

Wolter Hoppenberg | Postfach 2773 | 59017 Hamm

Hamm, 23.11.2010



RA Thomas Tyczewski

Verwaltungsgericht Gelsenkirchen
Bahnhofsvorplatz 3
45879 Gelsenkirchen

w/ NE / D6/52976
Sekretariat: Frau Neuperger
Telefon: 02381/92122-453
Telefax: 02381/92122-755
tyczewski@wolter-hoppenberg.de

Unser Zeichen: 4129/10W31
(bitte immer angeben)

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren
6 K 5869/08
Tripp ./.. Bürgermeister der Stadt Dorsten

weisen wir in Ergänzung des Vortrages des Beklagten auf zwei Aspekte hin.

1.

Der Standort des Bauvorhabens liegt nicht nur im Außenbereich, sondern nach unseren Informationen auch im Geltungsbereich der Landschaftsschutzverordnung des Kreises Recklinghausen. Der Kläger bedarf deshalb nicht nur einer Baugenehmigung, sondern auch einer Befreiung nach § 69 LG. Davon ist ausweislich des Protokolls wohl auch die Berichterstatterin im Ortstermin ausgegangen.

Es entspricht der in NRW überwiegend vertretenen Schlusspunkttheorie, dass andere Genehmigungen vorrangig einzuholen sind und die Baugenehmigung erst erteilt werden darf, wenn alle anderen Genehmigungen eingeholt sind. Eine Baugenehmigung ist rechtswidrig, wenn eine für ihre Erteilung erforderliche weitere Genehmigung fehlt. Das gilt auch für das Verhältnis der Baugenehmigung zu Ausnahmen und Befreiungen nach § 69 LG (Schulte in Boeddinghaus/Hahn/Schulte, Bauord-

Wolter Hoppenberg

Südring 4 (Südring-Center)
59065 Hamm
Tel.: +49 (0) 2381-92122-0
Fax.: +49 (0) 2381-92122-755

Hafenweg 14
48155 Münster
Tel.: +49 (0) 251-9179988-0
Fax.: +49 (0) 251-9179988-855

www.wolter-hoppenberg.de
mail@wolter-hoppenberg.de
USt-IdNr. DE 125 233 481

Sparkasse Hamm
BLZ 410 500 95
Kto.-Nr. 135 525
IBAN: DE84 4105 0095 0000 1355 25
BIC: WELADED1HAM

Sparkasse Münsterland-Ost
BLZ 400 501 50
Kto.-Nr. 341 750 67
IBAN: DE88 4005 0150 0034 1750 67
BIC: WELADED1MST

nung für das Land Nordrhein-Westfalen, § 75 Rdnr. 116 ff, 139 f.; Gädtke/Temme/Heintz/Czepuck, BauO NRW, 11. Aufl., § 75 Rdnr. 81; OVG NRW, Urteil vom 11.9.2003 – 10 4694/01 –, BRS 66 Nr. 159).

Uns ist nicht bekannt, dass der Kläger die erforderliche landschaftsrechtliche Genehmigung besitzt noch, ob er sie überhaupt beim Kreis Recklinghausen beantragt hat. Die vorherige Klärung des Landschaftsrechts ist nicht nur eine lästige Formalie, sondern ist gerade im vorliegenden Fall sinnvoll. Die Parteien streiten u.a. darüber, ob das Vorhaben gem. § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB im Außenbereich privilegiert ist. Die Frage stellt sich dann nicht, wenn der Kläger die landschaftsrechtliche Befreiung gar nicht bekommt, wofür hier Manches spricht. Gerade die untere Landschaftsbehörde hat aus landschaftsrechtlichen Gründen Bedenken gegen die Erteilung der Baugenehmigung angemeldet. Mag der Kläger diese Frage zunächst mit dem Kreis Recklinghausen – notfalls auch gerichtlich – klären.

2.

Letztlich kommt es auf diese verfahrensrechtliche Frage nicht an, weil das Vorhaben auch bauplanungsrechtlich unzulässig ist. Das Vorhaben ist insbesondere nicht gem. § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB privilegiert. Das Merkmal des Sollens im Sinne dieser Vorschrift erfordert eine zusätzliche Bewertung. Eine Privilegierung muss als Bevorzugung in Richtung auf den Gleichheitssatz zu rechtfertigen sein. Daran fehlt es immer dann, wenn gegenüber dem allgemeinen Bedürfnis nach Erholung in der freien Natur, das dem Außenbereich zugeordnet ist, individuelle Erholungs- und Freizeitwünsche bevorzugt werden sollen (BVerwG, Beschluss v. 4.7.1991 – 4 B 109/91 – BRS 52 Nr. 79). Zu diesen individuellen Freizeitwünschen gehört auch der Wunsch von Hundebesitzern, auf einem abgezaunten Areal im Außenbereich mit ihren abgeleiteten Hunden spazieren zu gehen (S. 1 der Klageschrift). Individuelle Freizeitwünsche

im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts liegen nicht erst dann vor, wenn ein Hunderauslaufplatz nur eingetragenen Vereinsmitgliedern offen steht (VGH München, Beschluss v. 26.1.2005 – 26 ZB 04,3207 -; VG Bayreuth als Vorinstanz, Urteil v. 30.9.2004 – B 2 K 04,16 -). Die Hundebesitzer können mit ihren unangeleiteten Hunden im Außenbereich spazieren gehen. § 2 LHundG NRW und das Dorstener Ortsrecht stehen dem nicht entgegen.

Das von der Berichterstatterin zitierte Urteil des VG Augsburg vom 13.10.2004 gibt nichts her. Das Gericht hat zunächst die Obersätze der ständigen Rechtsprechung zu gesollten Außenbereichsvorhaben zitiert und diesen Teil mit dem (zutreffenden) Satz abgeschlossen, ob die Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB vorlägen, sei Frage des jeweiligen Einzelfalles. Danach führt das Gericht dann aus, das klägerische Vorhaben in jenem (Einzel)Fall entspreche zwar „von der Zweckbestimmung her“ diesen Voraussetzungen, sei aber gleichwohl nicht genehmigungsfähig. Die folgenden Ausführungen beschäftigen sich mit dem öffentlichen Interesse an der Hundeausbildung und der Bedeutung von Begleithundeprüfungen nach den Richtlinien des VDH e.V. Man kann mit Fug und Recht die Überzeugungskraft dieser Ausführungen bezweifeln. Darauf kommt es indes nicht an. Es geht im vorliegenden Fall nicht um einen Hundesausbildungsplatz, sondern um einen Hunderauslaufplatz. Dieser Zweck kann auch bei normalen Spaziergängen im Außenbereich verfolgt werden. Einer genehmigungspflichtigen baulichen Anlage im Außenbereich bedarf es dafür nicht. Das konkrete Vorhaben des Klägers ist kein gesolltes Vorhaben im Sinne des § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB.

Rechtsanwalt

