

Titel:

Einstweiliger Rechtsschutz - Gaststättenrechtliche Gestattungen für einen Flohmarkt

Normenketten:

VwGO § 80 Abs. 5, § 80a Abs. 3, § 146 Abs. 4 S. 6

GastG § 12

Leitsätze:

1. Hat das Verwaltungsgericht seine Entscheidung über einstweilige Rechtsschutzanträge nach § 80a Abs. 3, § 80 Abs. 5 VwGO auf eine Interessenabwägung gestützt, weil der Ausgang der zugrundeliegenden Klageverfahren offen sei, beschränkt sich die Prüfung des Beschwerdegerichts auf diese vorgelagerte Annahme, wenn das Beschwerdevorbringen nur deren Richtigkeit angreift. (Rn. 8 und 9) (redaktioneller Leitsatz)

2. Das Erfordernis einer achtstündigen Nachtruhe kann bei gaststättenrechtlichen Gestattungen, die aus Anlass seltener oder sehr seltener Ereignisse erteilt werden, jedenfalls nicht zwangsläufig Geltung beanspruchen. (Rn. 11) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

gaststättenrechtliche Gestattungen aus Anlass eines Flohmarkts, Verschiebung des Beginns der Nachtzeit auf 24.00 Uhr, Hinausschieben des Sperrzeitbeginns für die Freiluftgastronomie auf 24.00 Uhr, Vorverlegung des Sperrzeitbeginns für die Innengastronomie auf 24.00 Uhr, Anträge von Eigentümern benachbarter Grundstücke nach § 80a Abs. 3, § 80 Abs. 5 VwGO, offene Hauptsacheprognose, Gaststätte, gaststättenrechtliche Gestattung, Anlass, Flohmarkt, Verschiebung, Nachtzeit, Sperrzeitbeginn, Freiluftgastronomie, Vorverlegung, Innengastronomie, Offene Hauptsacheprognose

Vorinstanz:

VG Ansbach, Beschluss vom 20.06.2018 – AN 4 S 18.1058

Fundstelle:

BeckRS 2018, 14576

Tenor

I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

II. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens fallen dem Antragsteller zu 1) zu zwei Fünfteln, dem Antragsteller zu 2) zu drei Fünfteln zu Last. Die Beigeladenen tragen ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

III. Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 12.500 Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1

Aus Anlass des am 22. Juni 2018 um 16.00 Uhr beginnenden und am 23. Juni 2018 um 16.00 Uhr endenden „Grafflmarkts“ erteilte die Antragsgegnerin den Beigeladenen, die in der dortigen Gustavstraße Gaststätten betreiben, am 23. Mai 2018 für sofort vollziehbar erklärte Gestattungen im Sinn von § 12 GastG für den Betrieb von Schank- und Speisewirtschaften am 22. Juni 2018 in der Zeit von 16.00 Uhr bis 24.00 Uhr auf verdichteten Freischankflächen vor ihrem jeweiligen Lokal. Die zugunsten der Beigeladenen zu 1) bis 3) und zu 5) ergangenen Bescheide gestatten zusätzlich jeweils das Aufstellen eines Ausschankstandes bzw. Ausschankwagens zur Abgabe alkoholischer und alkoholfreier Getränke, im Fall der Beigeladenen zu

2) außerdem das Aufstellen eines Standes zur Abgabe zubereiteter Speisen, im Fall des Beigeladenen zu
3) ferner das Aufstellen zweier Stehtische.

2

In allen Bescheiden wurde der Beginn der Sperrzeit für die Gaststätteninnenräume der Beigeladenen in der Nacht vom 22. auf den 23. Juni 2018 von 2.00 Uhr auf 24.00 Uhr vorverlegt. Der Beginn der Sperrzeit für die Freischankflächen dieser Gastwirte wurde für die gleiche Nacht von 23.00 Uhr auf 24.00 Uhr hinausgeschoben. Als Beginn der Nachtzeit wurde in den Bescheiden ebenfalls 24.00 Uhr festgesetzt. Die Bewirtung von Stehgästen, Passanten und von Personen, die den Innenraum der jeweiligen Gaststätte zum Zweck des Rauchens verlassen, auf und außerhalb der Freischankfläche, ferner die Abgabe von Flaschenbier und von sonstigen in der Gaststätte verabreichten Getränken an Stehgäste und Passanten am 22. Juni 2018 wurde in den Bescheiden hinsichtlich der Zeit von 16.00 Uhr bis 23.30 Uhr für zulässig erklärt. Die Abgabe von Speisen und Getränken sei sowohl im Innenbereich der Gaststätten als auch auf den Freischankflächen an jenem Tag um 23.30 Uhr einzustellen. Ab dem Beginn der Sperrzeit dürften bis zum 23. Juni 2018, 8.00 Uhr, keine Arbeiten mehr durchgeführt werden, die geeignet seien, die Nachtruhe der Anwohner zu stören.

3

Der Antragsteller zu 1), der Eigentümer eines von ihm nicht bewohnten Anwesens in der Gustavstraße ist, hat am 14. Juni 2018 Klage gegen die an die Beigeladenen zu 1) und 2) gerichteten Bescheide vom 23. Mai 2018 erhoben. Außerdem beantragte er u. a., die aufschiebende Wirkung dieser Klage hinsichtlich der Zeit von 22.00 Uhr bis 24.00 Uhr wiederherzustellen. Der Antragsteller zu 2), der eigenem Bekunden zufolge ebenfalls Eigentümer eines Anwesens in der Gustavstraße ist, das er ausweislich der von ihm mitgeteilten Anschrift nicht bewohnt, hat in Bezug auf die gegenüber den Beigeladenen zu 3) bis 5) erlassenen Bescheide Rechtsschutzgesuche anhängig gemacht, die mit denjenigen des Antragstellers zu 1) wortgleich übereinstimmen. Zur Begründung tragen die Antragsteller im Wesentlichen vor, durch die Gestattungen werde eine unzulässig hohe Lärmbelastung ihrer Anwesen zugelassen.

4

Das Verwaltungsgericht hat die Anträge nach § 80a Abs. 3, § 80 Abs. 5 VwGO durch Beschluss vom 20. Juni 2018 als unbegründet abgelehnt.

5

Gegen diese Entscheidung haben die Antragsteller mit Schriftsatz ihrer Bevollmächtigten vom 21. Juni 2018, der dem Verwaltungsgerichtshof am gleichen Tag zwischen 15.09 Uhr und 15.38 Uhr als Fernkopie zugegangen, Beschwerde eingelegt, mit der sie beantragen,

6

Der Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 20. Juni 2018 wird aufgehoben und die aufschiebende Wirkung der Klagen der Antragsteller gegen die den Beigeladenen erteilten Bescheide der Antragsgegnerin vom 23. Mai 2018 wird wiederhergestellt, soweit sich die Gestattungen auf die Zeit ab 22.00 Uhr bis 24.00 Uhr in der Nacht des 22. Juni 2018 beziehen.

II.

7

Die zulässige Beschwerde bleibt ohne Erfolg, da sich aus dem Beschwerdevorbringen, auf dessen Prüfung der Verwaltungsgerichtshof gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, nicht die Notwendigkeit einer Aufhebung oder Abänderung des angefochtenen Beschlusses ergibt.

8

Das Verwaltungsgericht hat seine Entscheidung tragend auf die Erwägung gestützt, dass über die Anträge nach § 80a Abs. 3, § 80 Abs. 5 VwGO im Wege einer Interessenwägung befunden werden müsse, da der Ausgang der von den Antragstellern eingeleiteten Klageverfahren als offen anzusehen sei. Obgleich der Allgemeinheit und den Beigeladenen vorliegend ein kurzfristiges Reagieren auf veränderte

Rahmenbedingungen hinsichtlich der inmitten stehenden Veranstaltung zumutbar sei, falle die Interessenabwägung deshalb zu Ungunsten der Antragsteller aus, weil sie in keinem anderen subjektiven Recht als ihrem Eigentum betroffen seien.

9

Der letztgenannten Wertung tritt die Beschwerdebegründung nicht entgegen, so dass seitens des Verwaltungsgerichtshofs angesichts der sich aus § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO ergebenden Prüfungsbeschränkung hierzu nichts auszuführen ist. Im Schriftsatz ihrer Bevollmächtigten vom 21. Juni 2018 wenden sich die Antragsteller vielmehr ausschließlich gegen die Richtigkeit der dieser Erwägung vorgelagerten Annahme des Verwaltungsgerichts, es sei offen, wie über die am 14. Juni 2018 erhobenen Klagen zu befinden sein werde. Beurteilt man die Bescheide vom 23. Mai 2018 ausschließlich am Beschwerdevorbringen, wie § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO dies gebietet, so entzieht sich der Ausgang der anhängigen Hauptsacheverfahren auch aus der Sicht des Verwaltungsgerichtshofs einer sicheren Prognose.

10

1. Die Antragsteller tragen zum einen vor, nach 22.00 Uhr sei eine Lärmbelastung zu erwarten, bei der es nicht möglich sein werde, in den ihnen gehörenden Anwesen erholsamen Schlaf zu finden. Insbesondere sei damit zu rechnen, dass sich auch nach 24.00 Uhr noch zahlreiche Gäste in dem betroffenen Bereich aufhalten würden, so dass die Lärmauswirkungen noch signifikant über Mitternacht hinaus andauern würden. Da sich Besucher und Beschicker des Grafflmarktes nach den in früheren Jahren gewonnenen Erfahrungen am 23. Juni 2018 deutlich vor 8.00 Uhr (dem für diesen Tag festgesetzten Verkaufsbeginn) auf dem Veranstaltungsgelände einfinden würden, sei eine achtstündige Nachtruhe nicht gewährleistet.

11

Dies trifft allen derzeit erkennbaren Umständen nach in tatsächlicher Hinsicht zu. Der Annahme, in demjenigen Abschnitt der Gustavstraße, in dem sich die Anwesen der Antragsteller befinden, werde in der Nacht vom 22. auf den 23. Juni 2018 um Mitternacht dasjenige Maß an Ruhe einkehren, das für einen ungestörten Schlaf erforderlich ist, steht vor allem entgegen, dass die Geräuschmessungen, die nach Aktenlage eine Umweltingenieurin der Antragsgegnerin anlässlich des am 23. und 24. Juni 2017 abgehaltenen Grafflmarktes durchgeführt hat, für die Stunde von 0.00 Uhr bis 1.00 Uhr des 24. Juni 2017 einen Mittelungspegel L_{Aeq} von 70,3 dB und für die Zeit zwischen 7.00 Uhr und 8.00 Uhr des gleichen Tages einen Mittelungspegel L_{Aeq} von 54,5 dB ergeben haben. (Wenn auf Seite 4 oben der Klage- und Antragschrift als Messtag Samstag, der „25.06.17“, genannt wird, handelt es sich allen erkennbaren Umständen nach um eine offensichtliche Unrichtigkeit.) Sowohl im Urteil vom 25. November 2015 (22 BV 13.1686 – VGH n.F. 68, 280 Rn. 102), das sich grundsätzlich mit den akustischen Auswirkungen der in der Gustavstraße betriebenen Gaststätten befasst, als auch im Beschluss vom 23. Juni 2016 (22 CS 16.1199 – juris Rn. 28) – er hat die sofortige Vollziehbarkeit von aus Anlass eines Grafflmarktes erteilten Gestattungen auf in der Nähe der Gustavstraße liegenden Verkehrsflächen zum Gegenstand – hat der Verwaltungsgerichtshof jedoch festgehalten, dass das Erfordernis der achtstündigen Nachtruhe bei Gestattungen, die aus Anlass seltener oder sehr seltener Ereignisse erteilt werden, jedenfalls nicht zwangsläufig Geltung beanspruchen kann.

12

Das Verwaltungsgericht hat sich im angefochtenen Beschluss hinsichtlich der Frage, ob die zweimal jährlich stattfindenden Grafflmärkte vor dem Hintergrund der übrigen in der Gustavstraße stattfindenden oder sich auf sie auswirkenden Sonderveranstaltungen als „(sehr) seltene Ereignisse“ angesehen werden können, zwar nicht definitiv festgelegt. Es hat jedoch festgehalten, die Antragsgegnerin habe die Anzahl der jährlich stattfindenden Feste deutlich reduziert. Vor allem aber hat es die Auffassung vertreten, die Lärmsituation sei in den verfahrensgegenständlichen Bescheiden möglicherweise zu Recht auf der Grundlage einer entsprechenden Anwendung der Nummer 4.4 der Freizeitlärmrichtlinie beurteilt worden; die Anwendbarkeit dieser – nicht normativ wirkenden – Regelung setzt eine seltene Veranstaltung von besonderer Typizität voraus. Vor dem Hintergrund dieser beiden Ausführungen des Verwaltungsgerichts und des dargestellten Rechtsstandpunkts des Verwaltungsgerichtshofs hätten die Antragsteller nicht davon absehen dürfen, in der

Beschwerdebegründung aufzuzeigen, dass sie – zumal als nicht in der Gustavstraße wohnende Personen – hinsichtlich der einen inmitten stehenden Nacht ein Recht auf achtstündigen, ungestörten Schlaf einfordern können. Dies gilt umso mehr, als sie sich im Schriftsatz ihrer Bevollmächtigten vom 21. Juni 2018 ausdrücklich – wenngleich in anderem Zusammenhang – auf den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 23. Juni 2016 (22 CS 16.1199 – juris) beziehen, der ihnen mithin bekannt ist.

13

2. In der Beschwerdebegründung haben die Antragsteller zum anderen die Auffassung vertreten, die Bescheide vom 23. Mai 2018 seien deshalb rechtswidrig, weil ihre Anwesen bereits angesichts der allgemeinen Verhältnisse in der Gustavstraße einer unzulässig hohen Lärmbelastung ausgesetzt seien. Sie behaupten damit eine tatsächliche Gegebenheit, die der Verwaltungsgerichtshof im Beschluss vom 23. Juni 2016 (a.a.O. Rn. 29 ff.) zum Anlass genommen hat, um eine Entscheidung des Verwaltungsgerichts zu bestätigen, durch die die aufschiebende Wirkung von Drittanfechtungsklagen gegen gaststättenrechtliche Gestattungen hinsichtlich der Zeit ab 22.00 Uhr wiederhergestellt worden war, die die Antragsgegnerin anlässlich des am 24. und 25. Juni 2016 abgehaltenen Grafflmarkts erteilt hatte.

14

Das Verwaltungsgericht gelangte im vorliegend angefochtenen Beschluss demgegenüber zu der Auffassung, die nunmehr streitgegenständliche Veranstaltung sei nicht bereits wegen der in der Gustavstraße ansonsten bestehenden Verhältnisse unzumutbar. Denn die Antragsgegnerin habe insbesondere durch den Erlass von Auflagenbescheiden das Urteil des Verwaltungsgerichtshofs vom 25. November 2015 (22 BV 13.1686 – VGH n.F. 68, 280) umgesetzt und die Lärmsituation entscheidend verbessert. Wie die von der Antragsgegnerin vorgelegten Protokolle zeigten, würden die Auflagen auch kontrolliert und durchgesetzt.

15

Ob dieser Bewertung zu folgen ist, muss derzeit als offen angesehen werden. Einerseits wurden an neun der elf Tage, an denen die Antragsgegnerin eigener Darstellung zufolge in der zweiten Hälfte des Jahres 2017 in der Gustav- und in der Waagstraße sowie am Waagplatz befindliche Gaststätten kontrolliert hat, (fallweise sogar mehrere) Verstöße gegen Regelungen festgestellt, die dem Schutz der Nachbarschaft vor gaststättenbezogenem Lärm dienen; zu einem erheblichen Teil betrafen sie zudem Lokale, deren Betreiber zum vorliegenden Verfahren beigeladen sind. Überdies fanden nur zwei dieser elf Kontrollen an einem Freitagabend und damit während einer Zeit statt, in der zum einen typischerweise mit einem (deutlich) erhöhten Gästeaufkommen zu rechnen ist und während derer zum anderen Freischankflächen in der Gustavstraße eine Stunde länger betrieben werden dürfen, als dies außerhalb des Wochenendes der Fall ist. Die am Freitag, den 24. November 2017, durchgeführte Überprüfung ist zudem mit Blickrichtung auf die Frage, ob die in der Gustavstraße tätigen Gastwirte die ihnen zum Zweck des Nachbarschutzes erteilten Lärmschutzauflagen beachten, angesichts der Jahreszeit (Spätherbst), des Kontrollzeitpunkts (20.00 Uhr) und der meteorologischen Bedingungen (Regenwetter) kaum aussagekräftig. Vor diesem Hintergrund und angesichts der Tatsache, dass die Antragsgegnerin nach derzeitiger Lage der Akten die Gaststätten in der Gustavstraße an den erfahrungsgemäß ebenfalls überdurchschnittlich lärmträchtigen Samstagabenden überhaupt nicht überprüft hat, kann gegenwärtig nicht ausgeschlossen werden, dass die das Jahr 2017 betreffende Auflistung der Antragsgegnerin das Ausmaß der damals bestehenden Lärmbetroffenheit der Anwohner u. U. in einem günstigeren Licht darstellt als dies den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht.

16

Andererseits erscheint es möglich, dass sich auf der Grundlage der Ergebnisse der Kontrollen, die die Antragsgegnerin seit Mitte April 2018 in bemerkenswerter Häufigkeit in der Gustavstraße durchgeführt hat, ein etwas günstigeres Bild abzeichnet. Sollte ihre Darstellung zutreffen, wurden heuer an den bisher 18 Kontrolltagen nur bei zwei Beigeladenen ein jeweils einmaliges Überschreiten der auf der Freischankfläche zulässigen Sitzplatzzahl, in einem dieser Fälle zudem ein gleichzeitig begangener Sperrzeitverstoß festgestellt. Allerdings hat die Antragsgegnerin auch im Jahr 2018 ausweislich der von ihr im ersten Rechtszug vorgelegten Tabelle bisher keine Überprüfungen an Samstagen vorgenommen; insofern fehlt es deshalb weiterhin an einschlägigen Erkenntnissen. Gleiches gilt hinsichtlich der Frage, ob die Betreiber der

in der Gustavstraße vorhandenen Gaststätten aktuell die die Innengastronomie betreffenden lärmschutzbezogenen Regelungen beachten.

17

An der vor diesem Hintergrund gebotenen Einschätzung, dass es als offen angesehen werden muss, ob die Antragsgegnerin mit Blickrichtung auf die alltägliche Geräuschbelastung der Bewohner der Gustavstraße zum Erlass von Bescheiden der streitgegenständlichen Art befugt war, ändert das Vorbringen in der Beschwerdebegründung nichts. Als Erkenntnismittel, die im vorliegenden Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes berücksichtigungsfähig sind, haben die Antragsteller lediglich Lichtbilder vorgelegt, die eine unzulässig hohe Frequentierung von in der Nähe des Anwesens des Antragstellers zu 1) liegenden Freischankflächen durch Getränke konsumierende, teilweise wohl mit Fußballtrikots bekleidete Personen am 6. Mai 2018 zwischen ca. 10.00 Uhr und etwa 14.00 Uhr belegen sollen. Für die Richtigkeit der diesbezüglichen Behauptung der Antragsteller spricht angesichts des vorlegten Bildmaterials zwar eine nicht geringe Wahrscheinlichkeit. Andererseits ist der sich hieraus ergebende Befund bereits in tatsächlicher Hinsicht nicht derart eindeutig, dass er ohne Anhörung der Antragsgegnerin und der betroffenen Beigeladenen als zutreffend unterstellt werden dürfte; da die Beschwerde der Antragsteller den Verwaltungsgerichtshof erst am Nachmittag des 21. Juni 2018 erreicht hat, war eine solche Anhörung nicht mehr möglich. Unabhängig hiervon würde eine an einem Samstagvormittag ggf. zu verzeichnende Missachtung von Regelungen über den Betrieb von Freischankflächen, die im Interesse des Nachbarnschutzes erlassen wurden, wohl allenfalls dann den Schluss rechtfertigen, dass die streitgegenständlichen Bescheide aus diesem Grund mit einer Verletzung subjektiver Rechte der Antragsteller einhergehen, wenn der am 6. Mai 2018 zu verzeichnende Vorfall im Kontext weiterer unter dem Blickwinkel des Nachbarnschutzes relevanter Rechtsverstöße aus jüngerer Zeit stünde. Eine diesbezüglich hinreichende Gewissheit aber konnten – wie dargestellt – im vorliegenden Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes weder das Verwaltungsgericht noch der Verwaltungsgerichtshof gewinnen.

18

3. Um Missdeutungen dieses Beschlusses vorzubeugen, merkt der Verwaltungsgerichtshof an, dass die nach alledem gebotene Zurückweisung der Beschwerde nicht mit einer Billigung des – vom Verwaltungsgericht ohnehin nur als „möglich“ angesehenen – Rechtsstandpunkts einhergeht, die Zulässigkeit der von Gaststätten ausgehende Geräusche dürfe sogar dann, wenn sie nicht im Rahmen einer gleichzeitig stattfindenden anlassgebenden Veranstaltung hervorgerufen werden, nach der Freizeitlärmsrichtlinie beurteilt werden (da die Verkaufstätigkeit auf dem Grafflmarkt nach dem Festsetzungen der Antragsgegnerin am 22.6.2018 um 22.00 Uhr endet, steht für die Zeit danach nur noch gaststätteninduzierter Lärm inmitten). Zu dieser Frage hatte sich der Verwaltungsgerichtshof mangels einschlägigen Beschwerdevorbringens in der vorliegenden Entscheidung vielmehr nicht zu äußern. Gleiches gilt für die Problematik, ob das Unterfangen der Antragsgegnerin, den von ihr auch für die Zeit nach 22.00 Uhr gewünschten erweiterten Gaststättenbetrieb durch die Neufassung des § 1 der Grafflmarktverordnung zum Bestandteil dieses Flohmarkts zu erklären, von der Ermächtigungsgrundlage des Art. 19 Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 und 3 LStVG gedeckt ist, und ob – bei unterstellter Wirksamkeit des § 1 Satz 2 dieser Verordnung – eine solche Etikettierung etwas an der tatsächlichen Gegebenheit zu ändern vermag, dass sich die Lärmbetroffenen ab 22.00 Uhr ausschließlich mit Geräuschen konfrontiert sehen, die Manifestationen des kollektiven Konsums vor allem von Alkohol durch eine möglichst große Menschenmenge im öffentlichen Raum sind.

19

4. Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich der Antragsteller auf § 154 Abs. 2 VwGO i.V.m. § 159 Satz 1 VwGO und § 100 Abs. 2 ZPO, hinsichtlich der Beigeladenen auf § 162 Abs. 3 VwGO.