

Az.: 1 A 432/09
7 K 2271/06

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der
vertreten durch die Geschäftsführer

- Klägerin -
- Antragsgegnerin -

gegen

die Landeshauptstadt Dresden
vertreten durch die Oberbürgermeisterin
Dr.-Külz-Ring 19, 01067 Dresden

- Beklagte -
- Antragstellerin -

wegen

Nutzungsänderung eines Schornsteins als Antennenmast für eine Mobilfunkstation
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 1. Senat des Sächsischen Obergerichtes durch den Vorsitzenden Richter am
Oberverwaltungsgericht Meng und die Richterinnen am Oberverwaltungsgericht Schmidt-
Rottmann und Hahn

am 27. Dezember 2010

beschlossen:

Der Antrag der Beklagten auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 26. Mai 2009 - 7 K 2271/06 - wird abgelehnt.

Die Beklagte trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 5.000,- € festgesetzt.

Gründe

Der Antrag auf Zulassung der Berufung ist zulässig, aber unbegründet. Die Beklagte hat nicht gemäß § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO dargelegt, dass ein Zulassungsgrund vorliegt. Das Darlegungserfordernis verlangt, dass ein Antragsteller im Zulassungsverfahren zum einen zumindest einen Zulassungsgrund gemäß § 124 Abs. 2 VwGO bezeichnet und zum anderen herausarbeitet, aus welchen Gründen die Voraussetzungen des bezeichneten Zulassungsgrundes erfüllt sind. Das Oberverwaltungsgericht ist bei seiner Entscheidung über die Zulassung der Berufung darauf beschränkt, das Vorliegen der von dem Antragsteller bezeichneten Zulassungsgründe anhand der von ihm vorgetragenen Gesichtspunkte zu prüfen.

Der von der Beklagten genannte Zulassungsgrund liegt nicht vor. Denn es bestehen an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung keine ernstlichen Zweifel im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO. Dieser Zulassungsgrund dient der Gewährleistung der materiellen Richtigkeit der Entscheidung des jeweiligen Einzelfalls, mithin der Verwirklichung von Einzelfallgerechtigkeit. Er soll eine berufsgerichtliche Nachprüfung des Urteils des Verwaltungsgerichts ermöglichen, wenn sich aus der Begründung des Zulassungsantrages ergibt, dass hierzu wegen des vom Verwaltungsgericht gefundenen Ergebnisses Veranlassung besteht. Ernstliche Zweifel sind deshalb anzunehmen, wenn tragende Rechtssätze oder erhebliche Tatsachenfeststellungen des Verwaltungsgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten so in Frage gestellt werden, dass der Ausgang eines Berufungsverfahrens als ungewiss erscheint (vgl. BVerfG, Kammerbeschl. v. 23.6.2000, DVBl. 2000, 1458).

Das Verwaltungsgericht hat der auf die Genehmigung der Nutzungsänderung - mit dem Ziel der Errichtung einer Mobilfunkklage - gerichteten Klage stattgegeben. Die Ablehnung der Erteilung der Baugenehmigung sei rechtswidrig. Das Bauvorhaben sei bauplanungsrechtlich zulässig. Der Vorhabenstandort liege im Außenbereich inmitten des H....parks, in diesem sei

die Mobilfunkanlage als privilegiertes Vorhaben gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB zulässig. Es bedürfe keiner abschließenden Vertiefung, ob die in § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB genannten Vorhaben bereits privilegiert seien, wenn sie der öffentlichen Versorgung mit Elektrizität, Gas, Telekommunikationsdienstleistungen, Wärme, Wasser und der Abwasserwirtschaft dienen oder zusätzlich nur dann, wenn sie darüber hinaus ortsgebunden seien. Dem Merkmal der Ortsgebundenheit sei nämlich kein kleinlicher Maßstab zugrunde zu legen. Die Klägerin habe, ohne dass die Beklagte dem substantiiert entgegen getreten sei, auch unter Vorlage von Kartenmaterial glaubhaft vorgetragen, dass für die gegenwärtig im Gebiet vorhandene Bebauung ein Standort im Gebiet erforderlich sei, um dort eine ausreichende Versorgung gewährleisten zu können. Andere Baulichkeiten im Innenbereich stünden aufgrund fehlender Zustimmungen der Eigentümer nicht zur Verfügung. Auch öffentliche Belange i. S. von § 35 Abs. 3 BauGB stünden dem Vorhaben nicht entgegen. Dies gelte auch unter Berücksichtigung des Umstands, dass für den Vorhabenstandort im Flächennutzungsplan eine Grün- und Freifläche mit der Zweckbestimmung Parkanlage ausgewiesen sei und Mobilfunkanlagen grundsätzlich nicht zu den in Parkanlagen zu errichtenden Baulichkeiten gehörten. Denn vorliegend sei einzustellen, dass der letztendlich 36,1 m hohe Mast bereits in einer Höhe von 33,1 m errichtet sei, nämlich in Gestalt des als Antennenmast zu nutzenden Schornsteins. Die lediglich vorzunehmende Aufmauerung von drei Metern sowie die Anbringung der Antennenanlage könne zwar eine Beeinträchtigung eines öffentlichen Belangs sein, sie stehe aber dem privilegierten Vorhaben nicht entgegen. Der Umstand, dass die beiden im Hechtpark errichteten Schornsteine bereits aus unmittelbarer Nähe - wie die Inaugenscheinnahme ergeben habe - nicht oder kaum wahrnehmbar seien, spreche dafür, dass sich die insoweit lediglich drei Meter betragende Differenz nicht in erheblicher Weise auswirken werde. Dies gelte auch vor dem Hintergrund, dass der Antennenmast dann lediglich eine Höhe erreiche, über die der zweite als Antennenmast genutzte Schornstein bereits verfüge. Das Vorhaben verunstalte auch nicht das Orts- und Landschaftsbild.

Die Beklagte wendet ein, das Vorhaben sei nicht im Außenbereich privilegiert. Es fehle an einem Nachweis für den erforderlichen Standortbezug. Aus dem Urteil werde jedenfalls nicht ersichtlich, was die Klägerin konkret hierzu vorgetragen habe. Die Anfrage der D..... GmbH vom 14. April 2005 zum möglichen Mobilfunkstandort zeige im Bild, welcher Standortbereich für die Netzabdeckung erforderlich sei. Danach komme als Vorhabenstandort auch das Gebäude auf dem Flurstück Nr. 2227/4 oder 1967/9 infrage. Es sei nicht ersichtlich, dass Alternativstandorte ausgeschlossen seien. Dieser von Amts wegen zu prüfenden Frage

sei das Verwaltungsgericht nicht nachgekommen. Dem Vorhaben stünden auch öffentliche Belange entgegen. Es sei auf der im Flächennutzungsplan als Park ausgewiesenen Fläche nicht zulässig. Die Argumentation des Verwaltungsgerichts zur Vorprägung gehe fehl. Der Bestandsschutz sei erloschen. Eine Wiederaufnahme der Heizhaus- und Schornsteinnutzung sei planungsrechtlich nicht genehmigungsfähig. Durch das Vorhaben rücke eine Beseitigung des Schornsteins in weite Ferne. Auch werde das Orts- und Landschaftsbild verunstaltet.

Diese Einwände begründen keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung. Soweit die Beklagte vorträgt, dass kein privilegiertes Vorhaben vorliege, es insbesondere am Merkmal der Ortsgebundenheit fehle, da auch andere Gebäude für die Errichtung des Antennenmastes in Betracht kämen, führt dies zu keiner anderen Beurteilung. Denn mit dem Verwaltungsgericht geht der Senat davon aus, dass hier die Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB erfüllt sind. Das Vorhaben dient Telekommunikationsdienstleistungen und auch die die Frage der Ortsgebundenheit ist vom Verwaltungsgericht nach zutreffenden rechtlichen Maßstäben, insbesondere unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und der Obergerichte, beurteilt worden. Das Bundesverwaltungsgericht hat ausgeführt, dass eine "kleinliche" Prüfung der Ortsgebundenheit nicht angebracht sei. Es verbiete sich, bei der Auslegung des Merkmals der Ortsgebundenheit engherzig zu verfahren, allerdings müsse die räumliche Beziehung, auf die das Vorhaben seiner Funktion nach angewiesen sei, sich noch an einer näher eingrenzbaaren Stelle und nicht beliebig anderswo im Außenbereich herstellen lassen (vgl. BVerwG, Urt. v. 16.6.1994, BVerwGE 96, 95; Rn 17; BayVGH, Urt. v. 13.10.2009 - 1 B 08.2884 -, Rn. 24 ff., und Beschl. v. 26.11.2008 - 15 ZB 08.2390 -, Rn. 6; VGH BW, Beschl. v. 25.8.1997, NUR 1998, 149, Rn. 4). Daran gemessen begründet der Einwand der Beklagten, dass auch andere im Innenbereich (§ 34 BauGB) liegende Gebäude für die Errichtung des Antennenmastes in Betracht kämen, keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts. Denn es hat sich mit diesem Einwand auseinandergesetzt. Es ist allerdings unter Berücksichtigung des Vortrags der Klägerin und des vorgelegten Kartenmaterials zu dem Schluss gekommen, dass bei der gegenwärtig im Gebiet vorhandenen Bebauung ein Standort im Bereich der geplanten Anlage erforderlich sei. Dabei fehlte es seitens der Klägerin auch nicht an einer näheren Substantiierung ihres Vortrags, vielmehr hatte diese bereits im Verwaltungsverfahren das Schreiben der D..... vom 23. Mai 2006 sowie die funktechnische Begründung für die Standortauswahl der T..... GmbH, die eine Erforderlichkeit des Standorts bestätigten, vorgelegt. Alternative Standorte im Innenbereich

kamen danach nicht in Betracht, da es jedenfalls an den notwendigen Zustimmungen der Eigentümer fehle. Der Einwand der Beklagten, die Anfrage der D..... GmbH vom 14. April 2005 zum möglichen Mobilfunkstandort zeige im Bild, dass als Vorhabenstandort auch die Gebäude auf dem Flurstück Nr. 2227/4 und 1967/9 infrage kämen, führt deshalb nicht weiter. Denn nach der zeitlich später vorgelegten Standortbegründung lagen jedenfalls Zustimmungen der Eigentümer zu alternativen Standorten nicht vor. Für das Verwaltungsgericht bestand auch kein Anlass Zweifel an der inhaltlichen Richtigkeit der Standortbegründung zu hegen, denn die Beklagte ist dieser weder substantiell entgegen getreten noch hat sie in der mündlichen Verhandlung Beweisanträge in Bezug auf alternative Standorte gestellt.

Soweit das Verwaltungsgericht bei der Frage, ob dem Vorhaben öffentliche Belange (§ 35 Abs. 3 BauGB) entgegen stehen, im Rahmen seiner Abwägung die Vorbelastung des Vorhabenstandorts und das Vorhandensein eines Schornsteins in Höhe von 33,1 m einstellte, vermag dies ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts ebenfalls nicht zu begründen. Denn entgegen der Auffassung der Beklagten kommt die Nutzungsänderung nicht einer Neuerrichtung eines 36,1 m hohen Antennenmastes gleich, vielmehr ist der Schornstein, obwohl die Nutzung 1992 aufgegeben wurde, weiterhin tatsächlich vorhanden, auch ein zeitnaher Abriss ist weder ersichtlich noch substantiell vorgetragen.

Des Weiteren stellt die Beklagte mit ihrer Behauptung einer Verunstaltung des Orts- und Landschaftsbilds (§ 35 Abs 3 Nr. 5 BauGB) lediglich die Wertung der festgestellten Tatsachen aus dem Akteninhalt und des durchgeführten Augenscheins durch das Verwaltungsgericht in Frage und setzt dieser eine eigene Wertung entgegen. Die rechtlichen Maßstäbe sind insoweit vom Verwaltungsgericht zutreffend angewandt worden. Für die Begründung von ernstlichen Zweifeln reicht es nach der ständigen Rechtsprechung des Senats (Beschl. v. 15.9.2004 - 1 B 728/03 -) nicht aus, dass der Senat die vom Verwaltungsgericht nach zutreffenden Maßstäben gewürdigte Sachlage nach einer eigenen Beweisaufnahme möglicherweise anders beurteilen könnte als das Verwaltungsgericht. Ansonsten wäre die Berufung gegen Urteile, die aufgrund einer Beweisaufnahme ergangen sind, im Regelfall nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zuzulassen, was mit Sinn und Zweck der Zulassungsbeschränkung nicht vereinbar wäre (SächsOVG, Beschl v. 26.1.1999, SächsOVG, Beschl. v. 26.1.1999, SächsVBl. 1999, 134; Beschl. v. 13.6.2001, NVwZ-RR 2002, 20).

Dabei hat das Verwaltungsgericht auch den Vortrag, dass die Silhouette des Stadtbilds beeinträchtigt werden könnte, beachtet. Es ist jedoch zu der Auffassung gelangt, dass die beiden Schornsteine - selbst nach dem Vortrag der Beklagten - bereits jetzt als Fremdkörper herausragen und eine Aufmauerung um drei Meter deshalb zu keiner weiteren Verschlechterung führt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Hinsichtlich der Höhe des Streitwertes folgt der Senat der Festsetzung des Verwaltungsgerichts gemäß § 52 Abs. 1, § 47 Abs. 1 GKG i. V. m. mit Nr. 9.1.9 Streitwertkatalog 2004 (veröffentlicht in NVwZ 2004, 1327), gegen die die Beteiligten substantiell nichts vorgebracht haben.

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Meng

Schmidt-Rottmann

Hahn

*Ausgefertigt:
Bautzen, den
Sächsisches Oberverwaltungsgericht*