
Datum: 12.11.2015
Gericht: Verwaltungsgericht Minden
Spruchkörper: 9. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 K 53/14
ECLI: ECLI:DE:VGMI:2015:1112.9K53.14.00

Tenor:

Die dem Beigeladenen von der Beklagten erteilte Baugenehmigung vom 11.11.2013 in der Gestalt der Bauordnungsverfügung vom 17.09.2015 wird aufgehoben.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen, die dieser selbst trägt.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf eine Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % des beizutreibenden Betrags abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand:	1
Die Klägerin wendet sich gegen die dem Beigeladenen erteilte Baugenehmigung für den Ausbau und die Umnutzung einer Scheune zu einer Gaststätte.	2
Sie ist Eigentümerin des mit einem Wohnhaus bebauten Grundstücks X.-----straße 15 in C. T. (Gemarkung C. T. , Flur 21, Flurstück 1464). Nördlich hieran schließt sich das im Eigentum des Beigeladenen stehende Grundstück X.-----straße 17 (Gemarkung C. T. , Flur 21, Flurstück 1527) an. Dieses ist straßenseitig mit einem als Gasthaus genutzten Gebäude sowie im hinteren Grundstücksbereich mit einer denkmalgeschützten Scheune bebaut. Letztere befindet sich in einer Innenhoflage und ist – neben dem Wohnhaus der Klägerin – allseitig von anderen Häusern umgeben, die zu Wohn- und Gewerbebezwecken genutzt werden. In der näheren Umgebung befinden sich mehrere Gaststätten. Die Grundstücke liegen in der Innenstadt von C. T. im Geltungsbereich des rechtskräftigen	3

Bebauungsplanes Nr. 0158A „L. „, der den Bereich als Kerngebiet ausweist. Nach den textlichen Festsetzungen sind Wohnungen in den Obergeschossen allgemein zulässig.

Auf den Bauantrag des Beigeladenen vom 13.03.2008 erteilte die Beklagten ihm mit Bescheid vom 27.09.2010 eine Baugenehmigung für den Ausbau und die Umnutzung der Scheune als Gaststätte/Café mit Fest- und Vortragssaal mit bis zu 85 Gastplätzen sowie 48 Plätzen für eine Außengastronomie im Innenhof. Erst im Laufe des Verwaltungsverfahrens forderte die Beklagten vom Beigeladenen die Vorlage eines Lärmschutzgutachtens. Der Beigeladene legte mehrfach überarbeitete schalltechnische Untersuchungen des Ingenieurbüros Dipl.-Ing G. I. vom 02.05.2008, 30.06.2008 und 19.11.2008, eine Ergänzung vom 11.07.2008, einen Schallpegel-Messbericht vom 01.09.2009 sowie eine abschließende Stellungnahme vom 20.09.2009 vor. In diesen Gutachten kam der Gutachter zu dem Ergebnis, dass durch den Betrieb der Gaststätte und der Außengastronomie bei Beachtung bestimmter Vorgaben bezogen auf das Haus der Kläger die Immissionsrichtwerte der TA-Lärm für Misch- und Kerngebiete von 60 dB(A) für die Zeit von 06.00 bis 22.00 Uhr sowie von 45 dB(A) für den Zeitraum von 22.00 bis 06.00 Uhr mit 56,8 dB(A) tags und 39,6 dB(A) nachts deutlich unterschritten würden. Zu den zu beachtenden Vorgaben zählte u.a., dass die Eingangstür zur Gaststätte als Schallschleuse zu errichten ist, die so konstruiert ist, dass beim Betreten oder Verlassen der Gaststätte immer ein Türflügel geschlossen ist, und die über ein Schalldämmmaß von $R'w = 25$ dB Doppeltür verfügen soll. Die Begutachtungen des Ingenieurbüros Dipl.-Ing G. I. wurden durch „Grünstempel“ in die Baugenehmigung einbezogen.

4

Auf die dagegen am 27.10.2010 erhobene Klage der Klägerin hob die Kammer mit Urteil vom 28.02.2013 – 9 K 2755/10 – die Baugenehmigung vom 27.09.2010 mit der Begründung auf, das Vorhaben verstoße schon deshalb gegen das nachbarschützende Rücksichtnahmegebot, weil die untrennbar mit der Gaststättennutzung verbundene Außengastronomie den bisher als Ruhezone genutzten rückwärtigen Bereich aufgrund der beengten baulichen Situation unzumutbar beeinträchtige. Den gegen das Urteil eingelegten Antrag auf Zulassung der Berufung lehnte das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen mit Beschluss vom 25.11.2013 – 2 A 879/13 – ab.

5

Bereits am 27.06.2013 hatte der Beigeladene einen neuen Antrag auf Erteilung einer Baugenehmigung für den Ausbau und die Umnutzung der Scheune als Gaststätte gestellt. Nach der Betriebsbeschreibung ist eine Nutzung der Scheune als Gaststätte mit max. 40 Gastplätzen mit einer Betriebszeit von 10:00 bis 24:00 Uhr beabsichtigt. Live-Musikveranstaltungen und sonstige Veranstaltungen mit Unterhaltungsmusik sind nicht geplant. Ausweislich der Bauunterlagen soll die Gaststätte über eine in der Westfassade befindliche 2,01 m breite Eingangstür verfügen, die als Schleuse mit zwei Türen ausgestaltet sein soll. Der Abstand zwischen den beiden jeweils als Doppelflügeltüren geplanten Türen soll – aus dem Grundriss abgegriffen – ca. 1,5 m betragen. Die Breite eines Türflügels ist mit ca. 1 m geplant. Die Türen sollen sich jeweils nach außen öffnen lassen. Daneben sind weitere Türen an der Süd- und Westfassade vorgesehen. Eine Außengastronomie ist nicht mehr beabsichtigt. Den Antragsunterlagen war kein Schallprognosegutachten beigelegt. Auf die bereits im vorherigen Verwaltungsverfahren vorgelegten Schallgutachten des Ingenieurbüros Dipl.-Ing G. I. wird auch nicht Bezug genommen.

6

Mit Bescheid vom 11.11.2013 erteilte die Beklagte dem Beigeladenen die Baugenehmigung für den Ausbau und die Umnutzung der Scheune im zuvor umschriebenen Umfang. In der Nebenbestimmung M 2 gab sie dem Beigeladenen auf, sämtliche Türen und Fenster während des Gaststättenbetriebs geschlossen zu halten. In der Nebenbestimmung M 3 ist

7

vorgegeben, dass die doppelflügeligen Eingangstüren während des Gaststättenbetriebs mit selbstschließenden Vorrichtungen zu versehen sind. Die Betriebszeiten wurden mit 10:00 bis 24:00 Uhr genehmigt (Nebenbestimmung M 9). Nach der Nebenbestimmung M 10 sind die von der Genehmigung erfassten Anlagen schalltechnisch so zu errichten und zu betreiben, dass an den umliegenden Gebäuden des allgemeinen Wohngebietes Immissionsrichtwerte von 55 dB(A) in der Zeit von 06:00 bis 22:00 Uhr und von 40 dB(A) in der Zeit von 22:00 bis 06:00 Uhr eingehalten werden. Für die im Kerngebiet liegenden Grundstücke wurden (zunächst) keine Richtwerte festgesetzt.

Am 09.01.2014 hat die Klägerin die vorliegende Klage erhoben, mit der sie zunächst die Aufhebung der Baugenehmigung vom 11.11.2013 beantragt hat.

8

Zur Begründung ihrer Klage hat sie zunächst vorgetragen, das Vorhaben des Beigeladenen verstoße gegen das Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme, denn die Baugenehmigung verhindere nicht, dass es weiterhin zu unzumutbaren Immissionen komme. Insbesondere verursachten Raucher, die sich vor der Gaststätte aufhielten, und Gäste, die die Gaststätte nachts verließen, Störungen. Darüber hinaus sei die Baugenehmigung auch zu unbestimmt, denn sie schließe eine Nutzung der Außengastronomie nicht aus, weshalb erneut Streit diesbezüglich drohe. Außerdem habe die Baugenehmigung durch die Zulassung eines Betriebs bis 24 Uhr und damit in die Nachtzeit hinein, schon die Feststellung getroffen, dass eine Nutzung zur Nachtzeit zulässig sei. Sie – die Klägerin – müsse daher eine Ausweitung der Betriebszeiten in die Nachtzeit befürchten.

9

Der Berichterstatter hat die Örtlichkeit anlässlich eines Erörterungstermins am 24.08.2015 in Augenschein genommen. Hinsichtlich der dabei getroffenen Feststellungen wird auf die Terminsniederschrift verwiesen.

10

Nachdem der Berichterstatter im Ortstermin darauf hingewiesen hatte, dass die Baugenehmigung wohl bereits deshalb (nachbar-)rechtswidrig sei, weil die Nebenbestimmung M 10 nur Zielwertfestsetzungen für die Gebäudes des umliegenden Wohngebiets, nicht aber für die Grundstücke im näher liegenden Kerngebiet getroffen habe, erließ die Beklagte unter dem 17.09.2015 eine Bauordnungsverfügung, mit der sie die schon in der Baugenehmigung vorhandenen Nebenbestimmungen änderte und ergänzte sowie weitere zusätzliche Nebenbestimmungen in die Baugenehmigung aufnahm. Die Nebenbestimmung M 2 schreibt nunmehr vor, dass sämtliche Türen und Fenster während des Gaststättenbetriebs geschlossen zu halten sind, wobei von dieser Regelung u.a. die doppelflügelige Eingangstür ausgenommen ist. Die Nebenbestimmung M 10 enthält nun die Vorgabe, die von der Genehmigung erfasster Anlagen schalltechnisch so zu errichten und zu betreiben, dass an bestimmten genauer bezeichneten im Kerngebiet liegenden Gebäuden, zu denen u.a. das Gebäude der Klägerin X1. . 15 gehört, Immissionsrichtwerte von 60 dB(A) in der Zeit von 06:00 bis 22:00 Uhr und von 45 dB(A) in der Zeit von 22:00 bis 06:00 Uhr eingehalten werden. Als neue Nebenbestimmungen sind M 13 und M 14 aufgenommen worden. Danach ist das Abspielen von „Hintergrundmusik“ nur dann zulässig, wenn die Musikanlage mit einem auf 70 dB(A) eingestellten Pegelbegrenzer versehen ist (M 13). Nach Nebenstimmung M 14 soll der Zu- und Abgangsverkehr zwischen den Gebäuden Obere Mühlenstraße 1 und X1. . 17 abfließen. Zur Begründung ihrer Verfügung wies die Beklagte auf die Ergebnisse und Annahmen in den im vorangegangenen Baugenehmigungsverfahren vorgelegten und in diesem Verfahren als Erkenntnisquelle genutzten Schallgutachten des Ingenieurbüros I. und die aus dem Erörterungstermin am 24.08.2015 gewonnenen Erkenntnisse hin und führte aus, dass zum Schutz der Nachbarn zusätzliche bzw. ergänzende Nebenbestimmungen in die Baugenehmigung aufgenommen

11

würden. Damit solle der Schutz der Anlieger vor unzumutbaren Beeinträchtigungen noch umfassender gewährleistet werden. Dem Bescheid war ein Lageplan beigelegt, der bezüglich der doppelflügeligen Eingangstüren keine Veränderungen gegenüber den Antragsunterlagen enthält.	
Die Bauordnungsverfügung ist von dem Beigeladenen mit Klage vom 06.10.2015 angefochten worden. Das Verfahren – 9 K 2591/15 – ist ebenfalls vor der Kammer anhängig.	12
Mit Schriftsatz vom 02.10.2015 hat die Klägerin diesen Bescheid zum Gegenstand ihrer Klage gemacht und beantragt mit der Begründung, auch nach den Änderungen durch die Bauordnungsverfügung vom 17.09.2015 biete die Baugenehmigung keinen hinreichenden Schutz vor unzumutbaren Immissionen, nunmehr,	13
die dem Beigeladenen von der Beklagten erteilte Baugenehmigung vom 11.11.2013 für den Ausbau und die Umnutzung einer Scheune auf dem Grundstück X.-----straße 17 in C. T. (Gemarkung C. T. , Flur 21, Flurstück 1527) in der Gestalt, die sie durch die ergänzende Bauordnungsverfügung vom 17.09.2015 erhalten hat, aufzuheben.	14
Die Beklagte beantragt,	15
die Klage abzuweisen.	16
Sie trägt vor, das Vorhaben des Beigeladenen verletze nicht das Gebot der Rücksichtnahme. Die Baugenehmigung in der Fassung der Bauordnungsverfügung vom 17.09.2015 sei hinreichend bestimmt, insbesondere lasse sich ihr entnehmen, welche Nutzungen erlaubt seien. Von dem Vorhaben gingen keine unzumutbaren Lärmimmissionen aus. Um diese zu vermeiden, seien in der Nebenbestimmung M 10 die zulässigen Richtwerte festgeschrieben worden. Die Einhaltung dieser Werte sei auch realistisch, wie die im Vorgängerverfahren vorgelegten und in diesem Verfahren als Erkenntnisquelle herangezogenen schalltechnischen Untersuchungen belegten. Auch durch Begleiterscheinungen käme es nicht zu einer Überschreitung dieser Werte. Die Begutachtungen seien von einem Abgang von 20 Personen während der lautesten Nachtstunde ausgegangen und hätten festgestellt, dass die Richtwerte eingehalten würden.	17
Der Beigeladene schließt sich den Ausführungen der Beklagten an, stellt aber keinen Antrag.	18
Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf den Inhalt der Gerichtsakte dieses sowie des Verfahrens 9 K 2755/10 und der beigelegten Verwaltungsvorgänge der Beklagten Bezug genommen.	19
Entscheidungsgründe:	20
Die Klage hat Erfolg.	21
I. Sie ist als Anfechtungsklage i.S.d. § 42 Abs. 1 S. 1 1. Fall der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – zulässig. Insbesondere begegnet die von der Klägerin unter dem 02.10.2015 rechtzeitig erklärte Klageerweiterung – Einbeziehung der angefochtene Baugenehmigung vom 11.11.2013 ändernden und ergänzenden Bauordnungsverfügung vom 17.09.2015 in den Rechtsstreit – keinen Zulässigkeitsbedenken. Dabei kann offenbleiben, ob auch der Beigeladene – bei der Beklagten ist nach § 91 Abs. 2 VwGO von einer Einwilligung in die Klageänderung auszugehen – in die Klageänderung eingewilligt hat. Denn jedenfalls sieht das Gericht die Klageänderung als sachdienlich i.S.d. § 91 Abs. 1 VwGO an, weil der Streitstoff im Wesentlichen derselbe bleibt und die Klageänderung die endgültige Beilegung	22

des Rechtsstreits fördert.

II. Die Klage ist auch begründet. Die dem Beigeladenen von der Beklagten erteilte Baugenehmigung vom 11.11.2013 ist (auch) in der Fassung, die sie durch die ergänzende bauaufsichtliche Verfügung vom 17.09.2015 erhalten hat, rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten (vgl. § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO). 23

Die angefochtene Genehmigung hätte nicht erteilt werden dürfen, weil dem Vorhaben des Beigeladenen öffentlich-rechtliche Vorschriften entgegenstehen (vgl. § 75 Abs. 1 S. 1 der Bauordnung für das Land Nordrhein-Westfalen – BauO NRW –). 24

Ein Rechtsanspruch des Nachbarn auf Aufhebung einer Baugenehmigung besteht allerdings nicht schon dann, wenn die Genehmigung objektiv rechtswidrig ist. Hinzukommen muss, dass der Nachbar durch die rechtswidrige Genehmigung zugleich in eigenen Rechten verletzt wird. Dies setzt voraus, dass die Genehmigung gegen Rechtsnormen verstößt, die nachbarschützenden Charakter haben und der jeweilige Nachbar durch den Verstoß auch tatsächlich in seinen eigenen Rechten, deren Schutz die Vorschriften zu dienen bestimmt sind, verletzt wird. 25

Vgl. dazu BVerwG, Urteil vom 19.09.1986 – 4 C 8.84 –, juris, Rn. 11; Beschluss vom 16.08.1983 – 4 B 94.83 –, juris, Rn. 3; Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, Kommentar, 12. Auflage 2011, § 74 Rn. 38 ff.; Boeddinghaus/Hahn/ Schulte/Radeisen, BauO NRW, Loseblatt-Kommentar, Stand Juli 2015, § 74 Rn. 49 ff., jeweils m.w.N. 26

Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Das Vorhaben des Beigeladenen ist bauplanungsrechtlich unzulässig, weil es zum Nachteil der Klägerin gegen das sich aus § 7 i.V.m. § 15 Abs. 1 S. 2 1. Fall der Baunutzungsverordnung – BauNVO – ergebende Rücksichtnahmegebot verstößt. 27

Die Grundstücke des Beigeladenen und der Klägerin liegen im Geltungsbereich des Bebauungsplans Nr. 0158A „L. “ der Beklagten, der den Bereich, in dem u.a. die Grundstücke des Beigeladenen und der Klägerin liegen, nach § 7 BauNVO als Kerngebiet ausweist. Kerngebiete dienen nach § 7 Abs. 1 BauNVO vorwiegend der Unterbringung von Handelsbetrieben sowie der zentralen Einrichtungen der Wirtschaft, der Verwaltung und der Kultur. Nach § 7 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO sind in einem Kerngebiet u.a. Schank- und Speisewirtschaften, zu denen die von dem Beigeladenen geplante Gaststätte gehört, allgemein zulässig. Nach § 15 Abs. 1 S. 2 1. Fall BauNVO ist ein an sich zulässiges Vorhaben im Einzelfall unzulässig, wenn von ihm Belästigungen oder Störungen ausgehen können, die nach der Eigenart des Baugebietes im Baugebiet selbst oder in dessen Umgebung unzumutbar sind. 28

Welche Anforderungen im Einzelnen an das Gebot der Rücksichtnahme zu stellen sind, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Je empfindlicher und schutzwürdiger die Stellung desjenigen ist, dem die Rücksichtnahme im gegebenen Zusammenhang zugutekommt, umso mehr kann er an Rücksichtnahme verlangen. Je verständlicher und unabweisbarer die mit dem Vorhaben verfolgten Interessen sind, umso weniger braucht derjenige, der das Vorhaben verwirklichen will, Rücksicht zu nehmen. Für die sachgerechte Beurteilung des Einzelfalls kommt es wesentlich auf eine Abwägung zwischen dem an, was einerseits dem Rücksichtnahmebegünstigten und andererseits dem Rücksichtnahmeverpflichteten nach Lage der Dinge zuzumuten ist. 29

Vgl. BVerwG, Urteile vom 29.11.2012 – 4 C 8.11 –, juris, Rn. 16, und vom 28.10.1993 – 4 C 5.93 –, juris, Rn. 17; OVG NRW, Urteil vom 19.04.2010 – 7 A 2362/07 –, juris, Rn. 63.

Bei Lärmimmissionen wird für die Bestimmung der Zumutbarkeit der mit einem Vorhaben notwendigerweise verbundenen Immissionen für die Nachbarschaft in Bezug auf die Belange des Schallschutzes auf die Begriffsbestimmung und die materiell-rechtlichen Maßstäbe des Immissionsschutzrechts zurückgegriffen. Das Bundesimmissionsschutzgesetz – BImSchG – legt die Grenze der Zumutbarkeit von Umwelteinwirkungen für Nachbarn und damit das Maß der gebotenen Rücksichtnahme mit Wirkung auch für das Baurecht im Umfang seines Regelungsbereiches allgemein fest. 31

Vgl. BVerwG, Urteile vom 30.09.1983 – 4 C 74.78 –, juris, Rn. 5 und vom 23.09.1999 – 4 C 6.98 –, juris, Rn. 22; Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, Baugesetzbuch, Loseblatt-Kommentar, Stand August 2015, § 34 Rn. 50b. 32

Die Unzumutbarkeit im Sinne des bauplanungsrechtlichen Rücksichtnahmegebots knüpft damit an den Begriff der schädlichen Umwelteinwirkungen im Sinne von § 3 Abs. 1 BImSchG an. Hierbei handelt es sich um Immissionen, die nach Art, Ausmaß oder Dauer geeignet sind, Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft herbeizuführen. Der unbestimmte Rechtsbegriff der schädlichen Umwelteinwirkungen wird für Geräuschimmissionen, die durch gewerbliche Betriebe hervorgerufen werden, durch die Technische Anleitung zum Schutz gegen Lärm – TA Lärm – vom 26.08.1998 konkretisiert, der auch im gerichtlichen Verfahren bindende Wirkung zukommt und die grundsätzlich geeignet ist, das baurechtliche Rücksichtnahmegebot zu konkretisieren. 33

Vgl. OVG NRW, Urteile vom 18.02.2013 – 2 A 2135/11 –, juris, Rn. 52 ff., vom 12.11.2003 – 7 A 3663/99 –, juris, Rn. 113 ff., und vom 18.11.2002 – 7 A 2127/00 –, juris, Rn. 18 ff. jeweils m.w.N.; s.a. BVerwG, Urteil vom 29.11.2012 – 4 C 8.11 –, juris, Rn. 19. 34

Nach Nr. 3.2.1 TA Lärm ist der Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Geräusche sichergestellt, wenn die Gesamtbelastung am maßgeblichen Immissionsort die Immissionsrichtwerte nach Nr. 6 TA Lärm nicht überschreitet, wobei die Immissionsrichtwerte nach der – entsprechend der Baunutzungsverordnung einzustufenden – Gebietsart variieren. 35

Das Grundstück der Klägerin liegt in einem durch Bebauungsplan festgesetzten Kerngebiet. Dort ist nach Nr. 6.1 lit. c) TA Lärm grundsätzlich ein Immissionsrichtwert von 60 dB(A) tags und 45 dB(A) nachts einzuhalten. 36

Um die Einhaltung dieser Immissionsrichtwerte zu erreichen, hat sich die Beklagte einer sog. Zielwertfestsetzung bedient. Sie hat in der angefochtenen Baugenehmigung vom 11.11.2013 i.d.F. vom 17.09.2015 (nunmehr) vorgeschrieben (Nebenbestimmung M 10), dass durch den Betrieb der Gaststätte an u.a. dem Haus der Klägerin (X.-----straße 15) die Geräuschimmissionen bei Tage 60 dB(A) und bei Nacht 45 dB(A) nicht überschreiten dürfen. Die Beklagte hat damit zutreffend die nach Nr. 6.1 lit. c) TA Lärm u.a. für Kerngebiete geltenden Immissionsrichtwerte zugrunde gelegt. 37

Dieses Vorgehen – die Verwendung von Zielwertfestsetzung – ist grundsätzlich zulässig. 38

Vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 14.11.2014 – 2 A 767/14 –, juris, Rn. 16, und vom 12.02.2013 – 2 B 1336/12 –, juris, Rn. 19; s.a. BVerwG, Urteil vom 05.11.1968 – I C 29.67 –, juris, Rn. 11. 39

Etwas anderes gilt nur dann, wenn die beim regelmäßigen Betrieb des genehmigten Vorhabens entstehenden Immissionen die für die Nachbarschaft maßgebliche Zumutbarkeitsgrenze mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu überschreiten drohen. Dann genügt es zur Sicherung der Nachbarrechte nicht, in der Baugenehmigung den maßgeblichen Immissionsrichtwert als Zielwert festzulegen. Vielmehr muss die genehmigte Nutzung in diesen Fällen schon in der Baugenehmigung durch konkrete immissionsmindernde Regelungen eingeschränkt werden.	40
Vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 14.11.2014 – 2 A 767/14 –, juris, Rn. 16, und vom 12.02.2013 – 2 B 1336/12 – juris, Rn. 20.	41
Daran gemessen genügt die streitgegenständliche Baugenehmigung nicht, um den Schutz der Klägerin vor schädlichen Umwelteinwirkungen sicherzustellen. Es drohen beim regelmäßigen Betrieb der genehmigten Gaststätte mit hinreichender Wahrscheinlichkeit unzumutbare Lärmimmissionen (1.) und die streitgegenständliche Baugenehmigung enthält über die Zielvorgabe hinaus keine weiteren ausreichenden Regelungen, um die Klägerin vor solchen unzumutbaren Lärmimmissionen zu schützen (2.).	42
1. Es ist hinreichend wahrscheinlich, dass die bei der Nutzung der genehmigten Gaststätte entstehenden Lärmimmissionen ein unzumutbares Ausmaß haben. Solche sind bereits auf der Grundlage der von dem Beigeladenen vorgelegten Immissionsprognosen hinreichend wahrscheinlich. Nach den Gutachten des Ingenieurbüros I. würde der Betrieb der Gaststätte bei Einhaltung der Vorgabe, dass eine der Türen der als Schallschleuse konzipierten Eingangstür geschlossen gehalten wird, bei den am Wohnhaus der Klägerin liegenden Immissionspunkten I01 und I02 nachts zu einer Belastung von 38,8 bzw. 39,6 dB(A) führen und damit die maßgeblichen für Kerngebiete geltenden Richtwerte von 45 dB(A) einhalten. Trotz dieser vom Gutachter prognostizierten Einhaltung der Richtwerte ist deren Überschreitung und damit unzumutbare Lärmimmissionen aber hinreichend wahrscheinlich. Denn das Gutachten ist zu Lasten der Klägerin fehlerhaft.	43
a) Es berücksichtigt zum einen nicht ausreichend die in der näheren Umgebung des Vorhabens zu findende Vorbelastung durch andere gastronomische Betriebe. Nach Nr. 3.2.1 TA-Lärm kann zwar eine Vorbelastung bei einem Prognosegutachten unberücksichtigt bleiben, wenn die Geräuschimmissionen der zu beurteilenden Anlage die maßgeblichen Immissionsrichtwerte um mindestens 6 dB(A) unterschreiten. Dies ist hier jedenfalls hinsichtlich des bei dem vor dem Wohnhaus der Klägerin liegenden Immissionsmesspunkts I02 nicht der Fall. Die prognostizierte Belastung liegt bei 39,6 dB(A) und damit nur 5,4 dB(A) unter dem Richtwert. Entgegen der Ansicht des Gutachters kann die Vorbelastung auch nicht deshalb unberücksichtigt bleiben, weil – so der Gutachter (vgl. S. 13 des Gutachtens vom 19.11.2008) – dieser Immissionspunkt innerhalb eines Rings liegt, der durch die benachbarten Gebäude gebildet wird und durch den gegenüber anderen möglichen Geräuschquellen eine Abschirmung stattfindet. Eine solche Abschirmung besteht nach dem bei der Ortsbesichtigung gewonnenen Eindruck des Berichterstatters, den er der Kammer vermittelt hat, nicht. Jedenfalls die gastronomischen Nutzungen in den Gebäuden P. N.-----straße 1 und X.-----straße 17 wirken mit ihren Immissionen auch auf den Innenhof vor dem streitgegenständlichen Bauwerk ein. So hat die Gastronomie in dem Gebäude P. N.-----straße 1 einen Ausgang zum Innenhof, der insbesondere von Rauchern genutzt zu werden scheint, wofür die dort befindlichen Stehtische sprechen. Die in dem Gebäude X.-----straße 17 befindliche Gastronomie verfügt über in Richtung des Innenhof weisende Fenster und ihr Eingang befindet sich an der Ostseite des Gebäudes und damit vor einem der beiden von der X.-----straße zum Innenhof führenden Durchgänge.	44

b) Ebenso berücksichtigt das Gutachten nicht (ausreichend) die Lärmimmissionen von Gästen, die zum Rauchen die Gaststätte verlassen und sich vor ihr aufhalten. So ist eine ausdrückliche Einbeziehung der von Rauchern ausgehenden Immissionen in die im Jahr 2008, d.h. vor dem Inkrafttreten des verschärften Nichtraucherschutzgesetzes NRW zum 01.05.2013, erstellten Prognose nicht erfolgt. Die von den Rauchern, die zum Rauchen die Gaststätte verlassen und sich vor dieser aufhalten, ausgehenden Immissionen sind auch nicht als gegenüber anderen, im Gutachten berücksichtigten Immissionen unbedeutend anzusehen. Zwar dürften sie bei der Prognose der Lärmimmissionen für die Tagzeit unberücksichtigt bleiben können, weil für diese Zeiten der Gutachter von einer Außengastronomie ausgegangen ist, die voraussichtlich größere Immissionen verursacht als die Raucher. Dieser Erst-Recht-Schluss ist aber hinsichtlich der Prognose der Nachtwerte nicht zulässig, weil die Außengastronomie nur bis 22 Uhr stattfinden sollte und demnach das Gutachten für Zeiten nach 22 Uhr keine Belastungen mehr berücksichtigt hat. Die von Rauchern hervorgerufenen Immissionen können auch nicht mit der Begründung, die Prognose beinhalte die vom Zu- und Abgangsverkehr verursachten Immissionen und die Lärmimmissionen der Raucher seien demgegenüber vernachlässigbar, unberücksichtigt bleiben. Denn zum einen ist die Prognose hinsichtlich der Immissionen des Zu- und Abgangsverkehrs selbst schon Zweifeln ausgesetzt. Der Gutachter geht bei seiner Prognose dieser Immissionen von 20 Personen in der lautesten Nachtstunde aus (vgl. S. 12 des Gutachtens vom 19.11.2008) und gibt die – als unrealistisch zu betrachtende – Empfehlung zur Einhaltung der Immissionsrichtwerte, die Gäste auf dem Zu- und Abgangsweg zu leisem Verhalten aufzufordern (vgl. S. 15 des Gutachtens vom 19.11.2008). Zum anderen können die Immissionen der sich auf „ein Zigarettenlänge“ vor der Gaststätte aufhaltenden Raucher auch hinsichtlich ihrer Einwirkungszeit nicht mit den abgehenden Gästen, die nur kurze Zeit im Innenhof verbleiben, verglichen werden.

45

2. Die Baugenehmigung vom 11.11.2015 i.d.F. der Bauordnungsverordnung vom 17.09.2015 enthält keine ausreichenden Regelungen zum Schutz der Klägerin vor diesen demnach hinreichend wahrscheinlichen unzumutbaren Lärmimmissionen zur Nachtzeit. Zwar geht der Gutachter davon an, dass der für die Nachtzeit als Zielvorgabe vorgeschriebene Richtwert von 45 dB(A) eingehalten werden kann. Für das Grundstück der Klägerin (Immissionspunkte I01 und I02) errechnen die Schallgutachten des Ing. I. Beurteilungspegel von 38,8 bzw. 39,6 dB(A) nachts. Zur Einhaltung dieser Werte schreibt der Gutachter dabei indes u.a. vor (S. 10, 11 des Gutachtens Stand 19.11.2008), dass „die Eingangstür als Windfang und gleichzeitig als Schallschleuse ausgebaut“ werden und „diese so konstruiert sein [muss], dass beim Betreten oder Verlassen des Betriebs immer ein Türflügel geschlossen ist“. Sie soll zudem ein Schalldämmmaß von $R'w = 25$ dB haben.

46

Die angefochtene Baugenehmigung gewährleistet aber nicht, dass diese für die Berechnungen des Gutachters zentralen Vorgaben beim Betrieb der Gaststätte beachtet und eingehalten werden. Denn weder ist das Gutachten Gegenstand der Baugenehmigung geworden (a)), noch wird die Einhaltung der Vorgaben durch die Nebenbestimmungen der Baugenehmigung garantiert (b)).

47

a) Die Einhaltung der Vorgaben des Gutachtens ist nicht dadurch gesichert, dass das Gutachten Gegenstand der Baugenehmigung geworden ist.

48

Vgl. zur Möglichkeit, die Zielvorgaben durch die Aufnahme des Gutachtens in die Baugenehmigung abzusichern, OVG NRW, Beschluss vom 12.02.2013 – 2 B 1336/12 – juris, Rn. 22.

49

50

Denn dies ist nicht der Fall. Die Gutachten des Ingenieurbüros I. waren den Antragsunterlagen des Antrags vom 27.06.2013, auf den die Baugenehmigung vom 11.11.2013 erlassen wurde, nicht beigelegt. Die im vorherigen Baugenehmigungsverfahren eingereichten Begutachtungen tragen nur den Grundstempel „Anlage der mit Bauordnungsverfügungsnummer 63 5 4 BS 041/08-0 V 27.Sep. 10 ausgesprochenen Genehmigung“, beziehen sich demnach auf die erteilte Baugenehmigung vom 27.09.2010. Die Baugenehmigung vom 11.11.2013 nimmt auch weder im Verfügungstenor noch in den Nebenbestimmungen auf die Gutachten Bezug. In der ergänzenden Bauordnungsverfügung vom 17.09.2015 wird zwar in der – hier nicht maßgeblichen – Nebenbestimmung M 14 und in der Begründung auf die Gutachten Bezug genommen. Aber auch dadurch werden die Gutachten nicht Gegenstand der Baugenehmigung. Denn die Bezugnahme erfolgt nur mit dem Zusatz „als Erkenntnisquelle“. Dadurch wird aber deutlich, dass die Beklagte das Gutachten mit seinen Annahmen des Gutachters jedenfalls nicht als bindende Vorgaben für das Bauvorhaben verstanden haben will.

b) Die Einhaltung der Vorgaben des Gutachters wird überdies weder hinsichtlich der baulichen Gestaltung der Eingangstür (aa)) noch hinsichtlich des erforderlichen Schalldämmmaßes (bb)) durch die der Baugenehmigung beigelegte Nebenbestimmungen i.V.m. der konkreten Planung des Vorhabens gewährleistet. 51

aa) Zwar sieht die Auflage M3 vor, dass die doppelflügeligen Eingangstüren während des Gaststättenbetriebs mit selbstschließenden Vorrichtungen zu versehen sind. Der mit Grünstempel versehene und demnach genehmigte Grundriss des Erdgeschosses sieht zudem die Errichtung eines Windfangs bestehend aus zwei Doppelflügeltüren im Eingangsbereich vor. Diese Auflage und die Gestaltung der Doppelflügeltür, wie sie in den genehmigten Planunterlagen dargestellt ist, führen aber nicht dazu, dass die Vorgabe des Gutachters, die Eingangstüren müssen so konstruiert sein, dass beim Betreten oder Verlassen des Betriebs immer ein Türflügel geschlossen ist, als erfüllt anzusehen ist. Bei lebensnaher Betrachtung ist es nämlich aufgrund des zu geringen Abstands zwischen den beiden Türen und dem Schwenkbereich der 1 m breiten Türen wirklichkeitsfremd anzunehmen, dass Gäste, die den Betrieb betreten oder verlassen, erst durch die jeweils vordere Tür in den Zwischenraum treten, dann die vordere Tür schließen, um anschließend die hintere Tür zu öffnen. Vielmehr ist bei lebensnaher Betrachtung davon auszugehen, dass, jedenfalls wenn mehrere Personen die Gaststätte betreten oder verlassen, beide Türen offen gehalten werden und die Personen geschlossen beide Türen passieren. Daher empfiehlt auch der Verein Deutscher Ingenieure in der VDI-Richtlinie 3726 „Schallschutz bei Gaststätten und Kegelbahnen“ eine Länge des Windfangs von ca. 2 m, 52

vgl. VDI 3726 „Schallschutz bei Gaststätten und Kegelbahnen“, 1991, S. 9, 53

an der es hier fehlt. 54

bb) Bezüglich des vom Gutachter angenommenen und geforderten Schalldämmmaßes der Eingangstüren enthalten weder die Baugenehmigung vom 11.11.2013 noch die sie ergänzende Bauordnungsverfügung vom 17.09.2015 Vorgaben. 55

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 1 VwGO. Es entspricht nicht der Billigkeit, der Beklagten gemäß § 162 Abs. 3 VwGO auch die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen aufzuerlegen, weil dieser mit der Beklagten unterlegen ist und sich zudem durch Verzicht auf einen eigenen Sachantrag keinem eigenen Kostenrisiko ausgesetzt hat (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO). 56

Die Entscheidungen über die vorläufige Vollstreckbarkeit und die Abwendungsbefugnis beruhen auf § 167 VwGO i.V.m. § 708 Nr. 11 und § 711 ZPO.

