

Gericht: Oberverwaltungsgericht des Saarlandes 2. Senat
Entscheidungsdatum: 10.11.2015
Aktenzeichen: 2 B 169/15
Dokumenttyp: Beschluss

Tenor

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird unter entsprechender Änderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts des Saarlandes vom 25. August 2015 - 5 L 591/15 - die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen die in Ziffer I.1 des Bescheides der Antragsgegnerin vom 14. Januar 2015 angeordnete Nutzungsuntersagung wiederhergestellt und bezüglich der in Ziffer I.3 verfügten Zwangsmittellandrohung und -festsetzung angeordnet.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 12.000,- € festgesetzt.

Gründe

I.

1

Der Antragsteller wendet sich gegen eine mit Sofortvollzugsanordnung versehene Verfügung der Antragsgegnerin, mit der ihm unter Androhung und gleichzeitiger Festsetzung eines Zwangsgelds in Höhe von 5.000,- € mit einer Frist von drei Monaten nach Zustellung des Bescheides, jedoch spätestens zum 1.5.2015, die Nutzung des Hauses A-Straße, A-Stadt, zur gewerblichen Zimmervermietung als bordellähnlicher Betrieb (Prostitution) untersagt wurde.

2

Zuvor hörte die Antragsgegnerin den Antragsteller mit Schreiben vom 11.9.2014 an. Daraufhin beantragte der Antragsteller am 11.11.2014 die Genehmigung der Umnutzung des ehemaligen Wohn- und Bürogebäudes in gewerbliche Zimmervermietung als bordellartiger Betrieb.

3

In der Begründung der am 14.1.2015 erlassenen Untersagungsverfügung ist ausgeführt, das Haus A-Straße liege im Geltungsbereich des rechtsverbindlichen Bebauungsplanes Nr. 98 „W. -/ W.“ der Kreisstadt A-Stadt vom 4.6.2014. In Bebauungsplangebietten finde üblicherweise das

Genehmigungsfreistellungsverfahren nach § 63 LBO Anwendung. In diesem Fall greife dieses Verfahren jedoch nicht, da es sich bei dem Gebäude um ein vier-geschossiges Gebäude und damit um Gebäudeklasse 4 handele. Der Bebauungsplan setze für das Grundstück ein Kerngebiet fest. Genehmigungsfreistellungsverfahren seien nur bei Gebäudeklassen 1 bis 3 zulässig. Es wäre demnach ein Baugenehmigungsverfahren nach § 65 LBO erforderlich. Der Bebauungsplan setze für das Grundstück ein Kerngebiet fest. Gemäß Bebauungsplan seien im Kerngebiet Vergnügungsstätten nach § 7 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO nicht zulässig. Bordellähnliche Betriebe gehörten zu den Vergnügungsstätten und seien daher hier nicht zulässig. Ausnahmen lasse der Bebauungsplan nicht zu, so dass eine nachträgliche Genehmigung nicht in Betracht komme. Nach § 82 Abs. 2 LBO könne die Bauaufsichtsbehörde die Nutzung baulicher Anlagen untersagen, wenn diese im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften erfolge, d.h. es stehe im Ermessen der Behörde zu prüfen, welche Aspekte für und gegen eine Nutzungsuntersagung sprechen. Im vorliegenden Fall spreche für eine solche Untersagung, dass die formell-rechtliche Genehmigung fehle und auch nicht erteilt werden könne. Eine Fristeinräumung von drei Monaten zur Schließung bzw. gesetzeskonformen Verlagerung des Betriebes an eine andere Stelle sei aus den vorgenannten Gründen ermessensgerecht. Das pflichtgemäße Ermessen der Unteren Bauaufsichtsbehörde werde damit begründet, dass eine Duldung der weiteren illegalen Nutzung den Antragsteller besser stellen würde als rechtstreue Bürger, die vor Baumaßnahmen oder Nutzungsänderungen den Ausgang eines Baugenehmigungsverfahrens abwarteten. Die Nutzungsuntersagung sei aufgrund der formalrechtlichen Illegalität (§ 69 LBO) bereits gerechtfertigt.

4

Der Antragsteller hat hiergegen am 13.2.2015 Widerspruch erhoben und hinsichtlich der Nutzungsuntersagung und der Androhung des Zwangsgeldes beim Verwaltungsgericht die Wiederherstellung bzw. Anordnung der aufschiebenden Wirkung dieses Rechtsbehelfs beantragt. Zur Begründung hat der Antragsteller geltend gemacht, er habe das Gebäude im Jahr 2007 erworben. Aus Mietverträgen aus der Zeit vor 2007 sei ersichtlich, dass bereits seit dem Jahr 1994 ununterbrochen in dem Gebäude eine gewerbliche Zimmervermietung stattgefunden habe, die ordnungsgemäß beim Gewerbeamt angemeldet gewesen sei. Soweit ihm bekannt sei, finde in dem Gebäude seit ca. Jahren eine gewerbliche Zimmervermietung statt. Die Räumlichkeiten in den Obergeschossen des Gebäudes würden von ihm lediglich vermietet. Zusätzliche Leistungen, die in Einrichtungen des sexuellen Amüsier- und Unterhaltungssektors üblich seien, würden nicht angeboten. Er betreibe kein Animierlokal bzw. keine Nachtbar und biete auch sonst keine zusätzlichen Leistungen oder andere Vergnügungsformen an. Die Räumlichkeiten im Erdgeschoss des Gebäudes - ein Ladenlokal und eine Gaststätte/ein Restaurant - stünden zur Zeit wegen Renovierungsarbeiten leer und hätten mit der gewerblichen Zimmervermietung in den Obergeschossen nichts zu tun. Die Mieterinnen der Räumlichkeiten in den Obergeschossen hielten sich nicht in den Räumlichkeiten des Erdgeschosses auf. Anbahnungen mit Kunden fänden dort nicht statt. Die Zimmervermietung in den Obergeschossen des Gebäudes finde

ausschließlich zwischen 9. Uhr und 21. Uhr statt. Ein „Nachtbetrieb“ nach 22.00 Uhr liege nicht vor. Die gewerbliche Zimmervermietung beschränke sich auf nur wenige Räume im Gebäude mit einem durchschnittlichen Kundenaufkommen von täglich etwa vier Kunden. Die „Aufmachung“ des Gebäudes sei weder auffallend noch „schrill“ und unterscheide sich auch insofern von typischen Einrichtungen des sexuellen Amüsier- und Unterhaltungssektors. Eine Vergnügungsstätte liege nicht vor. Bordelle und bordellartige Betriebe seien nach ganz überwiegender Auffassung Gewerbebetriebe aller Art und keine Vergnügungsstätten im Sinne der Baunutzungsverordnung. Zudem handele es sich vorliegend weder um ein Bordell noch um einen bordellähnlichen Betrieb, sondern lediglich um eine gewerbliche Zimmervermietung. Die Voraussetzungen für eine Nutzungsuntersagung lägen nicht vor, da das Vorhaben offensichtlich genehmigungsfähig sei und ein Antrag auf Erteilung einer Genehmigung wegen der Nutzungsänderung, sollte eine Genehmigung überhaupt erforderlich sein, gestellt worden sei. Außerdem habe die Antragsgegnerin ihr Ermessen fehlerhaft ausgeübt. Mit der Nutzungsuntersagung verfolge sie kein öffentliches Interesse, sondern vorwiegend ihr privatrechtliches Interesse am Erwerb des Grundstücks. Mit Baugenehmigung vom 28.8.2002 habe die Untere Bauaufsichtsbehörde das Anbringen einer Werbeanlage („Club A.“) genehmigt. Damit habe die Antragsgegnerin das Anbringen einer Werbeanlage für eine Nutzung des Gebäudes genehmigt, die hinsichtlich der angebotenen Amüsierdienstleistungen deutlich über die gewerbliche Zimmervermietung hinausgehe. Dies könne aus Sicht eines verständigen Bürgers nur so verstanden werden, dass die Antragsgegnerin damit auch die Nutzung, für die geworben werden sollte, genehmigt habe. Zumindest habe die Antragsgegnerin mit dieser Baugenehmigung einen Vertrauenstatbestand dahingehend geschaffen, gegen eine gewerbliche Zimmervermietung im fraglichen Gebäude baurechtlich nicht vorgehen zu wollen. Durch die gewerbliche Zimmervermietung, wie er sie betreibe, werde keine „Unruhe“ in das fragliche Gebiet gebracht. In der Nachbarschaft gebe es einige Vergnügungsstätten bzw. Betriebe aus dem Bereich des Amüsier- und Unterhaltungssektors, von denen wesentlich mehr Unruhe ausgehe als von seiner gewerblichen Zimmervermietung. Die Anordnung des Sofortvollzuges sei nicht gerechtfertigt, da das Gewerbe in seinem Gebäude immer ordnungsgemäß angemeldet gewesen sei und ordnungsgemäß alle Steuern bezahlt worden seien.

5

Das Verwaltungsgericht hat den Aussetzungsantrag mit Beschluss vom 25.8.2015 - 5 L 591/15 - zurückgewiesen. In der Begründung heißt es unter anderem, die Antragsgegnerin habe ihre Ermessensentscheidung zutreffend darauf gestützt, dass die vom Antragsteller vorgenommene Nutzungsänderung ohne die erforderliche Baugenehmigung vorgenommen worden sei. Es gebe keine förmliche Genehmigung, mit der die Nutzung des Gebäudes im Rahmen einer gewerblichen Zimmervermietung zur Ausübung der Prostitution baurechtlich zugelassen worden sei. Die vorgenommene Nutzungsänderung sei nicht gemäß § 63 LBO genehmigungsfrei. Für das Gebäude bestehe auch keine Genehmigung für eine Nutzung zur Ausübung der Prostitution, da für das Erdgeschoss die Genehmigung für einen Laden und eine Gastwirtschaft erteilt worden

sei und für die oberen Geschosse für Wohnnutzung. Die Nutzungsänderung eines Wohngebäudes zu gewerblichen Zwecken, sei es zu einem bordellähnlichen Betrieb, einer Terminwohnung oder auch zur „Wohnungsprostitution“ falle unter § 60 Abs. 1 LBO, weil es sich dabei im Unterschied zur Wohnnutzung um eine gewerbliche Nutzung handele, an die bauplanungsrechtlich wie bauordnungsrechtlich andere Anforderungen zu stellen seien. Dabei könne offen bleiben, ob man einen bordellähnlichen Betrieb als Vergnügungsstätte im Sinne des § 7 Abs. 2 Nr. 2 bzw. § 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO oder als „Gewerbebetrieb aller Art“ nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 BauNVO einstufe. Denn auf jeden Fall bedürfe die Aufnahme einer gewerblichen Nutzung im Rahmen der Ausübung der Prostitution einer Baugenehmigung, die hier nicht vorliege. Die Nutzungsänderung sei auch nicht von der mit Bauschein vom 28.8.2002 erteilten Baugenehmigung erfasst. Diese habe nur für die Anbringung einer Werbeanlage für die im Erdgeschoss betriebene Gastwirtschaft gegolten, nicht aber den Betrieb eines Bordells noch einer sonstigen Form von Prostitution und insbesondere auch nicht die vom Antragsteller betriebene Form der gewerblichen Zimmervermietung in den oberen Geschossen erfasst. Die untersagte Nutzung sei auch nicht offensichtlich genehmigungsfähig bzw. rechtmäßig. Vorliegend richte sich die Zulässigkeit der Nutzung nach § BauGB. Der für das Grundstück geltende Bebauungsplan setze für das Plangebiet „Kerngebiet“ fest und schließe Vergnügungsstätten ausdrücklich aus. Stufe man daher die Wohnungen, die zu Zwecken der Prostitution genutzt würden, als Vergnügungsstätten ein, so sei offensichtlich, dass die im Gebäude des Antragstellers betriebene Nutzung bauplanungsrechtlich unzulässig sei. Dies gelte aber auch, wenn man diese Nutzung als Gewerbebetrieb einstufe. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sei insoweit geklärt, dass ein bordellähnlicher Betrieb eine Unterart eines Gewerbebetriebes im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 BauNVO darstelle. Da jedoch in einem Kerngebiet nach § 7 Abs. 2 Nr. 3 BauNVO nur sonstige nicht wesentlich störende Gewerbebetriebe zulässig seien, spreche Erhebliches dafür, dass die von dem Antragsteller betriebene Nutzung auch dann unzulässig sei, wenn man sie nicht als Vergnügungsstätte einstufe. Von einer offensichtlichen Genehmigungsfähigkeit könne auf jeden Fall nicht ausgegangen werden. Es sei deshalb auch unerheblich, ob und in welchem Umfang in der Umgebung vergleichbare Betriebe vorhanden seien. Auch hinsichtlich des ausgeübten Ermessens bestünden keine Bedenken. Die Bauaufsicht brauche im Regelfall bei einem Einschreiten gegen einen baurechtswidrigen Zustand keine weiteren Ermessenserwägungen anzustellen oder zu verlautbaren; etwas anderes gelte nur dann, wenn besondere Umstände des jeweiligen konkreten Sachverhaltes gegeben seien, die es rechtfertigen könnten, ganz ausnahmsweise auf ein Vorgehen zu verzichten. Nur dann bestehe eine Notwendigkeit, zusätzliche Erwägungen des „Für und Wider“ eines Einschreitens oder hinsichtlich des Zeitpunktes des Tätigwerdens anzustellen und in der behördlichen Entscheidung zum Ausdruck zu bringen. Das Vorliegen eines solchen Ausnahmefalles sei hier nicht ersichtlich. Insbesondere sei die Antragsgegnerin nicht gehindert einzuschreiten, weil die vom Antragsteller betriebene Nutzung des Gebäudes zu Zwecken der Prostitution nach seinem Vortrag bereits seit ca. Jahren stattfinde, ohne dass die Antragsgegnerin dagegen eingeschritten wäre, obwohl sie von der Nutzung Kenntnis gehabt

hätte. Denn für die Ermessensausübung sei es grundsätzlich ohne Bedeutung, dass ein baurechtswidriger Zustand von der Bauaufsichtsbehörde nicht sofort aufgegriffen wurde. Die Pflicht der Bauaufsichtsbehörde zur Wahrung und Wiederherstellung rechtmäßiger Zustände unterliege nicht der Verwirkung. Eine gegenüber dem Beseitigungsverlangen der Behörde schutzwürdige Vertrauensposition werde erst durch eine im hierfür vorgesehenen bauaufsichtsbehördlichen Zulassungsverfahren erteilte positive Entscheidung über die Zulassung des Vorhabens erlangt. Die zur Befolgung der Nutzungsuntersagung gesetzte Frist von 3 Monaten ab Zustellung des Bescheides sei nicht ermessensfehlerhaft oder unverhältnismäßig. Der Antragsteller habe sich offensichtlich vor Ankauf des Gebäudes nicht bei der zuständigen Unteren Bauaufsichtsbehörde darüber informiert, ob die Nutzung zu Zwecken der Prostitution genehmigt ist. Damit sei er bewusst das Risiko eingegangen, dass die erforderliche Baugenehmigung nicht vorliege und damit die Gefahr eines bauaufsichtlichen Einschreitens bestehe.

6

Gegen diesen Beschluss richtet sich die vorliegende Beschwerde des Antragstellers.

II.

7

Die gemäß § 146 VwGO statthafte Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 25.8.2015 – 5 L 591/15 –, mit der er sein zentrales Begehren auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs gegen die im Bescheid vom 14.1.2015 enthaltene Nutzungsuntersagung weiter verfolgt, ist begründet. Nach dem Ergebnis des Beschwerdeverfahrens ist eine abweichende Beurteilung des Eilrechtsschutzbegehrens (§ 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO) geboten. Die Nutzungsuntersagung für die gewerbliche Zimmervermietung als bordellähnlicher Betrieb unterliegt hinsichtlich ihrer Rechtmäßigkeit nicht unerheblichen Bedenken. Dies rechtfertigt es, bei der im vorliegenden Verfahren gebotenen Abwägung dem Interesse des Antragstellers an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs den Vorrang gegenüber dem Interesse der Antragsgegnerin an der sofortigen Durchsetzung der Verfügung einzuräumen.

8

Die Rechtmäßigkeit der Nutzungsuntersagung der Antragsgegnerin ist am Maßstab des § 82 Abs. 2 LBO zu beurteilen. Danach kann die Nutzung baulicher Anlagen von der zuständigen Unteren Bauaufsichtsbehörde untersagt werden, wenn die konkret beanstandete Benutzung im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften steht. Insoweit rechtfertigt regelmäßig bereits die sich aus dem Nichtvorliegen einer im Einzelfall notwendigen Baugenehmigung für die konkrete Nutzung einer baulichen Anlage ergebene formelle Illegalität den Erlass einer Nutzungsuntersagung, weil der Landesgesetzgeber bei Erlass dieser Ermächtigungsgrundlage

insbesondere auch die Einhaltung des baurechtlichen Genehmigungserfordernisses im Blick hatte.¹ Das Genehmigungserfordernis ergibt sich im konkreten Fall aus § 60 Abs. 1 LBO, da eine Nutzungsänderung hinsichtlich der Räumlichkeiten in den Obergeschossen des Gebäudes des Antragstellers von einer Wohnnutzung zu einer gewerblichen Nutzung vorliegt. Insoweit kann auf die Ausführungen in dem Beschluss des Verwaltungsgerichts Bezug genommen werden. Das Verwaltungsgericht hat des Weiteren zutreffend darauf hingewiesen, dass die vorgenommene Nutzungsänderung nicht nach § 63 LBO genehmigungsfrei ist, da das Gebäude des Antragstellers unstreitig unter die Gebäudeklasse 4 fällt, und dass die Nutzungsänderung nicht von der mit Bauschein vom 28.8.2002 erteilten Baugenehmigung für die Anbringung einer Werbeanlage für die damals im Erdgeschoss betriebene Gastwirtschaft erfasst wird.

9

Im vorliegenden Fall erscheint es dem Senat allerdings befremdlich, dass die Antragsgegnerin zur Begründung der Nutzungsuntersagung maßgeblich auf die formelle Illegalität abgestellt hat, obwohl der Antragsteller bereits am 11.11.2014 einen Antrag auf Genehmigung der Umnutzung des ehemaligen Büro- und Wohngebäudes in gewerbliche Zimmervermietung als bordellähnlicher Betrieb gestellt hat. Insoweit ist nach Aktenlage nicht ersichtlich, weshalb die Antragsgegnerin nicht über diesen Antrag entschieden hat. Hierzu hätte bereits vor Erlass der streitgegenständlichen Verfügung jedenfalls aber zeitgleich mit deren Erlass oder aber später im Verlauf des Aussetzungsverfahrens ausreichend Gelegenheit bestanden. Der Antragsteller hätte dann – im Falle einer Ablehnung mangels Genehmigungsfähigkeit – die Möglichkeit gehabt, hiergegen um Rechtschutz nachzusuchen.

10

Unabhängig davon bestehen erhebliche Bedenken hinsichtlich der Rechtmäßigkeit der Nutzungsuntersagung. Zwar liegt das Grundstück des Antragstellers nach den Festsetzungen des Bebauungsplans Nr. 98 („W. - W.“) in einem Kerngebiet, in dem Vergnügungsstätten gemäß § 7 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO als nicht zulässig ausgeschlossen wurden. Vorliegend erscheint jedoch zweifelhaft, ob es sich bei dem bordellähnlichen Betrieb des Antragstellers in seiner konkreten Ausgestaltung um eine Vergnügungsstätte im Sinne des § 7 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO handelt. Der Begriff „Vergnügungsstätten“ in seiner bauplanungsrechtlichen Bedeutung, wie er in der Baunutzungsverordnung 1990 als eigenständiger planungsrechtlicher Nutzungsbegriff geregelt worden ist, steht in untrennbarem Zusammenhang mit der städtebaulichen Ordnung, insbesondere mit der durch den Planungsträger vorgegebenen städtebaulichen Entwicklung im Sinne von § 1 Abs. 3 BauGB.² Ziel ist es, ein gedeihliches Nebeneinander der verschiedenen Nutzungen innerhalb einer Gemeinde zu gewährleisten. Wenn besondere städtebauliche Gründe dies rechtfertigen, kann gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 BauGB i.V.m. § 1 Abs. 9 BauNVO im Bebauungsplan festgesetzt werden, dass nur bestimmte Arten der in den Baugebieten allgemein oder ausnahmsweise zulässigen baulichen oder sonstigen Anlagen zulässig oder nicht zulässig sind oder nur ausnahmsweise zugelassen werden können. Ob hier derartige besondere

städtebauliche Gründe die Festsetzung in dem erwähnten Bebauungsplan rechtfertigen, wonach Vergnügungsstätten gemäß § 7 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO nicht zulässig sein sollen, ist indes im vorliegenden Eilverfahren nicht zu klären.

11

Es bestehen zumindest ernsthafte Zweifel, ob die „gewerbliche Zimmervermietung“ des Antragstellers, die nach den konkreten Umständen als bordellartiger Betrieb zu qualifizieren sein dürfte, dem Begriff der Vergnügungsstätte unterfällt.³ Im Bauplanungsrecht ist der Begriff der Vergnügungsstätte gesetzlich nicht definiert. Anhand der Gesetzessystematik wird deutlich, dass der städtebauliche Begriff der Vergnügungsstätte nach der vom Ordnungsgeber verwendeten Systematik nicht alle Stätten umfasst, in denen sich Menschen nach einer am reinen Wortlaut orientierten Auslegung „vergnügen“, d.h. wo sie einen angenehmen Zeitvertreib erleben. So nennt § 7 Abs. 2 BauNVO als zulässige Nutzungen im Kerngebiet neben Vergnügungsstätten (Nr. 2) auch Anlagen für kulturelle und sportliche Zwecke (Nr. 4), obwohl diese ebenfalls dazu dienen, Vergnügen im weiteren Sinn zu bereiten. Im Städtebaurecht werden unter Vergnügungsstätten im Allgemeinen gewerbliche Nutzungen verstanden, die sich in unterschiedlicher Ausprägung (wie Amüsierbetriebe, Diskotheken, Spielhallen, Multiplex-Kinos) unter Ansprache (oder Ausnutzung) des Geselligkeits-, Spiel- und/oder Sexualtriebes einer bestimmten, unter Umständen gewinnbringenden „Freizeit“-Unterhaltung widmen.⁴ Im Vordergrund steht dabei nicht die Frage nach der Art der kommerziellen Unterhaltung, sondern in welcher Weise sich die unter diesem Begriff zusammengefassten Nutzungsarten innerhalb der einzelnen Baugebiete auswirken können.⁵

12

Bei Zugrundelegung dieser Kriterien und der typisierend hierzu gebildeten Fallgruppen⁶ spricht einiges dafür, dass der Betrieb des Antragstellers in seiner konkreten Ausgestaltung keine Vergnügungsstätte i.S.v. § 7 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO darstellt, sondern dem Begriff des Gewerbes i.S.v. § 7 Abs. 2 Nr. 3 BauNVO unterfällt. Der Antragsteller hat hierzu unwidersprochen vorgetragen, dass die Zimmervermietung in den Obergeschossen des Gebäudes ausschließlich zwischen 9. Uhr und 21. Uhr stattfinde. Ein „Nachtbetrieb“ nach 22.00 Uhr liege nicht vor. Die gewerbliche Zimmervermietung beschränke sich auf nur wenige Räume im Gebäude mit einem durchschnittlichen Kundenaufkommen von täglich etwa vier Kunden und unterscheide sich von typischen Einrichtungen des sexuellen Amüsier- und Unterhaltungssektors. Für die Einordnung des Betriebes des Antragstellers als Gewerbebetrieb spricht im Übrigen, dass nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts Bordelle oder bordellartige Betriebe - als in der sozialen und ökonomischen Realität vorkommende Nutzungen - generell als eine Unterart eines Gewerbebetriebes anzusehen sind.⁷

13

Gewerbebetriebe sind im Kerngebiet nach § 7 Abs. 2 Nr. 3 BauNVO zulässig, wenn sie nicht wesentlich stören. Die „gewerbliche Zimmervermietung“ des Antragstellers dürfte als ein sonstiger nicht wesentlich störender Gewerbebetrieb in diesem Sinne anzusehen sein. Ob und inwieweit ein Gewerbebetrieb den zulässigen Störgrad („nicht wesentlich störend“) einhält, beurteilt sich nach dem jeweiligen Betrieb.⁸ Als Maßstab für eine wesentliche Störung ist auf die Zweckbestimmung des Kerngebiets und seine Funktion im Verhältnis zu den anderen Baugebieten der Baunutzungsverordnung abzustellen. Kerngebiete im Sinne des § 7 BauNVO sind Gebiete für zentrale Funktionen in der Stadt mit vielfältigen Nutzungen sowie einem urbanen Angebot an Gütern und Dienstleistungen für Besucher der Stadt und für die Wohnbevölkerung eines größeren Einzugsbereichs. Der Charakter von Kerngebieten wird unter anderem durch die allgemeine Zulässigkeit von Vergnügungsstätten gekennzeichnet. Vorausgesetzt werden dabei von der Baunutzungsverordnung im Hinblick auf die Funktion des Kerngebiets gerade auch solche Vergnügungsstätten, die für ein größeres und allgemeines Publikum erreichbar sein sollen. Zwar dienen Kerngebiete in beschränktem Umfang auch dem Wohnen (vgl. § 7 Abs. 2 Nr. 7, Abs. 3 Nr. 2 und Abs. 4 BauNVO). Das Wohnen tritt aber zurück, und zwar sowohl nach Umfang und Gewicht gegenüber den anderen Nutzungen als auch in dem, was ihm im Hinblick auf die Standortanforderungen und die Auswirkungen der „zentralen“ Kerngebietsnutzungen an passiver Rücksichtnahme zuzumuten ist. In Abgrenzung von der Funktion anderer Baugebiete hat die im Kerngebiet zulässige Wohnnutzung ein Mehr an Beeinträchtigungen der Wohnruhe, nämlich gerade die typischerweise von zentralen innerstädtischen Funktionen auch in den Abend- und Nachtstunden ausgehenden Beeinträchtigungen, hinzunehmen als die Wohnnutzung in Gebieten, die vorwiegend oder – wie im Mischgebiet im Verhältnis zur gewerblichen Nutzung – gleichrangig dem Wohnen dienen.⁹ Im vorliegenden Fall ist von Seiten der Antragsgegnerin weder vorgetragen worden noch sonst ersichtlich, inwiefern der „Betrieb“ des Antragstellers die Belange der in § 7 Abs. 1 BauNVO genannten Handelsbetriebe sowie der zentralen Einrichtungen der Wirtschaft, der Verwaltung und der Kultur oder aber eine etwaige Wohnnutzung in wesentlichem Umfang beeinträchtigt. Ausgehend von den erwähnten Betriebszeiten und dem durchschnittlichen Kundenaufkommen erschließt sich dem Senat nicht, inwieweit hier die in § 7 Abs. 2 Nr. 3 BauNVO vorausgesetzte Schwelle der Erheblichkeit erreicht sein könnte.

14

Bestehen demnach bereits eine Aussetzungsentscheidung rechtfertigende Zweifel am Vorliegen der von der Antragsgegnerin zur Begründung der Anordnung angeführten tatbestandlichen Voraussetzungen des § 82 Abs. 2 LBO, so bedarf es vorliegend keiner abschließenden Auseinandersetzung mit der Frage der Ordnungsmäßigkeit der Ermessensentscheidung. Allerdings sind, soweit die Bauaufsichtsbehörde die Nichtbeachtung des Genehmigungserfordernisses zum Anlass für den Erlass einer Nutzungsuntersagung nimmt, grundsätzlich auch an die Ausübung des Entschließungsermessens und deren Begründung (§ 39 SVwVfG) geringe Anforderungen zu stellen. In der Regel genügt insoweit ein Verweis auf das

Vorliegen des formellen Gesetzesverstoßes. Da bauaufsichtsbehördliche Einschreitensbefugnisse grundsätzlich auch keiner Verwirkung unterliegen, begründet das bloße Nichteinschreiten der Bauaufsichtsbehörde gegen ihr bekannte illegale bauliche Anlagen oder deren Nutzung auch über einen längeren Zeitraum für sich genommen kein im Rahmen der Ermessensausübung beim Erlass einer Nutzungsuntersagung beachtliches schutzwürdiges Vertrauen des Betroffenen, hier des Antragstellers. Als im Rahmen der Entscheidung zumindest erwägenswerter Gesichtspunkt erscheint vorliegend allerdings der Umstand, dass – auch wenn allein aus einem Zeitablauf kein „Bestandsschutz“ hergeleitet werden kann – die beanstandete Nutzung des Gebäudes als bordellähnlicher Betrieb nach dem Sachvortrag der Beteiligten nicht nur unstreitig über Jahrzehnte und offenbar „beanstandungsfrei“ auch „unter den Augen“ verschiedener Ordnungsbehörden, unter anderem der Antragsgegnerin erfolgt ist, sondern dass nach dem unwidersprochenen Vortrag des Antragstellers die jeweiligen Betreiber von der Antragsgegnerin – also derselben Behörde – offenbar auch über einen langen Zeitraum zur Zahlung von Gewerbesteuern veranlagt worden sind. Inwieweit sich aus diesem Verhalten unter Ermessensgesichtspunkten ein „Ausnahmefall“ mit der Folge gesteigerter Begründungserfordernisse oder gar ein genereller Ausschluss der Möglichkeit, den Betrieb unter Ausschaltung des Suspensiveffekts des Rechtsbehelfs der Antragstellerin mit sofortiger Wirkung zu untersagen (§§ 80 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO), ergibt, bedarf hier keiner abschließenden Entscheidung. Damit wird sich zunächst die Widerspruchsbehörde zu befassen haben.

15

Nach alledem war hinsichtlich der von der Sofortvollzugsanordnung erfassten Untersagungsanordnung der Suspensiveffekt wieder herzustellen und bezüglich der für den Fall der Nichtbefolgung dieser Anordnung getroffenen Zwangsgeldandrohung und -festsetzung die durch den § 20 AGVwGO gesetzlich ausgeschlossene aufschiebende Wirkung anzuordnen (§ 80 Abs. 5 Satz 1 2. Alt. VwGO).

III.

16

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

17

Die Streitwertfestsetzung findet ihre Grundlage in den §§ 63 Abs. 2, 53 Abs. 2, 52 Abs. 1, 47 GKG.

18

Der Beschluss ist nicht anfechtbar.