

VERMERK

an: Bezirksamt Hamburg-Nord
 von: Prof. Dr. Ulrich Ramsauer, Dr. Christian Uffelmann
 Datum: Hamburg, 28. November 2024
 Betreff: **Gastronomische Nutzung im Stavenhagenhaus**

Inhaltsübersicht:

A. Sachverhalt.....	2
I. Das Stavenhagenhaus: Entstehung und bisherige Nutzungen	2
II. Die bauordnungsrechtliche Situation	3
III. Die bisherige Nutzung des Stavenhagenhauses als „Hamburg-Haus“	4
IV. Die Auseinandersetzungen um die Erweiterung der Gastronomie	5
V. Vermietung von Gasträumen und Erlaubnis nach dem GastG im Jahr 2024	6
B. Fragestellungen, Auftrag	7
C. Rechtliche Prüfung	8
I. Notwendigkeit einer bauordnungsrechtlichen Genehmigung	8
1. Betrieb einer Gaststätte als Nutzungsänderung	8
a) Nutzung als Herrenhaus	8
b) Nutzung als Kulturzentrum.....	8
c) Beabsichtigte gastronomische Nutzung	10
2. Andere Bestimmung in § 64 HBauO	11
a) Zustimmung der Bauaufsichtsbehörde ausreichend	11
b) Wahlmöglichkeit.....	12
II. Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit einer gastronomischen Nutzung.....	13
1. Ausweisung als Fläche für Gemeinbedarf (Kulturzentrum)	13
a) Sachlicher Umfang des Begriffes	14
b) Gemeinschafts- und Gemeinwohlbezug	14
c) Abgrenzungsprobleme	15
2. Gaststätte als Teil des Kulturzentrums	15
3. Gaststätte als „mitgezogene“ Nutzung in einem Kulturzentrum	16
a) Dienende Funktion	17
b) Räumliche, funktionale und wirtschaftliche Unterordnung.....	18
c) Rücksichtnahme auf die Nutzungen in der Umgebung	21
4. Hilfsweise: Erteilung einer Befreiung von der Festsetzung eines Kulturzentrums	22
a) Grundzüge der Planung.....	22
b) Städtebauliche Vertretbarkeit (§ 31 Abs. 2 Nr. 2 BauGB)	23
c) Vereinbarkeit mit öffentlichen und Nachbarinteressen	23
III. Gaststättenrechtliche Zulässigkeit einer gastronomischen Nutzung	24

1. Erfordernis einer Gaststättenerlaubnis	24
2. Gaststättenrechtliche Anforderungen	25
a) Hervorrufen schädlicher Umwelteinwirkungen	25
b) Eignung der Räume zum Betrieb des Gewerbes	26
IV. Prozessuale Möglichkeiten der Nachbarn gegenüber gastronomischer Nutzung	27
1. Rechtsbehelfe gegen bauordnungsrechtliche Zulassung der Nutzungsänderung	27
a) Begrenzte Klagebefugnis aus dem Gebot der Rücksichtnahme	27
b) Kein Suspensiveffekt von Rechtsbehelfen	28
2. Rechtsbehelfe der Nachbarn gegen gaststättenrechtliche Erlaubnis	28
a) Problem der Begründung einer Klagebefugnis	28
b) Suspensiveffekt von Widerspruch und Anfechtungsklage?	29
V. Gaststättenrechtliche Zulässigkeit des gastronomischen Angebots in der Vergangenheit	29
1. Erlaubnisfreies Gewerbe?	29
2. Gewerblichkeit der gastronomischen Versorgung?	29
VI. Erweiterungsmöglichkeiten in einem Planänderungsverfahren	30
1. Textliche Ergänzung und Konkretisierung der bestehenden Festsetzung	31
2. Änderung der Gebietsausweisung	32
a) Änderung der Festsetzung als Gemeinbedarfsfläche	32
b) Änderung des Plangebiets in größerem Umfang	33
c) Zweckmäßigkeit einer Änderung	34
D. Ergebnisse	34

A. Sachverhalt

I. Das Stavenhagenhaus: Entstehung und bisherige Nutzungen

Anfang des 18. Jahrhunderts wurde auf dem Gelände des heutigen Stavenhagenhauses, dem sog. Frustberg, von wohlhabenden Hamburger Bürgern im Barockstil ein Herrenhaus errichtet, das von einer weitläufigen Parkanlage umgeben war. Das Haus war im 18. und 19. Jahrhundert ein bedeutender Treffpunkt der hamburgischen Gesellschaft. Das Anwesen blieb im 19. und bis ins 20. Jahrhundert hinein im Besitz wohlhabender hamburgischer Familien. Teile des Areals wurden im Laufe der Zeit verkauft. Im Zuge der Weltwirtschaftskrise 1928/29 verkaufte der letzte private Eigentümer das Grundstück um das Herrenhaus, das inzwischen auf 4.800 qm zusammengeschmolzen war, an die Stadt Hamburg. Das Haus selbst wurde 1937 unter Denkmalschutz gestellt. Seine weitere Verwendung blieb lange unklar, die baulichen Anlagen waren vom Verfall bedroht. Erst im Jahr 1959 beschloss die Stadt, die erforderlichen Mittel für die Instandsetzung und den Umbau des Herrenhauses bereitzustellen und das Anwesen künftig als Kulturzentrum zu nutzen. Im Jahr 1962 wurde das umfangreich und aufwändig restaurierte Gebäude vom damaligen Innen-

senator Helmut Schmidt feierlich eingeweiht. Nach dem 1906 verstorbenen niederdeutschen Dichter Fritz Stavenhagen, der in seinen letzten Lebensjahren in Groß Borstel gelebt hatte, erhielt es den Namen Stavenhagenhaus. Das Gebäude verfügt über eine Nutzungsfläche von jeweils ca. 300 qm im Erdgeschoss und im Obergeschoss sowie eine – seit Ende April 2024 nicht mehr genutzte – Hausmeisterwohnung mit rund 87 qm im Dachgeschoss. Auf der Südseite des Gebäudes befindet sich eine ca. 65 qm große Terrasse (gepflasterter Teil), die vom Gartensaal aus zugänglich ist.

II. Die bauordnungsrechtliche Situation

Eine Baugenehmigung für den Umbau und die Baumaßnahmen zur Sanierung des Stavenhagenhauses wurde seinerzeit weder erteilt noch beantragt. Das Bauamt des Bezirksamtes Hamburg- Nord beantragte vielmehr mit Bauanzeige vom 15. Dezember 1959 bei der seinerzeit zuständigen Baubehörde lediglich die für Umbau und Sanierung des Herrenhauses erforderliche Zustimmung. Ziel und Umfang der beabsichtigten Maßnahmen ergeben sich aus einem allerdings nicht vollständig finalisierten Vermerk des Bauamts vom 14. Dezember 1959. In dem Vermerk heißt es unter anderem:

„Gemäß Zustimmung der Bürgerschaft vom 13.5.1959 und lt. Verfügung der Finanzbehörde – Haushaltsabteilung – vom 19.5.1959 soll das ehemalige Herrenhaus aus Erträgen des Zahlenlottos und Fußballtotos als Kultureller Mittelpunkt des Stadtteils Groß Borstel hergerichtet werden. ...

Das Erdgeschoss des Herrenhauses enthält einen grossen Vortragssaal für [Anm.: im Vermerk leer] Personen. Beide Räume sollen durch eine Harmonikatür verbunden werden. Sie sind für Vorträge, Kammermusik und Laiendarbietungen geeignet. Hieran schließen sich ein Gartensaal für ca. 40 Personen und eine Diele für ca. 50 Personen an. Diese Räume sind in erster Linie für Zusammenkünfte geselliger Art von Vereinen, politischen Parteien etc. vorgesehen. ... An die ca. 63 qm grosse Diele, die als Gaststube genutzt werden soll, grenzen das Buffet, sowie Küche und Vorratsraum. Die voll-elektrische Küche ist jedoch nur für die Zubereitung einfacher Imbisse gedacht. Zum Ausschank gelangen Flaschengetränke, Kaffee, Tee und Brühe. Von einer ständigen Bewirtschaftung wurde abgesehen. ... Im Dachgeschoss befindet sich eine 2 ½ Zimmerwohnung für den Hausmeister....

Das Grundstück erhält Zuwege, Terrassen und Gartenwege mit Klinkerbelag. An der Westgrenze entsteht ein Lesegarten, der dreiseitig mit einer 45 cm hohen Natursteinmauer eingefasst wird. Weitere Natursteinarbeiten sind zur Überbrückung der Höhenunterschiede notwendig ...“.

Die Baubehörde erteilte mit Verfügung vom 15. Februar 1960 die Zustimmung für den „Umbau des Herrenhauses Groß-Borstel, Frustbergstraße 4, als kultureller Mittelpunkt von

Groß-Borstel (Volksbücherei, Gesellschaftsräume)“ u.a. unter den folgenden „Bemerkungen“:

„Es sind Einstellplätze nach der RGoO zu schaffen. Ihre Zahl richtet sich nach der Anlage 1 der Fachl.Weisung BOW 1/59

Für die Einfahrt zu dem Grundstück wird von der Frustbergstraße eine gepflasterte Gehwegüberfahrt von höchstens 4,0 m Breite nach näheren Angaben des zuständigen Straßenbaubezirks zu gelassen. ... Darüber hinaus ist die Einfahrt so auszugestalten, dass eine Fußwegeüberquerung außerhalb der Gehwegüberfahrt nicht möglich ist.“

Die in der Verfügung der Baubehörde vom 15. Februar 1960 vorgesehene Zufahrt zu dem Grundstück mit einer Gehwegüberfahrt wurde ebenso wenig geschaffen wie die darin verlangten Stellplätze. Das Grundstück ist auch heute nur für Fußgänger durch ein Gartentor erreichbar.

III. Die bisherige Nutzung des Stavenhagenhauses als „Hamburg-Haus“

Das Stavenhagenhaus wurde nach seiner Sanierung als Kultur- und Begegnungsstätte für den Stadtteil Groß Borstel genutzt und stand Bürgervereinen, Stadtteilinitiativen und ähnlichen Vereinigungen Parteien sowie für kulturelle, soziale, stadtteilbezogene und politische Veranstaltungen und Veranstaltungen nach dem Vorbild des Hamburg-Hauses in Eimsbüttel oder des Goldbekhauses zur Verfügung. Auch zu Eheschließungen (mit anschließendem Sektempfang) wurden die Räumlichkeiten genutzt, nicht dagegen für private Feiern und Aktionen. Im Obergeschoss wurde bis 1998 eine Bücherhalle betrieben. Der Umfang der zulässigen Nutzung wurde durch das Bezirksamt nach Erörterung mit dem Kommunalverein und interessierten Bürgern in einem sog. Nutzungskodex festgelegt. Die Vergabe der Räumlichkeiten für Veranstaltungen und sonstige Aktivitäten erfolgte durch das Bezirksamt.

In der Vergangenheit wurden die Räumlichkeiten des Stavenhagenhauses beispielsweise genutzt durch die Jugendmusikschule, den Kommunalverein, den Verein der Freunde des Stavenhagenhauses, das Standesamt, Bezirkspolitiker, die Volkshochschule und den Verband Sozialtherapeutischer Einrichtungen e.V. Seit 2021 ist Groß Borstel ein Fördergebiet im Rahmen des Bund-Länder-Förderprogramms RISE (Rahmenprogramm Integrierte Stadtteilentwicklung). Es gilt hier als zentrales Projekt für die Entwicklung des Stadtteils.

Die vorliegenden Unterlagen zur gastronomischen Versorgung beginnen im Jahre 1989 und betreffen zunächst die Frage, ob für die seinerzeit vorgesehene beschränkte gastronomische Betreuung der Nutzer des Stavenhagenhauses [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] eine Erlaubnis nach dem Gaststättengesetz erforderlich sei. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]

[REDACTED] Zu einer Entscheidung über den [REDACTED] [REDACTED] gestellten Antrag auf Erteilung einer gaststättenrechtlichen Erlaubnis kam es indes nicht, weil das Bezirksamt zu der Auffassung gelangt war, dass die gastronomischen Leistungen im Auftrag des Bezirksamtes erbracht würden und „aufgrund dieses Sachverhalts“ eine Erlaubnis nach § 2 GastG nicht erforderlich sei (Vermerk vom 13. Februar 1990 – N/WI20/70.80-16).

IV. Die Auseinandersetzungen um die Erweiterung der Gastronomie

Im Jahr 2010 kam offenbar aufgrund einer nachlassenden Nachfrage aus den Reihen der Bürgerschaft von Groß Borstel der Wunsch, das Stavenhagenhaus mit einem neuen Konzept auszustatten und für größere Teile der Stadtteilgesellschaft attraktiv werden zu lassen. Eine „Arbeitsgruppe Stadtteilzentrum“ wurde gebildet, die 2011 mit der Forderung an das Bezirksamt herantrat, das Nutzungskonzept des Stavenhagenhauses zu erneuern und zu erweitern, um es zu einem Hamburg-Haus nach dem Vorbild des Goldbekhauses oder auch des Hamburg-Hauses in Eimsbüttel weiterzuentwickeln. Ein zentraler Punkt dieser Forderung war die Verbesserung der gastronomischen Versorgung von Nutzern und Besuchern. Das Bezirksamt stand den Vorschlägen der Arbeitsgruppe Stadtteilzentrum zurückhaltend gegenüber, nicht zuletzt, weil kostspielige Umbauerfordernisse befürchtet wurden. Das bisherige Nutzungskonzept wurde zunächst beibehalten. [REDACTED]

K 242/24 aufschiebende Wirkung entfalte (17 E 765/24). Das Klageverfahren wurde inzwischen ohne Entscheidung in der Sache eingestellt, [REDACTED]

Von der Seite der Stadtteil-Bürgerschaft wird nach wie vor die Schaffung eines Stadtteil-Cafés in den Räumen des Stavenhagenhauses gefordert.

Es liegt eine vom Bezirksamt Hamburg-Nord bei der Fa. Lärmkontor in Auftrag gegebene Schalltechnische Untersuchung mit dem Stand 8. Juli 2024 vor, die auf der Grundlage bestimmter Öffnungszeiten und einer maximalen Gästezahl eine Genehmigungsfähigkeit der Außengastronomie bescheinigt.

B. Fragestellungen, Auftrag

Das Bezirksamt beabsichtigt, dem Wunsch der Bürger im Stadtteil nachzukommen und einzelne Räumlichkeiten des Stavenhagenhauses zum Betrieb einer Gaststätte zu vermieten bzw. zu verpachten, die auch der Nutzung durch die Öffentlichkeit zur Verfügung stehen soll.

Es stellen sich deshalb folgende Fragen:

1. Ist eine bauordnungsrechtliche Genehmigung der Nutzungsänderung notwendig?
2. Unter welchen Voraussetzungen ist der Betrieb einer Gaststätte im Stavenhagenhaus und auf der südlichen Terrasse bauplanungsrechtlich zulässig?
3. Unter welchen Voraussetzungen kann eine Erlaubnis nach § 2 GastG für den Betrieb einer Gaststätte im Stavenhagenhaus erteilt werden?
4. Welche Möglichkeiten hätten Nachbarn, gegen eine Zulassung der Nutzung des Stavenhagenhauses und insbesondere der südlichen Terrassenflächen für den Gaststättenbetrieb gerichtlich vorzugehen?
5. [REDACTED]
6. Könnte eine weitergehende bauplanungsrechtliche Zulässigkeit eines Gaststättenbetriebs im Stavenhagenhaus durch eine Änderung des derzeit maßgeblichen Bebauungsplans erreicht werden?

C. Rechtliche Prüfung

I. Notwendigkeit einer bauordnungsrechtlichen Genehmigung

Zunächst stellt sich die Frage, ob die angestrebte Nutzung von Teilen des Stavenhagenhauses als Gaststätte einer bauordnungsrechtlichen Genehmigung bedarf. Eine Genehmigungspflicht könnte sich aus § 59 Abs. 1 S. 1 HBauO ergeben. Danach bedürfen die Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung von Anlagen einer Genehmigung, sofern in den §§ 60, 64, 66 HBauO nichts anderes bestimmt ist. Mit dem Anlagenbegriff knüpft die Vorschrift an die in § 2 HBauO enthaltene Begriffsbestimmung an. Das Stavenhagenhaus ist ohne Zweifel eine bauliche Anlage i.S. des § 2 Abs. 1 HBauO.

1. Betrieb einer Gaststätte als Nutzungsänderung

Fraglich ist nur, ob der Betrieb einer Gaststätte in den Räumlichkeiten des Stavenhagenhauses eine Nutzungsänderung darstellt. Für die Antwort kommt es nicht darauf an, ob die Nutzung als Gaststätte bauplanungsrechtlich in der Vergangenheit zulässig und damit genehmigungsfähig gewesen wäre, sondern darauf, ob die beabsichtigte Nutzung bereits in der Vergangenheit zugelassen worden war und sie sich deshalb in einem bereits genehmigten Rahmen bewegt. Dies ist nicht der Fall:

a) Nutzung als Herrenhaus

Das Stavenhagenhaus ist Anfang des 18. Jahrhunderts als Herrenhaus errichtet worden. Auch wenn aus der Zeit der Errichtung keine Unterlagen mehr verfügbar sind, ist anzunehmen, dass seinerzeit die Errichtung zu Wohnzwecken beabsichtigt und zugelassen war. Auch wenn sich das Herrenhaus im 18. und 19. Jahrhundert zu einem Treffpunkt für die höhere Gesellschaft Hamburgs entwickelte, dürfte es sich doch stets um eine private Nutzung im Rahmen von privaten Einladungen seitens der Inhaber gehandelt haben, die grundsätzlich der privaten Wohnnutzung zuzurechnen war. Das gilt auch insoweit, als die eingeladenen Gäste im Rahmen von Festen und Veranstaltungen bewirtet worden sein sollten.

b) Nutzung als Kulturzentrum

Spätestens mit der Eröffnung des Stavenhagenhauses im Jahr 1960 änderte sich der Nutzungszweck. Das Bezirksamt Hamburg-Nord als Eigentümerin des Anwesens

stellte die Räumlichkeiten des Hauses der nichtkommerziellen Nutzung durch den Kommunalverein, andere Vereine und Zusammenschlüsse von Bürgern sowie kommunalpolitischen, kulturellen und ähnlichen Zwecken zur Verfügung. Der neuen Zweckbestimmung des Stavenhagenhauses als „kultureller Mittelpunkt von Groß-Borstel“ (Volksbücherei, Gesellschafräume) wurde von der seinerzeit zuständigen Baubehörde als Höhere Baupolizeibehörde mit ihrer Verfügung vom 15. Februar 1960 zugestimmt. Diese Zustimmung erging auf der Grundlage von § 2 der Verordnung über die baupolizeiliche Behandlung öffentlicher Bauten vom 20.11.1938 und trat an die Stelle der sonst erforderlichen Baugenehmigung. Dabei handelt es sich um die Vorgängerbestimmung des § 64 HBauO, wonach für öffentliche Bauten des Bundes und der Länder unter bestimmten Voraussetzungen die Zustimmung an die Stelle der sonst erforderlichen Baugenehmigung tritt. Die von der Zustimmung erfassten Nutzungsänderungen sind damit in öffentlich-rechtlicher Hinsicht zugelassen.

Allerdings stellt sich die Frage nach dem Umfang der zugelassenen Nutzungsänderungen. Die Zustimmungsverfügung enthält dazu keine ausdrücklichen Regelungen. Sie nimmt aber auf die Bauanzeige des Bezirksamtes vom 15.12.1959 Bezug. Die Bauanzeige selbst liegt nicht mehr vor, wohl aber die Baubeschreibung vom 14.12.1959, die den Umfang der baulichen Veränderungen und die Zweckbestimmung näher darstellt. Hieraus ergeben sich Nutzungsbestimmungen für einzelne Räumlichkeiten. Hierzu heißt es in der Beschreibung:

„Das Erdgeschoss des Herrenhauses enthält einen grossen Vortragssaal für [Anm.: in der Beschreibung leer] Personen. Beide Räume sollen durch eine Harmonikatür verbunden werden. Sie sind für Vorträge, Kammermusik und Laiendarbietungen geeignet. Hieran schließen sich ein Gartensaal für ca. 40 Personen und eine Diele für ca. 50 Personen an. Diese Räume sind in erster Linie für Zusammenkünfte geselliger Art von Vereinen, politischen Parteien etc. vorgesehen.“

Bei den im letzten Satz in Bezug genommenen Räumen handelt es sich um die Diele und den Gartensaal. Sie sind „in erster Linie“ für „Zusammenkünfte geselliger Art“ von Vereinen, politischen Parteien etc. vorgesehen. Daran anschließend heißt es weiter:

„An die ca. 63 qm grosse Diele, die als Gaststube genutzt werden soll, grenzen das Buffet, sowie Küche und Vorratsraum. Die vollelektrische Küche ist jedoch nur für die Zubereitung einfacher Imbisse gedacht. Zum Ausschank gelangen Flaschenge tränke, Kaffee, Tee und Brühe. Von einer ständigen Bewirtschaftung wurde abgesehen.“

Insgesamt lässt sich hieraus ableiten, dass die Diele, die Küche und das Buffet jedenfalls auch der Bewirtung der Nutzer des Stavenhagenhauses dienen, nicht dagegen als Restaurant bzw. Café der Öffentlichkeit dienen sollen. Das ergibt sich mit hinreichender Deutlichkeit aus dem letzten Satz, wonach von einer „ständigen Bewirtschaftung“ abgesehen werden soll, die unabhängig von den kulturellen Nutzungen des Stavenhagenhauses stattfinden könnte. Küche und Theke sind deshalb auch bewusst relativ klein dimensioniert.

Die tatsächliche Nutzung des Stavenhagenhauses in den späteren Jahren entsprach weitgehend der Beschreibung vom 14.12.1959. Die Bewirtung [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] beschränkte sich auf den Kreis der Personen, die das Stavenhagenhaus aus kulturellen, lokalpolitischen oder entsprechenden Gründen aufgesucht hatten. Für den Ausschank von alkoholischen Getränken an die Allgemeinheit wurde jeweils zu den jährlichen Stadtfesten eine besondere Genehmigung eingeholt.

c) Beabsichtigte gastronomische Nutzung

Von der durch die Zustimmungsentscheidung der Baubehörde vom 15. Februar 1960 umrissenen Nutzung unterscheidet sich die beabsichtigte Nutzung als Gaststätte sowohl in qualitativer als auch in quantitativer Hinsicht. Die Gaststätte soll, anders als bisher die gastronomische Versorgung von Nutzern des Hauses,

- für die Allgemeinheit offenstehen,
- neben der Diele auch den Gartensaal umfassen,
- die südliche Terrasse als Außenbereich umfassen,
- nicht auf den Ausschank nichtalkoholischer Getränke begrenzt sein.

Es stellt sich die Frage, ob in diesen Abweichungen in baurechtlicher Hinsicht eine genehmigungspflichtige Nutzungsänderung gesehen werden muss. Dabei kommt es nicht darauf an, ob schon die bisherige Nutzung nach § 1 GastG als Gaststätte einzustufen war. Maßgebend ist vielmehr allein die bauordnungsrechtliche Betrachtung. In soweit ergeben sich aus § 60 Abs. 2 HBauO i.V.m. der Anlage 2 wesentliche Hinweise. In Abschnitt II. der Anlage heißt es hierzu:

„Verfahrensfrei ist die Änderung der Nutzung von Anlagen, wenn

1. für die neue Nutzung keine anderen öffentlich-rechtlichen Anforderungen als für die bisherige gelten ...“

Es ist darauf abzustellen, ob das Vorhaben trotz der zuvor betriebenen Nutzung erneut das Bedürfnis auslöst, seine bauplanungs- oder bauordnungsrechtliche Zulässigkeit oder (insbesondere) seine Nachbarverträglichkeit in einem Baugenehmigungsverfahren präventiv prüfen zu lassen oder ob es nach Lage der Dinge eines solchen Verfahrens nicht bedarf, weil eine abweichende Beurteilung nicht einmal in Betracht kommt

- zur vergleichbaren Regelung in Niedersachsen OVG Lüneburg, Beschluss vom 11. Mai 2015 – 1 ME 31/15 –, Rn. 13, juris; OVG Lüneburg, Beschluss vom 22. November 2013 – 1 LA 49/13 –, Rn. 13, juris -

Nach diesem Maßstab handelt es sich bei dem beabsichtigten Betrieb eines Cafés im Stavenhagenhaus um eine genehmigungsbedürftige Änderung der bisherigen Nutzung, weil sich für die beabsichtigte Nutzung eine Reihe von rechtlichen Anforderungen ergeben, die für die bisherige Nutzung noch nicht zu prüfen bzw. zu beachten waren. Das gilt insbesondere für

- Anforderungen nach § 24 BImSchG im Hinblick auf die zu erwartenden Immissionen aufgrund der Terrassennutzung,
- die Vereinbarkeit der gastronomischen Nutzung mit dem Bebauungsplan,
- bauordnungsrechtliche Anforderungen an die Räumlichkeiten, die für den Betrieb und die Mitarbeiter genutzt werden.

2. Andere Bestimmung in § 64 HBauO

a) Zustimmung der Bauaufsichtsbehörde ausreichend

Eine Genehmigung der Nutzungsänderung nach § 59 HBauO ist nicht erforderlich, wenn ein Fall des § 64 HBauO vorliegt. Nach Abs. 1 S. 1 dieser Vorschrift bedürfen genehmigungsbedürftige Vorhaben keiner Genehmigung, sondern nach Abs. 1 S. 2 (nur) der Zustimmung der Bauaufsichtsbehörde, „*wenn*

- Nr. 1 die Leitung der Entwurfsarbeiten und die Bauüberwachung einer Baudienststelle des Bundes oder der Länder übertragen ist und

- Nr. 2 die Baudienststelle mindestens mit einer Beamtin oder einem Beamten mit der Befähigung zum höheren technischen Verwaltungsdienst und mit sonstigen geeigneten Fachkräften ausreichend besetzt ist.“

Es wird in dieser gutachterlichen Prüfung davon ausgegangen, dass diese Voraussetzungen vorliegen, wenn das Bezirksamt Hamburg-Nord selbst als Bauherr tätig wird. Daraus folgt, dass für die beabsichtigte Nutzungsänderung nach § 64 Abs. 1 S. 2 HBauO nur die Zustimmung der Bauaufsichtsbehörde erforderlich ist. Höhere Verwaltungsbehörde i.d.S. ist die Behörde für Stadtentwicklung und Wohnen.

- vgl. II. (1) Nr. 4 der Anordnung über Zuständigkeiten im Bauordnungswesen vom 8. August 2006, Amtl. Anz. 2006, 2087 -

b) Wahlmöglichkeit

Die Regelung in § 64 HBauO bedeutet allerdings nicht, dass eine reguläre Baugenehmigung nach § 59 Abs. 1 HBauO für die beabsichtigte Nutzungsänderung nicht beantragt und erteilt werden dürfte. Vielmehr ist anerkanntes Rechts, dass es dem öffentlichen Bauherrn freisteht, ob er für sein Vorhaben, hier also für die Nutzungsänderung, ein reguläres Genehmigungsverfahren nach § 59 HBauO oder ein Zustimmungsverfahren nach § 64 HBauO durchführen möchte. Die Unterschiede sind im vorliegenden Fall relativ gering. Im Allgemeinen hat die Baugenehmigung den Vorteil, dass sie als Verwaltungsakt die Rechtslage gestaltet und die Genehmigung in Bestandskraft erwachsen kann, wenn sie unanfechtbar geworden ist. Die Wirksamkeit des Verwaltungsakts nach § 43 HmbVwVfG verleiht den Beteiligten und sonstigen Betroffenen Rechtssicherheit im Hinblick auf die getroffenen Regelungen. Die Zustimmung nach § 64 HBauO wird dagegen von der Rechtsprechung im Grundsatz nicht als Verwaltungsakt angesehen, weil es sich um einen Vorgang zwischen zwei Behörden desselben Rechtsträgers, nämlich der Freien und Hansestadt Hamburg handelt.

- OVG Hamburg, Beschluss vom 9. November 1999 – 2 Bs 342/99, NordÖR 2000, 373; OVG Hamburg, Beschluss vom 15. Dezember 1981 – Bs II 32/81, BauR 1982, 259 -

Das gilt nach der Rechtsprechung des Hamburgischen OVG aber dann nicht, wenn die Entscheidung jedenfalls auch darauf gerichtet ist, über die Rechte Dritter in einer der Bestandskraft fähigen Weise zu entscheiden und diesen gegenüber bekanntgegeben wird. Ist dies der Fall, soll es sich auch bei einer Zustimmung nach § 64 HBauO

um einen Verwaltungsakt handeln, der Dritten, insbesondere den Nachbarn gegenüber Wirksamkeit entfaltet und der Bestandskraft fähig ist.

- OVG Hamburg, Beschluss vom 9. November 1999 – 2 Bs 342/99, NordÖR 2000, 373; OVG Hamburg, Beschluss vom 15. Dezember 1981 – Bs II 32/81, BauR 1982, 259 -

Es ist deshalb im Ergebnis der verwaltungsinternen Opportunität überlassen, ob ein Baugenehmigungs- oder ein Zustimmungsverfahren durchgeführt wird, wenn bei letzterem die nachbarlichen Interessen berücksichtigt worden sind und die Entscheidung den Nachbarn bekannt gegeben wird. Zu empfehlen ist gleichwohl aus Gründen der Außendarstellung die Durchführung eines regulären Verwaltungsverfahrens im Hinblick auf die beabsichtigte Nutzungsänderung.

II. Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit einer gastronomischen Nutzung

Im Anschluss an die Feststellung der Genehmigungsbedürftigkeit stellt sich die Frage, ob die beabsichtigte Nutzung bauplanungsrechtlich genehmigungsfähig ist.

1. Ausweisung als Fläche für Gemeinbedarf (Kulturzentrum)

Das Stavenhagenhaus steht auf dem Grundstück Frustbergstraße 4/ Ecke Warnckesweg. Das ca. 4.800 qm große Grundstück liegt im Bereich des Bebauungsplans Groß Borstel 4 vom 14. Januar 1966 (GVBl. S. 26) und ist darin als Fläche für Gemeinbedarf mit dem Zusatz „Kulturzentrum“ ausgewiesen. Die angrenzenden Grundstücke entlang der Frustbergstraße und am Warnckesweg sind als Reines Wohngebiet (WR) ausgewiesen und werden auch entsprechend genutzt. [REDACTED]

Die planerische Ausweisung nach § 9 Abs. 1 Nr. 5 BauGB als Fläche für Gemeinbedarf mit dem Zusatz „Kulturzentrum“ dürfte gültig sein. Es darf davon ausgegangen werden, dass die konkretisierende Bezeichnung des Nutzungszwecks als „Kulturzentrum“ hinreichend bestimmt ist, auch wenn der Wortlaut denkbar weit gefasst ist und in der Baunutzungsverordnung Anlagen für kirchliche, kulturelle, soziale und gesundheitliche Zwecke eine eigenständige Nutzungskategorie darstellen.

- vgl. nur § 2 Abs. 3 Nr. 2, § 3 Abs. 3 Nr. 2, § 4 Abs. 2 Nr. 3, § 4a Abs. 2 Nr. 5, § 5 Abs. 2 Nr. 7, § 5a Abs. 2 Nr. 8, § 6 Abs. 2 Nr. 5, § 6a Abs. 2 Nr. 5 BauNVO -

Das gilt vor allem vor dem Hintergrund, dass es sich bei dem Bebauungsplan Groß Borstel 4 im Wesentlichen um einen Bestandsbebauungsplan handelt, der die bereits vorhandenen Nutzungen planerisch sichern sollte. Das Grundstück mit dem ehemaligen Herrenhaus wurde wegen seiner stadthistorischen und kulturellen Bedeutung für Groß Borstel schon frühzeitig erworben und diente schon in der Zeit nach seiner Sanierung 1959 als Zentrum für kulturelle und bürgerschaftliche Veranstaltungen sowie als Begegnungsstätte. Diese Zielsetzung kommt in der Bezeichnung „Kulturzentrum“ hinreichend deutlich zum Ausdruck. Auf eine nähere Aufklärung der Entstehungsgeschichte des Bebauungsplans und der Ausweisung kann unter diesen Umständen verzichtet werden.

a) Sachlicher Umfang des Begriffes

In sachlicher Hinsicht dürfte der hier verwendete bauplanungsrechtliche Begriff des Kulturzentrums weit zu verstehen sein und viele Formen traditioneller und moderner kultureller Aktivitäten erfassen, seien sie nun bildungs- oder brauchtumsbezogen, seien sie künstlerischer, musischer, sozialer, sportlicher, religiöser oder politischer Natur. So sind Vortragsveranstaltungen, Ausstellungen, künstlerische Darbietungen, Gesprächskreise, Informationsveranstaltungen, Weiterbildungsveranstaltungen, Seminare, stadtteilgeprägte Bürgertreffen usw. von dem Begriff umfasst. Auch Eheschließungen gehören traditionell dazu, nicht dagegen Hochzeitsfeiern.

b) Gemeinschafts- und Gemeinwohlbezug

Einschränkungen ergeben sich aus dem übergeordneten Begriff des Gemeinbedarfs, der sowohl einen Gemeinschafts- als auch einen Gemeinwohlbezug aufweist. Damit werden private Veranstaltungen wie Geburtstagsfeiern, Jubiläumsfeiern und private Empfänge aus besonderen Anlässen ausgeschlossen, soweit sie nicht einen besonderen Stadtteilbezug oder einen allgemeineren Gemeinwohlbezug aufweisen wie z.B. Ehrungen verdienter Bürger oder besondere Feierlichkeiten gemeinnütziger Einrichtungen.

Ausgeschlossen durch den Gemeinwohlbezug sind grundsätzlich kommerziell ausgerichtete Veranstaltungen und Aktivitäten, die keinen besonderen Gemeinwohlbezug aufweisen, sondern in erster Linie der Erzielung von Einnahmen dienen. Das gilt auch

dann, wenn sie kulturelle Inhalte oder Gegenstände darbieten oder vermitteln, ohne dass ein besonderer Gemeinwohlbezug erkennbar im Vordergrund steht.

c) Abgrenzungsprobleme

Es ist Sache des zuständigen Bezirksamts als Träger des Kulturzentrums, die Zweckbestimmung des Kulturzentrums im dargestellten Rahmen zu konkretisieren und im Einzelfall festzulegen. Auf diese Weise besteht auch ein gewisser Raum für eine Anpassung der Zwecke an zeitgenössische Entwicklungen.

2. Gaststätte als Teil des Kulturzentrums

Es kann an dieser Stelle unerörtert bleiben, ob die Versorgung der Nutzer des Kulturzentrums mit Getränken und kleinen Speisen, wie sie in der Vergangenheit [REDACTED] sichergestellt wurde, von der bauplanerischen Ausweisung „Kulturzentrum“ als umfasst angesehen werden muss. Der gewerbliche Betrieb einer Gaststätte für die Öffentlichkeit dürfte jedenfalls nicht mehr unmittelbar unter die Nutzung als Kulturzentrum fallen. Das liegt zwar nicht daran, dass mit dem Betrieb einer Gaststätte eine Gewinnerzielungsabsicht verbunden ist, weil eine derartige Absicht als solche einer Gemeinbedarfsnutzung nicht entgegensteht,

- BVerwG, Urt. v. 30.6.2004, BVerwGE121, 205, Rn. 14 (Erledigung öffentliche Aufgaben, hinter der privatwirtschaftliches Gewinnstreben eindeutig zurücktritt); BVerwG, Beschluss vom 18. Mai 1994 – 4 NB 15/94 –, Rn. 13, juris -

Schank- und Speisewirtschaften stellten schon nach der 1966 geltenden Baunutzungsverordnung und erst recht nach der aktuellen Baunutzungsverordnung (BauNVO) eine eigenständige Nutzungskategorie dar; ihre Zulässigkeit ist in den verschiedenen Baugebieten besonders geregelt

- vgl. § 2 Abs. 2 Nr. 2, § 4 Abs. 2 Nr. 2, § 4a Abs. 2 Nr. 2, § 5 Abs. 2 Nr. 5, § 5a Abs. 2 Nr. 5, § 6 Abs. 2 Nr. 3, § 7 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO -

Wie bereits oben dargelegt, werden Anlagen für kulturelle, soziale und ähnliche Zwecke in der Baunutzungsverordnung als eigenständige Nutzungskategorie behandelt und damit von den Schank- und Speisewirtschaften abweichend geregelt. Letztere werden auch nach

dem allgemeinen Sprachgebrauch regelmäßig nicht als kulturelle Einrichtungen angesehen. Sie dürften deshalb nicht regulär von der Ausweisung des Grundstücks als Fläche für den Gemeingebrauch mit der Konkretisierung „Kulturzentrum“ erfasst sein.

3. Gaststätte als „mitgezogene“ Nutzung in einem Kulturzentrum

Die Rechtsprechung hat – ausgehend von bestimmten Nutzungen im Zusammenhang mit landwirtschaftlichen Betrieben im Außenbereich – den Begriff des mitgezogenen Betriebs entwickelt. Danach kann es Fälle geben, in denen Nutzungen als zulässig angesehen werden können, obwohl sie nicht unter die eigentlich zulässige Nutzung fallen, weil sie der Hauptnutzung funktional, räumlich und wirtschaftlich untergeordnet sind und der Hauptnutzung dienen.

- BVerwG, Beschl. v. 28.8.1998, 4 B 66/98, DÖV 1999, 32 (landwirtschaftsfremder Betriebsteil als mitgezogener landwirtschaftlicher Betrieb), st.. Rspr.; VGH München, Beschl. v. 28.12.2016 – 15 CS 16.1774 – juris LS 5, Rn. 24, 40, VGH Kassel, Urt. v. 13.4.2016 – 4 A 141/14 juris Rn. 42; BVerwG, Urt. v. 17.2.2011, BVerwGE 139, 21, Rn. 28. Gelegentlich wird auch von einer Nebennutzung gesprochen, vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 2.9.2011, 2 Bs 136/11, NordÖR 2011, 556 -

Der Gedanke des „mitgezogenen“ Betriebs lässt sich auf das Verhältnis der Hauptnutzung des Stavenhagenhauses als Kulturzentrum zu einem untergeordneten gastronomischen Betrieb in den Räumlichkeiten des Stavenhagenhauses übertragen. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass eine gewerbliche Nebennutzung auf einer Gemeinbedarfsfläche „mitgezogen“ werden kann, soweit sie die Gemeinbedarfsnutzung ergänzt und sich ihr unterordnet. Die Gemeinbedarfsnutzung muss die prägende Nutzung der Einrichtung bleiben. Die Festsetzung einer Gemeinbedarfsfläche und der jeweilige Nutzungszweck umschreiben das typische Erscheinungsbild der geplanten Anlage oder Einrichtung (hier: Kulturzentrum). Der gemeinwohlbezogene primäre Nutzungszweck bleibt erhalten, wenn eine „Nebenleistung“ hinzutritt, die in einem inneren Zusammenhang mit der „Hauptleistung“ steht, diese jedoch nur abrundet und von untergeordneter Bedeutung bleibt. Ob dies der Fall ist, beurteilt sich auch nach den in der Bevölkerung vorherrschenden Gewohnheiten und Erwartungen sowie nach der allgemeinen Verkehrsanschauung.

- BVerwGE 121, 205, 208 ff.; BVerwGE 121, 192, 204; VGH München, Urt. v. 25.3.2003, 1 N 00.359, juris Rn. 32 f.; VG Bayreuth, Urt. v. 19.11.2009, B 2K 09.542, juris Rn. 20; VG Stuttgart, Urt. v. 5.11.2003, 3 K 554/02, juris Rn. 26 -

Ein Café im Stavenhagenhaus müsste also auf eine im Wesentlichen dienende Funktion beschränkt sein und räumlich sowie wirtschaftlich untergeordnet bleiben. Außerdem muss die mitgezogene Nutzung im Übrigen raumverträglich sein, darf also gegenüber den Nutzungen in der Umgebung nicht rücksichtslos erscheinen.

a) Dienende Funktion

Ein Café kann im Stavenhagenhaus eine dienende Funktion erfüllen. Das bisherige Konzept einer beschränkten Bewirtung [REDACTED] [REDACTED] vermag den heutigen Ansprüchen an eine Bewirtung nur eingeschränkt gerecht werden, weil das Angebot notwendigerweise auf eine Art Grundversorgung mit Speisen und Getränken beschränkt bleibt. Ein Café, das neben den Nutzern des Kulturzentrums auch der Allgemeinheit zur Verfügung steht, kann insgesamt ein attraktiveres Angebot an Speisen und Getränken bereithalten und zur finanziellen Entlastung des Trägers des Stavenhagenhauses beitragen. Zudem kann es die Attraktivität des Kulturzentrums erhöhen, wenn vor und nach den kulturellen Aktivitäten und Veranstaltungen die Möglichkeit besteht, das Café zu besuchen und in einem geselligen Umfeld ausklingen zu lassen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass das Stavenhagenhaus in der Vergangenheit nicht mehr ausgelastet war, weil die Buchungen zurückgegangen waren.

Für die im Hinblick auf das übergeordnete Kulturzentrum dienende Funktion eines Cafés im Stavenhagenhaus spricht ferner, dass das Haus seit den Anfangstagen als Hamburg-Haus ausweislich der Baubeschreibung als kultureller Mittelpunkt Groß Borstels hergerichtet wurde und insbesondere auch als Ort für Zusammenkünfte geselliger Art von Vereinen, Stadtteilinitiativen etc. konzipiert ist. Auch heute ist das Stavenhagenhaus für das kulturelle und soziale Leben im Stadtteil von besonderer Bedeutung. Diesem Zweck als Ort für Zusammenkünfte und des nachbarschaftlichen Miteinanders ist ein gastronomisches Angebot, das ein Beisammensein im Kontext der kulturellen Aktivitäten abrundet und fördert, zu dienen geeignet. Gleichzeitig kann eine gastronomische Nutzung die Sichtbarkeit und Attraktivität des Stavenhagenhauses insgesamt verstärken und so zum dauerhaften Erhalt des Kulturzentrums beitragen.

Tatsächlich lässt sich beobachten, dass kulturelle Einrichtungen heute sehr häufig durch ein gastronomisches Angebot ergänzt werden und ihre Attraktivität dadurch

deutlich erhöhen. Das gilt etwa regelmäßig für Museen, Theater oder universitäre Einrichtungen, in denen Mensen, Kantinen und Cafés betrieben werden, die auch für die Öffentlichkeit zugänglich sind. Sie bieten den Nutzern einen gastronomischen Service, lassen sich aber wirtschaftlich nur deshalb betreiben, weil sie auch für die Allgemeinheit geöffnet sind.

b) Räumliche, funktionale und wirtschaftliche Unterordnung

Als „mitgezogener“ Betrieb kann eine gastronomische Einrichtung aber nur dann in einer kulturellen Einrichtung zulässig sein, wenn sie nur einen Annex zur prägenden Hauptnutzung darstellt, also in jeder Beziehung der Hauptnutzung, der sie dienen soll, untergeordnet bleibt. Das ist nicht nur, aber insbesondere dann von Bedeutung, wenn die Hauptnutzung räumlich zugunsten der mitgezogenen Nutzung eingeschränkt werden muss, wie das im Stavenhagenhaus der Fall wäre. Deshalb kommt die Zulassung eines Cafés im Stavenhagenhaus nur in Betracht, wenn dieses nur einen verhältnismäßig kleinen Teil der Räumlichkeiten in Anspruch nimmt und auch der Funktion, dem äußeren Eindruck und seiner wirtschaftlichen Bedeutung nach für jedermann sichtbar hinter der Hauptnutzung zurückbleibt. Die Gastronomie muss dementsprechend im Hinblick auf das gastronomische Angebot, die vorgesehenen Räume, aber auch hinsichtlich der Öffnungszeiten und des gastronomischen Angebots auf die Hauptnutzung ausgerichtet sein.

aa) Die für die Gastronomie geplanten Räumlichkeiten

Die Gastronomie muss sich zunächst räumlich der Hauptnutzung des Stavenhagenhauses als Kulturzentrum unterordnen. Ob dies der Fall ist, lässt sich nicht allein an quantitativen Kriterien beurteilen. Vielmehr ist stets eine konkrete Betrachtung des Einzelfalls geboten, bei der nicht nur das quantitative Verhältnis der Nutzungen zueinander, sondern auch Lage und optischer Eindruck der Räumlichkeiten einer Rolle spielen.

Geplant ist, neben dem vorhandenen Tresen, einem Lagerraum (15 qm) und der Küche (18,84 qm) die Diele (67,57 qm) und den sog. Gartensaal (53,12 qm) in die gastronomische Nutzung ganz oder teilweise einzubeziehen. Dadurch wären knapp über 150 qm Nutzfläche und damit 25 % des Kulturzentrums, dessen Nutz-

fläche ca. 600 qm beträgt, von der gastronomischen Nutzung in Beschlag genommen. Beschränkte sich die gastronomische Nutzung auf Küche und Diele, betrüge der Anteil knapp über 100 qm und damit nur 1/6 der Gesamtnutzfläche des Gebäudes. In dieser Größenordnung erscheint die gastronomische Nutzung eindeutig räumlich untergeordnet, auch wenn die dafür in Anspruch genommene Fläche sich im Erdgeschoss befindet und damit im Hinblick auf das Unterordnungsverhältnis schwerer wiegen dürfte als die Nutzung der Räumlichkeiten im Obergeschoss.

Ob die notwendige räumliche Unterordnung auch bei Einbeziehung des mehr als 50 qm großen Gartensaals gegeben wäre, lässt sich indes nicht mit vergleichbarer Sicherheit sagen. Hier bleiben in rechtlicher Hinsicht Risiken. Das liegt auch daran, dass der Gartensaal von seiner Lage, seinem Zuschnitt und seiner Ausstattung zu den attraktivsten Räumen des Hauses gehört. Da er auf der anderen Seite wegen seiner Belegenheit zwischen Diele und Terrasse eine Bedeutung für die Außengastronomie haben wird, wäre zu überlegen, ob hier eine Mischnutzung in Betracht kommt, wie sie bereits in der Vergangenheit bei der gaststättenrechtlichen Erlaubnis vorgesehen war. Eine ausschließliche Zuordnung des Gartensaals zum Cafébetrieb birgt mit Blick auf die erforderliche Unterordnung rechtliche Risiken. Wenn jedoch der Gartensaal nur zeitlich beschränkt der gastronomischen Nutzung zugeordnet wird und im Übrigen weiterhin für die Hauptnutzung als Kulturzentrum erhalten bleibt, lassen sich die Risiken reduzieren.

bb) Die für die Außengastronomie vorgesehene Terrasse

Auf der südlichen Terrasse (65,00 qm) soll eine außergastronomische Nutzung stattfinden. Eine Beeinträchtigung der Denkmaleigenschaft des Gebäudes wird durch das Aufstellen von Tischen und Stühlen aller Voraussicht nach nicht verbunden sein. Allerdings ist eine Außengastronomie geeignet, das Gesamtbild des Stavenhagenhauses zu beeinflussen, wenn etwa die optische Wirkung der Außengastronomie auf das Erscheinungsbild prägende Wirkungen erzeugt. Dies könnte dazu führen, dass das Stavenhagenhaus in der öffentlichen Wahrnehmung in erster Linie als Ort einer Gastronomie wahrgenommen wird. Dabei könnte der Charakter einer dienenden, dem Kulturzentrum untergeordneten Nutzung verloren gehen. Es kommt deshalb darauf an, den Umfang und die Außenwahrnehmung der außergastronomischen Nutzung auf ein Maß zu begrenzen, das eine prägende Wirkung ausschließt und die Zuordnung zur kulturellen Hauptnutzung betont.

Hierzu wird eine angemessene Begrenzung der Gästezahl erforderlich sein. Mit Blick auf die Nutzfläche insgesamt und das Verhältnis von Innen- und Außenplätzen dürfte eine Zahl von 50 bis 60 Gästen auf der Außenterrasse vertretbar sein. Ferner kann auch eine Abschirmung der Sichtbarkeit etwa durch Hecken usw. und eine Begrenzung des Angebots zur Erhaltung der prägenden Wirkung der Kulturnutzung in Betracht kommen.

cc) Das gastronomische Angebot

Wie bereits dargelegt, kann die dienende Funktion eines Cafés im Stavenhagenhaus auch durch eine angemessene Beschränkung des Angebots an Speisen und Getränken unterstützt werden. Die Dimensionierung der Küche erlaubt ohnehin kein größeres Angebot an Speisen. Die Nutzer des Stavenhagenhauses erwarten für die Zeit vor und nach den Veranstaltungen oder sonstigen Aktivitäten kein vollständiges Sortiment an Speisen und Getränken, sondern ein Angebot an kleinen Snacks und Speisen, Heißgetränken, Erfrischungs- und sonstigen Getränken, wie sie üblicherweise vor und nach kulturellen Veranstaltungen nachgefragt werden. Alkoholische Getränke wie Wein, Sekt und Bier werden dazugehören.

dd) Die Öffnungszeiten der Gastronomie

Problematisch sind Regelungen im Hinblick auf die Öffnungszeiten. Aus dem Service-Charakter des Cafés für die Nutzer des Kulturzentrums folgt, dass die Öffnungszeiten möglichst auch die Nutzungszeiten des Kulturzentrums abdecken sollten. Würde das Café nur an den Wochenenden oder an den durch Donnerstag und Freitag verlängerten Wochenenden geöffnet haben, könnte der dienende Charakter des Cafés darunter leiden. Auf der anderen Seite müssen die Öffnungszeiten dem Betreiber des Cafés auch ermöglichen, kostendeckend zu wirtschaften. Cafébetriebe schließen zumeist zwischen 18 und 20 Uhr; längere Öffnungszeiten sollten nur in Betracht kommen, wenn typischerweise auch eine Kulturnutzung in den Abendstunden zu erwarten ist. Enden sollte der Cafébetrieb – gerade mit Blick auf die Schallauswirkungen auf die Nachbarschaft – um 22 Uhr. Ein vollständiges Abkoppeln der Öffnungszeiten von den Nutzungszeiten des Kulturzentrums wäre im Hinblick auf die bauplanungsrechtliche Situation mit Risiken verbunden und sollte vermieden werden.

Als problematisch erweist sich in diesem Zusammenhang vor allem die Öffnung der Außengastronomie. Das gilt insbesondere im Hinblick auf die Rücksichtnahme auf die Nachbarschaft, die typischerweise nur die gastronomische, nicht aber die Kulturnutzung wahrnimmt. In diesem Zusammenhang kommt es für den dienenden Charakter des Cafés nicht darauf an, ob die Lärmbelastung ihrer Stärke nach in den Abendstunden hingenommen werden müsste, sondern darauf, ob in den Abendstunden nur noch die gastronomische Nutzung im Vordergrund steht. Hier sollte auch auf die Öffnungszeiten vergleichbarer Einrichtungen in anderen Kulturzentren bzw. Hamburg-Häusern geachtet werden.

c) Rücksichtnahme auf die Nutzungen in der Umgebung

Problematisch im Hinblick auf die nähere Umgebung, die sowohl an der Frustbergstraße als auch am Warnckesweg als reines Wohngebiet (WR) ausgewiesen ist, erscheint derzeit allein die mit dem geplanten Café vorgesehene Außengastronomie auf der südlichen Terrasse. Diese ist geeignet, insbesondere Lärmimmissionen gegenüber der Nachbarschaft an der Frustbergstraße sowie dem Warnckesweg auszulösen. Auch mitgezogene Betriebe und Betriebsteile müssen das Gebot der Rücksichtnahme auf die schutzbedürftige Umgebung einhalten,

- OVG Koblenz, Urt.v.19.5.2010, 8 A 10582/09, juris; BVerwG, Urt. v. 27.8.1998, 4 C 5/98, NVwZ 1999, 523 (Kur- und Gemeindehaus) -

Ein Vorhaben verstößt gegen das Gebot der Rücksichtnahme, wenn die mit ihm verbundenen Beeinträchtigungen für den Nachbarn bei der Nutzung des eigenen Grundstücks bei einer Abwägung, in die die Schutzwürdigkeit des Betroffenen, die Intensität der Beeinträchtigung und die Interessen des Bauherrn einzustellen sind, billigerweise unzumutbar erscheinen. Eine unzumutbare Beeinträchtigung kann sich insbesondere aus den von einem Vorhaben ausgehenden Lärmimmissionen ergeben. Das Maß dessen, was dem Nachbarn an Immissionen zumutbar ist, richtet sich dabei danach, welche Immissionen er nach den Wertungen des Immissionsschutzrechts hinzunehmen hat. Der Maßstab für die Ermittlung der Zumutbarkeitsgrenze ergibt sich danach aus § 22 BImSchG. Nach dieser Vorschrift sind schädliche Umwelteinwirkungen zu verhindern oder zumindest auf ein Mindestmaß zu beschränken. Der unbestimmte Rechtsbegriff der schädlichen Umwelteinwirkungen wird dabei für Geräuschimmissionen durch die Technische Anleitung zum Schutz gegen Lärm – TA Lärm – konkretisiert.

- zum Ganzen: OVG Hamburg, Beschluss vom 7. Juni 2023 – 2 Bs 38/23, NordÖR 2023, 521 m.w.N. -

Unter Zugrundelegung dieses Maßstabs dürfen von der Außenterrasse des Cafés keine schädlichen Umwelteinwirkungen für die Nachbarn zu besorgen sein. Die Schalltechnische Untersuchung durch die Fa. Lärmkontor v. 8.7.2024 kommt zu dem Ergebnis, dass die Außengastronomie auf der südlichen Terrasse den Tageswert der TA Lärm für WR-Gebiete selbst dann nicht überschreiten würde, wenn mehr als 100 Personen auf der Terrasse gleichzeitig sprechen würden. Dieser Wert wird bei den schon wegen der gebotenen untergeordneten Bedeutung des Cafés und den daraus folgenden Beschränkungen der Außengastronomie auf ca. 50 bis 60 Plätze (siehe oben) bei weitem nicht erreicht.

Da die hier einschlägigen Immissionsrichtwerte der TA Lärm nach den Aussagen der Schalluntersuchung eingehalten werden, ist nicht von schädlichen Umwelteinwirkungen auszugehen, weshalb die Lärmimmissionen als zumutbar und das Vorhaben nicht als rücksichtslos anzusehen sind. Die Aufnahme einer entsprechenden Bestimmung zur zulässigen Gästeanzahl auf der Terrasse in die Baugenehmigung könnte der gebotenen Einhaltung der Immissionswerte Rechnung tragen.

4. Hilfsweise: Erteilung einer Befreiung von der Festsetzung eines Kulturzentrums

Im Ergebnis dürften sich keine signifikanten Unterschiede zeigen, wenn man der Einstufung des Cafés als mitgezogenem Betrieb nicht folgen wollte und stattdessen die Zulässigkeit einer Befreiung von der Festsetzung als Gemeinbedarfsfläche mit dem Zusatz „Kulturzentrum“ in Betracht zöge. Mit den unter dem Aspekt der Unterordnung unter Abschnitt 3 oben vorgesehenen Einschränkungen dürfte eine Befreiung nach § 31 Abs. 2 BauGB zugelassen werden können.

a) Grundzüge der Planung

Eine Befreiung von der Festsetzung der Gemeinbedarfsfläche mit dem Zusatz „Kulturzentrum“ für eine gastronomische Nutzung nach § 31 Abs. 2 BauGB setzt voraus, dass die Grundzüge der Planung unberührt bleiben. Zu den Grundzügen der Planung im Bebauungsplan Groß Borstel 4 dürfte gehören, dass der im Plangebiet vorgefundene Gebietscharakter, der einem reinen Wohngebiet (WR) entsprach, erhalten werden soll. Lediglich das fast 4.800 qm große Eckgrundstück Frustbergstraße 4, auf dem sich das

Stavenhagenhaus befindet, sollte als Kulturzentrum erhalten werden. Wie sich aus § 3 BauNVO ergibt, sind Schank- und Speisewirtschaften im Reinen Wohngebiet nicht einmal als Ausnahme zulässig. Diese Regelung bestand auch schon in der hier maßgeblichen Baunutzungsverordnung aus dem Jahr 1962.

Gleichwohl dürfte eine Befreiung zugunsten einer gastronomischen Nutzung den Grundzügen der Planung nicht widersprechen, wenn und soweit es sich nach Art, Funktion und Umfang um einen durch das Kulturzentrum „mitgezogenen“ gastronomischen Betrieb mit den oben näher dargestellten Zielsetzungen und Beschränkungen handelt. Ein solcher Betrieb erhält nämlich sein Gepräge durch die im Wesentlichen der kulturellen Einrichtung „dienende Funktion“ ohne dass damit eine erhebliche Veränderung des Gebietscharakters im Übrigen verbunden wäre. Dann bleibt es nämlich im Wesentlichen bei der Festsetzung der Hauptnutzung; die gastronomische Nutzung bleibt räumlich, wirtschaftlich und funktional untergeordnet.

b) Städtebauliche Vertretbarkeit (§ 31 Abs. 2 Nr. 2 BauGB)

Die Zulassung einer gastronomischen Nutzung im Wege der Befreiung ist städtebaulich vertretbar, wenn sie auch Gegenstand einer entsprechenden bauplanerischen Festsetzung sein könnte. Hieran dürfte für eine „mitgezogene“ gastronomische Nutzung im Stavenhagenhaus kein ernsthafter Zweifel bestehen. Deshalb erübrigen sich insoweit weitere Überlegungen.

c) Vereinbarkeit mit öffentlichen und Nachbarinteressen

Eine gastronomische Nutzung, wie sie oben nach Art, Funktion und Umfang beschrieben ist, ist mit öffentlichen Interessen vereinbar und dürfte darüber hinaus öffentlichen Interessen sogar entsprechen. Das öffentliche Interesse an der Erhaltung des Gebietscharakters dürfte, wie oben im Rahmen der Prüfung der Grundzüge der Planung dargelegt, nicht ernsthaft beeinträchtigt werden. Das ergibt sich auch daraus, dass das Grundstück, auf dem sich das Stavenhagenhaus befindet, schon durch seine Größe, Lage und Bebauung gegenüber der näheren Umgebung Alleinstellungsmerkmale aufweist. Das öffentliche Interesse an der Förderung einer kulturellen und bürgerschaftlichen Begegnungsstätte im Stadtteil Groß Borstel würde durch eine hierauf bezogene gastronomische Nutzung sogar gefördert. Es entspricht heutigen Erfordernissen, wenn

die vorgesehene Nutzung als Kulturzentrum durch ein gastronomisches Angebot ergänzt wird. Das gilt auch insoweit, als diese Nutzung auch der Allgemeinheit offensteht und nicht auf die Besucher des Kulturzentrums beschränkt bleibt.

Mit nachbarlichen Interessen ist die gastronomische Nutzung vereinbar, sofern sie sich in dem oben beschriebenen Rahmen hält. Aus der erforderlichen Würdigung nachbarlicher Interessen gemäß § 31 Abs. 2 BauGB ergibt sich das Gebot der Rücksichtnahme, wobei die Frage nach dessen Verletzung auch in diesem Zusammenhang nach den oben dargestellten Maßstäben zu beantworten ist.

- vgl. OVG Hamburg, Beschluss vom 27. März 2017 – 2 Bs 51/17, NordÖR 2017, 338 (339) -

Wie bereits dargestellt, werden hier nach den Aussagen der Schalluntersuchung die einschlägigen Immissionsrichtwerte der TA Lärm eingehalten, weshalb die Lärmimmissionen als zumutbar und das Vorhaben nicht als rücksichtslos anzusehen sind.

III. Gaststättenrechtliche Zulässigkeit einer gastronomischen Nutzung

Im Hinblick auf die gaststättenrechtliche Zulässigkeit eines Cafés im Stavenhagenhaus ist zwischen dem Erfordernis einer Gaststättenerlaubnis und den materiellen Anforderungen zu differenzieren.

Vorab ist anzumerken, dass die bisher ergangenen verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen zur Gaststättenerlaubnis vom 25. Januar 2024 keine inhaltlichen Aussagen über die Rechtmäßigkeit der Erlaubnis enthalten. Auch die in dem Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 1. März 2024 (Az. 17 E 765/24) ausgesprochene Feststellung, dass die Klage der Nachbarn (17 K 442/24) gegen die Gaststättenerlaubnis aufschiebende Wirkung hat, begründet sich allein dadurch, dass Klage gemäß dem Regelfall des § 80 Abs. 1 VwGO den Suspensiveffekt ausgelöst hat und eine Anordnung der sofortigen Vollziehung nicht erfolgt ist. Ob die geltend gemachten Nachbarrechte hier tatsächlich verletzt sind, wurde ausdrücklich nicht – auch nicht summarisch – geprüft (vgl. S. 4 f. des Beschlussabdrucks).

1. Erfordernis einer Gaststättenerlaubnis

Nach § 2 Abs. 1 S. 1 GastG bedarf derjenige, der ein Gaststättengewerbe betreiben will, grundsätzlich der Erlaubnis.

Von einem Gaststättengewerbe ist bei dem geplanten Cafébetrieb auszugehen. Denn nach § 1 Abs. 1 GastG betreibt ein Gaststättengewerbe, wer im stehenden Gewerbe Getränke (Schankwirtschaft) oder zubereitete Speisen (Speisewirtschaft) zum Verzehr an Ort und Stelle verabreicht, wenn der Betrieb jedermann oder bestimmten Personen zugänglich ist. Der Betrieb eines Gaststättengewerbes setzt ein Handeln in Gewinnerzielungsabsicht voraus, was bei dem vorgesehenen Betrieb nicht durch das Bezirksamt selbst, sondern durch einen externen Dritten, dem die Räumlichkeiten zur eigenständigen Führung und Gestaltung des Cafés verpachtet werden, anzunehmen ist. Durch die Öffnung des Cafés nicht ausschließlich für Gäste der im Stavenhagenhaus stattfindenden Veranstaltungen, sondern auch für die Öffentlichkeit soll das Café auch zweifelsfrei jedermann zugänglich sein.

Eine gaststättenrechtliche Erlaubnis ist allerdings gemäß § 2 Abs. 2 GastG für ein Gaststättengewerbe dann nicht erforderlich, wenn lediglich alkoholfreie Getränke ausgeschenkt werden. Soll also im Rahmen des Cafébetriebs auch beispielsweise Bier oder Wein verkauft werden, bleibt es bei der Erlaubnispflicht.

2. Gaststättenrechtliche Anforderungen

Auf die Erteilung der Gaststättenerlaubnis besteht ein Anspruch, wenn nicht die Versagungsgründe gemäß § 4 Abs. 1 GastG entgegenstehen.

In Bezug auf ein Café im Stavenhagenhaus sind – neben den vom jeweiligen Betreiber zu erfüllenden, personenbezogenen Voraussetzungen nach § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 und 4 GastG – vor allem die orts- bzw. lagebezogenen Anforderungen gemäß § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 und 3 GastG relevant.

a) Hervorrufen schädlicher Umwelteinwirkungen

Das Café darf im Hinblick auf seine örtliche Lage oder auf die Verwendung der Räume dem öffentlichen Interesse nicht widersprechen, insbesondere keine schädlichen Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes befürchten lassen, § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GastG.

Hier sind insbesondere die mit dem bestimmungsgemäßen Betrieb in der konkreten Umgebung typischerweise verbundenen Immissionen in den Blick zu nehmen. Dabei ist anerkannt, dass die Beurteilung insofern nach den gleichen Maßstäben wie nach

dem baurechtlichen Rücksichtnahmegebot erfolgt. Sind die von einer Gaststätte typischerweise zu erwartenden Belästigungen nach der Art des Baugebiets zumutbar im Sinne des Rücksichtnahmegebots, so bedeutet dies zugleich, dass es sich dabei nicht um schädliche Umwelteinwirkungen oder sonstige erhebliche Nachteile, Gefahren oder Belästigungen im Sinne des § 4 Abs. 1 Nr. 3 GastG handelt.

- BVerwG, Urteil vom 4. Oktober 1988 – 1 C 72/86 –, BVerwGE 80, 259-265, Rn. 31, juris -

Wie bereits dargestellt, werden hier nach den Aussagen der Schalluntersuchung die einschlägigen Immissionsrichtwerte der TA Lärm eingehalten, weshalb die Lärmimmissionen als zumutbar und das Vorhaben nicht als rücksichtslos anzusehen sind. Dementsprechend ist auch davon auszugehen, dass der Versagungsgrund nach § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GastG nicht vorliegt.

Für den Fall der Erteilung einer Baugenehmigung für die Nutzungsänderung zum Café würde diese Genehmigung zudem eine Bindungswirkung dahingehend entfalten, dass die Gaststättenbehörde die entsprechende Gaststättenerlaubnis nicht aus baurechtlichen Gründen versagen darf. Denn eine Baugenehmigung stellt nicht die Vereinbarkeit der konkreten Gaststätte mit den Immissionsschutzanforderungen des Bauplanungsrechts bindend fest, sondern entscheidet zugleich bindend, dass die von der Nutzung der Gaststätte typischerweise ausgehenden Immissionen nach § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 GastG zulässig sind.

- BVerwG, Urteil vom 4. Oktober 1988 – 1 C 72/86 –, BVerwGE 80, 259-265, Rn. 31 f., juris; OVG Münster, Urteil vom 23. Mai 2018 – 4 A 2588/14 –, Rn. 80, juris -

b) Eignung der Räume zum Betrieb des Gewerbes

Ferner müssen die für den Cafébetrieb vorgesehenen Räumlichkeiten hinsichtlich ihrer Lage, Beschaffenheit, Ausstattung und Einteilung für den Betrieb geeignet sein, § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 GastG. Hiermit sind insbesondere sicherheits- und ordnungsrechtliche Gesichtspunkte angesprochen. Es erscheint angesichts des angestrebten Cafébetriebs in einem jahrhundertealten ehemaligen Herrenhaus nicht ausgeschlossen, dass je nach konkreter Ausgestaltung des Cafés besondere bauliche Anforderungen zu berücksichtigen sind, was im Einzelfall zu prüfen wäre. Allerdings kann vor dem Hinter-

grund der Tatsache, dass für die hier in Rede stehenden Räume im Januar 2024 bereits eine Gaststättenerlaubnis für einen Cafébetrieb erteilt wurde, davon ausgegangen werden, dass insoweit keine grundlegenden Hindernisse bestehen.

IV. Prozessuale Möglichkeiten der Nachbarn gegenüber gastronomischer Nutzung

1. Rechtsbehelfe gegen bauordnungsrechtliche Zulassung der Nutzungsänderung

Die Nachbarn [REDACTED] könnten die bauordnungsrechtliche Zulassung einer gastronomischen Nutzung mit Widerspruch und Anfechtungsklage angreifen. Das gilt unabhängig davon, ob die Nutzungsänderung durch Baugenehmigung (§ 61 f. HBauO) oder im Wege einer Zustimmung nach § 64 HBauO zugelassen wurde, wenn letztere den Nachbarn eigens bekanntgegeben wurde. Erfolgsaussichten dürften ihnen allerdings [REDACTED] nicht beschieden sein. Das würde selbst dann gelten, wenn die für die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit der mitgezogenen gastronomischen Nutzung dargelegten räumlichen und funktionalen Beschränkungen nicht vollständig eingehalten würden.

a) Begrenzte Klagebefugnis aus dem Gebot der Rücksichtnahme

Die Nachbarn können die erforderliche Widerspruchs- bzw. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO) nämlich nur auf das Gebot der Rücksichtnahme stützen und dürften auch insoweit praktisch darauf beschränkt sein, unzumutbare Lärmbeeinträchtigungen geltend zu machen, die nach dem vorliegenden Schallschutzgutachten nicht zu erwarten sind. Ein Anspruch auf Erhaltung des Gebietscharakters steht ihnen nicht zu, da das Stavenhagenhaus nicht im Reinen Wohngebiet liegt, sondern in einer Gemeinbedarfsfläche. Ein Anspruch auf die Erhaltung des Gebietscharakters grundsätzlich nur für die Eigentümer von Grundstücken, die innerhalb derselben bauplanungsrechtlichen Gebietsausweisung liegen. Dies ist hier nicht der Fall. Deshalb beschränkt sich der Anspruch der Nachbarschaft auf eine angemessene Rücksichtnahme auf berechnete Nutzungsinteressen. Erst wenn diese in einer erheblichen und über das Maß des Zumutbaren hinausgehenden Weise beeinträchtigt werden, kommt ein Abwehranspruch in Betracht. Bei diesem Ansatz kommt es für die sachgerechte Beurteilung des Einzelfalls wesentlich auf eine Abwägung zwischen dem an, was einerseits dem Rücksichtnahmebegünstigten und andererseits dem Rücksichtnahmeverpflichteten nach Lage der Dinge zuzumuten ist. Wie bereits dargestellt, werden hier nach den Aussagen der

Schalluntersuchung die einschlägigen Immissionsrichtwerte der TA Lärm eingehalten, weshalb die Lärmimmissionen als zumutbar und das Vorhaben nicht als rücksichtslos anzusehen sind.

b) Kein Suspensiveffekt von Rechtsbehelfen

Widerspruch und Anfechtungsklage gegen die baurechtliche Zulassung einer Nutzungsänderung hätten gem. § 212a Abs. 1 BauGB keine aufschiebende Wirkung. Ein Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung (§ 80 Abs. 4 S. 1 bzw. Abs. 5 S. 1 BauGB) hätte keine Erfolgsaussichten, da eine Verletzung des nachbarlichen Gebots der Rücksichtnahme bei Beachtung der dargelegten Beschränkungen der mitgezogenen Nutzung fernliegend erscheint.

2. Rechtsbehelfe der Nachbarn gegen gaststättenrechtliche Erlaubnis

a) Problem der Begründung einer Klagebefugnis

Auch gegen die gaststättenrechtliche Erlaubnis könnten die Nachbarn versuchen, mit Widerspruch und Anfechtungsklage vorzugehen. Es erscheint allerdings zweifelhaft, ob ihnen die erforderliche Klagebefugnis zustünde. Gegenüber einer Gaststättenerlaubnis können betroffene Nachbarn praktisch nur einen Verstoß gegen den drittschützenden Versagungsgrund des § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GastG (Hervorrufen schädlicher Umwelteinwirkungen) geltend machen.

- vgl. BVerwG, Urteil vom 12. Dezember 2019 – 8 C 3/19 –, Rn. 39, juris -

Anders als in dem Verwaltungsgericht Hamburg in dem gegen die Gaststättenerlaubnis vom 25. Januar 2024 geführten Eilverfahren wäre hier das Bestehen einer Klagebefugnis zweifelhaft, weil die gaststättenrechtliche Erlaubnis an die Regelungen der bauordnungsrechtlichen Zulassung gebunden wäre. Solange letztere auch gegenüber den Nachbarn wirksam (§ 43 Abs. 1 HmbVwVfG) ist, kann gegen die gaststättenrechtliche Erlaubnis nicht mit der Begründung vorgegangen werden, der bauordnungsrechtlich zugelassene gastronomische Betrieb sei nach § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GastG unzulässig.

b) Suspensiveffekt von Widerspruch und Anfechtungsklage?

Es erscheint zweifelhaft, ob Widerspruch und Anfechtungsklage trotz der beschriebenen Bindungswirkung einer wirksamen bauordnungsrechtlichen Zulassung den Suspensiveffekt (§ 80 Abs. 1 VwGO) auslösen könnten, da die Rechtsbehelfe schon als unzulässig behandelt werden könnten. Selbst wenn dies aber anders gesehen werden sollte, könnte die zuständige Behörde insoweit den Sofortvollzug im überwiegenden Interesse des Erlaubnisinhabers anordnen. Insoweit hat nämlich eine Abwägung zwischen dem Interesse der Nachbarn auf der einen und des Erlaubnisinhabers auf der anderen Seite zu erfolgen, die wegen offensichtlicher Erfolglosigkeit der Rechtsbehelfe zugunsten des letzteren ausgehen müsste.

V. [REDACTED]

■ [REDACTED]

■ [REDACTED]

1. Textliche Ergänzung und Konkretisierung der bestehenden Festsetzung

Infrage kommt zunächst eine Konkretisierung der bestehenden Ausweisung des Grundstücks als Fläche für Gemeinbedarf mit dem Zusatz „Kulturzentrum“ ohne planungsrechtliche Änderung der festgesetzten Art der zulässigen Nutzung des Grundstücks. Eine solche Änderung könnte durch eine Ergänzung des Textteils des Gesetzes über den Bebauungsplan Groß Borstel 4 vom 14. Januar 1966 etwa durch Anfügung eines neuen § 3 erfolgen, indem der Begriff „Kulturzentrum“ textlich näher umschrieben wird. Diese Umschreibung könnte sich auch auf Art und Umfang einer gastronomischen Versorgung im Kulturzentrum erstrecken. Die sich aus der bestehenden Ausweisung ergebenden Beschränkungen für artfremde Nutzungsmöglichkeiten wären dabei zu beachten. Deshalb würde eine textliche Konkretisierung die Zulassung einer gastronomischen Nutzung nicht wesentlich über das Maß hinaus ermöglichen, was im Rahmen einer Nebennutzung bzw. eines „mitgezogenen Betriebs“ ohnehin zugelassen werden kann. Allerdings könnte aus einer entsprechenden textlichen Änderung des Plans der Wille des Plangebers erkennbar werden, den Umfang der gastronomischen Nutzung im Rahmen der Festsetzung möglichst weitgehend zuzulassen. Dieser könnte dann bei einer Entscheidung über eine Nutzungsänderung im Zuge der Auslegung der planungsrechtlichen Festsetzungen Berücksichtigung finden. Denkbar wäre etwa folgende Formulierung:

§ 3 *Die Zweckbestimmung der mit dem Zusatz „Kulturzentrum“ versehenen Gemeinbedarfsfläche umfasst neben gemeinwohlorientierten, insbesondere stadtteilbezogenen kulturellen Aktivitäten, Veranstaltungen und überkommenen Formen der bürgerschaftlichen Kommunikation auch eine angeschlossene gastronomische Nutzung, sofern diese sich nach Art und Maß an den mit dem Kulturzentrum verbundenen Nutzungsinteressen orientiert und nicht mehr als ein Viertel der Nutzfläche des Kulturzentrums umfasst. Nutzungen für private Feiern oder Nutzungen mit vorrangig kommerziellem Charakter werden nicht umfasst.*

In der Begründung der Planänderung könnte die Nutzung des Kulturzentrums ggfs. noch weiter konkretisiert werden.

2. Änderung der Gebietsausweisung

Für die Zulässigkeit einer über den hier dargelegten Umfang wesentlich hinausgehenden und damit nicht mehr von der – ggfs. konkretisierten – Festsetzung als Gemeinbedarfsfläche mit Zweckbestimmung „Kulturzentrum“ erfassten gastronomischen Nutzung wäre die Änderung des Bebauungsplans Groß Borstel 4 durch Ausweisung eines neuen Baugebiets in Betracht zu ziehen.

a) Änderung der Festsetzung als Gemeinbedarfsfläche

Hier wäre zunächst an eine „kleinräumige“ Lösung zu denken, bei der im Bebauungsplan lediglich die derzeit als „Baugrundstück für den Gemeinbedarf“ festgesetzte Fläche des Grundstücks des Stavenhagenhauses geändert wird und die Ausweisung der übrigen Baugrundstücke unverändert bliebe.

Es müsste ein Baugebiet festgesetzt werden, in dem die Nutzung des Stavenhagenhauses sowohl als Kulturzentrum als auch als Gaststätte zulässig ist. Diese beiden Nutzungen regelt die BauNVO jeweils als eigenständige Nutzungskategorien, nämlich Anlagen für kulturelle, soziale und ähnliche Zwecke einerseits und Schank- und Speisewirtschaften andererseits. Baugebiete, in denen beide Nutzungen regelhaft zulässig sind, sind beispielsweise das Allgemeine Wohngebiet, das Dorfgebiet, das Mischgebiet oder das Kerngebiet, vgl. § 4 Abs. 2 Nr. 2 und 3, § 5 Abs. 2 Nr. 5 und 7, § 6 Abs. 2 Nr. 3 und 5 sowie § 7 Abs. 2 Nr. 2 und 4 BauNVO. Keine dieser Gebietstypen kommt hier ernsthaft in Betracht, weil der damit jeweils verbundene Gebietscharakter auf dem derzeit als Gemeinbedarfsfläche ausgewiesenen Grundstück nicht verwirklicht werden könnte und vor allem auch von der planerischen Intention her auch nicht verwirklicht werden soll.

Für eine auf das Grundstück beschränkte Änderungsplanung käme deshalb nur eine Ausweisung als Sondergebiet (SO) nach § 11 Abs. 1 BauNVO ernsthaft in Betracht. Eine solche Festsetzung würde es dem Plangeber erlauben, die konkrete Zweckbestimmung unabhängig von den Gebietstypen der §§ 2 – 10 BauNVO auch für ein einzelnes Grundstück festzusetzen. Auch ein Nebeneinander von verschiedenen Nutzungen kann in einem Sondergebiet festgesetzt werden, soweit sich deren Verträglichkeit aus den Regelungen der BauNVO, namentlich aus der Zweckbestimmung der Baugebiete, herleiten lässt.

- vgl. BVerwGE 134, 117; BVerwGE 147, 138 -

Vor diesem Hintergrund erscheint die Festsetzung eines Sondergebiets „Kulturzentrum mit Gastronomie“ o.ä. grundsätzlich denkbar. Eine SO-Ausweisung würde es wohl auch erlauben, die unterschiedlichen Zwecke der Nutzung horizontal (nach Flächen) und vertikal (nach Geschossen) voneinander abzugrenzen. Dies müsste im vorliegenden Fall auch geschehen, weil sich anderenfalls das beabsichtigte Nebeneinander der Nutzungen mit vorgegebenen Nutzungsanteilen nicht erreichen ließe. Die Anforderungen an abwägungsfehlerfreie Entscheidungen dieser Art sind erheblich.

- vgl. etwa BVerwGE 166, 378 (381 ff.); BVerwGE 131, 86 (90 ff.) -

Ob sich eine derartige Ausweisung im Übrigen auch als nachhaltig erweisen würde, erscheint zweifelhaft, weil sich die Vorstellungen und Anforderungen im Laufe der Zeit ändern könnten und dann jeweils wieder neue Änderungsplanungen erforderlich machen würden. Angesichts des Aufwandes, der verfahrensrechtlich, politisch, zeitlich und finanziell mit einer solchen Änderung verbunden wäre, kann ein derartiges Vorgehen eher nicht empfohlen werden.

b) Änderung des Plangebiets in größerem Umfang

Anstelle einer grundstücksbezogenen Änderung könnte auch daran gedacht werden, nicht nur die bisherige Gemeinbedarfsfläche des Stavenhagenhauses, sondern auch die derzeit als Reines Wohngebiet ausgewiesenen Flächen des gesamten Straßengevierts zwischen Frustbergstraße, Schrödersweg, Lokstedter Damm und Warnckesweg in eine Planänderung einzubeziehen, um auf dem Gemeinbedarfsgrundstück eine selbständige gastronomische Nutzung zulassen zu können.

Ernsthaft in Betracht kommen dürfte allein die Festsetzung eines Allgemeinen Wohngebiets, in dem nach § 4 Abs. 2 Nr. 3 BauNVO Anlagen zu kulturellen Zwecken und nach § 4 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO Schank- und Speisewirtschaften zulässig wären, letztere allerdings nur, soweit sie der Versorgung des Gebiets dienen. Planungsrechtlich erscheint es allerdings problematisch, die bestehende Ausweisung der gesamten Umgebungsflächen als Reines Wohngebiet (WR max II) allein deshalb in ein Allgemeines Wohngebiet (WA) zu ändern, weil auf dem bisher als Gemeinbedarfsfläche ausgewiesenen Grundstück zusätzlich zu der Nutzung als Kulturzentrum künftig eine einzige

gastronomische Nutzung zugelassen werden soll. Andere Änderungen des bestehenden Zustandes werden nicht angestrebt und würden angesichts des bisher einheitlichen Gebietscharakters auch auf erheblichen Widerstand in der Nachbarschaft führen. Die Änderung der Ausweisung vom Reinen in ein Allgemeines Wohngebiet allein zu dem Zweck, eine bestimmte Nutzung auf dem Grundstück des Stavenhagenhauses zu ermöglichen, hätte wohl eine „überschießende Tendenz“ und würde deshalb planungsrechtlich nicht tragfähig sein. Eine darüber hinausgehende planungsrechtliche Rechtfertigung der damit verbundenen „Herabzonung“ der Gebietsqualität ist nicht ersichtlich.

c) Zweckmäßigkeit einer Änderung

Beide Varianten einer Änderung der planerischen Ausweisung, also sowohl eine Änderung nur des Gemeinbedarfsgrundstücks als auch der Flächen im Straßengeviert, sind mit teilweise erheblichen rechtlichen Risiken verbunden und im Ergebnis nicht zu empfehlen. Hinzu kommt, dass beide mit erheblichem Planungsaufwand verbunden wären, der durch das Ziel einer eher geringfügigen Erweiterung der Zulässigkeit einer gastronomischen Nutzung kaum gerechtfertigt werden kann.

D. Ergebnisse

1. Für den beabsichtigten Betrieb einer Gaststätte im Stavenhagenhaus ist eine bauordnungsrechtliche Zulassung erforderlich; eine gaststättenrechtliche Erlaubnis ist nicht ausreichend. Die Zulassung kann entweder durch die Erteilung einer Baugenehmigung nach §§ 61, 62 HBauO erfolgen oder durch eine Zustimmungsverfügung nach § 64 HBauO, die den Nachbarn gegenüber bekannt gegeben wird. Empfohlen wird die Durchführung eines Baugenehmigungsverfahrens.

2. Im Hinblick auf die Ausweisung als Fläche für den Gemeinbedarf mit dem Zusatz „Kulturzentrum“ setzt die Zulassung einer gastronomischen Nutzung voraus, dass für diese die dienende Funktion gegenüber der Hauptnutzung des Stavenhagenhauses als Kulturzentrum im Vordergrund steht und der Hauptnutzung räumlich, wirtschaftlich und funktional untergeordnet ist. Das Stavenhagenhaus muss durch die Hauptnutzung als Kulturzentrum weiterhin eindeutig geprägt werden. Unter diesen Voraussetzungen kann eine Gaststätte im Stavenhagenhaus entweder als „mitgezogene“ Nutzung angesehen oder jedenfalls im Wege der Befreiung nach § 31 Abs. 2 Nr. 2 BauGB zugelassen werden.

a) Die räumliche Unterordnung ist gegeben, wenn die gastronomische Nutzung sich auf Küche, Theke und Diele beschränkt; die Einbeziehung auch des Gartensaals sollte nur im Rahmen einer Mischnutzung in Betracht gezogen werden.

b) Die Nutzung der südlichen Terrasse wird der prägenden Funktion der Hauptnutzung nicht im Wege stehen, wenn die genutzte Fläche und Zahl der Tische und Stühle auf der Terrasse auch optisch begrenzt bleibt. Die Begrenzung richtet sich nicht nach immissionsschutzrechtlichen Kriterien, sondern nach der bauplanungsrechtlich gebotenen Unterordnung unter die Hauptnutzung.

c) Die Öffnungszeiten der Gastronomie müssen in einem angemessenen Verhältnis zu der Hauptnutzung stehen und ihre dienende Funktion berücksichtigen. Sie müssen sich nicht zwingend an den Nutzungszeiten des Kulturzentrums orientieren, sollten aber die in Zentren dieser Art üblichen Zeiten nicht wesentlich überschreiten.

3. Für die geplante gastronomische Nutzung ist eine gaststättenrechtliche Erlaubnis erforderlich. Für diese sind die im Rahmen der bauordnungsrechtlichen Zulassung festgelegten Rahmenbedingungen maßgebend. Mit Blick auf die im Januar erteilte gaststättenrechtliche Erlaubnis wird davon ausgegangen werden dürfen, dass keine besonderen bauliche Änderungen erforderlich sind.

4. Nachbarn hätten die Möglichkeit, mit Widerspruch und Anfechtungsklage gegen eine bauordnungsrechtliche Zulassung vorzugehen; sie könnten aber lediglich einwenden, dass das baurechtliche Gebot der Rücksichtnahme nicht eingehalten werde und sie deshalb in unzumutbarer Weise beeinträchtigt würden. Letzteres ist im Hinblick auf das vorliegende schalltechnische Gutachten nicht zu erwarten.

5. Widerspruch und Anfechtungsklage gegen die baurechtliche Zulassung entfalten keine aufschiebende Wirkung. Da die bauordnungsrechtliche Zulassung für die gaststättenrechtliche Erlaubnis Bindungswirkung entfaltet, werden Widerspruch und Anfechtungsklage gegen letztere keine Aussicht auf Erfolg haben; deshalb wird sich ein Suspensiveffekt auch insoweit vermeiden lassen.

6. [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED]

7. Möglich wäre eine textliche Konkretisierung des Nutzungszwecks der mit dem Zusatz „Kulturzentrum“ versehenen Gemeinbedarfsausweisung, die sich aber grundsätzlich im Rahmen des für mitgezogene Betriebe geltenden Umfangs halten müsste. Eine solche Konkretisierung würde der Klarstellung dienen und nur geringfügige Wirkungen erzeugen.

8. Eine Änderung der Gebietsausweisung im Bebauungsplan zur Ermöglichung einer über den für mitgezogene Betriebe geltenden Umfang hinausgehenden Gastronomie erscheint sowohl in einem kleinen als auch in einem größeren planerischen Umgriff grundsätzlich denkbar. Beide Lösungen sind jedoch mit teilweise erheblichen rechtlichen Risiken und einem kaum rechtfertigungsfähigen Aufwand behaftet, weshalb sie nicht empfohlen werden können.



Prof. Dr. Ulrich Ramsauer



Dr. Christian Uffelmann