



# VERWALTUNGSGERICHT KOBLENZ

## BESCHLUSS

In dem Verwaltungsrechtsstreit

\*\*\*

w e g e n      Gaststättenrechts  
                 hier: Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO

hat die 5. Kammer des Verwaltungsgerichts Koblenz aufgrund der Beratung vom 19. August 2021, an der teilgenommen haben

Präsident des Verwaltungsgerichts Dr. Geis  
Richterin am Verwaltungsgericht Dwars  
Richter Dr. Kuhn

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 2.500,00 € festgesetzt.

## Gründe

I. Mit Bescheid vom 29. Juni 2021 untersagte die Antragsgegnerin dem Antragsteller für den Zeitraum vom 1. April bis 31. Oktober eines jeden Jahres den Verkauf und die Abgabe alkoholischer Getränke zur Mitnahme auf die Straße durch seinen Betrieb „A\*\*\*\*“ (B\*\*\*\*markt \*\*\*, C\*\*\*\*) in der Nachtzeit (22:00 Uhr bis 6:00 Uhr des Folgetages).

Der am 7. Juli 2021 gestellte Antrag des Antragstellers, die aufschiebende Wirkung seines unter dem selben Tag gegen diesen Bescheid erhobenen Widerspruchs wiederherzustellen, bleibt ohne Erfolg. Er ist gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 Var. 2 i.V.m. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – statthaft und auch sonst zulässig, aber unbegründet.

1. Vorab ist festzuhalten, dass die Anordnung der sofortigen Vollziehung gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO – entgegen der Auffassung des Antragstellers – den Anforderungen an die Begründung des Vollzugsinteresses nach § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO genügt.

Nach dieser Vorschrift ist bei der Anordnung der sofortigen Vollziehung nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO das besondere Interesse an der sofortigen Vollziehung schriftlich zu begründen. Dies soll den Betroffenen in die Lage versetzen, in Kenntnis dieser Gründe seine Rechte wirksam wahrzunehmen und die Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs abzuschätzen. Der Behörde wird zugleich der Ausnahmecharakter der Vollziehungsanordnung verdeutlicht und eine besonders sorgfältige Prüfung des Vollzugsinteresses auferlegt. Dementsprechend muss die Begründung nachvollziehbar machen, dass und aus welchen besonderen Gründen die Behörde im konkreten Fall dem besonderen öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts Vorrang vor dem Aufschubinteresse des Betroffenen einräumt mit der Folge, dass dessen Rechtsbehelf keine aufschiebende Wirkung hat. Pauschale und nichtssagende formelhafte Wendungen genügen nicht. Allerdings kann sich die Behörde auf die den Verwaltungsakt selbst tragenden Erwägungen stützen, wenn die den Erlass des Verwaltungsakts rechtfertigenden Gründe zugleich die Dringlichkeit der Vollziehung begründen (vgl. nur Gersdorf, in: BeckOK VwGO, 58. Ed., § 80 Rn. 88 [1. Juli 2021]). Die speziell in Bezug auf die Anordnung der sofortigen Vollziehung des Bescheids gegebene Begründung kann dann in der

Regel knappgehalten werden (vgl. VGH BW, Beschluss vom 10. Februar 2005 – 8 S 2834/04 –, NVwZ-RR 2006, 168 [168 f.]). Erforderlich, aber auch ausreichend ist, dass in diesem Fall aus den Gründen des zu vollziehenden Verwaltungsakts die besondere Dringlichkeit der Vollziehung bereits hinreichend deutlich hervorgeht und im Übrigen die von der Behörde getroffene Interessenabwägung klar erkennbar wird (vgl. OVG RP, Beschluss vom 26. Oktober 1990 – 2 B 12027/90.OVG –, NVwZ-RR 1991, 307 [308]).

Hieran gemessen genügt die Begründung der Antragsgegnerin in dem Bescheid vom 29. Juni 2021 den Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO. Diese hat auf Seite 5 des Bescheids die Anordnung des Sofortvollzugs gesondert, auf den Einzelfall bezogen und nicht lediglich formelhaft begründet. Sie hat deutlich gemacht, ohne die Anordnung des Sofortvollzugs im Fall der Erhebung eines Widerspruchs durch den Antragsteller eine Zunahme der angenommenen Gefährdung der Gesundheit der Nachbarschaft durch schädliche Lärmeinwirkungen und der Belästigungen durch Müll zu befürchten. Insbesondere vor dem Hintergrund noch anhaltender coronabedingter Einschränkungen der Gastronomie und der bevorstehenden Sommernächte nehme die Attraktivität der Örtlichkeiten weiter zu, sodass der Schaden und weitere Gefahren ohne die Anordnung der sofortigen Vollziehung im Falle eines Widerspruchs nicht wirksam beseitigt werden könnten. In Abwägung mit dem öffentlichen Interesse habe deshalb das Interesse des Antragstellers am uneingeschränkten Straßenverkauf von alkoholischen Getränken zurückzustehen.

Ob diese Gründe in der Sache zutreffen, ist für die Erfüllung des formellen Erfordernisses von § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO ohne Bedeutung.

2. Somit bedarf es zur Entscheidung über die vorläufige Vollziehbarkeit des angefochtenen Bescheids bis zur endgültigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren einer gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 Var. 2 VwGO vorzunehmenden Abwägung der gegenseitigen Interessen der Beteiligten. Für das Interesse des Betroffenen, einstweilen nicht dem Vollzug der behördlichen Maßnahmen ausgesetzt zu sein, sind zunächst die Erfolgsaussichten des in der Hauptsache eingelegten Rechtsbehelfs von Belang. Ein überwiegendes Interesse eines Antragstellers an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs ist in der Regel anzunehmen, wenn die im Eilverfahren allein mögliche und gebotene summarische

Überprüfung zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung ergibt, dass der angefochtene Verwaltungsakt offensichtlich rechtswidrig ist. Denn an der Vollziehung eines ersichtlich rechtswidrigen Verwaltungsakts kann kein öffentliches Vollzugsinteresse bestehen. Ist der Verwaltungsakt dagegen offensichtlich rechtmäßig, so überwiegt das Vollzugsinteresse das Aussetzungsinteresse des Antragstellers, wenn zusätzlich ein besonderes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts besteht. Ist der Ausgang des Hauptsacheverfahrens offen, sind die sonstigen Interessen der Beteiligten gegeneinander abzuwägen und dem Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ist stattzugeben, wenn das öffentliche Vollzugsinteresse das Interesse des Antragstellers an der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs nicht überwiegt.

Ausgehend hiervon überwiegt vorliegend das öffentliche Interesse am Sofortvollzug des Bescheids vom 29. Juni 2021 bereits deshalb, weil dieser – jedenfalls nach der im Eilverfahren allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung – offensichtlich rechtmäßig ist und zudem ein besonderes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts besteht.

a) In formeller Hinsicht ist der Bescheid vom 29. Juni 2021 rechtmäßig ergangen. Er erweist sich insbesondere nicht deshalb als formell rechtswidrig, weil die Antragsgegnerin den Antragsteller vor Erlass dieses belastenden Verwaltungsakts entgegen § 1 Abs. 1 Landesverwaltungsverfahrensgesetz – LVwVfG – i.V.m. § 28 Abs. 1 Verwaltungsverfahrensgesetz – VwVfG – nicht angehört hat.

aa) Zwar dürfte eine Anhörung des Antragstellers – entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin – nicht schon nach § 1 Abs. 1 LVwVfG i.V.m. § 28 Abs. 2 Nr. 1 Var. 2 VwVfG entbehrlich gewesen sein.

Nach dieser Bestimmung kann von der Anhörung abgesehen werden, wenn sie nach den Umständen des Einzelfalls nicht geboten ist, insbesondere wenn eine sofortige Entscheidung im öffentlichen Interesse notwendig erscheint. Der bloße Verweis der Antragsgegnerin „[a]uf die Ausführungen zur sofortigen Vollziehung“ vermag in diesem Zusammenhang aber nicht zu überzeugen. Denn grundsätzlich stellt die rechtmäßige Anordnung des Sofortvollzugs für sich allein noch kein hinreichendes öffentliches Interesse dar, das einen Anhörungsverzicht begründen kann

(vgl. nur HessVGH, Beschluss vom 4. Dezember 1986 – 4 TH 1500/86 –, NVwZ 1987, 510; Schneider, in: Schoch/ders. [Hrsg.], VwVfG, § 28 Rn. 62 [Juli 2020]; jeweils m.w.N.). Soweit im Einzelfall öffentliche Interessen denkbar sind, die sowohl den Anhörungsverzicht als auch die Anordnung des Sofortvollzugs rechtfertigen können (vgl. instruktiv bereits OVG RP, Beschluss vom 17. Januar 1979 – 2 B 268/78 –, juris Rn. 3), kann davon im vorliegenden Fall mit Blick auf das von der Antragsgegnerin in Bezug genommene Auftreten von Lärm- und Müllbelästigungen nicht ausgegangen werden. Denn insoweit gilt es zu berücksichtigen, dass nach den Feststellungen der Antragsgegnerin die für die in Rede stehenden Beeinträchtigungen der öffentlichen Interessen ursächlichen Menschenansammlungen bereits „[s]eit dem vergangenen Jahr“ (S. 2 des Bescheids vom 29. Juni 2021) zu beobachten waren. Vor dem Hintergrund dieser zeitlichen Entstehungsgeschichte dürfte der mit der unterbliebenen Anhörung des Antragstellers einhergehende Eingriff in dessen Verfahrensrechte höher wiegen als das Interesse der Antragsgegnerin an einer sofortigen Entscheidung (vgl. zur insoweit gebotenen Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes: Herrmann, in: BeckOK VwVfG, 52. Ed., § 28 Rn. 29 [1. Juli 2021]). Dies gilt umso mehr, als die Antragsgegnerin dem Antragsteller lediglich eine kurze Frist zur Stellungnahme hätte setzen oder diesen mündlich hätte anhören können, wodurch eine (weitere) Beeinträchtigung der öffentlichen Interessen nicht oder nur in geringem Maße zu besorgen gewesen wäre. Hinzu kommt, dass sowohl nach der allgemeinen Lebenserfahrung als auch offenkundig nach den Erfahrungen der Antragsgegnerin vor allem an Wochenenden bzw. vor Feiertagen ein besonders hohes Personenaufkommen in der Innenstadt von C\*\*\* zu verzeichnen ist, das für die entstehenden Lärm- und Müllbelästigungen im Ergebnis (letzt-)verantwortlich ist. Soweit der streitbefangene Bescheid vom 29. Juni 2021 – einem Dienstag – datiert, wäre nach alledem ein Zuwarten mit dem Erlass des streitbefangenen Bescheids bis zum bevorstehenden Wochenende, um zwischenzeitlich den Antragsteller zur beabsichtigten Maßnahmen anzuhören, zumindest denkbar gewesen.

bb) Letztlich kann jedoch dahinstehen, ob vor Erlass der Verfügung eine Anhörung des Antragstellers ausnahmsweise entbehrlich gewesen ist, weil ein etwaiger Anhörungsmangel jedenfalls nach § 1 Abs. 1 LVwVfG i.V.m. § 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 VwVfG geheilt ist.

Danach ist eine Verletzung von Verfahrens- oder Formvorschriften (hier: der Verfahrensvorschrift des § 1 Abs. 1 LVwVfG i.V.m. § 28 Abs. 1 VwVfG), die – was hier erkennbar nicht der Fall ist – nicht den Verwaltungsakt nach § 44 VwVfG nichtig macht, unbeachtlich, wenn die erforderliche Anhörung bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachgeholt wird. Eine entsprechende Heilung setzt voraus, dass die Anhörung nachträglich ordnungsgemäß durchgeführt und ihre Funktion für den Entscheidungsprozess der Behörde uneingeschränkt erreicht wird. Dies ist jedenfalls dann der Fall, wenn der Betroffene Gelegenheit hat, seine Einwendungen vorzubringen und die Behörde diese nicht nur zur Kenntnis nimmt, sondern auch bei ihrer Entscheidung in Erwägung zieht und sich dabei nicht darauf beschränkt, die einmal getroffene Sachentscheidung zu verteidigen, sondern das Vorbringen des Betroffenen erkennbar zum Anlass nimmt, die Entscheidung kritisch zu überdenken (vgl. BVerwG, Urteil vom 6. Februar 2019 – 1 A 3.18 –, NVwZ-RR 2019, 738 [740 Rn. 23]). Dies ist auch im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes möglich (vgl. OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 10. Dezember 2019 – 4 MB 88/19 –, juris Rn. 8; Niedersächsisches OVG, Beschluss vom 24. Mai 2019 – 11 ME 189/19 –, juris Rn. 4; OVG RP, Beschluss vom 28. Januar 2021 – 1 B 11431/20.OVG –, juris Rn. 9 f.; VG Koblenz, Beschluss vom 4. November 2020 – 1 L 819/20.KO –, juris Rn. 19 f.).

Zwar stellen Äußerungen und Stellungnahmen von Beteiligten im gerichtlichen Verfahren nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts – auf die sich der Antragsteller insoweit mit Schriftsatz vom 16. August 2021 beruft – grundsätzlich keine nachträgliche Anhörung im Sinne von § 1 Abs. 1 LVwVfG i.V.m. § 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 VwVfG dar (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. Juni 2010 – 3 C 14.09 –, BVerwGE 137, 199 [211 f. Rn. 37]; Urteil vom 22. März 2012 – 3 C 16.11 –, BVerwGE 142, 205 [210 Rn. 18]). Jedoch hat das Bundesverwaltungsgericht entsprechende Erklärungen im Verlauf eines gerichtlichen Verfahrens auch schon zur Heilung eines Anhörungsmangels genügen lassen (vgl. BVerwG, Urteil vom 17. Dezember 2015 – 7 C 5.14 –, BVerwGE 153, 367 [370 Rn. 18]). Dass der Betroffene die Möglichkeit zur Stellungnahme gerade auf der Ebene eines parallel geführten Verwaltungsverfahrens erhält, erscheint deshalb nicht zwingend erforderlich (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 10. Juni 2010 – 10 B 270/10 –, juris Rn. 7 und 14; Beschluss vom 1. Juni 2012 – 15 A 48/12 –, juris Rn. 11 und 16; OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 10. Dezember 2019 – 4 MB 88/19 –, juris Rn. 8; OVG

RP, Beschluss vom 28. Januar 2021 – 1 B 11431/20.OVG –, juris Rn. 9). Maßgeblich ist vielmehr, ob die Behörde bei einer Kommunikation im Gerichtsverfahren eindeutig zu erkennen gibt, dass sie im Hinblick auf das Vorbringen des Adressaten erneut prüft, ob sie an ihrer Verfügung festhält oder nicht und ihm – im Wissen darum, dass es (auch) um die Anhörung zum Zwecke der endgültigen behördlichen Entscheidung geht – das Ergebnis der Prüfung mitteilt (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 1. Juni 2012 – 15 A 48/12 –, juris Rn. 11; OVG RP, Beschluss vom 28. Januar 2021 – 1 B 11431/20.OVG –, juris Rn. 9).

Danach ist ein etwaiger Anhörungsmangel hier jedenfalls geheilt worden, indem die Antragsgegnerin sich in ihrer Antragsrwidernng vom 4. August 2021 ausführlich mit den Einwänden des Antragstellers auseinandergesetzt hat, insbesondere mit den Fragen, ob die Voraussetzungen der herangezogenen Ermächtigungsgrundlage vorliegen (vgl. S. 2 f. des erwähnten Schriftsatzes) und ob die – insoweit unterstellten – schädlichen Umwelteinwirkungen dem Betrieb des Antragstellers zugerechnet werden können (S. 3 des Schriftsatzes). Ausgehend hiervon hat sie zu erkennen gegeben, dass sie auch in Anbetracht des Vorbringens des Antragstellers, welches sie zur Kenntnis genommen und erwogen hat, an der Verfügung festhält.

b) Die dem Antragsteller mit Bescheid vom 29. Juni 2021 erteilte Auflage ist auch materiell offensichtlich rechtmäßig.

Gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 3 Gaststättengesetz – GastG – können Gewerbetreibenden, die einer Erlaubnis bedürfen, jederzeit Auflagen zum Schutze gegen schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes und sonst gegen erhebliche Nachteile, Gefahren oder Belästigungen für die Bewohner des Betriebsgrundstücks oder der Nachbargrundstücke sowie der Allgemeinheit erteilt werden.

aa) Die Voraussetzungen dieser Ermächtigungsgrundlage liegen hier vor.

(1) Dies gilt zunächst hinsichtlich der von § 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG in Bezug genommenen schädlichen Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes – BImSchG –.

Schädliche Umwelteinwirkungen sind nach der Definition des § 3 Abs. 1 BImSchG Immissionen, die nach Art, Ausmaß oder Dauer geeignet sind, Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft herbeizuführen. Die Erheblichkeit von Immissionen muss nach dem Maßstab der Zumutbarkeit bestimmt werden. Sie ist anzunehmen, wenn die Einwirkungen der Umgebung mit Rücksicht auf deren durch die Gebietsart und die konkreten tatsächlichen Verhältnisse bestimmte Schutzwürdigkeit und Schutzbedürftigkeit nicht mehr zugemutet werden können (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. Juli 1978 – 4 C 79.76 u.a. –, BVerwGE 56, 110 [131]). Dabei kommt es hinsichtlich des zumutbaren Maßes auf das Empfinden eines verständigen Durchschnittsmenschen, nicht auf die individuelle Einstellung eines besonders empfindlichen Dritten an (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. Mai 1996 – 1 C 10.95 –, BVerwGE 101, 157 [162]). Ferner sind bei der Frage der Zumutbarkeit der Lärmeinwirkung auch wertende Gesichtspunkte wie die Herkömmlichkeit, die soziale Adäquanz und die allgemeine Akzeptanz als Kriterien heranzuziehen (vgl. VGH BW, Urteil vom 11. September 2012 – 6 S 947/12 –, juris Rn. 25 m.w.N.). Zu den zu berücksichtigenden Lärmeinwirkungen zählen sowohl die Geräusche durch den eigentlichen Gaststättenbetrieb, also der Lärm aus der Gaststätte, als auch sonstiger, der Gaststätte zurechenbarer Lärm. Dies gilt in einem die Nachbargrundstücke übergreifenden, den gesamten Einwirkungsbereich des Betriebs erfassenden Sinn. Erforderlich ist in diesem Zusammenhang eine einzelfallbezogene Bewertung der Auswirkungen des gaststättenrechtlich erfassten Betriebs (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. Mai 1996 – 1 C 10.95 –, BVerwGE 101, 157 [165]).

Ausgehend hiervon handelt es sich bei den von der Antragsgegnerin festgestellten Lärmeinwirkungen um nicht mehr zumutbare Immissionen. Die Antragsgegnerin hat hierzu in dem Bescheid vom 29. Juni 2021 ausgeführt, es komme seit dem vergangenen Jahr auf dem D\*\*\*platz und in der E\*\*\*straße, vor allem in den Sommermonaten, immer wieder zu erheblichen Menschenansammlungen. Dadurch habe insbesondere die Lärmbelästigung durch die Gäste auch des Betriebs des Antragstellers in erheblichem Maß zugenommen. Der Grund hierfür liege schwerpunktmäßig im Verkauf von alkoholischen Getränken zur Mitnahme auf die Straße. Zu Spitzenzeiten hätten sich 800 Personen auf dem D\*\*\*platz und in der E\*\*\*straße befunden, von denen der überwiegende Teil auch im Betrieb des Antragstellers Getränke zum Mitnehmen bestellt und diese dann vor Ort verzehrt habe. Zeitweise



hätten sich „hunderte Personen“ in größeren Gruppen versammelt, die sich ausgelassen, angeregt und laut miteinander unterhalten und dabei die in den umliegenden Betrieben erworbenen Getränke konsumiert hätten. Diese Zusammenkünfte, bei denen der Alkoholkonsum im Mittelpunkt gestanden habe, hätten erst weit nach Mitternacht geendet. Der gemeinsame Verzehr von alkoholischen Getränken habe dabei enthemmende Wirkung gehabt und die Aufenthaltsdauer verlängert. Dies habe zur Folge gehabt, dass mit fortschreitender Dauer und ansteigender Alkoholisierung der von den Personen ausgehende Lärmpegel durch Gespräche, Gesänge und Musikübertragungen über mobile Lautsprecher sowie durch das Zerschlagen von Glasflaschen die Anwohner des D\*\*\*platzes, der E\*\*\*straße und der F\*\*\*straße in ihrer Nachtruhe gestört habe. Insgesamt sei es zu einer „ungeregelte[n] ‚Außengastronomie‘“ auf dem D\*\*\*platz und der E\*\*\*straße gekommen, die eine nicht mehr sozialadäquate Störung der Nachtruhe nach sich gezogen habe.

Dieser im angegriffenen Bescheid niedergelegte Befund wird durch die vorgelegten Einsatzberichte von Polizei und Ordnungsamt hinreichend gestützt. So heißt es etwa in einem Einsatzbericht des Kommunalen Vollzugsdiensts vom 20. Mai 2020 (vgl. Bl. 41 der Verwaltungsakte), auf dem D\*\*\*platz hätten sich gegen 20:30 Uhr ca. 150 bis 200 Personen befunden, die teilweise „in einem stark angetrunkenen und gereizten Zustand“ gewesen seien. Der Hauptgrund für diese Menschenansammlung sei augenscheinlich der „To-go-Verkauf“ eines Gastronomen – hier indes nicht des Antragstellers – gewesen. Ebenso hatte der Kommunale Vollzugsdienst der Antragsgegnerin in der Nacht vom 20./21. Juni 2020 zahlreiche Ruhestörungsmeldungen im Bereich des D\*\*\*platzes zu bearbeiten (vgl. hierzu Bl. 48 der Verwaltungsakte). Unter anderem der in der Nähe des D\*\*\*platzes gelegene Betrieb des Antragstellers habe an diesem Abend „To-go-Getränke“ verkauft, was „ein Problem“ gewesen sei. Auf dem D\*\*\*platz seien gegen 1:00 Uhr noch ca. 100 bis 130 Personen, davon die meisten „in einem alkoholisierten Zustand“, anzutreffen gewesen. Es sei – so ein Vermerk von 0:30 Uhr – immer wieder Musik aufgekomen, die abzustellen gewesen sei. Insgesamt sei es „ständig“ zu Beschwerden von Anwohnern sowie Vertretern der „BI G\*\*\*“ gekommen. Ausweislich der weiteren Einsatzberichte ist es auch in den Folgetagen und -monaten im Bereich des D\*\*\*platzes immer wieder zu größeren Ansammlungen von Personen gekommen (vgl. etwa Bl. 53 [3. Juli 2020, 23:30 Uhr: ca. 150 Personen], Bl. 59 [12. Juli 2020, 0:27 Uhr: starkes Personenaufkommen], Bl. 67 [26. Juli 2020, 1:30 Uhr: 150 bis 200

Personen], Bl. 74 [1. August 2020, 23:45 Uhr: 200 bis 250 Personen], Bl. 93 [2. August 2020, 1:00 Uhr: 50 bis 80 „provozierend[e]“ Personen] und Bl. 113 der Verwaltungsakte [18. Juni 2021: bis zu 400 Personen]; vgl. auch die Fotodokumentationen vom 29. Mai 2021 [Bl. 39 f. der Verwaltungsakte]), die den Platz offenbar in den Abend- und Nachtstunden als „Verweil- und Vergnügungsfläche“ sowie zum Konsum von alkoholischen Getränken in Anspruch genommen und bisweilen ein Eingreifen der Ordnungskräfte – auch aufgrund von Straftaten – erforderlich gemacht haben (vgl. hierzu etwa Bl. 96 [Schlägerei; Werfen von Dosen auf Polizeikräfte], Bl. 113/117 [Sachbeschädigungen] und Bl. 145 der Verwaltungsakte [„Insgesamt SEHR aggressives Klientel. 2 KV – 1 Widerstand“]).

All dies wird durch entsprechende Beschwerden aus der Nachbarschaft, von Bürgerinnen und Bürgern (vgl. etwa Bl. 12 f., 22, 26, 27 f. und 29 der Verwaltungsakte) und sogar eines ansässigen Gastronomen (Bl. 18 ff. der Verwaltungsakte: „Der D\*\*\*platz war gerade am Samstag wieder extrem voll. Es waren viele die ihre ToGo Getränke woanders gekauft haben [...] und alle Gäste auf dem D\*\*\*platz mit mitgebrachten Musikanlagen beschallt [haben]“) zusätzlich gestützt. Weiter heißt es auch bereits in einem Antrag der SPD-Stadtratsfraktion vom 14. September 2018 (Vorlage AT/0143/2018 [Bl. 3 der Verwaltungsakte]), die „‘To-Go’-Welle schwappt über C\*\*\* hinweg“; durch den Konsum von Alkohol im Freien komme es zu einer starken Vermüllung des öffentlichen Raums und mitunter „lautstarken Gesprächen“. Ebenso heißt es – wenn auch unter dem Blickwinkel der COVID-19-Pandemie – in einem Antrag der Stadtratsfraktion der Freien Wähler vom 3. Juni 2020 (Vorlage AF/0050/2020 [Bl. 14 der Verwaltungsakte]), auf dem D\*\*\*platz seien vermehrt „zu viele Menschen“ gewesen, die sich dort „zum gemeinsamen Konsum alkoholischer Getränke getroffen“ hätten.

Nach der insoweit gebotenen Einzelfallbetrachtung ist festzustellen, dass die vorstehend wiedergegebenen, in den späten Abend- und Nachtstunden zu beobachtenden Entwicklungen auch aus der maßgeblichen Perspektive eines verständigen Durchschnittsmenschen den Bereich des für die Nachbarschaft Zumutbaren überschreiten. Dem steht nicht entgegen, dass die Antragsgegnerin eine Messung der Lärmimmissionen – soweit ersichtlich – nicht durchgeführt hat und sich der von den festgestellten Menschenansammlungen ausgehende Lärmpegel somit technisch nicht näher bestimmen lässt. Zum einen liegt es schon bei lebensnaher Betrachtung

und unter Berücksichtigung der baulichen Situation – namentlich der engen Straßen und einer Art „Hofeffekt“ – im Bereich der E\*\*\*straße und des D\*\*\*platzes nahe, dass von den zuweilen deutlich über 100 (teilweise alkoholisierten) Personen, die sich im beschriebenen Bereich aufhalten, entsprechende Lärmemissionen ausgehen, die zur Nachtzeit in besonderem Maße als störend empfunden werden (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. Mai 1996 – 1 C 10.95 –, BVerwGE 101, 157 [162]). Zum anderen setzt keine einschlägige Rechtsvorschrift voraus, dass der Nachweis einer Überschreitung der zumutbaren Lärmwerte allein durch Lärmmessungen geführt werden könnte. Ein entsprechender Nachweis aufgrund von behördlichen und polizeilichen Feststellungen ist grundsätzlich – und so auch hier – denkbar. Namentlich kann sich ein Verwaltungsgericht auch ohne weitergehende Beweisaufnahme schon aufgrund der Vielzahl an Nachbarbeschwerden und behördlichen sowie polizeilichen Aufzeichnungen eine Überzeugung dazu bilden, ob ruhestörender Lärm vorliegt (vgl. BayVGh, Beschluss vom 24. Mai 2012 – 22 ZB 12.46 –, juris Rn. 21 mit Verweis auf BVerwG, Beschluss vom 20. Dezember 1991 – 7 B 165.91 –, NVwZ 1993, 268; im Anschluss daran auch VG Neustadt/Wstr., Beschluss vom 24. Februar 2016 – 4 L 109/16.NW –, juris Rn. 19). Davon ist hier auszugehen. Auf die Dokumentation der Antragsgegnerin und die obigen Ausführungen wird insoweit erneut Bezug genommen.

Die beschriebenen schädlichen Umwelteinwirkungen sind (auch) dem Betrieb des Antragstellers zuzurechnen (vgl. zum Maßstab auch schon VG Koblenz, Urteil vom 24. November 2020 – 5 K 359/20.KO –, juris Rn. 48; Urteil vom 24. November 2020 – 5 K 361/20.KO –, juris Rn. 37; jeweils m.w.N.). In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist anerkannt, dass einer Gaststätte nicht nur diejenigen Lärmimmissionen zuzurechnen sind, die von ihr selbst verursacht werden, sondern auch solche, die in einem betriebstechnischen oder funktionellen Zusammenhang mit ihr stehen (vgl. BVerwG, Beschluss vom Urteil vom 7. Mai 1996 – 1 C 10.95 –, BVerwGE 101, 157 [165]; Urteil vom 12. Dezember 2019 – 8 C 3.19 –, BVerwGE 167, 189 und juris Rn. 28). Danach muss der Gastwirt sich auch denjenigen Lärm zurechnen lassen, den seine Gäste nach dem Verlassen der Gaststätte verursachen, solange sie noch als Gaststättenbesucher in Erscheinung treten bzw. als solche erkennbar sind (vgl. BVerwG, Beschluss vom 9. April 2003 – 6 B 12.03 –, juris Rn. 10; Urteil vom 12. Dezember 2019 – 8 C 3.19 –, BVerwGE 167, 189 und juris Rn. 28). Bei einer Gaststätte mit Flaschenverkauf trifft das auch auf den Lärm zu,

der nach ihrer täglichen Schließung von denjenigen Gästen ausgeht, die sich zum Konsum in der Gaststätte erworbener Getränke oder zum weiteren Beisammensein auf einer der Gaststätte benachbarten Fläche – etwa einer angrenzenden Grünanlage – aufhalten. Dies gilt umso mehr, wenn der Gaststättenbetrieb erkennbar darauf angelegt ist, den Konsum der veräußerten Getränke nicht nur im eigenen Schankbereich, sondern auch auf einer angrenzenden Freifläche zu ermöglichen, und wenn die Gäste dieses vom erkennbaren Konzept der Gaststätte gedeckte und vorhersehbare Verhalten nach der Schließung der Gaststätte auf der angrenzenden Fläche fortsetzen (BVerwG, Urteil vom 12. Dezember 2019 – 8 C 3.19 –, BVerwGE 167, 189 und juris Rn. 28). So liegt der Fall im Ergebnis auch hier.

Zunächst trifft es schon in tatsächlicher Hinsicht nicht zu, wenn der Antragsteller vorbringt, ein näherer Zusammenhang zwischen dem von ihm vorgenommenen „To-go-Verkauf“ und den Lärmimmissionen auf dem D\*\*\*platz habe nicht festgestellt werden können. So heißt es in einem Aktenvermerk des Ordnungsamts der Antragsgegnerin vom 27. Juni 2021, 0:40 Uhr (Bl. 144 der Verwaltungsakte): „Menschenmassen D\*\*\*platz mit eignen [sic] alkoholischen Getränken. Einige Getränke wurden als To Go von der Gaststätte A\*\*\* [...] verkauft“. Ferner heißt es in einer E-Mail einer Mitarbeiterin des Ordnungsamts der Antragsgegnerin vom selben Tag in Bezug auf die Gaststätte des Antragstellers: „Manche haben sich ihre To-Go-Getränke regelrecht gebunkert[:] ,wenn um 22 Uhr zu ist, kauf ich vorher doppelt“. Dass dabei nicht sämtliche im Bereich des D\*\*\*platzes konsumierten alkoholischen Getränke auf den „To-go-Verkauf“ der umliegenden Gaststätten und erst recht nicht sämtliche dort verzehrten „To-go-Getränke“ auf die Gaststätte des Antragstellers zurückzuführen sind, ändert an der Zurechnung der entstandenen Lärmimmissionen zum Betrieb des Antragstellers nichts. Es versteht sich von selbst, dass die besagten Lärmbelästigungen auf multiple Ursachen – insbesondere sowohl privat mitgebrachte als auch in den umliegenden Gaststätten erworbene alkoholische Getränke – zurückzuführen sind. Dass diese jedoch *auch* auf den durch den Betrieb des Antragstellers angebotenen „To-go-Verkauf“ zurückgehen, ist evident. Eine andere Betrachtungsweise führte zu dem weder rechtlich noch tatsächlich nachvollziehbaren Ergebnis, dass Lärmimmissionen, die auf eine Vielzahl unterschiedlicher Faktoren zurückgehen, niemandem zurechenbar wären und dementsprechend auch nicht effektiv eingedämmt werden könnten. Soweit der Antragsteller, dessen Gaststätte lediglich eine Gehminute (etwa 90 Meter) vom D\*\*\*platz

entfernt ist, einen „To-go-Verkauf“ von alkoholischen Getränken anbietet, liegt es nach den obigen Feststellungen geradezu auf der Hand, dass diese Getränke (zumindest auch) auf dem D\*\*\*platz konsumiert werden. Damit trägt der Antragsteller zu den beschriebenen Lärmimmissionen mit bei; sie sind (auch) ihm zurechenbar.

(2) Darüber hinaus liegen aber auch erhebliche Belästigungen für die Bewohner der Nachbargrundstücke sowie der Allgemeinheit vor.

Dies gilt zunächst hinsichtlich der soeben dargestellten Lärmimmissionen, die zugleich das Tatbestandsmerkmal der „erheblichen Belästigungen“ erfüllen. Dies gilt weiter aber auch für die von der Antragsgegnerin angeführte Vermüllung und Verunstaltung des öffentlichen Raums durch „To-go-Becher“, zerbrochene Gläser und Flaschen sowie das ungehinderte öffentliche Urinieren. So hat die Antragsgegnerin in dem angegriffenen Bescheid ausgeführt, es sei einhergehend mit dem Konsum von Alkohol regelmäßig zu zunehmendem rücksichtslosen Verhalten gekommen. Glasflaschen seien achtlos fallen gelassen worden und dabei zerbrochen. Speziell für die Entsorgung aufgestellte Mülltonnen seien überwiegend ungenutzt geblieben. Auch seien zahlreiche Verstöße gegen die Gefahrenabwehrverordnung der Stadt C\*\*\*, insbesondere durch öffentliches Urinieren, zu verzeichnen gewesen. Entsprechende Dokumentationen finden sich auch in den Verwaltungsvorgängen der Antragsgegnerin (vgl. etwa Einsatzbericht des Kommunalen Vollzugsdiensts vom 20. Mai 2020 [Bl. 41 der Verwaltungsakte]: „Auf dem gesamten Platz waren die Plastikbecher der ToGo Getränke verteilt“; Einsatzbericht vom 2. August 2020, 2:45 Uhr [Bl. 78 der Verwaltungsakte, vgl. auch die dortigen Lichtbilder]: „Gefährdung durch Glasbruch“). Die Kammer hat nach alledem keine Veranlassung, die Richtigkeit der im Bescheid vom 29. Juni 2021 getroffenen Feststellungen anzuzweifeln. Dass es sich insoweit um erhebliche Belästigungen sowohl von Nachbarn als auch der Allgemeinheit im Sinne von § 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG handelt, liegt in diesem Zusammenhang nachgerade auf der Hand und bedarf keiner weiteren Ausführungen.

Hinsichtlich der Zurechenbarkeit dieser Belästigungen zum Betrieb des Antragstellers gilt das oben Gesagte.

bb) Liegen nach alledem die Tatbestandsvoraussetzungen von § 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG vor, steht die Erteilung einer Auflage im Ermessen der Antragsgegnerin. Dass die Antragsgegnerin insoweit ermessensfehlerhaft gehandelt haben könnte (vgl. § 114 Satz 1 VwGO), ist nicht ersichtlich. Namentlich hat sie den Anforderungen des Gleichheitssatzes aus Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz – GG – dadurch Rechnung getragen, dass sie ausweislich der Ausführungen im angegriffenen Bescheid und zur Kenntnis der Kammer den beschriebenen schädlichen Umwelteinwirkungen und erheblichen Belästigungen der Bewohner der Nachbargrundstücke sowie der Allgemeinheit „mit gleichlautenden Verfügungen an vergleichbare Betriebe begegnet“.

Die Auffassung des Antragstellers, es könne nicht festgestellt werden, dass die Antragsgegnerin das ihr zustehende Ermessen überhaupt ausgeübt habe, geht schon aus den vorstehenden Gründen fehl. Soweit er seine Rechtsansicht darauf stützt, die Antragsgegnerin habe es für „zwingend“ erachtet, den Sofortvollzug der Maßnahme anzuordnen, verfängt dies nicht. Insoweit handelt es sich um eine Überlegung im Rahmen der Anordnung des Sofortvollzugs, aus der ein Rückschluss auf ein etwaiges nicht ausgeübtes Ermessen bei der Anordnung der Auflage selbst schon im Ausgangspunkt nicht gezogen werden kann. Es handelt sich vielmehr um zwei unabhängig voneinander zu treffende Entscheidungen.

cc) Die dem Antragsteller mit dem streitbefangenen Bescheid erteilte Auflage ist auch verhältnismäßig.

Sie ist zunächst geeignet, den beschriebenen Missständen entgegenzuwirken. Dies wird belegt durch die Ausführungen der Antragsgegnerin, nach Erlass der Allgemeinverfügung vom 30. März 2021, wonach der Straßenverkauf von alkoholischen Getränken um 21:00 Uhr einzustellen war, seien keine Menschenansammlungen wie zuvor auf dem D\*\*\*platz anzutreffen gewesen. Aber auch unabhängig davon ist es in jeder Hinsicht nachvollziehbar, dass das Absehen von einem „To-go-Verkauf“ alkoholischer Getränke ab 22:00 Uhr den Alkoholkonsum auf angrenzenden öffentlichen Flächen jedenfalls einzudämmen und damit einen Teil zur Abstellung der geschilderten Verhältnisse beizutragen vermag.

Die Auflage ist darüber hinaus erforderlich. Dies wäre dann nicht der Fall, wenn es gleich geeignete, mildere Mittel gäbe, um das angestrebte Ziel – hier: die Wiederherstellung eines zumutbaren Lärmpegels und die Beseitigung der sonstigen erheblichen Belästigungen – zu erreichen. Davon kann vorliegend indes nicht ausgegangen werden. Soweit der Antragsteller „ein Vorgehen gegen die verhaltensbedingten Immissionen der Besucher vor Ort“ für angezeigt hält, ändert dies an der Erforderlichkeit der Auflage gegenüber dem Antragsteller nichts. Denn es ist schlechterdings nicht möglich, jedenfalls aber nicht in gleicher Weise geeignet, gegen jeden einzelnen Gast des Betriebs des Antragstellers, der dort ein alkoholisches „To-go-Getränk“ erwirbt, sich dann in den Bereich des D\*\*\*platzes begibt und dort immissionsrechtlich oder in anderer Weise negativ auffällt, ordnungsrechtlich vorzugehen.

Ferner ist die Auflage auch angemessen. Die Folgen für den Antragsteller stehen nicht außer Verhältnis zum angestrebten Zweck der Maßnahme (vgl. hierzu und zum Folgenden BayVGh, Beschluss vom 13. August 2020 – 20 CS 20.1821 –, juris Rn. 40 f.). Der Antragsteller ist durch den angegriffenen Bescheid in seiner Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG zwar beeinträchtigt. Der Eingriff erfolgt jedoch lediglich auf der Ebene der Berufsausübung, sodass zu seiner Rechtfertigung allein vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls vorliegen müssen (st.Rspr., vgl. etwa BVerfG, Kammerbeschluss vom 20. Dezember 2017 – 1 BvR 2233/17 –, juris Rn. 11 m.w.N.), was im Hinblick auf den angestrebten Schutz der Nachtruhe sowie die Verhinderung einer Verschmutzung und Verunstaltung des öffentlichen Raums (Müllansammlungen, zerstörte Getränkebehältnisse, öffentliches Urinieren) der Fall ist. Zudem betrifft das Verbot lediglich sog. Nebenleistungen eines gastronomischen Betriebs (vgl. § 7 Abs. 2 GastG). Auch stehen gaststättenrechtliche Erlaubnisse von vornherein unter dem Vorbehalt der nachträglichen Anordnung von Auflagen zum Schutze gegen schädliche Umwelteinwirkungen und gegen erhebliche Beeinträchtigungen für die Bewohner der Nachbargrundstücke sowie der Allgemeinheit (§ 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG). Das angegriffene Verbot ist in doppelter Hinsicht zeitlich beschränkt: zum einen auf die Nachtzeit und zum anderen auf den Zeitraum vom 1. April bis zum 31. Oktober eines jeden Jahres. Es ist ferner inhaltlich beschränkt, da es allein die Abgabe von alkoholischen Getränken betrifft. Im Übrigen ist weder dargelegt noch ersichtlich, dass das Verbot für sich genommen den Betrieb des Antragstellers in seiner Existenz bedroht.

Angesichts dessen überwiegen die dargestellten öffentlichen Interessen die – im Wesentlichen finanziellen – Interessen des Antragstellers. Allerdings weist die Kammer darauf hin, dass der Antragsgegnerin in Bezug auf die erteilte Auflage eine Beobachtungspflicht zukommt. Denn die in Rede stehenden tatsächlichen Begebenheiten dürften zumindest auch damit zusammenhängen, dass sich aufgrund der der Bekämpfung der COVID-19-Pandemie dienenden Abstands- und Hygieneregeln ein Teil des vormaligen Geschehens aus dem Innenbereich von Gaststätten heraus in den öffentlichen Raum unter freiem Himmel verlagert hat. Sobald und soweit sich die tatsächlichen Geschehnisse dahingehend ändern sollten, dass die von der Antragsgegnerin beobachteten und zur Grundlage ihrer gaststättenrechtlichen Auflage gemachten „Menschenansammlungen“ nicht mehr im gleichen Maße zu besorgen sind, obliegt es dieser, die Verhältnismäßigkeit der Auflage einer neuerlichen Prüfung zu unterziehen. Dabei dürfte insbesondere auch an eine etwaige zeitliche Beschränkung der Auflage auf die Nächte von Freitag auf Samstag, von Samstag auf Sonntag sowie vor Feiertagen zu denken sein.

c) Schließlich liegt mit Blick auf die bereits dargestellten öffentlichen Interessen an einer Eindämmung der schädlichen Umwelteinwirkungen sowie an der Verhinderung erheblicher Beeinträchtigungen von Nachbarn und der Allgemeinheit ein besonderes Vollzugsinteresse im Sinne von § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO vor, das die Anordnung des Sofortvollzugs der gaststättenrechtlichen Auflage zu rechtfertigen vermag. Die diesbezüglichen Ausführungen der Antragsgegnerin im Bescheid vom 29. Juni 2021 sind rechtlich nicht zu beanstanden.

II. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

III. Die Festsetzung des Werts des Streitgegenstandes beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 und § 63 Abs. 2 Satz 1 Gerichtskostengesetz. Sie berücksichtigt die Empfehlung in Ziffer 1.5 Satz 1 Halbs. 1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 (LKRZ 2014, 169), wonach der Streitwert in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes in der Regel die Hälfte des für das Hauptsacheverfahren anzunehmenden Streitwerts betragen soll.



## Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Entscheidung über den vorläufigen Rechtsschutzantrag steht den Beteiligten und den sonst von der Entscheidung Betroffenen die **Beschwerde** an das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz zu.

Die Beschwerde ist bei dem **Verwaltungsgericht Koblenz**, Deinhardpassage 1, 56068 Koblenz, schriftlich, nach Maßgabe des § 55a VwGO als elektronisches Dokument oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle **innerhalb von zwei Wochen** nach Bekanntgabe der Entscheidung einzulegen. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a VwGO als elektronisches Dokument bei dem Beschwerdegericht eingeht.

Die Beschwerde ist **innerhalb eines Monats** nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem **Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz**, Deinhardpassage 1, 56068 Koblenz, schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a VwGO als elektronisches Dokument einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. Das Oberverwaltungsgericht prüft nur die dargelegten Gründe.

Die Einlegung und die Begründung der Beschwerde müssen durch einen Rechtsanwalt oder eine sonstige nach Maßgabe des § 67 VwGO vertretungsbefugte Person oder Organisation erfolgen.

In Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist die Beschwerde **nicht gegeben**, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 € nicht übersteigt.

Gegen die Festsetzung des Streitwertes steht den Beteiligten und den sonst von der Entscheidung Betroffenen die **Beschwerde** an das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz zu, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200,00 € übersteigt.

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn sie **innerhalb von sechs Monaten**, nachdem die Entscheidung zur Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, eingelegt wird.

Die Beschwerde ist bei dem **Verwaltungsgericht Koblenz**, Deinhardpassage 1, 56068 Koblenz, schriftlich, nach Maßgabe des § 55a VwGO als elektronisches Dokument oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen.

gez. Dr. Geis

gez. Dwars

gez. Dr. Kuhn