

Zur Rechtmäßigkeit eines Baumhauses

Kinderspielplätze sind erforderliche Einrichtungen

Vorbemerkung

Von Rainer Deimel

Ein offenbar in privater Initiative entstandener Spielplatz in Oer-Erkenschwick, dessen Hauptstreitpunkt ein zweistöckiges Baumhaus war, sollte im Zuge eines von Nachbarn verlangten Eilbeschlusses verboten werden. Die Stadtverwaltung Oer-Erkenschwick sollte hierzu vor dem Hintergrund des Baurechts gezwungen werden. Innerhalb des Verfahrens wurden von den Betroffenen alle möglichen Argumente angeführt, die allerdings bei Gericht in keiner Weise Bestand hatten. Das Gelsenkirchener Verwaltungsgericht berief sich unter anderem auf eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, in der es hieß: „Ein Kinderspielplatz ist eine für eine altersgemäße Entwicklung eines Kindes wünschenswerte, wenn nicht gar erforderliche Einrichtung, um einem Kind einen von Beeinträchtigungen der Umwelt weitgehend ungestörten Aufenthalt im Freien zu ermöglichen und ihm u.a. Gelegenheit zu geben, sein Sozialverhalten im Spielen mit anderen Kindern zu trainieren. Um den Bedürfnissen von Kindern ... Rechnung zu tragen, gehören Kinderspielplätze in die unmittelbare Nähe einer Wohnbebauung; sie sind als deren sinnvolle Ergänzung anzusehen.“ Die Gelsenkirchener Richter weiter: „Wer Kinderlärm als lästig empfindet, hat selbst eine falsche Einstellung zu Kindern, die als selbst gesetzte Ursache rechtlich nicht relevant sein kann. Junge Menschen müssen sich austoben können; die dabei gezeigten Lebensäußerungen, auch die erzeugten Geräusche, sind grundsätzlich allen anderen Menschen zumutbar.“ Auch unterliegt Spielen bzw. seine Unterbrechung nicht den als „Ruhezeiten“ gehandelten Perioden, etwa nachmittags oder am Wochenende.

Dieses Urteil dürfte ein weiteres Argument für die Planung kindgerechter Wohnumgebung – auch und vor allem im öffentlichen Raum – sein. Interessant scheint darüber hinaus noch der Aspekt zu sein, wie einmal wieder zwischen Spiel- und Bolzplätzen differenziert wird. Wir möchten den Blick auf diese Differenzierung den kommunalen Planern in ihrem Bemühen nahe legen.

Az.: 10 L 2125/99

Die Entscheidung ist rechtskräftig.

Beschluss

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Antragstellers

Verfahrensbevollmächtigte:

gegen

den Antragsgegner

beigeladen:

Verfahrensbevollmächtigte:

wegen eines Antrages auf bauordnungsrechtliches Einschreiten
(hier: vorläufiger Rechtsschutz)

hat die 10. Kammer des

VERWALTUNGSGERICHTS GELSENKIRCHEN

am 8. Oktober 1999

durch

die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht Schinck-Klausener,
den Richter am Verwaltungsgericht Thewes und
den Richter am Verwaltungsgericht Dr. Brodale

b e s c h l o s s e n:

1. Der Antrag wird abgelehnt.
Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.
2. Der Streitwert wird auf 4000,- DM festgesetzt.

Gründe:

1. Der Antrag des Antragstellers,
dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung aufzugeben, die Nutzung des auf dem Grundstück der Beigeladenen errichteten Baumhauses samt einer darunter errichteten Holzhütte mit Veranda durch eine für sofort vollziehbar zu erklärende Ordnungsverfügung vorläufig zu untersagen,

hilfsweise die Nutzung der vorgenannten Baulichkeiten durch eine für sofort vollziehbar zu erklärende Ordnungsverfügung vorläufig werktags in der Zeit vor 8.00 Uhr, zwischen 13.00 Uhr und 15.00 Uhr und nach 19.00 Uhr sowie sonn- und feiertags ganztägig zu untersagen,

hat keinen Erfolg.

Der Antragsteller hat gegenüber dem Antragsgegner keinen Anspruch darauf, dass dieser im Rahmen der Bauaufsicht gegenüber den Beigeladenen in Form einer Nutzungsuntersagung einschreitet.

Der Antragsgegner hat als Bauaufsichtsbehörde unter anderem darüber zu wachen, dass in seinem Zuständigkeitsbereich bei der Errichtung, der Änderung, dem Abbruch, der Nutzung, der Nutzungsänderung sowie der Instandhaltung baulicher Anlagen die öffentlich-rechtlichen Vorschriften eingehalten werden (§ 61 Abs. 1 Satz 1 der Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen [BauO NW]) und in Wahrnehmung dieser Aufgabe nach pflichtgemäßem Ermessen die erforderlichen Maßnahmen zu treffen (§ 61 Abs. 1 Satz 2 BauO NW). Danach kann die Bauaufsichtsbehörde auch die Untersagung der Nutzung von Anlagen, die im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet worden sind und genutzt werden, anordnen.

Die Vorschrift des § 61 BauO NW vermittelt regelmäßig nur einen Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung der Bauaufsichtsbehörde.

Vgl.: Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteil vom 18.08.1960 - 1 C 42.59 -, Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE) Bd. 11, S. 95 ff.

Ein Anspruch eines Dritten auf Einschreiten besteht nur dann, wenn sich das Ermessen der Behörde soweit reduziert hat, dass nur eine einzige Entscheidung als rechtmäßig anzusehen wäre (Ermessensreduzierung auf Null). Eine Verpflichtung der Behörde zu ordnungsbehördlichem Einschreiten ergibt sich immer dann,

wenn nachbarschützende Vorschriften des öffentlichen Baurechts verletzt sind und diese Verletzung zu einer relevanten Beeinträchtigung des Nachbarn führt.

Vgl.: Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NW), Urteil vom 13.08.1990 - 7 A 1490/88 - m.w.N.

Dies folgt aus dem Zweck der Ermächtigungsnorm. Die Ausübung des Ermessens hat sich dabei an der Aufgabe zu orientieren, zu deren Erfüllung der Behörde das Ermessen eingeräumt ist. Im Fall des § 61 Abs. 1 BauO NW besteht die Aufgabe darin, die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften zu überwachen. Soweit die Vorschriften den Nachbarschutz bezwecken, gilt es diesen zu gewährleisten und gegebenenfalls durchzusetzen.

Vorliegend besteht kein Anhaltspunkt dafür, dass das Ermessen des Antragsgegners dahin reduziert sein könnte, dass er verpflichtet wäre, eine Nutzungsuntersagung anzuordnen.

Eine solche Ermessensreduzierung ergibt sich evident nicht im Hinblick auf die etwaige formelle Illegalität des als „Baumhaus“ bezeichneten Objekts. Die Vorschriften über die formelle Genehmigungspflicht baulicher Anlagen sind nämlich nicht nachbarschützend.

Vgl. Boeddinghaus/Hahn/Schulte, BauO NW, Stand: Mai 1999, § 74 Rn 354.

Das Ermessen des Antragsgegners ist aber auch nicht aufgrund einer Verletzung der Abstandflächenvorschriften eingeschränkt, denn das als „Baumhaus“ bezeichnete Objekt auf dem Grundstück der Beigeladenen verstößt ungeachtet der Frage, ob es sich hierbei um ein Gebäude oder eine bauliche Anlage handelt, von der Wirkungen wie von Gebäuden ausgehen, im Verhältnis zu den Antragstellern nicht gegen die Abstandflächenbestimmungen des § 6 BauO NW.

Im Hinblick auf die im Ortstermin am 6. Oktober 1999 getroffenen Feststellungen ist es vielmehr völlig abwegig, einen Verstoß gegen § 6 BauO NW anzunehmen. Der Abstand des als „Baumhaus“ bezeichneten Objekts zum Grundstück der Antragsteller ist mit 3,50 m nicht nur größer als der gemäß § 6 Abs. 5 Satz 4 BauO NW zu wahrende Mindestabstand von 3 m, sondern übersteigt selbst unter voller Berücksichtigung der Giebelflächen – was nur bei einer Dachneigung von mehr als 70° erforderlich wäre – auch die gemäß § 6 Abs. 4, Abs. 5 S. 1 BauO NW gebotene Abstandfläche von maximal 3,20 m (0,8 x 4,00 m Gesamthöhe). Das Vorbringen des Antragstellers, dass der in unmittelbarer Nähe zum „Baumhaus“ stehende Baum ein integrierter Teil der baulichen Anlage sein soll und der Baum für die Bemessung der Abstandfläche maßgeblich sein soll, ist jedenfalls nach den im Ortstermin getroffenen Feststellungen nicht mehr nachvollziehbar. Abgesehen davon, dass ein Baum keine für eine bauliche Anlage grundsätzlich erforderliche aus Bauprodukten hergestellte Anlage im Sinne des § 2 Abs. 1 S. 1 BauO NW ist, fehlt nach den im Ortstermin durch den Berichterstatter getroffenen und der Kammer vermittelten Feststellungen jeglicher Anhaltspunkt dafür, dass der Baum ein integrierter Teil des als „Baumhaus“ bezeichneten Objekts sein soll. Anders als es die Bezeichnung Baumhaus nahe legt, handelt es sich nämlich überhaupt nicht um ein Objekt, welches in einem Baum gebaut ist. Vielmehr handelt es sich um zwei übereinander errichtete Hütten, die auf dem Boden bzw. auf Holzpfählen – auf einem eigenem Fundament befestigt – stehen. Von dem in der Nähe des Objekts stehenden Baum wird das „Baumhaus“ lediglich an zwei Seiten von den Ästen berührt, aber nicht gestützt.

Das Vorbringen des Antragstellers, das „Baumhaus“ wirke im Sinne des § 12 BauO NW verunstaltend, begründet kein Recht, ein bauaufsichtsbehördliches Einschreiten zu verlangen. Die Vorschriften zum Schutz gegen Verunstaltungen dienen grundsätzlich ausschließlich dem allgemeinen Interesse. Sie sind nicht dazu bestimmt, Dritte, insbesondere Nachbarn zu schützen. Der Nachbar hat grundsätzlich gegenüber den Bauaufsichtsbehörden kein subjektiv-öffentliches Recht darauf, dass in der Umgebung seines Grundstücks Verunstaltungen verhindert werden.

Vgl. Boeddinghaus/Hahn/Schulte, a.a.O., § 74 Rn 316.

In Anbetracht der Konstruktion, der natürlichen Baumaterialien (Holz) und der an die Umgebung angepasste Farbe (grün) fehlt ausweislich der vom Berichtersteller angefertigten bzw. vom Antragsteller vorgelegten Fotos auch jeglicher nachvollziehbarer Anhaltspunkt dafür, dass das „Baumhaus“, welches zum Grundstück der Antragsteller durch den Sichtschutzzaun und die Bepflanzung nicht vollständig, aber in erheblicher Weise verdeckt wird, gegenüber den Antragstellern verunstaltend wirken könnte.

Das Vorbringen des Antragstellers, das „Baumhaus“ verletze gegenüber dem Antragsteller das bauplanerische Rücksichtnahmegebot, ist evident abwegig. Hierbei geht die Kammer davon aus, dass dieses Objekt schon allein aufgrund der beengten räumlichen Verhältnisse sowohl hinsichtlich der Höhe als auch hinsichtlich der Grundfläche der beiden Hütten als Spielhaus für kleinere Kinder errichtet ist und eine eigenständige Nutzung durch Erwachsene von völlig untergeordneter Bedeutung sein dürfte. Ein Spielhaus für Kinder auf einem in einem Wohngebiet liegenden Grundstück ist gegenüber den benachbarten Antragstellern nicht rücksichtslos.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts

vgl. Urteil vom 12.12.91 - 4 C 5.88-, Natur + Recht 1993, S. 76 (76 f.).

ist die Errichtung eines Kinderspielplatzes – auf welchem u.a. auch Spielhäuser errichtet werden – selbst in einem reinen Wohngebiet als sozialadäquate Ergänzung der Wohnbebauung grundsätzlich zulässig. Das Bundesverwaltungsgericht führt im einzelnen hierzu aus: „Ein Kinderspielplatz ist eine für eine altersgemäße Entwicklung eines Kindes wünschenswerte, wenn nicht gar erforderliche Einrichtung, um einem Kind einen von Beeinträchtigungen der Umwelt weitgehend ungestörten Aufenthalt im Freien zu ermöglichen und ihm u.a. Gelegenheit zu geben, sein Sozialverhalten im Spielen mit anderen Kindern zu trainieren. (...) Um den Bedürfnissen von Kindern und etwaigen Betreuungspersonen Rechnung zu tragen, gehören Kinderspielplätze in die unmittelbare Nähe einer Wohnbebauung; sie sind als deren sinnvolle Ergänzung anzusehen.“

Für die Kammer zeigt das Vorbringen des Antragstellers, „das laute Sprechen, ständige Rufen und Schreien der dort spielenden und balgenden 4 - 6 Kinder erweist sich als besonders störend und unzumutbar, zumal derartige Störungen zu jeder Tageszeit, also auch zur Zeit der Mittagsruhe, in den Abendstunden und selbstverständlich auch an Wochenenden und Feiertagen stattfinden, wo der Antragsteller mit seiner Familie den Garten bzw. die Terrasse ungestört nutzen möchte“, keine Rücksichtslosigkeit der Beigeladenen bzw. von deren Kindern an, sondern lässt vielmehr eine befremdliche Vorstellung von Kindern und dem Leben in dem hier gegebenen Wohngebiet – in dem nicht nur Erwachsene, sondern natürlich auch Familien mit Kindern leben – erkennen.

Wer Kinderlärm als lästig empfindet, hat selbst eine falsche Einstellung zu Kindern, die als selbst gesetzte Ursache rechtlich nicht relevant sein kann. Junge Menschen müssen sich austoben können; die dabei gezeigten Lebensäußerungen, auch die erzeugten Geräusche, sind grundsätzlich allen anderen Menschen zumutbar.

Vgl. OVG NW, Urteil vom 8. Juli 1986 -11 A 1288/85-, Baurecht 1987, S. 46 (48).

Die mit der Benutzung eines Kinderspielplatzes für die nähere Umgebung unvermeidbar verbundenen Auswirkungen - vorwiegend Geräusche - sind ortsüblich und sozialadäquat; die mit einer bestimmungsgemäßen Nutzung verbundenen Beeinträchtigungen von Kinderspielplätzen mit Ausnahme von sog. Bolzplätzen sind von den Nachbarn hinzunehmen.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 12. Dezember 1991, a.a.O.

Geht man dementsprechend davon aus, dass ein gesamter Kinderspielplatz für Nachbarn grundsätzlich zumutbar ist, liegt es auf der Hand, dass erst recht ein Spielhaus – welches Teil eines Spielplatzes sein kann – als zumutbar anzusehen ist.

Der Antragsteller kann des weiteren nicht geltend machen, dass eine Rücksichtslosigkeit sich daraus ergebe, dass vom streitigen Objekt eine Einblicknahme auf sein Grundstück möglich sei. Es entspricht ständiger Rechtsprechung des OVG NW und der beschließenden Kammer, dass es im unbeplanten Innenbereich keinen eigenständigen Schutz vor Einblicknahme gibt, der subjektive Rechte des Nachbarn begründet.

Vgl. OVG NW, Beschluss vom 30.5.96 -10 B 1 150/96 -

In Anbetracht der obigen Ausführungen, wonach der Antragsteller vom Antragsgegner nicht verlangen kann, dass dieser gegen die Nutzung des „Baumhauses“ einschreitet, weil ihn dieses nicht in seinen Rechten verletzt, hat auch der Hilfsantrag keinen Erfolg. Weiterer Ausführungen bedarf es zum als befremdlich anzusehenden Begehren, die Nutzen des Spielhauses zu sehr eingeschränkten, offenbar den Antragstellern genehmen Zeiten zu ermöglichen, nicht.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Ausnahmsweise sind gemäß § 162 Abs. 3 VwGO die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen erstattungsfähig, obgleich diese keinen Antrag gestellt und sich damit nicht dem Kostenrisiko ausgesetzt haben. Die Erstattungsfähigkeit entspricht nämlich der Billigkeit, weil der anwaltlich vertretene Antragsteller in Kenntnis der einem Anordnungsanspruch offensichtlich entgegenstehenden tatsächlichen Verhältnisse mutwillig einen gerichtlichen Eilantrag gestellt und aufrechterhalten hat, durch den die Beigeladenen zwangsläufig in ein an sich sinnloses gerichtliches Verfahren hineingezogen worden sind.

Vgl. zur Erstattungsfähigkeit in einer derartigen Fallkonstellation: VGH München, Beschluss vom 16.1.1990 -4 C 87.1304-, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ-RR) 1990, 663 (664); Schoch/Schmidt-Aßmann-Pietzner, VwGO, Stand: März 1999, § 162 Rn 97.

2. Die Streitwertfestsetzung beruht auf den §§ 20 Abs. 3, 13 Abs. 1 des Gerichtskostengesetzes und trägt der anzunehmenden Bedeutung der Sache aus der Sicht des Antragstellers Rechnung.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen den Beschluss zu 1. steht den Beteiligten die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen zu, wenn sie von diesem zugelassen wird. Die Beschwerde ist nur zuzulassen, wenn

3. ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Beschlusses bestehen,
4. die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,
5. die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,
6. der Beschluss von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
7. ein der Beurteilung des Beschwerdegerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Der Antrag auf Zulassung der Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses schriftlich beim Verwaltungsgericht Gelsenkirchen, Bahnhofsvorplatz 3, 45879 Gelsenkirchen, zu stellen. In dem Antrag, der den angegriffenen Beschluss bezeichnen muss, sind die Gründe darzulegen, aus denen die Beschwerde zuzulassen ist.

Im Beschwerdeverfahren muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule vertreten lassen. Dies gilt auch für den Antrag auf Zulassung der Beschwerde. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst vertreten lassen.

Gegen den Beschluss zu 2. findet innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, Beschwerde statt, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes einhundert Deutsche Mark übersteigt.

Die Beschwerde ist schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle beim Verwaltungsgericht Gelsenkirchen einzulegen. Über sie entscheidet das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster, falls das beschließende Gericht ihr nicht abhilft.

Schinck-Klausener

Thewes

Dr. Brodale