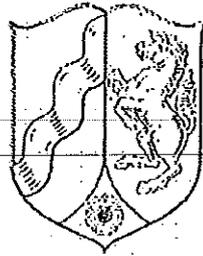


Beglaubigte Abschrift



VERWALTUNGSGERICHT KÖLN

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

8 K 4716/16

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

der

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Schneider und Schneider, Kesselgasse 5, 53111 Bonn,

Gz.: 17/14 JS09,

gegen

die Stadt Bornheim, vertreten durch den Bürgermeister, Rathausstraße 2,  
53332 Bornheim,

Beklagte,

wegen der Anfechtung einer Baugenehmigung für einen Spielplatz

- 2 -

hat die 8. Kammer

ohne mündliche Verhandlung in der Sitzung

vom 03.11.2016

durch

den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht

Schommertz,

die Richterin am Verwaltungsgericht

Drews,

die Richterin am Verwaltungsgericht

Cramer,

die ehrenamtliche Richterin

Diekhans und

den ehrenamtlichen Richter

Funke

für Recht erkannt:

Die Baugenehmigung der Beklagten vom 22. Juni 2015 wird aufgehoben. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die bis zum 18. Februar 2016 einschließlich entstandenen Kosten des Verfahrens trägt die Klägerin. Die übrigen Kosten des Verfahrens trägt die Beklagte.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die jeweilige Vollstreckungsschuldnerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die jeweilige Vollstreckungsgläubigerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

### Tatbestand

Die Klägerin wendet sich gegen eine Baugenehmigung für einen Spielplatz auf dem Flurstück 29, Flur 20, Gemarkung Sechtem in Bornheim.

Bereits Ende der 60er Jahre wurde auf diesem Grundstück durch die damalige Gemeinde Sechtem ein Kinderspielplatz errichtet. Eine Baugenehmigung wurde hierfür

- 3 -

damals nicht erteilt. Das Grundstück liegt nicht im Geltungsbereich eines Bebauungsplans.

Im Jahr 2012 erfolgten auf dem Platz von der Beklagten veranlasste Bauarbeiten zur Errichtung eines „Bolzplatzes“ im rückwärtigen Grundstücksbereich, der später auch mit einem Ballfangnetz versehen wurde. Hintergrund dessen war, dass aufgrund von Anregungen einer Elterninitiative und ehrenamtlich engagierter Bürgerinnen und Bürger eine Spielmöglichkeit auch für Jugendliche geschaffen werden sollte, die in Sechtem nach allgemeiner Auffassung bislang fehlte. Für den Umbau des Platzes mit diesem Ziel wurden in der Bevölkerung Spenden gesammelt. Auch das Jugendamt der Beklagten unterstützte den Prozess. Eröffnet wurde der neu gestaltete Platz im Rahmen des Aktionstages „Jugend aktiv in Sechtem“ am 02. Juni 2012, bei dem verschiedene Vereine in Kooperation mit der Bornheimer Jugendarbeit ihre Freizeitangebote für Jugendliche präsentierten. In der Folgezeit besuchten Streetworker der Beklagten den Platz und spielten dort u.a. mit Jugendlichen Fußball.

Gegen den Umbau beschwerte sich die Klägerin im Februar 2014 und forderte ein Einschreiten der Beklagten, Beseitigung des „Bolzplatzes“ und Wiederherstellung des vorherigen Zustandes. Die Klägerin ist Eigentümerin der Flurstücke [REDACTED] in der Nachbarschaft des Platzes. Beide Flurstücke sind jeweils mit einem Wohnhaus bebaut. Das Gebäude auf dem Flurstück [REDACTED] befindet sich in einer Entfernung von lediglich ca. 10 m zu der neu angelegten Ballspielfläche. Dem Antrag auf ordnungsbehördliches Einschreiten entgegnete die Beklagte mit Schreiben vom 23. Juli 2014, das Gebiet sei als allgemeines Wohngebiet einzustufen. In solchen Gebieten seien Anlagen für sportliche und kulturelle Zwecke regelmäßig zulässig. Mit den Initiatoren des Umbaus sollten nun Lösungsmöglichkeiten erörtert werden.

Im September 2014 informierte die Beklagte die Klägerin darüber, dass nun ein Baugenehmigungsverfahren eingeleitet werde. Im Rahmen des Genehmigungsverfahrens solle geprüft werden, ob die Anlage auch für Jugendliche genutzt werden könne oder lediglich für Kinder bis 14 Jahre. Nach im Zusammenhang mit dem Genehmigungsverfahren eingeholter Einschätzung des Amtes für Jugendhilfeplanung der Beklagten vom 14. Oktober 2014 lebten im großen Einzugsgebiet des Spielplatzes 486 Kinder und 183 Jugendliche. Sechtem sei eine dicht bebaute Ortschaft, die Kindern und Jugendlichen

- 4 -

kaum Nischen als Treffpunkt biete. Insbesondere der Spielplatz an der Berner Straße stelle daher einen wichtigen Treffpunkt und eine zentrale Anlaufstelle für junge Menschen dar. Ebenso könne der Platz von der aufsuchenden Sozialarbeit genutzt werden. Die Klägerin kündigte auf die Mitteilung der Beklagten hin die Erhebung einer Untätigkeitsklage für den Fall an, dass die Baugenehmigung nicht bis zum 01. Dezember 2014 vorlege.

Am 30. Dezember 2014 hat die Klägerin schließlich Klage erhoben mit dem Antrag, die Beklagte zu verpflichten, den an der Berner Straße in Bornheim befindlichen Bolzplatz (Gemarkung Sechtem, Flur 20, Flurstück 29) zu beseitigen.

Im Rahmen des mit Bauantrag vom 06. November 2014 eingeleiteten Baugenehmigungsverfahrens holte die Beklagte eine Stellungnahme des Amtes für technischen Umweltschutz des Rhein-Sieg-Kreises hinsichtlich der Lärmsituation ein. Dieses führte unter dem 21. November 2014 aus, die derzeitige Charakteristik der Ballspielfläche sei nicht eindeutig. Kinderlärm sei privilegiert. Aufgrund der Ausstattung der Ballspielfläche (installierte Metalltore, Fanggitter) habe diese jedoch den Charakter eines Bolzplatzes, der auch bei ausschließlicher Nutzung durch Kinder immissionschutzrechtlich zu prüfen sei. Bolzplätze seien grundsätzlich mit einem Mindestabstand von 100 m zur schutzbedürftigen Bebauung zu errichten.

Die streitgegenständliche Baugenehmigung wurde dann am 22. Juni 2015 erteilt. Sie genehmigt einen „Spielplatz“ mit Auflagen, nach denen die Nutzung nur für Menschen im Alter bis 14 Jahre, in den Öffnungszeiten 8 – 20 Uhr zugelassen ist. Des Weiteren ist ein gut sichtbares Hinweisschild auf diese Einschränkungen im Zugangsbereich anzubringen. Nach einem zum Bestandteil der Baugenehmigung gemachten Erläuterungsbericht ist ein Ballspielbereich mit einer Größe von 16 x 10 m, von einem Ballfangnetz mit einer Höhe von 5 m umschlossen, vorgesehen. Die zuvor fest installierten Minitore werden entfernt. Die vorhandenen Sitzbänke entfallen ebenfalls. Zur Berner Straße hin soll ein 1,10 m hoher Stabgitterzaun, westlich, östlich und nördlich ein ca. 5 m hoher Maschendrahtzaun errichtet werden. Die Baugenehmigung wurde am 17. Juli 2015 zum gerichtlichen Verfahren übersandt.

- 5 -

Am 18. Februar 2016 hat ein Erörterungstermin der Kammer stattgefunden. Die Klägerin hat die Befürchtung äußern lassen, dass der Platz auch weiterhin Jugendliche und junge Erwachsene anziehe. Der Lärm, der im Zusammenhang mit der Nutzung insbesondere der Ballspielfläche durch diese Personengruppen auftrete, sei unzumutbar. Sie hat im Termin den Klageantrag umgestellt und begehrt nunmehr im Wesentlichen die Aufhebung der Baugenehmigung. Die Beklagte hat betreffend die Befürchtung der Klägerin zu Protokoll erklärt, dass dafür Sorge getragen werde, dass der Kinderspielplatz von Streetworkern zwei- bis dreimal pro Woche von montags bis freitags in den Abendstunden kontrolliert werde. Im Hinblick auf die von der Beklagten im Termin grundsätzlich geäußerten Bereitschaft, Maßnahmen zur Verhinderung von missbräuchlichen Nutzungen des Platzes durch Jugendliche und junge Erwachsene zu ergreifen, haben sich die Beteiligten mit der Durchführung eines Güterichterverfahrens einverstanden erklärt. Im Rahmen des Güterichterverfahrens haben die Beteiligten mögliche Lösungen für den Umgang mit auftretenden genehmigungswidrigen Nutzungen erörtert. Eine Einigung ist jedoch nicht erzielt worden.

Die Klägerin trägt nun vor, die nähere Umgebung sei ein faktisches reines Wohngebiet. Die landwirtschaftlichen Hofstellen dort seien seit Jahrzehnten nicht mehr in Betrieb. Die nächsten Geschäfte befänden sich in einiger Entfernung vom „Bolzplatz“. In dem reinen Wohngebiet sei der „Bolzplatz“ nicht zulässig. Die Anlage verstoße zudem gegen das Gebot der Rücksichtnahme. Sie werde auch weiterhin bis weit nach 22 Uhr von Jugendlichen und jungen Erwachsenen genutzt. Davon gingen erhebliche Lärmbelästigungen aus. Da die Beklagte gerade Anreize für die Nutzung durch Jugendliche geschaffen habe, sei ihr die Lärmbelästigung zuzurechnen. Die Beklagte schreite hiergegen nicht hinreichend ein. Eine Aufhebung der Baugenehmigung müsse in einer solchen Situation erfolgen, wenn eine wirksame Verhinderung zweckwidriger und den Nachbarn in seinen Rechten verletzender Nutzungen durch entsprechende Regelungen der Baugenehmigung nicht gewährleistet sei. So liege der Fall hier.

Die Klägerin hat Listen über von den Nachbarn des Platzes während verschiedener Zeiträume verzeichnete Nutzungen durch Jugendliche oder junge Erwachsene eingereicht. Darin sind etwa für den Monat August 2016 19 solcher Vorfälle angegeben.

Die Klägerin beantragt,

- 6 -

die Baugenehmigung vom 22. Juni 2015 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, gegen ungenehmigte Nutzungen vorzugehen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor, ein Anspruch auf Beseitigung des „Bolzplatzes“ habe nie bestanden. Es handele sich um eine Ballspielfläche für Kinder, nicht um einen Bolzplatz. Die Fläche sei zu klein für den Bewegungsdrang von Jugendlichen. Zudem sei die Nutzung auf Kinder bis 14 Jahre beschränkt worden. Von dem ursprünglichen Vorhaben, die Fläche auch Jugendlichen zugänglich zu machen, sei die Beklagte abgerückt. Die gesamte Ausstattung sei auf Kinder ausgerichtet, nicht auf Jugendliche. Geräuscheinwirkungen durch den Kinderspielplatz seien nach § 22 Abs. 1 a des Bundesimmissionsschutzgesetzes (BImSchG) keine schädlichen Umwelteinwirkungen. Die Geräusche seien auch sozialadäquat und deshalb zumutbar.

Das Gelände stehe zudem seit langem unter intensiver Beobachtung der Beklagten und es seien diverse Maßnahmen gegen missbräuchliche Nutzungen ergriffen worden. Streetworker seien zunächst regelmäßig vor Ort aktiv gewesen. Ergänzend sei im Laufe des Güterichterverfahrens eine Bewachungsfirma ( ) mit der regelmäßigen Überwachung des Geländes in den Abendstunden beauftragt worden. Der Auftrag sei auf die Sommermonate begrenzt gewesen und sei Ende Oktober 2016 zunächst wieder eingestellt worden.

Nach den hierzu von der Beklagten eingereichten Protokollen der Bewachungsfirma wurden von dieser im Juni/Juli 2016 vier Mal Jugendliche auf dem Platz angetroffen. Die Firma teilte in einem Schreiben vom 13. September 2016 mit, Jugendliche seien von dem Spielplatz gebeten worden, oft in kleinen Gruppen bis zu 5 Personen. Die Jugendlichen hätten sich kooperativ verhalten. Die Mitarbeiter seien nun regelmäßig zwischen 20 und 20:30 Uhr vor Ort. Nach den ebenfalls eingereichten Listen der Streetworker der Beklagten trafen diese zwischen Juni und August 2016 zwei Mal Jugendliche auf dem Platz an. Des Weiteren hat die Beklagte Einsatzberichte des Ordnungsam-

- 7 -

tes vorgelegt, wonach am 17. und 21. August sowie am 07. September 2016 ebenfalls Jugendliche auf dem Platz waren.

Das Gericht hat die Örtlichkeit in Augenschein genommen. Hinsichtlich des Ergebnisses wird auf die Niederschrift des Ortstermins vom 22. September 2015 verwiesen. Die Beteiligten haben ihr Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt.

### **Entscheidungsgründe**

Das Gericht konnte im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheiden, § 101 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die Klage hat Erfolg, soweit die Aufhebung der Baugenehmigung begehrt wird.

Die Änderung der Klage war nach § 91 Abs. 1, 2 VwGO zulässig, da die Beklagte sich auf den umgestellten Antrag auf Aufhebung der Baugenehmigung und Verpflichtung, gegen ungenehmigte Nutzungen vorzugehen, eingelassen hat.

Die so geänderte Klage ist zulässig, soweit die Aufhebung der Baugenehmigung beantragt wird. Die insoweit statthafte Anfechtungsklage ist insbesondere nicht verfristet. Denn die Baugenehmigung wurde der Klägerin nicht gesondert bekanntgegeben, sie wurde im Juli 2015 lediglich zum Gerichtsverfahren übersandt. Dementsprechend wurde eine Klagefrist nicht in Lauf gesetzt.

Soweit kumulativ mit der Anfechtungsklage beantragt wurde, die Beklagte zu verpflichten, gegen ungenehmigte Nutzungen vorzugehen, ist die Klage indes unzulässig. Für diesen nach § 113 Abs. 4 VwGO statthafte Leistungsantrag mangelt es den Klägern an dem erforderlichen Rechtsschutzbedürfnis. Nach rechtskräftiger Aufhebung der Baugenehmigung ist die Nutzung der Spielplatzfläche formell illegal. Etwaige Nutzungen sind bereits deswegen jedenfalls dann von der Beklagten zu unterbinden, wenn insofern Rechte der Nachbarn verletzt werden. Ein Rechtsschutzbedürfnis für den Leis-

- 8 -

lungsantrag bestünde nur dann, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorlägen, dass die Beklagte trotz der Aufhebung der Baugenehmigung nicht gegen solche Nutzungen einschreiten würde. Davon ist hier nicht auszugehen. Zwar hat die Beklagte den Spielplatz in der Vergangenheit bereits ohne Existenz einer Baugenehmigung geduldet. Des Weiteren ist die Beklagte auch nicht in dem nach den Umständen erforderlichen Maße gegen ungenehmigte Nutzungen durch Jugendliche oder junge Erwachsene vorgegangen. Es ist allerdings auch bei dieser Vorgeschichte nicht ohne Weiteres davon auszugehen, dass die Beklagte ein auf die Aufhebung der Baugenehmigung gerichtetes Urteil des Verwaltungsgerichts in dieser Weise missachten wird.

Die Anfechtungsklage ist auch begründet. Die Baugenehmigung vom 22. Juni 2015 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten, § 113 Abs. 1 VwGO.

Voraussetzung eines Abwehrrechts des Nachbarn gegen das Vorhaben des Bauherrn ist, dass dieses materiell in einer nicht durch einen rechtmäßigen Dispens ausräumbaren Weise gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt, die auch dem Schutz des Nachbarn zu dienen bestimmt sind. Denn ein von der Verletzung subjektiver Rechte unabhängiger allgemeiner Gesetzesvollziehungsanspruch steht dem Nachbarn nicht zu,

vgl. Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteil vom 29. Oktober 1993

– 4 C 5.93 –, juris.

Eine solche Verletzung von dem Schutz der Klägerin dienenden Vorschriften liegt hier vor. Die Baugenehmigung verstößt zum Nachteil der Klägerin gegen das Gebot der Rücksichtnahme. Denn sie stellt nicht hinreichend sicher, dass keine der Klägerin unzumutbaren Lärmimmissionen entstehen.

Zwar ist die mit der Baugenehmigung vom 22. Juni 2015 genehmigte Nutzung als Spielplatz in der hier betroffenen Umgebung grundsätzlich zulässig. Auf einen Gebiets-erhaltungsanspruch kann sich die Klägerin gegenüber der Baugenehmigung daher nicht berufen (dazu 1.). Aufgrund der besonderen Umstände des vorliegenden Einzelfalls hätte die Baugenehmigung jedoch mit weiteren Nebenbestimmungen versehen werden müssen, die einer missbräuchlichen Nutzung des Spielplatzes entgegenwirken und die Einhaltung des Rücksichtnahmegebotes sicherstellen (dazu 2.).

## 1.

Gegenstand der Baugenehmigung ist ein „Spielplatz“ für Kinder bis 14 Jahre. Kinderspielplätze sind auf die unmittelbare Nähe zur Wohnbebauung angewiesen und als deren sinnvolle Ergänzung sowohl in allgemeinen als auch in reinen Wohngebieten grundsätzlich zulässig. Hiervon zu unterscheiden sind typische Bolzplätze, die auch und vor allem der spielerischen und sportlichen Betätigung Jugendlicher und junger Erwachsener dienen. Sie unterscheiden sich von Kinderspielplätzen wegen der von ihnen ausgehenden stärkeren Auswirkungen auf ihre Umgebung und erfordern deshalb eine andere bauplanungsrechtliche Beurteilung. Auch Kinderspielplätze können aber durchaus Bereiche aufweisen, die für Ballspiele geeignet und bestimmt sind. Dies kann namentlich dann der Fall sein, wenn es sich um kleinräumige Anlagen handelt, die im Wesentlichen auf die körperliche Freizeitbetätigung von Kindern zugeschnitten sind.

Vgl. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NRW), Urteil vom 06. März 2006 – 7 A 4591/04 –, juris, mit weiteren Nachweisen.

Nach diesen Maßstäben hat die Baugenehmigung nicht nur nominell, sondern auch tatsächlich einen Kinderspielplatz mit Ballspielfläche zum Gegenstand. Die Baugenehmigung beschränkt die Nutzung des gesamten Spielplatzes ausdrücklich auf Kinder bis 14 Jahre und auf die Uhrzeit 8 – 20 Uhr. Dies ist nach der Genehmigung durch ein gut sichtbares Schild am Eingang des Spielplatzbereiches kenntlich zu machen. Der Ballspielbereich weist lediglich eine Größe von 16 x 10 m auf. Er ist damit etwa deutlich kleiner als ein DFB-Minispielplatz. Nach der Wertung des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen in seinem soeben zitierten Urteil vom 6. März 2006 ist ein Spielfeld mit einer Größe von 25 x 12,5 m bereits nicht mehr auf ein Fußballspiel Jugendlicher und junger Erwachsener angelegt. Zudem sind nach der Baugenehmigung keine Tore vorgesehen. Die Ballspielfläche ist demnach objektiv nicht auf eine sportliche Betätigung durch Jugendliche und junge Erwachsene ausgerichtet. Nach der Baugenehmigung sind schließlich auch keine Sitzbänke mehr vorgesehen, was den Aufenthalt sowohl für Jugendliche als auch für Erwachsene grundsätzlich unattraktiver gestaltet. Nach seinem sich aus der Baugenehmigung ergebenden objektiven Erscheinungsbild ist der Platz danach insgesamt eher auf Kinder und nicht auf Jugendliche zuge-

- 10 -

schnitten. Als Kinderspielplatz ist er unabhängig von dem genauen Gebietscharakter der näheren Umgebung an dem gewählten Standort als sozialadäquate Ergänzung der Wohnbebauung grundsätzlich zulässig.

2.

Die Baugenehmigung verstößt hier jedoch gegen das Gebot der Rücksichtnahme, da sie für die Klägerin unzumutbare Lärmimmissionen nicht hinreichend sicher ausschließt.

Das Rücksichtnahmegebot zielt darauf ab, Spannungen und Störungen, die durch unverträgliche Grundstücksnutzungen entstehen können, möglichst zu vermeiden. Welche Anforderungen das Gebot der Rücksichtnahme im Einzelnen begründet, hängt wesentlich von den jeweiligen Umständen 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. Abzustellen ist darauf, was einerseits dem Rücksichtnahmebegünstigten und andererseits dem Rücksichtnahmepflichtigen nach Lage der Dinge zuzumuten ist. Dementsprechend ist das Rücksichtnahmegebot nur verletzt, wenn unter Berücksichtigung der Schutzwürdigkeit des Betroffenen, der Intensität der Beeinträchtigung und der Interessen des Bauherrn das Maß dessen überschritten ist, was noch zumutbar ist.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 06. Dezember 1996 – 4 B 215.96 –, juris.

Für die Beurteilung der Zumutbarkeit der von einem Kinderspielplatz ausgehenden Immissionen gelten weder die Zumutbarkeitsmaßstäbe, die in der 18. BImSchV für Anlagen normiert sind, die „zur Sportausübung bestimmt“ sind (§ 1 Abs. 2 der 18. BImSchV), noch die Regelungen der 18. BImSchV angelehnten Grundsätze zur Beurteilung von Geräuschimmissionen bei Freizeitanlagen (Freizeitlärm-Richtlinie - RdErl. des Ministeriums für Umwelt und Naturschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz vom 15. Januar 2004 - MBl. NRW 2004 S. 176 -).

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 06. März 2006 – 7 A 4591/04 –, juris, m.w.N.

- 11 -

Wohngebieten zugeordnete Kinderspielplätze und -spielanlagen müssen sich aber am Maßstab des § 22 BImSchG messen lassen. Sie sind mithin grundsätzlich so zu errichten und zu betreiben, dass nach dem Stand der Technik vermeidbare schädliche Umwelteinwirkungen verhindert werden und nach dem Stand der Technik unvermeidbare schädliche Umwelteinwirkungen auf ein Mindestmaß beschränkt werden.

Nach § 22 Abs. 1 a BImSchG sind dabei allerdings Geräuscheinwirkungen, die von Kindertageseinrichtungen, Kinderspielplätzen und ähnlichen Einrichtungen wie beispielsweise Ballspielplätzen durch Kinder hervorgerufen werden, im Regelfall keine schädliche Umwelteinwirkung. Bei der Beurteilung der Geräuscheinwirkungen dürfen Immissionsgrenz- und -richtwerte nicht herangezogen werden. Durch diese Regelung soll gewährleistet werden, dass für die Beurteilung der Zumutbarkeit solcher Immissionen jeweils eine Entscheidung im Einzelfall zu treffen ist, bei der die besonderen Umstände des Einzelfalls berücksichtigt und die widerstreitenden Interessen abgewogen werden. Die von der bestimmungsgemäßen Nutzung wohnortnah gelegener Spielplätze ausgehenden Lärmeinwirkungen sind danach regelmäßig als ortsübliche, sozialadäquate Lebensäußerungen der Kinder hinzunehmen. Das Ruhebedürfnis der Nachbarn muss in der Regel dahinter zurücktreten. Im Einzelfall können zwar auch die Lärmeinwirkungen eines Kinderspielplatzes über das Hinzunehmende hinausgehen.

Vgl. dazu BT-Drs. 17/4836, S. 4, 7.

Ein solcher durch eine besondere Sensibilität der Umgebung begründeter Einzelfall ist hier aber nicht ersichtlich.

Jedoch ergeben sich vorliegend aufgrund der weiterhin andauernden missbräuchlichen Nutzung des Platzes durch Jugendliche und junge Erwachsene zusätzlich Lärmimmissionen, die der Privilegierung des § 22 Abs. 1 a BImSchG nicht unterfallen. Für eine Nutzung des Platzes durch Jugendliche und Erwachsene, insbesondere die Nutzung der Ballspielfläche zum „bolzen“ gelten wesentlich strengere Regelungen hinsichtlich des Lärmschutzes. Dabei findet die Freizeitlärmrichtlinie zwar auch auf diese Immissionen keine Anwendung, da der vorliegende Platz nicht als Abenteuerspielplatz qualifiziert werden kann. Auch ist zweifelhaft, dass die sehr klein bemessene Ballspielfläche hier in Fällen der Nutzung durch Jugendliche als Sportanlage im Sinne der 18. BImSchV eingestuft werden kann. Mangels Anwendbarkeit des § 22 Abs. 1 a BImSchG

- 12 -

auf die Nutzung des Platzes durch Jugendliche und Erwachsene gelten jedoch jedenfalls die Vorgaben des § 22 Abs. 1 Satz 1 BImSchG uneingeschränkt. Von dem Auftreten schädlicher Umwelteinwirkungen im Sinne dieser Vorschrift zumindest an dem Gebäude der Klägerin auf dem [REDACTED], das nur ca. 10 m von der Ballspielfläche entfernt liegt, im Falle der Nutzung dieser Fläche durch Jugendliche und junge Erwachsene ist hier auszugehen. Der Einschätzung des Amtes für technischen Umweltschutz des Rhein-Sieg-Kreises vom 21. November 2014 ist die Beklagte insoweit nicht entgegengetreten.

Zwar führen solche durch ungenehmigte Nutzungen hervorgerufenen Störungen im Regelfall nicht zur Rechtswidrigkeit der Baugenehmigung selbst. Ihnen ist stattdessen im Einzelfall polizeirechtlich oder ordnungsrechtlich zu begegnen. Etwas anderes gilt jedoch dann, wenn die missbräuchliche Nutzung dem Betreiber der Anlage und Inhaber der Baugenehmigung zuzurechnen ist. Ist dies der Fall und ist die naheliegende Gefahr einer solchen missbräuchlichen Nutzung der Baugenehmigungsbehörde im Zeitpunkt des Erlasses der Baugenehmigung bekannt, so müssen in die Baugenehmigung wirkungsvolle Nebenbestimmungen aufgenommen werden, die dieser Gefahr entgegenwirken.

Vgl. dazu BVerwG, Beschluss vom 29. Mai 1989 – 4 B 26/89 –, juris; Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 05. Dezember 2013 – 4 B 1860/13 –, juris; OVG NRW, Urteil vom 08. Juli 1986 – 11 A 1288/85 –, BRS 46,46.

Die Zurechenbarkeit des individuell-verhaltensbezogenen Missbrauchs einer Anlage durch einzelne Störer setzt dabei voraus, dass der Missbrauch aufgrund der Art und/oder des Standorts der Anlage nahe liegend und von vornherein größer ist als die stets vorhandene, allgemeine Gefahr einer nicht bestimmungsgemäßen Nutzung. Es reicht also nicht aus, dass die Anlage nur „geeignet“ ist, missbräuchlich genutzt zu werden. Gerade öffentlichen Kinderspielplätzen ist dabei die Gefahr nicht bestimmungsgemäßer Nutzung im Grundsatz immanent. Die Gefahr gelegentlicher Missbräuche (insbesondere durch Jugendliche) ist daher unvermeidbar.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 29. Mai 1989 – 4 B 26.89 –, juris; OVG NRW, Beschlüsse vom 18. Mai 2009 – 10 E 289/09 –, juris.

- 13 -

Der Betreiber eines solchen Spielplatzes ist aber ausnahmsweise für durch den bestimmungswidrigen Gebrauch verursachte Belästigungen verantwortlich, wenn er durch die Einrichtung einen besonderen Anreiz zum Missbrauch gegeben hat, wenn in dem bestimmungswidrigen Verhalten eine mit der Einrichtung geschaffene besondere Gefahrenlage zum Ausdruck kommt und der Fehlgebrauch damit bei einer wertenden Betrachtungsweise als Folge des Betriebs der Einrichtung anzusehen ist.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 29. Mai 1989 – 4 B 26.89 –, juris; OVG NRW, Urteil vom 06. März 2006 – 7 A 4591/04 –, juris.

So liegt der Fall hier. Die missbräuchliche Nutzung des Spielplatzes durch Jugendliche und Erwachsene ist der Beklagten zurechenbar, da sie in der Vergangenheit besondere Anreize für diese Nutzung geschaffen hat, deren Wirkungen weder im Zeitpunkt des Erlasses der Baugenehmigung noch im Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts hinreichend beseitigt waren. Ein Teil des streitbefangenen Platzes wurde von der Beklagten unstreitig im Rahmen des Umbaus im Jahr 2012 als gerade auf Jugendliche ausgerichteter „Bolzplatz“ intendiert und ausgeführt. Diese Nutzung wurde in der Folge durch Aktionen sowie den Einsatz von Streetworkern vor Ort gefördert. Hinzu kommt, dass nach einhelliger Einschätzung aller Beteiligten im näheren Umkreis der Anlage alternative Angebote und Treffpunkte für Jugendliche fehlen. Diese werden in dieser Situation naturgemäß weiterhin von dem Platz angezogen. Die Gefahr des Missbrauchs stellte und stellt sich hier daher als besonders naheliegend und erheblich größer dar als die stets vorhandene allgemeine Missbrauchsgefahr. Dies war der Beklagten unter anderem aufgrund der zahlreichen Nachbarbeschwerden über die Nutzung durch Jugendliche und junge Erwachsene im Zeitpunkt des Erlasses der Baugenehmigung bewusst. Obwohl die Beklagte inzwischen Maßnahmen ergriffen hat, um den missbräuchlichen Nutzungen entgegenzuwirken, steht nach Aktenlage fest, dass die erhöhte Missbrauchsgefahr nach wie vor nicht wirkungsvoll beseitigt wurde. So wurden auch nach den Darstellungen der Beklagten selbst von Streetworkern, Bewachungsdienst oder Ordnungsamt bis zuletzt wiederholt Jugendliche auf dem Platz angetroffen. Aus den Protokollen des Sicherheitsdienstes [REDACTED] ergibt sich, dass im Juni und Juli 2016 Jugendliche auf dem Platz angetroffen wurden. Aus dem Schreiben des Sicherheitsdienstes vom 13. September 2016 folgt darüber hinaus, dass bis zu diesem Zeitpunkt jedenfalls mehrfach Jugendliche auf dem Platz waren, „oft in kleinen Gruppen bis zu 5 Per-

- 14 -

sonen". Den vorgelegten Einsatzberichten des Ordnungsamtes lässt sich des Weiteren entnehmen, dass auch Mitte August und Anfang September 2016 erneut Jugendliche auf dem Platz angetroffen wurden. Ob diese Jugendlichen sich bei dem Antreffen jeweils ruhig und kooperativ verhalten haben oder nicht, ist insoweit nicht entscheidend. Denn bereits die Anwesenheit von Jugendlichen über 14 Jahren – egal zu welcher Tageszeit – stellt, jedenfalls soweit sie nicht ein ebenfalls anwesendes Kind betreuen, eine ungenehmigte Nutzung dar.

Der danach vorliegenden erhöhten Missbrauchsgefahr wird die streitgegenständliche Baugenehmigung nicht gerecht. Die Baugenehmigung legt zwar Öffnungszeiten fest und regelt das Alter der zulässigen Nutzer (bis 14 Jahre). Des Weiteren ist vorgegeben, dass am Eingang ein Spielplatzschild mit diesen Informationen aufzustellen ist. Diese Regelungen reichen unter den beschriebenen besonderen Umständen aber nicht aus, um die Missbrauchsgefahr wirkungsvoll zu beseitigen. Zu verlangen sind insoweit zusätzliche verbindliche Regelungen, etwa über die Einrichtung eines Schließdienstes, oder die Durchführung regelmäßiger Kontrollen über einen Zeitraum, der sich als zur Beseitigung der gesetzten Anreize ausreichend erweist. Ohne solche weiteren Nebenbestimmungen in der Baugenehmigung ist eine Rechtsverletzung der Klägerin durch unzumutbare Lärmimmissionen nach den obigen Ausführungen nicht hinreichend sicher ausgeschlossen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 1, 155 Abs. 4 VwGO. Das Gericht hat der Klägerin die Kosten des Verfahrens bis zum Zeitpunkt der Klageänderung auferlegt, da der bis dahin gestellte, auf die Beseitigung des Platzes gerichtete Klageantrag keinen Erfolg gehabt hätte. Denn auf die damit begehrte Beseitigung hatte die Klägerin keinen Anspruch. Diese stellte sich aufgrund zunächst zu erwägender milderer Mittel (etwa eine temporäre Schließung des Platzes) als unverhältnismäßig dar.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 167 Abs. 1 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 Zivilprozessordnung.

- 15 -

### Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung an das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen zu, wenn sie von diesem zugelassen wird. Die Berufung ist nur zuzulassen, wenn

1. ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen,
2. die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,
3. die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,
4. das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
5. ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Die Zulassung der Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr bei den Verwaltungsgerichten und Finanzgerichten im Lande Nordrhein-Westfalen (Elektronische Rechtsverkehrsverordnung Verwaltungs- und Finanzgerichte - ERVVO VG/FG - vom 7. November 2012, GV. NRW. S. 548) zu beantragen. Der Antrag auf Zulassung der Berufung muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die Gründe, aus denen die Berufung zugelassen werden soll, sind innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils darzulegen. Die Begründung ist schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der ERVVO VG/FG bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidii Kirchplatz 5, 48143 Münster, einzureichen, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist.

Vor dem Oberverwaltungsgericht und bei Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird, muss sich jeder Beteiligte durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten lassen. Als Prozessbevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, die die Befähigung zum Richteramt besitzen, für Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts auch eigene Beschäftigte oder Beschäftigte anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus sind die in § 67 Abs. 4 der Verwaltungsgerichtsordnung im Übrigen bezeichneten ihnen kraft Gesetzes gleichgestellten Personen zugelassen.

Die Antragschrift sollte dreifach eingereicht werden. Im Fall der elektronischen Einreichung nach Maßgabe der ERVVO VG/FG bedarf es keiner Abschriften.

Schommertz

Drews

Cramer

- 16 -

**B e s c h l u s s**

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf

---

**7.500,00 €**

festgesetzt.

**Gründe**

Mit Rücksicht auf die Bedeutung der Sache für die Klägerin ist es angemessen, den Streitwert auf den festgesetzten Betrag zu bestimmen (§ 52 Abs. 1 GKG).

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Beschluss kann schriftlich, zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr bei den Verwaltungsgerichten und Finanzgerichten im Lande Nordrhein-Westfalen (Elektronische Rechtsverkehrsverordnung Verwaltungs- und Finanzgerichte - ERVVO VG/FG - vom 7. November 2012, GV. NRW. S. 548) bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, Beschwerde eingelegt werden.

Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, einzu legen. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt. Die Beschwerdeschrift sollte dreifach eingereicht werden. Im Fall der elektronischen Einreichung nach Maßgabe der ERVVO VG/FG bedarf es keiner Abschriften.

Schommertz

Drews

Cramer



Beglaubigt  
Reif, VG-Beschäftigter  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle