

## Veranstaltungen

### Erste Verwaltungsrechtliche Jahresarbeitstagung des Deutschen Anwaltsinstituts e. V.

I. Vom 25. – 26. Januar 1990 veranstaltete das Deutsche Anwaltsinstitut e. V. – Fachinstitut für Verwaltungsrecht – in Berlin erstmalig eine verwaltungsrechtliche Jahresarbeitstagung. Konzipiert ist diese Tagung, die in Zukunft jährlich in Berlin stattfinden soll, als Begegnungsstätte aller im Verwaltungsrecht beruflich Engagierten zur Information und zum Gedankenaustausch über verwaltungsrechtliche Spitzenthemen und jeweils neuere Entwicklungen.

Neben einer großen Anzahl bundesdeutscher Anwälte und Verwaltungsjuristen hieß der Leiter des Fachinstituts für Verwaltungsrecht im Deutschen Anwaltsverein e. V., Herr Rechtsanwalt Dr. Wolfgang KUHLE, Berlin, ganz besonders Rechtsanwälte aus Ost-Berlin willkommen, denen in diesem Forum zum ersten Mal die Gelegenheit gegeben war, einen Einblick in aktuelle Probleme des bundesdeutschen Verwaltungsrechts zu erhalten.

In einer kurzen Ansprache begrüßte der Präsident des Bundesverwaltungsgerichts, Herr Prof. Dr. Horst SENDLER, die Einrichtung dieser Jahresarbeitstagung mit dem wiederholten Hinweis, daß der Verwaltungsgerichtsbarkeit, insbesondere dem BVerwG, an kompetenten Anwälten sehr gelegen sei, und wünschte der Tagung und seinen Teilnehmern einen hohen Wirkungsgrad.

II. 1. Das 1. Generalthema der Tagung stand im Zeichen der erst zwei Tage zuvor in Kraft getretenen „Neuen **Baunutzungsverordnung**“ v. 23. 1. 1990 (BGBl 1990 I, 132 ff.).

In dem Hauptreferat erläuterte RA LENZ die wichtigsten Änderungen der neuen Verordnung. Einleitend wies er darauf hin, daß der Anwalt die BauNVO im Detail kennen müsse, um seine Mandantschaft gut beraten zu können und in der der Konkurrenz zu Städteplanern und Architekten auf dem Gebiet des Baurechts bestehen zu können. Für LENZ hat die BauNVO eine „Doppelnatur“: Sie ist zum einen Vorgabe an die Gemeinde für das, was sie neu planen darf, zum anderen Maßlatte für die Bestandskraft bereits bestehender Bauleitplanung. Aus dieser Doppelnatur folgt die Schwierigkeit in der Praxis, mit mittlerweile vier BauNVOen umgehen zu müssen, die in Abhängigkeit zu den jeweiligen Bebauungsplänen weiterhin ihre Geltung behalten.

Für zwei Bereiche sieht die neue BauNVO eine Rückwirkung vor: Durch § 25 c Abs. 2 BauNVO wird die Möglichkeit eröffnet, unter Berücksichtigung der städtebaulichen Gegebenheiten den Ausbau von Dachgeschossen zuzulassen, auch wenn dadurch die im Bebauungsplan festgesetzte Geschoßflächenzahl überschritten wird.

§ 25 c Abs. 3 Satz 1 BauNVO ordnet die Anwendung der in der neuen BauNVO enthaltenen Vorschriften über die Zulässigkeit von Vergnügungsstätten auch auf schon geplante Baugebiete an.

Diese letztere Rückwirkungsvorschrift ist verfassungsrechtlich nicht unbedenklich, da mit der unmittelbaren Änderung von Bebauungsplänen durch die BauNVO der Ordnungsgeber in die durch Art. 28 GG verfassungsrechtlich garantierte Planungshoheit der Gemeinde eingreift (vgl. dazu Pietzker, Rechtsgutachten zur „Zulässigkeit der Änderung bestehender Bebauungspläne durch Änderung der Baunutzungsverordnung“, 1989 in „Schriftenreihe Forschung“ des Bundesministers für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau, Heft 473).

Hinsichtlich der einzelnen Gebietskategorien hob LENZ folgende Änderungen besonders hervor: In der Definition des reinen Wohngebietes in § 3 Abs. 1 BauNVO ist der Begriff „ausschließlich“ weggefallen, was nach seiner Auffassung die Abgrenzung zum allgemeinen Wohngebiet nach § 4 BauNVO verwässert. Eingefügt wurde durch § 3 Abs. 3 Nr. 2 i. V. m. Abs. 4 BauNVO die Zulässigkeit von Anlagen für soziale Zwecke. Damit hat der Ordnungsgeber auf das viel diskutierte Urteil des VG Mannheim v. 17. 5. 1989 (NJW 1989, 2278) reagiert und zum Ausdruck gebracht, daß zum Wohnen auch das Wohnen mit Betreuung und Pflege gehört.

Ebenfalls neu eingefügt wurde durch § 3 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO die Zulässigkeit von Anlagen für kirchliche, kulturelle, gesundheitliche und sportliche Zwecke, sofern sie den Bedürfnissen der Bewohner des Gebietes dienen. Wie diese einschränkende Voraussetzung in der Praxis umzusetzen ist, hat der Ordnungsgeber offengelassen. Nach Ansicht von LENZ kann sie mit dem Ausdruck „gebietsverträglich“ gleichgesetzt werden, so daß die Zulässigkeit solcher Anlagen nur in engen Grenzen möglich sein wird.

Bezüglich der besonderen Wohngebiete nach § 4 a BauNVO bemängelte der Referent, daß der Ordnungsgeber immer noch keine klare Abgrenzung zum Mischgebiet mit überwiegender Wohnnutzung gefunden hat.

Als einen Schritt in die richtige Richtung bewertete er die Einfügung des Abs. 10 in § 1 BauNVO, der die Erweiterung von mittlerweile eigentlich unzulässigen Betrieben ermöglicht und damit – in Anlehnung an § 34 Abs. 3 BauGB – eine Art überwirkenden Bestandschutz normiert.

Aus der Vielzahl der von RA LENZ angesprochenen Einzelheiten der neuen BauNVO sei hervorgehoben, daß es sich bei den Maßvorschriften nach wie vor um ein schwieriges Terrain handelt. Neu hinzugefügt wurde in § 16 Abs. 2 Nr. 4 BauNVO als Maßbestimmungsfaktor die Höhe der baulichen Anlage. Weiter erhöht wurden in § 17 die Obergrenzen für die Bestimmung des Maß der baulichen Nutzung. Mit Bedauern stellte RA LENZ abschließend fest, daß der Ordnungsgeber noch immer keine Definition des in den Ländern uneinheitlichen Begriffs „Vollgeschoß“ normiert hat.

2. In seinem Koreferat erläuterte Herr Wolfgang SCHURICHT, Regierungsdirektor in der Berliner Senatsverwaltung für Bau- und Wohnungswesen, die Hintergründe der Einführung des sog. Anschlußbebauungsplans in § 25 c Abs. 3 Satz 2 BauNVO. Durch diese Regelung können nunmehr die Gemeinden die Zulässigkeit von Vergnügungsstätten auch im unbeplanten Innenbereich – in dem dies bislang in der Regel nicht möglich war – durch eine Satzung ausschließen, um dadurch eine Beeinträchtigung der in dem Katalog der Vorschrift aufgezählten Anlagen und Nutzungen zu verhindern. Schwierigkeiten bei der Handhabung dieser Vorschriften ergeben sich daraus, daß der Ausschluß von Vergnügungsstätten nur aus städtebaulichen Gründen erfolgen darf. Aus diesem Grund sind auch die Belange des Jugendschutzes nicht direkt, sondern über die Formulierung des Nr. 2 des Katalogs „schutzbedürftige Anlagen, ...“ aufgenommen worden. Herr SCHURICHT äußerte Zweifel daran, daß es sich bei dem Schutz von Kirchen, Schulen und Kindertagesstätten um ausreichende städtebauliche Erfordernisse handelt. Er hielt es für besser, gleich und ausschließlich auf das Kriterium der städtebaulichen Gründe abzustellen.

3. Mit dem besonders relevanten Komplex der Vergnügungsstätten befaßte sich das Referat von Herrn Gustav-Adolf STANGE, Richter am Oberverwaltungsgericht Münster. Hier hat die BauNVO besonders viele Änderungen erfahren. Nach der alten Rechtslage waren Vergnügungsstätten nur in § 7 Abs. 2 Nr. 2 und § 4 a Abs. 3 Nr. 2 BauNVO erwähnt. Darüber hinaus waren sie als Unterart der planungsrechtlichen Nutzungsart „Gewerbebetrieb“ auch in anderen Baugebieten zulässig, soweit diese generell die Zulässigkeit von Gewerbebetrieben vorsahen (vgl. BVerwG, Ur. v. 25. 11. 1983, NJW 1984, 1572 ff.). Unterschieden wurden Vergnügungsstätten von zentraler, gesamtstädtischer oder regionaler Bedeutung, die allein dem Kerngebiet vorbehalten waren (sog. kerngebietstypische Vergnügungsstätten) und von solchen, die der Entspannung und Freizeitgestaltung nur im jeweiligen Stadtgebiet dienen und deshalb auch in anderen Baugebieten zulässig waren (sog. mischgebietsverträgliche Vergnügungsstätten). Für die besonders problemträchtige Unterart der Vergnügungsstätten, die Spielhallen, war als Unterscheidungskriterium vor allem die Größe des Betriebes von Bedeutung. Spielhallen bis ca. 100 m<sup>2</sup> galten als noch mischgebietsverträglich. Ziel der Novellierung der BauNVO hinsichtlich der Vergnügungsstätten ist es, den städtebaulich nachteiligen Auswirkungen dieser Nutzungsart entgegenzuwirken und ihre Zulässigkeit einzuschränken.

Zukünftig sind Vergnügungsstätten nur noch in den Baugebieten zulässig, in denen sie mit diesem Begriff *expressis verbis* erwähnt

## Veranstaltungen

sind. Werden sie in einer Baugebietsvorschrift der §§ 2–9 BauNVO nicht erwähnt, so sind sie dort auch dann nicht zulässig, wenn in diesem Gebiet sonstige Gewerbebetriebe generell zulässig sind. Die Frage, ob der Verordnungsgeber die Vergnügungsstätten ihrer Einordnung als Gewerbebetrieb entziehen durfte, wurde von STANGE positiv beantwortet. Er wies darauf hin, daß auch den Entscheidung des BVerwG Tendenzen zu entnehmen seien, wonach es in erster Linie dem Verordnungsgeber überlassen bleibe, welche Nutzungsarten und Unterarten er in welchem Baugebiet zulassen will.

In Anlehnung an die von der Rechtsprechung entwickelte Unterscheidung unterteilt die neue BauNVO die Vergnügungsstätten in zwei Gruppen: Zum einen in die bisher als kerngebietstypisch bezeichneten, die im Kerngebiet generell (§ 7 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO) und im Gewerbegebiet ausnahmsweise (§ 8 Abs. 3 Nr. 3 BauNVO) zulässig sind; zum anderen in die in § 4 a Abs. 3 Nr. 2 BauNVO legaldefinierten Vergnügungsstätten, die nicht wegen ihrer Zweckbestimmung oder ihres Umfangs nur in Kerngebieten zulässig sind. Letztere sind allgemein in überwiegend von gewerblicher Nutzung geprägten Mischgebieten (§ 6 Abs. 2 Nr. 8 BauNVO) und ausnahmsweise in besonderen Wohngebieten (§ 4 a Abs. 3 Nr. 3 BauNVO), Dorfgebieten (§ 5 Abs. 3 BauNVO) und allen übrigen Mischgebieten (§ 6 Abs. 3 BauNVO) zulässig.

Neben diesen neu eingeführten Regelungen gelten die bisherigen Einschränkungsmöglichkeiten bei der Zulassung von Vergnügungsstätten (§ 15 und § 1 Abs. 5 und 9 BauNVO) weiter. Dabei hat das BVerwG in seiner Entscheidung v. 22. 5. 1987 (4 N 4.86, NVwZ 1987, 1072 = ZfBR 1987, 249) den Streit um das sog. Nummerndogma geklärt und entschieden, daß unter dem Begriff „Bestimmte Arten von Nutzungen“ in § 1 Abs. 5 BauNVO auch einzelne der unter einer Nummer einer Baugebietsvorschrift zusammengefaßten Nutzungsarten zu verstehen sind und somit Vergnügungsstätten im Kerngebiet auch dann ausgeschlossen werden können, wenn die anderen in § 7 Abs. 2 Nr. 2 BauNVO aufgezählten Nutzungsarten zulässig sein sollen. Dies gilt allerdings entgegen dem Wortlaut des § 1 Abs. 5 BauNVO nur, wenn der Ausschluß einer Nutzungsart aus städtebaulichen Gründen erfolgt, da die Gemeinde nicht mit Hilfe der Bauleitplanung ihre eigene, von der Wertung des Verordnungsgebers abweichende Vergnügungsstätten- oder Spielhallenpolitik betreiben können darf.

§ 1 Abs. 9 BauNVO erlaubt es auch, einzelne Unterarten der Vergnügungsstätten auszuschließen, sofern sich die Unterart durch eine typisierende Bezeichnung, wie z. B. „Spielhallen“ bestimmen und abgrenzen läßt. Dabei hat das BVerwG in der o. g. Entscheidung darauf hingewiesen, daß der Begriff „besondere städtebauliche Gründe“ nicht bedeutet, daß der Ausschluß nach § 1 Abs. 9 nur unter strengeren Voraussetzungen als der nach § 1 Abs. 5 möglich ist; vielmehr ist gemeint, daß es spezielle städtebauliche Gründe gerade für die gegenüber § 1 Abs. 5 noch feinere Ausdifferenzierung sein müssen.

4. Herr Prof. Dr. Walter BIELENBERG, Ministerialdirigent im Bundesministerium für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau, schilderte anschaulich das Zustandekommen der Novelle zur BauNVO einschließlich der politischen und wirtschaftlichen Hintergründe. Seine „hintergründigen“ Ausführungen und Einblicke in die „Gesetzgebungswerkstatt“, insbesondere zu §§ 11 Abs. 3, 15 Abs. 2, 19 Abs. 4 und 25 c Abs. 2 und 4 BauNVO, rundete die Behandlung des wichtigen Themas ab.

III. 1. Gegenstand des zweiten Generalthemas waren die „Differenzierenden Bebauungsplanfestsetzungen des § 1 Abs. 5–9 BauNVO“, die RA Prof. Dr. Hans-Jörg BIRK, Stuttgart, mit konkreten Beispielen verdeutlichte. Das Grundsystem der BauNVO besteht in der abschließenden Normierung von Baugebietstypen in den §§ 2–9 BauNVO, in denen die jeweils zulässigen Nutzungen wiederum abschließend festgelegt sind. Durch § 1 Abs. 5–9 BauNVO besteht die Möglichkeit, diese grobe Gebietstypik den konkreten städtebaulichen Erfordernissen und Zielsetzungen anzupassen.

Voraussetzung für die Zulässigkeit der Anpassung ist immer die Wahrung des jeweiligen Gebietscharakters sowie das Vorhanden-

sein städtebaulicher oder besonderer städtebaulicher Gründe. Der mit der Novellierung neu eingefügte Abs. 10 des § 1 BauNVO eröffnet eine zusätzliche Gliederungsmöglichkeit für bereits bestehende Gemengelage, indem er von dieser Situation ausgehend „weiter plant“.

Der Sinn der Nutzungsdifferenzierung mit Hilfe der Abs. 5–9 des § 1 BauNVO liegt darin, einzelne Teilnutzungen aus den Katalogen der Abs. 2 und 3 der §§ 2–9 BauNVO herauszugreifen, um sie allein auszuschließen oder zuzulassen. Insoweit arbeitet die Verordnung mit ihrer Differenzierung fortschreitenden Nutzungsbegriffen:

– Ausgangspunkt sind die in den jeweiligen Abs. 2 der §§ 2–9 BauNVO genannten zulässigen Nutzungen. Die erste Differenzierungsstufe wird in § 1 Abs. 7 BauNVO mit dem Begriff „einzelne zulässige Nutzungen“ umschrieben und meint die einzelnen in den §§ 2–9 BauNVO genannten Nutzungen, auch wenn sie unter einer Nr. gemeinsam aufgeführt sind.

– Eine weitere Differenzierungsstufe stellt der Begriff „bestimmte Arten von Nutzungen“ in § 1 Abs. 5 BauNVO dar. Dieser Begriff geht insofern über den der „einzelnen zulässigen Nutzungen“ des Abs. 7 hinaus, als unter ihn auch die Unterarten und Teilnutzungen der nach den Abs. 2 der §§ 2–9 BauNVO zulässigen einzelnen Nutzungen fallen, soweit sie typisierend durch Rechtsvorschriften oder durch die Verkehrsauffassung hinreichend gekennzeichnet und bestimmbar sind (vgl. BVerwG, Urt. v. 22. 5. 1987 – 4 N 4.86 –, a. a. O.; – 4 C 77.84 –, NVwZ 1987, 1074 = DVBl. 1987, 1004).

– Nach der letzten Differenzierungsstufe in § 1 Abs. 9 BauNVO können im Bebauungsplan „bestimmte Arten von Anlagen“ ausgeschlossen werden. Problematisch ist in diesem Zusammenhang die Bestimmung und Abgrenzung der einzelnen Anlagearten. Das BVerwG (Urt. v. 22. 5. 1987 – 4 C 77.84 –, a. a. O.) versucht eine Abgrenzung anhand von Gattungsbezeichnungen oder ähnlich typisierenden Beschreibungen der Anlagearten vorzunehmen.

BIRK hält diese Kriterien nicht für brauchbar, weil solche Gattungsbezeichnungen nicht ausreichend und verbindlich definiert sind und sich insbesondere im Bereich der Einzelhandelsbetriebe schnell ändern. Nach seiner Ansicht bietet sich gerade für diesen Bereich eine Differenzierung nach Branchen oder Warengruppen an. Eindeutig klassifizieren läßt sich ein bestimmter Anlagentyp, wenn er durch Rechtsvorschrift oder durch die Verkehrsauffassung anerkannt ist, wie z. B. die Diskothek und die Nachtbar als Anlageart der Vergnügungsstätte.

Die Differenzierungsmöglichkeiten der Abs. 5 und 9 des § 1 BauNVO werden regelmäßig dazu eingesetzt, bestimmte Nutzungen auszuschließen. Dies kann zum einen negativ dadurch geschehen, daß die unzulässigen Nutzungen im Bebauungsplan ausgeschlossen werden, als auch positiv dadurch, daß die zulässigen Nutzungen im Plan festgesetzt werden mit der Folge, daß alle anderen Nutzungen ausgeschlossen sind. Diese Möglichkeit der positiven Festsetzung soll nach Meinung des Referenten auch im Rahmen des § 1 Abs. 5 BauNVO zulässig sein, der sie dem Wortlaut nach nicht vorsieht.

Zu beachten ist, daß das Differenzierungsinstrumentarium des § 1 Abs. 5 und 9 nur soweit angewandt werden darf, wie „die allgemeine Zweckbestimmung des Baugebiets gewahrt bleibt“. Ob diese Voraussetzung im Einzelfall erfüllt ist, läßt sich mit Hilfe der Fragen kontrollieren, ob trotz der differenzierenden Festsetzungen mit dem Ausschluß von einzelnen oder mehreren Nutzungen, Arten von Nutzungen oder Arten von Anlagen noch das ursprünglich festgesetzte Baugebiet i. S. d. Abs. 1 der jeweiligen Baugebietsvorschrift vorliegt. Hinsichtlich der schon von STANGE aufgezeigten Unterscheidung der Begriffe „städtebauliche Gründe“, der in § 1 Abs. 5 BauNVO hineinzuweisen ist, und „besondere städtebauliche Gründe“ in § 1 Abs. 9 BauNVO wies BIRK darauf hin, daß gerade der Ausschluß einzelner Arten von Anlagen nach § 1 Abs. 9 BauNVO eine besonders sorgfältige Begründung, Zusammenstellung des Abwägungsmaterials und Abwägung im Einzelfall erfordert. Abschließend bewertete BIRK die BauNVO mit ihrem Grundsystem und ihren Differenzierungsmöglichkeiten des § 1 Abs. 5–9 in der Ausformung durch die Rechtspre-

## Veranstaltungen

chung als ein ausgezeichnetes Instrumentarium zur Verwirklichung städtebaulicher Belange und Zielsetzungen. Dieses Instrumentarium sei zwar nicht leicht zu beherrschen, die Arbeit mit ihm sei dafür aber um so interessanter und reizvoller.

2. Herr Berthold SOMMER, Richter am Bundesverwaltungsgericht, erläuterte die Hintergründe und Bedeutung der Entscheidungen des BVerwG v. 22. 5. 1987. Grundlage der Entscheidungen war das von BIRK dargestellte 3-Phasen-Modell des Differenzierungssystems des § 1 BauNVO:

Die Festsetzung von Baugebietstypen (Abs. 3 i. V. m. Abs. 2), die Differenzierung in räumlicher und gegenständlicher Hinsicht (Abs. 4–8) und schließlich die Aufspaltung der einzelnen Nutzungen und Nutzungsarten in Arten von Anlagen (Abs. 9). Die Bedeutung der Entscheidungen liegt zum einen in der Ablehnung des sog. Nummerndogmas, zum anderen in der getroffenen Unterscheidung zwischen den Begriffen „städtebauliche Gründe“ und „besondere städtebauliche Gründe“. Bezüglich des § 1 Abs. 9 BauNVO wies SOMMER darauf hin, daß immer nur der Ausschluß von Anlagentypen, nicht dagegen von einzelnen Anlagen zulässig ist. Wie sich solche Anlagentypen bestimmen lassen, ist jedoch noch nicht abschließend geklärt. So ist es zwar gesetzlich nicht ausgeschlossen, die Anlagearten von Einzelhandelsbetrieben nach ihren Verkaufsflächen zu bestimmen. Voraussetzung ist aber, daß der bestimmte Typ des Einzelhandelsbetriebs gerade durch das bestimmte Maß der Verkaufsfläche gekennzeichnet ist.

3. Herr Dr. Hans-Peter LEMMEL, Richter am Bundesverwaltungsgericht, ging zunächst auf den Begriff der „allgemeinen Zweckbestimmung des Baugebiets“ ein. Die Tatsache, daß dieser Begriff nur in den Abs. 5, 6 und 7 des § 1 BauNVO enthalten ist, bedeutet nicht, daß die Wahrung der allgemeinen Zweckbestimmung dort, wo sie nicht eindeutig bestimmt ist, nicht beachtet werden muß. Wann die allgemeine Zweckbestimmung eines Baugebiets gewahrt ist, ergibt sich aus den Abs. 1 der §§ 2–9 BauNVO. Gegen die Wahrung der Zweckbestimmung verstößt z. B. die Festsetzung eines Dorfgebietes, in dem Hofstellen ausgeschlossen sind. Sie bleibt aber gewahrt, wenn in einem Kerngebiet Vergnügungsstätten ausgeschlossen werden.

Hinsichtlich des Begriffs „Baugebiet“ in § 1 BauNVO ist zu beachten, daß er nicht mit einem Plangebiet i. S. des BauGB identisch ist. Ein Plangebiet kann, wie sich aus § 1 Abs. 3 BauNVO ergibt, mehrere Baugebiete enthalten. Dagegen kann ein Baugebiet nach der jetzigen Rechtsprechung nicht über die Grenzen eines Plangebietes hinausgehen, wenn auch etwas anderes für die Zukunft denkbar wäre.

IV. Das weitere für die Ausrichtung des **Baurechts** wichtige fünfte Thema befaßte sich mit der Problematik des „Sportlärms“. Das Tegelsberg-Urteil des BVerwG (Urt. v. 19. 1. 1989 – 7 C 77.87 –, NJW 1989, 1271 = DVBl. 1989, 463) hat das Spannungsverhältnis zwischen Sport und Umwelt erneut deutlich gemacht. Die Sperrung einer Sportanlage für Fußballspiele von montags bis samstags nach 19.00 Uhr und an Sonn- und Feiertagen ganz hat in der Öffentlichkeit große Sorgen um das Schicksal zahlloser Sportanlagen in der Nachbarschaft von Wohnnutzung hervorgerufen. Immer drängender stellt sich die Frage, wann, wo und wie sich der Mensch seinem Spieltrieb noch hingeben darf, ohne der Umwelt zur Last zu fallen. Dabei ist zu beobachten, daß zwar immer wieder der Ruf nach der „Sportanlage an der Ecke“ ertönt, diese dann aber nach dem „Sankt-Florians-Prinzip“ keiner an seiner Ecke haben will. Eine leichte Entschärfung des Problems hat die neue BauNVO gebracht, nach der nunmehr Sportanlagen in allgemeinen Wohngebieten (§ 4 Abs. 2 Nr. 3 BauNVO), besonderen Wohngebieten (§ 4 a Abs. 2 Nr. 5 BauNVO) und Kerngebieten (§ 7 Abs. 2 Nr. 4 BauNVO) generell und in reinen Wohngebieten zumindest ausnahmsweise (§ 3 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO) zulässig sind.

Diese Änderungen haben jedoch keine Auswirkung für die Sicherung bzw. Erhaltung bereits bestehender Anlagen.

1. Gegenstand der Ausführungen des Hauptreferenten Prof. Dr. Hans-Jürgen PAPIER, Bielefeld, war der nachbarliche Abwehranspruch gegenüber der Nutzung bestehender Sportanlagen. Unstreit-

ig ist inzwischen, daß die nachbarlichen Abwehrrechte öffentlich-rechtlicher Natur sind, wenn die Sportanlagen von der Kommune eröffnet und betrieben werden. Ob die in Betracht kommenden öffentlich-rechtlichen Beseitigungsansprüche ihre Grundlage in den verfassungsrechtlichen Freiheitsrechten, in der sinngemäßen Geltung der §§ 1004, 823 Abs. 1, 862 Abs. 1 BGB oder im gewohnheitsrechtlich anerkannten Institut der Folgenbeseitigung finden, kann dahinstehen. Entscheidend ist, daß die von der Sportanlage ausgehenden Einwirkungen gegebenenfalls rechtswidrig sind und der Nachbar nicht zu ihrer Duldung verpflichtet ist. Der Umfang der Duldungspflicht bestimmt sich ausschließlich nach dem BImSchG. Nach den in der Regel anzuwendenden §§ 22 i. V. m. 25 BImSchG sind die von Sportanlagen ausgehenden „schädlichen Umwelteinwirkungen“ i. S. des § 3 Abs. 1 BImSchG solange nicht zu beanstanden, solange sie keine Gefahr für Leben und Gesundheit von Menschen darstellen, nach dem Stand der Technik unvermeidbar sind und im Rahmen des nachbarlichen Interessenausgleichs die Grenzen der Zumutbarkeit wahren.

An der vom BVerwG vorgenommenen Gleichsetzung der immissionsschutzrechtlichen Zumutbarkeit mit dem Wesentlichkeitskriterium des § 906 BGB äußerte PAPIER erhebliche Zweifel. Er begründete seine Bedenken damit, daß der Maßstab der Ortsüblichkeit des § 906 BGB auf dem Grundgedanken der einheitlichen Nutzung benachbarter Grundstücke basiert, welcher bei hoheitlich betriebenen Anlagen zumeist nicht gilt, weshalb eine undifferenzierte Übertragung dieses Maßstabes in das öffentliche Nachbarrecht nicht stathaft sei. Darüber hinaus würde eine solche Gleichsetzung das abgestufte Regelungssystem der §§ 22 Abs. 1 und 5 Abs. 1 BImSchG hinsichtlich der Betreiberpflichten verwischen.

Die Unsicherheit bei der Ermittlung und Beurteilung der Geräuschimmissionen von Sport- und Freizeitanlagen liegen weniger am Mangel gesetzlicher Maßstäbe, als vielmehr am Fehlen gesetzeskonkretisierender Rechts- und Verwaltungsverordnungen, die unmittelbare Geltung für die Beurteilung von Sportlärm haben. Die TA-Lärm und die VDI-Richtlinie 2058 befassen sich nur mit dem von gewerblichen Anlagen ausgehenden Lärm bzw. mit dem Arbeitslärm. Den von dem Länderausschuß für Immissionsschutz (LAI) 1987 neu ausgearbeiteten „Hinweisen zur Beurteilung der von Freizeitanlagen verursachten Geräusche“ kommt keine Rechtsverbindlichkeit zu. Die Beurteilung der Erheblichkeit von Belästigungen der Nachbarschaft durch Sportanlagen ist deshalb bislang in erster Linie eine Frage tatrichterlicher Bewertung, wobei sich die Gerichte hinsichtlich der Immissionsrichtwerte weitgehend an der TA-Lärm und der VDI-Richtlinie 2058 orientiert und z. B. für ein an eine Sportanlage angrenzendes Wohngrundstück einen Tagesrichtwert von 55 dB(A) annehmen.

Starke Bedenken äußerte PAPIER gegen die Praxis, den gemittelten Meßwert durch Zuschläge von jeweils 5 dB(A) für die Impuls- und Informationshaltigkeit vieler Sportgeräusche (z. B. Startschußpistolen, Lautsprecherdurchsagen) und für die erhöhte Störwirkung in besonderen Ruhezeiten zu erhöhen. Er kritisierte, daß das BVerwG durch die Ausdehnung der besonderen Ruhezeiten für Sportanlagen auf die Zeiten von 19.00 bis 22.00 Uhr an Wochentagen und generell an Sonn- und Feiertagen der sportlichen Betätigung eine höhere Störwirkung unterstellt, als beispielsweise dem Straßen-, Schienen- und Luftverkehr, und daß dadurch die gesellschaftlichen und gesundheitspolitischen Funktionen des Sports und seine Erholungsfunktion für weite Kreise der Bevölkerung mißachtet wird. Zu begrüßen ist seiner Ansicht nach deshalb, daß die LAI-Hinweise die erhöhte Störwirkung von Sportanlagen an Samstagen im Verhältnis zu den übrigen Wochentagen nicht, und an Sonn- und Feiertagen nur in den Zeiten zwischen 6.00 bis 9.00 Uhr, 19.00 bis 22.00 Uhr und für zwei zusammenhängende Stunden zwischen 12.00 und 15.00 Uhr durch einen Zuschlag von 6 dB(A) zu dem Mittelungspegel berücksichtigt.

PAPIER kritisierte ferner die Praxis der Gerichte, im Bereich des Sportlärms die gemessenen Lärmpegel nicht auf einen Bezugszeitraum von 16 Stunden während des Tages umzurechnen, wie es die TA-Lärm und die VDI-Richtlinie 2058 vorsehen, sondern einen kürze-

## Veranstaltungen

ren Zeitraum, z. B. die Dauer eines Fußballspieles anzunehmen oder gar keine Umrechnung vorzunehmen. Er führte aus, daß bei diesem Verfahren die TA-Lärm und die VDI-Richtlinie 2058 ihre Aussagekraft verlieren, weil sie hinsichtlich des Meßverfahrens, der Bestimmung des Beurteilungspegels, der möglichen Zuschläge sowie der Immissionsrichtwerte eine auf einen Beurteilungszeitraum von 16 Stunden bezogene Einheit bilden.

Bei der Beurteilung der Frage, welche Beeinträchtigungen dem Nachbarn von Sportanlagen im Rahmen des § 22 Abs. 1 BImSchG noch zumutbar sind, ist zwar darauf zu achten, daß die Lärmeinwirkungen die Grenze des § 25 Abs. 2 BImSchG nicht überschreiten. Es ist nach Meinung von PAPIER aber auch zu berücksichtigen, daß Sportanlagen einem gewichtigen Gemeinschaftsinteresse dienen und in dieser Funktion zwar die Belästigung einzelner hervorrufen, diese aber nur in den seltensten Fällen die Grenze der Gesundheitsgefährdung erreichen.

2. Das Referat des Leiters der Gruppe Lärmbekämpfung im Bundesumweltamt, Herrn Prof. Dr. Ing. Ralf KÜRER, erläuterte die technischen Grundlagen zur Beurteilung von Sportlärm. Maßgebliche Grundlagen bilden dabei die „Hinweise zur Beurteilung von Freizeitlärm“ des Länderausschusses für Freizeitlärm (LAI). Der Entwurf 89 der VDI-Richtlinie 3724 „Beurteilung der durch Freizeitaktivitäten verursachten und von Freizeiteinrichtungen ausgehenden Geräuschen“ hat demgegenüber in der Verwaltung nur eine nachrangige Bedeutung. Eine interdisziplinäre Felduntersuchung über Freizeit- und Gewerbegeräusche in Wohngebieten (Störwirkungen von Sportgeräuschen im Vergleich zu Störwirkungen von Gewerbe- und Arbeitsgeräuschen, Forschungsbericht 89 – 105 01317/02 von Rainer Guski u. a. im Auftrag des Bundesumweltamtes) hat ergeben, daß keine Unterschiede in der gesellschaftlichen Akzeptanz der Lärmarten bestehen, so daß Freizeit- und Arbeitslärm im wesentlichen gleich zu behandeln sind. Die Hinweise des LAI bauen deshalb auf die VDI-Richtlinie 2058 zur Beurteilung von Arbeitslärm auf und enthalten nur einzelne Präzisierungen im Hinblick auf besondere Gegebenheiten des Sportlärms. Die Präzisierungen bestehen darin, daß auffällige Pegeländerungen im Meßverfahren berücksichtigt werden. Informations- und tonhaltige Geräusche (z. B. Lautsprecherdurchsagen, Musikdarbietungen) erhalten einen Zuschlag von insgesamt bis zu 6 dB(A). Für Freizeitgeräusche, die in den Ruhezeiten auftreten (wochentags von 6.00 bis 7.00 Uhr und von 19.00 bis 22.00 Uhr, sonn- und feiertags von 7.00 bis 9.00 Uhr, 19.00 bis 22.00 Uhr und an zwei zusammenhängenden Stunden zwischen 12.00 und 15.00 Uhr), wird der Ruhezeitzuschlag von 6 dB(A) gegeben. Außerdem wird in „regelmäßig betriebenen Anlagen“ und in „selten auftretenden Störungen“ unterschieden. Bei ersteren ist der Beurteilungspegel mit den Immissionsrichtwerten der VDI-Richtlinie 2058 zu vergleichen. Letztere liegen vor, wenn die Störungen an nicht mehr als 5 % der Tage und Nächte eines Jahres auftreten. In diesen Fällen kann nach Prüfung des Einzelfalls z. B. in einem reinen Wohngebiet ein bis zu 20 dB(A) höherer Beurteilungspegel zugelassen werden, der durch auftretende Maximalpegel nochmals um bis zu 20 dB(A) überschritten werden kann.

Insgesamt kommen die vom Umweltbundesamt durchgeführten Ermittlungen zu dem Ergebnis, daß die vom LAI vorgeschlagenen Immissionsrichtwerte schon in relativ geringen Entfernungen zwischen der Sportanlage und der Wohnnutzung eingehalten werden können.

3. Herr Dr. Günter GAENTZSCH, Richter am Bundesverwaltungsgericht, wehrte sich gegen die massive Kritik am Tegelsberg-Urteil in der Öffentlichkeit und meinte, die Entscheidung habe auch ihre positiven Seiten. Zum einen könnten nun die am Rande von Sportplätzen wohnenden Menschen wieder aufatmen. Zum anderen habe auch der Sport zumindest einen Teilsieg errungen, da jetzt geklärt sei, daß Samstage nicht als Ruhetage, sondern wie andere Werktage zu behandeln seien. Außerdem habe das Gericht festgestellt, daß ein Sportplatz neben einem Wohngebiet nicht von vornherein unzulässig und ein entsprechender Bebauungsplan deshalb nicht ungültig ist. Schließlich habe das Gericht ausgeführt, daß die Erheblichkeit der Geräuschbelästigung nach Zumutbarkeitskriterien zu beurteilen

seien, wobei die gesellschaftliche, gesundheitsfördernde und städtebauliche Funktion des Sportes und seine engen Bezüge zur Wohnnutzung eine erhebliche Rolle spielen. Darüber hinaus seien durch diese Entscheidung die Politiker aufgeschreckt worden, was zu ersten Überlegungen hinsichtlich einer TA-Sportgeräusche nach § 48 BImSchG oder einer Rechtsverordnung nach § 23 BImSchG und schließlich zu der Ergänzung der BauNVO in den §§ 3 Abs. 3 Nr. 2 und 4 Abs. 2 Nr. 3 geführt habe. Diese Entwicklung sieht das BVerwG nicht als ein „Zurückpfeifen“, sondern als einen Schritt zur Schaffung der bisher fehlenden zuverlässigen Beurteilungsmaßstäbe für Sportlärm, die nur die Rechtssicherheit erhöhen können.

Anschließend erläuterte GAENTZSCH die immissionsschutzrechtliche Bedeutung des Sports aus der Sicht des Rechtsschutzes. Hier lassen sich mehrere Ebenen unterscheiden: Planungsrechtlich ist die Festsetzung von Sportflächen im Bebauungsplan nach § 9 Abs. 1 Nr. 5 und 15 BauNVO auch in Wohngebieten und in der Nachbarschaft von Wohnbebauung sowie zur Sicherung vorhandener Sportanlagen zulässig. Für die Festsetzung einer Sportanlage in einem reinen Wohngebiet nach der neuen BauNVO (§ 3 Abs. 3 Nr. 2) bildet das Merkmal „den Bedürfnissen der Bewohner dienen“ eine enge Grenze hinsichtlich der Art und Größe der zulässigen Anlage. Im allgemeinen Wohngebiet sind dagegen Anlagen für sportliche Zwecke allgemein zulässig. Auf der genehmigungsrechtlichen Ebene wird der Rechtsschutz durch die drittschützende Wirkung der Baugebietsausweisung im Bebauungsplan und des § 34 Abs. 1 BauGB i. V. m. § 15 Abs. 1 BauNVO und des § 22 BImSchG ermöglicht.

Entscheidend für den Rechtsweg und die Anspruchsgrundlage eines nachbarrechtlichen Unterlassungs- oder Beseitigungsanspruchs ist die Unterscheidung zwischen privat und hoheitlich betriebenen Sportanlagen. Dabei bemüht sich das BVerwG um eine Harmonisierung der Maßstäbe für die Duldungspflicht im privaten (§ 906 BGB; wesentlich, ortsüblich) und im öffentlichen Recht (§ 22 BImSchG). Hinsichtlich des hoheitlichen Einschreitens gegen die von einer Sportanlage ausgehenden Immissionen ist zu unterscheiden: Die Stilllegung einer ungenehmigten Anlage nach Bauordnungsrecht setzt auch eine materielle Illegalität der Anlage voraus. Bei einer über die Genehmigung hinausgehenden Nutzung kommt eine Anordnung nach § 24 BImSchG bzw. eine Untersagung nach § 25 BImSchG in Betracht. Nur wenn die Voraussetzung des § 25 Abs. 2 BImSchG – Gefährdung von Leben und Gesundheit von Menschen – erfüllt ist, normiert das Wort „soll“ eine Ermessensreduzierung der Verwaltung, was im Einzelfall zu einem Anspruch eines dritt-betroffenen Nachbarn gegen die Behörde auf Einschreiten führen kann.

V. Ein weiteres Thema der Tagung befaßte sich mit dem Asyl- und Ausländerrecht nach Art. 16 Abs. 2 GG und der Genfer Flüchtlingskonvention. Referenten waren Frau Rechtsanwältin und Notarin Veronika ARENDT-ROJAHN, Berlin, Herr Vorsitzender Richter am Hessischen Verwaltungsgerichtshof Günter RENNERT, Kassel, sowie der Vorsitzende Richter am Bundesverwaltungsgericht, Prof. Dr. KORBMACHER, Berlin.

VI. Gegenstand des vierten Themas war der Konkurrentenschutz bei Stellenbesetzungen im öffentlichen Dienst (vgl. insoweit Schnellenbach, Das Feststellungsinteresse bei der Fortsetzungsfeststellungsklage eines Beamten, DVBl. 1990, 140 ff.). Die Referate wurden gehalten von Herrn Prof. Dr. Helmut SCHNELLENBACH, Präsident des Verwaltungsgerichts Gelsenkirchen, und von Herrn Rechtsanwalt Dr. Christian D. BRACHER, Bonn, sowie von Herrn Martin TAEGER, Richter am Oberverwaltungsgericht Berlin.

VII. Insgesamt darf konstatiert werden, daß die Erste Verwaltungsrechtliche Arbeitstagung im Hinblick auf die aktuelle Themenstellung, die Teilnahme, den besonders wichtigen bei der Planung nicht voraussehbaren zukunftsorientierten Tagungsart und den Gedankenaustausch in den Pausen und beim Gemeinschaftsabend die gesetzten Erwartungen mehr als erfüllt hat.

Den nächsten Tagungen darf mit besonderem Interesse entgegen-gesehen werden.

Nils Gronemeyer, Rechtsreferendar  
Prof. Dr. Steffen Gronemeyer, Rechtsanwalt und Notar,  
zgl. Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Paderborn