

Gericht: VGH
Aktenzeichen: 1 ZB 10.2422
Sachgebietsschlüssel: 920

Rechtsquellen:

§ 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB;
§ 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB.

Hauptpunkte:

Skihütte;
Privilegierung im Außenbereich;
Erfordernis einer gastronomischen Grundversorgung für Skifahrer.

Leitsätze:

Die Errichtung einer Skihütte ist nur dann im Sinn von § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB im Außenbereich erforderlich, wenn sie für die gastronomische Grundversorgung der Skifahrer objektiv notwendig ist. Für eine privilegierte Zulässigkeit genügt es nicht, dass durch den zusätzlichen Gaststättenbetrieb die Attraktivität des Skigebiets gesteigert wird.

Beschluss des 1. Senats vom 15. November 2012
(VG München, Entscheidung vom 15. Juli 2010, Az.: M 11 K 09.4975)

1 ZB 10.2422
M 11 K 09.4975

*Großes
Staatswappen*

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

In der Verwaltungsstreitsache

1. *****

2. *****

- Kläger -

bevollmächtigt:

Rechtsanwälte *****

gegen

Markt G*****,

vertreten durch den ersten Bürgermeister,

- Beklagter -

beigeladen:

Freistaat Bayern,

vertreten durch die Landesrechtsanwaltschaft Bayern,

Ludwigstr. 23, 80539 München,

wegen

Erteilung einer Baugenehmigung für eine Skihütte

(Fl.Nr. 2154 Gemarkung P*****);

hier: Antrag der Kläger auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 15. Juli 2010,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 1. Senat,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dhom,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Lorenz,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dihm

ohne mündliche Verhandlung am **15. November 2012**
folgenden

Beschluss:

- I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.
- II. Die Kläger tragen als Gesamtschuldner die Kosten des Zulassungsverfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen.
- III. Der Streitwert wird auf 20.000 Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Kläger begehren eine Baugenehmigung für eine Hütte mit saisonaler gastronomischer Nutzung (Skihütte) auf dem Grundstück Fl.Nr. 2154 Gemarkung P*****, das im Landschaftschutzgebiet „W*****“ an der D***-abfahrt liegt und über einen Forstweg erschlossen wird.
- 2 Vorbehaltlich der Zustimmung der Träger öffentlicher Belange erklärte der Bau- und Umweltausschuss des Beklagten am 23. Juli 2009 sein Einverständnis mit dem Bauvorhaben, weil durch den Ausbau des Skigebiets am H***berg auch der Bedarf an Gastronomie in diesem Gebiet gestiegen sei.
- 3 Mit Schreiben vom 4. August 2009 teilte das Landratsamt G***** - Untere Naturschutzbehörde - dem Beklagten mit, dass das notwendige Einvernehmen zu einer Befreiung von dem Verbot der Schutzgebietsverord-

nung nicht erteilt werden könne. Eine Berggaststätte an dem vorgesehenen Standort beeinträchtige eine ökologisch wie landschaftlich sehr wertvolle, extensiv genutzte Wiesenlandschaft massiv. Außerdem könne die Errichtung einen Bezugsfall für weitere Anlagen darstellen. Das Gebiet sei ausreichend durch Berggaststätten versorgt. An dieser Einschätzung hielt die Untere Naturschutzbehörde auch nach Prüfung der mit Schreiben des Beklagten vom 14. August 2009 vorgetragenen Einwendungen fest.

- 4 Mit Bescheid vom 12. Oktober 2009 lehnte der Beklagte den Bauantrag ab. Zwar sei nach seiner Auffassung das Vorhaben, das zu einer Bereicherung der Skiabfahrt und einer Aufwertung des gesamten Skigebiets führe, gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB privilegiert, doch dürfe es wegen des fehlenden Einvernehmens der Unteren Naturschutzbehörde nicht genehmigt werden.
- 5 Die dagegen gerichtete Verpflichtungsklage wies das Verwaltungsgericht mit Urteil vom 15. Juli 2010 ab.
- 6 Die Kläger beantragen, die Berufung zuzulassen, weil ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestünden, die Rechtssache besondere tatsächliche und rechtliche Schwierigkeiten aufweise und die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung habe.
- 7 Der Beigeladene beantragt, den Antrag abzulehnen.
- 8 Der Beklagte hat sich nicht geäußert.

II.

- 9 Der Antrag auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg. Die geltend gemachten Zulassungsgründe liegen nicht vor (§ 124a Abs. 5 Satz 2 VwGO).
- 10 1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils bestehen nicht (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Das Verwaltungsgericht hat die Klage auf Erteilung der beantragten Baugenehmigung zu Recht abgewiesen, weil das Vorhaben bereits bauplanungsrechtlich unzulässig ist.

- 11 a) Entgegen der Auffassung der Kläger und des Beklagten ist die geplante Errichtung einer Skihütte im Außenbereich nicht gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB privilegiert. Dieser Privilegierungstatbestand setzt voraus, dass das beabsichtigte Vorhaben wegen seiner besonderen Zweckbestimmung nur im Außenbereich ausgeführt werden „soll“. Es handelt sich um einen Auffangtatbestand für solche Vorhaben, die von den Nummern 1 bis 3, 5 und 6 nicht erfasst werden, nach den Grundsätzen städtebaulicher Ordnung, wenn überhaupt, sinnvoll aber nur im Außenbereich ausgeführt werden können, weil sie zur Erreichung des mit ihnen verfolgten Zwecks auf einen Standort außerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile angewiesen sind. Die tatbestandliche Weite dieser Vorschrift ist durch erhöhte Anforderungen an die im Gesetz umschriebenen Privilegierungsvoraussetzungen auszugleichen, weil sich nur so das gesetzgeberische Ziel erreichen lässt, den Außenbereich in der ihm vornehmlich zukommenden Funktion, der Land- und Forstwirtschaft sowie der Erholung für die Allgemeinheit zur Verfügung zu stehen, vor einer unangemessenen Inanspruchnahme zu schützen. Das Tatbestandsmerkmal des „Sollens“ setzt demgemäß eine Wertung voraus, ob nach Lage der Dinge das Vorhaben wegen seiner Zweckbestimmung hier und so sachgerecht nur im Außenbereich untergebracht werden kann (vgl. BVerwG vom 16.6.1994 BVerwGE 96, 95/103 f.; vom 6.9.1999 NVwZ 2000, 678). Die Privilegierung setzt daher voraus, dass die Durchführung des Vorhabens im Außenbereich gerade durch die besondere Eigenart des Vorhabens erfordert wird. „Erforderlich“ in diesem Sinn ist das, was getan werden muss, damit die privilegierte Tätigkeit ausgeübt werden kann (vgl. BVerwG vom 6.9.1999 a.a.O.).
- 12 In Konkretisierung hierzu hat der Senat bereits in seiner Entscheidung vom 9. Juni 1999 (Az. 1 B 96.4197 <juris>), die vom Bundesverwaltungsgericht mit dem genannten Beschluss vom 6. September 1999 bestätigt wurde, zum Ausdruck gebracht, dass in Ski- und Wandergebieten ein Gaststättenbetrieb nur insoweit erforderlich sein kann, als es um die gastronomische Grundversorgung der Skifahrer und Wanderer geht. Bei den Abfahrten vom H***berg ist diese Grundversorgung durch die Einkehrmöglichkeiten sowohl bei der Bergstation als auch bei der Talstation nach wie vor gegeben. Trotz des beträchtlichen Ausbaus der Förderkapazität durch die neuen Lift- und Gondelanlagen sowie der weiteren Maßnahmen zur Steigerung der Attraktivität des Skigebiets ist das

vorhandene Gastronomieangebot immer noch „ausreichend“, wie der ADAC-Skipisten-Test im Winter 2009/2010 ergeben hat (vgl. den Artikel im G*****-***** Tagblatt vom 16.11.2010). Zwar mag es angesichts der „eingeschränkten Platzverhältnisse“ und des konstatierten „Nachholbedarfs in Sachen Gastronomie“ aus Sicht der Skifahrer und des Beklagten wünschenswert sein, dass zusätzliche Einkehrmöglichkeiten geschaffen werden, doch würde dies über die objektiv notwendige (Grund-)Versorgung hinausgehen. Es genügt daher für eine privilegierte Zulässigkeit nicht, dass der geplante zusätzliche Gaststättenbetrieb zu einer Bereicherung der Skiabfahrt und einer Aufwertung des gesamten Skigebiets führen würde.

- 13 Entgegen der Auffassung der Kläger und des Beklagten lässt sich die Erforderlichkeit der geplanten Skihütte auch nicht damit begründen, dass entlang der K*****abfahrt bzw. D***abfahrt noch keine Einkehrmöglichkeit besteht. Für die (nur) ca. 3 km lange Abfahrt dürften Skifahrer auch bei unterdurchschnittlicher Geschwindigkeit nicht mehr als 15 Minuten benötigen. Für die Grundversorgung der Skifahrer ist es aber nicht erforderlich, dass diese in kurzen zeitlichen Abständen eine Einkehrmöglichkeit vorfinden. Vielmehr genügt es, wenn die Skifahrer nur in größeren zeitlichen Abständen einen sog. Versorgungsstützpunkt (vgl. BayVGH vom 9.6.1999 a.a.O.) antreffen.
- 14 b) Dass die Skihütte als nicht privilegiertes Vorhaben öffentliche Belange im Sinn von § 35 Abs. 2 BauGB beeinträchtigt, wurde von den Klägern nicht in Frage gestellt. Abgesehen davon ist offenkundig, dass durch das Vorhaben die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege (vgl. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB) beeinträchtigt werden.
- 15 2. Wie sich aus den Ausführungen unter 1. ergibt, weist die Rechtssache weder besondere tatsächliche, noch besondere rechtliche Schwierigkeiten auf (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO).
- 16 3. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO). Wie dargelegt, sind die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB geklärt. Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, beurteilt sich nach den Umständen des Einzelfalls (vgl. BVerwG

vom 6.9.1999 a.a.O.). Dies gilt auch in Bezug auf Skihütten und Almwirtschaften.

17 4. Die Kläger haben die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen, weil ihr Rechtsmittel erfolglos geblieben ist (§ 154 Abs. 2, § 159 Satz 2 VwGO). Es entspricht der Billigkeit, dass sie auch die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen tragen, weil sich dieser substantiiert zu dem Zulassungsantrag geäußert hat (§ 162 Abs. 3 VwGO).

18 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 3 und Abs. 1 Satz 1 sowie § 52 Abs. 1 GKG.

19 Mit der Ablehnung des Zulassungsantrags wird das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).

20 Dhom

Lorenz

Dihm