

03.14

23. Jahrgang
Juni 2014
ISSN 0942-3818
20565

altlasten spektrum

Herausgegeben vom
Ingenieurtechnischen Verband für Altlastenmanagement
und Flächenrecycling e.V. (ITVA)

www.ALTLASTENdigital.de

Inhalt

Th. Schmid

Fracking – Chance oder Risiko?

F. Worzyk, R. Schatten, C. Krüger, K. Terytze, I. Vogel

Auswirkungen von Biokohle-Substraten und Biokohle auf Bodenparameter und Pflanzenwachstum MKW- und PAK-kontaminierter Böden

Th. Troidl

Altlasten und Bauleitplanung

R.B. Richter, A.J. Schmidt, H. Flachberger

Thermodesorption, eine bewährte Sanierungstechnologie für kontaminierte Böden und Schlämme – ein Überblick

J. Frauenstein

ITVA-Symposium 2014 in Fulda – Barock trifft Altlasten!

H.J. Rosenwald

Ausschreibungshinweise für Kampfmittelräumarbeiten



Organ des ITVA

Altlasten und Bauleitplanung

Thomas Troidl

I. Einleitung und Überblick

Altlasten stellen für die Bauleitplanung eine Herausforderung dar, die sie nur bedingt lösen kann. Denn Bauplanungsrecht beinhaltet kein Sanierungsrecht, sondern hat sich bei der Planung den vorgefundenen Bodenverhältnissen anzupassen. [1] Vor dem Hintergrund von Konversionsplanungen und städtebaulicher Revitalisierung von Innenbereichen wird die Frage der Bodenbelastung durch Vornutzungen, mit Blick auf die geplante Nutzung, allerdings eine verstärkte Rolle spielen. [2] Der vorliegende Beitrag untersucht deshalb zunächst, welche Anforderungen Bauleitplanung in Bezug auf etwaige Altlasten erfüllen muss (Teil II.); die weiteren Ausführungen widmen sich der Frage, wie Bauleitplanung mit festgestellten Altlasten umgehen kann und muss (Teil III.). Dabei ist und bleibt die Amtshaftung der Gemeinde auch 25 Jahre nach dem ersten BGH-Urteil zu dieser Problematik ein wichtiges Thema.

II. Bauleitplanung und Altlasten

1. Gesundheit und Sicherheit (§ 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB)

Bei der Aufstellung der Bauleitpläne sind gemäß § 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB – insbesondere – die allgemeinen Anforderungen an *gesunde* Wohn- und Arbeitsverhältnisse und die *Sicherheit* der Wohn- und Arbeitsbevölkerung zu berücksichtigen. [3]

Gefährdungen, die aus der Überplanung von mit Altlasten behafteten Flächen für die Gesundheit von Menschen oder die Standsicherheit von Bauwerken resultieren können, hat die Gemeinde deshalb bei der Zusammenstellung des Planungsmaterials aufzuklären. [4] Zum Zeitpunkt der Abwägung muss eine Aussage darüber möglich sein,

- ob durch vorhandene Kontaminationen für die im Bebauungsplan festzusetzenden Nutzungen Gefährdungen oder erhebliche Beeinträchtigungen zu erwarten sind, oder
- ob eine ordnungsrechtlich relevante Grundwassergefährdung vorliegt.

Die Ermittlungspflicht der Gemeinde geht so weit, dass die Abwägungsrelevanz, die Wahrscheinlichkeit des Eintritts der Betroffenheit und die Schutzwürdig-

keit des Belangs zuverlässig eingeschätzt werden können. Bei der Abwägung muss klar sein,

- ob und wie eine Nutzung entsprechend den Festsetzungen im Bebauungsplan sichergestellt werden kann, insbesondere ob eine Sanierung (zum Begriff vgl. § 2 Abs. 7 BBodSchG) des Geländes erforderlich und möglich ist bzw.
- ob eine spätere Sanierung des Grundwassers, wenn diese allein aus Gründen des Wasserschutzes erforderlich ist, durch eine Verwirklichung der Festsetzungen des Bebauungsplans unmöglich gemacht, erschwert oder verteuert wird. [5]

2. Kennzeichnung im Bauleitplan

a) im Flächennutzungsplan (§ 5 Abs. 3 Nr. 3 BauGB)

aa) Hinweis- und Warnfunktion für Bauflächen etc.

Nach dieser 1987 eingeführten Vorschrift sollen im vorbereitenden Bauleitplan (§ 1 Abs. 2 BauGB) für *bauliche Nutzungen vorgesehene* Flächen [6] gekennzeichnet werden, deren Böden erheblich mit umweltgefährdenden Stoffen belastet sind. Solche Kennzeichnungen enthalten *Warnungen* und *Hinweise* und sind – anders als *Darstellungen* – keine Planungen der Gemeinde. [7] Von diesen unterscheiden sie sich dadurch, dass sie nicht die Nutzbarkeit der Grundstücksoberfläche bestimmen, sondern Hinweise auf Einwirkungen geben, die aus dem Untergrund oder der Nachbarschaft des Grundstücks kommen können. Kennzeichnungen dienen also dem *Schutz* künftiger baulicher oder sonstiger Nutzungen des Grundstücks, indem sie den späteren Nutzer auf mögliche Gefährdungen oder Erschwerungen der planerisch vorgesehenen Nutzung hinweisen und so die Möglichkeit eröffnen, vor der Planverwirklichung entsprechende Vorkehrungen zu treffen. [8]

Für die Ebene der vorbereitenden Bauleitplanung reicht in der Regel eine sorgfältige Recherche in den einschlägigen Sammlungen über schadstoffbelastete Flächen aus. Hierzu gehört, dass die in kommunaler Regie erstellten Altlastenkarten, -kataster (auch Altablagernungskataster, soweit vorhanden) oder -berichte ausgewertet werden. Steht zu vermuten, dass bestimmte Flächen mit Schadstoffen belastet sind, so muss durch geeignete Maßnahmen (notfalls mit Hilfe

von Probebohrungen) geklärt werden, ob der Verdacht begründet ist. In der Praxis liegt der Fall häufig so, dass Bodenverunreinigungen zwar festgestellt werden konnten, jedoch zweifelhaft ist, ob die Schadstoffe Auswirkungen auf die geplante Nutzung haben können. Da die Gemeinde ihrer Pflicht, die bauliche und sonstige Nutzung der Grundstücke vorzubereiten und zu leiten (§ 1 Abs. 1 BauGB), nur nachkommen kann, wenn sie sich Klarheit über die grundsätzliche Nutzbarkeit der Flächen zum vorgesehenen Zweck verschafft, müssen auch Ermittlungen bezüglich der möglichen Auswirkungen von Bodenverunreinigungen angestellt werden. Allerdings ist im Hinblick auf den lediglich *vorbereitenden* Charakter der Flächennutzungsplanung zu berücksichtigen, dass eine abschließende Stellungnahme über die tatsächliche Verwendbarkeit einzelner Grundstücke oder Teilflächen davon zum vorgesehenen Zweck nicht verlangt werden kann, da für die Klärung solcher Fragen eine weitere Planungsstufe – der *Bebauungsplan* – zur Verfügung steht (s. u. II.2.b). [9] Allerdings muss der Boden so weit untersucht sein, dass bekannt ist, um welche Art von umweltgefährdenden Stoffen es sich handelt. Eine detaillierte grundstücksspezifische Untersuchung ist jedoch erst im Rahmen der Bebauungsplanung erforderlich. [10]

bb) Sollvorschrift

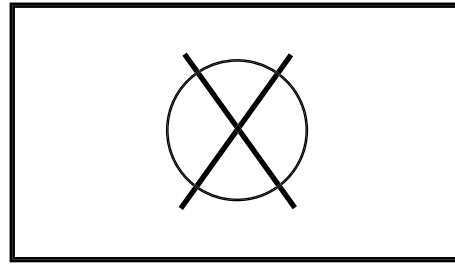
Die Kennzeichnungspflicht ist vom Gesetzgeber als Sollvorschrift ausgestaltet. Beim Vorliegen der tatbestandmäßigen Voraussetzungen ist die Gemeinde grundsätzlich verpflichtet, die Fläche zu kennzeichnen, und darf nur in Ausnahmefällen (bei atypischen Sachverhalten) hiervon absehen. [11] Wann ein solcher Fall vorliegt, lässt sich nicht abschließend beantworten; in Betracht kommt, dass zum Zeitpunkt der Planaufstellung bereits *Bodensanierungen* durchgeführt werden oder unmittelbar bevorstehen. [12] Allein die Tatsache, dass die Bodenverunreinigungen gefahrlos entsorgt werden können, reicht für das Absehen von einer Kennzeichnung *nicht* aus, denn gerade in solchen Fällen hat deren Warn- und Hinweisfunktion Bedeutung. [13]

cc) Keine Planungsschadensansprüche

Die Kennzeichnung begründet *keine* Planungsschadensansprüche, auch nicht nach § 40 BauGB. [14]

dd) Planzeichen

Im Flächennutzungsplan kann die *Lage* ohne Flächendarstellung (zum Planzeichen zur *Umgrenzung* der für bauliche Nutzungen vorgesehenen Flächen, deren Böden erheblich mit umweltgefährdenden Stoffen belastet sind, s. u. II.2.b.dd) gemäß Nr. 15.12 der Anlage zur PlanzV gekennzeichnet werden.



b) im Bebauungsplan (§ 9 Abs. 5 Nr. 3 BauGB)

aa) sämtliche Flächen

Dieser ebenfalls 1987 hinzugefügten Vorschrift zufolge sollen im *verbindlichen* Bauleitplan (§ 1 Abs. 2 BauGB) sogar *sämtliche* Flächen, deren Böden erheblich mit umweltgefährdenden Stoffen belastet sind, gekennzeichnet werden. [15] Hiervon werden Flächen mit schädlichen Bodenveränderungen nach § 2 Abs. 3 BBodSchG erfasst; besondere planungsrechtliche Bedeutung hat natürlich die Kennzeichnung von Flächen mit *Altlasten* (zum Begriff vgl. § 2 Abs. 5 BBodSchG). *Alle* belasteten Flächen im Plangebiet können gekennzeichnet werden, gleich welche Nutzung auf ihnen vorgesehen ist (also auch Gemeinbedarfsflächen, Verkehrsflächen, Grünflächen usw.). Flächen mit belasteten Böden, für die eine entsprechende Kennzeichnung vorgesehen

ist, sind vor allem Flächen, auf denen Ablagerungen (z. B. durch Deponien), industrielle oder auch militärische Nutzungen zu Schadstoffeinträgen in den Boden mit umweltgefährdenden Stoffen geführt haben. [16] Zweck dieser Kennzeichnungspflicht ist es, Baugenehmigungsbehörde und Bauherr darauf aufmerksam zu machen, dass dort bei der Errichtung von baulichen Anlagen mit zusätzlichen Vorkehrungen und Kosten zu rechnen ist; [17] es handelt sich aber nicht um „Festsetzungen“ für die städtebauliche Ordnung i. S. v. § 8 Abs. 1 Satz 1 BauGB. [18]

Gleichwohl besteht eine *Nachforschungspflicht* der Gemeinde. [19] Angesichts des hohen Rangs, den Gesundheit und Leben in unserer Rechtsordnung einnehmen, darf der Verdacht, von mit Schadstoffen befrachtetem Grund und Boden könnten schädliche Umwelteinwirkungen ausgehen, nicht ungeklärt bleiben; vielmehr ist eine *Prüfungspflicht* gegeben. [20] Ermittlungen sind anzustellen, wenn *tatsächliche Anhaltspunkte* für einen *Altlastenverdacht* vorliegen. Dies ist der Fall, wenn eine Fläche in ein Altlastenkataster aufgenommen worden ist oder von Trägern öffentlicher Belange oder Bürgern im Rahmen des Bauleitplanverfahrens Tatsachen für einen derartigen Verdacht vorgetragen wurden. [21] Auch wenn nach allgemeiner Lebenserfahrung mit einer bestimmten Bodennutzung oder einer bestimmten industriellen Produktion regelmäßig eine Bodenkontamination verbunden ist, dürfte eine Nachforschungspflicht der Gemeinde anzunehmen sein. [22] Neuerdings beschreibt § 3 BBodSchV, wann „insbesondere“ Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Altlast (Abs. 1) oder schädliche Bodenveränderungen (Abs. 2) bestehen.

In jedem Fall sind von den Gemeinden die *Altlastenkataster* auszuwerten. Denn die Aufnahme einer Fläche in ein solches Kataster setzt voraus, dass konkrete Anhaltspunkte für eine Gefahrensituation bestehen. [23] Damit liegen bestimmte Tatsachen vor, die im Rahmen der Bauleitplanung eine Nachforschungspflicht begründen. [24] Das *OVG Koblenz* definierte den Umfang der Ermittlungspflicht bei der Aufstellung eines Bebauungsplans als „grundsätzlich sehr weit. Je schwerwiegender eine mögliche Betroffenheit abwägungserheblicher Belange ist, desto eingehender müssen die Ermittlungen sein.“ [25]

Hierzu sei auf § 209 Abs. 1 BauGB als besondere, planungsrechtliche Befugnisnorm für Boden- und Grundwasseruntersuchungen (sowie ähnliche Arbeiten) hingewiesen. [26]

bb) Sollvorschrift

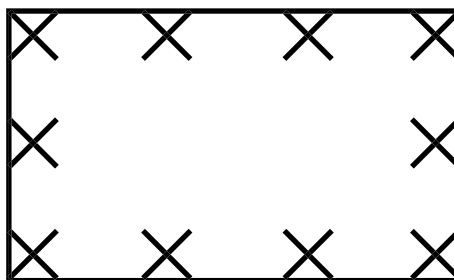
Die Vornahme einer Kennzeichnung liegt nicht im freien Ermessen der Gemeinde. Vielmehr besteht eine Verpflichtung im Regelfall, von der nur in besonderen Ausnahmefällen abgesehen werden darf. Solche sind bei den in § 9 Abs. 5 BauGB genannten Sachverhalten kaum vorstellbar, insbesondere nicht bei belasteten Böden. [27]

cc) Keine Entschädigung

Eine Entschädigung für die Kennzeichnung der Flächen sehen die §§ 40 ff. BauGB nicht vor. [28] Die (sachlich zutreffende) Kennzeichnung gibt nur wieder, was ohnehin vorhanden ist. Das Grundstück wird hierdurch nicht in seinem Wert verändert. [29]

dd) Planzeichen

Die Anlage zur PlanzV sieht in Nr. 15.12 auch zur *Umgrenzung* der Flächen, deren Böden erheblich mit umweltgefährdenden Stoffen belastet sind, ein Planzeichen vor.



III. Altlasten und Bauleitplanung

1. Schicksal des Bebauungsplans

a) Gesundheit und Sicherheit (§ 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB)

aa) Rechtsprechung

Werden Altlasten aufgedeckt, stellt sich die Frage nach den Folgen für die Bauleitplanung. Gerichtlich wurde dieser Fall, soweit ersichtlich, noch nicht entschieden. Das *OLG Hamm* hat zwar im Fall *Dortmund-Dorstfeld* den Bebauungsplan „In W 203“ wegen eines nicht unerheblichen Abwägungsfehlers als *nichtig* beurteilt. [30] Der Planungsfehler sei *offensichtlich* und auf das Abwägungsergebnis *von Einfluss* gewesen. [31] Der *BGH* hat dieses Urteil allerdings aufgehoben und offen gelassen, ob die „Mängel des Aufstellungsverfahrens zur Nichtigkeit des Bebauungsplans geführt haben.“ Die Amtspflichtverletzung (s. u. III.2.a.aa) liege vielmehr „in der unzureichenden Berücksichtigung der *Gesundheitsgefährdung*, die den Benutzern der Grundstücke bei einer Verwendung zu Wohnzwecken droht.“ [32] Das *OVG Münster* hat immerhin entschieden, dass der durch die Ausweisung von Wohnbauflächen in einem mit Schwermetallen kontaminierten Bereich aufgeworfene Konflikt zwischen Wohnnutzung und Schutz der Bevölkerung vor Gesundheitsgefahren nicht stets innerhalb der Bauleitplanung bewältigt werden muss, sondern auch dem nachfolgenden *Baugenehmigungsverfahren* überlassen werden kann. [33] Zulässig ist ein Verzicht auf eine Bewältigung der vom Bebauungsplan geschaffenen Probleme allerdings nur, wenn die Gemeinde hinreichend sicher darauf vertrauen darf, dass außerhalb des Bebauungsplans auch eine sachgerechte Lösung gefunden werden wird. [34]

bb) Literatur

Die h.M. im Schrifttum geht für den Fall, dass die Gemeinde bei der Überplanung altlastenverdächtiger Flächen diesem Gesichtspunkt keine Beachtung geschenkt hat, zu Recht von der grundsätzlichen *Nichtigkeit* des Bebauungsplans aus. [35] In solchen Fällen kann bereits die „*allem Abwägen vorausgesetzt(e) ... Zusammenstellung des Abwägungsmaterials*“ (BVerwG Urt. v. 5.7.1974 – IV C 50.72) offensichtlich fehlerhaft sein. Nach solchen *Ermittlungsausfällen* kann eine Abwägung nicht stattfinden bzw. in diese nicht das an Belangen eingestellt werden, was nach Lage der Dinge eingestellt werden muss. Gleiches gilt, wenn die Behörde den Sachverhalt *falsch* ermittelt hat. So ist es denkbar, dass die Gemeinde zwar erkannt hat, dass eine Altlast überplant werden soll, das davon ausgehende Gefährdungspotential jedoch falsch einschätzt. [36]

Fehler und Irrtümer bei der Zusammenstellung des Abwägungsmaterials, die sich aus Akten, Protokollen oder der Entwurfs- oder Planbegründung ergeben, sind auf das *Abwägungsergebnis* schon dann i. S. d. § 214 Abs. 3 Satz 2 BauGB von Einfluss, wenn nach den Umständen des Falles die konkrete Möglichkeit besteht, dass ohne den Mangel im *Abwägungsvorgang* die Planung anders ausgefallen wäre. Diese Voraussetzungen werden in den Fällen, in denen die Gemeinde zwar erkannt hat oder hätte erkennen müssen, dass eine Altlast überplant werden soll, dem hiervon ausgehenden Gefährdungspotential jedoch nicht näher nachgegangen ist, regelmäßig gegeben sein (weil dann entweder saniert oder auf eine Überplanung verzichtet worden wäre), so dass eine Unbeachtlichkeit kaum in Betracht kommen dürfte. [37] Auch wenn nämlich nur ein *Verdacht* darauf besteht, dass bestimmte Flächen mit Altlasten kontaminiert sind, so kann sich daraus doch eine Untersuchungspflicht dieser Böden für die Gemeinde ergeben, wenn sie die betroffenen Flächen für bauliche Nutzungen festsetzen will (s. o. II.2.b.aa). Andernfalls liegt ein *Abwägungsdefizit* im Abwägungsvorgang vor, das zur Unwirksamkeit des Bauleitplans führen kann. [38]

b) Kennzeichnung

aa) Flächennutzungsplan

Da die Kennzeichnung keine Planung ist (s. o. II.2.a.aa), kann die Verletzung der Kennzeichnungspflicht nicht zur Unwirksamkeit des Flächennutzungsplans führen (es sei denn, dass mit ihr gleichzeitig eine Verletzung des *Abwägungsgebots* nach § 1 Abs. 7 BauGB einhergeht). Sie kann allerdings ein Versagungsgrund für die Genehmigung des Flächennutzungsplans gemäß § 6 BauGB durch die höhere Verwaltungsbehörde sein. Diese kann im Übrigen ihre Genehmigung mit entsprechenden Auflagen versehen. [39]

bb) Bebauungsplan

Kennzeichnungen haben im Gegensatz zu Festsetzungen keinen rechtsverbindlichen Charakter, sondern

eine *Warn- und Hinweisfunktion* (s. o. II.2.b.aa). Das *Fehlen* einer gebotenen Kennzeichnung berührt deshalb, wie der *VGH Mannheim* [40] und das *OVG Koblenz* [41] bereits entschieden haben, die *Wirksamkeit* des Bebauungsplans grundsätzlich *nicht*; es kann jedoch auf einen Fehler in der *Abwägung* (§ 1 Abs. 7 BauGB) hindeuten, wenn sich die Gemeinde nicht hinreichend Gedanken darüber gemacht hat, ob und wie bestimmte Beeinträchtigungen planerisch bewältigt werden sollen (*Abwägungsdefizit*). [42] In Bezug auf die Rechtsfolgen einer unterlassenen Kennzeichnung ist also zu unterscheiden, ob die Gefahr im Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Bebauungsplan (nicht) bekannt war oder hätte bekannt sein müssen. Kannte die Gemeinde die Gefahr nicht und konnte sie ihr auch nicht bekannt sein, ist der Plan *rechtmäßig* zustande gekommen. Stellen sich *nachträglich* erhebliche Gefahren heraus, ist die Gemeinde allerdings zur Überprüfung verpflichtet, ob der Plan ergänzt oder gar aufgehoben werden muss (s. u. III.2.a.bb). [43] Hätte der Gemeinde die Gefahr bekannt sein müssen, führt dies zur *Nichtigkeit* des Plans, wenn die Abwägungsentscheidung der Gemeinde im Hinblick auf die Kennzeichnung der Gefährdung anders ausgefallen wäre (s. o. III.1.a.bb). [44] Hat die Gemeinde es zu Unrecht bei einer Kennzeichnung belassen, obwohl Anlass bestand, von *Festsetzungsmöglichkeiten* Gebrauch zu machen oder von der Festsetzung bestimmter gefährdeter Nutzungen im Kennzeichnungsbereich Abstand zu nehmen, liegt ein Planungsfehler vor, der wegen Verstoßes gegen § 1 Abs. 7 BauGB zur *Unwirksamkeit* des Bebauungsplans führt und auch Ansprüche aus Amtspflichtverletzung begründen kann (hierzu sogleich unter III.2.). [45] Das Abwägungsgebot fordert nämlich mehr als eine Kennzeichnung des vorgefundenen Altlastenproblems; es erfordert dessen planerische Bewältigung. [46]

2. Amtshaftung der Gemeinde (Schadensersatz aus § 839 BGB i. V. m. Art. 34 GG)

a) Gesundheit und Sicherheit

(§ 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB)

aa) Amtspflicht, Gesundheitsgefährdungen zu verhindern („Verlässlichkeitsgrundlage“)

Hieran schließt die Frage nach der Haftung der Gemeinde für ihre Planung an. Der *BGH* hat bereits vor 25 Jahren entschieden, dass die Amtsträger einer Gemeinde die Amtspflicht haben, bei der Aufstellung von Bebauungsplänen Gesundheitsgefährdungen zu verhindern, die den zukünftigen Bewohnern des Plangebiets aus dessen Bodenbeschaffenheit drohen. [47] Seine weitere Rechtsprechung lässt sich wie folgt zusammenfassen:

- Es ist die Aufgabe des Planungsträgers, die künftige Wohnbevölkerung vor Umweltbelastungen und Gefahren zu schützen, die von Grund und Boden des Plangebiets ausgehen.
- Deshalb sind *schon bei der Planung* (und nicht erst bei der bauordnungsrechtlichen Prüfung der Zulässig-

- keit eines Bauvorhabens) die Gefahrensituationen zu ermitteln und in die planerische Abwägung einzustellen, die als Folge der Planung entstehen oder verfestigt werden können. [48]
- Die unzureichende Berücksichtigung der *Gesundheitsgefährdung*, die den Benutzern der Grundstücke im Plangebiet bei einer Verwendung für Wohnzwecke droht, stellt eine Amtspflichtverletzung dar.
 - Die Amtspflicht ist *objektbezogen*, d.h. der Adressatenkreis wird durch die Beziehung zu dem beplanten Grundstück individualisiert. [49]
 - Der Schutzbereich der Amtspflicht umfasst auch das Vermögen, soweit es einer Gefährdung ausgesetzt ist, die vom Bauherrn nicht vorhersehbar und beherrschbar war, deren Abwendung daher auch nicht in seinen Verantwortungsbereich fällt. [50] Insoweit bietet der Bebauungsplan eine *Verlässlichkeitsgrundlage* für finanzielle Dispositionen. [51]
 - Dies gilt unabhängig von der Frage, von wem das betreffende Gefahrenpotential geschaffen worden war. Die Amtspflicht der Gemeinde, bei der Planerstellung diese Gefahren zu berücksichtigen, beurteilt sich allein danach, ob die betreffende Gefahrenquelle bei Anwendung des das Amtshaftungsrecht beherrschenden objektivierten Sorgfaltsmaßstabs *erkennbar* war. [52]
 - Demgegenüber wird das bloße Vermögensinteresse, das darin besteht, dass ein unbelastetes Grundstück einen höheren *Marktwert* hat als ein belastetes, durch die (gesundheits- und sicherheitsbezogene) Amtspflicht *nicht* geschützt. Ebenso wenig hat die planerische Ausweisung eines Grundstücks zu Wohnzwecken den Schutzzweck, jede gewünschte *gärtnerische Nutzung* zu gewährleisten. [53]
 - Die Gemeinde unterliegt auch *nicht* etwa einer *Gefährdungshaftung* für unerkennbare Schadstoffbelastungen. Sie schuldet auch keine uferlose Überprüfung des zu beplanenden Areals gleichsam „ins Blaue hinein“. Was die planende Stelle nicht „sieht“ und nach den ihr zur Verfügung stehenden Erkenntnisquellen auch nicht zu „sehen“ braucht, kann und braucht von ihr nicht berücksichtigt (zu) werden. Überzogene Anforderungen an die Prüfungspflicht dürfen nicht gestellt werden. [54]
- Die Drittgerichtetheit der Amtspflicht (§ 839 Abs. 1 S. 1 BGB) hat der *BGH* anerkannt
- für die Eigentümer der Grundstücke im Plangebiet (oder Erbbauberechtigten [55]), wenn sie die Absicht haben, die Grundstücke zu bebauen,
 - auch solche Eigentümer, welche die Wohnhäuser später weiterveräußern wollen,
 - und solche, die erst nach Aufstellung des Bebauungsplans das Eigentum erworben haben; [56]
 - für Bauträgergesellschaften (Wohnungsbauunternehmen), welche die Grundstücke zum Teil selbst bebauen, zum Teil (unbebaut) an Bauwillige veräußern, [57]
 - Arbeitnehmer und

- Arbeitgeber. [58]
- Für die Einbeziehung von *Mietern* spricht sich die Literatur aus. [59] Dies erscheint (in den Grenzen von § 839 Abs. 1 S. 2 BGB) konsequent, wenn man als wesentlichen Haftungsgrund nicht den Vermögensschaden als solchen, sondern die Gesundheitsgefährdung begreift (s.o.). Immerhin spricht § 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB nicht von „Eigentümern“ (o.ä.), sondern von „Wohnverhältnissen“ und der „Wohnbevölkerung“. [60]
- *Nicht* zum geschützten Personenkreis zählen die *Kreditgeber* der Bauträger und Bauherren. [61] So kann eine Bank nicht aus Amtshaftung Schadensersatz dafür verlangen, dass ihr Grundpfandrecht an einem im Plangebiet liegenden Grundstück wegen vorhandener Altlasten wirtschaftlich wertlos ist. [62]

Bei der Aufstellung eines *Flächennutzungsplans* kommt die Verletzung einer drittgerichteten Amtspflicht zu Lasten des Bauherrn durch Nichtausweisung von Altlasten demgegenüber *nicht* in Betracht, weil dieser keine verbindlichen Festsetzungen enthält und somit keine „Verlässlichkeitsgrundlage“ (s.o.) für Entscheidungen des Bauherrn darstellt. [63]

bb) Anpassung des Bauleitplans

Häufig stellt sich erst bei der Anlegung von Altlastenkatastern – nach Aufstellung der Bauleitpläne – heraus, dass eine Altlast überplant worden ist. Selbst wenn in einem solchen Fall der Bebauungsplan nicht unwirksam sein sollte (s.o. III.1.a), obliegt der Gemeinde eine Gefahrabwendungspflicht; die Entdeckung einer Altlast im Gebiet eines – noch nicht (vollständig) vollzogenen – Bebauungsplans kann nach § 1 Abs. 3 BauGB eine Verpflichtung zur *Neuplanung* (oder dessen Anpassung) auslösen, auch wenn die engen Voraussetzungen der „Funktionsunfähigkeit“ des Bebauungsplans nicht erfüllt sind. [64] Zwar ergibt sich aus dieser Norm für die Gemeinden keine Verpflichtung zu einer „permanenten Umplanung“ für den Fall, dass sich die der ursprünglichen Planung zugrundeliegenden Vorstellungen nachträglich ändern“. Bei einer erheblichen Abweichung der wirklichen Entwicklung von den planerischen Vorstellungen und insbesondere dann, wenn sich aufgrund neuerer Erkenntnisse das Abwägungsergebnis wegen der jetzt erkennbaren andersartigen Interessenbetroffenheit als grob unangemessen erweist, resultiert aus § 1 Abs. 3 BauGB aber eine Rechtspflicht zur Änderung von Bauleitplänen. [65] Die Erkenntnis, dass eine Altlast überplant wurde, löst deshalb jedenfalls dann eine *erneute Planungspflicht* aus, wenn aufgrund neuerer Erkenntnisse das Abwägungsergebnis im Hinblick auf wichtige planbetreffende Ergebnisse als grob unangemessen erscheint, insbesondere wenn die bisherige Planung *Gesundheitsgefahren* für Menschen heraufbeschwört. Unterlässt die Gemeinde eine Überprüfung ihrer bisherigen Planung, kann dies folglich ebenfalls eine *Amtspflichtverletzung* darstellen, die sie in gleicher

Weise wie bei Neuplanung zum *Schadensersatz* verpflichtet. [66]

b) Kennzeichnung

aa) *Flächennutzungsplan*

Amtshaftungsansprüche Dritter gegen die Gemeinde wegen unterlassener Kennzeichnung von Gefährdungen können nur dann geltend gemacht werden, wenn ein *Abwägungsfehler* vorliegt und die nicht oder fehlerhaft berücksichtigten Belange zugleich auch dazu bestimmt sind, dem Schutz Dritter zu dienen. In Betracht kommen hier speziell die Belange der Gesundheit und Sicherheit der Bevölkerung nach §1 Abs.6 Nr.1 BauGB (s.o. II.1.). [67]

bb) *Bebauungsplan*

Wie der BGH in seinem Urt. v. 21. 2. 1991 – III ZR 245/89 entschieden hat (Ls. 2), ist die planerische Ausweisung eines ehemaligen Deponiegeländes zu Wohnzwecken als solche nicht rechtswidrig, wenn von dem Deponiegut keine Gesundheitsgefahren ausgehen (s.o. Fn. 50). Die plangebende Gemeinde kann jedoch verpflichtet sein, das Deponiegelände im Bebauungsplan zu *kennzeichnen*. Diese Kennzeichnungspflicht habe jedoch *nicht* den Schutzzweck, den Bauherrn vor finanziellen Mehraufwendungen zu bewahren, die durch Aushub und Abtransport des Deponieguts verursacht werden können (Ls. 3). [68]

Diese Entscheidung erging allerdings noch zu §5 Abs.4 und §9 Abs.5 BBauG 1976 (wonach „nur“ solche Grundstücke im Bebauungsplan zu kennzeichnen waren, bei deren Bebauung besondere bauliche Vorkehrungen gegen *äußere Einwirkungen* erforderlich waren); §5 Abs.3 Nr.3 (s.o. II.2.a) und §9 Abs.5 Nr.3 BauGB (s.o. II.2.b), wonach Flächen gekennzeichnet werden sollen, deren Böden erheblich mit *umweltgefährdenden Stoffen* belastet sind, galten für den Streitfall noch nicht. [69] Es ist also fraglich, ob diese Entscheidung ohne Weiteres auf das neue Recht übertragen werden kann.

Dagegen spricht sogar die Begründung des BGH selbst: „Eine Ausnahme von dem Grundsatz, dass die Planung der Allgemeinheit zu dienen bestimmt ist, hat der Senat hinsichtlich des Gebots anerkannt, bei der Bauleitplanung die Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse zu berücksichtigen. Diese Ausnahme rechtfertigt sich wegen der *überragenden Bedeutung* der Rechtsgüter von Leben und Gesundheit.“ [70] So gesehen, dürfte für die „neuen“ Kennzeichnungspflichten, die *umweltgefährdende* Stoffe betreffen, aber nichts anderes gelten. [71] In der *Literatur* ist denn auch anerkannt, dass eine fehlende Kennzeichnung Amtshaftungsansprüche gegen die Gemeinde auslösen kann, soweit eine zentrale Aufgabe der Bebauungsplanung darin besteht, sicherzustellen, dass die allgemeinen Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse gewahrt sind und keine *Gesundheitsgefahr* oder Schädigung für Leib und Leben durch die Bebauungsplanung entsteht. [72] Bei einer Neuplanung ist

die Gemeinde deswegen gehalten, Flächen, von denen eine erhebliche Bodenbelastung ausgeht, also Altlasten, zu kennzeichnen. Diese Kennzeichnungspflicht hat den Zweck, die Beteiligten auf mögliche Gefahren hinzuweisen. Auch ein Verstoß gegen diese Pflicht, die sich allerdings nicht auf bloße Verdachtsflächen (zum Begriff vgl. §2 Abs.4 BBodSchG), sondern nur auf tatsächlich festgestellte Altlasten erstreckt, kann deshalb Amtshaftungsansprüche auslösen. [73] Solche können schließlich auch im umgekehrten Fall bestehen, wenn Kennzeichnungen zu *Unrecht* erfolgen und hierdurch Grundstückswertminderungen eintreten. [74]

3. **Kein Baurecht**

a) Nichtdarstellung von Nutzungen, §5 Abs.1 S.2 BauGB (Flächennutzungsplan)

aa) *Zulässigkeit*

Werden die Werte des Bodenschutzrechts erheblich überschritten, kann ein *vollständiger Verzicht* auf die Darstellung von für bauliche Nutzungen vorgesehenen Flächen als einzig richtiges Abwägungsergebnis am Ende des Abwägungsvorgangs stehen. [75] Der 1987 neu eingeführten Regelung des §5 Abs.1 S.2 BauGB zufolge können Gemeinden darauf verzichten, für bestimmte Flächen Nutzungsaussagen zu treffen, sofern hierdurch die Grundzüge der Planung nicht berührt werden und die Gemeinde beabsichtigt, die Darstellung zu einem späteren Zeitpunkt nachzuholen. [76] Mit dieser (Ausnahme-) Vorschrift soll verhindert werden, dass Konflikte in einem Teilbereich den Abschluss der im Übrigen unstreitigen Flächennutzungsplanung verzögern, soweit für bestimmte Flächen – z.B. im Hinblick auf die Kennzeichnung wegen möglicher Bodenkontaminationen (s.o. II.2.a) – noch Untersuchungen erforderlich sind. Das Nichtdarstellen von Flächen – vielfach als *weiße Flächen* oder *Fenster* bezeichnet – setzt mithin einen räumlich und sachlich eingrenzenden Konflikt voraus, der ohne Rückwirkung auf die Bodennutzung im übrigen Gemeindegebiet einer späteren Entscheidung überlassen werden kann. Die Regelung lässt sich insbesondere auf Flächen anwenden, über deren künftige Nutzung noch keine Entscheidung getroffen werden kann, weil etwa Untersuchungen auf diesen Flächen noch nicht durchgeführt oder noch nicht beendet sind (*Untersuchungsflächen*), oder für die eine angelaufene Fachplanung nicht in angemessener Zeit abgeschlossen werden kann (*Vorbehaltsflächen*). [77]

Als *Untersuchungsflächen* kommen Flächen in Betracht, bei denen Bodenverunreinigung zwar festgestellt, das davon ausgehende Gefährdungspotential aber aus zeitlichen oder finanziellen Gründen noch nicht abgeschätzt werden konnte; ferner Grundstücke mit bekannten Gefährdungspotentialen, für die gegenwärtig keine geeigneten Sanierungsverfahren zur Verfügung stehen und für die aus diesem Grund konkrete Nutzungsaussagen nicht getroffen werden kön-

nen. Dagegen verbietet der *Ausnahmecharakter* der Regelung die Anwendung des Instruments der „weißen Flächen“ auf Fallgestaltungen, bei denen Art, Umfang und Gefährdungspotential der Bodenverunreinigungen bekannt sind und lediglich aus „Unentschlossenheit“ die Frage der künftigen Nutzung der Flächen noch offengehalten werden soll. [78]

bb) Begründung

Wählt die Gemeinde das Instrument der Nichtdarstellung, sind die hierfür maßgeblichen Gründe in der Begründung darzulegen (§5 Abs.1 S.2 Hs.2 BauGB). Hierbei ist insbesondere zu erläutern, um welche Art von Bodenbelastung es sich handelt bzw. welche vermutet wird, welche Untersuchungen oder fachlichen Abstimmungen noch erforderlich sind und welche Nutzungsmöglichkeiten und -alternativen überlegt werden. [79]

b) Von der Bebauung freizuhaltende Flächen, §9 Abs. 1 Nr. 10 BauGB (Bebauungsplan)

aa) Zulässigkeit

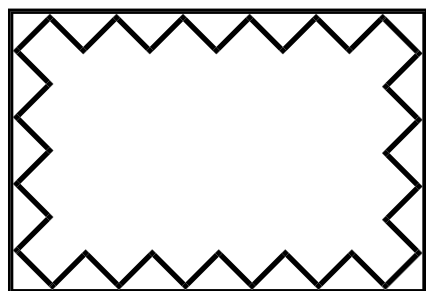
Regelmäßig wird für Altlasten, die nicht überbaut werden können, nur eine Festsetzung nach §9 Abs. 1 Nr. 10 BauGB als von der Bebauung freizuhaltende Fläche in Betracht kommen. [80] Solche Festsetzungen sind zulässig, wenn sie unter Beachtung der Grundsätze des §1 Abs.6 und 7 BauGB aus städtebaulichen Gründen erforderlich sind, z.B. im Interesse der Sicherheit und Gesundheit der Bevölkerung (s.o. II.1.). Diese Voraussetzungen sind bei Altlasten, von denen eine Gefahr ausgeht, gegeben. [81]

bb) Entschädigung

Hierfür kann allerdings §40 Abs.1 S.1 Nr.12 BauGB zufolge Entschädigung geboten sein; [82] die Festsetzung kann einen Übernahmeanspruch nach dieser Vorschrift auslösen. [83]

cc) Planzeichen

Nr. 15.8. der Anlage zur PlanzV sieht zur Umgrenzung der Flächen, die von der Bebauung freizuhalten sind, ein eigenes Planzeichen vor.



4. Positive Bauleitplanung

a) Darstellung von Nutzungen, §5 Abs.2 BauGB (Flächennutzungsplan)

Altlastenprobleme sollten freilich weniger aus dem Planungsprozess ausgeklammert als vielmehr durch geeignete Positivdarstellungen gemildert oder bewältigt werden. Der (nicht abschließende) Katalog des §5 Abs.2 BauGB bietet eine Reihe von Darstellungsmöglichkeiten, um schadstoffbelastete Flächen einer sachgerechten Nutzung zuzuführen. Welche im Einzelfall in Betracht kommt, hängt in erster Linie von der planerischen Konzeption der Gemeinde und der von ihr verfolgten städtebaulichen Entwicklung ab. Natürlich sind schadstoffbelastete Flächen nur in Ausnahmefällen für eine Wohnnutzung geeignet, so dass die Gemeinde jeweils sorgfältig zu prüfen hat, ob durch die Festsetzung einer weniger empfindlichen Nutzung (z.B. Fläche für Versorgungsanlagen), oder durch die Wahl geeigneter Planungsgrenzen oder durch zusätzliche überlagernde Darstellungen (z.B. Flächen für Nutzungsbeschränkungen i. S.d. §5 Abs.2 Nr. 6 BauGB) das Konfliktpotential verringert und dennoch den städtebaulichen Zielen Rechnung getragen werden kann. [84]

b) Bebauungsplan

aa) „Bedingtes“ Baurecht, §9 Abs.2 Satz1 Nr.2 BauGB

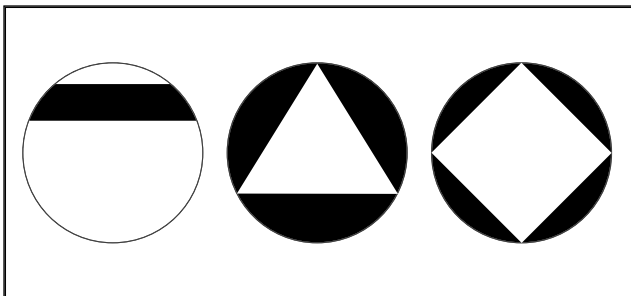
Werden im Plangebiet im Rahmen einer Gefährdungsabschätzung schädliche Bodenveränderungen festgestellt bzw. bestehen insofern Verdachtsmomente, kann es städtebaulich gerechtfertigt erscheinen, zuerst eine Bodensanierung durchzuführen, bevor eine Wohnnutzung aufgenommen werden darf, um solchermaßen Gesundheitsgefährdungen auszuschließen. Derart bedingte Festsetzungen lassen sich seit 2004 auf §9 Abs.2 Satz1 Nr.2 BauGB stützen. [85] Eine zulässige Folgenutzung in diesem Sinne kann dadurch herbeigeführt werden, dass die Verwirklichung der geplanten Vorhaben von der Erfüllung der Bedingung abhängig gemacht wird, dass zuvor die für die geplante Folgenutzung erforderlichen *Sanierungsmaßnahmen* durchgeführt werden. [86] Die Gemeinde kann namentlich einen Bebauungsplan unter der aufschiebenden Bestimmung in Kraft setzen, dass die Bodenbelastungen auf der Grundlage eines *Sanierungsvertrags* nach §13 Abs.4 BBodSchG beseitigt werden. Dieses Instrument bietet sich insbesondere in den Fällen an, in denen ein Investor ein Baugebiet vermarkten will, das mit Schadstoffen belastet ist. [87] Die Anwendung des §9 Abs.2 Satz1 Nr.2 BauGB unterliegt spezifischen Bestimmtheitsanforderungen, weil der Zeitpunkt oder die Umstände, in dem eine Nutzung (erst) zulässig werden soll, unter Umständen schwer zu bestimmen sein kann. Das *Bestimmtheitsgebot* erfordert von der Gemeinde daher ein hohes Maß genauer Präzisierung der planerischen Festsetzung. [88]

bb) Altlastenunterbringung, § 9 Abs. 1 Nr. 14 BauGB

In dieser Vorschrift sind als festsetzbare Flächen solche für die Abfallentsorgung und Abwasserbeseitigung sowie für Ablagerungen genannt. Über die Sanierungspflichten hinaus löst die Kennzeichnungspflicht erheblicher Altlasten nämlich auch eine Pflicht aus, geeignete Flächen zu deren Entsorgung zu schaffen. Das lässt sich schon aus den allgemeinen Grundsätzen ableiten: Die Gemeinden haben Bauleitpläne aufzustellen, sobald und soweit es für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung erforderlich ist (§ 1 Abs. 3 S. 1 BauGB); zu berücksichtigen sind u. a. Belange des Umweltschutzes, der Abwasserbeseitigung und Abfallentsorgung (§ 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB). Korrespondierend zur Kennzeichnungspflicht für erhebliche Altlasten ist deshalb eine planungsrechtliche Pflicht der Gemeinden anzunehmen, auch für die *Abfallentsorgung* planungsrechtliche Grundlagen zu schaffen. Dies kann im eigenen Gemeindegebiet geschehen, wäre aber in Abstimmung mit anderen Gemeinden auch für einen größeren Raum möglich, etwa durch Schaffung einer Sondermülldeponie. [89]

Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 14 BauGB können einen *Entschädigungs-* oder *Übernahmeanspruch* nach § 40 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 BauGB auslösen. [90]

Die Festsetzung erfolgt durch Verwendung des *Planzeichens* nach Nr. 7 der Anlage zur PlanzV (Abwasser, Abfall, Ablagerung). [91]



IV. Zusammenfassung

Bauleitplanung schützt die Wohn- und Arbeitsbevölkerung im Plangebiet, wenn sie sich an den Maßstäben der Gesundheit und Sicherheit (s.o. II.1.) orientiert; Altlasten sind deshalb schon im Flächennutzungsplan (s.o. II.2.a) und mehr noch im Bebauungsplan (s.o. II.2.b) zu kennzeichnen.

Ein Bebauungsplan, der diese Grundsätze verkennt, wird in der Regel nichtig sein, wenn deswegen die Abwägung misslingt (s.o. III.1.); die Gemeinde haftet hierfür, soweit sie ihre Amtspflicht verletzt, Gesundheitsgefährdungen zu verhindern (s.o. III.2.a.aa).

25 Jahre nach den ersten Urteilen des BGH zu diesen Fragen hat das Haftungsrisiko für Altlasten und Bauleitplanung nicht an Aktualität verloren, im Gegenteil: da inzwischen fast flächendeckend Bodeninformationssysteme (dito Altlastenatlas und Altlasten-

kataster) eingerichtet wurden, gewinnt die (Amts-) Pflicht zur *Anpassung* des Bauleitplans (s.o. III.2.a.bb) an Bedeutung, die im Fall ihrer Verletzung ebenfalls Schadensersatzansprüche begründen kann. Dies gilt auch bei Verstoß gegen die Kennzeichnungspflicht (s.o. III.2.b.bb).

Werden Altlasten festgestellt, ist nicht nur an den Verzicht auf Baurecht (s.o. III.3.) oder deren Unterbringung (s.o. III.4.b.bb) zu denken, sondern auch – seit zehn Jahren – an „bedingtes“ Baurecht (s.o. III.4.b.aa): *Baurecht auf Zeit*, das nicht zuletzt in Verbindung mit einem Sanierungsvertrag das Mittel der Wahl sein kann, um Bauleitplanung trotz Altlasten auf eine solide Grundlage zu stellen.

Literatur

- [1] Alexander *Schink*, Die Bedeutung umweltschützender Belange für die Flächennutzungsplanung, ZfBR 2000, 154 ff. (157).
- [2] So auch Joachim *Bothe* in Rixner/Biedermann/Steger (Hrsg.), Systematischer Praxiskommentar BauGB/BauNVO, § 9 BauGB Rn. 179.
- [3] Gemäß § 1 Abs. 6 Nr. 7a) BauGB sind außerdem die Belange des Umweltschutzes zu berücksichtigen, insbesondere die Auswirkungen auf Tiere, Pflanzen, Boden, Wasser, Luft, Klima und das Wirkungsgefüge zwischen ihnen; nach § 1 Abs. 6 Nr. 7c) BauGB umweltbezogene Auswirkungen auf den Menschen und seine

Altlasten und Bauleitplanung

- Gesundheit. Den Schutz (und die Entwicklung) der natürlichen Lebensgrundlagen sieht bereits § 1 Abs. 5 Satz 2 BauGB vor.
- [4] VG Regensburg Urt. v. 22. 11. 2010 – RO 8 K 09.83-91, BeckRS 2010, 32714 (Rn. 71) mit Verweis auf das in Fn. 48 genannte Urt. des BGH.
- [5] Annette Fugmann-Heesing, Die Überplanung von Altlasten – Ein Investitionshindernis in den neuen Ländern?, LKV 1996, 113 ff. (119).
- [6] Also vor allem *Bauflächen* (§ 5 Abs. 2 Nr. 1 Hs. 1 Fall 1 BauGB i. V. m. § 1 Abs. 1 BauNVO) und *Baugebiete* (§ 5 Abs. 2 Nr. 1 Hs. 1 Fall 2 BauGB i. V. m. § 1 Abs. 2 BauNVO). Es können aber auch andere Flächen, die von Menschen intensiv genutzt werden, darunter fallen – z. B. Sport- und Spielanlagen, Dauerkleingärten (§ 5 Abs. 2 Nr. 5 BauGB) oder auch Einrichtungen und Anlagen der öffentlichen und privaten Infrastruktur; Henning Jaeger im Beck'schen Online-Kommentar BauGB, Stand: 1.12.2013 (Ed. 24), § 5 Rn. 79; Günther Gaentzsch/Renate Philipp im Berliner Kommentar zum BauGB, 26. Lfg. (Jan. 2014), § 5 Rn. 46; Hans-Georg Gierke in Brügelmann (Mitbegr.), BauGB, 88. Lfg. (Okt. 2013), § 5 Rn. 218; Wilhelm Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, 110. EL 2013, § 5 Rn. 66.
- [7] Henning Jaeger im Beck'schen Online-Kommentar BauGB, Stand: 1.12.2013 (Ed. 24), § 5 Rn. 75.
- [8] Darin unterscheiden sie sich wiederum von *nachrichtlichen Übernahmen* und *Vermerken* nach § 5 Abs. 4 BauGB, die lediglich bereits vorhandene oder in Aufstellung befindliche und mit Außenwirkung ausgestattete Regelungen nach anderen Rechtsvorschriften wiedergeben; Stephan Mitschang in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 12. Aufl. 2014, § 5 Rn. 36.
- [9] So Michael J. Henkel, Altlasten in der Bauleitplanung, UPR 1988, 367 ff. (370).
- [10] Stephan Mitschang in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 12. Aufl. 2014, § 5 Rn. 42.
- [11] So auch Henning Jaeger im Beck'schen Online-Kommentar BauGB, Stand: 1.12.2013 (Ed. 24), § 5 Rn. 75. Ähnlich Eberhard Baden, Abwägung und Altlasten: Bemerkungen zu den Kennzeichnungspflichten des BauGB, ZfBR 1988, 108 ff. (108); Wolfgang Lenz, Die Behandlung von Altlasten im Baugesetzbuch, BauR 1987, 391 ff. (391).
- [12] Gemäß § 11 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 BauGB kann die Bodensanierung Gegenstand eines *städtebaulichen Vertrags* sein. Hans D. Jarass/Martin Kment (Beck'scher Kompakt-Kommentar zum BauGB, § 5 Rn. 33) zufolge macht diese Kennzeichnung deutlich, dass die Flächen wegen vorhandener Altlasten vor einer baulichen Nutzung saniert werden müssen; anders als bei den übrigen Kennzeichnungen sei die Gefährdung also vor der Nutzung des Grundstücks zu beseitigen.
- [13] Michael J. Henkel, Altlasten in der Bauleitplanung, UPR 1988, 367 ff. (375 m. w. N.).
- [14] Wilhelm Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, 110. EL 2013, § 5 Rn. 63.
- [15] Zum „Boden“ zählt nicht nur die Erdoberfläche, sondern auch der darunter liegende Bereich bis zu einer Tiefe, aus der heraus noch Beeinträchtigungen der Bodennutzung möglich sind. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass bestimmte Stoffe erst bei Bewegung, Vermischung oder Verbindung mit Sauerstoff oder Wasser zu schädlichen Stoffen reagieren; Hans-Georg Gierke in Brügelmann (Mitbegr.), BauGB, 88. Lfg. (Okt. 2013), § 9 Rn. 621.
- [16] Willy Spannowsky im Beck'schen Online-Kommentar BauGB, Stand: 1.12.2013 (Ed. 24), § 9 Rn. 161 f.
- [17] In diese Richtung auch OVG Koblenz Urt. v. 5. 12. 1990 – 10 C 52/89, NVwZ 1992, 190 ff. (191), mit Verweis auf sein Urt. v. 13. 6. 1984 – 10 C 4/83, NVwZ 1986, 56 (viertletzter Abs.).
- [18] Ähnlich Wilhelm Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, 110. EL 2013, § 9 Rn. 266; Alexander Schink, Altlasten im Baurecht, BauR 1987, 397 ff. (404 m. w. N.).
- [19] Stephan Mitschang/Olaf Reidt in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 12. Aufl. 2014, § 9 Rn. 223; Mustererlass (zur Berücksichtigung von Flächen mit Bodenbelastungen, insbesondere Altlasten, bei der Bauleitplanung und im Baugenehmigungsverfahren) der Fachkommission „Städtebau“ der ARGEBAU vom 26. 9. 2001, Zi. 2.1.2 und 2.3.2, URL (17. 3. 2014): https://www.google.de/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CDAQFjAA&url=https%3A%2F%2Fwww.umweltbundesamt.de%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fmedien%2F1%2Fdokumente%2Fmustererlassgebau.pdf&ei=OFUnU66-NcTPtQaR7YHoBg&usg=AFQjCNEYT9x_MH8402nsSreN-ydDescuXA&sig2=1Vc_zk1PwUyGDD-d461Llg&bvm=bv.62922401.d.Yms&cad=rja.
- [20] Astrid Jochum, Bebauungspläne für altbelastete Plangebiete – Zur Amtshaftung der Gemeinde als Planungsträgerin, NVwZ 1989, 635 ff. (dort I. m. w. N.). Ausführlich zur Prüfungspflicht Hilmar Raeschke-Kessler, Amtshaftung und vertragliche Haftung bei Altlasten, DVBl. 1992, 683 ff. (dort A.I.3.). So auch VGH Mannheim Entsch. v. 7. 5. 1999 – 3 S 1265/98, FHOeffR 50 Nr. 5786 (Ls. 1): Die Gemeinde muss bei der Aufstellung von Bebauungsplänen einen vorhandenen Verdacht von Bodenverunreinigungen soweit aufklären, dass eine abschließende Entscheidung über die geplante Nutzung getroffen werden kann und die geplante Nutzung möglich ist.
- [21] Alexander Schink, Konfliktbewältigung und Amtshaftung bei der Bauleitplanung auf Altlasten, NJW 1990, 351 ff. (353).
- [22] Aufgelistet bei Alexander Schink, Bodenschutz in der Bauleitplanung (Teil 2), ZfBR 1995, 234 ff. (236).
- [23] Ausführlich zu dieser Informationsquelle Thomas Troidl, Akteneinsicht im Verwaltungsrecht: Informationszugang gemäß VwVfG, VwGO, UIG, VIG, IFG u. a., Rn. 123 ff.
- [24] Alexander Schink, Amtshaftung bei der Bebauung von Altlasten?, DÖV 1988, 529 ff. (532). Geringere Anforderungen stellt offenbar von Heyl: Wenn nicht geklärt ist, ob Böden erheblich mit umweltgefährdenden Stoffen belastet sind, fordere auch § 9 Abs. 5 Nr. 3 BauGB nicht, dass dies im Vorhinein geklärt werde. Entsprechende Verdachtshinweise im Bebauungsplan seien zulässig und würden den gleichen Zweck erfüllen; Arnulf von Heyl, Bodenbelastungen – Konfliktbewältigung bei der Bebauungsplanung, BauR 2003, 333 ff. (334). Demgegenüber besteht Henkel zufolge „eine hinsichtlich Inhalt und Umfang der notwendigen Untersuchungen gegenüber der Flächennutzungsplanung gesteigerte Pflicht zur Ermittlung der möglichen Auswirkungen von Bodenbelastungen auf die geplante Nutzung.“ Erforderlich seien regelmäßig Untersuchungen bezüglich Art, Umfang und räumlicher Verteilung der schadstoffbelasteten Bereiche. Ferner seien mögliche Gefährdungspfade zu bestimmen sowie ggf. Überlegungen hinsichtlich der erforderlichen Sanierungsmaßnahmen einschließlich Durchführbarkeit und Kostenerfordernissen anzustellen; Michael J. Henkel, Altlasten in der Bauleitplanung, UPR 1988, 367 ff. (370).
- [25] OVG Koblenz Urt. v. 5. 12. 1990 – 10 C 52/89, NVwZ 1992, 190 ff. (Ls. 1, 2 und 3): Es genüge im Hinblick auf das *Abwägungsgebot* nicht, in – zudem veraltete – Luftbilddaufnahmen Einblick zu nehmen und sich darauf zu verlassen, dass Müllablagerungen sicher aufgefallen wären, wenn von einer sachverständigen Behörde vor Ort Müllablagerungen festgestellt worden sind. Nicht jeder Verdacht auf Müllablagerungen etc. erfordere die Entnahme von Bodenproben oder Gutachten; einem aufgetretenen Verdacht sei mit angemessenen Mitteln nachzugehen.
- [26] Diese Vorschrift verfolgt nicht anders als § 9 Abs. 1 Satz 1 BBodSchG das Primärziel der Ermittlung des Sachverhalts, der Beschaffung von Informationen über Boden und Grundwasser; VGH München Beschl. v. 21. 6. 2011 – 22 ZB 11.385 und 22 ZB 11.387, BeckRS 2011, 32707 (Rn. 20).
- [27] Hans-Georg Gierke in Brügelmann (Mitbegr.), BauGB, 88. Lfg. (Okt. 2013), § 9 Rn. 635 m. w. N.
- [28] Stephan Mitschang in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 12. Aufl. 2014, § 9 Rn. 225. Im Gegenteil sind Bodenwerte gemäß § 43 Abs. 4 Nr. 1 BauGB nicht zu entschädigen, soweit sie darauf beruhen, dass die zulässige Nutzung auf dem Grundstück den allgemeinen Anforderungen an *gesunde* Wohn- und Arbeitsverhältnisse oder an die *Sicherheit* der auf dem Grundstück oder im umliegenden Gebiet wohnenden oder arbeitenden Menschen nicht entspricht.
- [29] Hans-Georg Gierke in Brügelmann (Mitbegr.), BauGB, 88. Lfg. (Okt. 2013), § 9 Rn. 642.
- [30] Das VG Gelsenkirchen hielt die Stadt Dortmund deshalb auch für den ordnungsrechtlich verantwortlichen Störer; Urt. v. 10. 3. 1988 – 16 K 2360/86, NVwZ 1988, 1061 ff. (1065).
- [31] Ermittlungen über die Schadstoffbelastung des Bodens waren überhaupt nicht angestellt worden; ohne den Mangel im Planungsvorgang wäre die Planung *anders ausgefallen*: Die beklagte Stadt Dortmund hatte selbst vorgetragen, dass es ohne Sanierung nicht zur Aufstellung des Bebauungsplans gekommen wäre, wenn ihr die Schadstoffbelastung des Bodens bekannt gewesen wäre; OLG Hamm Urt. v. 26. 2. 1988 – 11 U 69/87, NVwZ 1988, 762 ff. (763, dort II.2.c).
- [32] BGH Urt. v. 21. 12. 1989 – III ZR 118/88, NJW 1990, 1038 ff. (1039) – *Dortmund-Dorstfeld*. Der III. Zivilsenat verwies die Sache deshalb an das Berufungsgericht zur Klärung der Frage zurück, wie es mit der Schadstoffbelastung des klägerischen Grundstücks stehe (ibd. 1041, dort IV.1.).

- [33] Ebenso Hans-Joachim Koch/Peter Schütte, Bodenschutz und Altlasten in der Bauleitplanung, DVBl. 1997, 1415 ff. (dort B.IV.).
- [34] OVG Münster Urt. v. 5. 12. 1996 – 7a D 23/95.NE (rechtskräftig), BauR 1997, 607 ff. (Ls. 2 und 610 f. m. w. N.). Ähnlich VGH Mannheim Entsch. v. 7. 5. 1999 – 3 S 1265/98, FHOeffR 50 Nr. 5786 (Ls. 2): Die Gemeinde darf die Bewältigung von Folgeproblemen durch Altlasten nur dann dem späteren, dem Planvollzug dienenden Verwaltungsverfahren überlassen, wenn sie im Rahmen der Abwägung realistischerweise davon ausgehen kann, dass die Probleme gelöst werden können.
- [35] So Astrid Jochum, Bebauungspläne für altbelastete Plangebiete – Zur Amtshaftung der Gemeinde als Planungsträgerin, NVwZ 1989, 635 ff. (637): Hatte die Gemeinde bereits bei der Beschlussfassung über den Bebauungsplan Anhaltspunkte dafür, dass der Boden mit Schadstoffen befrachtet ist, so wird der Bebauungsplan in der Regel aufgrund des Abwägungsmangels nichtig sein, wenn die Gemeinde Art und Ausmaß etwaiger Umwelteinwirkungen nicht aufgeklärt hat.
- [36] Alexander Schink, Altlasten im Baurecht, BauR 1987, 397 ff. (399 m. w. N.). Ähnlich Wolfgang Lenz, Die Behandlung von Altlasten im Baugesetzbuch, BauR 1987, 391 ff. (394): In der Abwägung ist zu prüfen, ob eine erhebliche Umweltgefährdung vorliegt und ob dann überhaupt noch eine bauliche Nutzung und in welchem Umfang planungsrechtlich festgelegt werden kann. Unterbleibt die Prüfung auf Altlasten trotz begründeten Verdachts oder werden nach Feststellung von Altlasten entsprechende Abwägungsüberlegungen nicht angestellt, so ist der Bauleitplan wegen eines Abwägungsmangels nichtig. Das muss auch dann gelten, wenn das Abwägungsergebnis etwa deshalb fehlerhaft ist, weil Umweltgefährdungen zu Unrecht für unerheblich gehalten werden.
- [37] Alexander Schink, Altlasten im Baurecht, BauR 1987, 397 ff. (406 m. w. N.).
- [38] Henning Jaeger im Beck'schen Online-Kommentar BauGB, Stand: 1. 12. 2013 (Ed. 24), § 5 Rn. 80.
- [39] Stephan Mitschang in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 12. Aufl. 2014, § 5 Rn. 37a; Henning Jaeger im Beck'schen Online-Kommentar BauGB, Stand: 1. 12. 2013 (Ed. 24), § 5 Rn. 76, 39; Günther Gaentzsch/Renate Philipp im Berliner Kommentar zum BauGB, 26. Lfg. (Jan. 2014), § 5 Rn. 43; Wilhelm Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, 110. EL 2013, § 5 Rn. 63.
- [40] VGH Mannheim Beschl. v. 4. 5. 1972 – II 199/72, DÖV 1972, 821 f. (Ls. 4 und 822).
- [41] OVG Koblenz Urt. v. 13. 6. 1984 – 10 C 4/83, NVwZ 1986, 56 (Ls. 1 und 2): Fehlt eine an sich gebotene Kennzeichnung, führt dies nicht zur Nichtigkeit des Planes.
- [42] Stephan Mitschang/Olaf Reidt in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 12. Aufl. 2014, § 9 Rn. 222; Alexander Schink, Altlasten im Baurecht, BauR 1987, 397 ff. (404 m. w. N.); Wilhelm Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, 110. EL 2013, § 9 Rn. 268. Zu einem solchen Fall OVG Münster Urt. v. 14. 5. 1993 – 7a D 84/92.NE, BauR 1993, 691 ff. (692).
- [43] Besteht bei einem Grundstück im Plangebiet (nur) der Verdacht einer Kontaminierung mit Altlasten, ist die Gemeinde zu einer entsprechenden (nachträglichen) Kennzeichnung des Bebauungsplans aber nicht verpflichtet; OLG Oldenburg Urt. v. 26. 9. 2003 – 6 U 67/03, NJW 2004, 1395 f. (Ls.). Unter bestimmten Umständen kann sie allerdings gehalten sein, bei späterer Kenntniserlangung von einer Belastung mit umweltgefährdenden Stoffen die Stellen nachträglich bei einer Änderung oder Ergänzung des Flächennutzungs- bzw. Bebauungsplans zu kennzeichnen oder auf andere (geeignete) Weise auf die Belastung hinzuweisen; OLG Oldenburg ibd. (Zi. 2 m. w. N.).
- [44] Willy Spannowsky im Beck'schen Online-Kommentar BauGB, Stand: 1. 12. 2013 (Ed. 24), § 9 Rn. 154 f.
- [45] OVG Lüneburg Urt. v. 25. 6. 2001 – 1 K 1850/00, NVwZ-RR 2002, 172 ff. (174); Wilhelm Söfker in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, 110. EL 2013, § 9 Rn. 268: Die Kennzeichnung ist kein Instrument, das eine an sich erforderliche materiell-rechtliche Planung ersetzen könnte.
- [46] Eberhard Baden, Abwägung und Altlasten: Bemerkungen zu den Kennzeichnungspflichten des BauGB, ZfBR 1988, 108 ff. (108).
- [47] BGH Urt. v. 26. 1. 1989 – III ZR 194/87, NJW 1989, 976 ff. (Ls. 1) – Bielefeld, zu Bodenverunreinigungen durch „Altlasten“ aus einer ehemaligen Mülldeponie. Dasselbe gilt bei einer früheren industriellen Nutzung (z. B. der planerischen Ausweisung eines ehemaligen Zechen- und Industriegeländes zu Wohnzwecken); Urt. v. 21. 12. 1989 – III ZR 118/88, NJW 1990, 1038 ff. (1039) – Dortmund-Dorstfeld; bestätigt mit Urt. v. 14. 10. 1993 – III ZR 156/92, NJW 1994, 253 ff. (254, dort II.1. m. w. N.) und III ZR 158/92, JurionRS 1993, 16702 (Rn. 8), zur Ausweisung eines ehemaligen Industriegeländes (Chemiefabrik und Gaswerk) als reines Wohngebiet.
- [48] BGH Urt. v. 26. 1. 1989 – III ZR 194/87, NJW 1989, 976 ff. (977 m. w. N.) – Bielefeld. Bestätigt mit Urt. v. 21. 12. 1989 – III ZR 118/88, NJW 1990, 1038 ff. (1039) – Dortmund-Dorstfeld.
- [49] BGH Urt. v. 26. 1. 1989 – III ZR 194/87, NJW 1989, 976 ff. (978) – Bielefeld: Die Amtspflichten, die der Gemeinde bei der Aufstellung des Bebauungsplans obliegen, bestehen nicht nur gegenüber den Personen, die im Zeitpunkt des Beschlusses über den Bebauungsplan bereits Eigentümer von im Planungsgebiet gelegenen Grundstücken sind. Beplant werden in der Regel Gebiete, die sich als bisher anderweitig genutzte Flächen in der Hand von Eigentümern (z. B. Landwirten, Industrieunternehmen) befinden, die an einer Wohnbebauung für eigene Zwecke nicht interessiert sind, oder die bereits in der Hand von Wohnbauunternehmen (Bauträgern) sind, die eine Bebauung zum Zwecke des Verkaufs oder der Vermietung erstreben, nicht aber eine eigene Nutzung. Für die planende Gemeinde ist bereits bei Aufstellung des Bebauungsplans erkennbar, dass die Ausweisung eines Wohngebiets, das den allgemeinen Anforderungen an gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse nicht genügt, über den Kreis der derzeitigen Grundstückseigentümer hinaus auch deren Rechtsnachfolger oder obligatorisch Nutzungsberechtigte nachteilig berühren wird. In diesem Sinne ist mithin die planerische Ausweisung des Geländes „objektbezogen“ und nicht lediglich „personenbezogen“. Daher ist zumindest der „Ersterwerbber“, der vom Bauträger erwirbt, „Dritter“ i. S. d. § 839 BGB.
- [50] BGH Urt. v. 26. 1. 1989 – III ZR 194/87, NJW 1989, 976 ff. (Ls. 3) – Bielefeld: Die Haftung wegen einer Verletzung dieser Amtspflicht umfasst auch Vermögensschäden, welche die Erwerber dadurch erleiden, dass sie im Vertrauen auf eine ordnungsgemäße Planung Wohnungen errichten oder kaufen, die nicht bewohnbar sind; Urt. v. 17. 12. 1992 – III ZR 114/91, NJW 1993, 933 ff. (dort I.2. m. w. N.); Urt. v. 21. 12. 1989 – III ZR 118/88, NJW 1990, 1038 ff. (1039) – Dortmund-Dorstfeld mit Verweis auf (u. a.) Urt. v. 6. 7. 1989 – III ZR 251/87, NJW 1990, 381 ff. (382) – Osnabrück, zu Verunreinigungen des Bodens durch „Altlasten“ aus einer ehemaligen Nutzung als Mülldeponie. Die planerische Ausweisung eines ehemaligen Deponiegeländes als reines Wohngebiet ist als solche allerdings nicht rechtswidrig, wenn von dem Deponiegut keine Gesundheitsgefahren ausgehen; BGH Urt. v. 21. 2. 1991 – III ZR 245/89, NJW 1991, 2701 ff. (Ls. 1) – Dinslaken.
- [51] BGH Urt. v. 26. 1. 1989 – III ZR 194/87, NJW 1989, 976 ff. (979 m. w. N.) – Bielefeld: Der Bebauungsplan als die verbindliche außenwirksame Bodennutzungsregelung soll gerade (auch) in den Fällen, in denen die angestrebte Nutzung des Bodens „Standortprobleme“ hervorruft, den im Gemeindegebiet wirksamen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Kräften eine verlässliche Grundlage für die Entscheidung über die Wahl des Wohnsitzes und damit verbundene finanzielle Investitionen geben. Durch die Ausweisung von Flächen für die Wohnbebauung wird bei „dem bauwilligen Bürger“ das Vertrauen erweckt, dass keine Flächen im Plangebiet derart mit Schadstoffen belastet sind, dass für die Wohnbevölkerung Gefahren entstehen können. Dieses Vertrauen wird gerade dadurch legitimerweise begründet, dass die Gemeinde bei der Planung die Frage der Bodenverseuchung in ihre Erwägungen mit einbeziehen muss; Urt. v. 19. 3. 1992 – III ZR 16/90, NJW 1992, 1953 ff. (1955) – Bielefeld II.
- [52] BGH Urt. v. 14. 10. 1993 – III ZR 156/92, NJW 1994, 253 ff. (255, dort II.2.b.aa) und III ZR 158/92, JurionRS 1993, 16702 (Rn. 16).
- [53] BGH Urt. v. 14. 10. 1993 – III ZR 156/92, NJW 1994, 253 ff. (255, dort III.1.) und III ZR 158/92, JurionRS 1993, 16702 (Rn. 22 f.), jeweils mit Verweis auf das Urt. v. 17. 12. 1992 – III ZR 114/91, NJW 1993, 933 ff. (Ls. 1 und I.4. a.E.); Urt. v. 25. 2. 1993 – III ZR 47/92, NVwZ 1994, 91 f. (Ls.).
- [54] BGH Urt. v. 21. 2. 1991 – III ZR 245/89, NJW 1991, 2701 ff. (Ls. 1) – Dinslaken (hier lagen allerdings „hinreichende Anhaltspunkte vor, die ... zu eingehenden Bodenuntersuchungen hätten Anlass geben müssen“); Urt. v. 14. 10. 1993 – III ZR 156/92, NJW 1994, 253 ff. (255 m. w. N.) und III ZR 158/92, JurionRS 1993, 16702 (Rn. 10, 15).
- [55] Hilmar Raeschke-Kessler, Amtshaftung und vertragliche Haftung bei Altlasten, DVBl. 1992, 683 ff. (685.)
- [56] BGH Urt. v. 26. 1. 1989 – III ZR 194/87, NJW 1989, 976 ff. (Ls. 2) – Bielefeld: Diese Amtspflicht besteht jedenfalls gegenüber demjenigen als „Dritten“, der ein nach der planerischen Aus-

Altlasten und Bauleitplanung

- weisung dem Wohnen dienendes Grundstück mit *noch zu errichtendem* Wohnhaus erwirbt. Der Gemeinde obliegt aber *keine* Amtspflicht zum Schutz vor Altlasten gegenüber denjenigen Eigentümern, deren Grundstücke *schon bebaut* waren und die eine weitere Bebauung nicht beabsichtigen; *OLG Köln* Urt. v. 21.3.1991 – 7 U 89/90, *JurionRS* 1991, 21243 (amtl. Ls. 1 und Rn. 35) = *NJW* 1991, 2710 ff. (2711); bestätigt durch *BGH* Beschl. v. 9.7.1992 – III ZR 87/91, *NJW* 1993, 384 f. (dort Zi. 1) – *Siegburg*.
- [57] *BGH* Urt. v. 29.7.1999 – III ZR 234/97, *NJW* 2000, 427 ff. (428, mit Verweis auf das in Fn. 58 genannte Urt.): zu den geschützten Dritten gehören auch *Gewerbetreibende*, die im Baugebiet eine gewerbliche Bebauung vornehmen wollen.
- [58] *BGH* Beschl. v. 9.7.1992 – III ZR 87/91, *NJW* 1993, 384 f. (Ls. 1 und 385) – *Siegburg*: Der *Arbeitgeber* ist im Hinblick auf die Verpflichtung gegenüber seinen Arbeitnehmern, die Arbeitsräume von Gesundheitsgefahren freizuhalten, (ebenfalls) in den Kreis der geschützten „Dritten“ im Rahmen der Amtshaftung für Altlasten einzubeziehen. § 1 Abs. 6 Nr. 1 BauGB (s.o. II.1.) schützt, soweit es um gewerbliche Bauten geht, nicht nur die dort tätigen, den Gesundheitsgefahren unmittelbar ausgesetzten *Arbeitnehmer*. Es gilt vielmehr auch zugunsten des Arbeitgebers, der nach § 618 BGB sowie aus Gründen der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht gegenüber seinen Arbeitnehmern verpflichtet ist, die Arbeitsräume von Gesundheitsgefahren freizuhalten.
- [59] Hilmar *Raeschke-Kessler*, Amtshaftung und vertragliche Haftung bei Altlasten, *DVBl.* 1992, 683 ff. (686).
- [60] Ähnlich Ralf *Leinemann*, Amtshaftung für Altlasten: Ansprüche eines Mieters, *NVwZ* 1992, 146 ff. (148).
- [61] Annette *Fugmann-Heesing*, Die Überplanung von Altlasten – Ein Investitionshindernis in den neuen Ländern?, *LKV* 1996, 113 ff. (118 m. w. N.).
- [62] Hilmar *Raeschke-Kessler*, Amtshaftung und vertragliche Haftung bei Altlasten, *DVBl.* 1992, 683 ff. (686).
- [63] *OLG Köln* Urt. v. 21.3.1991 – 7 U 89/90, *JurionRS* 1991, 21243 (amtl. Ls. 2 und Rn. 39) = *NJW* 1991, 2710 ff. (2711); bestätigt durch *BGH* Beschl. v. 9.7.1992 – III ZR 87/91, *NJW* 1993, 384 f. (dort Zi. 1) – *Siegburg*.
- [64] Eine bauplanerische Festsetzung tritt wegen *Funktionslosigkeit* außer Kraft, wenn und soweit – erstens – die Verhältnisse, auf die sie sich bezieht, in der tatsächlichen Entwicklung einen Zustand erreicht haben, der eine Verwirklichung der Festsetzung auf unabsehbare Zeit ausschließt und – zweitens – die Erkennbarkeit dieser Tatsache einen Grad erreicht hat, der einem etwa dennoch in die Fortgeltung der Festsetzung gesetzten Vertrauen die Schutzwürdigkeit nimmt; *BVerwG* Urt. v. 29.4.1977 – IV C 39/75, *NJW* 1977, 2325 f. (Ls.). Ein als ungültig erkannter Bebauungsplan ist aufzuheben, um den Anschein seiner Rechtsgeltung zu beseitigen; Thomas *Troidl*, Der funktionslose Bebauungsplan in der Normenkontrolle: Führt die einjährige Antragsfrist (§ 47 Abs. 2 S. 1 VwGO) zur Funktionslosigkeit der Prinzipalkontrolle?, *BauR* 2010, 1511 ff. (1519).
- [65] Maßgeblich dürfte das Ausmaß der sich aus der Altlast ergebenden *Umweltgefährdung* sein; Jochen *Dieckmann*, Zur Kennzeichnung von Altlasten in der Bauleitplanung, *Städtetag* 1987, 516 ff. (519).
- [66] Eckard *Rehbinder*, Altlasten: Amtshaftung für fehlerhafte Bauleitplanung – *BGH*, *NJW* 1989, 976, *JuS* 1989, 885 ff. (890 m. w. N.); Alexander *Schink*, Amtshaftung bei der Bebauung von Altlasten?, *DÖV* 1988, 529 ff. (533 m. w. N.).
- [67] Stephan *Mitschang* in *Battis/Krautzberger/Löhr*, *BauGB*, 12. Aufl. 2014, § 9 Rn. 37a; Henning *Jaeger* im Beck'schen Online-Kommentar *BauGB*, Stand: 1.12.2013 (Ed. 24), § 5 Rn. 76; Wilhelm *Söfker* in *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, *BauGB*, 110. EL 2013, § 5 Rn. 63 – alle drei mit Verweis auf das in Fn. 50 zitierte Urt. des *BGH* v. 21.2.1991 – *Dinslaken*.
- [68] *BGH* Urt. v. 21.2.1991 – III ZR 245/89, *NJW* 1991, 2701 ff. – *Dinslaken*.
- [69] *BGH* Urt. v. 21.2.1991 – III ZR 245/89, *NJW* 1991, 2701 ff. (dort Zi. 3) – *Dinslaken*.
- [70] *BGH* Urt. v. 21.2.1991 – III ZR 245/89, *NJW* 1991, 2701 ff. (2702 mit Verweis auf *BGH* *NJW* 1990, 1038) – *Dinslaken*.
- [71] Zur „Umwelt“ in diesem Sinne gehören freilich auch *Menschen*, soweit sie als Nutzer der betreffenden Flächen direkt (z. B. durch austretende Gase) oder indirekt (z. B. durch Verzehr von Gartenfrüchten) betroffen sein können; Hans-Georg *Gierke* in *Brügelmann* (Mitbegr.), *BauGB*, 88. Lfg. (Okt. 2013), § 9 Rn. 626.
- [72] Willy *Spannowsky* im Beck'schen Online-Kommentar *BauGB*, Stand: 1.12.2013 (Ed. 24), § 9 Rn. 156.
- [73] Alexander *Schink*, Amtshaftung bei der Bebauung von Altlasten?, *DÖV* 1988, 529 ff. (533 m. w. N.).
- [74] Wilhelm *Söfker* in *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, *BauGB*, 110. EL 2013, § 9 Rn. 268 (unter Verweis auf *Gierke*, *Kohlhammer-Komm.*, *BauGB*, § 9 Rn. 628).
- [75] Henning *Jaeger* im Beck'schen Online-Kommentar *BauGB*, Stand: 1.12.2013 (Ed. 24), § 5 Rn. 80.
- [76] Michael J. *Henkel*, Altlasten in der Bauleitplanung, *UPR* 1988, 367 ff. (373).
- [77] Michael J. *Henkel*, Altlasten in der Bauleitplanung, *UPR* 1988, 367 ff. (373 m. w. N.); Stephan *Mitschang* in *Battis/Krautzberger/Löhr*, *BauGB*, 12. Aufl. 2014, § 5 Rn. 2.
- [78] Michael J. *Henkel*, Altlasten in der Bauleitplanung, *UPR* 1988, 367 ff. (373); Alexander *Schink*, Die Bedeutung umweltschützender Belange für die Flächennutzungsplanung, *ZfBR* 2000, 154 ff. (159).
- [79] Michael J. *Henkel*, Altlasten in der Bauleitplanung, *UPR* 1988, 367 ff. (373). Instruktiv ferner Wilhelm *Söfker* in *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, *BauGB*, 110. EL 2013, § 5 Rn. 17.
- [80] Wolfgang *Schrödter* (in *Schrödter*, *BauGB*, 7. Aufl. 2006, § 2 Rn. 125) zufolge ist aus der Rechtsprechung des *BGH* abzuleiten, „dass eine Gemeinde für Grundstücke, die mit Schadstoffen belastet sein könnten, eine bauliche Nutzung grundsätzlich erst festsetzen darf, wenn ein Gutachten den Verdacht widerlegt hat oder der schadstoffhaltige Boden beseitigt wurde“.
- [81] Alexander *Schink*, Altlasten im Baurecht, *BauR* 1987, 397 ff. (404).
- [82] Stephan *Mitschang/Olaf Reidt* in *Battis/Krautzberger/Löhr*, *BauGB*, 12. Aufl. 2014, § 9 Rn. 56; Wilhelm *Söfker* in *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, *BauGB*, 110. EL 2013, § 9 Rn. 100; Hilmar *Ferner* in *Ferner/Kröniger/Aschke* (Hrsg.), *Handkommentar zum BauGB mit BauNVO*, 3. Aufl. 2013, § 9 Rn. 13.
- [83] Günther *Gaentzsch* im *Berliner Kommentar zum BauGB*, 26. Lfg. (Jan. 2014), § 9 Rn. 32; Hans-Georg *Gierke* in *Brügelmann* (Mitbegr.), *BauGB*, 88. Lfg. (Okt. 2013), § 9 Rn. 199.
- [84] Michael J. *Henkel*, Altlasten in der Bauleitplanung, *UPR* 1988, 367 ff. (373).
- [85] *OVG Münster* Urt. v. 6.10.2011 – 2 D 132/09, *BeckRS* 2013, 46271 (II.2.d.aa und II.2.d.bb der Entscheidungsgründe); Günther *Gaentzsch* im *Berliner Kommentar zum BauGB*, 26. Lfg. (Jan. 2014), § 9 Rn. 73e (vorausgesetzt die Sanierungsfähigkeit ist geprüft).
- [86] Willy *Spannowsky* im Beck'schen Online-Kommentar *BauGB*, Stand: 1.12.2013 (Ed. 24), § 9 Rn. 130. Zur (u. a.) Erarbeitung eines *Sanierungsplans* nach § 13 BBodSchG, um bodenschutzrechtskonforme Zustände herzustellen und sicherzustellen, dass beim Bau keine Gefährdungen durch freigesetzte Altlasten auftreten, vgl. *OVG Münster* Urt. v. 7.7.2011 – 2 D 137/09.NE, *BeckRS* 2011, 53091 (II.2.c.bb der Entscheidungsgründe).
- [87] Wolfgang *Schrödter* in *Schrödter*, *BauGB*, 7. Aufl. 2006, § 2 Rn. 137, § 9 Rn. 171j.
- [88] *OVG Münster* Urt. v. 7.7.2011 – 2 D 137/09.NE, *BeckRS* 2011, 53091 (II.2.c der Entscheidungsgründe m. w. N.); ähnlich Stephan *Mitschang/Olaf Reidt* in *Battis/Krautzberger/Löhr*, *BauGB*, 12. Aufl. 2014, § 9 Rn. 168: Besonderes Augenmerk ist auf die hinreichende Bestimmtheit und jedenfalls Bestimmbarkeit der Festsetzungen zu richten; hier kommt es darauf an, die maßgeblichen Umstände für die Betroffenen und die sonstigen an der Planung Interessierten eindeutig erkennbar festzulegen.
- [89] Wolfgang *Lenz*, Die Behandlung von Altlasten im Baugesetzbuch, *BauR* 1987, 391 ff. (396).
- [90] Stephan *Mitschang/Olaf Reidt* in *Battis/Krautzberger/Löhr*, *BauGB*, 12. Aufl. 2014, § 9 Rn. 81; Hans-Georg *Gierke* in *Brügelmann* (Mitbegr.), *BauGB*, 88. Lfg. (Okt. 2013), § 9 Rn. 275; Wilhelm *Söfker* in *Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger*, *BauGB*, 110. EL 2013, § 9 Rn. 120.
- [91] Hans-Georg *Gierke* in *Brügelmann* (Mitbegr.), *BauGB*, 88. Lfg. (Okt. 2013), § 9 Rn. 276.

Anschrift des Autors:

RA Dr. Thomas Troidl
Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Bau- und Architektenrecht
Kanzlei Schlachter und Kollegen
Roritzerstraße 2a
93047 Regensburg
Tel.: 0941 / 5 51 56
Fax: 0941 / 5 89 37
E-Mail: thomas.troidl@rae-schlachter.de