

BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 4 B 15.04
VGH 25 B 98.3582

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 25. März 2004
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. P a e t o w
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. R o j a h n und G a t z

beschlossen:

Die Beschwerde der Kläger gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 29. Dezember 2003 wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens als Gesamtschuldner.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 20 451,68 € festgesetzt.

G r ü n d e :

Die auf sämtliche Zulassungsgründe des § 132 Abs. 2 VwGO gestützte Beschwerde bleibt erfolglos. Aus dem Beschwerdevorbringen ergibt sich kein Grund für die Zulassung der Revision.

1. Die Rechtssache hat nicht die grundsätzliche Bedeutung (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO), die ihr die Kläger beimessen.

Die Beschwerde wirft als rechtsgrundsätzlich bedeutsam die Frage auf, ob Veranstaltungen eines Swinger-Clubs (Partnertreff) vom Begriff des "Wohnens" i.S. von § 4 Abs. 1 BauNVO erfasst werden. Diese Frage kann auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts unschwer beantwortet werden, ohne dass es der Durchführung eines Revisionsverfahrens bedarf.

Zum Begriff des Wohnens gehört eine auf Dauer angelegte Häuslichkeit, die Eigengestaltung der Haushaltsführung und des häuslichen Wirkungskreises sowie die Freiwilligkeit des Aufenthalts (vgl. BVerwG, Beschluss vom 25. März 1996 - BVerwG 4 B 302.95 - NVwZ 1996, 893). Diese Definition ist aus der Abgrenzung zu anderen planungsrechtlichen Nutzungsformen (Beherbergung, Heimunterbringung, Formen der sozialen Betreuung und Pflege) entwickelt worden. Sie soll den Bereich des Wohnens als Bestandteil der privaten Lebensgestaltung kennzeichnen. Gemeint ist damit die Nutzungsform des selbstbestimmt geführten privaten Lebens "in den eigenen vier Wänden", die auf eine gewisse Dauer angelegt ist u n d keinem anderen in der Baunutzungsverordnung vorgesehenen Nutzungszweck verschrieben ist, insbesondere keinem Erwerbszweck dient (zutreffend Stock, in: König/Roeser/Stock,

BauNVO, 2. Auflage 2003, Rn. 16 zu § 3). Ob mit der Überlassung von Räumen an einen Swinger-Club ein Erwerbszweck verfolgt wird, hängt von einer wertenden Betrachtung aller Umstände des Einzelfalls ab.

Das Berufungsgericht folgt diesem rechtlichen Ansatz. Es hat festgestellt, dass die Kläger Kellerräume ihres Anwesens an den Club gegen Mietzins vermietet, zumindest von männlichen Singles ein Nutzungsentgelt erhoben und selbst nicht an angebotenen Vergnügungen teilgenommen, sondern in erster Linie als Personal - als Türsteher, Einweiser, Bardame - fungiert haben. Diese Feststellungen greift die Beschwerde nicht mit Verfahrensrügen an. Es liegt auf der Hand, dass eine so umschriebene Nutzung die dem Begriff der Wohnnutzung eigene Variationsbreite überschreitet. Für eine weitergehende abstrakte Klärung des Begriffs des Wohnens bietet der vorliegende Streitfall keinen Anlass.

2. Die Rüge, die angefochtene Entscheidung weiche von dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. November 2002 - BVerwG 6 C 16.02 - (NVwZ 2003, 603) ab, ist unzulässig, weil sie den Darlegungsanforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO nicht genügt. Der Revisionszulassungsgrund der Abweichung liegt nur vor, wenn die Vorinstanz in Anwendung *d e r s e l b e n* Rechtsvorschrift mit einem ihre Entscheidung tragenden Rechtssatz zu einem ebensolchen Rechtssatz in einer Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts in Widerspruch tritt (vgl. BVerwG, Beschluss vom 20. Dezember 1995 - BVerwG 6 B 35.95 – NVwZ-RR 1996, 712). Einen solchen Widerspruch im abstrakten Rechtssatz legt die Beschwerde auch nicht ansatzweise dar. Die von ihr zitierte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. November 2002 ist zu § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GastG ergangen. Das schließt das Vorliegen einer Divergenz i.S. von § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO von vornherein aus.

3. Die erhobene Aufklärungsrüge (§ 86 Abs. 1 Satz 1 VwGO) greift ebenfalls nicht durch.

Die Beschwerde rügt, das Berufungsgericht habe ohne Beweisaufnahme unterstellt, dass vom Nachtbetrieb eines Swinger-Clubs nach außen hin wahrnehmbare Aktivitäten der Gäste wie Pkw- und Taxianfahrten, Parkplatzsuche, Türeenschlagen, laute Unterhaltungen usw. ausgingen, die mit dem intensiven Ruhebedürfnis der Wohnbe-

völkerung gerade in den Nachtstunden im allgemeinen Wohngebiet unvereinbar seien. Hierbei handele es sich um "reine Unterstellungen".

Diese Rüge führt nicht zu einem Verfahrensfehler. Ein Aufklärungsmangel liegt nicht vor. Die verfahrensrechtliche Aufklärungspflicht gebietet dem Tatrichter, nur solche Umstände aufzuklären, auf die es nach seiner eigenen Rechtsauffassung, die er seinem Urteil zugrunde legt, ankommt. Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist die Frage, ob der streitbefangene Swinger-Club als sonstiger nicht störender Gewerbebetrieb i.S. des § 4 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO zugelassen werden kann, auf der Grundlage einer typisierenden Betrachtungsweise zu beantworten. Das entspricht der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. Danach ist eine Ausnahme gemäß § 4 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO unzulässig, wenn das Vorhaben - bezogen auf den Wohngebietscharakter - aufgrund seiner typischen Nutzungsweise störend wirkt. Relevant für die Beurteilung der Gebietsunverträglichkeit sind alle mit der Zulassung des Betriebes nach seinem Gegenstand, seiner Struktur und Arbeitsweise typischerweise verbundenen Auswirkungen auf die nähere Umgebung wie insbesondere die Art und Weise der Betriebsvorgänge, der Umfang, die Häufigkeit und die Zeitpunkte dieser Vorgänge, der damit verbundene An- und Abfahrtsverkehr sowie der Einzugsbereich des Betriebes (vgl. hierzu BVerwG, Urteil vom 25. November 1983 - BVerwG 4 C 21.83 - BVerwGE 68, 213 <214>; Urteil vom 21. März 2002 - BVerwG 4 C 1.02 - BVerwGE 116, 155 <157 f.>; vgl. auch Beschluss vom 9. Oktober 1990 - BVerwG 4 B 121.90 - NVwZ 1991, 267). Diese Sichtweise rechtfertigt sich daraus, dass die Baunutzungsverordnung die Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse in Gestalt einer Baugebietstypologie konkretisiert, die ihrerseits auf der typisierenden Zuordnung bestimmter Nutzungsarten und baulicher Anlagen zu einem (oder mehreren) der Baugebiete beruht.

Nach dieser Rechtsprechung kommt es darauf an, ob ein Swinger-Club der hier betriebenen Größe seiner Art nach geeignet ist, das Wohnen wesentlich zu stören, oder ob dies regelmäßig (typischerweise) nicht der Fall ist. Die Beschwerde legt nicht dar, dass sich dem Berufungsgericht bei diesem auf Erfahrungswerten aufbauenden rechtlichen Ansatz Ermittlungen an Ort und Stelle oder in der Nachbarschaft des Wohngrundstücks der Kläger hätten aufdrängen müssen. Die Beschwerde zeigt insbesondere nicht auf, aus welchen atypischen Gründen die vom Berufungsgericht

angenommenen Beeinträchtigungen der nächtlichen Wohnruhe durch einen Clubbetrieb der hier vorliegenden Art regelmäßig entfallen. Der Hinweis der Beschwerde, dass die Besucher des Clubs bestrebt seien, "unauffällig zu bleiben", ist nicht geeignet, die Erfahrungswerte, auf die sich das Berufungsgericht stützt, in Zweifel zu ziehen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2, § 159 Satz 2 VwGO, die Streitwertentscheidung auf § 14 Abs. 1 und 3, § 13 Abs. 1 Satz 1 GKG.

Dr. Paetow

Prof. Dr. Rojahn

Gatz