerichtete Verpflichtungsklage ins Leere. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts ist das klägerische Begehren dann im Wege einer allgemeinen Leistungsklage auf Erteilung eines Zeugnisses über den Eintritt der Genehmigungsfiktion zu verfolgen¹¹⁾. Etwas bedauerlich ist, dass in diesen Fällen keine inhaltliche Entscheidung über die materielle Genehmigungsfähigkeit der Maßnahme getroffen wird. Dies kann dazu führen, dass sich das Gericht ggf. in einem späteren Verfahren gegen die Rücknahme der Genehmigungsfiktion mit derselben Angelegenheit noch mal befassen muss (s. u.).

2. Anwendung auch auf Aufteilung nach WEG

Der Eintritt einer Genehmigungsfiktion kommt nicht nur bei baulichen Änderungen im Sinne des § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB, sondern auch bei der Aufteilung in Wohnungs- und Teileigentum gem. § 172 Abs. 1 Satz 4 BauGB in Betracht¹²⁾.

3. Anwendung auch auf nachträgliche Genehmigungsanträge

Das VG Berlin stellt weiterhin klar, dass die Fristen- und Fiktionsregel auch für solche Fälle gilt, in denen die bauliche Maßnahme zunächst ohne Genehmigung durchgeführt und erst später ein Antrag auf (nachträgliche) Legalisierung gestellt wurde¹³⁾. Das Land – vertreten durch den Bezirk Neukölln – hatte die Auffassung vertreten, dass die Regelung nur zugunsten eines „gesetzestreu“ Bauherrn Anwendung finden könne. Nach Auffassung der Kammer ist diese Auslegung weder vom Wortlaut noch von Sinn und Zweck des Gesetzes gedeckt. Vielmehr bestehe auch bei nachträglichen Anträgen ein Interesse an zügiger Rechtssicherheit. Eine Not-

1) Dyroff, „Grundrissänderung im Milieuschutzgebiet“, GE 2020, 97; „Die Umstrukturierungsverordnung: Kein taugliches Instrument gegen Mieterhöhungen“, GE 2019, 1014; „Die neuen Pankower Antragsprüfkriterien – was taugen sie und welche sind vor Gericht angreifbar?“, GE 2013, 163; „Die Wohnbevölkerung darf in Milieuschutzgebieten auch künftig in Aufzügen fahren“, GE 2012, 866; „Was in Milieuschutzgebieten geht und was nicht“, GE 2009, 302; „Das Ende einer Milieuschutzverordnung“, GE 2007, 640; „Bei zeitgemäßer Ausstattung keine Mietobergrenzen“, GE 2002, 1319; „Mietobergrenzen im Erhaltungsgebiet: Rechtssicherheit unerwünscht?“, GE 2001, 810

2) Urteil vom 31. Mai 2012 - OVG 10 B 9.11 -, juris

3) Beschluss vom 28. März 2018 - OVG 2 N 64.15 -, juris

4) Stock in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand Oktober 2020, § 172 Rn. 105

5) OVG Berlin, Urteil vom 10. Juni 2004 - OVG 2 B 3.02 -, juris Rn. 34 ff.

6) VG 19 L 315/20, juris Rn 43; ebenso für das Verlegen von Echtholz-Laminat: Urteil vom 18. Februar 2021 - VG 19 K 253.18 -

7) Stock aaO.

8) So auch Stock aaO, wo es wörtlich heißt: „Der Austausch eines Herdes oder einer Spüle, der Einbau eines neuen Küchenschrankes ändern nicht die bauliche Anlage, selbst wenn kleinere Substanzeingriffe (z. B. Bohrlöcher) erforderlich werden.“

9) Siehe z. B. Ziffer 4 der Prüfkriterien des Bezirks Friedrichshain-Kreuzberg vom 24. April 2018, ABl. Nr. 20, 2492; Ziffer 2.1.2 der Prüfkriterien des Bezirks Lichtenberg vom 20. August 2018, ABl. Nr. 35, 4818, 4819

10) Urteile vom 1. Juli 2020 - VG 19 K 3.18 -, vom 14. August 2020 - VG 19 K 492/19 und 19 K 643/19 -, vom 18. Dezember 2020 - VG 19 K 33/20 -, juris, vom 18. Februar 2021 - VG 19 K 253.18 -, und vom 5. März 2021 - VG 19 K 495.18 -

11) Urteil vom 14. August 2020 - VG 19 K 492/19 -, juris Rn. 24

12) Urteil vom 18. Dezember 2020 - VG 19 K 33/20 - juris

13) Urteil vom 14. August 2020 - VG 19 K 492/19 -, juris Rn. 27



Der Autor
Axel Dyroff ist Rechtsanwalt in der Kanzlei Seldeneck und Partner in Berlin und auf öffentliches Baurecht spezialisiert.



wendigkeit, den „Schwarzbauer“ über die Nichtanwendung der Fiktionsregelung gleichsam zu bestrafen, bestehe angesichts der dafür vorgesehenen Sanktionsmöglichkeiten im Ordnungswidrigkeitenrecht nicht. Der Bezirk Neukölln ist noch nicht überzeugt: Gegen einige Urteile, in welchen dieser Grundsatz bestätigt wurde¹⁴⁾, geht er derzeit in zweiter Instanz vor dem OVG vor¹⁵⁾. Hier ist also das letzte Wort noch nicht gesprochen.

4. Beginn der Frist

Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts beginnt die einmonatige Entscheidungsfrist nicht erst – wie der Bezirk meinte – mit der „formellen Vollständigkeit des Antrags“, also der Einreichung aller von der Behörde in jedem Verfahren „checklistenmäßig“ abgefragten Unterlagen. Maßgeblich für den Fristbeginn sei vielmehr der in der Regel frühere Zeitpunkt der „Bescheidungsfähigkeit“ des konkreten Antrags. Dieser Zeitpunkt sei erreicht, sobald der Bauaufsichtsbehörde so viele Informationen vorliegen, dass sie über den Antrag – positiv oder negativ – entscheiden kann¹⁶⁾. Diese Auslegung ergebe sich sowohl aus dem Wortlaut als auch nach Sinn und Zweck der Norm. Deren Ziel sei es, „die Behörde einerseits zu einer beschleunigten Bearbeitung anzuhalten und andererseits dem Antragsteller einen verlässlichen Zeithorizont zu nennen, in dem er eine Entscheidung erwarten kann“. Diese Normauslegung ist für die Praxis von großer Bedeutung. Bislang gingen nämlich viele Bezirksämter davon aus, dass die Frist erst beginnt, wenn alle von der Behörde nachgeforderten Unterlagen und Erklärungen vollständig eingereicht wurden, der Antrag also nach den Vorstellungen der Behörde „genehmigungsfähig“ gemacht wurde. Deshalb war die Frist in vielen Fällen im Zeitpunkt der Bescheidung längst abgelaufen und eine Genehmigungsfiktion eingetreten. Da das Verwaltungsgericht dies in einer Vielzahl von anschließenden gerichtlichen Verfahren bestätigt hat, ist davon auszugehen, dass die Bezirke ihre Praxis nun entsprechend angepasst haben.

5. Verlängerung der Frist

Streng ist das Verwaltungsgericht auch,

soweit es um die Möglichkeit geht, die Frist gem. § 22 Abs. 5 Satz 3 BauGB mit einer Zwischenverfügung um bis zu drei Monate zu verlängern. Der hierfür erforderliche „sachliche Verlängerungsgrund“ setze voraus, dass die Prüfung des Antrages wegen „außergewöhnlicher rechtlicher oder tatsächlicher Schwierigkeiten trotz des Einsatzes eines zumutbaren Verwaltungsaufwandes nicht abgeschlossen werden kann“. Es müsse sich mithin um einen „außergewöhnlichen Sonderfall“ handeln¹⁷⁾. Wenn ein solcher Grund nicht vorliege, mache dies die Zwischenverfügung rechtswidrig mit der Folge, dass die Genehmigung als erteilt gelte¹⁸⁾. Die Auffassung des Beklagten, dass derartige Zwischenbescheide als bloße verfahrensleitende Verfügungen nicht isoliert justitiabel seien, würde im Ergebnis dazu führen, dass eine Behörde den Fiktions Eintritt durch beliebig viele Zwischenbescheide hinauszögern könnte und ein Bauherr insoweit rechtsschutzlos gestellt wäre. Dies sei mit dem Gesetzeszweck der Verfahrensbeschleunigung unvereinbar. Angesichts der hohen Anforderungen, die das Gericht an die Verlängerung der Frist stellt, dürfte dieses Instrument in der Praxis kaum noch Anwendung finden.

6. Rücknahme der Fiktion

Auch ein durch Fiktion entstandener Genehmigungsbescheid kann – wie jeder andere Verwaltungsakt – im Falle seiner Rechtswidrigkeit nach Maßgabe des § 48 VwVfG durch die Behörde zurückgenommen werden. Die Berliner Bezirke haben als Reaktion auf die fiktionsfreundliche Rechtsprechung der 19. Kammer von dieser Möglichkeit mehrfach Gebrauch gemacht. Diverse Rechtsstreitigkeiten sind auf diese Weise – nachdem im ersten Schritt nach drei Jahren Verfahrensdauer gerichtlich die Fiktion festgestellt wurde – anschließend wieder als Verfahren gegen die Rücknahmeverfügung beim Verwaltungsgericht gelandet.

Das Verwaltungsgericht hat die grundsätzliche Möglichkeit der Rücknahme fiktiver erhaltungsrechtlicher Genehmigungen in diversen Eilverfahren bestätigt¹⁹⁾. In Fortführung der insoweit behördenfreundlichen Rechtsprechung des BVerwG²⁰⁾ ist

das Gericht großzügig, was den Beginn der Jahresfrist nach § 48 Abs. 4 VwVfG für die Ausübung der Rücknahme betrifft. Danach beginnt die Frist erst zu laufen, wenn die Behörde die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes erkannt hat und ihr die für die Rücknahmeentscheidung erheblichen Tatsachen vollständig bekannt sind. Hierbei kommt es auf die Kenntnis des konkreten zuständigen Amtswalters an. Die Kammer datierte diesen Zeitpunkt regelmäßig erst auf das Datum der konkreten mündlichen Verhandlung, in der zuvor die (zum Teil schon vor Jahren eingetretene) Genehmigungsfiktion festgestellt worden war²¹⁾.

III. Badezimmer-Grundriss

Von großer praktischer Bedeutung ist die Frage, welche Grundrissänderungen im Bereich der Badezimmer zulässig sind. Ausgangspunkt ist § 172 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1 BauGB, wonach ein Anspruch auf Genehmigung derjenigen Maßnahmen besteht, die der „Herstellung eines zeitgemäßen Ausstattungszustands einer durchschnittlichen Wohnung unter Berücksichtigung der bauordnungsrechtlichen Mindestanforderungen“ dienen. Da eine

14) Urteile vom 18. Februar 2021 - VG 19 K 253.18 -, und vom 5. März 2021 - VG 19 K 495.18 -

15) Anträge auf Zulassung der Berufung zu den AZ-OVG 2 N 20/21 - und OVG 2 N 23/21

16) Urteil vom 1. Juli 2020 - VG 19 K 3.18 -, juris Rn. 35 ff. Die Kammer hatte dies bereits mit Urteil vom 2. April 2019 - VG 19 K 1.18 - (nicht veröffentlicht) so entschieden; hiergegen ist ein Antrag auf Zulassung der Berufung anhängig.

17) Urteil vom 18. Dezember 2020 - VG 19 K 33/20 - juris Rn. 33

18) aaO. Rn. 34

19) z. B. Beschlüsse vom 17. November 2020 - VG 19 L 315/20 -, juris; 10. Februar 2021 - VG 19 L 447/20 -, juris; 15. Februar 2021 - VG 19 L 448/20 -; 5. März 2021 - VG 19 L 507/20 -, juris

20) z. B. Urteil vom 23. Januar 2019 - BVerwG 10 C 5/17 -, juris

21) So z. B. im Beschluss vom 15. Februar 2021 - VG 19 L 448/20 -; Dort war die Genehmigungsfiktion bereits im April 2017 eingetreten, was aber erst mit Urteil vom 1. Juli 2020 - VG 19 K 3.18 - festgestellt wurde. Erst ab letzterem Zeitpunkt ließ das VG die Frist beginnen, so dass die Rücknahme im August 2020 noch innerhalb der Frist lag. Dies ist insoweit fragwürdig, als die Grundsätze für das Entstehen der Genehmigungsfiktion bereits am 2. April 2019 - VG 19 K 1.18 - in einem parallel gelagerten Fall in Anwesenheit derselben zuständigen Sachbearbeiter aufgestellt wurden.

Mentzel Reparatur und Service GmbH
Heizung • Sanitär • Kundendienst

Planung – Ausführung – Wartung – Notdienst

Kolonnenstr. 33 - 10829 Berlin - Tel.: 030 787 97 40 - Fax 030 787 97 418 - info@mrs-berlin.de - www.mrs-berlin.de





Wohnung gem. § 48 Abs. 3 BauO Bln „ein Bad mit Badewanne oder Dusche und eine Toilette“ haben muss, sind jedenfalls die Grundrissänderungen zu genehmigen, die zwingend notwendig sind, um diesen Mindeststandard zu erfüllen.

Schwierigkeiten treten dann auf, wenn der vorhandene Grundriss zwar theoretisch die von der Bauordnung geforderte Mindestausstattung mit Dusche, Toilette und Waschbecken zulässt, deren Benutzung dann aber aufgrund des Zuschnitts oder der Größe eingeschränkt ist (so z. B. bei einem sog. „Schlauchbad“²²⁾). Hier hatte bereits die 13. Kammer des VG Berlin im Jahr 2019 entschieden, dass „ein von Wand zu Wand nur 78 cm (!) breites Schlauchbad nicht mehr dem zeitgemäßen Ausstattungszustand unter Berücksichtigung der bauordnungsrechtlichen Mindestanforderungen entspricht“²³⁾. Nach Auffassung der 13. Kammer war im dortigen Fall eine Verbreiterung des Bades auf 1,10 m genehmigungsfähig. Nunmehr hat sich auch die 19. Kammer mit zwei Beschlüssen vom 10. und 15. Februar 2021 zu diesem Thema positioniert²⁴⁾. Dort ging es um Fälle, in denen die vorhandenen Grundrisse den Einbau eines zeitgemäßen Bades nicht ermöglichten, also eine gewisse Grundrissänderung in jedem Fall erforderlich war. Streitig war aber der Umfang der durchzuführenden Änderungen. In einem Fall verfügte die Wohnung über ein WC ohne Dusche/Badewanne mit einer Breite von 82 cm und einer Tiefe von 2,70 m. Hinter dem Bad befand sich eine von der danebenliegenden Küche aus zugängliche Speisekammer. Die Bauherrin plante eine Neuaufteilung des Küchen-Bad-Bereichs dahingehend, dass die Wände zwischen Küche, Speisekammer und Bad entfernt werden und ein innenliegendes Bad sowie dahinter eine Küche entstehen sollten. Der Bezirk hingegen war der Auffassung, dass lediglich die Verbindung von WC und Speisekammer und damit die Schaffung eines „Schlauchbades“ zulässig sei. Durch den „Einsatz geeigneter Möbel“ könne auch auf diese Weise „eine ansprechende Situation geschaffen“ werden. Eine Umfrage des Bezirks bei den Bewohnern des Erhaltungsgebiets habe ergeben, dass diese das Vorhandensein eines Schlauchbades nicht als „Mangel“ empfänden. Das Gericht hat hier wichtige Grundsätze aufgestellt:

- So sind nach Auffassung der Kammer auch Grundrissänderungen unter den Begriff des „zeitgemäßen Ausstattungszustands“ zu fassen²⁵⁾.
- Insofern bestehe gem. § 172 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1 BauGB grundsätzlich ein

Anspruch auf (erstmalige) Errichtung eines vollwertigen Bades.

- Dieser Anspruch umfasse auch die damit zusammenhängenden notwendigen Grundrissänderungen.
- Dies erlaube jedoch nicht „jede beliebige bauliche Maßnahme“, sondern nur solche, die „zwingend notwendig“ sind.
- Darüber hinausgehende Maßnahmen sind nach Auffassung des Gerichts „jedenfalls dann unzulässig, wenn sie im Vergleich zu den zwingend notwendigen Maßnahmen zu einer höheren Verdrängungsgefahr führen, etwa weil sie eine stärkere Erhöhung der Miete begründen können“²⁶⁾.
- Ein „Schlauchbad“ mit einer Breite von nur 83 cm entspreche nicht mehr einem zeitgemäßen Ausstattungszustand einer durchschnittlichen Wohnung²⁷⁾.

Bei Anlegung dieser Maßstäbe hat das VG die geplante Grundrissänderung abgelehnt, weil sie über das hinausgehe, was zwingend erforderlich sei. Der zeitgemäße Ausstattungszustand sei auch mit moderateren Grundrissänderungen realisierbar. Zwar müsse die Bauherrin nicht – wie vom Bezirk gefordert – die Breite des vorhandenen WC beibehalten und ein „Schlauchbad“ herstellen. Die geplante „Umorganisation“ des Grundrisses mit der Anlegung eines innenliegenden Bades jedoch gehe zu weit, zumal diese Variante mit „erheblichen Mehrkosten“ wegen der erforderlichen Lüftungsanlage einhergehe.

Die Entscheidung ist insofern begrüßenswert, als sie klarstellt, dass es für die Frage der „Zeitgemäßheit“ eines Badezimmergrundrisses nicht allein darauf ankommt, ob die erforderlichen Badmöbel – egal wie – darin unterzubringen sind, sondern auch und gerade darauf, ob diese den zeitgemäßen Anforderungen entsprechend benutzbar sind. Es ist somit in jedem Einzelfall zu prüfen, welche Grundrissänderung konkret notwendig ist, um den zulässigen Standard herzustellen. Hierbei ist allerdings zu berücksichtigen, dass eine bloße „Verbreiterung“ des Bades jedenfalls dann schwierig sein wird, wenn das benachbarte Zimmer (häufig die Küche) dadurch so schmal würde, dass es seinerseits nicht mehr „zeitgemäß“ nutzbar wäre. In derartigen Fällen wird man um eine gewisse „Neuorganisation“ der Grundrisse nicht umhinkommen. Hier ist also mit weiteren streitigen Fällen zu rechnen.

IV. Badezimmer-Möblierung

Ein „Dauerbrenner“ ist die Frage, ob der Genehmigungsanspruch des § 172 Abs. 4

Satz 3 Nr. 1 BauGB auch den Einbau eines „Hänge-WC“ und eines „Handtuchheizkörpers“ umfasst. So ging z. B. der Bezirk Pankow bereits Anfang des Jahrtausends in seiner Verwaltungspraxis davon aus, dass hängende WC und Strukturheizkörper über den „zeitgemäßen Standard“ hinausgingen und unzulässig seien. Diese Auffassung wurde dann aber im Jahr 2012 mit der Neufassung der „Antragsprüfkriterien“ aufgegeben²⁸⁾. In der Folge wurden derartige Ausstattungsmerkmale ohne größere Schwierigkeiten genehmigt. Erst vor wenigen Jahren wurde das Thema dann von einigen Bezirken – namentlich Mitte und Tempelhof-Schöneberg – „wiederentdeckt“ mit der Folge, dass Hänge-WC und Handtuchheizkörper dort nicht mehr genehmigt wurden.

1. Wandhängendes WC

Mit Beschluss vom 17. November 2021 hat die 19. Kammer des VG dem Bezirk Mitte in einem Eilverfahren recht gegeben und entschieden, dass kein Anspruch darauf bestehe, ein „Stand-WC“ durch ein „Hänge-WC“ zu ersetzen²⁹⁾. So stelle der Austausch zunächst eine genehmigungsbedürftige Maßnahme dar, weil „allein schon durch die unterschiedlichen Wasseranschlüsse“ in die Substanz des Gebäudes eingegriffen werde. Weiterhin sei ein mit einem Stand-WC ausgestattetes Badezimmer bereits „zeitgemäß“ und stelle keinen „Substandard“ dar. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass wandhängende WC hygienischer und solche Bäder leichter zu reinigen seien. Der Austausch sei hingegen geeignet, eine unerwünschte Verdrängungswirkung hervorzurufen, denn der Ausstattungszustand werde „deutlich gehoben“, was zu Mieterhöhungen und damit potentiell zu

22) Siehe hierzu ausführlich Dyroff, Grundrissänderung im Milieuschutzgebiet, GE 2020, 97, 98

23) Urteil vom 6. Juni 2019 - 13 K 93.18 -, juris

24) Beschlüsse vom 10. Februar 2021 - VG 19 L 447.20 -, juris, und vom 15. Februar 2021 - VG 19 L 448.20 -

25) Anders noch die 13. Kammer im Urteil vom 23. Mai 2018 - 13 K 680.17 -, juris

26) Beschluss vom 10. Februar 2021 - VG 19 L 447.20 -, juris Rn. 29

27) VG Berlin aaO. Rn. 31

28) „Antragsprüfkriterien für die Beurteilung von Anträgen aus Rückbau, Änderung oder Nutzungsänderung baulicher Anlagen in den Erhaltungsgebieten des Bezirks Pankow“ vom 18. Dezember 2012, ABl. 2013, 26; siehe hierzu auch Dyroff, „Die neuen Pankower Antragsprüfkriterien – was taugen sie und welche sind vor Gericht angreifbar?“ GE 2013, 163

29) VG Berlin, Beschluss vom 17. November 2020 - VG 19 L 315/20 -, juris

Fortsetzung Seite 745



Fortsetzung von Seite 744

einer Verdrängung der ansässigen Wohnbevölkerung führen könne. Gegen die Entscheidung ist ein Beschwerdeverfahren anhängig, über welches das OVG noch nicht entschieden hat. Auch eine Hauptsachenentscheidung liegt noch nicht vor. Es bleibt somit abzuwarten, ob sich diese Auffassung durchsetzen wird.

2. Handtuchheizkörper

Zum Einbau eines Strukturheizkörpers hat sich das VG bislang – soweit ersichtlich – noch nicht geäußert. Da diesbezüglich diverse gerichtliche Verfahren anhängig sind, ist mit einer Entscheidung in absehbarer Zeit zu rechnen. Es bleibt abzuwarten, ob das VG auch hierin eine genehmigungsbedürftige Maßnahme sieht. Das Vorliegen eines relevanten Substanzeingriffs ist jedenfalls dann fraglich, wenn der Strukturheizkörper einfach an die vorhandenen Anschlüsse „angeschraubt“ wird und – anders als beim wandhängenden WC (s. o.) – keine neuen Leitungen und Anschlüsse verlegt werden müssen.

V. Fahrstuhl

Bereits im Jahr 2012 hatte das OVG Berlin-Brandenburg entschieden, dass grundsätzlich ein Anspruch auf erhaltungsrechtliche Genehmigung für den Anbau von Fahrstühlen an Gebäuden mit mehr als vier oberirdischen Geschossen besteht³⁰⁾. Da die Bauordnung in derartigen Fällen (bei Neubauten) den Einbau eines Aufzuges vorsehe, gehöre dieser zum „zeitgemäßen Ausstattungszustand einer durchschnittlichen Wohnung unter Berücksichtigung der bauordnungsrechtlichen Mindestanforderungen“ gem. § 172 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1 BauGB. Die Genehmigung könne nur ausnahmsweise versagt werden, und zwar insbesondere dann, „wenn die Kosten für den Bau und Betrieb des Aufzuges ungewöhnlich aufwendig sind oder wenn im Gebiet eine überdurchschnittlich hohe Verdrängungsgefahr besteht und der Einbau des Aufzuges aufgrund seiner Vorbildwirkung geeignet ist, diese Entwicklung zu verstärken“.

Nach dieser Grundsatzentscheidung schien

das Thema geklärt; der Anbau von Fahrstühlen wurde nach den oben genannten Grundsätzen in großem Umfang genehmigt. Die zunehmende Anspannung auf dem Mietwohnungsmarkt führte jedoch in den letzten Jahren dazu, dass der Anbau von Fahrstühlen und die damit verbundenen Mietsteigerungen wieder in den Fokus der Behörden gerieten. Insbesondere die Bezirke Mitte und Tempelhof-Schöneberg stellten die grundsätzliche erhaltungsrechtliche Zulässigkeit von Fahrstühlen erneut in Frage und strebten eine gerichtliche Korrektur der Grundsatzentscheidung aus 2012 an. Unter anderem sei zu bezweifeln, dass es auf die bauordnungsrechtlichen Anforderungen an einen Neubau ankomme; zudem habe sich die Wohnungssituation seit damals entscheidend geändert, was eine grundsätzliche Neubewertung erforderlich mache.

Mit Beschluss vom 5. März 2021 hat das VG Berlin bestätigt, dass die vom OVG aufgestellten Grundsätze nach wie vor gültig sind³¹⁾:

Für die Auslegung des Tatbestandsmerkmals „zeitgemäßer Ausstattungszustand einer durchschnittlichen Wohnung“ ist hinsichtlich der tatsächlichen Verhältnisse ein bundesweiter Vergleichsmaßstab heranzuziehen und nicht nur auf das konkrete Milieuschutzgebiet abzustellen³²⁾.

■ Beim Begriff der „bauordnungsrechtlichen Mindestanforderungen“ sind die für Neubauten geltenden Anforderungen zu berücksichtigen³³⁾.

■ Insofern besteht ein Anspruch auch dann, wenn die Bauordnung für den nachträglichen Ausbau eines Dachgeschosses in einem Bestandsgebäude von der Aufzugspflicht befreit³⁴⁾.

Der Genehmigungsanspruch besteht auch dann, wenn die Errichtung des Aufzuges die bauordnungsrechtlichen Detailanforderungen an das „Wie“ der Errichtung erfüllt. So haben nachträglich angebaute Aufzüge in der Regel nicht die nach der Bauordnung erforderliche Grundfläche und erschließen – wenn sie ans Treppenhaus angebaut werden – nur die Zwischengeschosse. Gleichwohl dienen sie der „Herstellung des zeitgemäßen Ausstattungszustandes“, da die Erreichbarkeit der Wohnungen den

bauordnungsrechtlichen Mindestanforderungen „zumindest angenähert“ wird³⁵⁾. Das Gericht hat die Genehmigungsfähigkeit des Aufzuges im konkreten Fall allein deshalb abgelehnt, weil dieser hinsichtlich des angegebenen Kostenaufwandes „erheblich von den Kosten einer durchschnittlichen Aufzugsanlage“ abweiche und damit in besonderem Maße das Potential habe, zur Verdrängung der vorhandenen Wohnbevölkerung beizutragen³⁶⁾.

VI. Wärmedämmung

Gemäß § 172 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1a BauGB besteht ein Anspruch auf die Genehmigung energetischer Maßnahmen, wenn diese „der Anpassung an die baulichen oder anlagentechnischen Mindestanforderungen“ des GEG und der EnEV dienen. Aufgrund der damit verbundenen zum Teil massiven Mieterhöhungen werden energetische Maßnahmen von den für Milieuschutz zuständigen Ämtern oft besonders kritisch betrachtet.

Mit Beschluss vom 13. November 2020 hat sich die 19. Kammer in einem Eilverfahren zu den rechtlichen Voraussetzungen dieses Anspruchs positioniert³⁷⁾. Im dortigen Fall plante die Bauherrin u. a. die Anbringung eines Wärmedämmverbundsystems an der Fassade eines Hochhauses. Weil die Mindestanforderungen der EnEV an die Durchgangskoeffizienten mit einer durchgehenden Dämmstärke von 12 cm an allen Außenwänden nicht erreicht werden konnten, plante die Bauherrin die Anbringung einer einheitlichen Dämmung mit der nächsthöheren Standardstärke von 14 cm. Dadurch wurden an einigen Bauteilen aber deutlich bessere Dämmwerte als nach EnEV vorgeschrieben erzielt, weswegen der Bezirk die Maßnahme als

30) Urteil vom 31. Mai 2012 - OVG 10 B 9.11 -, juris

31) Beschluss vom 5. März 2021 - VG 19 L 507/20 -, juris

32) So bereits OVG Berlin, Urteil vom 10. Juni 2004 - OVG 2 B 3.02 -, juris

33) So auch BVerwG, Beschluss vom 17. Dezember 2004 - BVerwG 4 B 85/04 -, juris

34) VG Berlin aaO. Rn. 29

35) VG Berlin aaO. Rn. 30

36) VG Berlin aaO. Rn. 32

37) VG Berlin, Beschluss vom 13. November 2020 - VG 19 L 288/20 -, juris



SCHOTEC

Schornsteinsanierungs-Technik GmbH
Stellmacherweg 24 · 12351 Berlin

Schornsteinsanierung

Einsatzrohre und Abgasleitungen aus Edelstahl oder Kunststoff. Sagen Sie uns die Höhe Ihres Schornsteins, wir nennen Ihnen die Kosten für die Einbringung des Rohres.

Telefon 621 12 67 / 68 Fax 621 23 20



Schmitz & Radtke

Haustechnik GmbH

- Schöne Bäder aus einer Hand funktional bis exklusiv
- Energiesparende Heizungen
- Strangsanierungen Heizung, Wasser, Abwasser
- Notdienst

Berlin -Spandau
www.schmitz-radtke.de
Telefon 030-3030 4990

Jörg Melinat
Bölschestr. 49
12587 Berlin

MELINAT

Tel. +4930 64094210
Fax. +4930 64094211
Handy: +49171 798 2618
joergmelinat@me.com

freier Sachverständiger für
Heizungs- und Sanitärinstallation
TÜV gepr. Energieberater
Handwerksmeister des
Zentralheizungsbaus

H · A · T · A · G

Altbautensanierungs GmbH

- Fassadensanierung**
- Fassadendämmung**
- Dachsanierung/-ausbau**
- Wohnungsmodernisierung**
- Treppenhaussanierung**
- Außenanlagen**

Energieberatung

Meinekestraße 13, 10719 Berlin
Fon (030) 21 28 84 - 0
www.hatag-bau.de • info@hatag-bau.de

KAYED & SÖHNE GmbH
MALERMEISTERBETRIEB

- ✓ Maler- & Lackierarbeiten
- ✓ Komplett Renovierungen
- ✓ Tapazierarbeiten
- ✓ Trockenbauarbeiten
- ✓ Boden- und Fliesenarbeiten
- ✓ Fassadenarbeiten
- ✓ Dachsanierung/-ausbau

www.kayed-soehne.de
info@kayed-soehne.de
030 346 60 333



nicht genehmigungsfähig qualifizierte. Die Bauherrin berief sich darauf, dass eine Zwischengröße von 13 cm vom Hersteller zwar lieferbar, als „Maßanfertigung“ aber mit höheren Kosten verbunden wäre als die angedachte Dämmstärke von 14 cm. Dies sei unwirtschaftlich und könne vom Erhaltungsrecht nicht gewollt sein.

■ Das Gericht stellt zunächst klar, dass vom Genehmigungsanspruch des § 172 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1a BauGB nicht nur solche Maßnahmen erfasst sind, zu deren Durchführung der Eigentümer nach EnEV verpflichtet ist, wie etwa die Nachrüstpflichten gem. § 10 EnEV. Vielmehr fallen nach Auffassung der Kammer auch Maßnahmen zur Energieeinsparung darunter, die der Eigentümer freiwillig nach Maßgabe der EnEV durchführt. Damit schließt sich das VG der überwiegenden Auffassung in der Kommentarliteratur an³⁸⁾.

■ Weiterhin stimmt das Gericht der Antragstellerin grundsätzlich darin zu, „dass eine energetische Sanierung auch dann möglich sein muss, wenn sie über die Mindestanforderungen des GEG und der EnEV hinausgeht, aber wirtschaftlicher ist als jede (nur) die Mindestanforderungen erfüllende Maßnahme“. In einem solchen Fall gehe nämlich von der günstigeren und energetisch wirksameren Maßnahme eine geringere Verdrängungsgefahr als von der kostenintensiveren und weniger wirksamen Maßnahme aus, da die Höhe der auf die Mieter umlegbaren Kosten geringer ausfiele.

■ Allerdings habe die Antragstellerin im konkreten Eilverfahren nicht hinreichend dargelegt, dass die geplante Sanierung, die die Anforderungen der EnEV teilweise „übererfüllt“, im Ergebnis günstiger ist als jede andere Sanierung, die nur die Mindestanforderungen erfüllt. So sei z. B. denkbar, dass zumindest in einigen Fassadenbereichen die Mindestvorgaben auch durch eine dünnere – und preiswertere – Dämmung eingehalten werden können.

Die Entscheidung ist von erheblicher Bedeutung, weil sie klarstellt, dass § 172 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1a BauGB keine „Punktlandung um jeden Preis“ verlangt. Wenn die „Übererfüllung“ der Mindestanforderungen im konkreten Fall günstiger zu erreichen ist als die penible Einhaltung des genauen Wertes, ist sie gleichwohl zu genehmigen.

VII. Ausblick

Das soziale Erhaltungsrecht wirft eine Vielzahl von rechtlichen und praktischen Fra-

gen auf. Ein Teil davon ist durch die jüngsten verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen – zumindest in erster Instanz – beantwortet worden. Einige wichtige Klärungen stehen aber noch aus:

So gibt es unterschiedliche Auffassungen dazu, ob und in welchem Umfang ein Anspruch auf erhaltungsrechtliche Genehmigung zum Anbau von Balkonen besteht. Bislang herrschte bei allen Berliner Bezirken die Auffassung vor, dass der Anbau eines (Erst-) Balkons mit einer angemessenen Größe als „zeitgemäßer Ausstattungsstandard“ genehmigungsfähig sei. Als angemessen wird in Anlehnung an den Mietspiegel regelmäßig eine Größe von bis zu 4 m² angesehen³⁹⁾. Neuerdings vertritt der Bezirk Mitte jedoch die Position, dass auf die Genehmigung eines Balkons – unabhängig von der Größe – gar kein Anspruch bestehe, weil dieser nicht zu den „bauordnungsrechtlichen Mindestanforderungen“ gehöre. Über ein hierzu anhängiges Klageverfahren⁴⁰⁾ hat das Verwaltungsgericht bislang noch nicht entschieden.

Angesichts der stetigen Ausweisung neuer Milieuschutzgebiete stellt sich auch die Frage, ob in allen Fällen die rechtlichen Voraussetzungen für die Festsetzung einer Erhaltungsverordnung gegeben sind⁴¹⁾. So kam eine Studie des empirica-Instituts im Sommer 2020 zu dem Ergebnis, dass nahezu alle städtebaulichen Gutachten, die als Grundlage für die Festsetzung der Berliner Milieuschutzgebiete dienten, an gravierenden methodischen und inhaltlichen Schwächen litten⁴²⁾. Gegen einige soziale Erhaltungsverordnungen sind Normenkontrollklagen vor dem OVG Berlin-Brandenburg eingereicht worden. Bislang liegt nur in einem Verfahren ein Urteil vor, mit dem das Milieuschutzgebiet „Schöneberger Süden“ bestätigt wurde⁴³⁾. In den übrigen Verfahren stehen die Entscheidungen noch aus. Es bleibt also spannend!

38) Stock in E/Z/B/K, BauGB, Stand Mai 2020, § 17; Rn. 20c und 193; Mitschang in Battis/Krautzberger/Löhr BauGB, 14. Aufl. 2019, § 172 Rn. 112; a.A. offenbar nu Beckmann, BauR 2016, 1090, 1096

39) So z. B. Ziffer 3.4 der Kriterien des BA Friedrichshain Kreuzberg vom 24. April 2018, ABl. 2018, 2492; Ziffer 1 der Kriterien des BA Neukölln vom 9. November 2017; ABl. 2017, 5583; Ziffer 3.4 der Kriterien des BA Tempelhof Schöneberg vom 24. April 2018, ABl. 2018, 2492; Ziffer b) vierter und fünfter Spiegelstrich der Prüfkriterien des BA Pankow vom 4. Juli 2018, ABl. 2018, 4227

40) Das Verfahren wird unter dem Aktenzeichen VG 1 K 306.18 geführt.

41) Siehe zu den rechtlichen Anforderungen an ein Erhaltungsatzung bzw. -verordnung: OVG Hamburg Urteil vom 9. Juli 2014 - 2 E 3/13.N - juris

42) Simons: „Aussagekräftige Kriterien zum Erlass sozialer Erhaltungsatzungen“, empirica AG, August 2020

43) Urteil vom 26. März 2021 - OVG 2 A 13.19 - juris