

## Stadt Braunschweig

TOP

21.6

Der Oberbürgermeister 0300 Rechtsreferat	Drucksache 13226/13	Datum 23.09.2013
<b>Mitteilung</b>	Beteiligte FB /Referate /Abteilungen	
<b>Beratungsfolge</b>	<b>Sitzung</b>	
	Tag	Ö   N
Rat	24.09.2013	X

Überschrift, Sachverhalt

### **Eckert & Ziegler, Rechtsgutachten der Anwaltskanzlei Baumann zur Abwägung**

Aufgrund des vom Verwaltungsausschuss beschlossenen Änderungsantrags Nr. 2940/13 nimmt die Verwaltung zu dem im Auftrag der Bürgerinitiative Strahlenschutz (BISS) erstellten Rechtsgutachten zur „Abwägungsrelevanz des Umgangs mit radioaktiven Stoffen und deren Lagerung bei der Bauleitplanung“ der Anwaltskanzlei Baumann wie folgt Stellung:

Das Rechtsgutachten kommt zu dem Ergebnis, dass in dem Bebauungsplanverfahren TH 22 die durch den im Bestand genehmigten Umgang mit radioaktiven Stoffen und die Lagerung von radioaktiven Stoffen zu erwartenden Auswirkungen und denkbaren Gefährdungsszenarien ermittelt und bewertet werden müssen.

Dieses Ergebnis könnte den Eindruck erwecken, die Stadt müsse im Bebauungsplanverfahren überprüfen, ob die strahlenschutzrechtlichen Genehmigungen so ausgestaltet sind, dass eine Vereinbarkeit der Anlagen von Eckert & Ziegler mit der Nachbarbebauung der Umgebung sichergestellt ist. Eine solche Prüfungspflicht hat die Stadt jedoch *nicht*. Zuständig hierfür ist das Gewerbeaufsichtsamt (GAA). Aufgrund des Planungsrechts können keine strengeren Anforderungen an die Beschaffenheit und den Betrieb einer Anlage gestellt werden als es die Strahlenschutzverordnung vorsieht; dem Gebot der Rücksichtnahme gegenüber der umliegenden Bebauung wird dadurch Rechnung getragen, dass in dem hierfür vorgesehenen strahlenschutzrechtlichen Verfahren der erforderliche Schutz vor Stör- und Unfällen und die Einhaltung der Strahlenschutzgrundsätze sichergestellt wird (vgl. OVG Lüneburg, NVwZ 82, 256 (260); VG Frankfurt, Urt. v. 14. Nov. 2007, 4 E 3298/06, RdNr. 39, zit. n. Juris).

Wenn sich die Stadt aufgrund einer anderweitig eingeholten strahlenschutzrechtlichen Begutachtung über die vom GAA als zuständige Fachbehörde getroffene und in den Genehmigungen zum Ausdruck gekommene Beurteilung hinwegsetzen und insoweit strengere Anforderungen an die Vereinbarkeit von Wohnbebauung und dem Betrieb Eckert & Ziegler stellen würde als das GAA im Rahmen seiner strahlenschutzrechtlichen Beurteilung, würde dies zu einem Abwägungsfehler führen. Die Belange von Eckert & Ziegler, die bei einer Überplanung des Bestands mit besonderem Gewicht in die Abwägung einzustellen sind, wären nicht hinreichend berücksichtigt, denn Eckert & Ziegler ist aufgrund der Genehmigungen des GAA rechtlich befugt, ihren Betrieb in Nachbarschaft zur Wohnbebauung zu führen.



Allerdings müssen Restrisiken, die im Umgang mit radioaktiven Stoffen bestehen und durch die strahlenschutzrechtlichen Genehmigungen und möglichen darin enthaltenen Auflagen nicht ausgeschlossen werden können, in die Abwägung des Bebauungsplans eingestellt werden. Es muss im Hinblick darauf im Rahmen der Bauleitplanung geprüft werden, ob der Standort der Anlage für den vorgesehenen Zweck geeignet und ob die in Aussicht genommene Nutzung mit der Nutzung der Umgebung verträglich ist.

Die Verwaltung wird diese ihr bekannten Anforderungen an die Abwägung in dem Bebauungsplanverfahren beachten. Zu diesem Zweck hat sie konkrete Fragen hins. der Restrisiken an das Gewerbeaufsichtsamt gestellt, dessen Antworten sie bewerten und in der Abwägung berücksichtigen wird, insbes. inwieweit in den strahlenschutzrechtlichen Genehmigungen die Nähe zur Wohnbebauung berücksichtigt wurde, inwieweit bei störungsfreiem Betrieb außerhalb des Betriebsgeländes eine erhöhte Strahlung besteht, welche Auswirkungen Unfälle (Flugzeugabsturz) oder Störfälle haben und wie sich die Gefahren verändern, wenn die strahlenschutzrechtlichen Genehmigungen vollständig ausgeschöpft werden. Insoweit wird den Forderungen in dem vom BISS e. V. eingeholten Rechtsgutachten (S. 11 f) Rechnung getragen.

Zu dem Rechtsgutachten ist im Einzelnen allerdings Folgendes anzumerken:

Auf S. 6 ff. wird aus der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom **25.01.2007**, Az. 4 C 1/06 (Rn. 14) zitiert unter dem Hinweis, es handele sich um eine Entscheidung zu einem atomrechtlichen Vorhaben. Dies ist *nicht zutreffend*. In der Entscheidung geht es um mögliche Gefahren für die Nachbarschaft, die aufgrund einer Baugenehmigung für eine diplomatische Einrichtung entstehen können (Terroranschläge). Der in dem Rechtsgutachten zitierte Textteil aus dieser Entscheidung bezieht sich entgegen der dortigen Aussage *nicht* auf atomrechtliche Vorhaben.

Auf S. 8 wird die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom **02.06.1988**, 4 C 1/88 (Rn. 21) zitiert und ausgeführt, in die Interessenabwägung sei das Interesse des Anfechtenden an der Unterlassung dieser Nutzung einzubeziehen. Es wird der Eindruck erweckt, als handele es sich um eine Abwägung im Rahmen der Bauleitplanung. Die zitierte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts befasst sich jedoch mit der Interessenabwägung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren. Es geht um die Frage, ob das Vorhaben bis zu einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren vollzogen werden darf oder nicht. Diese Abwägung ist eine *andere* als im Bebauungsplanverfahren. Im einstweiligen Rechtsschutzverfahren erfolgt eine summarische Prüfung, inwieweit das öffentliche Interesse oder das private Interesse eines Dritten an der von der Behörde angeordneten sofortigen Vollziehung gegenüber dem individuellen Interesse des Betroffenen an der aufschiebenden Wirkung seines Rechtsbehelfs überwiegt.

Auf S. 9 wird ausgeführt, auch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum notwendigen Prüfungsumfang bei Baugenehmigungen die zu Vorhaben ergehen, die im Weiteren den Vorgaben des Atomgesetzes und der Strahlenschutzverordnung unterliegen, belege die Abwägungsrelevanz der Auswirkungen der Nutzungen. Hier wird der Eindruck erweckt, als handele es sich um eine **weitere Entscheidung** des Bundesverwaltungsgerichts. Jedoch dürfte hiermit die bereits zitierte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 02.06.1988, 4 C 1/88, gemeint sein. Aus dieser Entscheidung wird nur unvollständig zitiert. Der maßgebliche Text der Entscheidung lautet:

„Auf der Grundlage dieser Feststellungen ist eine Rechtsverletzung des Klägers durch die streitige Baugenehmigung gegenwärtig nicht erkennbar. Unter der Voraussetzung, dass das Zwischenlager den atomrechtlichen Vorschriften entspricht, insbesondere die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik erforderliche Vorsorge gegen Schäden durch die Aufbewahrung der Kernbrennstoffe getroffen und der erforderliche Schutz gegen Störmaßnahmen oder sonstige Einwirkungen Dritter gewährleistet sind (§ 6 Abs. 2 Nr. 2 und 4 Atomgesetz), dürfte auch der Beurteilung des Berufungsgerichts zu folgen



sein, dass das Vorhaben mit der Festsetzung eines Industriegebietes generell vereinbar und im konkreten Fall auch nicht durch § 15 BauNVO ausgeschlossen ist. Die gegenteilige Auffassung des Klägers beruht letztlich darauf, dass er bestreitet, die erforderliche Sicherheit, insbesondere bei Störfällen, lasse sich durch die Beschaffenheit der Transportbehälter und die Bauweise des Lagergebäudes schaffen. Diese Frage wird jedoch im vorliegenden Anfechtungsverfahren gegen die Baugenehmigung nicht abschließend zu prüfen sein. Zwar darf die vorgesehene Nutzung des Vorhabens im Baugenehmigungsverfahren grundsätzlich nicht ausgeklammert werden. Die baurechtliche Beurteilung einer baulichen Anlage ist nur möglich, wenn ihr Nutzungszweck feststeht. Bei der Erteilung einer Baugenehmigung müssen ferner auch die vom Betrieb des geplanten Bauwerks ausgehenden Emissionen und Gefahren bedacht werden; dies gilt auch für nuklearspezifische Auswirkungen. ... Das bedeutet jedoch nicht, dass in Fällen wie dem vorliegenden, in denen die Aufnahme des Betriebes von einer zusätzlichen Genehmigung einer anderen Fachbehörde - hier von der Genehmigung nach § 6 Atomgesetz - abhängt, schon bei der Erteilung der Baugenehmigung eine abschließende Entscheidung auch über die spätere Zulässigkeit des Betriebes zu treffen sei. Zum einen fehlt der für die Baugenehmigung zuständigen Behörde hierfür die erforderliche Sachkunde. Zum anderen wäre es wenig sinnvoll, wenn dieselbe Prüfung zweimal vorgenommen werden müsste. Vielmehr muss es genügen, dass die Zulässigkeit der späteren Nutzung im Wege einer prognostischen Beurteilung - etwa auf der Grundlage einer Stellungnahme der zuständigen Fachbehörde - bei der Erteilung der Baugenehmigung festgestellt wird. ... Im vorliegenden Fall hat der Beklagte vor Erteilung der Baugenehmigung die PTB als die zuständige Fachbehörde beteiligt. Diese hat sich seinerzeit zustimmend geäußert. ... Ob die Stellungnahme der Fachbehörde im Rahmen der Anfechtung der Baugenehmigung wenigstens eine Plausibilitätskontrolle zu unterziehen ist, kann hier dahinstehen. Denn die Plausibilität der Stellungnahme der PTB wird durch das Vorbringen des Klägers nicht in Frage gestellt. ... Denn nach den Feststellungen des Berufungsgerichts stellt die Zwischenlagerung von LWR-Brennelementen in Transportbehältern nach der bei der Baugenehmigung zugrunde zu legenden Konzeptionen eine vergleichsweise ungefährliche Maßnahme dar. Ob diese Konzeption zutrifft, ist im atomrechtlichen Verfahren nach § 6 Atomgesetz zu prüfen. ...“

In dem Rechtsgutachten der BISS werden die Inhalte dieser Entscheidung unzutreffend dargestellt.

Letztlich zitiert das Rechtsgutachten auf S. 9 und 10 die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts vom **12.12.1990**, 4 NB 14/88 (Rn. 15 ff.) und leitet daraus eine Pflicht zur Ermittlung und Bewertung möglicher Gefährdungen durch radioaktive Strahlung ab.

Das Urteil befasst sich mit der Frage, ob das OVG dem Bundesverwaltungsgericht die Frage hätte vorlegen müssen, ob bei der Aufstellung eines Bebauungsplans für eine kerntechnische Anlage das verbleibende atomrechtliche Restrisiko als eigenständiger Belang in den Abwägungsprozess einzustellen sei. In der Entscheidung heißt es:

„Das sog. atomrechtliche Restrisiko ist Bestandteil des allgemeinen Betriebsrisikos einer kerntechnischen Anlage, die der Bebauungsplan mit seinen sie zulassenden Festsetzungen im Plangebiet ... ermöglicht. Unter den Begriff des Restrisikos fallen diejenigen Risiken, die sich weder durch die gebotene Gefahrenabwehr zum Schutz des Individualrisikos noch durch die Restrisikominimierung nach dem Ermessen der Behörde zum Schutz der Bevölkerung ausschließen lassen. ... Es handelt sich um Risiken, die lediglich auf einem Gefahrenverdacht beruhen (BVerwG ...), um Ungewissheiten jenseits der Schwelle praktischer Vernunft (BVerfG ...). Restrisiken sind wegen der Grenzen menschlichen Erkenntnisvermögens „unentrinnbar und insofern als sozialadäquate Lasten von allen Bürgern zu tragen“ (vgl. BVerfG ...). Was zum Restrisiko gehört, lässt sich



positiv überhaupt nicht umschreiben; je nach dem Stand von Wissenschaft und Technik (§ 7 Abs. 2 Nr. 3 Atomgesetz) können bestimmte Risiken noch zum beherrschbaren Gefahrenbereich oder bereits zum hinnehmbaren Restrisiko gehören. Es bestehen daher erhebliche Zweifel, ob das Restrisiko im Rahmen der Aufstellung eines Bebauungsplans von den übrigen Risiken einer atomaren Anlage getrennt werden kann. Einer gesonderten Regelung ist es nicht zugänglich. Ein Ausgleich zwischen den von der Planung berührenden Belangen, eine „planerische Konfliktbewältigung“ dürfte im Hinblick auf (allein) das Restrisiko nicht möglich sein. Damit dürfte das Restrisiko von einer eigenständigen Behandlung durch den - auf dem Gebiet der Atomtechnik und des Atomrechts nicht einmal sachkompetenten - Ortsplaner ausgeschlossen sein. Der Senat neigt deshalb zu der Auffassung, dass das Restrisiko nur als Bestandteil des allgemeinen nuklearspezifischen Gefährdungspotenzials abwägungsbeachtlich ist. Eine abschließende Entscheidung ist insoweit jedoch nicht mehr geboten, nachdem sich das Normenkontrollverfahren in der Hauptsache erledigt hat. ... Zu welchem Ergebnis eine erneute Prüfung durch das Normenkontrollgericht unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats geführt hätte, lässt sich dagegen nicht absehen. ... Zwar beschränkt sich die Ausgleichspflicht bei der Bauleitplanung für kerntechnische Anlagen auf flächenbezogene Fragen. Durch den Bebauungsplan wird der Standort der Anlage konkret festgelegt. Es müssen diejenigen Konflikte gesehen und einer gerechten Lösung zugeführt werden, die sich aus der planerischen Zuordnung der unterschiedlich genutzten Flächen der Nachbarschaft ergeben können. Der Plangeber muss also prüfen, ob der Standort der Anlage für den vorgesehenen Zweck geeignet ist und ob die in Aussicht genommene Nutzung mit der Nutzung der Umgebung verträglich ist; dies kann beispielsweise bedeuten, dass zu prüfen ist, ob und in welchem Umfang einer Abpufferung durch Sicherheitszonen zwischen den Gebieten unterschiedlicher Nutzung erforderlich wird. ...“

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass in dem Rechtsgutachten der BISS die Rechtsprechung nicht korrekt bzw. nicht vollständig zitiert wird und dadurch der Eindruck entstehen könnte, die Stadt dürfe über das städtebauliche Instrument des Bebauungsplans abwägungsfehlerfrei den strahlenschutzrechtlich genehmigten Umgang mit radioaktiven Stoffen einschränken. Dies ist jedoch nur insoweit möglich als Gefahren durch verbleibende Restrisiken eine solche Einschränkung rechtfertigen. Bei der Überplanung einer gewerblichen Bebauung ist das Interesse der Betriebe, im Rahmen einer normalen Betriebsentwicklung liegende und regelmäßig zur Erhaltung ihrer Wirtschaftlichkeit notwendige Erweiterungen, Modernisierungen, Anpassungen an strengere Umweltauflagen u. ä. durchführen zu können, mit besonderem Gewicht in die Abwägung einzustellen (OVG Schleswig-Holstein, Urt. v. 02.02.2010, 1 KN 9/09, zit. n. Jur., RdNr. 30 unter Hinweis auf BVerwG).

I. A.



O.  
Volk