

aus: DVBl. 1998, 1048 - 1058

Aktuelle Fragen immissionsschutzrechtlicher Festsetzungen in Bebauungsplänen

– Klimaschutz, Lärmkontingentierung und Planrealisierungsansprüche –

Von Richter am VG Dr. Ingo Kraft, Ansbach

§ 9 Abs. 1 Nrn. 23 und 24 BauGB eröffnen den Gemeinden die planerische Befugnis zur Formulierung lokaler immissionsschutzrechtlicher Wirkungsstandards. Den Vorschriften ist die Beschränkung auf den örtlichen Bezugsrahmen immanent; globaler Klimaschutz ist kein legitimes primäres Planungsziel. Für den Schallschutz stehen verschiedene Arten von Grenzwertfixierungen (Emissionsgrenzwerte, Immissionsgrenzwerte sowie immissionswirksame flächenbezogene Schalleistungspegel) zur Verfügung, auf deren bauplanungsrechtliche Zulässigkeit näher eingegangen wird. Ein Blick auf Planrealisierungsansprüche zur Umsetzung immissionsschutzbezogener Festsetzungen sowie den Modus der Kostenverteilung (Prioritätsprinzip), unter anderem bei der Straßenplanung durch Bebauungsplan, rundet den Beitrag ab.

I. Einleitung

Kompetenzfragen sind immer auch Machtfragen. Zuletzt wurde dies in dem fachliterarischen Ringen um die Interpretation (Herrschaft) des § 8a Abs. 1 BNatSchG (vgl. jetzt: § 1a Abs. 2 Nr. 2 BauGB 1998) deutlich, der Integration der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung in die Bauleitplanung. Zwei Lager, Bau- und Naturschutzrechtler, lieferten sich über (fast) alle Fachzeitschriften eine erbitterte Auseinandersetzung; eine Fortsetzung des Gesetzgebungsverfahrens mit anderen Mitteln. In der Diktion von *Bohne*, der (nicht ohne ironisches Augenzwinkern) die Parallelen der ständischen Struktur in der Entwicklung des Heiligen Römischen Reiches Deutscher Nation und der Genese des deutschen Umweltrechts aufgezeigt hat, liegen derartigen, mit fachrechtlichen Argumenten geführten Disputen nicht selten Konflikte der jeweiligen Fachstände um ihre Einflusssphären zugrunde: »Vie-

les erscheint daher als kompliziertes Rechtsproblem, was in Wirklichkeit nur ein Ständekonflikt ist.«¹

Mit den 1976 in den Katalog des § 9 BBauG eingefügten immissionsschutzbezogenen Festsetzungsmöglichkeiten der Nummern 23 und 24 mischte der Gesetzgeber die Karten zwischen Bau- und Immissionsschutzrechtlern neu und eröffnete damit ungewollt einen Revierbereinigungskonflikt. Diese Festsetzungsbefugnisse stellten sich in dem Bild von *Bohne* als Akt der Emanzipation der Kommunen aus der Herrschaft der Immissionsschutzfürsten dar. Der vom Gesetzgeber mit diesem Instrumentarium verfolgte Trend vom repressiven zum präventiven Immissionsschutz hatte es angesichts der hegemonialen Fach-Egoismen und der vorherrschenden Separationskonzeption »Hier Immissionsschutzrecht – dort Baurecht« nicht leicht, sich durchzusetzen. Zwar hatte das BVerwG schon frühzeitig darauf hingewiesen, daß es gelte, das Nebeneinander konfligierender Nutzungen nicht mit dem ordnungsrechtlichen Instrumentarium des Gewerbe- bzw. Immissionsschutzrechts im nachhinein zu steuern, sondern es planungsrechtlich von vornherein zu vermeiden². Differenzierte planerische Instrumente standen nun bereit, aber die Ständekonflikte lähmten die Rechtsanwendung³. Geradezu erlösend wirkte das Urteil des BVerwG vom 14. 4. 1989, demzufolge eine Gemeinde

1 *Bohne*, Das Umweltrecht – ein »irregulare aliquod corpus et monstro simile«, in: Koch, Auf dem Weg zum Umweltgesetzbuch – Symposium über den Entwurf eines AT-UGB, 1992, S. 181 (188 ff., 200).

2 BVerwG, Urteil vom 5. 7. 1974 – IV C 50.72 –, BVerwGE 45, 309 (328).

3 § 29 Satz 5 BBauG (= § 29 Abs. 2 BauGB i. d. F. des BauROG) wurde den Baurechtlern seitens des Immissionsschutzes entgegengehalten; vgl. nur *Boisserée*, UPR 1983, 368 (369). Im Rahmen

durch Bauleitplanung gebietsbezogen zu steuern vermag, ob gewisse Nachteile oder Belästigungen i. S. des § 3 Abs. 1 BImSchG erheblich sind⁴. In das Begriffsgebäude der »schädlichen Umwelteinwirkung« war eine dogmatische Einbruchsstelle für die Bauleitplanung geschlagen worden, hinter der nicht zuletzt auch die verfassungsrechtlich abgesicherte kommunale Planungshoheit steht.

II. Die kommunale Kompetenz zur Formulierung örtlicher Wirkungsstandards

Angesichts der immer wieder beklagten (angeblichen) Abgrenzungsprobleme von Bauleitplanungs- und Immissionsschutzrecht⁵ ist die dogmatische Schnittstelle zwischen den beiden Rechtsgebieten genauer zu betrachten: § 3 BImSchG trennt strikt zwischen Emission und Immission. Damit werden zwei unterschiedliche Blickrichtungen aufgezeigt, auf die Quelle bzw. auf den Einwirkungspunkt. Diese begriffliche Differenzierung zwischen Immission und Emission setzt sich in den materiellen Grundpflichten der §§ 5 und 22 BImSchG fort: Der Stand der Technik (§ 3 Abs. 6 BImSchG) beschreibt die *generell* mögliche Emissionsbegrenzung, ist also ein bundesweiter Anlagen- oder Quellstandard. Die schädliche Umwelteinwirkung als durch die Eignung zur Verursachung von Störeffekten qualifizierte Immission (§ 3 Abs. 1 BImSchG) ist hingegen ein Wirkungsstandard. Die Intensitätsabgrenzung von der bloßen Immission zur schädlichen Umwelteinwirkung erfolgt über den an die Nachteile und Belästigungen anknüpfenden Maßstab der Erheblichkeit, der von der Rechtsprechung mit Unzumutbarkeit gleichgesetzt wurde⁶.

Schon für § 16 GewO wies das BVerwG u.a. auf die Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse hin⁷, so daß der gebietsspezifisch differenzierende Beurteilungsmaßstab vom Bundesimmissionsschutzgesetz bereits vorgefunden wurde. Diese situative Komponente des Erheblichkeitsmaßstabs vermag die Gemeinde nach der Rechtsprechung des BVerwG nicht nur ganz grob durch die Festsetzung von Baugebieten (Wohn- oder Industriegebiet), sondern auch fein über die immissionsschutzbezogenen Instrumente der Bauleitplanung zu steuern. Die Kommune darf also planerisch lokale Wirkungsstandards formulieren und konkretisieren; damit wird sie gestaltend im Bereich des § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG tätig. Diese Befugnis steht in

der Vorbereitung des Baugesetzbuches wurde sogar für die Streichung der immissionsschutzbezogenen Festsetzungen plädiert; vgl. die Nachw. bei Kraft, Immissionsschutz und Bauleitplanung, 1988, S. 90 f.

4 BVerwG, Urteil vom 14. 4. 1989 – 4 C 52.87 –, DVBl. 1989, 1050 = UPR 1989, 352 = NVwZ 1990, 257.

5 Gierke, DVBl. 1984, 149 (150); Erbuth, Raumbedeutsames Umweltrecht, 1986, S. 204 ff.; Himmelmann, DÖV 1993, 497 (502).

6 BVerwG, Urteil vom 27. 2. 1958 – I C 162.57 –, Buchholz 451.20 § 16 GewO Nr. 2 S. 3 (4); Urteil vom 12. 12. 1975 – IV C 71.73 –, DVBl. 1976, 214 (216).

7 BVerwG, Urteil vom 27. 2. 1958 – I C 162.57 –, Buchholz 451.20 § 16 GewO Nr. 2 S. 3 (5).

keinem Zusammenhang mit dem Stand der Technik als generellem Anlagenstandard (§ 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG). Zu den angeblichen Konkurrenzproblemen von Bauleitplanungs- und Immissionsschutzrecht ist festzuhalten, daß diese Normbereiche in der Weise materiell verzahnt sind, daß das Immissionsschutzrecht an die durch die Bauleitplanung getroffenen Gestaltungsentscheidungen einschließlich der Feinsteuerung über die immissionsschutzbezogenen Festsetzungsmöglichkeiten des § 9 Abs. 1 Nrn. 23 und 24 BauGB zur normativen Fixierung des gebietsadäquaten Immissionsniveaus⁸ vinkuliert ist⁹.

III. Einzelprobleme

1. § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB

a) Motiv, Anlaß und Ziel der Festsetzung

Nach überwiegender Auffassung muß die Festsetzung einen spezifischen Bezug zur örtlichen lufthygienischen Situation aufweisen¹⁰. Nicht der Schutz des Makroklimas unserer Erde, sondern nur der Mikrobereich einer besonderen topographischen Lage einer Gemeinde – oder auch benachbarter Gemeinden – vermag Verwendungsbeschränkungen als spezielle Anforderungen an die Planbetroffenen zu rechtfertigen. Bereits mit der Neufassung des § 9 Abs. 1 Nr. 23 im BauGB hatte der Gesetzgeber – als »Konkretisierung« und »Klarstellung« kaschiert – mit der Verschärfung der Festsetzungsvoraussetzungen das Ziel verfolgt, den Gemeinden den Einsatz von Verwendungsbeschränkungen »als Vehikel subjektiv primär energiepolitischer Ambitionen zu verleiden«¹¹. Im BauROG hat der Gesetzgeber diesen lokalen Horizont durch die kumulative Verknüpfung des § 9 Abs. 1 1. Halbs. »aus städtebaulichen Gründen« mit der Nummer 23 »zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen« nochmals ausdrücklich unterstrichen¹².

8 Koch, Immissionsschutz durch Baurecht, 1991, S. 61: Kompetenz der Gemeinde zur Bestimmung des gebietsadäquaten Immissionsniveaus.

9 Kraft (Fußn. 3), S. 89 f.

10 Bielenberg, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, Baugesetzbuch – Kommentar, § 9 BauGB Rdnr. 135 a E.; Gaentzsch, in: Berliner Kommentar zum Baugesetzbuch, 2. Aufl. 1995, § 9 BauGB Rdnrn. 54 und 55; Gierke, in: Brügelmann u. a., Kommentar zum Baugesetzbuch, § 9 BauGB Rdnr. 370; Löhr, in: Battis/Krautberger/Löhr, Baugesetzbuch, 5. Aufl. 1996, § 9 BauGB Rdnr. 81; v. Bombard, Immissionsschutz durch gemeindliches Verwaltungshandeln, 1996, S. 96 ff.; Koch (Fußn. 8), S. 113; Schmidt, Bauleitplanung und Immissionsschutz für gewerbliche Anlagen, 1992, S. 207; Schmidt-Aßmann, NVwZ 1987, 265 (271); Selmer, BB 1988 – Beilage 15, S. 7; Himmelmann, DÖV 1993, 497 (503); Bork, StuGR 1996, 349 (350 f.); Porger, WiVerw. 1997, 15 (28); A. A. v. Mutius, Rechtliche Begründung kommunaler Kompetenzen im Klimaschutz, dargestellt am Beispiel Schleswig-Holsteins – Rechtsgutachten, mschr. 1995, S. 46 ff.; Koch/Behrend, NuR 1996, 433 (436); offen: Schmidt, IUR 1992, 129 (133).

11 So Selmer, BB 1988 – Beilage 15, S. 6. Zur legislatorischen Konzeption auch Schmidt-Aßmann, NVwZ 1987, 265 (271); Kraft (Fußn. 3), S. 27 f.

12 Begründung des Gesetzentwurfes zum BauROG, BT-Drucks. 13/6392 S. 49: Immissionsschutzbezogene Festsetzungen ohne

Die kommunale Perspektive ist der Bauleitplanung als Kompetenzbegrenzung inhärent: Bauleitpläne haben im Ausgangspunkt eine städtebauliche Ordnungsfunktion und die Blickrichtung des Plangebers beschränkt sich auf örtliche Problemfelder. Bundesweite generelle Vorsorge-maßnahmen stehen in keinem Zusammenhang mit Art. 28 Abs. 2 GG, und allgemeiner Klimaschutz einzelner Kommunen durch Verwendungsbeschränkungen scheitert an der ungleichen Lastenverteilung auf die Bürger. Nur eine örtliche Sondersituation vermag von Kommune zu Kommune unterschiedliche Standards zu legitimieren¹³.

Der status quo der Luftverschmutzung braucht nicht den Grad der Gefahr erreicht zu haben, da nach Auffassung des BVerwG bereits die Vorsorge eine Verwendungsbeschränkung zu rechtfertigen vermag¹⁴. Vorbeugender Umweltschutz durch § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB als abgesenktes Legitimationserfordernis ist korrekt¹⁵, aber die Differenzierung Gefahr-Vorsorge aus dem BImSchG verleitet dazu, der Bauleitplanung als Befugnis zur örtlichen Raumgestaltung nicht gerecht zu werden¹⁶. Das in § 4 BImSchG statuierte präventive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt ermächtigt gemäß § 6 BImSchG – vereinfacht gesagt – nur zur Rechtsanwendung. Zum Nachweis der Legitimation behördlicher Anforderungen ist die Differenzierung zwischen § 5 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 BImSchG sinnvoll. Demgegenüber ist die in der gemeindlichen Planungshoheit wurzelnde Gestaltungskompetenz der Gemeinde durch Rechtsetzung nicht an bestimmte objektive, von außen kommende Voraussetzungen gebunden, denn § 1 Abs. 3 BauGB knüpft an die planerische Konzeption der Gemeinde an. Nachdem die Gemeinde zur Rechtsetzung hinsichtlich des gebietsadäquaten Schutzniveaus befugt ist, erübrigt sich die Frage, ob dies zum Schutz oder zur Vorsorge geschieht. Relevant ist allein die planimmanente Schlüssigkeit und Plausibilität im Rahmen des § 1 Abs. 3 BauGB sowie die Prüfung am Abwägungsgebot des § 1 Abs. 6 BauGB.

b) Anknüpfung an die Verwendung von Stoffen

Der Gesetzgeber der 76er Novelle hat am stofflichen Input bestimmter technischer Prozesse angeknüpft und ist damit explizit von der Regierungsvorlage, die auf ein Errichtungsverbot für entsprechende Anlagen beschränkt war, abgerückt¹⁷. Dem Vernehmen nach dürfte dafür die Erkenntnis ausschlaggebend gewesen sein, daß die Verwen-

bodenrechtlichen Bezug – etwa zugunsten eines allgemeinen Klimaschutzes – seien nicht Aufgabe der Bauleitplanung.

- 13 So zu Recht v. Heyl, BauR 1997, 232 (235) im Zusammenhang mit § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB.
- 14 BVerwG, Beschluß vom 16. 12. 1988 – 4 NB 1.88 –, DVBl. 1989, 369. A. A. Koch (Fußn. 8), S. 110 ff.; Selmer, BB 1988 – Beilage 15, S. 8 f.
- 15 So schon Stich, DÖV 1981, 645 (652) zu § 9 Abs. 1 Nr. 23 BBauG.
- 16 Kritisch deshalb zum Begriff der Vorsorge in diesem Zusammenhang Fehlau, BauR 1992, 712 (718).
- 17 Vgl. die Regierungsvorlage zur 76er Novelle: BT-Drucks. 7/2496, S. 7. Die Gesetz gewordene Formulierung beruht auf der Änderungsempfehlung des BT-Ausschusses für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau (15. Ausschuß), BT-Drucks. 7/4793 vom 23. 2. 1976 (ohne weitere Begründung).

dung luftverunreinigender Stoffe nicht an Anlagen gebunden ist¹⁸. Der Wegfall des Anlagenbezuges im Gesetzgebungsverfahren legt eine extensive und keine einschränkende Interpretation der Vorschrift hinsichtlich ihres Anknüpfungspunktes nahe. Nach der Rechtsprechung des OVG Münster deckt § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB keine Festsetzung folgenden Inhalts:

»Unzulässig sind Verbrennungsanlagen, die dazu bestimmt sind, Abfälle und Reststoffe zu entsorgen oder thermisch zu verwerten.«¹⁹

Das Judikat ist im Ergebnis wegen des vom Normenkontrollgericht gleichzeitig bemängelten Nachweises einer örtlichen Rechtfertigung richtig, aber allein mit dem vom Plangeber gewählten Anlagenbezug der Festsetzung nicht begründbar. Beanstandet wurde auch folgende Festsetzung zur Vermeidung von Immissionen durch Sicherung der Wärmeversorgung über ein Nahwärmesystem:

»Im Hinblick auf das bereits errichtete Blockheizkraftwerk sind an neu zu errichtenden Gebäuden zusätzliche Rauchquellen wie Schornsteine, Kachelöfen, Kamine usw. gem. § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB nicht zulässig.«²⁰

Die Festsetzung von Wirkungsparametern wie des Abgasverlusts oder der Schadstoffgehalte im Abgas lassen sich nach Auffassung des OVG Münster nicht als stoffliche Verwendungsbeschränkung deklarieren²¹. Für den Abgasverlust als Temperaturdifferenz zwischen Verbrennungsluft und Abgas ist diese Aussage korrekt, aber die Schadstoffgehalte des Abgases sind anlagen- und zugleich stoffbedingt. Mit welchen Parametern läßt sich dann aber die mit dem Baugesetzbuch ausdrücklich in § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB verankerte Verwendungsbeschränkung²² überhaupt vernünftig und praktikabel quantifizieren? Auch das Verhältnismäßigkeitsprinzip legt eine flexible Festsetzungsmöglichkeit nahe, so daß Emissionsgrenzwerte nicht a priori als rein anlagenbezogen ausgeblendet werden können²³.

c) Wirkung der Verwendungsbeschränkung

Im Gegensatz zu den konkurrierenden kommunalrechtlichen Ermächtigungen für einen Anschluß- und Benut-

- 18 Stich, DÖV 1981, 645 (646); Selmer, BB 1988 – Beilage 15, S. 4, 9; Fehlau, BauR 1992, 712 (713).
- 19 OVG Münster, Urteil vom 6. 11. 1996 – 11 A 29/94 –, ZfBR 1997, 160.
- 20 OVG Münster, Beschluß vom 2. 3. 1994 – 11 a B 184/94.NE –, NVwZ-RR 1995, 134 (135).
- 21 OVG Münster, Urteil vom 17. 10. 1996 – 7 a D 164/94.NE –, BauR 1997, 269 (270).
- 22 Das BVerwG führt in seinem Beschluß vom 16. 12. 1988 – 4 NB 1.88 –, DVBl. 1989, 369 (370), aus, daß eine Verwendungsbeschränkung nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 BBauG deshalb nicht möglich gewesen sei. Diese sehr rigide Auffassung erscheint angesichts des argumentum a maiore ad minus unter dem Aspekt des Verhältnismäßigkeitsprinzips bedenklich.
- 23 So auch Porger, Immissionsschutz in Bebauungsplänen, 1995, Rdnrn. 344 f.; ders., WiVerw. 1997, 15 (27 f.); Schmidt, Immissionsschutzrechtliche Festsetzungen in Bebauungsplänen – Vortragsmanuskript im 343. Kurs des Instituts für Städtebau Berlin »Städtebau und Recht«, mschr. 1995, S. 8; a. A. v. Bombard (Fußn. 10), S. 141.

zungszwang²⁴ wirken Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB nicht self-executing auf den vorhandenen Bestand, sondern kommen wegen der durch eine Baugenehmigung bewirkten formellen Legalität einer mitgenehmigten Feuerstätte nur bei Änderungen an der Heizungsanlage in Betracht²⁵. Auf überwirkenden Bestandsschutz kann sich der Eigentümer in diesem Fall nicht berufen, da ihm bei einem Umbau oder Ersatz im Regelfall auch zusätzlich zur Verbesserung der Luftqualität ein Brennstoffwechsel zugemutet werden kann²⁶. Will die Gemeinde dagegen Verwendungsbeschränkungen gegenüber bestehenden Anlagen durchsetzen, muß sie sich des Baugebots (§ 176 Abs. 1 Nr. 2 BauGB) bedienen.

2. § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB

a) Grenzwertfestsetzungen

Während die 1. und die 2. Alternative des § 9 Abs. 1 Nr. 24 BBauG/BauGB²⁷ sich durch ihren Flächenbezug nicht von den hergebrachten Festsetzungsmöglichkeiten unterscheiden, brachte die 3. Alternative mit der Möglichkeit, die Vorkehrungen selbst festzusetzen, ein echtes Novum. Um die Interpretation dieser Vorschrift wurde gerade im Hinblick auf die kommunale Befugnis zur Festsetzung von Emissions- und Immissionsgrenzwerten heftig gestritten²⁸. Die Diskussion um die Auslegung des Tatbestandes wurde allerdings von dem auf einer ganz anderen Ebene liegenden Streit über die Frage gemeindlicher Festsetzungsmöglichkeit oder Festsetzungspflicht im Rahmen des Gebots planerischer Konfliktbewältigung überlagert²⁹. Juridische Überzogenheit provoziert legislatorischen Aktionismus³⁰: Nachdem das OVG Berlin den Bebauungsplan für das Heizkraftwerk Reuter u. a. deswegen aufgehoben hatte, da Emissionsgrenzwerte vom Plangeber

hätten festgesetzt werden *müssen*³¹, überreagierte der Gesetzgeber im BauGB seinerseits durch Beschneidung des Festsetzungstatbestands³². Damit entzog er zwar der Konfliktbewältigungsdiskussion³³ teilweise den Boden, nahm aber den Kommunen gleichzeitig die Festsetzungsmöglichkeit und schüttete so das Kind mit dem Bade aus.

Was spricht nun aus der Sicht der Praxis für die Festsetzung von Grenzwerten im Bebauungsplan? Es ist das Bedürfnis, die Bebauungsplanung im Hinblick auf die zeitliche Aufeinanderfolge von Planung und Genehmigungsverfahren nicht zu überfordern. Abgesehen vom Ausnahmefall des anlagenbezogenen Bebauungsplans ist gerade bei der Ausweisung von Gewerbegebieten im Plan-aufstellungszeitpunkt noch nicht bekannt, welche Betriebe sich im einzelnen ansiedeln werden, so daß konkrete Maßnahmen und Vorkehrungen nur »ins Blaue« festgesetzt werden können. Die Stufung der baurechtlichen Zulassungsentscheidung in die Planungs- und die Genehmigungsphase ist kein Selbstzweck, sondern soll dem Bedürfnis nach stufenweiser Reduktion von Komplexität entgegenkommen³⁴. Die Planungsphase dient auf einem gewissen Abstraktionsgrad der äußeren Grobkoordination, während das Genehmigungsverfahren auf die mit dem konkreten Vorhaben verbundenen Probleme und seine Auswirkungen auf die unmittelbare Umgebung en détail abstellt. Die Zuordnung bestimmter Problemfelder zur Planung resp. Genehmigung darf keine der Ebenen überfordern, denn die Praktikabilität ist letztendlich die Meßlatte für eine sinnvolle und effiziente Problemabschichtung³⁵. Hierbei *können* – nicht *müssen!* – rein zielorientierte Grenzwertfestsetzungen in Bebauungsplänen der Gemeinde eine echte Hilfe sein. Nicht umsonst wurde die gesetzgeberische Absicht der Einschränkung der Nr. 24 im BauGB im Planspiel von Praktikern aus den gerade dargestellten Gründen als nicht sachgerecht kritisiert³⁶. Zudem lassen reine Zielfixierungen auch dem Investor einen größeren Entscheidungsspielraum, der dann

24 Z. B. Art. 24 Abs. 1 Nr. 3 BayGO i. d. F. des § 1 Nr. 5 lit. a des Gesetzes vom 26. 7. 1997, GVBl. S. 344. Der bayerische Gesetzgeber sah sich wegen europarechtlicher Vorgaben in der Pflicht, den Anschluß- und Benutzungszwang an die Gasversorgung aufzugeben und läßt deshalb nur noch einen A.- u. B.-Zwang für die Fernwärmeversorgung zu. Die Emissionen von Heizöl EL in modernen Feuerungsanlagen und Erdgas unterschieden sich – abgesehen von SO₂ – nicht mehr bedeutend voneinander, so daß eine Privilegierung der Erdgas- gegenüber der Ölheizung nicht länger gerechtfertigt sei; vgl. die Begründung des Gesetzentwurfs der Staatsregierung, LT-Drucks. 13/8037 S. 8 f. Vgl. auch *Bork*, StuGR 1996, 349 (350).

25 BVerwG, Beschluß vom 16. 12. 1988 – 4 NB 1.88 –, DVBl. 1989, 369 (370 f.); *Kraft* (Fußn. 3), S. 24 ff.

26 BVerwG, aaO, S. 371.

27 Zu § 9 Abs. 1 Nr. 24 1. Alt. BauGB vgl. BayVGH, Urteil vom 5. 10. 1992 – 14 N 90.3778 –, BayVBl. 1993, 496 (Festsetzung einer Wald- als Immissionsschutzfläche auf Grundeigentum Dritter gegenüber einem granitverarbeitendem Betrieb) und die Kritik von *v. Bombard* (Fußn. 10), S. 133 Fußn. 254, an der gegen die Gemeinde gewendeten Pflicht zur planerischen Zurückhaltung hinsichtlich des Staubschutzes.

28 Nachweise bei *Kraft* (Fußn. 3), S. 35 ff.

29 Vgl. *Kraft* (Fußn. 3), S. 59 ff.

30 In Anlehnung an *Schmidt-Aßmann*, NVwZ 1987, 265 (271), der in diesem Zusammenhang freilich nur von gesetzgeberischem Aktivismus spricht.

31 OVG Berlin, Urteil vom 29. 8. 1983 – OVG 2 A 3.81 –, DVBl. 1984, 147 (148 f.) mit abl. Anmerkung von *Gierke*. Vgl. dazu BVerwG, Beschluß vom 17. 2. 1984 – 4 B 191.83 –, BVerwGE 69, 30 = DVBl. 1984, 343, und die Reduplik von *Dageförde*, UPR 1992, 406. Vgl. aber auch schon zuvor für die Pflicht einer Gemeinde, ein Verwendungsverbot nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 BBauG festzusetzen: OVG Berlin, Urteil vom 27. 11. 1981 – 2 A 1.80 –, UPR 1982, 127 (129 f.).

32 Vgl. die Begründung des Regierungsentwurfs zum Baugesetzbuch, BR-Drucks. 575/85 vom 20. 12. 1985, S. 72.

33 Vgl. *Sendler*, WiVerw. 1985, 211; *Groh*, Konfliktbewältigung in der Bauleitplanung – Umweltschutz durch Bebauungsplanung und Anlagenehmigungsrecht, 1988, passim; *Pfeifer*, Der Grundsatz der Konfliktbewältigung in der Bauleitplanung, 1989; passim.

34 *Wahl*, DVBl. 1982, 51 (56 f.). Allgemein zur Verfahrensstufung *Schmidt-Aßmann*, in: Festgabe BVerwG, 1978, S. 569 (570 ff.).

35 *Hoppe*, VVDStRL 38, 211 (295).

36 *Löhr*, Jura 1986, 465 (468 f.); *Steinebach*, ZfBR 1987, 225 (231 f.); *Pfeifer* (Fußn. 33), S. 137 f. Bezeichnend auch die rechtspolitischen Forderungen nach Einführung der Möglichkeit zur Festsetzung isolierter Grenzwerte von *Koch* (Fußn. 8), S. 101, 105 f.; dem folgend *Schmidt* (Fußn. 10), S. 233 ff.

selbst die für ihn günstigste Möglichkeit der Zielerreichung auswählen kann³⁷.

Aber: *Berolina locuta – causa finita*. Das BVerwG hat, da der Gesetzgeber im BauGB nach eigenem Bekunden bei § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB nur »klarstellend« tätig geworden ist³⁸, auch für die Zeit vor dem Baugesetzbuch entschieden, daß *isolierte* Grenzwertfestsetzungen auf diese Ziffer nicht gestützt werden können³⁹. Eine ganz andere Frage ist aber die Zulässigkeit *konkretisierender* Grenzwerte: Für derartige (beispielhafte) Vorkehrungen (Lärmschutzwall, Grundrißgestaltung, Lüftungskonstruktion etc.) setzt der Grenzwert nur die Quantität und Intensität der Maßnahme fest, so daß hier dem gesetzgeberischen Anliegen der konkreten Bestimmung der zu treffenden Maßnahmen im Plan Genüge getan ist⁴⁰. Konkretisierende Grenzwerte hat das BVerwG aus seinem Verdikt bewußt ausgenommen, so daß höchstrichterliche Judikatur dem Einsatz exemplifizierender Festsetzungen und modal wirkenden konkretisierenden Grenzwerten nicht entgegensteht⁴¹.

b) Wärmeschutzanforderungen

In der Literatur wird kontrovers diskutiert, ob Wärmedurchgangskoeffizienten (sog. k-Werte) oder Energiekennzahlen (kWh/m² a) über § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB festgesetzt werden können⁴². Damit wird die kommunale Kompetenz einer Verschärfung der aufgrund des Energie-

einsparungsgesetzes⁴³ erlassenen Wärmeschutzverordnung problematisiert. Insoweit kann auf das oben zu § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB Gesagte verwiesen werden. Im Teilbereich der Luftverunreinigungen ist demzufolge eine Anknüpfung im CO₂-Ausstoß unbehelflich, da ein spezifischer lokaler Konnex zwischen der Kohlendioxidemission und dem Ortsklima nicht zu finden ist⁴⁴.

Es ist aber nicht a priori ausgeschlossen, daß bei Vorliegen städtebaulicher Sondersituationen zur Bewältigung spezifischer örtlicher Gegebenheiten auch Wärmedurchgangskoeffizienten als bauliche Vorkehrung zum Einsatz kommen können. Am Verbot isolierter Grenzwertfestsetzungen scheitert eine derartige Festsetzung schon wegen des Bezugs auf die Baustoffe nicht; zudem ist der Gesetzgeber selbst davon ausgegangen, daß Grenzwerte im Rahmen des § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB der Bestimmung der Eigenschaften bestimmter Baustoffe dienen dürfen⁴⁵. Für den Bereich des Lärmschutzes ist deshalb die Festsetzung des Schalldämmmaßes für die Umfassungsbauteile baulicher Anlagen zulässig⁴⁶.

3. § 1 Abs. 4 BauNVO

In der Rechtsprechung des BVerwG ist geklärt, daß zu den besonderen Eigenschaften von Betrieben und Anlagen, nach denen ein Baugebiet gemäß § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauNVO gegliedert werden kann, auch das Emissionsverhalten zählt⁴⁷.

4. Grenzwertarten für Schall

Ausgangspunkt planerischer Überlegungen für die Festsetzung von Grenzwerten bei einem Nebeneinander von Wohnnutzung und künftigem Gewerbegebiet ist die Bestimmung eines *Immissionsgrenzwertes* für die zu schützende Wohnnutzung. Ein derartiger reiner Immissionsgrenzwert, den die Gemeinde z. B. in Anlehnung an die Orientierungswerte der DIN 18005 »Schallschutz im Städtebau« gewählt hat, würde zwar dem Zweck der Festsetzung, den Schutz der Wohnnutzung zu gewährleisten, voll gerecht werden. Dennoch können Immissionsgrenzwerte bauplanerisch nicht festgesetzt werden: Zum einen

37 Gaentzsch, in: Berliner Kommentar (Fußn. 10), § 9 BauGB Rdnr. 60. Löhr, NVwZ 1987, 361 (364 Fußn. 24), hat darauf hingewiesen, daß gerade die Wirtschaftsverbände sich gegen die zu hohe Konkretisierungsdichte des Bebauungsplans durch die Festsetzung technischer Vorkehrungen ausgesprochen hätten, da dies eine typische Investitionsentscheidung in unternehmerischer Verantwortung sei.

38 So die Begründung des Regierungsentwurfs zum Baugesetzbuch, BR-Drucks. 575/85 vom 20. 12. 1985, S. 72.

39 Tendenziell schon BVerwG, Urteil vom 14. 4. 1989 – 4 C 52.87 –, DVBl. 1985, 1050 (1051); endgültig BVerwG, Beschluß vom 18. 12. 1990 – 4 N 6.88 –, DVBl. 1991, 442; Beschluß vom 10. 8. 1993 – 4 NB 2.93 –, DVBl. 1993, 1098; Beschluß vom 2. 3. 1994 – 4 NB 3.94 –, NVwZ 1994, 1009.

40 Bielenberg, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg (Fußn. 10), § 9 BauGB Rdnr. 146; Gaentzsch, Baugesetzbuch – Kommentar, 1991, § 9 BauGB Rdnr. 28; Kraft (Fußn. 3), S. 40, 43; Schmidt (Fußn. 10), S. 224 ff.; v. Bomhard (Fußn. 10), S. 137; Bunge, in: Lübbecke-Wolff, Umweltschutz durch kommunales Satzungsrecht, 2. Aufl. 1997, Rdnr. 109; Himmelmann, DÖV 1993, 497 (504). A. A. Koch (Fußn. 8), S. 101.

41 BVerwG, Beschluß vom 18. 12. 1990 – 4 N 6.88 –, DVBl. 1991, 442 (443); offen auch Beschluß vom 8. 8. 1989 – 4 NB 2.89 –, UPR 1989, 451. Aus dem Beschluß vom 2. 3. 1994 – 4 NB 3.94 –, NVwZ 1994, 1009 (1010), ergibt sich nichts Gegenteiliges, obwohl die restriktive Auffassung des OVG Münster (Urteil vom 30. 9. 1993 – 10 a NE 117/90) nicht korrigiert wurde: In der Nichtvorlagebeschwerde waren bedauerlicherweise die virulenten Fragen nicht thematisiert worden, so daß dem Senat der Zugriff auf das Normenkontrollurteil verschlossen blieb.

42 Dafür v. Mutius (Fußn. 10), S. 59 f.; Roller, BauR 1995, 185 (190); Bunge (Fußn. 40), Rdnr. 123; Schmidt, IUR 1992, 129 (133); dagegen Rist, BWVP 1994, 245 (271 f.); Kessler, BauR 1996, 309 ff.

43 Energieeinsparungsgesetz vom 22. 7. 1976, BGBl. I S. 1873, i. d. F. des Gesetzes vom 20. 6. 1980, BGBl. I S. 701.

44 Das räumt auch Roller, BauR 1995, 185 (190), ein.

45 Begründung des Regierungsentwurfs zum Baugesetzbuch, BR-Drucks. 575/85 vom 20. 12. 1985, S. 72.

46 OVG Münster, Urteil vom 19. 12. 1996 – 7 a D 17/96.NE (nur in juris veröffentlicht).

47 BVerwG, Beschluß vom 18. 12. 1990 – 4 N 6.88 –, DVBl. 1991, 442; Beschluß vom 10. 8. 1993 – 4 NB 2.93 –, DVBl. 1993, 1098; Beschluß vom 7. 3. 1997 – 4 NB 38.96 –, BauR 1997, 602 = DÖV 1997, 645; Beschluß vom 27. 1. 1998 – 4 NB 3.97 –, ••; VGH Mannheim, Urteil vom 9. 7. 1991 – 5 S 1231/90 –, NVwZ 1992, 802; Beschluß vom 6. 2. 1995 – 3 S 1784/94 –, BWVPR 1995, 183; BayVGH, Urteil vom 16. 7. 1993 – 26 N 92.3315. A. A. Ziegler, ZfBR 1991, 196, der den Begriff der »besonderen . . . Eigenschaften« auf gattungsmäßig erfäßbare Anlagentypen beschränkt; Koch (Fußn. 8), S. 105, der die gesetzgeberische Reduktion des § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB auf bauliche und technische Vorkehrungen auf § 1 Abs. 4 BauNVO durchschlagen lassen will.

liegen die relevanten Meßpunkte zumeist außerhalb des Plangebiets, und zum anderen werfen Immissionswerte als Summenpegel Probleme der inneren Verteilungsgerechtigkeit unter den zukünftigen Emittenten im Plangebiet auf (Ausschöpfung der Werte nach dem »Windhundprinzip«?). Reine Immissionsgrenzwerte wären für den einzelnen Anlagenbetreiber unbestimmt und sind deshalb – unabhängig vom Problem mangelnder Subsumtionsfähigkeit unter § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauNVO – nicht festsetzungsfähig.

Die Festsetzung von *Zaunwerten*, die einen Meßpunkt zwischen Emissionsquelle und Immissionsort am Rand des Plangebiets fixieren (Planungsrandpegel), lösen nur das Problem des räumlich beschränkten Geltungsbereichs des Bebauungsplans; zu der notwendigen Regelung der Binnenverteilung der Emissionsanteile tragen sie nichts bei⁴⁸.

Hier hilft nur ein weiterer Schritt, der einen Perspektivwechsel mit sich bringt: Durch Schallausbreitungsrechnungen, die nur das entfernungsabhängige Maß der Luft- und Bodenabsorption berücksichtigen, werden die Immissionsgrenzwerte auf *Emissionsgrenzwerte* zurückgerechnet. Der Immissionsgrenzwert am Immissionspunkt (Wohnbebauung) wird auf einen Emissionsgrenzwert als Quellstandard im Plangebiet umgerechnet. Gleichzeitig wird durch die Anbindung der zulässigen Emissionen an die Fläche das Verteilungsproblem gelöst: Jeder Flächeneinheit wird ihr Kontingent an der zulässigen Gesamtemission zugewiesen, die insgesamt eine Einhaltung des Immissionsgrenzwertes am Immissionspunkt gewährleistet. Das Ergebnis ist der flächenbezogene Schalleistungspegel (FSP), der anhand der Grundstücksgröße exakt festlegt, welche maximale Emission für Anlagen auf diesem Grundstück zulässig ist. Der Flächenbezug hat den weiteren Vorteil, daß er eine Staffelung innerhalb des Plangebietes nach der Distanz zum Immissionsort durch Gliederung erlaubt: Im Planungsrandgebiet, das dem Immissionsort zugewandt ist, wird sinnvollerweise ein niedrigerer FSP als am gegenüberliegenden Rand festgesetzt.

Entscheidend für das Verständnis dieses in der Lärm-berechnung alltäglichen Vorgangs ist der mit dem Übergang vom Immissions- zum Emissionsgrenzwert verbundene *Perspektivenwechsel*: Durch die Umrechnung des zulässigen Immissionsgrenzwertes am Immissionsort in anlagenbezogene Emissionsgrenzwerte wird von dem Zweck der Festsetzung, dem Schutz des Immissionsortes, von nun an abstrahiert. Der FSP als Emissionsgrenzwert ist – technisch betrachtet – abstrakt; das ihn mit dem Immissionsort und Immissionsgrenzwert verbindende teleologische Band des Schutzes des Immissionsortes ist nach der Umrechnung durchtrennt. Das ist im Vergleich zu einem Immissionsgrenzwert der Preis für den Gewinn an

Bestimmbarkeit und die Gewährleistung der Binnengerechtigkeit im Plangebiet.

Soweit der Festsetzung von Emissionsgrenzwerten in Bebauungsplänen entgegengehalten wird, daß es nicht Aufgabe der Bauleitplanung sein könne, Änderungen des Standes der Technik fortzuschreiben⁴⁹, beruht diese Kritik auf einem fundamentalen Mißverständnis: Bei den durch Bebauungsplan festgesetzten Emissionsgrenzwerten handelt es sich nur instrumentell und formal um Quellstandards; inhaltlich sind die festgesetzten Grenzwerte *Wirkungsstandards*. Aus Gründen der Verteilungsgerechtigkeit wurde der Immissionsrichtwert als Summenwert auf die jeweilige (potentielle) Emissionsquelle zurückgerechnet; die daraus resultierenden Emissionsgrenzwerte sind nach ihrem Anliegen und Inhalt (Schutz der Wohnnutzung) verkappte Immissionsgrenzwerte. Angesprochen wird der Bereich des § 5 Abs. 1 Nr. 1 und nicht der Nr. 2 BImSchG, da keine generellen Vorsorgewerte fixiert wurden, sondern nur aus Gründen der Transparenz auf die einzelnen Anlagengrundstücke umgelegte Kontingente der Höchstbelastungsgrenze der gebietsspezifischen Unzumutbarkeit⁵⁰. Konsequenterweise ist eine geplante Anlage, wenn der Stand der Technik es ihr nicht erlaubt, die im Zusammenhang mit den festgesetzten Vorkehrungen fixierten Emissionsgrenzwerte einzuhalten, nicht generell wie bei § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG, sondern *nur an diesem Standort* nicht genehmigungsfähig.

Problematisch ist der mit der Umwandlung des Immissionsgrenzwertes in flächenbezogene Schalleistungspegel verbundene Abstraktionsschritt deshalb, weil die im Zeitpunkt der Planaufstellung durchgeführte Rückrechnung auf der Prämisse freier Schallausbreitung beruht; einer Voraussetzung, die sich außerhalb des Plangebiets ändern *kann* und innerhalb des Plangebiets mit der Errichtung baulicher Anlagen ändern *wird*. Solange man in die Ausbreitungsrechnung als Dämpfungsmaß nur die Luft- und Bodenabsorption einrechnet, befindet man sich zwar auf der sicheren Seite, berücksichtigt aber nicht die zukünftigen Ausbreitungsbedingungen und -hindernisse, fixiert also tendenziell zu strenge Grenzwerte. Wenn es sich nicht um einen anlagenbezogenen Bebauungsplan handelt, fehlen in der Planungsphase die Informationen, die für die zukünftige *wirkliche* Schallausbreitung relevant wären: Frequenzspektrum der Schallquelle, Höhe der Schallquelle über dem Boden und Abschirmungen auf dem Betriebsgrundstück sowie im Baugebiet. Hier haben wir es mit einem typischen Problem des Zeitversatzes von Planung und Realisierung sowie den damit einhergehenden Informationsdefiziten für den Planer zu tun. Angesichts des Übermaßverbots kann sich die Bauleitplanung der Problemlösung aber auch nicht verschließen, da die fixierten Grenzwerte sonst völlig unrealistisch wären⁵¹ und zu ungerechtfertigten Nutzungseinschränkungen im Ge-

48 Vgl. zu § 1 Abs. 4 BauNVO: OVG Münster, Urteil vom 15. 10. 1992 – 7 a D 80/91.NE –, UPR 1993, 152; BVerwG, Beschluß vom 10. 8. 1993 – 4 NB 2.93 –, DVBl. 1993, 1098 f.; BayVGh, Urteil vom 12. 11. 1993 – 26 N 91.610 (nur in juris veröffentlicht); Urteil vom 24. 11. 1994 – 2 N 93.3393 –, BayVBl. 1995, 561 (562); Kraft (Fußn. 3), S. 52.

49 v. Holleben, UPR 1983, 76 (83); Menke, NuR 1985, 137 (142, 145); Pfeifer (Fußn. 33), S. 134 f.; BVerwG, Beschluß vom 17. 2. 1984 – 4 B 191.83 –, BVerwGE 69, 30 (35) = DVBl. 1984, 343.

50 So schon Kraft (Fußn. 3), S. 53, 84 f.

51 Vgl. Tegeder, UPR 1995, 210 (212).

werbegebiet führen würden⁵². Die Techniker halten folgende Lösungen bereit:

- Eine Variante des FSP setzt in die bei Planaufstellung noch unbekannt Variablen der Schallausbreitung abstrakte Erfahrungswerte ein. Diese vollständig auf der Planungsebene beabsichtigte Bewältigung des Informationsdefizits durch Schätzung hat aber den schwerwiegenden Nachteil der Unsicherheit, »sich künftigen realen Schallausbreitungssituationen durch Abschätzung anzunähern«⁵³. Denkbar ist sowohl eine Nichteinhaltung des Immissionsgrenzwertes durch zu hoch angesetzte Dämpfmaße als auch eine vom eigentlichen Zweck des Schutzes des Immissionsortes nicht gerechtfertigte Überforderung der Anlagenbetreiber durch zu konservative Annahmen.
- Die andere Lösung mit dem Namen »Immissionswirksamer flächenbezogener Schalleistungspegel (IFSP)« verfährt anders⁵⁴: Hier wird der Rückrechnung von Immissions- auf Emissionswerte nur das Abstandsmaß durch Luft- und Bodendämpfung zugrunde gelegt. Die fehlenden Informationen (innere Abschirmungen im Baugebiet etc.) werden bis zur Prüfung im Genehmigungsverfahren offengehalten und das Maß der Zusatzdämpfung wird dann erst *konkret* berechnet. Diese Konstruktion bedingt, daß der planerisch festgesetzte flächenbezogene Schalleistungspegel als reiner Emissionswert keine absolute Grenze mehr ist, die über die Genehmigungsfähigkeit des Ansiedlungsvorhabens im Hinblick auf Lärm endgültig und abschließend entscheidet. Der IFSP ist nur eine hinreichende, nicht aber notwendige Bedingung der im Genehmigungsverfahren zu prüfenden bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit eines Vorhabens. Mit anderen Worten: Aus der Überschreitung des festgesetzten Pegels folgt noch nicht zwingend die Genehmigungsunfähigkeit. Auf einer zweiten Stufe ist die quellenbezogene Sichtweise zu verlassen und aus der Perspektive des Immissionsortes zu prüfen, ob dort mehr als das in der Festsetzung des IFSP enthaltene *anteilige Immissionskontingent* »durchkommt«. Dieses anteilige Immissionskontingent (Differenz zwischen IFSP und Abstandsmaß) ist die verbindliche planerische Schranke für das Vorhaben, die notwendige Bedingung seiner planerischen Zulässigkeit. Damit erklärt sich auch das Attribut »immissionswirksam«; es ist eine Einschränkung, denn es bezeichnet nur den Anteil der Emissionen als letztlich relevant, der am Immissionsort »ankommt« und sich damit auf die Immission auswirkt. Durch diese gestufte Prüfung kann der Vorhabenträger von eigenen Abschirmmaßnahmen bzw. Abschirmwirkungen von zwischen seinem Grundstück und dem Immissionsort errichteten Gebäuden bzw. Anlagen profitieren. Regelungstechnisch betrachtet wird auf dieser Prüfungsstufe das teleologische Band zwischen dem FSP als von den realen Ausbreitungsbedingungen abstraktem

Emissionswert und dem mit der Festsetzung verfolgten Schutzzweck wiederaufgenommen. Das anteilige Immissionskontingent gestattet eine Überschreitung des festgesetzten Emissionsgrenzwerts bis zur tatsächlichen Grenze der Immissionsrelevanz. Dadurch werden sowohl die Interessen der Nachbarschaft als auch die der Emittenten optimal zum Ausgleich gebracht.

Juristisch stellt sich die Frage, ob die Festsetzung von IFSP mit dem darin enthaltenen anteiligen Immissionskontingent noch als Eigenschaft einer Anlage oder eines Betriebs i. S. des § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauNVO angesehen werden kann. Das Problem liegt in der Abhängigkeit der Erfüllbarkeit des anteiligen Immissionskontingents von äußeren Bedingungen, die u. a. mit der Abschirmwirkung von Gebäuden Dritter gerade nicht als Eigenschaften des konkret zu beurteilenden Betriebs verstanden werden können. Das BVerwG hat die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von IFSP im Beschluß vom 27. 1. 1998⁵⁵ bejaht, da auch das anteilige Immissionskontingent auf der Betrachtung des einzelnen Betriebs aufbaue und sein Emissionsverhalten in den Blick nehme. Das ist der springende Punkt: Das anteilige Immissionskontingent ist ein fester Wert, der aber die betrieblichen Emissionen *dynamisch* begrenzt, weil auf die realen Schallausbreitungsbedingungen im Genehmigungszeitpunkt abgestellt wird. Es wird also nach wie vor am Emissionsverhalten des einzelnen Betriebs angeknüpft, und das Problem verschiebt sich weg von § 1 Abs. 4 BauNVO auf die Frage, ob der IFSP mit der immanenten dynamischen Festsetzung der Emissionen noch ausreichend bestimmt ist.

Das hat der Senat ebenfalls bejaht. Dem ist zu folgen, denn das Gebot inhaltlicher Bestimmtheit bauplanerischer Festsetzungen stellt keine absolute Maxime dar, sondern es richtet sich vielmehr danach, was nach den Verhältnissen des Einzelfalls für die städtebauliche Ordnung erforderlich ist und dem Gebot gerechter Abwägung entspricht⁵⁶. Danach ist zu berücksichtigen, daß mit dem IFSP erst einmal die Untergrenze zulässiger Emissionen fixiert ist. Durch die Berücksichtigung des anteiligen Immissionskontingents kann sich die zulässige Emission gegenüber dem IFSP allenfalls zugunsten des Anlagenbetreibers erhöhen. Der Investor kann also bereits dem Plan einen Minimalwert entnehmen. Die Öffnung für eine Überprüfung am Wirklichkeitsmaßstab wird den Besonderheiten des Lärms mit den stark von den tatsächlichen Gegebenheiten abhängigen Bedingungen der Schallausbreitung Rechnung getragen. Die Berücksichtigung der *konkreten* Immissionsrelevanz erscheint gegenüber dem ansonsten nur möglichen Rückgriff auf Schätzungen sowohl zum Schutz der Wohnbebauung, als auch zugunsten der künftigen Emittenten vor überzogenen Schallschutzanforderungen sachgerecht. Im Hinblick auf die fachliterarischen Differenzen zum Begriff des immissionswirk-

52 *Mayen*, NVwZ 1991, 842 (844).

53 *Tegeder*, UPR 1995, 210 (212).

54 Dazu ausführlich *Tegeder*, UPR 1995, 210 (213).

55 4 NB 3.97 -, DVBl. 1998, 891; zugrunde lag das Urteil des OVG Münster vom 17. 10. 1996 - 7 a D 122/94.NE -, NWVBl. 1997, 210 (213 f.) = DVBl. 1997, 440 (nur LS). Vgl. zuvor bereits BVerwG, Beschluß vom 7. 3. 1997 - 4 NB 38.96 -, BauR 1997, 602 = DÖV 1997, 645.

56 BVerwG, Urteil vom 11. 3. 1988 - 4 C 56.84 -, DVBl. 1988, 845.

samen flächenbezogenen Schalleistungspegels⁵⁷, der kein Rechtsbegriff ist, sondern eine – in der Praxis variierende – schalltechnische Vorgehensweise beschreibt, erweist es sich für die Gemeinden als notwendig, zumindest in der Begründung des Bebauungsplans auf das konkret zugrunde gelegte Berechnungsverfahren Bezug zu nehmen; nur so sind die festgesetzten Grenzwerte aussagekräftig.

Die für die tatsächlichen Ausbreitungsbedingungen offene Dynamik des IFSP als planerischem Grenzwert muß auch auf der nachfolgenden Stufe der Genehmigung gewährleistet sein. Beispielsweise durch Abriß eines benachbarten Gebäudes im Plangebiet können innere Abschirmeffekte für eine bereits genehmigte und betriebene Anlage verlorengehen mit der Konsequenz, daß dieser Betrieb sein anteiliges Immissionskontingent überschreitet⁵⁸. Um insoweit das Entstehen schutzwürdigen Vertrauens des Betriebsinhabers auf eine für die Ewigkeit fixierte Emissionssituation und »Bestandsschutz« von vornherein zu zerstören, sollte in die Baugenehmigung eine Nebenbestimmung (z.B. Teilwiderrufsvorbehalt) aufgenommen werden, die die lärmtechnische »Geschäftsgrundlage« der gegenwärtigen Schallausbreitungsbedingungen kenntlich macht. Daneben kommt auch ein repressives behördliches Vorgehen über § 17 bzw. § 24 BImSchG in Betracht.

Abschließend stellt sich die Frage nach der konkreten bauplanungsrechtlichen Festsetzungsform für einen IFSP. In der Praxis trifft man eine abschließende Festsetzung mit einer *facultas alternativa* an⁵⁹. Daneben könnte man aber auch daran denken, die Überschreitung des Emissionsgrenzwertes bis zur Grenze des anteiligen Immissionskontingents zum Gegenstand einer planerisch bereits mitbedachten Ausnahme i.S. des § 31 Abs. 1 BauGB zu machen. Dem könnte entgegengehalten werden, daß diese Regelungsform mit ihrem immanenten Regel-Ausnahme-Verhältnis und dem damit zusammenhängenden Zulassungsmessen die Vorstellung der prinzipiellen Zulässigkeit eines Vorhabens bei Einhaltung des anteiligen Immissionskontingents konterkarieren würde. Angesichts der inneren Dynamik der IFSP, die auch bei genehmigten und betriebenen Anlagen umsetzbar sein muß, zeigt sich indes ein zukunftsgerichteter Flexibilitätsbedarf, dessen Berücksichtigung das Instrument der Ausnahme i.S. des § 31 Abs. 1 BauGB vielleicht besser gerecht zu werden vermag.

57 Vgl. *Tegeeder*, UPR 1995, 210 (212, 215).

58 Das ist nach dem oben Gesagten nur in den Fällen denkbar, in denen der Betrieb (auf der ersten Stufe der Zulässigkeitsprüfung) den festgesetzten Emissionsgrenzwert überschreitet und nur deshalb genehmigungsfähig ist, weil er (auf der zweiten Stufe) das anteilige Immissionskontingent infolge ihn begünstigender Abschirmwirkungen auf den Nachbargrundstücken nicht überschreitet.

59 Beispielhafter Festsetzungstext: »Zulässig sind nur Anlagen und Betriebe, deren Schallemission die folgenden IFSP nicht überschreitet: (. . .). Die Anforderungen gelten auch als erfüllt, wenn der Beurteilungspegel der Betriebsgeräusche einer Anlage oder eines Betriebs das seiner Grundfläche entsprechende anteilige Immissionskontingent nicht überschreitet.«

IV. Planrealisierungsansprüche und Kostenverteilung

Bebauungsplanung ist Angebotsplanung, so daß die anlagen- und flächenbezogenen Festsetzungen als Regelungen i. S. des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG nur modal imperativ wirken. Das kommt in der Charakterisierung der Bebauungspläne durch das BVerwG zum Ausdruck, wenn der Senat ausführt, daß diese »weniger auf Durchführung ihrer Festsetzungen als auf Ausschluß planwidriger Maßnahmen angelegt« sind⁶⁰. Im Grundsatz besteht keine plankonforme Realisierungspflicht, sondern das »Ob« der Verwirklichung obliegt der Entscheidung des Eigentümers, also verwaltungsexterner Initiative.

1. § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB

Eine Festsetzung nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB schränkt die Freiheit des Betroffenen zur Verwendung bestimmter Stoffe ein, legt ihm also eine dauerhaft wirkende Verhaltenspflicht auf. Umgesetzt wird die Festsetzung im bau- oder immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren durch entsprechende Auflagen⁶¹. Ansprüchen Dritter auf Umsetzung steht nicht etwa der »Vorsorgecharakter« derartiger Festsetzungen entgegen: Zum einen sind die Vorsorgebegriffe des § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG und des § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB jedenfalls insoweit nicht identisch, als dem bauplanungsrechtlichen Festsetzungszweck der Vorsorge nach der hier vertretenen Auffassung der lokale Horizont immanent ist. Demgegenüber stellt § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG auf eine globale Betrachtung ab⁶², so daß das entscheidende Hindernis für die Zubilligung eines drittschützenden Vorsorgegebotes im Immissionsschutzrecht, die fehlende Individualisierbarkeit eines sich von der Allgemeinheit unterscheidenden Kreises geschützter Individuen, hier fehlt. Zum anderen würde die Differenzierung zwischen Vorsorge und Schutzgrundsatz bei der Absteckung des nachbarschützenden Gehalts festgesetzter Verwendungsbeschränkungen – wie bereits oben ausgeführt – der kommunalen Rechtsetzungskompetenz zur Bestimmung des lokalen Immissionsniveaus nicht gerecht werden⁶³. Die Festsetzung muß sich anhand des § 1 Abs. 3 und Abs. 6 BauGB legitimieren lassen. Wenn sie das vermag und sich damit als wirksam erweist, ist sie qua bundesrechtlicher Grundlage auch drittschützend⁶⁴, so daß der Nachbar einen Anspruch auf entsprechende Beauftragung hat⁶⁵.

60 BVerwG, Urteil vom 3. 6. 1971 – IV C 64.70 –, DVBl. 1972, 119 (122); Urteil vom 2. 3. 1973 – IV C 40.71 –, BVerwGE 42, 30 (34 ff.).

61 *Porger* (Fußn. 23), Rdnr. 360. Zur intertemporalen Wirkung der Verwendungsbeschränkungen im Hinblick auf Bestandsschutz s. o. bei Fußn. 25.

62 Vgl. BVerwG, Urteil vom 17. 2. 1984 – 7 C 8.82 –, BVerwGE 69, 37 (44).

63 Vgl. oben bei Fußn. 16.

64 Vgl. BVerwG, Beschluß vom 7. 9. 1988 – 4 N 1.87 –, BVerwGE 80, 184 (189) zu § 9 Abs. 1 Nr. 24 BBauG/BauGB; die vom Senat zur Begründung angeführte Bezugnahme auf das BImSchG und den Schutzzweck der Festsetzung gelten für § 9 Abs. 1 Nr. 23 BBauG/BauGB in gleicher Weise.

65 Vgl. zur Durchsetzung einer daraufhin ergangenen Auflage durch die Nachbarn auf zivilrechtlichem Weg: BGH, Urteil vom

2. § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB

a) Realisierungsanspruch

Die Festsetzung von baulichen oder sonstigen technischen Vorkehrungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB läßt sich nur noch teilweise als modal wirkende Angebotsplanung begreifen; dieses Instrument ist eher Ausdruck einer auf Durchführung angelegten Planung⁶⁶. Die Festsetzung braucht nicht das Vorhaben unmittelbar zu betreffen (wie z. B. Grundrißgestaltung zur Lärmdämmung), sondern kann sich auf andere Anlagen beziehen: Errichtung eines Lärmschutzwalls oder von Schallschutzfenstern an anderen baulichen Anlagen. In derartigen Fällen ist die Realisierung des Vorhabens de facto nicht so eng mit der Durchführung der Vorkehrung verknüpft, da Begünstigung (= Genehmigung des Vorhabens) und Belastung (= Vorkehrung) auseinanderfallen. Im Hinblick auf die Realisierung der Vorkehrung ist daher zu befürchten, daß diese nicht im ureigenen Interesse des Vorhabenträgers liegenden Maßnahmen verzögert oder gar nicht in Angriff genommen werden.

Bei der Aufstellung des Bebauungsplans waren Vorhaben und Vorkehrung von der Gemeinde im Rahmen der Abwägung normativ miteinander verknüpft worden. Die Zulassung der konflikträchtigen Nutzung war in untrennbaren Zusammenhang mit der Schutzvorkehrung gesetzt worden, so daß rechtlich das eine ohne das andere zu mißbilligen ist⁶⁷. Dieser normative Konnex, der beispielsweise die auf die Vorkehrung beschränkte Annahme einer Teilnichtigkeit des Bebauungsplans verbieten würde, muß auch in der Wirklichkeit gewahrt werden, um einen der gerechten Abwägung der konfligierenden Belange entsprechenden Zustand de facto zu gewährleisten. Mit dem Schutzzweck der Vorkehrungen hat es das BVerwG für unvereinbar angesehen, wenn die Realisierung im Belieben des Vorhabenträgers stünde⁶⁸, und der Senat hat deshalb derartigen Festsetzungen Drittschutz beigemessen, der zwingend durch die gesetzliche Festsetzungsbefugnis des § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB vorgegeben ist und nicht zur Disposition des Plangebers steht⁶⁹. Drittschutz dient als Effizienzverstärker einer Norm bzw. einer Festsetzung, deren Umsetzung damit auch von Dritten einforderbar ist⁷⁰. Der Drittschutz äußert sich im konkreten Fall darin, daß den Nachbarn ein unmittelbarer Rechtsanspruch auf Errichtung der Schutzvorkehrung zugebilligt wird⁷¹. Bei passivem Schallschutz an Gebäuden »... erweist sich der Dritt-

schutz darin, daß der Eigentümer bei Ausführung dieser Maßnahmen Kostenerstattung von der die Anlage planenden Gemeinde verlangen kann⁷². Hierbei handelt es sich um einen qua lege bestehenden, bauplanerisch nicht festsetzungsfähigen allgemeinen Ausgleichsanspruch planbetreffender Nachbarn⁷³.

b) Kostenerstattung bzw. Anspruchsbeschränkung

Nun ist aber mit der Anerkennung eines derartigen Realisierungs- bzw. Kostenerstattungsanspruchs noch nicht die Frage beantwortet, wer *letztlich* die Kosten für die Maßnahme zu tragen hat; Anspruchsgegner und letztendlicher Kostenträger sind nicht zwingend identisch. Hier greift das Prioritätsprinzip (zeitlicher Vorrang der gewerblichen oder der Wohnnutzung?)

Als Ausgleichsmodus fungiert im Bereich des *aktiven* Lärmschutzes das Erschließungsbeitragsrecht (§ 127 Abs. 2 Nr. 5 BauGB). Auf Lärmschutzwälle auf dem Anlagengrundstück selbst ist es mangels Vorliegens einer von der Gemeinde in Erfüllung ihrer Erschließungsaufgabe (§ 123 Abs. 1 BauGB) hergestellten Erschließungsanlage⁷⁴ nicht anwendbar. Im Falle einer zeitlich nachrangigen Gewerbegebietsausweisung ist ein Ausgleich unter den Emitenten nur dadurch herstellbar, daß der Lärmschutzwall nach § 9 Abs. 1 Nr. 22 BauGB als Gemeinschaftsanlage festgesetzt⁷⁵ und planerisch der Kreis der davon begünstigten Grundstücke festgelegt wird⁷⁶.

Wird ein Lärmschutzwall dagegen auf einem gemeindlichen oder einem Drittgrundstück festgesetzt, bleibt die Gemeinde als Realisierungsverpflichtete nicht auf den Kosten sitzen, da eine Anlage i. S. des § 127 Abs. 2 Nr. 5 BauGB vorliegt und diese von der Gemeinde in Erfüllung ihrer Erschließungslast hergestellt wird. Hier gilt das Argument, daß unter Immissionsschutzgesichtspunkten erst durch den Lärmschutzwall eine unbedenkliche Bebauung und Nutzung des neu ausgewiesenen Gebiets ermöglicht wird und die Schutzanlage daher der Baureifmachung

27. 9. 1996 – V ZR 335/95 –, DVBl. 1997, 424 im Anschluß an Urteil vom 26. 2. 1993 – V ZR 74/92 –, BGHZ 122, 1 mit Anmerkung von Kraft, MittBayNot. 1994, 210.

66 BVerwG, Beschluß vom 7. 9. 1988 – 4 N 1.87 –, BVerwGE 80, 184 (189).

67 BVerwG, Beschluß vom 28. 8. 1987 – 4 N 1.86 –, DVBl. 1987, 1273 (1275).

68 Es fällt auf, daß das BVerwG die Bauaufsichtsbehörde als »Hüterin des Baurechts« in diesem Zusammenhang überhaupt nicht erwähnt; vgl. BVerwG, Beschluß vom 7. 9. 1988 – 4 N 1.87 –, BVerwGE 80, 184 (188).

69 BVerwG, aaO.

70 Kraft, VerwArch. 89 (1998), 264 (280 f.).

71 BVerwG, aaO, S. 189. Vgl. auch OVG Lüneburg, Urteil vom 26. 5. 1988 – 6 A 150/86 –, UPR 1988, 400 (401) und die sich daran

anschließende Beschwerdeentscheidung des BVerwG, Beschluß vom 2. 11. 1988 – 4 B 157.88 –, Buchholz 406.11 § 9 BauGB Nr. 32; OVG Lüneburg, Urteil vom 25. 1. 1993 – 6 L 195/90 –, UPR 1993, 231 f.

72 BVerwG, Beschluß vom 7. 9. 1988 – 4 N 1.87 –, BVerwGE 80, 184 (190).

73 Kritisch zur Analogie in den Fällen der Nicht-Straßenplanung angesichts einer nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG gebotenen gesetzlichen Grundlage: Koch (Fußn. 8), S. 99. Zu der Anspruchsvoraussetzung prioritärer Nutzung sogleich sub b.

74 Vgl. BVerwG, Urteil vom 25. 11. 1981 – 8 C 10.81 –, DÖV 1982, 328 (329). § 129 Abs. 1 Satz 2 BauGB untermauert dieses Ergebnis, obwohl ihm keinerlei eigenständige Bedeutung zukommt; vgl. nur Löhr, in: Battis/Krautzberger/Löhr (Fußn. 10), § 129 BauGB Rdnr. 24.

75 Vgl. zur Lärmschutzanlage als Gemeinschaftsanlage i. S. des § 9 Abs. 1 Nr. 22 BauGB: Gaentzsch, in: Berliner Kommentar (Fußn. 10), § 9 BauGB Rdnr. 51; Bielenberg, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg (Fußn. 10), § 9 BauGB Rdnr. 132.

76 Vgl. zu der Pflicht des Plangebers, die räumliche Reichweite der Bedarfs- bzw. Begünstigungsbeziehung in normativer Zuordnung zu fixieren: BVerwG, Beschluß vom 13. 2. 1989 – 4 B 15.89 –, UPR 1989, 274 (275 m. w. N.).

dient⁷⁷. Im Fall gleichzeitiger Ausweisung benachbarter Gewerbe- und Wohngebiete unter Trennung durch einen Lärmschutzwall versagt der Gedanke der Priorität. Dennoch handelt es sich bei dem Lärmschutzwall auch in dieser Fallkonstellation um eine beitragsfähige Erschließungsanlage zum Schutz des Wohngebiets. Die bisher nach dem Prioritätsprinzip beurteilte Frage der gemeindlichen Erschließungslast läßt sich nicht unter Rückgriff auf das Verursacher- oder das Veranlasserprinzip negieren, denn eine derartige »Schwarz-Weiß-Lösung« kann für den Bereich der planerischen und damit von der öffentlichen Hand vorgenommenen Distribution von Nutzungsrechten nicht mehr befriedigen. Die gemeindliche Erschließungsaufgabe gründet sich in diesem Fall auf ihre planerische Konzeption der benachbarten Ausweisung prinzipiell unverträglicher Nutzungen und die erst durch die Schutzmaßnahme bewirkte Kompatibilität. Für die Verteilung des umlagefähigen Erschließungsaufwandes nach § 131 Abs. 1 BauGB sind im Fall der Gleichzeitigkeit prinzipiell sowohl die Grundstücke des Gewerbe- als auch des Wohngebiets heranzuziehen, soweit die Lärmschutzwand ihnen beiden erst die jeweilige Nutzung ermöglicht und damit einen Erschließungsvorteil vermittelt.

Für im Bebauungsplan festgesetzte Maßnahmen des passiven Lärmschutzes mutiert der Planrealisierungsanspruch zu einem Anspruch auf Kostenerstattung. Das Erschließungsbeitragsrecht greift als Ausgleichsmodus nicht, da Schutzvorkehrungen an Gebäuden mangels Gebietsbezug begrifflich keine Anlagen i. S. des § 127 Abs. 2 Nr. 5 BauGB sind⁷⁸. Die Gemeinde ist aber trotzdem nicht automatisch Trägerin der Kostenlast für bauplanerisch festgesetzten passiven Lärmschutz, denn der Kostenerstattungsanspruch als solcher ist auf Fälle der *Priorität* genießenden lärmempfindlichen (Wohn-)Nutzung beschränkt. Ein derartiger Fall lag der Entscheidung des BVerwG vom 7. 9. 1988⁷⁹ zugrunde, und nur diese Fallkonstellation betreffen die vom Senat zur Begründung der Gesamtanalogie herangezogenen Vorschriften der §§ 74 Abs. 2 Sätze 2 und 3 VwVfG bzw. § 42 BImSchG. Bei zeitlichem Vorrang der emittierenden Nutzung – ob real oder antezipierend über den Gedanken der planerischen Vorbelastung⁸⁰ – prägt diese ihr Umfeld. Die Vorbelastung ist

Ausdruck der Situationsgebundenheit des mit passivem Lärmschutz bedachten Grundstücks⁸¹. Dann kann aber der dogmatisch aus dem Planfeststellungsrecht abgeleitete Anspruch im Anschluß an bauleitplanerische Festsetzungen nicht weiter gehen; die Frage nach der Priorität genießenden Nutzung als Anspruchsvoraussetzung ist ihm immanent. Andernfalls träten Friktionen zwischen der Kostentragung beim aktiven und beim passiven Lärmschutz auf, für die keinerlei Rechtfertigung erkennbar ist. Da diese Abhängigkeit des Kostenerstattungsanspruchs von der Frage der Priorität in der Praxis nicht immer so klar gesehen wurde, sondern Befürchtungen bestanden, daß die Gemeinde immer auf den Kosten für bauplanerisch festgesetzten Lärmschutz »sitzenbliebe«, ist diese ungeschriebene Prämisse des Beschlusses vom 7. 9. 1988 nochmals deutlich zu unterstreichen.

V. Straßenplanung durch Bebauungsplan⁸²

1. Maßstäbe und Instrumente

Die Rechtsform der Straßenplanung (Planfeststellungsbeschuß oder Bebauungsplan) ist für die Bestimmung der materiellen Zumutbarkeitsmaßstäbe irrelevant. Deshalb ist die eingangs formulierte Kernthese kommunaler Gestaltungskompetenz zur Formulierung örtlicher immissionsschutzrechtlich relevanter Wirkungsstandards für den im Vierten Teil des BImSchG geregelten Immissionsschutz an Straßen- und Schienenwegen einzuschränken. Für diesen Teilbereich ist die Gemeinde durch §§ 41 ff. BImSchG und die Konkretisierung der Erheblichkeitsschwelle des § 3 Abs. 1 BImSchG durch die 16. BImSchV inhaltlich gebunden: Sie darf gegenüber den Anwohnern keine niedrigeren Zumutbarkeitswerte fixieren, und schärfere als die dort niedergelegten Grenzwerte kann sie jedenfalls nicht mit bindender Wirkung für den von ihr evtl. verschiedenen Straßenbaulastträger (vgl. § 5 Abs. 2–3 FStrG) bauplanerisch festschreiben.

Mit Maßnahmen des aktiven Lärmschutzes hat sich die Gemeinde auseinanderzusetzen⁸³; insoweit bestehen keine Unterschiede zwischen Planfeststellung und Bebauungsplan. Im Bereich des passiven Lärmschutzes läuft es bei der Betrachtung der Instrumente zwischen Planfeststellung und Bebauungsplanung unterschiedlich: Während im Planfeststellungsbeschuß wegen der Spezialität des § 42 BImSchG physisch-reale Vorkehrungen (Lärmschutzfenster) nicht mehr getroffen werden können, kann die Gemeinde im Bebauungsplan genau um-

77 Priorität der emittierenden Nutzung: BVerwG, Urteil vom 13. 8. 1993 – 8 C 36.91 –, DVBl. 1993, 1367 (1368); Urteil vom 23. 6. 1995 – 8 C 18.94 –, DVBl. 1995, 1139; *Driehaus*, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 4. Aufl. 1995, § 12 Rdnr. 94. Zur Frage des »Erschlossenseins« i. S. des § 131 Abs. 1 Satz 1 BauGB und damit der Abgrenzung der Grundstücke, denen die Anlage einen beitragsrechtlich relevanten Sondervorteil vermittelt vgl. BVerwG, Urteil vom 19. 8. 1988 – 8 C 51.87 –, BVerwGE 80, 99 (101 f.); kritisch hierzu *Klausing*, DVBl. 1988, 1162, und *Kuschnerus*, NVwZ 1989, 528; dazu wiederum BVerwG, Urteil vom 23. 6. 1995 – 8 C 20.93 –, DVBl. 1995, 1136. Zur Priorität der Wohnnutzung gegenüber gewerblicher Nutzung vgl. *Gaentzsch*, Baugesetzbuch (Fußn. 40), § 127 BauGB Rdnr. 9.

78 *Driehaus* (Fußn. 77), § 12 Rdnr. 91; *Löhr*, in: *Battis/Krautberger/Löhr* (Fußn. 10), § 127 BauGB Rdnr. 37.

79 4 N 1.87, BVerwGE 80, 184 (Sachverhalt auf S. 185).

80 BVerwG, Urteil vom 22. 3. 1985 – 4 C 63.80 –, BVerwGE 71, 150 (155 ff.).

81 BVerwG, Urteil vom 22. 5. 1987 – 4 C 33-35.83 –, BVerwGE 77, 285 (294 f.).

82 § 17 Abs. 3 Satz 1 FStrG und die entsprechenden Regelungen in den Straßengesetzen der Länder. Vgl. dazu *Sommer*, ZfBR 1990, 54; *Ramsauer*, NuR 1990, 349; *Engelhardt*, DWV 1994, 297; *Ronellenfisch*, DVBl. 1998, 653.

83 BVerwG, Beschluß vom 17. 5. 1995 – 4 NB 30.94 –, DVBl. 1995, 1010 (1011). Dem widerspricht der Beschluß des BVerwG vom 28. 8. 1987 – 4 N 1.86 –, DVBl. 1987, 1273 (1275 f.), nicht, da es sich bei dem zugrundeliegenden Plan nicht um einen planfeststellungsersetzenden Bebauungsplan handelte.

gekehrt nur derartige Vorkehrungen festsetzen. Das erscheint aber nicht weiter problematisch, da für passiven Schallschutz normalerweise der Aufwendersatz eine reine Erleichterung der Abwicklung in der Praxis bedeutet. Passiver Lärmschutz ist nicht festsetzungspflichtig, da § 42 BImSchG als Auffangtatbestand bereitsteht. Das BVerwG hat allerdings Ausnahmefälle angedeutet, in denen wegen des Auseinanderfallens von Eigentümern und tatsächlich Betroffenen (Vielzahl von Mietern oder Pächtern) oder zum Schutz besonders lärmempfindlicher Nutzungen das Eigeninteresse als Triebfeder für die Realisierung der getroffenen Festsetzungen nicht ausreichend erscheint⁸⁴.

An diesem in sich geschlossenen und schlüssigen System ist Kritik geübt worden: Straßenplanung durch Bebauungsplan besitze instrumentell keine Festsetzung von Entschädigungs- und Kostentragungspflichten, und dieses Defizit widerspreche in den Fällen, in denen eine derartige Regelung sachlich geboten sei, dem Grundsatz der Problembewältigung und damit dem Gebot gerechter Abwägung. Folglich verbiete sich in Fällen lärmintensiver Straßenplanung, die materiell nur abwägungsgerecht mit der Zubilligung von Ausgleich bzw. Entschädigung seien, der Einsatz des Bebauungsplans zur Straßenplanung; hier sei auf das straßenrechtliche Planfeststellungsverfahren zurückzugreifen⁸⁵.

Das unguete Gefühl gegenüber einer Planungsentscheidung durch Bebauungsplan, die zwar die volle Gestattungswirkung, aber nur partielle Ausgleichsregelungen enthält, ist nachvollziehbar, erscheint aber seit der vollständigen Aktivierung des § 42 BImSchG durch Erlaß der 16. BImSchV weniger virulent. Den Kritikern des Beschlusses des BVerwG vom 7. 9. 1988 ist jedoch entgegenzuhalten, daß nach dem relevanten Landesrecht (Art. 36 BayStrWG) eine – auch nur ergänzende – Planfeststellung für den Bau einer Ortsstraße als Gemeindestraße nicht in

Betracht kommt. Somit besteht keine Wahlmöglichkeit hinsichtlich der Rechtsform⁸⁶.

2. Planrealisierungsansprüche

Die Planrealisierungs- und Kostenerstattungsansprüche laufen parallel zu dem oben Gesagten. Lediglich bei Betrachtung des Ausgleichsmodus hängt die erschließungsbeitragsrechtliche Grundvoraussetzung der gemeindlichen Erschließungslast in Abgrenzung von der bloßen Straßenbaulast nicht nur vom Prioritätsprinzip ab, sondern bei der Binnenabschirmung eines Baugebiets gegenüber einer darin verlaufenden Straße fallen nur Gemeindestraßen in die gemeindliche Erschließungslast. Für den Fall der gleichzeitigen Planung eines Gebiets und einer dadurch verlaufenden Straße schließt der Rechtsgedanke des § 128 Abs. 3 Nr. 2 BauGB die gemeindliche Erschließungslast für die Ortsdurchfahrten von Bundes- oder Landesstraßen aus, selbst wenn die Gemeinde Trägerin der Straßenbaulast ist⁸⁷.

VI. Zusammenfassung

In der Zusammenschau zeigt sich, daß immissionsschutzbezogene Festsetzungen einen nicht mehr wegzudenken Teil des planerischen Gesamtinstrumentariums bilden. Sie ermöglichen der Gemeinde – insbesondere im Zusammenhang mit (konkretisierenden) Grenzwertfestsetzungen – eine flexible Feinsteuerung, die sowohl gewerblichen Interessen als auch dem Schutz der Anwohner optimal gerecht zu werden vermag, und lassen sich auch im Hinblick auf Planrealisierungsansprüche harmonisch in das Gesamtsystem einbauen. Angesichts der Möglichkeit übergreifender Vernetzung immissionsschutzrechtlicher Wirkungsstandards sollten fachständische Vorbehalte sowie das Lager-Denken »Hier Immissionsschutz – dort Baurecht« endgültig überwunden werden.

84 BVerwG, Beschluß vom 17. 5. 1995 – 4 NB 30.94 –, DVBl. 1995, 1010 (1011).

85 Geiger, BayVBl. 1989, 89 (90); dem folgend Silagi, UPR 1997, 272 (276).

86 So das BVerwG selbst im Beschluß vom 7. 9. 1988 – 4 N 1.87 –, BVerwGE 80, 184 (192 f.).

87 Driehaus (Fußn. 77), § 12 Rdnr. 96; ders., Berliner Kommentar (Fußn. 10), § 127 BauGB Rdnr. 93; Löhr, in: Battis/Krautberger/Löhr (Fußn. 10), § 127 BauGB Rdnr. 37.