

**KlausurenCoaching
für
Referendar*innen**

**Die Anwaltsklausur
im
Öffentlichen Recht**

**Klausur 4
Sachverhalt**

MKJS Rechtsanwälte Rechtsanwälte – Fachanwälte – Notare

Dr. M. König, LL.M (Oxford)
Rechtsanwalt und Notar
zugl. Fachanwalt für Verwaltungsrecht

J. Schwedtmann
Rechtsanwalt und Notar
zugl. Fachanwalt für Familienrecht

Dr. Karl Lehr
Rechtsanwalt
Zugl. Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Mönkebergstraße 23
49074 Osnabrück

Telefon: 0541/ 123 456- 0
Telefax: 0541/ 123 456- 10

Aktenvermerk:

Der Mandant Theo Müller erscheint am 22. Januar 2021 in der Kanzlei von Rechtsanwalt Dr. Karl Lehr und schildert ihm folgenden Vorgang:

Herr Rechtsanwalt, Sie müssen mir helfen, ich glaube, dass die Behörden nicht in der Lage sind, mein Problem zu meinen Gunsten zu lösen. Ich bin seit Ende 2014 Eigentümer einer Tankstelle mit sechs Tanksäulen, einer Waschhalle, einem Verkaufsraum und einem Tankstellendach in Hamburg.

Ich möchte ja eigentlich meinen Frieden haben, aber meine Nachbarn haben mich praktisch dazu gezwungen ein schalltechnisches Gutachten erstellen zu lassen, bevor ich die Baugenehmigung erhalten habe. Vor allem erstaunt es mich, dass auf einmal meine Nachbarn Sturm laufen, obwohl Sie selber bei mir tanken und Ihre Fahrzeuge aufbereiten lassen.

Einer meiner schlimmsten Nachbarn ist Herr Norbert Schulz. Er wohnt direkt gegenüber und macht täglich seinen Kontrollgang. Irgendwann fing er sogar an, alle Fahrzeuge, die meine Tankstelle anfahren, zu zählen und schrieb daraufhin das zuständige Bauamt der Stadt Osnabrück an. Mich hat das Verhalten schon stutzig gemacht, da es doch ausreichen sollte, wenn ich das erwartete Fahrzeugaufkommen schätze.

Das bei mir erwartete Fahrzeugaufkommen liegt bei 250 Pkw pro Tag und fünf schweren Lkw. Das Bauamt erteilte daraufhin mit Bescheid vom 04.11.2014 die von mir beantragte Baugenehmigung. Den Bescheid habe ich Ihnen mitgebracht. Meine Nachbarn waren natürlich nicht zufrieden damit und erhoben Widerspruch. Der führte lediglich dazu, dass einzelne sog. Nebenbestimmungen geändert wurden. Mein Nachbar, Herr Schulz war damit – was abzusehen war – unzufrieden und ließ nicht locker.

Er ging daher gerichtlich gegen meine erteilte Baugenehmigung vor. Er berief sich dabei wohl auf einen Anspruch auf Gebietserhaltung. Nicht genug damit, dass das Verfahren an sich ewig lang dauerte, nein, mein Nachbar legte sogar ein Gegengutachten vor, aus dem hervorging, dass die in der Baugenehmigung festgesetzten Immissionsrichtwerte überschritten seien. Das konnte ich mir beim besten Willen nicht vorstellen. Mein damaliger Anwalt stellte daher das Gutachten in Frage.

Am 25.09.2015 einigten wir uns auf einen Vergleich. Zwar mache ich nachts guten Umsatz, aber ich verpflichtete mich dann vor Gericht, den Nachtbetrieb meiner sonst gut florierenden Tankstelle einzustellen. Mein Nachgeben beruhte auf ein schalltechnisches Gutachten, dass zu dem Ergebnis kam, dass die nach der Baugenehmigung einzuhaltenden Immissionsrichtwerte für die Tagzeit erreicht und während der Nachtzeit überschritten werden.

Ich ging dann davon aus, dass alles mit dem Vergleichsabschluss erledigt sei und ich nicht noch einmal vor Gericht erscheinen müsse. Aber man soll den Tag ja nicht vor dem Abend loben.

Mein Nachbar Herr Schulz war mit dem Prozessvergleich alles andere als zufrieden und wandte sich mehrfach an das zuständige Bauamt. Er wollte unbedingt erreichen, dass ich verpflichtet werde, die von meiner Tankstelle herrührenden Immissionen erneut zu ermitteln. Dazu stellte er sich sogar tagelang vor meiner Tankstelle auf und zählte das Verkehrsaufkommen der bei mir tankenden Fahrzeuge. Ich fühlte mich beobachtet und teilweise fragten die Kunden bei mir nach, wer der Herr auf der gegenüberliegenden Straßenseite sei. Der würde die Tankstelle so argwöhnisch betrachten.

Seine sog. „Verkehrszählung“, auf die ich keinen Pfifferling Wert lege, ergab eine Anzahl von 474 Pkw, fünf großen Lkws und sieben Traktoren an einem Tag. Für mich nicht wirklich nachvollziehbar. Ich ging von einer wesentlich niedrigeren Anzahl aus. Die „Verkehrszählung“ von Herrn Schulz ergab ungefähr eine doppelte Anzahl an Fahrzeugen. Vielleicht hat sich mein Nachbar ja auch verzählt.

Ich kam also nicht drum herum, ein erneutes Gutachten der Schallgutachten GmbH vorzulegen. Das Gutachten bestätigte meine Vermutung, dass auch die „Verkehrszählung“ von Herrn Schulz keine Überschreitung der Immissionsgrenzwerte ergab. Am 20.12.2019 lehnte das Bauamt glücklicherweise den Antrag von Herrn Schulz ab.

Mit dem Gutachten dachte ich, sei der Frieden in meiner unmittelbaren Umgebung wieder eingeleitet. Schließlich konnten alle betroffenen Nachbarn mit Hilfe des Gutachtens erkennen, dass ich mich an die Regeln halte.

Einzig und allein Herr Schulz sah diese „Ungerechtigkeit“ nicht ein und gab mal wieder keine Ruhe. Er beantragte am 28.01.2020 beim Bauamt das Baugenehmigungsverfahren wiederaufzugreifen, meine Baugenehmigung aufzuheben und meinen Bauantrag abzulehnen. Für einen kurzen Moment dachte ich, dass meine berufliche Existenz bedroht sei, aber das Bauamt schien wohl auf meiner Seite zu sein und lehnte auch diesen Antrag ab.

Man könnte meinen, diesmal hätte es Herrn Schulz klar sein müssen, dass ich nicht gegen das Gesetz verstoßen habe und das Bauamt nicht grundlos seinen Antrag abgelehnt hatte. Aber es kam anders als erwartet. Mein Nachbar gab sich mit dieser Entscheidung nicht zufrieden und beantragte am 25.03.2020 erneut das Verfahren wiederaufzugreifen. Ich dachte so etwas sei nicht möglich, aber anscheinend kennt mein Nachbar das Gesetz besser als mein damaliger Anwalt.

Wovon ich dann allerdings keine Kenntnis hatte, ist die Tatsache, dass diesmal ein schalltechnischer Bericht v. 18.03.2020 vorgelegt wurde, welches Herr Schulz in Auftrag gegeben hatte. Darin wird mir abermals vorgeworfen, dass meine Tankstelle samt der Waschhalle die immissionschutzrechtlichen Grenzwerte überschreite. Ich war kurz davor die Tankstelle zu schließen. Sie wissen gar nicht, wie

sehr ich das Bauamt dann schätzen gelernt habe. Auch diesmal lehnte es den Antrag von Herrn Schulz ab. Den Bescheid habe ich Ihnen ebenfalls in Kopie mitgebracht.

Da ich nunmehr das Verhalten von Herrn Schulz einschätzen konnte, ahnte ich, dass er weiterhin Wirbel um die ganze leidige Angelegenheit machen würde. Tatsächlich geht er nun gerichtlich gegen mich vor. Die Klage habe ich heute zugestellt bekommen.

Muss ich mir jetzt tatsächlich Gedanken machen? Denn das Bauamt entscheidet ja nicht mehr, sondern das Gericht. Ich kann so gar nicht einschätzen, wie das Gericht entscheiden wird. Zwar konnte ich damals einen Vergleich schließen, aber jetzt liegt dieses fragwürdige Gutachten vor.

Ich möchte Ihnen daher das Mandat erteilen und Sie bitten, mir in dieser Sache zu helfen. Ich hoffe, dass überhaupt noch irgendetwas zu machen ist. Von daher wäre ich Ihnen sehr dankbar, wenn Sie die Erfolgsaussichten der Klage meines Nachbarn Schulz vorab prüfen könnten. Prüfen Sie alle Möglichkeiten.

Rechtsanwalt Dr. Karl Lehr bittet seinen Mandanten darum, ihm die bisherigen Unterlagen des Verfahrens zu überlassen. Anschließend soll ein weiterer Besprechungstermin angesetzt werden und die entsprechenden Schriftsätze gefertigt werden.

Die Rechtsreferendarin Kasche bekommt alle Unterlagen von Rechtsanwalt Dr. Karl Lehr übergeben mit der Bitte, eine Akte anzulegen. Sie soll noch am gleichen Tag ein anwaltliches Gutachten fertigen und von den überreichten Dokumenten Kopien anfertigen.

Der Bescheid des Bauamtes der Stadt Osnabrück vom 03.11.2014 hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

Stadt Osnabrück
-Bauamt-
Az. 123-03-LM

Osnabrück, den 03.11.2014

Erteilung der Baugenehmigung

Ihr Antrag nach den §§ 67 ff. NBauO

Sehr geehrter Herr Müller,

Ihr Antrag v. 02.08.2014 auf Erteilung einer Baugenehmigung für eine Tankstelle mit sechs Tanksäulen, einer Waschhalle, einem Verkaufsraum und einem Tankstellendach in einem Mischgebiet auf dem Grundstück Fl. Nr. 326/9 wird unter folgenden Auflagen entsprochen:

1. Der Standort der Waschhalle auf der Nordseite des Tankstellengebäudes muss folgende [...]
2. Auf eine geplante siebte Zapfsäule muss verzichtet werden.
3. [...]

Der schalltechnische Bericht der Lärmschutz GmbH v. 08.10.2014 wurde berücksichtigt.

Weitere Auflagen bleiben für den Fall von Nachbarbeschwerden vorbehalten.

[...]

Osnabrück, den 25.03.2020

An die
Stadt Osnabrück
-Bauamt-
Markt 1
49074 Osnabrück

Baugenehmigungsverfahren des Herrn Theo Müller

Sehr geehrte Damen und Herren

so langsam bin ich es leid, den Lärm der Tankstelle, deren Eigentümer Herr Theo Müller ist, dauerhaft zu ertragen. Als bürgernahe Behörde sollten Sie die Interessen von betroffenen Nachbarn einer derartigen lauten und stark besuchten Tankstelle schützen. Stattdessen geben Sie den wirtschaftlichen Interessen des Tankstelleneigentümers nach und lehnten meinen Antrag v. 28.01.2020 ab. Bereits damals hatte ich Ihnen vorgetragen, dass die ermittelten Immissionswerte von Herrn Müller nicht stimmen können. Das tägliche Verkehrsaufkommen an dieser mir ins Dorn fallende Tankstelle ist um ein Vielfaches höher als zuvor ermittelt.

Ich beantrage daher,

das Verfahren wiederaufzugreifen.

Als schlagkräftigen Beweis füge ich dem Schreiben einen aktuellen schalltechnischen Bericht v. 18.03.2020 bei. Dies sollte mein Vorbringen wesentlich unterstützen und dazu führen, dass der Betrieb der Tankstelle endgültig eingestellt wird.

Abschließend bitte ich Sie, meinem Antrag stattzugeben und die Baugenehmigung meines Nachbarn Herrn Theo Müller v. 03.11.2014 aufzuheben.

Mit freundlichen Grüßen

Norbert Schulz

Anlage: schalltechnisches Gutachten der Lärmschutz GmbH

Stadt Osnabrück
Die Oberbürgermeisterin
-Bauamt-

Markt 1
49074 Osnabrück

per PZU
Herr Norbert Schulz
Klausstraße 28
49080 Osnabrück

Az. ...

Osnabrück, den 15.04.2020

Ihr Antrag vom 25.03.2020
Antrag auf Wiederaufgreifen des Verfahrens

Sehr geehrter Herr Norbert Schulz,

aufgrund Ihres Antrags v. 25.03.2020 ergeht folgende Entscheidung:

- I. Ihr Antrag auf Anordnung einer Lärmmessung wird abgelehnt.
- II. Sie tragen die Kosten des Verfahrens.

Begründung

Ihrem Antrag v. 25.03.2020 konnte nicht entsprochen werden. Er war daher vollumfänglich abzulehnen.

Die von Ihnen vorgebrachten Argumente können nicht überzeugen und entsprechen nicht den tatsächlichen Gegebenheiten. Es fehlt bereits an einer neuen Sach- und Rechtslage, die zu einer anderen Entscheidung hätte führen können. Zudem fehlen neue Beweismittel in der Sache. Sie sind in der Pflicht entsprechende neue Umstände vorzutragen. Das von Ihnen vorgelegte Schallgutachten führt zu keiner anderen Entscheidung in der Sache. Dieses Gutachten hätten Sie auch ohne weiteres vor dem gerichtlichen Vergleich v. 25.09.2015 vorlegen können. Das Vorliegen einer neuen Sach- und Rechtslage kann nicht mit den Mängeln der ersten schalltechnischen Begutachtung der Lärmschutz GmbH vom 08.10.2014 begründet werden. Wiederaufnahmegründe sind offensichtlich nicht gegeben.

Zudem war Ihr Antrag aber schon deshalb abzulehnen, da Sie von den hiesigen Gegebenheiten Kenntnis hatten, als Sie im Jahre 2015 dem Vergleich vor dem Verwaltungsgericht zustimmten. Herr Theo Müller als Eigentümer der Tankstelle verpflichtete sich in diesem Vergleich den Nachtbetrieb der hier gegenständlichen Tankstelle einzustellen. Sie haben dem Vergleich in Kenntnis der Sach- und Rechtslage zugestimmt. Rein vorsorglich weisen wir darauf hin, dass Sie damals vor dem Verwaltungsgericht bereits gegen die Baugenehmigung vorgegangen sind. Insoweit ist ein weitergehender Anspruch nicht gegeben

[Rechtsbehelfsbelehrung: ordnungsgemäß.]

Verwaltungsgericht Osnabrück
Hakenstrae 15
49074 Osnabrück

25.09.2015

In dem Verwaltungsrechtsstreit

Schulz ./ Stadt Osnabrück

2 K 345/08

schlieen die Beteiligten folgenden

Vergleich

1. Der Beigeladene verpflichtet sich, den Nachtbetrieb der Tankstelle in der Klausstrae 29 von 22:00 Uhr bis 6:00 Uhr werktags sowie am Sonnabend und am Sonntag einzustellen.
2. Die Kosten des Verfahrens ...
3. ...

An das Verwaltungsgericht Osnabrück
Hakenstrae 15
49074 Osnabrück

27.12.2020

Klage

des Herrn **Norbert Schulz**, Klausstrae 28 in 22049 Hamburg

- Klägers -

Verfahrensbevollmächtigte: P&P Rechtsanwälte, Bramsche

gegen

die **Stadt Osnabrück**, vertreten durch die **Oberbürgermeisterin**
Markt 1 in 49074 Osnabrück

- Beklagte -

beizuladen: Theo Müller, Klausstrae 29 in 49080 Osnabrück

wegen Aufhebung der Baugenehmigung

Vorläufiger Streitwert: EUR 5.000,00 | Gerichtskosten als Scheck anbei.

beantragen wir namens und mit Vollmacht des Klägers,

1. Die Baugenehmigung des Beigeladenen v. 04.11.2014 aufzuheben.
2. Hilfsweise die Beklagte zu verpflichten, die Baugenehmigung des Beigeladenen v. 04.11.2014 aufzuheben.
3. Hilfsweise die Beklagte zu verpflichten, das Baugenehmigungsverfahren wiederaufzugreifen und über die Erteilung der Baugenehmigung des Beigeladenen v. 04.11.2014 neu zu entscheiden.

[vom Abdruck der Begründung wurde abgesehen. Es wird in der Begründung Bezug genommen auf das in der Anlage befindliche schalltechnische Gutachten v. 18.03.2020]

Schalltechnischer Bericht der Lärmschutz-GmbH v. 18.03.2020

1. Immissionsort: Tankstelle, Klausstraße 29, in 49080 Osnabrück
2. Auftraggeber: Norbert Schulz, Klausstraße 28 in 49080 Osnabrück
3. Messtage: 17.-19. Februar 2020
4. Ergebnis:

Die in dem vorbenannten durchgeführten Schallimmissionsmessungen am Immissionsort Tankstelle des Eigentümers Theo Müller, Klausstraße 29 in 49080 Osnabrück in der Zeit vom 17.-19. Februar 2020 ergaben Überschreitungen des zulässigen Beurteilungspegels. Bis zu 500 Tankvorgänge täglich wurden berücksichtigt. Der gesetzlich festgelegte Immissionsrichtwert wird bei einer maximalen Nutzung der Tankstelle tatsächlich überschritten. Die zuvor zugrunde gelegten Fahrzeugmengen waren zu gering. In der 16-stündigen Tageszeit können an den sechs Zapfstellen der Tankstelle 84 Kfz pro Stunde und somit 1.344 Fahrzeuge bedient werden.

Vermerk für den Bearbeiter

1. Die Angelegenheit ist aus anwaltlicher Sicht nach Maßgabe des Begehrens des Mandanten zu begutachten. Der Sachverhalt ist nicht zu schildern.
2. Zeitpunkt der Begutachtung ist der 08.01.2021.
3. Zu allen aufgeworfenen Fragen ist (ggf. hilfsgutachterlich oder ergänzend) Stellung zu nehmen. Sollte eine Frage für beweisheblich gehalten werden, ist die Beweislage zu prognostizieren. Überlegungen zur Zweckmäßigkeit des Vorgehens sind anzustellen
4. Sämtliche zweckdienlichen Schriftsätze und/ oder Briefe sind zu verfassen
5. Die Formalien (Ladungen, Unterschriften, Vollmachten, Zustellungen etc) sind in Ordnung, soweit sich aus dem Sachverhalt nicht etwas anderes ergibt
6. Wird zum jetzigen Zeitpunkt weiterer Tatsachenvortrag oder eine weitere Aufklärung des Sachverhaltes für erforderlich erachtet, ist davon auszugehen, dass weitere Informationen nicht erlangt werden konnten.
7. Soweit Unterlagen nicht abgedruckt sind, ist zu unterstellen, dass diese den angegebenen Inhalt haben. Wurden einzelne Passagen weggelassen, sind diese für die Bearbeitung ohne Relevanz
8. Die Stadt Osnabrück hat eine Oberbürgermeisterin und ist die zuständige Bauaufsichtsbehörde. Der Bearbeitung ist die geltende Rechtslage zugrunde zu legen. Übergangsvorschriften sind nicht zu prüfen.
9. Sollte ein Vorverfahren für notwendig erachtet werden, so ist davon auszugehen, dass dieses stattgefunden hat.
10. Die Klage vom 27.12.2020 ist als fristgerecht erhoben anzusehen.
11. Es ist davon auszugehen, dass die Angaben des schalltechnischen Gutachtens v. 18.03.2020 den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen.