



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 6, am 27. März 2020 durch

beschlossen:

Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers vom 18. Februar 2020 (6 K 853/20) gegen den der Beigeladenen durch die Antragsgegnerin erteilten Baugenehmigungsbescheid vom 4. Juli 2019 wird angeordnet.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme der der Beigeladenen entstandenen außergerichtlichen Kosten, die diese selbst trägt.

Der Streitwert wird auf 3.750.- EUR festgesetzt.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten und sonst von der Entscheidung Betroffenen die Beschwerde an das Hamburgische Obergericht zu. Sie ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – in elektronischer Form beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Die Beschwerdefrist wird auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Hamburgischen Obergericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Obergericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern ist oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Eine Beschwerde in Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Der Beschwerde sowie allen Schriftsätzen sollen – sofern sie nicht in elektronischer Form eingereicht werden – Abschriften für die Beteiligten beigefügt werden.

Vor dem Hamburgischen Obergerverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Obergerverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Hinsichtlich der Festsetzung des Streitwertes steht den Beteiligten die Beschwerde an das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht zu. Die Streitwertbeschwerde ist schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder in elektronischer Form (s.o.) beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Sie ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat, einzulegen.

Soweit die Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nicht durch das Verwaltungsgericht zugelassen worden ist, ist eine Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nur gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

G r ü n d e

I.

Der Antragsteller wendet sich im Wege des Eilrechtsschutzes gegen eine der Beigeladenen erteilte Baugenehmigung zur im Wesentlichen unterirdischen Erweiterung ihres Gemeindehauses.

Der Antragsteller ist Miteigentümer des Grundstücks ... in Hamburg Harvestehude und Sondereigentümer einer Wohnung in dem dort befindlichen Gebäude. Dieses Grundstück ist etwa 63 m lang und grenzt mit seiner etwa 10 m breiten südwestlichen Grundstücksgrenze an das Vorhabengrundstück ... an.

Das Grundstück des Antragstellers befindet sich im Geltungsbereich des Baustufenplans Harvestehude/Rotherbaum (festgestellt am 6. September 1955) mit den Festsetzungen W 2 g, wobei Gegenstand der Festsetzung auch das Verbot jeder Art gewerblicher und handwerklicher Betriebe, Läden und Wirtschaften sowie von Leuchtreklame ist. Ferner umfasst diese Festsetzung die Regelung, dass das Bauvolumen von 1939 nicht vergrößert werden darf, dass nur an der Baulinie bebaut werden darf und dass die Vor- und Hintergärten zu erhalten und von jeglicher Bebauung freizuhalten sind. Darüber hinaus gilt ebenso wie für das Vorhabengrundstück die Verordnung über die Erhaltung baulicher Anlagen in Harvestehude.

Das Vorhabengrundstück befindet sich im Geltungsbereich des Teilbebauungsplans 651 (festgestellt am 29.4.1958; HmbGVBl. S. 152) mit der Festsetzung „Fläche für besondere Zwecke ‚Kirche‘“.

Mit Bescheid vom 4. Juli 2019 erteilte die Antragsgegnerin der Beigeladenen eine Baugenehmigung zur im Wesentlichen unterirdischen, aber zum Teil von oben erkennbaren Erweiterung ihres Gemeindehauses. Diese schloss die Genehmigung nach § 173 Abs. 1 BauGB bezüglich der Verordnung über die Erhaltung baulicher Anlagen in Harvestehude und die Genehmigung nach § 8 HmbDSchG mit ein. Darüber hinaus wurde mit dieser Baugenehmigung u.a. eine Ausnahmegenehmigung nach § 4 der Baumschutzverordnung für das Fällen einer Eiche im hinteren Garten an der östlichen Grundstücksgrenze erteilt.

Mit Schreiben vom 27. Juli 2019 erhob der Antragsteller gegen die Baugenehmigung Widerspruch: Die erteilte Baugenehmigung sei unbestimmt. Die eingereichten Baupläne stimmten nicht überein und wiesen fehlerhafte Bezeichnungen sowie unpräzise Baubeschreibungen auf. Überdies sei der geplante Bau überdimensioniert und übersteige die Grundstücksflächenanzahl von 0,4. Die hintere Baulinie, die auch weiterhin zu beachten und nicht durch den Teilbebauungsplan 651 aufgehoben worden sei, werde durch die Baumaßnahmen überschritten. Darüber hinaus sei kein „Einfügen“ i.S.d. § 34 BauGB gegeben. Überdies liege ein Verstoß gegen den Gebietserhaltungsanspruch vor. Das Vorhabengrundstück und das Grundstück des Antragstellers lägen in demselben Baugebiet, nämlich einem Wohngebiet. Die Festsetzung des Teilbebauungsplans 651 sei nicht maßgeblich, da es hierfür keine Ermächtigungsgrundlage gebe. Ohnehin hätte der Teilbebauungsplan von der Bürgerschaft festgestellt werden müssen und nicht wie hier vom Senat. Aber selbst wenn der Teilbebauungsplan wirksam sein sollte, sei die Festsetzung „Fläche für besondere Zwecke ‚Kirche‘“ nicht als Baugebiet einzustufen, so dass ein nachbarrechtliches Austauschverhältnis vorliege. Ferner sei die Genehmigung eines Gemeindehauses nicht von der Festsetzung „Kirche“ erfasst, da nur eine Kirche ohne Nebengebäude zulässig sei. Darüber hinaus werde durch die Baugenehmigung auch die typische Prägung des Baugebiets verletzt, da dieses durch straßenparallel gebaute Stadtvillen charakterisiert sei. Schließlich liege auch ein Verstoß gegen das Rücksichtnahmegebot vor, da es zu einer städtebaulichen Verdichtung des von Bebauungen freizuhaltenden Gartenruhebereiches im besonders geschützten Wohngebiet komme. Weitere Verletzungen des Rücksichtnahmegebots folgten aus der Fällung der Eiche im Grenzbereich sowie aus den zu erwartenden erheblichen Lärmimmissionen. Im Übrigen sei die Parkplatzsituation bei zu erwartendem, zuneh-

mendem Verkehr - völlig ungeklärt. Ohnehin stünden der Beigeladenen bereits jetzt ausreichende Flächen zur Verfügung, so dass eine Erweiterung aus raumtechnischen Gründen nicht erforderlich sei.

Mit Widerspruchsbescheid vom 7. Februar 2020 wies die Antragsgegnerin den Widerspruch zurück und führte zur Begründung im Wesentlichen aus: Durch die Baugenehmigung würden keine subjektiven Rechte des Antragstellers verletzt. Der Teilbebauungsplan 651 sei wirksam, da dieser entsprechend den Vorgaben des Bebauungsplangesetzes zustande gekommen sei. Es sei nicht zu beanstanden, dass der Senat den Teilbebauungsplan festgestellt habe. Zudem enthalte § 1 des Bebauungsplangesetzes eine ausreichende Ermächtigungsgrundlage für die Festsetzung „Fläche für besondere Zwecke ‚Kirche‘“. Denn danach treffe der Bebauungsplan die für eine zweckmäßige Bebauung des Stadtgebiets erforderlichen Bestimmungen, wobei in den weiteren Normen weitere mögliche Festsetzungen benannt würden. Selbst wenn der Teilbebauungsplan 651 unwirksam sei und der Baustufenplan zu beachten wäre, sodass eine maximal bebaubare Fläche zu beachten wäre, würde dies dem Antrag nicht zum Erfolg verhelfen. Denn die Festsetzungen des Baustufenplans Harvestehude/Rotherbaum zur Festsetzung der bebaubaren Fläche sei nicht nachbarschützend. Denn bei der Befreiung einer nicht nachbarschützenden Festsetzung eines Bebauungsplans habe der Nachbar lediglich ein subjektiv-öffentliches Recht auf Würdigung seiner nachbarrechtlichen Interessen. Eine Verletzung des Rücksichtnahmegebots liege ebenfalls nicht vor, da die Erweiterung unterirdisch erfolge, so dass keine Auswirkungen auf die Belichtung und Besonnung des Grundstücks des Antragstellers drohten. Etwas anderes folge auch nicht aus den geltend gemachten Lärmimmissionen. Dies gelte nicht nur für die Nutzung der Räumlichkeiten durch die Beigeladene, sondern auch für die möglichen Lärmimmissionen durch den Autoverkehr. Soweit der Antragsteller eine zu geringe Anzahl an Kfz- und Fahrradstellplätzen rüge, sei dies ohne Nachbarrechtsrelevanz. Schließlich sei auch keine Verletzung des Gebietserhaltungsanspruchs gegeben, da sich die Grundstücke in unterschiedlichen Baugebieten befänden. Nachbarschützende Vorschriften des Bauordnungsrechts würden ebenfalls nicht verletzt.

Am 11. Februar 2020 hat der Antragsteller den vorliegenden Antrag gestellt. Zur Begründung wiederholt er sein bisheriges Vorbringen aus dem Verwaltungsverfahren und führt darüber hinaus ergänzend aus: Es liege eine Verletzung seines Gebietserhaltungsanspruchs vor, denn die Grundstücke befänden sich in demselben Baugebiet, für das die Festsetzung W 2 g gelte. Der Teilbebauungsplan 651 sei unwirksam, da hierfür keine Er-

mächtigungsgrundlage vorliege. Teilbebauungspläne enthielten ausschließlich Festsetzungen zu Bau- und/oder Straßenlinien. Eine Rechtsgrundlage für weitergehende Festsetzungen bestehe nicht. Der Teilbebauungsplan 651 sei auch deshalb unwirksam, weil er unter Missachtung der gesetzlichen Vorschriften zustande gekommen sei und gegen das Rechtsstaatsprinzip verstoße. Überdies sehe das Bebauungsplangesetz nur Regelungen für Bebauungspläne vor und keine über Teilbebauungspläne. Eine Verletzung des Gebietserhaltungsanspruchs liege selbst dann vor, wenn der Teilbebauungsplan 651 wirksam sein sollte, da die Festsetzung „Fläche für besondere Zwecke ‚Kirche‘“ nicht als Baugebietsfestsetzung einzustufen sei. Die mit dem Baugenehmigungsbescheid vom 4. Juli 2019 genehmigten Nutzungen stellten ohnehin keine Wohnnutzung im Sinne der Festsetzung W 2 g besonders geschützt im Sinne des Baustufenplans Harvestehude/Rotherbaum dar. Eine Ausnahme oder eine Befreiung komme nicht in Betracht, da die beantragten Nutzungen gegen die Grundzüge der Planung des besonders geschützten Wohngebietes verstießen und die Nutzung mit dem Gebietscharakter unvereinbar sei. Darüber hinaus verstoße die Baugenehmigung gegen den Gebietsprägungsanspruch des Antragstellers. Auch das genehmigte Maß der Bebauung sowie die Lage und die Zweckbestimmung des Erweiterungsbaus widersprächen der Eigenart des Baugebiets. Dies gelte erst recht für die genehmigten Stellplätze im Blockinnenbereich. Die Bebauung des Blockinnenbereichs sei ohne jedes Vorbild in diesem Baugebiet ebenso wie im Hinblick auf die genehmigte Baumasse. Im Übrigen sei die Baugenehmigung zu unbestimmt. Ferner verstoße sie gegen die drittschützende Festsetzung der hinteren Baulinie im Teilbebauungsplan 651. Denn dieser habe die hintere Baulinie hinsichtlich der Grundstücke ... nicht aufgehoben. Insofern stehe die hintere Baulinie, die drittschützende Wirkung entfalte, dem Vorhaben entgegen. Unabhängig davon widerspreche das genehmigte Vorhaben jedenfalls dem drittschützenden Einfügungsgebot des § 34 BauGB. Denn im Blockinnenbereich der Grundstücksflächen sei eine Bebauung unzulässig. Auch sei § 3 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO nicht anwendbar, sodass die beantragte Nutzung an § 10 Abs. 4 Absch. W BPVO zu messen sei. Dabei sei zu berücksichtigen, dass der Plangeber mit der hiesigen Festsetzung jegliche Störungen der Wohnruhe habe ausschließen wollen. Weiter werde der Antragsteller durch die Baugenehmigung auch dadurch in seinen Rechten verletzt, dass gegen das zulässige Maß der bebaubaren Flächen von 5/10 verstoßen werde und dieser Maßfestsetzung nachbarschützende Wirkung zukomme. Überdies sei der Blockinnenbereich von einer Bebauung freizuhalten, da die Vorder- und Hintergärten besonders geschützt seien. Es sei daher von einem wechselseitigen nachbarrechtlichen Austauschverhältnis bezüglich der überbaubaren Grundstücksflächen auszugehen, so dass der Festsetzung über das Maß der baulichen Nutzung eine nachbarschützende Wirkung zukomme. Schließlich verstoße die Baugenehmigung auch

gegen das Rücksichtnahmegebot, da die ursprüngliche planungsrechtliche Grundlage der Kirche weit überschritten worden sei. Die vor diesem Hintergrund vorgesehene Erweiterung ausschließlich für Nebennutzungen sei grob rücksichtslos und führe zu einer städtebaulichen Verdichtung des von Bebauung freizuhaltenden Gartenruhebereichs. Im Übrigen sei ein weiteres Gemeindehaus in Gestalt eines Veranstaltungszentrums nicht erforderlich.

Der Antragsteller beantragt nunmehr,

die aufschiebende Wirkung der Klage vom 18. Februar 2020 gegen den Baugenehmigungsbescheid vom 4. Juli 2019 zu dem bezeichneten Vorhaben „Erweiterung Gemeindehaus St. ... (Nutzung < 100 Personen)“ auf dem Grundstück ... und den Widerspruchsbescheid vom 7. Februar 2020 anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Zur Begründung wiederholt sie ihr bisheriges Vorbringen aus dem Verwaltungsverfahren und führt ergänzend aus: Durch die Baugenehmigung werde der Antragsteller nicht in seinen subjektiven Rechte verletzt. Eine Verletzung des Gebietserhaltungsanspruchs sei nicht gegeben, da sich die Grundstücke in unterschiedlichen Baugebieten befänden. Eine ausreichende Ermächtigungsgrundlage für die Festsetzung „Fläche für besondere Zwecke ‚Kirche‘“ bestehe. Im Übrigen setzten Teilbebauungspläne nicht ausschließlich Bau- oder Straßenlinien fest, sondern enthielten auch darüberhinausgehende Festsetzungen. Ferner lasse auch das Bebauungsplangesetz die Aufstellung von Teilbebauungspläne zu. Ein Verstoß gegen den Anspruch auf Aufrechterhaltung der typischen Prägungen des Baugebiets liege ebenfalls nicht vor. Es werde schon nicht dargelegt, worin die besondere Eigenart des Baugebiets liegen solle. Diese ergebe sich nämlich nicht aus der tatsächlich vorhandene Bebauung, sondern aus der allgemeinen Zweckbestimmung und den sonstigen Festsetzungen. Überdies sei die Baugenehmigung nicht unbestimmt und eine Verletzung des Rücksichtnahmegebots nicht gegeben. Es werde verkannt, dass lediglich eine temporäre Nutzung von 10:00 bis 20:00 Uhr als Veranstaltung- und Unterrichtsraum für Gemeindearbeit genehmigt worden sei. Aus der behaupteten fehlerhaften Stellplatzfestsetzung folge gleichfalls kein Verstoß gegen das Rücksichtnahmegebot, da die Vorschriften der §§ 48, 49 HBauO keine drittschützende Wirkung entfalten würden. Eine eigene Rechtsverletzung des Antragstellers folge auch nicht aus der behaupteten Überschreitung der Baulinie. Selbst

wenn das Bauvorhaben in einem Bereich ausgeführt werden sollte, in dem eine Baulinie vorhanden wäre, hätte diese keine drittschützende Wirkung. Das Bauvorhaben werde hinter dem Kirchengebäude ausgeführt, sodass im Wesentlichen das Flurstück ..., auf dem die Baulinie aufgehoben worden sei, betroffen sei. Im Übrigen vermittelten Baulinien keinen Nachbarschutz. Der Verordnungsgeber habe zum Zeitpunkt des Erlasses des Teilbebauungsplans keinen Drittschutz beabsichtigt. Schließlich sei auch keine Eilbedürftigkeit gegeben, da beim Fachamt Bauprüfung noch nicht einmal die Anträge und Bauvorlagen/Unterlagen eingereicht worden seien, um eine entsprechende Prüfung zum Erlass der Ergänzungsbescheide vornehmen zu können. Die Baugenehmigung stehe demnach unter den drei aufschiebenden Bedingungen und könne vorerst noch nicht ausgenutzt werden.

Die Beigeladene hat keinen Antrag gestellt.

Mit Schriftsatz vom 17. März 2020 reichte der Antragsteller Lichtbilder ein, auf denen dokumentiert wurde, dass die Beigeladene mit dem Aushub der Baugrube begonnen hat.

Die Sachakten der Antragsgegnerin haben bei der Entscheidung vorgelegen.

II.

Der Antrag hat Erfolg.

Er ist zulässig (1.) und begründet (2.).

1. Der Antrag ist zulässig.

Statthaft ist ein Antrag nach § 80a Abs. 3 Satz 2 i.V.m. § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO, da die gegen den Baugenehmigungsbescheid vom 4. Juli 2019 gerichtete Klage von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung entfaltet, vgl. § 212a Abs. 1 BauGB.

Der Antragsteller ist als Miteigentümer des Grundstücks ... verbunden mit dem Sondereigentum an einer Wohnung des dort befindlichen Gebäudes auch antragsbefugt, da er baurechtliche Nachbarrechte aus eigenem Recht geltend macht und eine Beeinträchtigung dieser Rechte möglich ist (BVerwG, Urt. v. 20.8.1992 - 4 B 92/92 -, juris Rn. 10; VGH München, Beschl. v. 8.7.2013 - 2 CS 13.873 -, BeckRS 2013, 54525, Rn. 5 mwN).

2. Der Antrag ist auch begründet, denn nach der hier vorzunehmenden Abwägung zwischen dem Aussetzungsinteresse und dem Interesse insbesondere der Beigeladenen an einer sofortigen Ausnutzung der Baugenehmigung überwiegt das Interesse des Antragstellers, dass bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache keine vollendeten Tatsachen geschaffen werden. Maßgeblich ist dabei der voraussichtliche Erfolg der Klage vom 18. Februar 2020. Nach der insoweit allein möglichen, aber auch hinreichenden summarischen Prüfung ist der Baugenehmigungsbescheid vom 4. Juli 2019 rechtswidrig und verletzt den Antragsteller in seinen (Nachbar-)Rechten, vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

Der Baugenehmigungsbescheid vom 4. Juli 2019 ist voraussichtlich mit der geltenden bauplanungsrechtlichen Gebietsausweisung unvereinbar, wobei dieser nachbarschützende Wirkung zu kommt.

a. Die beiden betroffenen Grundstücke befinden sich entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin nach dem nach § 173 Abs. 3 BBauG übergeleiteten Baustufenplan Harvestehude/Rotherbaum (festgestellt am 6. September 1955) weiterhin in einem besonders geschützten Wohngebiet nach § 10 Abs. 4 Abschn. W Baupolizeiverordnung für die Hansestadt Hamburg vom 8. Juni 1938 (HmbVBl. S. 69) - im Folgenden: BPVO -.

Denn der Teilbebauungsplan 651 (festgestellt am 29.4.1958; HmbGVBl. S. 152) ist unwirksam. Die im Textteil dieser Rechtsverordnung für deren Erlass angeführte Rechtsgrundlage des § 4 Abs. 1 Bebauungsplangesetz vom 31. Oktober 1923 (HmbGVBl. S. 1357) im Folgenden: Bebauungsplangesetz 1923, B-Plan-Gesetz 1923 -, war zum Zeitpunkt des Erlasses des Teilbebauungsplans (am 29.4.1958) für die hier interessierenden Flächen bereits am 1. Juli 1938 ebenso außer Kraft getreten, wie auch die in der Planzeichnung angeführte Rechtsgrundlage des § 3 B-Plan-Gesetz 1923 (aa.) und wurde auch nicht erneut erlassen (bb.). Der Teilbebauungsplan 651 kann auch nicht mit Erfolg auf eine andere Rechtsgrundlage gestellt werden (cc.).

aa. Das Bebauungsplangesetz 1923 ist am 1. Juli 1939 außer Kraft getreten.

Nach § 42 Abs. 2 Satz 1 BPVO traten am 1. Juli 1938 die der Baupolizeiverordnung entgegenstehenden baupolizeilichen Vorschriften außer Kraft. Darüber hinaus traten nach Satz 2 zum 1. Juli 1939 „alle bisherigen baupolizeilichen Vorschriften außer Kraft, soweit sie nicht bis zum 1. Mai 1939 durch Verordnung des Reichsstatthalters ausdrücklich aufrechterhalten“ wurden. Unter den Begriff der baupolizeilichen Vorschriften fielen auch die Vorschriften des Bebauungsplangesetzes 1923. Denn der damalige Gesetz- und Verordnungsgeber unterschied nicht etwa zwischen Bauordnungs- und Bauplanungsrecht. Dies erschließt sich schon unmittelbar daraus, dass er in der Baupolizeiverordnung selbst neben bauordnungsrechtlichen auch bauplanungsrechtliche Regelungen - insbesondere zum Baustufenplan - getroffen hat. Nur am Rande sei erwähnt, dass damals nur eine Unterscheidung zwischen Baupolizei- und Baupflegerecht vorhanden war (siehe Mitteilungen des Senats an die Bürgerschaft vom 30.12.1949, S. 514, 516).

Dass der Normgeber nicht nur nach dem einer anderen Auslegung nicht zugänglichen Wortlaut „alle bisherigen baupolizeilichen Vorschriften“ aufgeben wollte, zeigt auch die Systematik der Vorschrift. Denn in § 42 Abs. 3 BPVO hat er ausdrücklich geregelt, dass die zuvor (u.a. auf Grundlage des Bebauungsplangesetzes 1923) erlassenen Bebauungs- und Teilbebauungspläne fortgelten sollten. Damit hat er mittelbar auch zum Ausdruck gebracht, dass danach u.a. das Bebauungsplangesetzes 1923 keine weitergeltende Rechtsgrundlage für neue Pläne darstellen sollte. Anderenfalls hätte es einer solchen Regelung nicht bedurft.

Diesem Verständnis steht auch nicht § 10 Abs. 9 BPVO entgegen. Danach konnten in Einzelfällen Ausnahmen von den Bestimmungen der Baustufenpläne zugelassen werden. Daneben galten die Bestimmungen der Baustufenpläne nicht, soweit sie bei der Feststellung von Bebauungs- oder Fluchtlinienplänen außer Kraft gesetzt werden. Abgesehen davon, dass es sich im vorliegenden Fall nicht um einen Bebauungsplan sondern um einen Teilbebauungsplan handelt (siehe Differenzierung in § 4 Abs. 1 und 2 B-Plan-Gesetz 1923), mag der Normgeber bei der Abfassung dieser Vorschrift davon ausgegangen sein, dass nach dem Inkrafttreten der Baupolizeiverordnung noch neue Bebauungs- und Fluchtlinienplänen festgesetzt werden können. Dabei ist aber schon nicht zwingend, dass es sich hierbei um Pläne nach altem Recht handeln muss. Darüber hinaus spricht einiges dafür, dass es sich um ein schlichtes Redaktionsversehen des Normgebers gehandelt hat, da die zentrale Vorschrift über das In- und Außerkrafttreten zeitlich vorausgehender Normen in § 42 BPVO und damit am Ende der Norm - wie üblicherweise auch in anderen Normen - geregelt ist.

Schließlich handelt es sich bei § 42 BPVO im Verhältnis zu § 10 Abs. 9 Satz 2 BPVO in Bezug auf das In- und Außerkrafttreten von Vorschriften um die speziellere Norm.

Das Bebauungsplangesetz 1923 wurde auch nicht bis zum 1. Mai 1939 durch Verordnung des Reichsstatthalters ausdrücklich aufrechterhalten. Die Polizeiverordnung über die Aufrechterhaltung von baupolizeilichen Vorschriften des Reichsstatthalters vom 29. April 1939 (HmbVBl. S. 41) bestimmte zwar zahlreiche Regelungen, die aufgrund des § 42 Abs. 2 Satz 2 BPVO über den 1. Juli 1939 hinaus in Kraft blieben; hierzu zählte aber nicht das Bebauungsplangesetz 1923.

Dies erscheint im Übrigen auch inhaltlich naheliegend, da kein überzeugendes Argument dafür besteht, neben den damals neuen Vorschriften zum Erlass eines Baustufenplans (Bebauungsplans) parallel die alten Vorschriften ebenfalls zum Erlass eines Bebauungsplans aufrechtzuerhalten. Dabei ist zu beachten, dass die Vorschriften des Bebauungsplangesetz 1923 - ohnehin nur sehr begrenzt - eine Rechtsgrundlage für den Erlass eines Bebauungsplans geschaffen hatten, die in § 1 B-Plan-Gesetz 1923 im Wesentlichen darin bestanden, dass im Bebauungsplan die für die öffentlichen Anlagen bestimmten Bodenflächen bezeichnet werden konnten. Darüber hinaus konnten nach § 2 B-Plan-Gesetz 1923 u.a. vordere und hintere Baulinien, Abstände zwischen Gebäuden, das Verhältnis in welchen die einzelnen Grundstücke bebaut werden durften sowie die Geschosshöhe, Höhe und Bautiefe bestimmt werden. Die Baupolizeiverordnung traf in Bezug auf die gleichen Regelungsinhalte

insbesondere in § 10 Abs. 6 BPVO (u.a. Flächen für besondere Zwecke, zu denen auch öffentliche Anlagen wie Kirchen, Schulen pp. zählen) und den §§ 11 und 13 BPVO (Bauweise, Umfang der Bebauung, Baulinien) neue Regelungen. Weshalb die gleichen Inhalte in zwei unterschiedlichen Normen parallel geregelt werden sollten, ist nicht ersichtlich.

Wenn Lechelt (Baurecht in Hamburg, 1994, Bd. I, Rn. 339) ausführt, dass das Bebauungsplangesetz 1923 „auch nach dem Ende des zweiten Weltkrieges und nach Inkrafttreten des GG weiterhin Gültigkeit beanspruchen“ konnte und „einstweilen durch keine Vorschrift aufgehoben“ wurde, so bleibt er ein Argument hierfür schuldig, zumal er § 42 Abs. 2 BPVO nicht erwähnt. Allerdings bezieht sich das Hamburgische Obergericht (vgl. Ur. v. 12.5.2016 - 1 Bf 118/14 -, juris Rn. 183) auf diese Ausführungen von Lechelt.

bb. Das Bebauungsplangesetz 1923 ist auch nicht - wieder - eingeführt worden.

Dies folgt weder aus dem Gesetz über Rechtsvereinheitlichung vom 15. Juni 1950 (HmbGVBl. 1950, S. 129 ff.), das sich konkret zum Baurecht überhaupt nicht verhält, noch aus dem - das Baurecht an sich regelnden - Gesetz zur Aufhebung des Landesplanungs- und des Bebauungsplangesetzes für das hamburgische Landgebiet vom 25. Februar 1949 (HmbGVBl. S. 23) (vgl. Lechelt, aaO., Bd. I, Rn. 339). In Absatz 2 des einzigen Paragraphen heißt es, dass an die Stelle des aufgehobenen Bebauungsplangesetzes für das hamburgische Landgebiet das Bebauungsplangesetz 1923 trete. Dabei ging der Gesetzgeber ersichtlich davon aus, dass das Bebauungsplangesetz 1923 zu diesem Zeitpunkt weiterhin für das (alte) Gebiet der Stadt Hamburg (gemäß Art. 67 Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg vom 7.1. 1921) gelten würde. Dies ergibt sich auch aus dem ausdrücklichen Wortlaut der zugrundeliegenden Gesetzesbegründung (Mitteilung des Senats an die Bürgerschaft vom 10.12.1948, S. 402). Denn darin heißt es, dass auf dem Gebiet des Städtebaurechts für die Hansestadt Hamburg vier verschiedene Gesetze mit unterschiedlichem räumlichen Geltungsbereichen bestünden, wozu nach der Auffassung des Gesetzgebers eben auch das Bebauungsplangesetz 1923 für das ehemalige hamburgische Stadtgebiet (Gebiet der Stadt Hamburg gemäß Art. 67 der Verfassung 1921) gehören würde.

Wenngleich die Vorstellung des Gesetzgebers, wonach das Bebauungsplangesetz 1923 weiterhin für das (alte) Gebiet der Stadt Hamburg gelten würde, unzweifelhaft erkennbar ist, lässt sich dem und erst recht nicht dem Wortlaut oder Zweck des Gesetzes der Regelungswille entnehmen, das Bebauungsplangesetz 1923 - wieder - für diesen Gebietsteil Hamburgs einzuführen. Hierfür hätte es eines erneuten Gesetzgebungsakts bedurft. Ein

solcher liegt nicht in dem Gesetz zur Aufhebung des Landesplanungs- und des Bebauungsplangesetzes für das hamburgische Landgebiet vom 25. Februar 1949. Denn der Gesetzgeber hat eine solche Bestimmung dort nicht erlassen und dies ausweislich des klaren Wortlauts der Gesetzgebung auch nicht gewollt. Er ist nur - irrtümlich - von der Geltung des Bebauungsplangesetzes 1923 für den genannten Gebietsteil ausgegangen.

Das Bebauungsplangesetz 1923 ist auch nicht durch das Erste Überleitungsgesetz zum Landesgesetz über Ordnungswidrigkeiten vom 20. Dezember 1954 (HmbGVl. I S. 155) - im Folgenden: 1. ÜG-OWG - wieder eingeführt worden. Zwar wird in § 9 1. ÜG-OWG bestimmt, dass § 40 B-Plan-Gesetz 1923, der die Ordnungswidrigkeiten betrifft, eine neue Fassung bekomme. Aber auch hierin kann nicht der gesetzgeberische Wille gesehen werden, das Bebauungsplangesetz 1923 - wieder - einzuführen. Insoweit kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden.

cc. Der Teilbebauungsplan 651 kann auch nicht mit Erfolg auf eine andere Rechtsgrundlage gestützt werden.

Zwar ermöglichte § 10 Abs. 6 BPVO auch die Ausweisung einer Fläche für besondere Zwecke „Kirche“, da danach innerhalb von Baugebieten Flächen für besondere Zwecke festgesetzt werden konnten. Diese Vorschrift verfügte auch über eine hinreichende Rechtsgrundlage, da § 5 der (reichsrechtlichen) Verordnung über die Regelung der Bebauung vom 15. Februar 1936 (RGBl. I S. 104) - im Folgenden: Bauregelungsverordnung, BauRegVO - ausdrücklich bestimmte, dass weitergehende landesrechtliche Vorschriften unberührt blieben, insbesondere solche, nach denen auch andere als die in § 1 BauRegVO vorgesehenen Baugebiete ausgewiesen werden konnten (offengelassen OVG Hamburg, Beschl. v. 21.1.2015 - 2 Bs 258/14 - nv; siehe hierzu auch OVG Hamburg, Urt. v. 12.5.2016 - 1 Bf 118/14 - juris Rn. 177; a.A. Lechelt, aaO., Bd. II, § 10 Rn. 405).

Der § 10 Abs. 6 BPVO kann aber deshalb nicht als hinreichende Rechtsgrundlage für den Teilbebauungsplan 651 dienen, weil dieser Teilbebauungsplan in der Rechtsform einer Rechtsverordnung erlassen wurde und insoweit gegen das im Zeitpunkt seines Inkrafttretens im April 1958 in Art. 53 Abs. 2 Satz 1 HV normierte Zitiergebot verstoßen würde. Nach Art. 53 Abs. 1 HV konnte der Senat durch Gesetz ermächtigt werden, Rechtsverordnungen zu erlassen. Dabei mussten Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung im Gesetz bestimmt werden. Nach Art. 53 Abs. 2 Satz 1 HV war die Rechtsgrundlage in der Ver-

ordnung anzugeben. Wird eine Rechtsverordnung ohne gesetzliche Ermächtigung verkündet, kann der darin liegende Wirksamkeitsmangel auch nicht durch den nachträglichen Erlass einer Ermächtigungsvorschrift geheilt werden (vgl. David, Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, 2. Aufl. 2004, Art. 53 Rn. 24 mwN). Die Rechtsverordnung muss dann neu verkündet werden. Andernfalls bliebe sie nichtig, wie eine Verordnung, die zu keinem Zeitpunkt eine Grundlage besessen hat. Eine Verletzung des Zitiergebots des Art. 53 Abs. 2 Satz 1 HV führt gleichermaßen zur Nichtigkeit der Rechtsverordnung (vgl. ebenda).

Die Anforderungen des Art. 53 HV wären nicht gewahrt. Im Textteil des als Rechtsverordnung erlassenen Teilbebauungsplan 651 war als Rechtsgrundlage nur § 4 Abs. 1 B-Plan-Gesetz 1923 angeführt, während in der Planzeichnung nur auf § 3 B-Plan-Gesetz 1923 Bezug genommen wurde.

dd. Hinzukommt, dass nach § 4 Abs. 1 B-Plan-Gesetz 1923 - im Gegensatz zur ursprünglichen Fassung, wonach Bebauungspläne im Wege der Gesetzgebung festzustellen waren - in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Bebauungsplangesetzes vom 16. März 1935 (HmbGVBl. S. 61) Bebauungspläne durch den Senat festgestellt wurden, wie dies vorliegend allerdings auch bei dem Teilbebauungsplan 651 erfolgt ist. Gleichzeitig wurde der bisherige Absatz 2 des § 4 B-Plan-Gesetz 1923, wonach unter bestimmten Voraussetzungen Teilpläne aufgestellt werden konnten, gestrichen. Der Absatz 3 wurde Absatz 2 und ermöglichte die Aufstellung von Teilplänen aber nur für Privatstraßen. Ferner hatte diese Festsetzung nicht durch den Senat, sondern durch den Senator der Verwaltung für Wirtschaft, Technik und Arbeit im Einvernehmen mit dem Senator der hamburgischen Finanzverwaltung zu erfolgen. Dass ein Teilbebauungsplan ein *aliud* im Verhältnis zu einem Bebauungsplan ist, ergibt sich nicht nur aus dem inhaltlichen Umfang, sondern schon aus der Differenzierung des Normgebers selbst (so auch OVG Hamburg, Urt. v. 29.10.2013 - 1 Bf 46/14 -, S. 26 des Umdrucks). Der in Form einer Rechtsverordnung erlassene Teilbebauungsplan 651 wurde mithin vom unzutreffenden Normgeber erlassen. Insoweit stehen der Senat einerseits und die Senatoren andererseits auch nicht in einem Über-Unterordnungsverhältnis wie bei dem Gesetzgeber einerseits und Ordnungsgeber andererseits, hinsichtlich dessen anerkannt ist, dass der Gesetzgeber auch Rechtsverordnungen ändern und erlassen kann.

b. Ist - wie oben dargelegt - der Teilbebauungsplan 651 unwirksam, gelten für das Grundstück des Vorhabens (ebenso wie für das des Antragstellers) die Festsetzungen des

nach ständiger Rechtsprechung des Hamburgischen Obergerichts übergeleiteten Baustufenplans Harvestehude/Rotherbaum. Dort werden beide Grundstücke als besonders geschütztes Wohngebiet im Sinne des § 10 Abs. 4 Abschn. W BPVO ausgewiesen. Dieser Ausweisung der Art der baulichen Nutzung kommt nach ständiger Rechtsprechung (seit BVerwG, Urt. v. 23.8.1996 - BVerwG 4 C 24.94 -, BauR 1997 S. 72) auch bei einem Baustufenplan nachbarschützende Wirkung zu.

c. Der Baugenehmigungsbescheid vom 4. Juli 2019 verletzt auch die im Baustufenplan Harvestehude/Rotherbaum erfolgte Festsetzung als besonders geschütztes Wohngebiet.

Nach § 10 Abs. 4 Abschn. W BPVO dienen Grundstücke in einem Wohngebiet den Wohnbedürfnissen. Kleinere Läden, kleine nicht störende handwerkliche Betriebe, Wirtschaften und Räume zum Einstellen von Kraftfahrzeugen für die Bedürfnisse der Anwohner können zugelassen werden. Für Teile des Gebiets können zum Schutze ihrer Eigenart als Wohngebiet besondere Vorschriften erlassen werden (Verbot jeder Art gewerblicher und handwerklicher Betriebe, Läden und Wirtschaften, Beschränkung der Wohnungszahl, Festsetzung von Mindestgrößen der Grundstücke und dgl.). Zu den weiteren Schutzmaßnahmen, die zum Schutze der jeweiligen Eigenart als Wohngebiet erlassen werden können, zählen dabei unter anderem auch das Gebot, Vor- und Hintergärten von jeglicher Bebauung freizuhalten (Lechelt, aaO., Bd. II, § 10 Rn. 99).

Nach diesen Maßstäben stellt das Vorhaben der Beigeladenen kein Wohnen und somit eine gebietsfremde Nutzung dar. Mit dem Baugenehmigungsbescheid vom 4. Juli 2019 wurde die Erweiterung des Gemeindehauses St. Nikolai genehmigt, wobei es sich im weiteren Sinne um eine Nutzung zu Zwecken der Ausübung der Religion und nicht um eine Wohnnutzung handelt.

Dabei verkennt die Kammer nicht, dass der Begriff der Wohnbedürfnisse nach § 10 Abs. 4 Abschn. W BPVO weit auszulegen ist; er schließt nicht nur Nutzungen ein, die ihrer Art nach Wohnen sind, sondern auch solche, die in einem Wohngebiet allgemein erwartet werden oder jedenfalls mit ihm verträglich sind, sofern sie nicht durch weitergehende Schutzvorschriften im Baustufenplan selbst ausgeschlossen sind (OVG Hamburg, Urt. v. 10.4.1997 - Bf II 72/96 -, BeckRS 1997, 22806, Rn. 61, 77). Der Auslegung des Begriffs der Wohnbedürfnisse wird nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG, Urt. v. 12.12.1998 - 4 C 16/97 - juris Rn. 28), der die Kammer folgt, allerdings durch die Überleitung der Baustufenpläne in das geltende Bauplanungsrecht legitimierende Regelung des

§ 173 Abs. 3 BBauG eine Grenze gesetzt. Danach darf die Bestimmung der Nutzungen, die in einem Wohngebiet nach der Baupolizeiverordnung zulässig sind, nicht der Entscheidung der Baugenehmigungsbehörde im konkreten Einzelfall überlassen bleiben, sondern im Rahmen einer typisierenden Bestimmung nur zur Zulässigkeit solcher Nutzungen führen, die in dieser Gebietsform jeweils generell zulässig sind.

Zur Konkretisierung der danach Wohnbedürfnissen dienenden Nutzungsarten kann - wenn auch nicht schematisch - die Baunutzungsverordnung in ihrer jeweils geltenden Fassung als Auslegungshilfe herangezogen werden. Denn die Vorschriften der Baunutzungsverordnung bringen regelmäßig zum Ausdruck, was nach allgemeinem Verständnis für die Wohnnutzung in bestimmten Gebieten über die eigentliche Wohnnutzung hinaus als dazugehörig oder mit ihr verträglich anzusehen ist (vgl. BVerwG, Urt. v. 12.12.1998 - 4 C 16/97 - juris Rn. 28; OVG Hamburg, Urt. v. 10.4.1997, - Bf II 72/96 -, BeckRS 1997, 22806, Rn. 61). Bei der Bestimmung der in einem besonders geschützten Wohngebiet nach § 10 Abs. 4 BPVO generell zulässigen Nutzungen, in dem im Baustufenplan alle nicht „Wohnbedürfnissen“ dienenden weiteren Nutzungsarten ausgeschlossen sind, sind danach die in einem reinen Wohngebiet nach § 3 BauNVO zulässigen Nutzungen zu berücksichtigen.

Allerdings ermöglicht dies keine uneingeschränkte Übernahme der in § 3 BauNVO aufgelisteten Nutzungstypen, da es sich hierbei nur um eine Auslegungshilfe handelt. Die nach § 3 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO gegebene ausnahmsweise Zulässigkeit von sonstige Anlagen für soziale Zwecke sowie den Bedürfnissen der Bewohner des Gebiets dienenden Anlagen für kirchliche, kulturelle, gesundheitliche und sportliche Zwecke kann in einem besonders geschützten Wohngebiet nach § 10 Abs. 4 W BPVO nicht gelten, wenn sie mit nach Satz 3 der Bestimmung erlassenen Schutzvorschriften nicht vereinbar ist (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 10.4.1997 - Bf II 72/96 - BeckRS 1997, 22806, Rn. 77).

Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze ist die genehmigte Erweiterung auch nicht (ausnahmsweise) zulässig. Abgesehen davon, dass schon der Plangeber des Teilbebauungsplans 651 die Notwendigkeit der Planänderung für das Vorhaben „Kirche“ gesehen hatte, war es dem Ordnungsgeber bei Erlass der Baupolizeiverordnung unbenommen, in § 10 Abs. 4 Abs. W BPVO auch Kirchen aufzulisten. Hätte er auch kirchlichen Nutzung unter den Abschnitt W fallen lassen wollen, hätte es sich auch aufgedrängt, diese dort zu benennen. Stattdessen hat der Ordnungsgeber in § 10 Abs. 6 BPVO hierfür eine besondere Regelungsgrundlage beschaffen. Danach können innerhalb eines Baugebiets Flächen für besondere Zwecke vorbehalten werden. Diese Norm, deren Ermächtigungsgrundlage in

§ 5 BauRegVO liegt (siehe oben 2. a. cc.), ermöglicht es, Vorbehaltsflächen - insbesondere für öffentliche Gebäude - auszuweisen. Zu den öffentlichen Gebäuden zählten neben Schulen und Krankenhäusern (hierzu Lechelt, aaO., Bd. II, § 10 Rn. 399 mwN.) nach dem damaligen Verständnis auch Kirchen (Wulff, Hamburgische Gesetze und Verordnungen, 3. Aufl. 1928/29, Bd. 2., S. 441, Fn. 7).

Daneben verstößt der Baugenehmigungsbescheid vom 4. Juli 2019 auch deshalb gegen die Festsetzung als besonders geschütztes Wohngebiet, weil dort geregelt ist, dass neben Vorgärten auch Hintergärten zu erhalten und von jeglicher Bebauung freizuhalten sind. Bei der von der Baugenehmigung betroffenen Fläche handelt es sich um einen Hintergarten.

3. Die Kostenentscheidung beruht, da die Beigeladene keinen Antrag gestellt hat, auf § 154 Abs. 1 und 3 VwGO.

4. Den gemäß § 53 Abs. 2 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG festgesetzten Streitwert entnimmt die Kammer ausgehend von der Rechtsprechung des Hamburgischen Obergerichtes (Beschl. v. 29.11.2006 - 2 Bs 148/06 -) dem bei baurechtlichen Nachbarstreitigkeiten in der Regel für Hauptsachen anzusetzenden Rahmen von 7.500,- bis 30.000,- EUR. Innerhalb dieses Rahmens ist auf das objektive Gewicht der Beeinträchtigungen abzustellen, die von der Bebauung oder Nutzung des Vorhabengrundstücks ausgehen und die der Antragsteller abwenden will. Nach diesem Maßstab erachtet die Kammer bezüglich des Hauptsacheverfahrens einen Streitwert von 7.500,- EUR für angemessen; dieser Wert war um die Hälfte zu reduzieren, da es sich um ein Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes handelt.