

GEULEN & KLINGER  
Rechtsanwälte

Dr. Reiner Geulen\*  
Prof. Dr. Remo Klinger\*  
Dr. Caroline Douhaire LL.M.  
Dr. Silvia Ernst  
Karoline Borwieck  
David Krebs

10719 Berlin, Schaperstraße 15  
Telefon +49/ 30 / 88 47 28-0  
Telefax +49/ 30 / 88 47 28-10  
E-Mail geulen@geulen.com  
klinger@geulen.com

[www.geulenklinger.com](http://www.geulenklinger.com)

6. Dezember 2022

**Kurzgutachten**

**zur**

**Verfassungsmäßigkeit der Einführung einer verpflichtenden  
Abrissgenehmigung in den Bauordnungen der Länder**

Erstellt im Auftrag des Deutsche Umwelthilfe e.V.

von

Prof. Dr. Remo Klinger und Yannis Haug-Jurgan

## Gliederung

A.	Hintergrund des Gutachtens.....	4
B.	Gutachtauftrag.....	6
C.	Zusammenfassung.....	7
D.	Rechtliche Würdigung .....	8
I.	Gesetzgebungskompetenz.....	8
1.	Gesetzgebungszuständigkeit .....	8
a.	Auslegung der Kompetenztitel.....	9
b.	Zuordnung zu einem Kompetenztitel .....	10
2.	Keine Gesetzgebung des Bundes.....	11
3.	Ergebnis .....	11
II.	Materielle Verfassungsmäßigkeit .....	12
1.	Prüfungsmaßstab .....	12
2.	Vereinbarkeit mit der Eigentumsgarantie (Art. 14 Abs. 1 GG) .....	13
a.	Einschränkbarkeit des Grundrechts.....	13
b.	Eingriff in den Schutzbereich .....	14
aa.	Grundeigentum.....	15
bb.	Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb .....	16
cc.	Investitionen .....	16
dd.	Zwischenergebnis.....	16
c.	Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs .....	17
aa.	Konkretisierung des Maßstabs .....	17
bb.	Verhältnismäßigkeit des Gesetzes .....	18
(1)	Legitimer Zweck.....	18
(2)	Geeignetheit.....	18
(3)	Erforderlichkeit .....	19
(4)	Angemessenheit .....	20
(a)	Abzuwägende Interessen.....	20
(b)	Konkrete Ausgestaltung der Regelung .....	22

cc.	Vertrauensschutz.....	25
dd.	Zwischenergebnis.....	26
3.	Vereinbarkeit mit der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) .....	26
4.	Vereinbarkeit mit der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) .....	28
5.	Vereinbarkeit mit dem Grundsatz des allgemeinen Vertrauensschutzes (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG).....	28
6.	Vereinbarkeit mit dem allg. Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG).....	28
III.	Ergebnis .....	29
E.	Ort der Regelung und Regelungssystematik.....	29

## A. Hintergrund des Gutachtens

Der Gebäudesektor spielt für die Klima- und Umweltbilanz in Deutschland eine wichtige Rolle: Er ist für fast 40 % der deutschen Treibhausgas-Emissionen<sup>1</sup> verantwortlich; das Bauwesen verursacht darüber hinaus ca. 55 % des Abfallaufkommens.<sup>2</sup>

Die Bundesregierung verfolgt das Ziel, bis 2050 einen nahezu klimaneutralen Gebäudebestand zu erreichen. Dies setzt einerseits voraus, den Energiebedarf während der Nutzungsphase der Gebäude zu reduzieren. Andererseits wird es notwendig sein, weniger bestehende Gebäude abzureißen und neu zu bauen, sondern diese zu sanieren, umzubauen oder zu erweitern.<sup>3</sup> Denn nur so kann der Energieaufwand für die Herstellung, Instandhaltung und das Lebensende der Gebäudekonstruktionen (sog. „graue Energie“) minimiert werden.<sup>4</sup>

Auch das Abfallaufkommen würde sich durch eine Weiterverwendung von Baustoffen durch Sanierungen oder Umbauten deutlich verringern.

Die rechtlichen Anforderungen an die Errichtung, Änderung oder Beseitigung von Gebäuden ergeben sich aus den Landesbauordnungen der Länder. Bei deren Erlass orientieren sich die Länder an der Musterbauordnung (MBO)<sup>5</sup>, die von der Bauministerkonferenz beschlossen wird.

Die Errichtung, Änderung und Nutzungsänderung von Anlagen bedürfen gem. § 59 Abs. 1 MBO grundsätzlich einer Baugenehmigung.<sup>6</sup> Allerdings gilt für den Abriss eine

---

<sup>1</sup> Vgl. *Mahler/Gantner*, Energieaufwand für Gebäudekonzepte im gesamten Lebenszyklus, Abschlussbericht im Auftrag des Umweltbundesamts, Februar 2019, Texte 132/2019, S. 19.

<sup>2</sup> Vgl. *Umweltbundesamt*, Abfallaufkommen, 13.10.2022, verfügbar unter <https://www.umweltbundesamt.de/daten/ressourcen-abfall/abfallaufkommen#deutschlands-abfall>.

<sup>3</sup> Vgl. *Architects for Future*, Klimaneutrales bzw. klimapositives Bauen: Vorschläge für eine Muster(um)bauordnung, 02.07.2021, S.5, verfügbar unter <https://www.architects4future.de/news/a4f-umbauordnung>.

<sup>4</sup> Vgl. *Mahler/Gantner*, Energieaufwand für Gebäudekonzepte im gesamten Lebenszyklus, Abschlussbericht im Auftrag des Umweltbundesamts, Februar 2019, Texte 132/2019, S. 8, 19.

<sup>5</sup> Musterbauordnung (MBO), Fassung November 2002, zuletzt geändert durch Beschluss der Bauministerkonferenz vom 25.09.2020, verfügbar unter <https://www.bauministerkonferenz.de/verzeichnis.aspx?id=991&o=75909860991>.

<sup>6</sup> Dieser Regelung entsprechen in den Landesbauordnungen § 49 BWLBO; Art. 55 Abs. 1 BayBO; § 59 Abs. 1 BauO Bln; § 59 Abs. 1 Bbg BauO; § 59 Abs. 1 Satz 1 LBO Bremen; § 59 Abs. 1 Satz 1 HBauO; § 61 Abs. 1 Satz 1 BauO Hessen; § 59 Abs. 1 Satz 1 LBauO M-V; § 59 Abs. 1 NBauO; § 60 Abs. 1 BauO NRW; § 61 LBauO Rh-Pf; § 60 Abs. 1 BauO Saarland; § 59 Abs. 1 SächsBO; § 59 Abs. 1 BauO Sa-Anh; § 62 Abs. 1 LBau Schl-Hol; § 59 Abs. 1 ThürBO.

Ausnahme: die Beseitigung baulicher Anlagen ist laut § 61 Abs. 3 MBO nicht genehmigungspflichtig.<sup>7</sup> Gänzlich verfahrensfrei ist dabei die Beseitigung von Anlagen, für deren Errichtung oder Änderung keine Baugenehmigung erforderlich ist (§ 61 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 61 Abs. 1 MBO). Dazu gehören vor allem kleinere Anlagen wie eingeschossige Gebäude mit einer Brutto-Grundfläche bis zu 10 m<sup>2</sup>, Fahrgastunterstände und Warenautomaten. Das gleiche gilt für freistehende Gebäude der Gebäudeklassen 1 und 3 sowie für sonstige Anlagen, die keine Gebäude sind, mit einer Höhe bis zu 10 m (§ 61 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 und 3 MBO). Der Abriss sonstiger Anlagen, also insbesondere nicht-freistehender Gebäude sowie aller Gebäude mit einer Höhe über 7 m ist der Bauaufsichtsbehörde anzuzeigen (§ 61 Abs. 3 Satz 2 MBO).<sup>8</sup> Dennoch braucht es auch für den Abriss solcher Gebäude keine Genehmigung. Zur Begründung dieser Regelung wird angeführt, dass die Beseitigung regelmäßig keine statisch-konstruktiven Schwierigkeiten aufwerfe und auch mit Blick auf das Nachbarschaftsverhältnis keiner formalisierten bauaufsichtlichen Handhabung bedürfe.<sup>9</sup> Eine Ausnahme stellt Berlin dar: hier ist der Abriss von Gebäuden mit Wohnraum nicht genehmigungsfrei, vgl. § 61 Abs. 3 Satz 3 BauO Bln.

Die Freistellung von der Genehmigungspflicht entbindet selbstverständlich nicht von der Einholung anderer Genehmigungen, wenn diese für den Abriss erforderlich sind, bspw. aus dem Denkmalschutzrecht, dem Naturschutzrecht oder für Gebäude im Geltungsbereich von Erhaltungssatzungen.<sup>10</sup>

Aufgrund der eingangs dargestellten Klima- und Umweltbilanz von Abriss- und Neubauprojekten wird von unterschiedlichen Akteuren die Einführung einer Abrissgenehmigung

---

<sup>7</sup> Diese Regelung findet ihre Entsprechung in den meisten Landesbauordnungen der Länder, vgl. § 50 Abs. 3 BWLBO; Art. 57 Abs. 5 Satz 1 BayBO; § 61 Abs. 3 Satz 1 BauO Bln; § 61 Abs. 3 Satz 1 LBO Bremen; § 60 Abs. 2 i.V.m. Anl. 2 III. Satz 1 HBauO; § 63 i.V.m. Anlage zu § 63 IV BauO Hessen; §§ 59 Abs. 1 Satz 2, 61 Abs. 3 Satz 1 LBauO M-V; § 60 Abs. 2 Nr. 5 NBauO, ggf. i.V.m. Anhang zu § 60 Abs. 2 NBauO; § 61 Abs. 3 Satz 1 BauO NRW; § 62 Abs. 2 Nr. 6 Rh-Pf; § 61 Abs. 4 Satz 1 BauO Saarland; § 61 Abs. 3 Satz 1 SächsBO; § 60 Abs. 3 Satz 1 BauO Sa-Anh; § 62 Abs. 3 Satz 1 LBauO Schl-Hol; § 60 Abs. 3 Satz 1 ThürBO. In Brandenburg wird die Beseitigung nicht erwähnt, da sie schon gar nicht dem Genehmigungsvorbehalt unterworfen ist, vgl. § 59 Abs. 1 Bbg BauO.

<sup>8</sup> Auch diese Regelung findet ihre Entsprechung in den meisten Landesbauordnungen, vgl. § 51 Abs. 3 BWLBO; Art. 57 Satz 2 BayBO; § 61 Abs. 3 Satz 2 BauO Bln; § 6 Abs. 1 Satz 1 BbgBauVorIV; § 61 Abs. 3 Satz 2 LBO Bremen; § 60 Abs. 2 i.V.m. Anl. 2 III. Satz 2 HBauO; § 63 i.V.m. Anlage zu § 63 V. 1 BauO Hessen; § 61 Abs. 3 Satz 2 LBau M-V; § 60 Abs. 3 Satz 1 NBauO; § 62 Abs. 3 Satz 3 BauO NRW; § 61 Abs. 4 Satz 2 BauO Saarland; § 61 Abs. 3 Satz 2 SächsBO; § 60 Abs. 3 Satz 2 BauO Sa-Anh; § 62 Abs. 3 Satz 3 LBauO Schl-Hol; § 60 Abs. 3 Satz 2 ThürBO. Lediglich in Rheinland-Pfalz findet sich keine solche Regelung.

<sup>9</sup> Seeger, in: BeckOK BauordnungsR NRW, 12. Ed. 1.9.2022, BauO NRW 2018, § 62 Rn. 84.

<sup>10</sup> Vgl. Große-Suchsdorf/Burzynska/Tepperwien, 10. Aufl. 2020, NBauO § 59 Rn. 32

gefordert: Ähnlich wie der Neubau oder die Änderung von baulichen Anlagen solle künftig auch der Abriss nur mit einer entsprechenden Genehmigung der Bauaufsichtsbehörde rechtmäßig sein. Regelungstechnisch handelt es sich bei diesem Vorschlag um ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt. Eine solche Forderung haben unter anderem der WWF<sup>11</sup>, die Bundesstiftung Baukultur<sup>12</sup> sowie ein breites Bündnis unter dem Dach der Architects for Future<sup>13</sup>, einschließlich der Bundesarchitektenkammer, erhoben.

## **B. Gutachtauftrag**

Vor diesem Hintergrund wurden die Gutachter gebeten zu prüfen, ob die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung verfassungsrechtlich möglich ist. Dabei soll insbesondere berücksichtigt werden, ob die Erteilung einer Abrissgenehmigung von einer Ökobilanzierung abhängig gemacht werden kann, so dass ein Abriss nur dann genehmigungsfähig wäre, wenn Abriss und darauffolgender Neubau gesamtökologisch vorteilhafter wären als eine Sanierung. Im Zuge dieser Prüfung soll auch darauf eingegangen werden, ob Ausnahmetatbestände oder anderweitige Regelungen verfassungsrechtlich erforderlich wären.

Der vorzunehmenden verfassungsrechtlichen Prüfung wird daher ein Regelungskonzept mit den folgenden „Eckpunkten“ zugrunde gelegt:

- Der Abriss eines Gebäudes bedarf stets einer Genehmigung.
- Diese ist zu erteilen, wenn ein Gebäude nicht sanierungsfähig ist oder Erfordernisse des Gemeinwohls oder private Belange eine Genehmigungserteilung erforderlich machen.<sup>14</sup>

---

<sup>11</sup> Vgl. WWF, Hintergrundpapier Circular Economy im Gebäudesektor, November 2022, S. 9, verfügbar unter <https://www.wwf.de/fileadmin/fm-wwf/Publikationen-PDF/Unternehmen/Hintergrundpapier-Circular-Economy-im-Gebaeudesektor.pdf>.

<sup>12</sup> Vgl. Bundesstiftung Baukultur, Baukultur Bericht 2022/23, November 2022, S. 98 f.

<sup>13</sup> Vgl. Architects for Future, Klimaneutrales bzw. klimapositives Bauen: Vorschläge für eine Muster(um)bauordnung, 02.07.2021, S. 11 f.

<sup>14</sup> Vgl. Architects for Future, Klimaneutrales bzw. klimapositives Bauen: Vorschläge für eine Muster(um)bauordnung, 02.07.2021, S. 11 f.

Zentrales Kriterium für die „Sanierungsfähigkeit“ soll die Ökobilanz sein: Sanierungsfähig sind Gebäude, wenn Emissionen und Energieaufwand für die Sanierung bei Berücksichtigung des gesamten Lebenszyklus des Gebäudes niedriger sind als diejenigen, die bei Abriss und Neubau entstehen.<sup>15</sup>

Im Rahmen dieses Kurzgutachtens kann nicht darauf eingegangen werden, welches Regelungskonzept geeignet wäre, um eine solche Ökobilanz auf eine zuverlässige Berechnungsgrundlage zu stellen oder welche Kriterien für den Erlass oder die Ablehnung einer Abrissgenehmigung zweckmäßig wären.<sup>16</sup> Dies sind fachpolitische Fragen, die innerhalb der Grenzen des Verfassungsrechts in den Gestaltungs- und Entscheidungsspielraum des Gesetzgebers fallen. Auf mögliche Ausgestaltungen des Regelungskonzepts wird daher im Sinne der zu beantwortenden Fragestellung nur hingewiesen, wenn diese für die Verfassungsmäßigkeit der Einführung einer Abrissgenehmigung unmittelbar von Belang sind.

### **C. Zusammenfassung**

Das vorliegende Kurzgutachten kommt zu dem Ergebnis, dass die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung verfassungsrechtlich zulässig ist. Die Verfassungsmäßigkeit wird allerdings davon abhängen, ob unzumutbare Belastungen durch Ausnahmetatbestände und Ausgleichsmechanismen vermieden werden.

Ausnahmetatbestände sollten für Gebäude bestehen, die (auch nach einer Sanierung) nicht mehr nutzbar sind. Härtefälle sollten ebenfalls einer besonderen Regelung zugeführt werden. Solche Härtefälle könnten insbesondere dann bestehen, wenn die Ökobilanz nur sehr „knapp“ negativ ausfällt, die Sanierung aber mit deutlich höheren Kosten verbunden ist als der Abriss und Neubau.

Bei der Ausgestaltung dieser Regelungen bietet sich eine Differenzierung danach an, ob die Eigentümer/innen das Eigentum schon vor oder erst nach Erlass der in Rede stehenden Regelung erworben haben.

---

<sup>15</sup> Vgl. neben dem Vorschlag der *Architects for Future* (Fn. 14) auch *IKEM*, Rechtliche Prüfung von Maßnahmen im Bereich Gebäude und Kreislaufwirtschaft, Juni 2022, S. 5 und *GermanZero*, 1,5-Grad-Gesetzespaket. Maßnahmenkatalog mit Gesetzesentwürfen, Februar 2022, S. 1087.

<sup>16</sup> Eine verfassungsrechtliche Bewertung des konkreten Vorschlags der *Architects for Future* (vgl. Fn. 14) kann daher nicht erfolgen.

Darüber hinaus sollte eine positive Ökobilanz nicht nur für die Erteilung einer Abrissgenehmigung Voraussetzung sein, sondern auch für die Genehmigung von Sanierungen.

## **D. Rechtliche Würdigung**

### **I. Gesetzgebungskompetenz**

Bei den zu ändernden Landesbauordnungen handelt es sich um Landesrecht. Die Verfassungsmäßigkeit der Einführung einer verpflichten Abrissgenehmigungen setzt daher voraus, dass die Gesetzgebungskompetenz bei den Ländern liegt.

Nach Art. 70 Abs. 1 GG haben die Länder das Recht zur Gesetzgebung, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund die Gesetzgebungskompetenz zuweist.<sup>17</sup> Eine solche Zuweisung kann sich insb. aus den Vorschriften über die ausschließliche (Art. 73 und Art. 105 Abs. 1 GG) und die konkurrierende Gesetzgebung (Art. 74 und Art. 105 Abs. 2 GG) ergeben.<sup>18</sup>

Relevant ist daher, ob die Einführung einer Abrissgenehmigung in die Gesetzgebungszuständigkeit der Länder oder in den Bereich der konkurrierenden oder ausschließlichen Gesetzgebung fällt (dazu unter 1.). Fällt das Gesetz in den Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung, so ist zu prüfen, ob und inwieweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit Gebrauch gemacht hat (dazu unter 2.).

#### **1. Gesetzgebungszuständigkeit**

Für die kompetenzrechtliche Überprüfung einer Vorschrift sind zunächst die in Betracht kommenden Kompetenztitel des Grundgesetzes auszulegen. Sodann ist zu prüfen, welchem dieser Titel die angegriffene Vorschrift zuzuordnen ist.<sup>19</sup>

Angesichts der zu regelnden Materie (Baurecht) und des Zwecks des einzuführenden Genehmigungsvorbehalts (Klima- und Umweltschutz) kommen als Kompetenzgrundlagen die Abfallwirtschaft und Luftreinhaltung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 24) sowie das Bauordnungsrecht in Betracht. Letzteres ist keinem der Kompetenztitel der Art. 72 ff. GG zuzuordnen und fällt daher in die Gesetzgebungszuständigkeit der Länder.<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 22.

<sup>18</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 16.

<sup>19</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 23.

<sup>20</sup> Vgl. *IKEM*, Rechtliche Prüfung von Maßnahmen im Bereich Gebäude und Kreislaufwirtschaft, Juni 2022, S. 3.



Das Bodenrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG) kann keine taugliche Kompetenzgrundlage darstellen, da das Erfordernis einer Abrissgenehmigung – anders als beispielsweise des Bauplanungsrecht – nicht die Funktion hat, Flächen zulässige Nutzungen zuweisen.<sup>21</sup> Das gleiche gilt für den Naturschutz (Art. 74 Abs. 1 Nr. 29 GG), da dieser insbesondere solche Regelungen umfasst, die Gebiete oder Arten unter Schutz stellen oder Anforderungen an Gefahrenquellen normieren.<sup>22</sup>

#### a. Auslegung der Kompetenztitel

Die Auslegung der relevanten Kompetenztitel erfolgt anhand der allgemeinen Regeln der Verfassungsinterpretation und damit vor allem nach Wortlaut, Systematik, Normzweck und Entstehungsgeschichte.<sup>23</sup>

Zur Abfallwirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG) gehören Regelungen über die Entsorgung und Beseitigung von Abfällen ebenso wie über die Vermeidung und Verwertung.<sup>24</sup> Luftreinhaltung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG) meint den Schutz vor nachteiligen Veränderungen der Luft.<sup>25</sup> Veränderung ist auch eine Erhöhung des bereits natürlich vorhandenen CO<sub>2</sub>-Anteils in der Luft, Nr. 24 ist daher Kompetenzgrundlage für Klimaschutz z.B. durch Emissionsbegrenzung.<sup>26</sup>

Das Bauordnungsrecht enthält Vorschriften über die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung sowie über die äußere Gestaltung baulicher Anlagen.<sup>27</sup> Umfasst sind Normen, die dem „Baupolizeirecht im bisher gebräuchlichen Sinne“ zuzuordnen sind.<sup>28</sup>

---

<sup>21</sup> Vgl. BVerfG, Gutachten vom 16. Juni 1954 – 1 PBvV 2/52 –, BVerfGE 3, 407-439, Rn. 76 ff.; BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 34; *Finkelburg/Orloff/Kment*, Öffentliches Baurecht, 6. Aufl. 2011, Band I: Bauplanungsrecht, S. 13.

<sup>22</sup> *Broemel*, in: von Münch/Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 74 Rn. 100, zit. nach BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 45.

<sup>23</sup> BVerfG, Beschluss vom 23. März 2022 – 1 BvR 1187/17 –, Rn. 55 m.w.N.; BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 24.

<sup>24</sup> *Broemel*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 74 Rn. 87.

<sup>25</sup> *Broemel*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 74 Rn. 88.

<sup>26</sup> *Degenhart*, in: Sachs, 9. Aufl. 2021, GG, Art. 74 Rn. 102.

<sup>27</sup> BVerwG, Urteil vom 11. 10. 2007 – 4 C 8/06 –, Rn. 11.

<sup>28</sup> BVerwG, Urteil vom 11. 10. 2007 – 4 C 8/06 –, Rn. 13.

## b. Zuordnung zu einem Kompetenztitel

Für die Zuordnung einer bestimmten Regelung zu einer Kompetenznorm kommt es auf den unmittelbaren Regelungsgegenstand, den Normzweck und die Wirkung der Norm an, wobei die Zuordnung in erster Linie anhand des objektiven Gegenstands des zu prüfenden Gesetzes vorzunehmen ist.<sup>29</sup>

Unmittelbarer Regelungsgegenstand sind bestehende Gebäude. Die Errichtung und Änderung baulicher Anlagen – zu denen grundsätzlich auch der Abbruch gehört – ist im Bauordnungsrecht geregelt. Insb. die §§ 59 ff. MBO regeln die Genehmigungspflichtigkeit von Vorhaben. Wird der Abbruch an das Vorliegen einer Genehmigung geknüpft, so ändert dies die durch § 61 MBO angeordnete Genehmigungsfreiheit. Dies spricht für eine Zuordnung zum Bauordnungsrecht.

Die Wirkung eines Gesetzes ist anhand seiner Rechtsfolgen zu bestimmen.<sup>30</sup> Die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung hätte zur Folge, dass der Abriss bestehender Gebäude für Eigentümer/innen bzw. Bauherr/innen an Voraussetzungen geknüpft wird, die sie bisher nicht beachten müssen und deren Einhaltung erforderlich wird, um die Genehmigung für den Abriss zu erhalten. Die zu beachtenden materiellen und formellen Voraussetzungen für die Änderung baulicher Anlagen sind der zentrale Inhalt des Bauordnungsrechts. Auch die Wirkung des Gesetzes spricht daher für eine Zuordnung zu diesem Kompetenztitel.

Fraglich ist, ob der Zweck der Regelung zu einer anderen Kompetenzzuordnung führen könnte. Ziel der Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung ist es, Abfälle zu reduzieren und CO<sub>2</sub>-Emissionen zu vermeiden. Beide Ziele sind dem Kompetenztitel des Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG zuzuordnen, der unter anderem die Vermeidung von Abfällen und die Emissionsbegrenzung umfasst.

Der Zweck der Regelung spricht daher für eine andere Kompetenzzuordnung als Regelungsgegenstand und Wirkung des Gesetzes. Laut der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist die Zuordnung *in erster Linie* anhand des Regelungsgegenstandes vorzunehmen. Da dieser zu einer eindeutigen Zuordnung führt, fällt die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung in den Bereich des Bauordnungsrechts.

---

<sup>29</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 23. März 2022 – 1 BvR 1187/18 –, Rn. 56 m.w.N., st.Rspr.; BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 25, 48.

<sup>30</sup> BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 53.

Darüber hinaus ergibt sich aus § 3 Abs. 1 der Landesbauordnungen, dass auch der Abbruch bzw. die Beseitigung von Anlagen so zu erfolgen hat, dass die natürlichen Lebensgrundlagen nicht bedroht werden. Auch dem Bauordnungsrecht selbst wohnt also diese Zwecksetzung inne.

Schließlich ist es wohl vertretbar, die Regelung als Teilregelung eines umfassenden Regelungskomplexes – namentlich der §§ 59 ff. MBO – anzusehen. Sie dürfte dann nicht ohne Weiteres aus ihrem Regelungszusammenhang gelöst und isoliert betrachtet werden.<sup>31</sup> Sind Teilregelungen derart eng mit dem Schwerpunkt der Gesamtregelung verzahnt, dass sie als Teil derselben erscheinen, gehören sie zum Kompetenzbereich der Gesamtregelung.<sup>32</sup> Die Änderung der in § 61 Abs. 3 MBO angeordneten Genehmigungsfreiheit fügt sich in die Regelungssystematik der §§ 59 ff. MBO ein und modifiziert das dort angeordnete Regel-Ausnahme-Verhältnis. Sie muss auch aus diesem Grund dem gleichen Kompetenzbereich zugeordnet werden wie die §§ 59 ff. MBO, bei denen es sich zweifelsohne um Bauordnungsrecht handelt.

## **2. Keine Gesetzgebung des Bundes**

Selbst wenn man die Regelung dem Kompetenztitel der Luftreinhaltung und der Abfallwirtschaft zuordnen wollte, so hat der Bundesgesetzgeber bisher nicht normiert, welche Voraussetzungen Eigentümer/innen und Bauherr/innen zum Schutz von Klima und Umwelt bei der Veränderung und insb. beim Abriss baulicher Anlagen zu beachten haben. Somit hat der Bund seine etwaige Gesetzgebungskompetenz nicht ausgeschöpft und es steht den Ländern frei, eigene Regelungen zu schaffen.

## **3. Ergebnis**

Die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung ist aufgrund des Regelungsgegenstandes und der Wirkung des Gesetzes dem Bauordnungsrecht zuzuordnen. Es besteht daher eine Gesetzgebungskompetenz der Länder.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 26.

<sup>32</sup> BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 26.

<sup>33</sup> Vgl. auch *IKEM*, Rechtliche Prüfung von Maßnahmen im Bereich Gebäude und Kreislaufwirtschaft, Juni 2022, S. 6.

## II. Materielle Verfassungsmäßigkeit

Auch wenn es sich bei den zu ändernden Gesetzen um Landesrecht handelt, ist die materielle Verfassungsmäßigkeit am Maßstab des Grundgesetzes zu prüfen (dazu unter 1.).

Die Eigentumsgarantie (Art. 14 Abs. 1 GG) steht der Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung nicht entgegen: Der Eingriff in die Eigentumsgarantie der Eigentümer/innen ist aufgrund der gewichtigen Belange des Umwelt- und Klimaschutzes gerechtfertigt, wenn die Regelung Ausnahmetatbestände und Ausgleichsmechanismen vorsieht (dazu unter 2.).

Auch die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG, dazu sogleich 3.), die allg. Handlungsfreiheit von Bauherr/innen, die nicht Eigentümer der in Rede stehenden Grundstücke sind (Art. 2 Abs. 1 GG, dazu unter 4.), der allgemeine Vertrauensschutz nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG (dazu unter 5.) und der allg. Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG, dazu unter 6.) stehen der Verfassungsmäßigkeit nicht entgegen.

### 1. Prüfungsmaßstab

Die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung fällt in die Gesetzgebungskompetenz der Länder (s.o.). Sie könnte beispielsweise durch eine Änderung der Landesbauordnung realisiert werden.<sup>34</sup> Bei dem zu ändernden Recht handelt es sich daher um Landesrecht, das sowohl vor den Landesverfassungsgerichten als auch vor dem Bundesverfassungsgericht überprüft werden kann (vgl. für letzteres Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG). Das Bundesverfassungsgericht prüft dabei die Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz, die Landesverfassungsgerichte mit den jeweiligen Landesverfassungen.

Sieht das Grundgesetz ein höheres Schutzniveau vor oder stimmt der Gehalt eines Grundrechts der Landesverfassung mit dem des Grundgesetzes überein, so sind die materiellen Voraussetzungen des Grundgesetzes zu wahren.<sup>35</sup> Eigenständige Bedeu-

---

<sup>34</sup> Dieses Vorgehen schlagen unter anderem Architects for Future und GermanZero vor, vgl. *Architects for Future*, Klimaneutrales bzw. klimapositives Bauen: Vorschläge für eine Muster(um)bauordnung, 02. Juli 2021, S. 11 f., verfügbar unter <https://www.architects4future.de/news/a4f-umbauordnung>; *GermanZero*, 1,5-Grad-Gesetzespaket. Maßnahmenkatalog mit Gesetzesentwürfen, Februar 2022, S. 1087 f.

<sup>35</sup> Vgl. *Huber*, in: *Sachs*, 9. Aufl. 2021, GG, Art. 31 Rn. 4, 11.

tung entfalten die (Grundrechte der) Landesverfassungen daher nur, wenn sie ein höheres Schutzniveau vorsehen als das Grundgesetz. Bezüglich der hier relevanten materiellen Vorgaben aus dem Grundgesetz ist dies nicht der Fall.<sup>36</sup>

Mithin lassen sich die verfassungsrechtlichen Fragestellungen durch eine Prüfung der Vereinbarkeit einer verpflichtenden Abrissgenehmigung mit dem Grundgesetz beantworten. Auf Vorgaben aus den Landesverfassungen wird daher im Folgenden nicht eingegangen.

## **2. Vereinbarkeit mit der Eigentumsgarantie (Art. 14 Abs. 1 GG)**

Der zentrale verfassungsrechtliche Maßstab für die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung ergibt sich aus Art. 14 Abs. 1 GG.

### **a. Einschränkung des Grundrechts**

Bei der Eigentumsgarantie handelt es sich um ein normgeprägtes Grundrecht. Es besteht daher die Besonderheit, dass sich dessen Gehalt aus den Gesetzen ergibt; der Gesetzgeber hat grundsätzlich die Befugnis, die Grenzen der Eigentumsgarantie festzulegen, indem er zum Beispiel bestimmte Nutzungsmöglichkeiten aus dem Grundeigentum ausklammert.<sup>37</sup>

Dies gilt auch für die Baufreiheit. Verfassungsrechtlich geschützt genießt eine Eigentumsposition im Bereich des Baurechts nur im Rahmen der mit ihr zulässigerweise verbundenen, gesetzlich definierten Befugnisse.<sup>38</sup> Für das Verhältnis zum Natur- und Umweltschutz bedeutet das: Eine Einschränkung des Art. 14 Abs. 1 GG aufgrund des Natur- und Landschaftsschutzrechts ist grundsätzlich zulässig, führt aber ggfs. zu Entschädigungspflichten.<sup>39</sup> Und auch für eine wirksame staatliche Umweltschutzpolitik kann Art.

---

<sup>36</sup> Vgl. nur für die Übereinstimmung der Eigentumsgarantie in der Verfassung von Berlin und dem Grundgesetz, Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin, Beschluss vom 25. April 2006, – 32/06 –, Rn. 19.

<sup>37</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 10. Februar 1987 – 1 BvL 15/83 –, BVerfGE 74, 203-218, Rn. 37; *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl., GG, Art. 14 Rn. 33 f.

<sup>38</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 15. Oktober 1996 – 1 BvL 44/92 –, BVerfGE 95, 64-96, Rn. 96; *Busse/Kraus/Decker*, 147. EL August 2022, BayBO Art. 55 Rn. 12.

<sup>39</sup> Vgl. BGH, Urteil vom 18. Februar 1993 – III ZR 20/92 –, BGHZ 121, 328-347; BGH, Urteil vom 16. Juli 1993 – III ZR 60/92 –, BGHZ 123, 242-255; *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 108.

14 Abs. 1 GG kein Hindernis sein.<sup>40</sup> Anders formuliert: Eigentum berechtigt nicht von Verfassungen wegen zu einer Nutzung, die die Umwelt belastet.<sup>41</sup>

Der Gesetzgeber ist aber bei Erlass entsprechender Gesetze nicht frei, sondern an die in Art. 14 GG niedergelegten Maßstäbe gebunden.<sup>42</sup>

Zu prüfen ist daher, ob die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung in den Schutzbereich der Eigentumsgarantie eingreifen und sich ein solcher Eingriff verfassungsrechtlich rechtfertigen lassen würde.

### **b. Eingriff in den Schutzbereich**

Unter den Schutz der Eigentumsgarantie fallen grundsätzlich alle vermögenswerten Rechte, die Berechtigten von der Rechtsordnung in der Weise zugeordnet sind, dass sie die damit verbundenen Befugnisse nach eigenverantwortlicher Entscheidung zum privaten Nutzen ausüben dürfen.<sup>43</sup>

Das Eigentum ist ein elementares Grundrecht und sein Schutz von besonderer Bedeutung für den sozialen Rechtsstaat.<sup>44</sup> Das verfassungsrechtlich gewährleistete Eigentum ist durch Privatnützigkeit und grundsätzliche Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand gekennzeichnet.<sup>45</sup>

Allerdings soll der Gebrauch des Eigentums zugleich dem Wohl der Allgemeinheit dienen (Art. 14 Abs. 2 GG).<sup>46</sup> Hierin liegt die Absage an eine Eigentumsordnung, in der das

---

<sup>40</sup> Vgl. *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 108.

<sup>41</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 15. Juli 1981 – 1 BvL 77/78 –, BVerfGE 58, 300-353, Rn. 146 ff; *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 114.

<sup>42</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 15. Juli 1981 – 1 BvL 77/78 –, BVerfGE 58, 300-353, Rn. 146; BVerfG, Beschluss vom 22. November 1994 – 1 BvR 351/91 –, BVerfGE 91, 294-319, Rn. 59; *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl., GG., Art. 14 Rn. 103; *Busse/Kraus/Decker*, 147. EL August 2022, BayBO Art. 55 Rn. 12.

<sup>43</sup> BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 74, stRspr.

<sup>44</sup> BVerfG, Urteil vom 6. Dezember 2016 – 1 BvR 2821/11 –, BVerfGE 143, 246-396, Rn. 216); BVerfG, Beschluss vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 u.a. –, Rn. 19.

<sup>45</sup> BVerfG, Kammerbeschluss vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 –, Rn. 19 m.w.N.; BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 16.

<sup>46</sup> BVerfG, Kammerbeschluss vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 –, Rn. 19 m.w.N.; BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 16.

Individualinteresse von Eigentümer/innen den unbedingten Vorrang vor Interessen der Allgemeinheit hat.<sup>47</sup>

### aa. Grundeigentum

Von der Eigentumsgarantie umfasst ist das Recht des/der Grundstückseigentümer/in, sein oder ihr Grundstück im Rahmen der Gesetze zu bebauen.<sup>48</sup> Dies setzt denklogisch das Recht voraus, eine auf dem Grundstück bestehende Anlage zu beseitigen. Dementsprechend prüfen auch das Bundesverfassungsgericht und die Verwaltungsgerichte die Verfassungsmäßigkeit von Regelungen, die eine Abbrucherlaubnis vorsehen (bspw. im Denkmalschutzrecht) an Art. 14 Abs. 1 GG.<sup>49</sup>

Der Schutzbereich von Art. 14 Abs. 1 GG ist eröffnet.

Zwar wird zum Teil die Auffassung vertreten, die Baufreiheit folge nicht unmittelbar aus Art. 14 Abs. 1 GG, sondern werde erst durch die Erteilung der Baugenehmigung verliehen.<sup>50</sup> In diesem Fall würde die Nicht-Erteilung einer Abrissgenehmigung dazu führen, dass schon der Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG nicht eröffnet wäre. Diese Ansicht konnte sich in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und der Verwaltungsgerichte nicht durchsetzen.<sup>51</sup>

Das Erfordernis einer Abrissgenehmigung stellte den Abriss einer Anlage unter einen Genehmigungsvorbehalt. Die vom Schutzbereich der Eigentumsgarantie umfasste Möglichkeit, frei über den Abriss auf dem eigenen Grundstück entscheiden zu können, würde durch eine solche Regelung verkürzt. Hinsichtlich der Eigentümer/innen läge daher ein Eingriff in die Eigentumsgarantie vor.

---

<sup>47</sup> BVerfG, Urteil vom 17. Dezember 2013 – 1 BvR 3139/08 –, BVerfGE 134, 242-357, Rn. 167, m.w.N., stRspr.; BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21 –, Rn. 16.

<sup>48</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 19. Juni 1973 – 1 BvL 39/69 –, BVerfGE 35, 263-280, Rn. 43; Beschluss vom 22. Mai 2001 – 1 BvR 1512/97 –, BVerfGE 104, 1-13, Rn. 36; vgl. auch Busse/Kraus/Decker, 147 EL, August 2022, BayBO Art. 55 Rn. 12-16.

<sup>49</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 72 ff.; BVerwG, Beschluss vom 3. April 1984 – 4 B 59/84 –, Rn. 5; Oberverwaltungsgericht des Saarlandes, Urteil vom 20. November 2008 – 2 A 269/08 –, Rn. 37.

<sup>50</sup> Vgl. *Hormann*, HBO, 4. Aufl. 2022, HBO § 62 Rn. 2.

<sup>51</sup> Vgl. die Rspr. in Fn. 49.

### **bb. Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb**

Ob das im Fachrecht als sonstiges Recht gemäß § 823 Abs. 1 BGB anerkannte Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb auch Eigentumsschutz nach Art. 14 Abs. 1 GG genießt, hat das Bundesverfassungsgericht bisher offengelassen.<sup>52</sup>

Jedenfalls umfasst der Schutz des Gewerbebetriebs aber nur den konkreten Bestand an Rechten und Gütern; keinesfalls sind bloße Umsatz- und Gewinnchancen durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützt.<sup>53</sup> Der konkrete Bestand an Rechten und Gütern fällt aber vorliegend schon als bestehendes Grundeigentum (s.o.) in den Schutzbereich der Eigentumsgarantie. Ob die aus einer Rechtsänderung resultierende praktische Erschwerung des Gewerbebetriebs verfassungsgemäß ist, richtet sich hingegen nach Art. 12 Abs. 1 GG (s.u.).<sup>54</sup>

Aus dem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb lässt sich daher in der fraglichen Konstellation keine Rechtsposition ableiten, die bei der Prüfung zu berücksichtigen wäre.

### **cc. Investitionen**

Das Eigentumsrecht schützt auch das berechtigte Vertrauen in den Bestand der Rechtslage als Grundlage von Investitionen in das Eigentum und seiner Nutzbarkeit.<sup>55</sup>

Auch dieses Vertrauen greift aber in den hier relevanten Konstellationen nur bei Eigentümer/innen, die das Eigentum erworben haben, um Investitionen vorzunehmen. Diese sind schon durch die Grundeigentumsposition selbst geschützt (s.o.).

### **dd. Zwischenergebnis**

Ein Eingriff in den Schutzbereich der Eigentumsgarantie läge durch die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung bzgl. des bestehenden Eigentums an Grundstücken bzw. Gebäuden vor.

---

<sup>52</sup> Vgl. BVerfG, Urteil vom 6. Dezember 2016 – 1 BvR 2821/11 –, BVerfGE 143, 246-396, Rn. 240; BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 -, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 86.

<sup>53</sup> Vgl. BVerfG, Urteil vom 6. Dezember 2016 – 1 BvR 2821/11 –, BVerfGE 143, 246-396, Rn. 240; BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 -, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 86.

<sup>54</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 -, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 87.

<sup>55</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 -, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 88.



### c. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs

Das Erfordernis einer Abrissgenehmigung würde die Nutzungsmöglichkeit eines Gebäudes bzw. Grundstücks generell und abstrakt beschränken. Es handelt sich daher nicht um eine Enteignung i.S.d. Art. 14 Abs. 3 GG, sondern um eine Inhalts- und Schrankenbestimmungen i.S.d. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG,

Die Rechtfertigungsanforderungen ergeben sich mithin aus Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 GG.

#### aa. Konkretisierung des Maßstabs

Die Konkretisierung des Prüfungsmaßstabs ergibt sich aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts:

„Der Gesetzgeber muß bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers und die Belange des Gemeinwohls in einen gerechten Ausgleich und ein ausgewogenes Verhältnis bringen. Er muß sich dabei im Einklang mit allen anderen Verfassungsnormen halten; insbesondere ist er an den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebunden. [...]. Der Kernbereich der Eigentumsgarantie darf dabei nicht ausgehöhlt werden. Zu diesem gehört sowohl die Privatnützigkeit, also die Zuordnung des Eigentumsobjekts zu einem Rechtsträger, dem es als Grundlage privater Initiative von Nutzen sein soll, als auch die grundsätzliche Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand [...].“

(BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 76)

Für die Prüfung der Vereinbarkeit einer verpflichtenden Abrissgenehmigung mit Art. 14 Abs. 1 GG folgt daraus, dass eine solche Regelung dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen müsste.<sup>56</sup> Dieser ist jedenfalls dann nicht mehr gewahrt, wenn dem/der Eigentümer/in keine privatnützigen Verwendungsarten mehr verbleiben, die sinnvoll und ökonomisch vertretbar sind.<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 76; BVerwG, Beschluss vom 4. Juli 2006 – 4 B 48/06 –, Rn. 5.

<sup>57</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 76; BVerwG, Beschluss vom 4. Juli 2006 – 4 B 48/06 –, Rn. 5; Vgl. *Wendt*, in: *Sachs*, 9. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 131.

Darüber hinaus ist der grundrechtsspezifische Vertrauensschutz des Art. 14 Abs. 1 GG zu wahren und die Eigentumsgarantie bei der Prüfung des Gleichheitssatzes zu berücksichtigen (s.u.).<sup>58</sup>

## **bb. Verhältnismäßigkeit des Gesetzes**

### **(1) Legitimer Zweck**

Die Einführung einer Abrissgenehmigung würde das konkrete Ziel verfolgen, CO<sub>2</sub>-Emissionen und Abfall zu vermeiden.<sup>59</sup>

Die Vermeidung von CO<sub>2</sub>-Emissionen dient dem Klimaschutz, die Abfallvermeidung vor allem dem Umweltschutz. Zum Umwelt- und Klimaschutz ist der Gesetzgeber nach Art. 20a GG verfassungsrechtlich berechtigt und verpflichtet.<sup>60</sup>

Die Vermeidung von CO<sub>2</sub>-Emissionen und Abfall stellt daher einen legitimen Zweck dar, um die Eigentumsgarantie zu beschränken.

### **(2) Geeignetheit**

Die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung müsste auch geeignet sein, um CO<sub>2</sub>-Emissionen und Abfall zu vermeiden. Für die Eignung reicht es aus, wenn durch die gesetzliche Regelung der gewünschte Erfolg gefördert werden kann. Es genügt bereits die Möglichkeit einer Zweckerreichung.<sup>61</sup>

Es müsste eine Regelung gefunden werden, die es ermöglicht, eine Ökobilanzierung zu erstellen, die die CO<sub>2</sub>-Emissionen und das Abfallaufkommen eines Abrisses und Neubaus denen einer Sanierung gegenüberstellt.

---

<sup>58</sup> Vgl. *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 106 ff.

<sup>59</sup> Vgl. *Architects for Future*, Klimaneutrales bzw. klimapositives Bauen: Vorschläge für eine Muster(um)bauordnung, 02.07.2021, S. 11 f.; *GermanZero*, 1,5-Grad-Gesetzespaket. Maßnahmenkatalog mit Gesetzesentwürfen, Februar 2022, S. 1088.

<sup>60</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 13. März 2007 – 1 BvF 1/05 –, BVerfGE 118, 79-111, Rn. 109 f.; BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 100; BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 198 f.; *Britz*, Klimaschutz in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, NVwZ 2022, 825, S. 825, 828.

<sup>61</sup> BVerfG, Beschluss vom 8. Juni 2010 – 1 BvR 2011/07 –, BVerfGE 126, 112-158, Rn. 103, stRspr.

Darüber hinaus müssten die Begriffe „Sanierung“, „Abriss“ und „Neubau“ so definiert werden, dass eine zweifelsfreie rechtliche Qualifizierung der jeweiligen Vorhaben möglich wäre. Denn wären die Übergänge fließend, so wäre eine Gegenüberstellung in Form einer Ökobilanzierung unmöglich.

### **(3) Erforderlichkeit**

Erforderlich ist eine gesetzliche Regelung, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel hätte wählen können.<sup>62</sup> Bei der Einschätzung der Erforderlichkeit verfügt der Gesetzgeber über einen Beurteilungs- und Prognosespielraum.<sup>63</sup>

Als mildere Maßnahme könnte Eigentümer/innen das Recht eingeräumt werden, die negative Ökobilanz durch Kompensationsmaßnahmen. Denn zumindest rechnerisch ließen sich die CO<sub>2</sub>-Emissionen den Erwerb von CO<sub>2</sub>-Zertifikaten ausgleichen. Diese Maßnahme wäre aber nicht gleich wirksam: Zum einen ließe sich dem Abfallaufkommen durch Kompensationsmaßnahmen nichts entgegensetzen. Zum anderen leitet das Bundesverfassungsgericht aus Art. 20a GG und dessen einfachgesetzlicher Konkretisierung in Form der Einhaltung der 1,5 °C-Grenze die Verpflichtung ab, die Emissionen von Treibhausgasen kontinuierlich zu reduzieren.<sup>64</sup> Diese Reduktion ist zwingend erforderlich, um dem Gebot zur Herstellung von Klimaneutralität nachzukommen. Denn es ist derzeit ausgeschlossen, sämtliche Emissionen durch Ausgleichsmechanismen oder Senken zu kompensieren. Es muss daher in der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers liegen, wofür die begrenzten Ausgleichskapazitäten verwendet werden.

Als ein weiteres milderes Mittel wäre an Nebenbestimmungen zu denken, durch die sichergestellt wird, dass Abriss und Neubau in einer Art und Weise durchgeführt werden, die zu einer positiven Ökobilanz führt. Die Möglichkeit zum Erlass solcher Nebenbestimmungen ist bei der Ausgestaltung der gesetzlichen Regelung zu beachten.

---

<sup>62</sup> BVerfG, Beschluss vom 8. Juni 2010 – 1 BvR 2011/07 –, BVerfGE 126, 112-158, Rn. 103.

<sup>63</sup> BVerfG, Beschluss vom 8. Juni 2010 – 1 BvR 2011/07 –, BVerfGE 126, 112-158, Rn. 103.

<sup>64</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 198; *Britz*, Klimaschutz in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, NVwZ 2022, 825, S. 826.

#### (4) Angemessenheit

##### (a) Abzuwägende Interessen

Grundsätzlich besteht gerade bei Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Art. 14 Abs. 1 GG ein weiter Spielraum des Gesetzgebers, welche Gemeinwohlbelange mit welchem Gewicht in die Abwägung einzustellen sind.<sup>65</sup>

Den Zielen des Umwelt- und Klimaschutzes aus Art. 20a GG kommt verfassungsrechtlich ein besonderes Gewicht zu.<sup>66</sup> Dies gilt umso mehr, als dass Klimaschutzmaßnahmen zugleich die Freiheitsrechte zukünftiger Generationen schützen, so dass auch deren Grundrechtspositionen in die Abwägung mit einfließen.<sup>67</sup>

Dem steht nicht entgegen, dass die Emissionen, die durch die Maßnahme in Deutschland vermieden werden könnten, im Verhältnis zur gegenwärtig global emittierten Gesamtmenge an CO<sub>2</sub> sehr gering sind.<sup>68</sup> Zwar hängt der Anstieg der Erdtemperatur maßgeblich von der global emittierten Gesamtmenge an CO<sub>2</sub> ab. Der Klimawandel kann aber nur aufgehalten werden, wenn all diese vielen für genommen oft kleinen Mengen von CO<sub>2</sub>-Emissionen lokal vermieden werden. Einer einzelnen Maßnahme kann daher nicht entgegengehalten werden, sie wirke sich nur geringfügig aus.<sup>69</sup>

Trotz seines hohen Gewichts genießt Art. 20a GG keinen unbedingten Vorrang gegenüber anderen Belangen, sondern ist im Konfliktfall in einen Ausgleich mit anderen Verfassungsrechtsgütern und Verfassungsprinzipien zu bringen.<sup>70</sup>

Als abzuwägende Interessen stehen dem öffentlichen Interesse am Umwelt- und Klimaschutz hier die Interessen des Eigentümers/der Eigentümerin gegenüber, frei über einen möglichen Abriss zu entscheiden.

---

<sup>65</sup> Vgl. *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 108.

<sup>66</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 106; BVerfG, Beschluss vom 23. März 2022 – 1 BvR 1187/17 –, Rn. 140 f.; *Britz*, Klimaschutz in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, NVwZ 2022, 825, S. 829.

<sup>67</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 –, BVerfGE 157, 30-177; *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 114.

<sup>68</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 23. März 2022 – 1 BvR 1187/17 –, Rn. 142.

<sup>69</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 202 f.; BVerfG, Beschluss vom 23. März 2022 – 1 BvR 1187/17 –, Rn. 143.

<sup>70</sup> BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 198.

Soweit das Eigentum die persönliche Freiheit des Einzelnen im vermögensrechtlichen Bereich sichert, genießt es einen besonders ausgeprägten Schutz.<sup>71</sup> Das Interesse des Eigentümers wird meist wirtschaftlicher Natur sein: Oftmals sind der Abriss und Neubau deutlich kostengünstiger als eine Sanierung oder ein Umbau eines bestehenden Gebäudes. Die Freiheit, mit dem Grundstück und Gebäude so zu verfahren, wie der Eigentümer/die Eigentümerin es möchte, ist daher dem vermögensrechtlichen Bereich zuzuordnen. Auch das Eigentümerinteresse ist daher im Ausgangspunkt besonders zu gewichten.

Allerdings ist die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers umso größer, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist; hierfür sind dessen Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung.<sup>72</sup>

Diese Sozialbindung besteht in besonderem Maße hinsichtlich des Bodeneigentums. Dazu führt das Bundesverfassungsgericht aus: "Die Tatsache, daß der Grund und Boden unvermehrbar und unentbehrlich ist, verbietet es, seine Nutzung dem unübersehbaren Spiel der freien Kräfte und dem Belieben des Einzelnen vollständig zu überlassen; eine gerechte Rechtsordnung und Gesellschaftsordnung zwingt vielmehr dazu, die Interessen der Allgemeinheit beim Boden in weit stärkerem Maße zur Geltung zu bringen als bei anderen Vermögensgütern".<sup>73</sup> Der Gesetzgeber ist daher nicht nur berechtigt, sondern sogar verpflichtet, das Grundeigentum unter Berücksichtigung seines sozialen Bezugs und seiner sozialen Funktion auszugestalten.<sup>74</sup> Diesem Zweck dient insbesondere auch das Baurecht.<sup>75</sup>

Schließlich unterliegt das Eigentum an Grundstücken oder Gebäuden dann einer gesteigerten Sozialbindung, wenn einem öffentlichen Interesse nur unter Inpflichtnahme des Eigentümers Rechnung getragen werden kann.<sup>76</sup> Da ein mit Emissionen und Abfall verbundener Abriss nur dann verhindert werden kann, wenn dem/der Eigentümer/in ein solcher untersagt wird, ist dies vorliegend der Fall.

---

<sup>71</sup> BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 77.

<sup>72</sup> BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 77.

<sup>73</sup> BVerfG, Beschluss vom 12. Juni 1979 – 1 BvL 19/76 –, BVerfGE 52, 1-42, Rn. 129

<sup>74</sup> Vgl. *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 100.

<sup>75</sup> Vgl. *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 100.

<sup>76</sup> Vgl. BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 14. April 2010 – 1 BvR 2140/08, Rn. 18.

Eine abstrakte Abwägung der sich gegenüberstehenden Interessen geht daher zugunsten des öffentlichen Interesses am Umwelt- und Klimaschutz aus: Denn dieses ist hier uneingeschränkt, sozusagen „mit vollem Gewicht“ in die Abwägung mit einzustellen, während die grundsätzlich ebenfalls gewichtige Eigentumsgarantie aufgrund der Sozialgebundenheit des Bodeneigentums einer gesteigerten Sozialbindung unterliegt.

Festzuhalten ist daher schon an dieser Stelle, dass die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung verfassungsrechtlich nicht gänzlich ausgeschlossen sein kann.

Diese Überlegung lässt sich auch durch ein systematisches Argument absichern: Verpflichtende Abrissgenehmigungen im Bereich einer Erhaltungs- oder Sanierungssatzung sowie im Denkmalschutzrecht sind jedenfalls dann verfassungsrechtlich zulässig, wenn sie die von der Rechtsprechung entwickelten materiellen und verfahrensrechtlichen Anforderungen einhalten.<sup>77</sup> Und auch die grundsätzliche Genehmigungspflicht für die Errichtung und Änderung baulicher Anlagen in den Landesbauordnungen begegnet keinen durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken.<sup>78</sup>

### **(b) Konkrete Ausgestaltung der Regelung**

Die Verfassungsmäßigkeit der Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung wird daher von der konkreten Ausgestaltung des Regelungskonzeptes abhängen. Denn es ist denkbar, dass eine konkrete Abwägung angesichts der sich aus der konkreten Regelung ergebenden Eingriffsintensität zugunsten der Eigentumsgarantie ausfällt und eine Regelung daher verfassungswidrig ist.

Dafür ist relevant, ob die bestehende Nutzung eines Gebäudes eingeschränkt wird. Ist dies nicht der Fall, so muss der Eigentümer grundsätzlich hinnehmen, dass ihm möglicherweise eine rentablere Nutzung des Grundstücks verwehrt wird.<sup>79</sup> Denn Art. 14 Abs. 1 GG schützt nicht die einträglichste Nutzung des Eigentums.<sup>80</sup> Eine Grenze kann

---

<sup>77</sup> Vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 26. Januar 1987 – 1 BvR 969/83 –; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 14. April 2010 – 1 BvR 2140/08; BVerwG, Beschluss vom 26. April 1996 – 4 B 19/96 –, Rn. 6; BVerwG, Urteil vom 20. Oktober 1978 – IV C 48.76 –; BVerwG, Urteil vom 21. August 1981 – 4 C 16/78 –; *Krautzberger*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, 124. Lfg., Februar 2017, BauGB § 144 Rn. 15 ff. m.w.N.; *Stock*, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, 122. Lfg., August 2016, § 172 Rn. 208 f.

<sup>78</sup> Vgl. *Gassner*, in: BeckOK BauordnungsR BW, 22. Ed. 1.9.2022, BWLBO, § 49 Rn. 2; *Große-Suchsdorf/Burzynska/Tepperwien*, 10. Aufl. 2020, NBauO § 59 Rn. 6 f.

<sup>79</sup> BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 14. April 2010 – 1 BvR 2140/08, Rn. 19.

<sup>80</sup> Vgl. Vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 84; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 14. April 2010 – 1 BvR 2140/08, Rn. 19.

sich ergeben, wenn für ein Gebäude keine sinnvolle Nutzungsmöglichkeit mehr besteht, da sich die Rechtsposition des Betroffenen dann einer Lage nähert, in der sie den Namen „Eigentum“ nicht mehr verdient.<sup>81</sup> Denn damit wird die Privatnützigkeit nahezu vollständig beseitigt. Im Regelfall wird durch ein Beseitigungsverbot die Nutzung eines Gebäudes nicht eingeschränkt.<sup>82</sup> Dennoch müsste eine Regelung unverhältnismäßige Belastungen dieser Art ausschließen und Vorkehrungen zur Vermeidung derartiger Eigentumsbeschränkungen enthalten.<sup>83</sup> Dies könnte bspw. in Form von Ausnahmetatbeständen für Gebäude geschehen, die im bestehenden Zustand oder durch eine Sanierung bzw. einen Umbau nicht sinnvoll nutzbar und verwertbar sind.<sup>84</sup>

Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz erfordert darüber hinaus eine Regelung für Fälle, in denen die Sanierung deutlich teurer ist als der versagte Abriss samt anschließendem Neubau. Insbesondere, wenn die Ökobilanz nur „ganz knapp“ negativ ausfällt, könnte dies zu einer unzumutbaren Belastung der Eigentümer/innen führen. Dem ließe sich entweder durch Ausnahmetatbestände für solche Fälle oder durch Ausgleichsmechanismen begegnen.

Grundsätzlich kann eine unzumutbare Belastung von Eigentümer/innen – wenngleich nicht uneingeschränkt – durch Ausgleichsmaßnahmen verhindert werden.<sup>85</sup>

Hinsichtlich der verfassungsmäßigen Anforderungen an solche Ausgleichsmaßnahmen ist die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Verfassungsmäßigkeit verpflichtender Abrissgenehmigungen im Denkmalschutzrecht zu beachten:

„Ausgleichsregelungen bedürfen einer gesetzlichen Grundlage. [...] Ausgleichsregelungen, die den Grundsatz der Verhältnismäßigkeiten in besonderen Härtefällen wahren sollen, sind unzulänglich, wenn sie sich darauf beschränken, dem Betroffenen einen Entschädigungsanspruch in Geld zuzubilligen. Die Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG verlangt, daß in erster Linie Vorkehrungen getroffen werden, die eine unverhältnismäßige Belastung des Eigentümers real vermeiden und die Privatnützigkeit des Eigentümers so weit wie möglich erscheinen. [...] Wie der Gesetzgeber auf normativer Ebene mit der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums

---

<sup>81</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 85; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 14. April 2010 – 1 BvR 2140/08, Rn. 20.

<sup>82</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 84.

<sup>83</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 86.

<sup>84</sup> Vgl. *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 105.

<sup>85</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 89 f.

auch Voraussetzungen, Art und Umfang des Ausgleichs sonst unverhältnismäßiger Belastungen zu regeln hat, muß die Verwaltung bei der Aktualisierung der Eigentumsbeschränkung zugleich über den gegebenenfalls erforderlichen Ausgleich zumindest dem Grunde nach entscheiden. Die Voraussetzungen dafür muß der Gesetzgeber schaffen.“

(BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 -, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 92 ff.)

Aus dieser Rechtsprechung ergeben sich vier Anforderungen: Erstens müssen Inanspruchnahme und mögliche Ausgleichsregelungen gesetzlich geregelt sein. Zweitens soll die Inanspruchnahme des Eigentums primär durch Ausnahme- und Befreiungsregeln vermieden werden, nur wenn dies nicht möglich ist, kommen finanzielle Ausgleichsregelungen in Betracht.<sup>86</sup> Drittens muss die Verwaltung bei der Ablehnung einer Genehmigung zugleich über einen dem belastenden Eigentümer ggfs. zu gewährenden Ausgleich entscheiden. Und schließlich müssen Fälle berücksichtigt werden, in denen weder mit technischen oder administrativen noch mit finanziellen Mitteln ein Ausgleich gefunden werden kann; für solche Fälle ist eine Ausnahmegesetzgebung notwendig.<sup>87</sup>

Zu beachten ist allerdings, dass diese Maßstäbe für Maßnahmen zum Denkmalschutz entwickelt wurden. Zwar handelt es sich auch beim Schutz von Kulturdenkmälern bzw. bei der Denkmalpflege um ein hohes Gut, zum Teil kommt diesem in den Landesverfassungen auch Verfassungsrang zu.<sup>88</sup> Anders als der Denkmalschutz wird der Klimaschutz aber in der verfassungsrechtlichen Abwägung mit entgegenstehenden Grundrechten bei fortschreitendem Klimawandel immer stärker.<sup>89</sup> Es ist daher zumindest infrage zu stellen, ob Ausnahme- und Befreiungsregeln tatsächlich – wie im Denkmalschutzrecht – den Vorrang vor Ausgleichsmechanismen genießen müssen.

---

<sup>86</sup> „Es ist dem Gesetzgeber verwehrt, mit Blick auf Entschädigungsmöglichkeiten die Bestandsgarantie zu einer Wertgarantie umzuwandeln.“ Oberverwaltungsgericht für das Land Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 22. Oktober 2003 – 3 L 32/99 –, Rn. 52; Vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 -, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 94; *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 112.

<sup>87</sup> Bspw. Fälle, in denen der Erhaltung ein verhältnismäßig geringes Gewicht zukommt, die Belange des Eigentümers/der Eigentümerin aber besonders schutzwürdig und nicht rein finanzieller Natur sind, BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 -, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 91.

<sup>88</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 2. März 1999 – 1 BvL 7/91 -, BVerfGE 100, 226-248, Rn. 81.

<sup>89</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 –, BVerfGE 157, 30-177, Rn. 198 a.E.; *Britz*, Klimaschutz in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, NVwZ 2022, 825, S. 829.



### cc. Vertrauensschutz

Die Verfassungsmäßigkeit einer Regelung hängt auch davon ab, ob den spezifischen Vertrauensschutzanforderungen des jeweiligen Grundrechts genüge getan wird.<sup>90</sup>

Für die Zumutbarkeit der Eigentumsbeschränkung ist auch relevant, ob die Belastung des Eigentums schon vor dem Eigentumserwerb bestand und dem Eigentümer bekannt war.<sup>91</sup> Denn im Schutzbereich von Art. 14 Abs. 1 GG trifft den Gesetzgeber eine besondere Pflicht zur Rücksichtnahme auf nach altem Recht erworbene Rechte.<sup>92</sup> Grundsätzlich darf der Eigentümer auf den Fortbestand gesetzmäßig erworbener Rechte vertrauen, weshalb der Gesetzgeber für einen schonenden Übergang vom alten ins neue Recht sorgen muss, bspw. durch Übergangsfristen oder Entschädigung.<sup>93</sup>

Die Verfassungsmäßigkeit einer Regelung ließe sich daher durch Übergangsvorschriften absichern, die weitreichendere Ausnahmetatbestände für schon bestehendes Eigentum vorsehen als für neu erworbenes Eigentum.

Angesichts des besonderen Gewichts des in Art. 20a GG verfassungsrechtlich normierten Klima- und Umweltschutzgebotes ist es dennoch nicht ausgeschlossen, den Abriss von schon vor Erlass der Regelung bestehendem Eigentum einem Genehmigungsvorbehalt zu unterstellen. Denn die Sozialbindung des Eigentums bezieht sich auch auf vermögenswerte Rechtspositionen, die in der Vergangenheit begründet wurden.

Umgekehrt lässt sich aus dem Grundsatz des Vertrauensschutzes ableiten, dass Eigentümer/innen, die Eigentum nach Erlass des in Rede stehenden Gesetzes erwerben, mehr zumutbar ist solchen, die zuvor Eigentum erworben haben. Die dargestellten Anforderungen, die sich aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergeben, könnten daher die Differenzierung zwischen bestehendem und neu begründetem Eigentum aufnehmen. Beispielsweise könnte auf finanzielle Ausgleichsmechanismen verzichtet werden, wenn das Eigentum erst nach Erlass der in Rede stehenden Regelung erworben wurde.

---

<sup>90</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 106 ff.

<sup>91</sup> BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 14. April 2010 – 1 BvR 2140/08, Rn. 23 f.

<sup>92</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 15. Januar 1974 – 1 BvL 5/70 –, BVerfGE 36, 281-298, Rn. 36; BVerfG, Beschluss vom 15. Oktober 1996 – 1 BvL 44/92 –, BVerfGE 95, 64-96, Rn. 92; Vgl. *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG., Art. 14 Rn. 109.

<sup>93</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 12. März 1980 – 1 BvR 643/77 –, BVerfGE 53, 336-352, Rn. 42 ff.; *Bryde/Wallrabenstein*, in: von Münch/Kunig, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 110; *Wendt*, in: Sachs, 9. Aufl. 2021, GG, Art. 14 Rn. 88.

Denn die Belastung des Eigentums ist in diesen Konstellationen schon bekannt und kann bei der Entscheidung über den Erwerb des Eigentums berücksichtigt werden.

#### **dd. Zwischenergebnis**

Es ist möglich, eine verpflichtende Abrissgenehmigung durch eine Regelung einzuführen, die verhältnismäßig ist sowie den der Eigentumsgarantie inhärenten Vertrauensschutz beachtet und daher nicht gegen Art. 14 Abs. 1 GG verstößt.

Eine solche Regelung sollte Ausnahmetatbestände für Gebäude vorsehen, die (auch nach einer Sanierung) nicht mehr nutzbar sind. Für Härtefälle sollten entweder Ausnahmetatbestände oder Ausgleichsmechanismen vorgesehen werden. Ausgleichsregelungen sollten darüber hinaus auch für Eigentümer/innen vorgesehen werden, die schon vor Erlass der Regelung Eigentum innehatten.

### **3. Vereinbarkeit mit der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG)**

In Betracht käme außerdem eine Verletzung von Baufirmen, Bauinvestoren und Abrissunternehmen in ihrer Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG.

Art. 12 Abs. 1 GG gewährt das Recht, eine Tätigkeit als Beruf zu ergreifen und frei auszuüben.<sup>94</sup> Unter Beruf ist dabei jede auf Dauer angelegte Tätigkeit zur Schaffung einer Lebensgrundlage zu verstehen.<sup>95</sup> Art. 12 Abs. 1 GG schützt vor solchen Beeinträchtigungen, die gerade auf die berufliche Betätigung bezogen sind, indem sie eine Berufstätigkeit unmittelbar unterbinden oder beschränken; hingegen schützt die Berufsfreiheit nicht gegen jede Regelung, die Rahmenbedingungen der unternehmerischen Tätigkeit beeinflusst.<sup>96</sup> Es genügt nicht, dass eine Rechtsnorm oder ihre Anwendung unter bestimmten Umständen Rückwirkungen auf die Berufstätigkeit entfaltet.<sup>97</sup> Gleichwohl kann der Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG berührt sein durch Normen, die zwar die Berufstätigkeit selbst unberührt lassen, aber Rahmenbedingungen der Berufsausübung

---

<sup>94</sup> BVerfG, Beschluss vom 12. Januar 2016 – 1 BvR 3102/13 –, BVerfGE 141, 121-143, Rn. 32; BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 BVerfG – 1 BvR 1679/17 –, Rn. 92; BVerfG, Kammerbeschluss vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 –, Rn. 26.

<sup>95</sup> BVerfG, Beschluss vom 12. Januar 2016 – 1 BvR 3102/13 –, BVerfGE 141, 121-143, Rn. 34; BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, Rn. 92.

<sup>96</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 95 f.; BVerfG, Kammerbeschluss vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 –, Rn. 26.

<sup>97</sup> BVerfG, Beschluss vom 12. April 2005 – 2 BvR 1027/02 –, BVerfGE 113, 29-63, Rn. 91; BVerfG, Kammerbeschluss vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 –, Rn. 26.

verändern, infolge ihrer Gestaltung in einem engen Zusammenhang mit der Ausübung eines Berufs stehen und eine objektiv berufsregelnde Tendenz haben.<sup>98</sup>

Normen, welche die Errichtung und den Betrieb einer Anlage einem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt unterwerfen, greifen unmittelbar in die Berufsfreiheit ein, wenn die Anlage die maßgebliche Grundlage einer Berufsbetätigung bildet und im Mittelpunkt dieser Tätigkeit steht.<sup>99</sup>

Bei Baufirmen liegt schon kein Eingriff vor: Zwar ist denkbar, dass weniger (umfangreiche) Bauprojekte durchgeführt werden, wenn Gebäude saniert werden und es zu weniger Abrissen und Neubauten kommt. Die Regelung betrifft aber nur den Umfang der Geschäftstätigkeit, die Berufsausübung als solche wird nicht berührt.

Nichts anderes gilt für Bauinvestoren: Denn Art. 12 Abs. 1 GG bietet grundsätzlich keinen Vertrauensschutz wegen frustrierter Investitionen, die mit Blick auf eine künftige unternehmerische Tätigkeit erfolgt sind.<sup>100</sup> Dies muss erst recht für Investitionen gelten, die erst in der Zukunft erfolgen.

Ambivalenter ist die Situation bei Abrissunternehmen zu beurteilen, deren einzige Tätigkeit im Abriss von Gebäuden besteht. Denn diese Unternehmen wären in einem relevanteren Ausmaß von einer solchen Gesetzesänderung betroffen. Nichtsdestotrotz gilt auch hier, dass das Geschäftsmodell als solches unangetastet bleibt: Es wird auch weiterhin zum Abriss von Anlagen kommen. Denn der Abriss ist gerade nicht ausnahmslos verboten, sondern steht unter einem Erlaubnisvorbehalt.

Die Regelung stellt daher keinen Eingriff in den Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG dar.

Selbst wenn ein Eingriff in die Berufsfreiheit angenommen würde, so wäre dieser jedenfalls verfassungsrechtlich gerechtfertigt. Denn der Eingriff in Art. 14 Abs. 1 GG wiegt schwerer als der Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG. Ist ersterer gerechtfertigt, so gilt dies auch für einen möglichen Eingriff in die Berufsfreiheit.

---

<sup>98</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 95f., stRspr.; BVerfG, Kammerbeschluss vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 –, Rn. 26.

<sup>99</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, Rn. 95.

<sup>100</sup> BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1678/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Leitsatz 2.

#### **4. Vereinbarkeit mit der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG)**

Baut nicht der/die Grundstückseigentümer/in selbst, sondern ein/e Bauherr/in auf fremden Grund, so fällt dies nicht in den Schutzbereich der Eigentumsgarantie, sondern in den der allg. Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG.<sup>101</sup> Allerdings lässt sich auch diese Grundrechtsausübung unter einen Genehmigungsvorbehalt stellen.<sup>102</sup>

Art. 14 Abs. 1 GG verleiht dem/der Eigentümer/in bezüglich der Baufreiheit aufgrund seiner Spezialität die stärkere Grundrechtsposition als Art. 2 Abs. 1 GG dem Bauherren oder der Bauherrin, der/die nicht Eigentümer ist. Werden die im Rahmen der Prüfung des Art. 14 Abs. 1 GG dargestellten Voraussetzungen eingehalten und ist der Eingriff in die Eigentumsgarantie deshalb verfassungsrechtlich gerechtfertigt, so muss das im Sinne eines Erst-Recht-Schlusses auch für Eingriffe in die allg. Handlungsfreiheit gelten.

#### **5. Vereinbarkeit mit dem Grundsatz des allgemeinen Vertrauensschutzes (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG)**

Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG enthält ein allgemeines Vertrauensschutzgebot.<sup>103</sup> Aus diesem kann sich insb. die Erforderlichkeit einer Ausgleichsregelung ergeben.<sup>104</sup>

Das allg. Vertrauensschutz greift allerdings nur, wenn nicht die Voraussetzungen eines grundrechtsspezifischen Vertrauensschutzes zu beachten sind.<sup>105</sup> Vorliegend wurden schon im Rahmen der Prüfung des Art. 14 Abs. 1 GG Vertrauensschutzgesichtspunkte berücksichtigt (s.o.). Auf den allgemeinen Vertrauensschutz aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG braucht daher nicht zurückgegriffen werden.

#### **6. Vereinbarkeit mit dem allg. Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG)**

Die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung müsste schließlich auch mit dem allg. Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar sein.

---

<sup>101</sup> Vgl. *Hornmann*, 3. Aufl. 2022, HBO, § 62 Rn. 2.

<sup>102</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 10. Juli 1958 – 1 BvF 1/58 –, BVerfGE 8, 71-81, Rn. 25; *Busse/Kraus/Decker*, 147. EL August 2022, BayBO Art. 55 Rn. 16.

<sup>103</sup> BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 122; BVerfG, Kammerbeschluss vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 –, Rn. 26

<sup>104</sup> BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1678/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 150 ff.

<sup>105</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2020 – 1 BvR 1679/17 –, BVerfGE 155, 238-310, Rn. 122; BVerfG, Kammerbeschluss vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 –, Rn. 26

Ein Verstoß liegt vor, wenn wesentlich Gleiches ungleich behandelt wird, ohne dass diese Ungleichbehandlung verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist.<sup>106</sup>

Relevant ist in diesem Zusammenhang, dass zumindest theoretisch Konstellationen denkbar sind, in denen eine Sanierung eine schlechtere Ökobilanz hat als ein Abriss und Neubau. Es handelte sich dann bei der Sanierung um eine mit dem Abriss vergleichbare Konstellation, bei der die Ökobilanzierung nach geltendem Recht nicht berücksichtigt würde. Eine solche Ungleichbehandlung wäre nicht zu rechtfertigen.

Das Genehmigungserfordernis einer positiven Ökobilanz müsste daher auch für Sanierungen gelten. Regelungstechnisch spricht nichts gegen eine solche Regelung – das Gesetz müsste eine solche Änderung aber umfassen, um nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG zu verstoßen.

### **III. Ergebnis**

Die Einführung einer verpflichtenden Abrissgenehmigung ist verfassungsrechtlich möglich. Aus Art. 14 Abs. 1 GG ergeben sich aber Anforderungen an die Ausgestaltung der Regelung, die bei Erlass einer solchen beachtet werden müssten.

Darüber hinaus gebietet der Gleichheitssatz eine Berücksichtigung der Ökobilanz nicht nur bei Abriss und Neubau, sondern auch bei einer geplanten Sanierung.

### **E. Ort der Regelung und Regelungssystematik**

Die Landesbauordnungen wären nur ein möglicher Ort, um eine Abrissgenehmigung einzuführen. In Betracht käme auch die Regelung in einem eigenen Landesgesetz, ähnlich wie im Denkmal- oder Zweckentfremdungsrecht oder in den Landesklimaschutzgesetzen. Angesichts des engen Zusammenhangs mit dem bestehenden Genehmigungserfordernis für die Änderung und Errichtung baulicher Anlagen bietet sich eine Änderung in den Landesbauordnungen aber wohl an.

Da die Berücksichtigung der Ökobilanz aus gleichheitsrechtlichen Erwägungen nicht auf die Genehmigung eines Abrisses beschränkt sein sollte, böte sich aber unter Umständen eine andere Regelungssystematik an, als diese bisher von *Architects for Future* und

---

<sup>106</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 07. Februar 2012 – 1 BvL 14/07 –, Rn. 40 ff.

*GermanZero* vorgeschlagen wurden. So wäre es denkbar, die in § 61 Abs. 3 MBO normierte Genehmigungsfreistellung für Gebäude entfallen zu lassen und für die Änderung und Beseitigung von Anlagen gleichermaßen eine positive Ökobilanz vorauszusetzen.