

Hauck-Scholz & Christ

ANWALTSSOZIELÄT

Marburg und Erfurt

Hauck-Scholz & Christ · Postfach 1327 · 35003 Marburg

Rechtsanwälte

DR. PETER HAUCK-SCHOLZ

Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
vertretungsbefugt vor dem OLG Frankfurt/M.
und allen anderen Oberlandesgerichten
Marburg/Lahn

THORSTEN CHRIST

Fachanwalt für Arbeitsrecht
vertretungsbefugt vor dem OLG Jena
und allen anderen Oberlandesgerichten
Erfurt

MATTHIAS WIESE

Erfurt

Korrespondenz erbeten über

Kanzlei Marburg

00350-05-95-1/ss

Bei Antwort bitte angeben

Steuer-Nr: 031 325 30022

Marburg, den 15.12.2005

Rechtsgutachten zu

Bau- und ordnungsrechtlichen Aspekten des geplanten Großbordells in der Siemensstraße 10 in Marburg

A. Einleitung und Gang der Untersuchung

Seit längerem beschäftigt sowohl die zuständigen Stellen als auch die Öffentlichkeit das Vorhaben, in Marburg-Wehrda in der Siemensstraße 10 in bislang gewerblich genutzten Räumen ein Großbordell und weitere damit in Zusammenhang stehende Einrichtungen wie „Table Dance“, einen Sexshop, ein „Laufhaus“ und eine Spielhalle zu errichten. Kurz nachdem erste Pläne in der Lokalpresse bekannt wurden, hat sich eine BürgerInneninitiative (im Folgenden: BI) gebildet, die sich die Verhinderung des Großbordells zum Ziel gesetzt hat. Sie ist mit ihrem Anliegen unter anderem auf die Verantwortlichen bei der Stadt Marburg zugegangen. Während die Stadtverordnetenversammlung sich dem Anliegen der BI anschloss und am 14.10.2005 den einstimmigen Beschluss fasste, der Magistrat solle mit allen ihm zur Verfügung stehenden Mitteln das geplante Vorhaben verhindern, sieht sich

Kanzlei Marburg:
Krummbogen 15, 35039 Marburg
(im Ortenberg-Center)
Postfach 1327, 35003 Marburg
Telefon: 06421 / 96 48 - 0
Telefax: 06421 / 96 48 - 13
E-mail: Marburg@hsc-c.de

Bankkonten:
Sparkasse Marburg-Biedenkopf
(BLZ 533 500 00) 42 900



Internet: www.hsch-c.de

Kanzlei Erfurt:
Fischmarkt 6, 99084 Erfurt
Telefon: 0361 / 3 47 90 - 0
Telefax: 0361 / 3 47 90 - 14
E-mail: Erfurt@hsc-c.de

Letzterer dazu aus rechtlichen Gründen nicht in der Lage. Das Anliegen der BI wird im Magistrat zwar durchaus gewürdigt, doch stehen der Behörde nach eigener Auffassung keine rechtlich einwandfreien Mittel zur Verfügung, um die im September 2005 beantragte baurechtliche Nutzungsänderung und den Umbau des Gebäudes in der Siemensstraße 10 zu untersagen. Zum Beleg dafür führt der Magistrat unter anderem das in seinem Auftrag von Rechtsanwalt Dr. Schallemacher erstellte Rechtsgutachten vom 10.11.2005 (im Folgenden: Gutachten Dr. Schallemacher) an. Eine Kurzfassung dieses Gutachtens wurde durch Übergabe an die BI öffentlich. Nur diese Kurzfassung stand dem Verfasser des vorliegenden Gutachtens zur Verfügung.

Dem vorliegenden Gutachten liegt ein entsprechender Auftrag der BI zugrunde.

Nachfolgend sollen - auch in Auseinandersetzung mit dem Gutachten Dr. Schallemacher - ergebnisoffen alle denkbaren Handlungsmöglichkeiten der Stadt Marburg in dieser Angelegenheit noch einmal näher untersucht werden, um zu klären, ob ihr eine Erfolg versprechende und rechtlich einwandfreie Handhabe zur Verhinderung des geplanten Großbordells zur Verfügung steht oder ob sie von Rechts wegen zur positiven Bescheidung des Bauantrags verpflichtet und auch an weiteren „Gegenmaßnahmen“ gehindert ist.

Der Untersuchung sei zur Klarstellung vorausgeschickt, dass angesichts der geltenden Rechtslage mit der grundsätzlichen Freigabe der Prostitution in strafrechtlicher Hinsicht und schließlich ihrer „Anerkennung“ als nicht sittenwidriges Rechtsgeschäft durch das Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten (Prostitutionsgesetz) vom 20.12.2001 (BGBl. I S. 3983) ihre Ausübung in Marburg nicht insgesamt verhindert bzw. verboten werden kann (das ist auch gar nicht die Intention dieser Untersuchung). Es geht im vorliegenden Gutachten vielmehr nur um die Frage, ob die konkret geplante Form in Gestalt des Großbordells und seiner „Anhängsel“ in der Siemensstraße 10, die aus verschiedenen Gründen in der Bevölkerung mehrheitlich auf Ablehnung stößt, verhindert werden kann oder hingenommen und genehmigt werden muss.

Als Hindernis für die Gutachtenerstellung erwies sich die Weigerung des Magistrats, dem Verfasser des Gutachtens Akteneinsicht in die Bauakten und die Akten des Ordnungsamtes, ja in den Bauantrag selbst zu gewähren. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass der rechtlichen Bewertung Tatsachen zugrundegelegt wurden, die entweder unzutreffend oder unvollständig sind. Dafür wird um Nachsicht gebeten.

Des weiteren konnte eine Vereinbarkeit des Bauvorhabens mit den bauordnungsrechtlichen Bestimmungen der Hessischen Bauordnung (HBO) nicht geprüft werden. Die für den Bordellbetrieb einschl. „Laufhaus“ vorgesehenen Räume sind offensichtlich für den dauernden Aufenthalt von Menschen vorgesehen und müssen daher bestimmten bauordnungsrechtlichen Mindestanforderungen, aber auch feuerpolizeilichen Maßgaben genügen. Schließlich konnten auch die Parkplatzsituation sowie die verkehrstechnische „Anbindung“ des Bordellbetriebes an den öffentlichen Straßenverkehr keiner näheren Betrachtung zugeführt werden.

B. Die Versagung der beantragten Baugenehmigung

Am nächsten liegt als „Abwehrmaßnahme“ des Magistrats der Stadt Marburg als Bauaufsichtsbehörde die Versagung der beantragten Umbau- und Nutzungsänderungsgenehmigung für das Gebäude in der Siemensstraße 10.

Rechtsgrundlage für die Erteilung der Genehmigung und damit auch für ihre Versagung ist § 64 Abs. 1 Hessische Bauordnung (HBO), woraus sich grundsätzlich ein Anspruch des Antragstellers (der so genannten Bauherrschaft) auf Erteilung der begehrten Baugenehmigung ergibt (sie „ist zu erteilen“), wenn dem Vorhaben keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften entgegenstehen, die im Baugenehmigungsverfahren zu prüfen sind. Dazu zählen nach herrschender Auffassung insbesondere die so genannten bauplanungs- und bauordnungsrechtlichen Vorgaben, die im Folgenden näher untersucht werden.

I. Die Vorgaben des Bauplanungsrechts

Die Vorgaben des Bauplanungsrechts ergeben sich zunächst aus den §§ 29 ff. Baugesetzbuch (BauGB) und hängen im Einzelnen von der planungsrechtlichen Situation des jeweiligen Grundstücks ab. Die Siemensstraße 10 befindet sich im Bereich des Bebauungsplans 25/4 der Stadt Marburg vom 17.04.1985, der das Plangebiet hinsichtlich der Art der baulichen Nutzung als Gewerbegebiet ausweist und darüber hinaus noch weitere Vorgaben zum zulässigen Maß der baulichen Nutzung, zur Bauweise und den Baugrenzen trifft. Damit handelt es sich hierbei um einen so genannten qualifizierten Bebauungsplan, so dass die weiteren planungsrechtlichen Vorgaben nach § 30 Abs. 1 BauGB zu beurteilen sind. Danach ist dort ein Vorhaben zulässig, wenn es den Festsetzungen des Bebauungsplans nicht widerspricht und die Erschließung gesichert ist.

Da die Erschließung des Grundstücks über die Siemensstraße wohl gesichert ist – fraglich könnte das allerdings bei einem zu erwartenden Kundenansturm auf das neue Bordell im Hinblick auf die benötigten Parkmöglichkeiten sein –, ist vorliegend mithin insbesondere zu klären, ob das geplante Großbordell den Festsetzungen des Bebauungsplans nicht widerspricht. Mangels näherer Kenntnis des genauen Bauantrags kann hier nur auf die Frage nach der Art der baulichen Nutzung eingegangen werden.¹ Die Nutzung als Großbordell mit Sexshop, „Laufhaus“, „Table Dance“ und Spielhalle müsste dazu mit der Festsetzung „Gewerbegebiet“ im Bebauungsplan vereinbar sein. Die genaue Ausgestaltung solcher planerischer Festsetzungen zur zulässigen Art der Bebauung ergibt sich gemäß § 9a BauGB aus der zur näheren Ausführung erlassenen Baunutzungsverordnung (BauNVO). Die nach § 1 Abs. 2 Nr. 8 BauNVO mögliche Festsetzung eines Plangebiets als Gewerbegebiet wie im vorliegenden Fall hat gemäß § 8 BauNVO zur Folge, dass dort (unter anderem) nur Gewerbebetriebe (Abs. 2 Nr. 1) zulässig sind. Ausnahmsweise können nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO aber auch Vergnügungsstätten zugelassen werden. Bei dem letzteren Fall handelt es sich allerdings wohlgerne um eine der Ausgestaltung des § 31 Abs. 1 BauGB dienende Ausnahmvorschrift, die der Bauaufsichtsbehörde ein Ermessen über die Erteilung der Baugenehmigung einräumt („ausnahmsweise *können* zugelassen werden“). Im Gegensatz zu den Ausführungen im Gutachten Dr. Schallemacher (S. 3) besteht in diesem Fall also gerade **kein gebundener Anspruch des Antragstellers** auf Erteilung der begehrten Baugenehmigung, sondern lediglich einer auf eine so genannte ermessensfehlerfreie Entscheidung der Bauaufsichtsbehörde über die Erteilung der ausnahmsweise möglichen Genehmigung (s. dazu nur *Löhr*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, BauGB, 9. Aufl., § 31 Rn. 17; *Brohm*, Öffentliches Baurecht, 3. Aufl., § 19 Rn. 9). Der Baugenehmigungsbehörde kommt in diesem Fall mithin ein **Ermessen** darüber zu, ob sie die Errichtung einer Vergnügungsstätte im Gewerbegebiet ausnahmsweise genehmigt oder nicht.

1. Das setzt allerdings zunächst voraus, dass das geplante Großbordell mit seinen „Anhängseln“ als (nur ausnahmsweise im Gewerbegebiet zu genehmigende) Vergnügungsstätte und nicht als (ohne Einschränkung im Gewerbegebiet zulässiger) Gewerbebetrieb anzusehen ist. Die Einordnung von Bordellen ist in der Rechtsprechung und Literatur umstritten. Zwar hat – wie im Gutachten Dr. Schallemacher erwähnt – das Bundesverwaltungsgericht

¹ Daneben könnten noch Probleme hinsichtlich des im betreffenden Bebauungsplans festgelegten zulässigen Maßes der baulichen Nutzung, der Bauweise und der Baugrenzen auftreten, was anhand des konkreten Bauantrags zu überprüfen wäre, der dem Unterzeichner jedoch nicht bekannt ist. Eine entsprechende Akteneinsicht hat der Magistrat der Stadt Marburg verweigert.

1983 entschieden, Bordelle fielen unter das Tatbestandsmerkmal der „Gewerbebetriebe aller Art“ im Sinn des § 8 Abs. 2 Nr. 1 BauNVO (vgl. *BVerwGE* 68, 213/214). Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass sich die Rechtslage damals noch völlig anders als heute darstellte – der Begriff der „Vergnügungsstätten“ war in § 8 BauNVO noch nicht enthalten (das Bundesverwaltungsgericht ließ zudem ausdrücklich offen, ob Bordelle Vergnügungsstätten sind (a. a. O., S. 215) –, so dass sich dieses Urteil nicht auf die jetzige Rechtslage (bzw. die zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des hiesigen Bebauungsplans) übertragen lässt (so auch *Ziegler*, in: *Brügelmann*, Baugesetzbuch, Loseblatt, § 8 BauNVO Rn. 49). Eine gefestigte Position zu diesem Problem findet sich vielmehr weder in der Rechtsprechung noch in der Literatur.

Vor diesem Hintergrund ist der Begriff der „Vergnügungsstätte“ in § 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO nach den klassischen Kriterien für eine Norminterpretation (vgl. nur *Schwacke*, *Juristische Methodik*, 4. Aufl., S. 71 ff.), also nach seinem Wortlaut, seinem Sinn und Zweck, seinem Zusammenhang mit anderen Normen und nach seiner Entstehungsgeschichte, auszulegen. Insoweit kann allerdings nicht allein auf den Wortlaut „Gewerbe“ abgestellt werden, mit dem zum Teil auch die Prostitution (als „ältestes Gewerbe der Welt“) bezeichnet wird, denn im „landläufigen Sinn“ versteht man unter „Gewerbe“ die Produktion von Waren und damit verknüpfte Dienstleistungen, nicht sexuelle „Dienstleistungen“. Im Hinblick auf den mit § 8 Abs. 3 (Nr. 3) BauNVO verfolgten Zweck, im Gewerbegebiet untypische und regelmäßig „störende“ Vorhaben nur ausnahmsweise nach einer Einzelfallprüfung durch die Genehmigungsbehörde und nicht immer zuzulassen, ist vielmehr eine Einordnung als stets zulässiger Gewerbebetrieb nicht zu vertreten. Auch nach der rechtlichen „Enttabuisierung“ der Prostitution und ihrer nicht zu leugnenden faktischen Rolle in der Gesellschaft stellt ein Großbordell, wie es hier geplant ist, mit seinen „Ergänzungsangeboten“ immer noch ein den üblichen Rahmen sprengendes und das sonstige „klassische“ Gewerbegebiet „störendes“ Vorhaben dar, das unter die Ausnahmevorschrift des § 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO zu fassen ist (noch strenger *Fickert/Fieseler*, *BauNVO*, 7. Aufl., § 8 Rn. 5.1, die wegen der erheblichen Beeinträchtigung der Umgebung durch ein Bordell auch das Vorliegen einer ausnahmsweise zulässigen Vergnügungsstätte ablehnen und einen noch restriktiver zuzulassenden „Gewerbebetrieb sui generis“ annehmen wollen). Dieser Befund wird zudem durch einen Blick auf die vergleichbaren Fälle einer Diskothek, Spielbank oder eines Spielcasinos bestätigt, die nach einhelliger Auffassung Vergnügungsstätten sind, aber keine qualitativ schwerwiegenderen Probleme aufwerfen als

ein Großbordell, die es über die Ermessensentscheidung gemäß § 8 Abs. 3 BauNVO zu lösen gilt. Letztlich deckt sich damit auch die Entstehungsgeschichte des § 8 Abs. 3 Nr. 3, der 1990 in die BauNVO aufgenommen wurde und zu dessen Begründung der Verordnungsgeber ausführte (vgl. BR-Drs. 354/89, S. 5), die BauNVO setze als typische Funktion eines Gewerbegebiets voraus, „vornehmlich *nicht erheblich störende Betriebe des Handwerks sowie Dienstleistungsbetriebe einschließlich Tankstellen, Geschäfts-, Büro- und Verwaltungsgebäude sowie Lagerplätze und -häuser* aufzunehmen.“ Der Verordnungsgeber ging mithin auch von den „klassischen“ Bestandteilen eines Gewerbegebiets aus und wollte alle anderen untypischen „Neuerscheinungen“ mit dem Begriff der Vergnügungsstätten kennzeichnen sowie nur ausnahmsweise nach einer Einzelfallprüfung durch die Behörde vor Ort im Gewerbegebiet zulassen (in diesem Sinne ebenfalls *Verwaltungsgericht des Saarlands*, Beschluss vom 13.10.2000 – Az.: 5 F 49/00; *Verwaltungsgericht Stuttgart*, Urteil vom 21.04.2004 – Az.: 3 K 4344/02; *Friedrich*, in: *Schlichter*, Berliner Schwerpunkte-Kommentar zum Baugesetzbuch 1998, S. 209; *Gelzer/Birk*, Bauplanungsrecht, 5. Aufl., Rn. 748). Das hat die Rechtsprechung unlängst auch dazu bewogen, mit Bordellen vergleichbare Erscheinungen wie etwa so genannte Swingerclubs als „Vergnügungsstätten“ einzuordnen (so zuletzt *Verwaltungsgericht Wiesbaden*, HSGZ 2003, 443 ff.; *Verwaltungsgerichtshof München*, NVwZ-RR 2005, 15 ff. m. weit. Nachw. und unter besonderer Betonung von „deren spezifischen Störwirkungen“)

Letztlich kann der Streit aber hier dahinstehen, weil die geplanten „Anhängsel“ des Großbordells zumindest teilweise eindeutig eine Vergnügungsstätte im Sinne des § 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO darstellen, was dann den Gesamtkomplex zur Vergnügungsstätte macht: Zwar sind Verkaufsstellen für Sex-Artikel („Sexshops“) und Videotheken unbestritten keine Vergnügungsstätten, sondern Einzelhandelsbetriebe bzw. Läden (vgl. nur *Bielenberg*, in: *Ernst/Zinkahn/Bielenberg*, BauGB, Band 5, § 4a BauNVO, Rn. 58a), doch gilt das nicht für den geplanten „Table Dance“ und die vorgesehene Spielhalle, denn in Rechtsprechung und Schrifttum sind die folgenden Einrichtungen, unter die sich diese beiden Teile des Gesamtvorhabens subsumieren lassen, unbestritten Vergnügungsstätten: Spielhallen, Spielkasinos und Spielbanken, alle Arten von Nachtlokalen, wie Varietés, Nacht- und Tanzbars, alle anderen Tanzlokale und -cafés, Striptease-Lokale, Sex-Kinos und Peep-Shows einschließlich der Lokale mit Video-Kabinen (s. erneut *Bielenberg*, a. a. O., § 8 BauNVO Rn. 9a).

2. Über die Erteilung der mithin nötigen Ausnahmegenehmigung nach § 31 Abs. 1 BauGB muss ermessensfehlerfrei entschieden werden. Der Magistrat der Stadt Marburg als Entscheidungsträger hat insoweit folglich eine gewisse Freiheit bei seiner Entscheidungsfindung; er darf nur keinen so genannten Ermessensfehler begehen (vgl. §§ 40 Hessisches Verwaltungsverfahrensgesetz [VwVfG], 114 Verwaltungsgerichtsordnung [VwGO]). Als ein solcher käme hier ein „Ermessens Fehlgebrauch“ in Betracht, wenn sachfremde Erwägungen in die Entscheidung einfließen.
- a. Fraglich ist damit, welche Belange bei der Entscheidung über die Gewährung einer Ausnahmegenehmigung berücksichtigt werden dürfen. Im Gutachten Dr. Schallemacher (S. 5) wird insoweit insbesondere der Jugendschutz ohne nähere Begründung ausgeschlossen. Das kann jedoch aus mehreren Gründen nicht überzeugen: Zum einen bedeutet „Ermessen“ eben gerade, dass der Behörde eine gewisse Freiheit bei ihrer Entscheidung und bei der Auswahl der für sie „entscheidenden“ Gesichtspunkte zukommt (vgl. nur allgemein zum Ermessen *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 14. Aufl., § 7 Rn. 7 ff.). Sie darf daher grundsätzlich auch dem Jugendschutz bei ihren Erwägungen eine zentrale Bedeutung zumessen.

Inhaltlich ergibt sich allerdings insofern eine Einschränkung, als nach dem Sinn und Zweck des § 31 Abs. 1 BauGB und der damit korrespondierenden Regelungen in der BauNVO nur solche Belange berücksichtigt werden können, die „mit dem Baurecht zu tun haben“, also etwa städtebaulicher (und nicht beispielsweise wettbewerbspolitischer) Natur sind (so auch *Löhr*, a. a. O., § 31 Rn. 19). Konkretisiert werden diese Belange durch die in § 1 Abs. 5 BauGB normierten Grundsätze, worunter sich jedoch ohne weiteres auch der Jugend- und (darauf ist nachfolgend noch einzugehen) der Nachbarschutz fassen lassen. Dabei sei nur zur Klarstellung darauf verwiesen, dass im Gegensatz zu der durch nichts belegten Behauptung im Gutachten Dr. Schallemacher (dort S. 6 f.) weder im hiesigen Kontext des § 8 Abs. 3 Nr. 3 noch in dem des § 15 Abs. 1 S. 2 BauNVO (dazu noch unten bei Punkt 3. a.) der Begriff des insoweit berücksichtigungsfähigen Jugendschutzes nur in dem für eine strafbare Prostitutionsausübung sehr viel engeren Rahmen des § 184e Nr. 1 StGB zu verstehen ist (vgl. für die weitere Definition auch der Rechtsprechung nur die Konstellation, die dem Beschluss des *Verwaltungsgerichtshofs München* vom 09.10.2003 – Az.: 1 ZB 01.1513 – zu Grunde lag). Im Übrigen kommt es darauf aber letztlich auch gar nicht unbedingt an, weil sowohl die Diskothek „Fun Park“ als etwa auch die Ausbildungsstätten

in unmittelbarem Umfeld des geplanten Großbordells im Sinne des § 184e Nr. 1 StGB zum Besuch durch Personen unter 18 Jahren bestimmt sind:

Denn auch in tatsächlicher Hinsicht entbehren die Ausführungen im Gutachten Dr. Schallmacher (dort S. 7) insbesondere zum Mindestalter der Besucher der Diskothek „Fun Park“ jeglicher Grundlage. So wirbt der Betreiber des „Fun Park“ im Rahmen seines Internetauftritts für den Monat Dezember 2005 mit der Ausrichtung einer „Kinder-Weihnachtsdisco“ (http://www.funpark-marburg.de/Monatsflyer/00_Dezember2005/gross/18122005.htm) und mit einem so genannten ARD-Clubbing mit einem Mindestalter von 16 Jahren (vgl. dazu auch <http://www.daserste.de/liebe/valentine05/clubbing.asp>). Schon allein diese beiden Beispiele widerlegen die irriige Behauptung, die Diskothek sei nur für den Gebrauch von Erwachsenen „gewidmet“. Im Übrigen verkennt das Gutachten Dr. Schallmacher an dieser Stelle völlig, dass eine rechtlich relevante Widmung nur bei öffentlichen Sachen, nicht aber bei einer im Privateigentum stehenden Diskothek möglich ist (dazu allgemein *Maurer*, a. a. O., § 9 Rn. 33).

Hinzu kommt, dass sich in dem konkreten Baugebiet – sogar in dem Gebäude des geplanten Bordells selbst – weitere Gewerbebetriebe befinden, die oft minderjährige Auszubildende beschäftigen (die über einen langfristigen Mietvertrag verfügende Werbeagentur Prinz & Partner in der Siemensstraße 10 wurde beispielsweise mehrfach als besonders aktiver Ausbildungsbetrieb geehrt und ausgezeichnet). Diese Betriebe haben allein schon durch die bekannt gewordenen Pläne einer Bordellansiedlung erhebliche Umsatzeinbußen zu verkraften, die mit Sicherheit noch weiter zunehmen werden, wenn das projektierte Großbordell tatsächlich realisiert wird. Dass die Stadt Marburg bei ihrer Ermessensentscheidung diese Belange – leicht überspitzt formuliert: Darf die wirtschaftliche Existenz mehrerer mittelständischer Kleinbetriebe mit zahlreichen Arbeits- und Ausbildungsplätzen wegen eines Bordells aufs Spiel gesetzt werden? – bislang in keiner Weise berücksichtigt hat, zeigen ihre nach entsprechenden Presseveröffentlichungen hektischen Versuche, die Betroffenen durch Ausgleichsmaßnahmen „ruhig zu stellen“. Eine Versagung der Baugenehmigung wegen der kollidierenden Belange der Nachbarn wird von ihr dabei bisher allerdings ermessensfehlerhaft offenbar überhaupt nicht in Erwägung gezogen.

Von daher muss die Stadt Marburg bei der Ausübung ihres Ermessens über die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung die Belange des Jugend- und Nachbarschutzes beachten und

durch ihre Entscheidung angemessen zur Geltung bringen, was sie bisher gar nicht bzw. zumindest nicht hinreichend tut.

- b. Ein Ermessensfehler könnte ferner darin liegen, wenn die Stadt Marburg, nachdem sie die Ausübung der Prostitution in der Siemensstraße als Toleranzzone nach der so genannten Sperrgebietsverordnung (dazu noch unten zu Punkt C.) erlaubt hat, nun dazu gegensätzlich dort die Einrichtung eines Bordells nicht genehmigt (in diesem Sinne wohl auch das Gutachten Dr. Schallemacher auf S. 5). Dem steht jedoch entgegen, dass das baurechtliche Verfahren und die ordnungsrechtliche Frage des Sperrgebiets strikt voneinander zu trennen sind, was sich schon an den verschiedenen Behördenzuständigkeiten – hier die Stadtverordnetenversammlung und das Regierungspräsidium (s. noch unten C.), dort der Magistrat – zeigt. Im Übrigen wird mit der Verweigerung der Baugenehmigung für das Großbordell nicht die Ausübung der Wohnungsprostitution in der Siemensstraße insgesamt, sondern nur in einer bestimmten Art und Weise (nämlich in dem konkret geplanten Großbordell) verhindert.
- c. Keinen Einfluss auf die Ermessensentscheidung kann ferner die Tatsache haben, dass die Stadt Marburg 1996 in gleicher Lage schon einmal ein Bordell genehmigt hat, das dann aber aus wirtschaftlichen Gründen des damaligen Betreibers nie eröffnet wurde. Eine so genannte Selbstbindung der Verwaltung wäre nämlich nur dann anzunehmen, wenn es sich bei der Genehmigung von Bordellen in dem Gebiet um eine ständige Verwaltungspraxis (dafür bedarf es mehr als eines Vorgängerfalls) handelte. Nur dann könnte es gegen den in Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz (GG) normierten Gleichheitssatz verstoßen, wenn nunmehr eine entsprechende Entscheidung der Behörde ohne sachlichen Grund anders ausfiele als die bisherigen (vgl. dazu nur m. weit. Nachw. *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 9. Aufl., § 40 Rn. 25). Hinzu kommt vorliegend aber, dass wohl auch schon die damalige Genehmigungserteilung nach den obigen Erwägungen rechtswidrig war. Eine „Gleichheit im Unrecht“ kann jedoch gerade auch unter Berufung auf Art. 3 Abs. 1 GG nicht begehrt werden (so auch *Kopp/Ramsauer*, a. a. O.).
- d. Insgesamt ist mithin bei sachgerechter Ausübung des Ermessens die Nichterteilung der begehrten (Ausnahme-) Genehmigung nach §§ 31 Abs. 1 BauGB, 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO ermessensfehlerfrei möglich. Insoweit kommt mangels Einschlägigkeit der verschiedenen Tatbestandsalternativen auch kein Dispens von den Festsetzungen des Bebauungsplans

nach § 31 Abs. 2 BauGB in Frage, so dass die Stadt Marburg die begehrte Baugenehmigung rechtmäßig verweigern kann.

3. Fraglich ist darüber hinaus aber noch, ob dieses Ergebnis nicht auch ungeachtet der Einordnung des geplanten Bordells als Gewerbebetrieb oder Vergnügungsstätte und unabhängig vom obigen Ergebnis, dass eine Ausnahmegenehmigung nicht zwingend zu erteilen ist, auf andere rechtliche Erwägungen gestützt werden kann.
 - a. So lässt § 15 Abs. 1 S. 1, 2 BauNVO im Einzelfall die Versagung einer an sich nach §§ 30 Abs. 1 und 31 BauGB hier in Verbindung mit § 8 BauNVO zu erteilenden Baugenehmigung zu, wenn das konkrete Vorhaben nach „Anzahl, Lage, Umfang oder Zweckbestimmung der Eigenart des Baugebiets“ widerspricht oder von ihm „Belästigungen und Störungen ausgehen können, die nach der Eigenart des Baugebiets in diesem selbst oder in dessen Umgebung unzumutbar sind“, oder das Vorhaben „solchen Belästigungen oder Störungen ausgesetzt“ wird (vgl. zum Folgenden auch *Brohm*, a. a. O., § 19 Rn. 16 ff.).

In Betracht kommt hier mangels anderer Bordelle kein Widerspruch zur Eigenart des Baugebiets hinsichtlich des Tatbestandsmerkmals „Anzahl“, und auch für einen „gebietswidrigen“ Umfang bzw. eine zweckfremde Ausrichtung des Bordells ist nichts ersichtlich (zu letzterem Fall etwa *BVerwGE* 68, 213/217 f.). Allerdings gehen von dem Bordell unzweifelhaft Störungen und Belästigungen für die Umgebung und die Umwelt aus (so beispielsweise der induzierte Straßenverkehr der Freier und Kunden, die mögliche „Anmache“ unbeteiligter weiblicher, oft sogar minderjähriger Personen in der Umgebung der Siemensstraße 10 und weitere typische Begleiterscheinungen eines Bordells). Fraglich ist allerdings, ob diese nach der Eigenart des Baugebiets in diesem selbst oder in dessen Umgebung unzumutbar sind. Dazu ist nochmals (s. schon oben unter Punkt 2. a.) auf die weiteren Gewerbebetriebe im unmittelbaren Umfeld des geplanten Großbordells mit zum Teil umfangreicher Lehrlingsausbildung zu verweisen. Hinzu kommt die stadtbekanntes Diskothek „Fun Park“ in fußläufiger Nähe des Vorhabens, die – wie ebenfalls schon oben ausgeführt – als wichtige „Adresse“ gerade auch für Jugendliche gilt.

Wenn die Stadt Marburg aber als zuständige Baugenehmigungsbehörde bereits zuvor der eindeutig als Vergnügungsstätte im Sinne des § 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO zu qualifizierenden Diskothek „Fun Park“ eine Ausnahmebaugenehmigung erteilt hat, ist sie bei nun auftretenden möglichen Nutzungskonflikten mit dem geplanten Bordell gehalten, diese im

Rahmen der Entscheidung nach § 15 Abs. 1 BauNVO zu bewältigen. Sie darf nicht einfach die Augen vor auftretenden Konflikten verschließen und die zweite Ausnahmegenehmigung – möglicherweise noch gar mit dem Argument gebotener Gleichbehandlung -erteilen. Gleiches gilt auch hinsichtlich der sich abzeichnenden Konflikte mit den im Gewerbegebiet beschäftigten Auszubildenden, deren Belange die Stadt bislang erkennbar nicht berücksichtigt hat.

Überdies ist die Stadt Marburg nach der genannten Norm gehalten – und dieser Pflicht hat sie bis zum heutigen Tag in keiner Weise erkennbar Genüge getan –, die Interessen der Anlieger des geplanten Großbordells, die künftig erheblichen Belästigungen ausgesetzt sind, bei Ihrer Abwägungsentscheidung, ob das Vorhaben im Einzelfall doch nicht genehmigungsfähig ist, zu berücksichtigen. So werden, wie schon erwähnt, insbesondere die in der Siemensstraße 10 ansässigen Gewerbebetriebe und Büros, aber auch alle umliegenden durch die Einrichtung eines Bordells erheblich in Mitleidenschaft gezogen und in Misskredit gebracht (salopp formuliert, eine Werbeagentur in einem Bordell hat keine gute Adresse). Dass die Stadt Marburg bei ihrer Entscheidungsfindung diese jahrelang störungsfrei als Gewerbetreibende Tätigen bislang auch nur zur Kenntnis genommen hätte, ist nicht ersichtlich, was eine unvollständige und damit ermessensfehlerhafte Entscheidung indiziert.

- b. Schließlich können aber auch ungeachtet der oben favorisierten Lösung über die Ermessensentscheidung nach §§ 31 Abs. 1 BauGB, 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO bzw. die Anwendung des § 15 Abs. 1 S. 2 BauNVO die Aspekte des bislang unzureichend gewürdigten Jugend- und Nachbarschutz über die polizei- und ordnungsrechtliche Generalklausel des § 11 Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung bei der Genehmigungserteilung Berücksichtigung finden. Es ist nämlich mittlerweile anerkannt, dass es nicht gegen geltendes Recht verstößt, wenn die Baugenehmigung zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung versagt wird (in diese Richtung etwa schon *BVerwGE* 68, 213/219 f.; damals allerdings noch zum nach Landespolizeirecht möglichen Verbot eines Bordells wegen Sittenwidrigkeit). Zu dem Schutzgut der öffentlichen Sicherheit gehören unter anderem alle privaten und öffentlichen Rechtsgüter und damit auch der Jugend- sowie der Nachbarschutz (vgl. dazu m. weit. Nachw. nur *Kramer*, Hessisches Polizei- und Ordnungsrecht, Rn. 79 ff.). Aus den oben unter Punkt 3. a. geschilderten Gründen sind diese Rechtsgüter durch das geplante Großbordell in Gefahr, so dass auch mit dieser Begrün-

dung eine Versagung der beantragten Baugenehmigung rechts- und ermessensfehlerfrei möglich ist (vgl. insoweit außerdem auch noch § 3 Abs. 1 HBO).

II. Bauordnungsrecht

Die Vereinbarkeit des geplanten Vorhabens mit dem Bauordnungsrecht konnte nicht näher geprüft werden, weil von der Stadt Marburg keine umfassende Akteneinsicht gewährt wurde. Insbesondere konnte der Unterzeichner keinen Einblick in den Bauantrag nehmen, so dass unklar ist, ob das geplante Großbordell das ganze Grundstück Siemensstraße 10 umfasst und ob dort weitere Nutzungen geplant sind (in der Presse war, wie erwähnt, neben dem eigentlichen Bordell noch von „Table Dance“, einem Sexshop, einer Spielhalle und einem „Laufhaus“² die Rede). Unbekannt ist ferner, wer der Antragsteller des Baugesuchs ist. Der Presse lässt sich nur entnehmen, dass er (wegen seines männlichen Geschlechts) offenbar nicht mit den beiden im Grundbuch eingetragenen Eigentümerinnen des Grundstücks identisch ist. Ob insoweit die Vorgaben der §§ 48, 60 HBO zur Bauherrschaft und zum Bauantrag eingehalten wurden (was angesichts der möglichen „Strohmann-“ bzw. „Strohfrauen-Konstruktion“, auf die unten bei Punkt E. noch näher einzugehen sein wird, zumindest fraglich erscheint), bleibt daher hier ausdrücklich offen. Auch die Beachtung weiterer bauordnungsrechtlicher Vorgaben, etwa zum so genannten Bauwuch (§ 6 HBO), kann hier nicht überprüft werden, obwohl ihnen sogar eine nachbarschützende Wirkung zugebilligt wird (vgl. dazu nur *Brohm*, a. a. O., § 5 Rn. 8 m. weit. Nachw.) und ihre Nichtbeachtung deshalb von Nachbarn vor Gericht im Rahmen einer Anfechtung der Baugenehmigung gerügt werden kann (dazu auch nochmals unter Punkt G. II.).

Auch an dieser Stelle zeigt sich damit im Übrigen nochmals das Problem, dass – soweit ohne Akteneinsicht erkennbar – im Rahmen der bisherigen rechtlichen Prüfung der Stadt Marburg (und des Gutachtens Dr. Schallemaier) die Nachbargrundstücke der Siemensstraße 10 trotz der klaren Vorgaben in § 62 HBO überhaupt nicht berücksichtigt wurden. Hier sei nochmals deutlich darauf hingewiesen, dass aus dieser Unterlassung unmittelbar

² Bedenklich stimmt in diesem Fall auch noch, dass bei einem Pressetermin weder der Oberbürgermeister der Stadt Marburg noch der Bauamtsleiter die Frage, was unter einem „Laufhaus“ zu verstehen ist, beantworten konnten, obwohl ihnen der Bauantrag bereits lang vorlag und ihre Entscheidung offenbar schon vorbereitet war.

Erfolg versprechende Klagen der Nachbarn drohen, deren Belange erkennbar unberücksichtigt blieben.

Insgesamt lässt sich damit bis hierher festhalten, dass eine Nichterteilung der Baugenehmigung für das geplante Großbordell jedenfalls aus bauplanungsrechtlicher, möglicherweise aber überdies auch noch aus bauordnungsrechtlicher Sicht rechts- und ermessensfehlerfrei möglich ist.

C. Die Erweiterung des „Sperrgebiets“ auf die Siemensstraße

In Betracht kommt daneben oder stattdessen auch eine Änderung bzw. Erweiterung der bestehenden „Verordnung zum Schutz der Jugend und des öffentlichen Anstands im Regierungsbezirk Gießen“ vom 20.06.1996 (veröffentlicht im Staatsanzeiger für das Land Hessen vom 24.07.1995, S. 2286; nachfolgend: Sperrgebietsverordnung), nach deren § 2 in der Universitätsstadt Marburg die gesamte Siemensstraße ein so genanntes Toleranzgebiet ist, in dem die Ausübung der Prostitution im Unterschied zum „Sperrgebiet“ erlaubt ist.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass diese Vorschrift zum einen verfassungsgemäß ist (insbesondere nicht gegen die Berufsfreiheit aus Art. 12 GG der in diesem Bereich Tätigen verstößt) und auch nicht durch das Prostitutionsgesetz verdrängt wird (dazu näher *Oberverwaltungsgericht Lüneburg*, Urteil vom 24.10.2002 – Az.: 11 KN 4073/01; *Armbrüster*, NJW 2002, 2763 ff.).

Zuständig für den Erlass einer solchen (Änderungs-) Rechtsverordnung ist nach Art. 297 Abs. 2 EGStGB, § 1 Nr. 2 Hessische Verordnung zur Übertragung der Ermächtigung zum Erlass von Rechtsverordnungen auf Grund des Art. 297 EGStGB vom 05.08.1975 (GVBl. I S. 195)³ im Bereich der Stadt Marburg das Regierungspräsidium Gießen, das auf einen Antrag der Marburger Stadtverordnetenversammlung hin aktiv werden müsste.

³ § 1 der Verordnung lautet: Die Ermächtigung der Landesregierung, zum Schutze der Jugend oder des öffentlichen Anstandes

1. für das ganze Gebiet einer Gemeinde bis zu fünfzigtausend Einwohnern,
2. für Teile des Gebiets einer Gemeinde über zwanzigtausend Einwohner oder eines gemeindefreien Gebiets,
3. unabhängig von der Zahl der Einwohner für öffentliche Straßen, Wege, Plätze, Anlagen und für sonstige Orte, die von dort aus eingesehen werden können, im ganzen Gebiet oder Teilen des Gebiets einer Gemeinde oder eines gemeindefreien Gebiets

durch Rechtsverordnung zu verbieten, der Prostitution nachzugehen, oder das Verbot nach Nr. 3 auf bestimmte Tageszeiten zu beschränken, wird auf die Regierungspräsidenten übertragen.

Inhaltliche Vorgabe der hier einschlägigen Alternative Nr. 2 des Art. 297 Abs. 1 EGStGB zum Verbot der so genannten Wohnungsprostitution in Gemeinden über 20.000 Einwohnern ist, dass (nur) „Teile des Gebiets der Gemeinde“ zum Sperrbezirk erklärt werden. Fraglich ist daher, wie groß die nicht zum Sperrgebiet erklärten „Toleranzzonen“ sein müssen. Zum Umfang der Toleranzzonen hat der *Verwaltungsgerichtshof München* (Urteil vom 24.06.1998 – Az.: 24 N 97.655, 24 N 97.3079, 24 N 98.34) für die größtmäßig mit Marburg vergleichbare Stadt Aschaffenburg ausgeführt, Art. 297 Abs. 1 Nr. 2 EGStGB gehe erkennbar davon aus, dass die Prostitution in größeren Städten herkömmlicherweise unvermeidbar sei und deshalb dort Toleranzzonen verbleiben müssten, um ein unerwünschtes Abgleiten in die Illegalität zu verhindern. In einer Stadt mit ca. 67.000 Einwohnern könnten die Toleranzzonen grundsätzlich räumlich eng eingegrenzt sein. Die für die Ausübung der Prostitution verbleibenden Gebiete müssten jedoch nach ihrem Umfang und unter Berücksichtigung der dortigen baulichen Nutzung im Verhältnis zu den Sperrbezirken noch von Bedeutung sein. Insbesondere müssten die Toleranzgebiete für eine entsprechende Nutzung zugänglich sind. Sie dürften sich auch nicht auf wenige Straßen konzentrieren, weil sonst gegen das so genannte Kasernierungsverbot des Art. 297 Abs. 3 EGStGB verstoßen werde.

Bei Anwendung dieser Grundsätze begegnet es keinen Bedenken, wenn im Hinblick auf den Schutz der jugendlichen Besucher der Diskothek „Fun Park“ und der jugendlichen Auszubildenden in den Betrieben der Siemensstraße die Siemensstraße in das Sperrgebiet aufgenommen würde, weil mit den verbleibenden Toleranzzonen immer noch ein hinreichend großer, zusammenhängender und für die Prostituierten sowie ihre Kundschaft zugänglicher Bereich vorläge. Das zeigt auch die nachfolgende Karte mit dem derzeitigen Sperrgebiet:

Zudem hat der *Verwaltungsgerichtshof Kassel* (Beschluss vom 03.07.1995 – Az.: 11 N 1432/94) in einer Grundsatzentscheidung betont, es bestehe ein erhebliches öffentliches Interesse daran, in Sperrgebietsverordnungen ausgewiesene Toleranzzonen wirksam vom umliegenden Sperrgebiet abzugrenzen, um eine schleichende Ausbreitung der Bordellprostitution in andere Stadtgebiete zu vermeiden. Das könne es rechtfertigen, einzelne Grundstücke aus der Toleranzzone auszugrenzen, wenn nicht ausgeschlossen sei, dass von dort aus die Prostitution auf Sperrgebiete übergreife. In Anbetracht der Tatsache, dass sich das geplante Bordell am äußersten Rand der nördlichen Marburger Toleranzzone befindet und gleichsam in die prostitutionsfreie Umgebung „ausstrahlen“ droht, könnte sogar erwogen werden, nur das Eckgrundstück Siemensstraße 10 aus dem Toleranzbereich herauszunehmen.

Um der im Gutachten Dr. Schallmacher (S. 12) geäußerten Befürchtung, in Marburg stehe bei einer Herausnahme der Siemensstraße aus dem Toleranzbereich nicht mehr genügend Raum zur Ausübung der Wohnungsprostitution zur Verfügung – allerdings zur Klarstellung: Der in dem Gutachten genannte Mindestwert für Toleranzzonen von 6 – 7 % des Stadtgebiets ist durch nichts belegt und frei erfunden! –, entgegenzuwirken, wäre schließlich auch noch erwägenswert, andere (unkritischere) Flächen im Stadtgebiet für die Prostitutionsausübung freizugeben. Zu denken wäre etwa an Bereiche wie Teile der Straße „Bei St. Jost“, wo von Seiten der Stadt Marburg ohnehin schon die zum Teil bereits vor Erlass der Sperrgebietsverordnung etablierte Prostitutionsausübung geduldet wird bzw. wegen Vertrauensschutzes geduldet werden muss.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass auch im Kontext der Sperrgebietsverordnung noch rechtlich unbedenklich nutzbare „Stellschrauben“ verschiedener Art für die Stadtverordnetenversammlung als zuständiges Beschlussorgan zur Verfügung stehen, um über einen beim Regierungspräsidium Gießen zu stellenden Änderungsantrag für die derzeit gültige Sperrgebietsverordnung das geplante Großbordell in der Siemensstraße 10 zu verhindern.

D. Der Erlass eines Planänderungsbeschlusses mit einer Veränderungssperre und der Zurückstellung von Baugesuchen nach §§ 14 f. BauGB

Als weitere Handlungsalternative der Stadt kommt auch der Erlass eines Planänderungsbeschlusses mit einer Veränderungssperre und der Zurückstellung von Baugesuchen nach §§ 14 f. BauGB in Betracht. Das geht grundsätzlich auch noch für bereits beantragte Vor-

haben wie hier (vgl. dazu und auch insgesamt zum Folgenden den ähnlichen Fall, über den der *Verwaltungsgerichtshof Kassel* mit Urteil vom 05.02.2004 – Az.: 4 N 360/03 – entschieden hat).

- I. In der Praxis wird bei solchen Konstellationen dazu zunächst gleichsam als „Sofortmaßnahme“ ein bereits gestellter Baugenehmigungsantrag (wie hier für das Großbordell) vom Magistrat als zuständiger Baugenehmigungsbehörde nach § 15 Abs. 1 BauGB per Verwaltungsakt für maximal ein Jahr zurückgestellt. Sodann kann die Stadtverordnetenversammlung gemäß §§ 14, 16 Abs. 1 BauGB eine so genannte Veränderungssperre als Satzung verabschieden und bekannt machen, mit der bauliche Veränderungen im Plangebiet erst einmal untersagt werden. Dem folgt dann schließlich die Verabschiedung eines Änderungsbebauungsplans – hier etwa mit dem Inhalt, dass in der Siemensstraße keine Vergnügestätten bestimmter (etwa jugendgefährdender Art) zulässig sind – ebenfalls als Satzung durch die Stadtverordnetenversammlung (vgl. dazu und zum Folgenden *Brohm*, a. a. O., § 24).
- II. Voraussetzung für das Zurückstellen von Baugesuchen nach § 15 Abs. 1 S. 1 BauGB ist zum einen, dass die Voraussetzungen einer Veränderungssperre vorliegen (dazu unten III.), und zum anderen die Befürchtung, dass die Durchführung der Planung durch das beantragte Vorhaben unmöglich gemacht oder wesentlich erschwert werden würde.

Beschließt die Stadtverordnetenversammlung eine Änderung des bestehenden Bebauungsplans (unter anderem) für die Siemensstraße im obigen Sinne, also mit einem generellen Verbot jugendgefährdender Vergnügestätten, so würde die Realisierung des offensichtlich jugendgefährdenden Bordells samt seiner „Anhängsel“ (zu dem zumindest für den geplante „Table Dance“ und die vorgesehene Spielhalle zu bejahenden Charakter einer Vergnügestätte schon oben bei Punkt B. I. 1.) diese Planung nicht nur wesentlich erschweren, sondern schlicht unmöglich machen, so dass diese Voraussetzung für das Zurückstellen des betreffenden Baugesuchs gegeben ist.

- III. Die Anforderungen an die Veränderungssperre ergeben sich aus §§ 14, 16 BauGB. Neben einem entsprechenden Satzungsbeschluss der Stadtverordnetenversammlung sind das ein vorausgehender (zeitlich vor der Veränderungssperre ortsüblich bekannt zu machender) Beschluss der Stadtverordnetenversammlung zur Änderung des betreffenden Bebauungsplans – hier des gesamten oder auch nur des die Siemensstraße betreffenden Teils des Be-

bauungsplans 25/4 der Stadt Marburg vom 17.04.1985 – (der so genannte Aufstellungsbeschluss) sowie die darauf bezogene Erforderlichkeit der Veränderungssperre zur Sicherung der beabsichtigten Planung. Diese Voraussetzung zielt darauf ab, dass der künftige Inhalt des (geänderten) Bebauungsplans bereits grob bestimmt sein muss (dazu *Krautzberger*, in: *Battis/Krautzerer/Löhr*, a. a. O., § 14 Rn. 9, wonach hier das Abwägungsgebot des § 1 Abs. 6 BauGB noch nicht zur Anwendung kommt; vgl. aber IV.), was vorliegend mit der Absicht, bestimmte Vergnügungsstätten im Plangebiet bzw. Teilen davon nicht mehr zuzulassen, offensichtlich der Fall wäre. Eine Veränderungssperre mit der Folge (vgl. § 14 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 BauGB), dass derartige Vergnügungsstätten nicht durchgeführt werden dürfen, ist mithin rechtlich zulässig.

- IV. Letztlich ist dann aber noch zu untersuchen, ob der genannte Aufstellungsbeschluss bzw. der damit „vorgezeichnete“ Beschluss der Stadtverordnetenversammlung zur Änderung des bestehenden Bebauungsplans überhaupt rechtlich zulässig ist. Die hierfür geltenden Voraussetzungen sind identisch mit denen für einen erstmalig erlassenen Bebauungsplan (vgl. § 1 Abs. 8 BauGB), das heißt, insbesondere die Vorgaben der § 1 Abs. 3, 5 und 6 BauGB zur Erforderlichkeit der Planänderung, zu den zu berücksichtigenden Belangen und zu deren gerechter Abwägung sind zu beachten.
1. Die Erforderlichkeit einer solchen Änderung des bestehenden Bebauungsplans im Sinne des § 1 Abs. 3 S. 1 BauGB ergibt sich dabei vorliegend vor allem aus der Tatsache, dass zur Bewältigung von Nutzungskonflikten, wie sie auch hier zwischen den bestehenden baulichen Anlagen (den Gewerbebetrieben mit „guter Adresse“ und zum Teil Lehrlingsausbildung sowie der Diskothek „Fun Park“ mit vielen jugendlichen Besuchern) einerseits und dem geplanten Großbordell andererseits auftreten, wie schon im Kontext des § 15 BauNVO erwähnt, eine planerische Abwägungsentscheidung vonnöten ist, die auch durch eine Änderung des Bebauungsplans erfolgen kann. Wie ebenfalls bereits oben ausgeführt, ist auch die Diskothek „Fun Park“ eine Vergnügungsstätte mit einer Ausnahmegenehmigung nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO. Wenn nun weitere Vergnügungsstätten hinzukommen sollen, sind die daraus erwachsenden Konflikte, die bei Erlass des bestehenden Bebauungsplans für ein reines Gewerbegebiet noch gar nicht absehbar waren, planerisch durch das dafür bestimmte und demokratisch legitimierte Organ Stadtverordnetenversammlung zu lösen.

2. Bei der Auflösung der miteinander in Konflikt geratenden Nutzungsinteressen im Zusammenhang mit der bereits vorhandenen Bebauung und mit dem geplanten Vorhaben „Großbordell“ bedarf es einer Gesamtabwägung. Dieses in § 1 Abs. 6 BauGB verankerte Gebot verpflichtet den Träger der Bauleitplanung dazu, im Rahmen seiner planenden Entscheidung sämtliche im Hinblick auf die konkrete Planungssituation relevanten öffentlichen wie privaten Belange in seine Abwägung einzubeziehen, wobei die Bedeutung der betroffenen Belange weder verkannt werden noch der Ausgleich zwischen ihnen in einer Weise erfolgen darf, die zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Verhältnis steht. Innerhalb des vorgenannten Rahmens wird das Abwägungsgebot nicht verletzt, wenn sich die planende Gemeinde in der Kollision zwischen verschiedenen Belangen für die Bevorzugung des einen und damit notwendigerweise für die Zurücksetzung des anderen Belangs entscheidet. Die Planungsbefugnis schließt Gestaltungsfreiheit ein; die Gestaltungsfreiheit umfasst verschiedene Elemente, insbesondere des Erkennens, des Bewertens und des Wollens. Innerhalb des so beschriebenen Rahmens ist das Vorziehen oder Zurücksetzen bestimmter Belange kein nachvollziehbarer Vorgang der Abwägung, sondern eine geradezu elementare planerische Entscheidung, die zum Ausdruck bringt, wie und in welche Richtung sich eine Gemeinde städtebaulich geordnet fortentwickeln will (so *Verwaltungsgerichtshof Kassel*, HGZ 2001, 441 ff.). In der hiesigen Konstellation bietet es sich dabei an, auf die von der Rechtsprechung für die so genannte heranrückende Bebauung entwickelten Grundsätze abzustellen: Bei ihr rückt ein neues, an sich genehmigungsfähiges Vorhaben – etwa Wohnbebauung – an bestehende rechtmäßige bauliche Anlagen – zum Beispiel genehmigte Industrieanlagen – heran, wodurch Konflikte entstehen, welche die bestehenden Anlagen und ihre bestimmungsgemäße Nutzung beeinträchtigen können. Die Rechtsprechung (vgl. dazu beispielsweise nochmals *Verwaltungsgerichtshof Kassel*, a. a. O., m. weit. Nachw.) privilegiert in diesen Fällen die bestehenden Anlagen und räumt ihrem Interesse am unveränderten Fortbestand des status quo Bestandsschutz bzw. Vorrang ein. Übertragen auf den vorliegenden Fall bedeutet das, dass den bereits in der Siemensstraße vorhandenen baulichen Anlagen mit regem jugendlichem Besucherverkehr in der Abwägung durch die Stadtverordnetenversammlung in rechtlich unangreifbarer Weise der Vorrang vor dem „Zugangsinteresse“ neuer Vergnügungsstätten und damit des Großbordells eingeräumt werden darf und derartige bauliche Anlagen mithin durch eine Änderung des bestehenden Bebauungsplans mit dem oben skizzierten Inhalt ausgeschlossen werden können.

Wenn der Magistrat der Stadt Marburg – offenbar unter dem Druck von Presseberichten über die durch das geplante Bordell verursachten Beeinträchtigungen der bereits in der Siemensstraße ansässigen Betriebe – nunmehr plötzlich „Abhilfe“ etwa in Form einer veränderten Straßenführung in Aussicht stellt, macht das deutlich, dass nunmehr offenbar auch er selbst die Notwendigkeit einer planerischen Problembewältigung sieht. Eine Veränderung der Straßenführung bedarf jedoch ebenfalls einer Änderung des bestehenden Bebauungsplans, so dass dieser auch gleich – gleichsam als „mildere“ und einfachere Alternative – obigen Inhalt erhalten kann.

Mithin stehen der Stadtverordnetenversammlung neben der Änderung der Sperrgebietsverordnung im Zusammenwirken mit dem Regierungspräsidium Gießen in Gestalt der Änderung des bestehenden Bebauungsplans und der „vorgeschalteten“ Veränderungssperre auch noch rechtlich unbedenkliche planerische Mittel zur Verfügung, um selbst gegen das geplante Großbordell vorzugehen. Wenn der Magistrat die entsprechenden Initiativen des Kommunalparlaments umsetzt und das Baugesuch für das Großbordell samt seinen „Anhängseln“ zurückstellt, kann dieses Vorhaben demnach rechtmäßig bis zum Abschluss der Änderungsplanung ohne Schadensersatzpflicht (s. § 18 BauGB – vierjährige Karenzzeit für die Dauer der Veränderungssperre) verhindert werden. Würde das Bauvorhaben nach rechtmäßiger Aufstellung eines Änderungsplanes mit diesem nicht vereinbar sein, besteht die Pflicht des Bauamtes, den Bauantrag abzulehnen.

E. Die Versagung der gewerberechtlichen Erlaubnisse bzw. die Gewerbeuntersagung wegen Unzuverlässigkeit

Schließlich ist auf der Ebene des Gewerberechts noch zu berücksichtigen, dass der Betrieb des Großbordells und der weiteren geplanten „Attraktionen“ verschiedener Genehmigungen bzw. Erlaubnisse bedarf, die an strenge Voraussetzungen gebunden und bei deren Nichtvorliegen die Genehmigungen zu versagen sind.

- I. Im Einzelnen ist für das geplante Vorhaben wegen des beabsichtigten Ausschanks von Getränken und der Verabreichung von Speisen nach §§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 S. 1 Gaststättengesetz (GastG) vom Betreiber eine Gaststättenerlaubnis zu beantragen. Ferner ist der vorgesehene „Table Dance“ ebenso wie eine „Peep-Show“ und bei entsprechender Ausgestaltung möglicherweise auch das „Laufhaus“, nicht aber das eigentliche Bordell, als „ge-

werbsmäßige Schaustellung von Personen“ nach § 33a Gewerbeordnung (GewO) erlaubnispflichtig.

- II. Voraussetzung für die Erteilung aller dieser Erlaubnisse ist nach §§ 33a Abs. 2 Nr. 1 GewO, 4 Abs. 1 Nr. 1 GastG unter anderem, dass der Antragsteller die für den Gewerbebetrieb erforderliche Zuverlässigkeit besitzt (wurden die Erlaubnisse schon erteilt, sind sie bei fehlender Zuverlässigkeit gemäß §§ 35 GewO, 15 Abs. 1 GastG zu widerrufen und die Betriebe zu schließen). Unzuverlässigkeit nach diesen Normen liegt vor, wenn die betreffende Person nach dem Gesamteindruck ihres Verhaltens nicht die Gewähr dafür bietet, dass sie das von ihr ausgeübte Gewerbe künftig ordnungsgemäß betreiben, also alles zur Sicherheit und zum Schutz der Allgemeinheit Erforderliche tun und insbesondere die für ihr Gewerbe einschlägigen gesetzlichen Vorschriften beachten wird (dazu nur *Frotscher*, Wirtschaftsverfassungs- und Wirtschaftsverwaltungsrecht, 4. Aufl., Rn. 265 m. weit. Nachw.).

Insoweit bestehen nach den vorliegenden Informationen durchaus erhebliche Zweifel an der Zuverlässigkeit bzw. Rechtstreue des Betreibers des geplanten Bordells. Zwar ist, wie schon im Kontext der Bauherrschaft ausgeführt (s. oben Punkt B. II.), mangels Akteneinsicht nicht bekannt, wer genau Antragsteller ist; nach Presseberichten handelt es sich jedoch offenbar um eine nicht mit den beiden im Grundbuch als Eigentümerinnen des Grundstücks Siemensstraße 10 verzeichneten Frauen identische männliche Person. Wegen des demnach möglicherweise bestehenden Strohmann- bzw. Strohfrauverhältnisses erscheint an dieser Stelle der Hinweis angezeigt, dass bei einer „Verschleierung“ des wahrhaft für den Betrieb Verantwortlichen sowohl auf die (Un-) Zuverlässigkeit des Antragstellers bzw. Erlaubnisinhabers als auch auf die des tatsächlich Verantwortlichen abzustellen und nötigenfalls auch gegen beide bzw. alle Beteiligten gewerberechtlich vorzugehen ist (s. dazu *Marcks*, in: *Landmann/Rohmer*, GewO, Loseblatt, § 35 Rn. 71 ff. m. weit. Nachw.).

Rechtsverstöße, die im Kontext des geplanten Großbordells bereits bekannt geworden sind, betreffen den Baubeginn ohne Baugenehmigung Mitte des Jahres 2005 (der erst nach zwei Monaten durch eine Baueinstellungsverfügung der Stadt Marburg gestoppt wurde) und dabei zudem noch die (vom Zoll entdeckte) illegale Beschäftigung von Ausländern ohne Arbeitserlaubnis auf der Baustelle. Entgegen der in der Presse geäußerten Auffassung des Oberbürgermeisters der Stadt Marburg stellt ein solches Verhalten kein weit verbreitetes

Kavaliersdelikt dar, sondern ist eine bewusste und gewollte Missachtung der geltenden Rechtsordnung, um daraus Vorteile (etwa das „Schaffen von Fakten“) zu ziehen, was erhebliche Zweifel an der Rechtstreue des anwaltlich beratenen Antragstellers begründet. Die damit verwirklichten (bislang aber offenbar noch nicht komplett geahndeten) Ordnungswidrigkeiten bzw. Straftaten nach § 76 Abs. 1 Nr. 12 HBO bzw. dem Gesetz zur erleichterten Bekämpfung von illegaler Beschäftigung und Schwarzarbeit von 2002 wirken sich nämlich erheblich zu Lasten des Antragstellers aus (vgl. auch *Marcks*, a. a. O., § 35 Rn. 37 ff.).

Die Stadtverwaltung Marburg bleibt darüber hinaus aufgefordert, mögliche weitere Umstände, welche die Unzuverlässigkeit des Antragstellers und bzw. oder seiner „Strohleute“ dartun können, sorgfältig zu ermitteln und bei ihrer Entscheidung zu berücksichtigen. Nach Presseberichten stehen dabei Verstöße gegen das Straf- und Ausländerrecht in verschiedenen Bordellen (die zum Teil daraufhin geschlossen wurden) in Mittelhessen im Raum, die mit dem künftigen Betreiber und seiner „Umgebung“ in Verbindung gebracht werden.

Bei Vorliegen entsprechender Erkenntnisse muss mithin der Magistrat als nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 und 3 für den Vollzug der entsprechenden Bestimmungen der GewO und des GastG zuständige Behörde die erforderlichen gewerberechtlichen Erlaubnisse wegen Unzuverlässigkeit versagen bzw. bei bereits erfolgter Erteilung zurücknehmen, wodurch zwar nicht das Bordell als solches, wohl aber der Betrieb durch den konkreten Betreiber bzw. seine „Strohleute“ verhindert und die Beachtung des geltenden Rechts sichergestellt würden.

F. Zusammenfassung und Ergebnisse

Als Gesamtergebnis ist im Unterschied zu den Feststellungen im Gutachten Dr. Schallmacher festzuhalten, dass sowohl der Magistrat als auch die Stadtverordnetenversammlung mehrere Handlungsalternativen zur Verfügung haben, um in rechtlich unbedenklicher Weise das geplante Großbordell und die weiteren dort vorgesehenen Einrichtungen zu verhindern:

Zum einen ist es dem Magistrat der Stadt Marburg rechtsfehlerfrei möglich, bei der gebotenen Ermessensausübung die nach §§ 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO, 31 Abs. 1 BauGB für das wegen seiner „Bestandteile“ insgesamt als Vergnügungsstätte zu qualifizierende Vorhaben erforderliche Ausnahmegenehmigung unter Berufung auf den gebotenen Jugend- und

Nachbarschutz nicht zu erteilen. Darüber hinaus kann die Marburger Stadtverordnetenversammlung im Zusammenwirken mit dem Regierungspräsidium Gießen die bestehende Sperrgebietsverordnung dergestalt rechtmäßig ändern, dass – eventuell bei gleichzeitiger „Freigabe“ anderer Bereiche – die Siemensstraße (zumindest aber deren Nr. 10) aus der Toleranzzone herausgenommen und zum Sperrgebiet erklärt wird.

Aus eigener „Macht“ kann die Stadtverordnetenversammlung darüber hinaus durch einen Aufstellungsbeschluss zur späteren Änderung des bestehenden Bebauungsplans, der mit einer Veränderungssperre verbunden und vom Magistrat durch das Zurückstellen des Bauantrags auch schon auf das Vorhaben „Großbordell“ angewendet wird, die Errichtung von jugendgefährdenden Vergnügungsstätten in der Siemensstraße ab sofort in rechtlich nicht zu beanstandender Art und Weise verhindern.

Schließlich obliegt dem Magistrat als zuständiger Behörde noch die Pflicht, die Zuverlässigkeit des Betreibers des geplanten Bordells und eventueller „Strohleute“ genau zu prüfen und bei negativem Ergebnis die erforderlichen gewerberechtlichen Erlaubnisse zu verweigern bzw., wenn sie schon erteilt wurden, zurückzunehmen.

Dr. Hauck-Scholz
- Rechtsanwalt -