

BISSEL + PARTNER RECHTSANWÄLTE • Nürnberger Straße 69-71 • 91052 Erlangen

Markt Feucht  
Altdorfer Straße 12  
90537 Feucht

Entwurf

Erlangen, den 28.01.2010  
Az.: 26932/09 VK VK  
Durchwahl : 09131 / 7 19 19-33

Vorab per Fax

Änderung des Flächennutzungsplanes und  
Aufstellung des Bebauungsplans Nr. 48 "Am Reichswald"  
Unsere Mandantschaft: Tierheim Feucht - Tierhilfe Nürnberg e. V.

Sehr geehrte Damen und Herren,

gegen die geplante Änderung des Flächennutzungsplanes und Aufstellung des  
Bebauungsplan Nr. 48 "Am Reichswald" erheben wir für unsere Mandantschaft

Einwendungen:

1. Die Bauleitplanung der Gemeinde hat sich an nachfolgenden Rechtssätzen zu orientieren:

Gemäß § 1 Abs. 3 BauGB haben die Gemeinden die Bauleitpläne aufzustellen, "sobald und soweit" es für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung "erforderlich" ist.

DR. CARSTEN BISSEL  
Rechtsanwalt  
MARTIN REYMANN-BRAUER  
Rechtsanwalt  
KARL-HEINZ LÖRTZER  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Steuerrecht  
AXEL VAN KRANENBROCK  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Verwaltungsrecht  
DR. FRANK EBBING, LL.M.  
Rechtsanwalt, Attorney at Law (New York)  
Fachanwalt für Handels- und  
Gesellschaftsrecht  
DR. MICHAEL GRÜNER  
Rechtsanwalt  
PROF. THOMAS REICH  
Steuerberater  
Assessor jur.  
DR. DIETMAR KÖHL  
Rechtsanwalt  
MARKUS RAITH  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Bau- u. Architektenrecht  
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht  
HOLGER ZEBISCH  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Strafrecht  
Fachanwalt für Verkehrsrecht  
KAY BÖHME  
Rechtsanwalt  
ANDRÉ WEIGEL  
Steuerberater  
SABINA HÄUBLEIN, LL.M.  
Rechtsanwältin  
Zugelassen auch in England und Wales  
DR. HOLGER BEUCHLER  
Rechtsanwalt  
MARTIN THÜNCHER  
Rechtsanwalt  
TIMO SÖHNLEIN  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Bau- u. Architektenrecht  
Fachanwalt für Familienrecht  
WOLFGANG HACKER  
Rechtsanwalt  
SABINE SKOWASCH-BECKER  
Rechtsanwältin  
Fachanwältin für Steuerrecht  
DR. KATHARINA REIDEL  
Rechtsanwältin  
Fachanwältin für Arbeitsrecht  
DR. AMREI SCHRÖDER  
Rechtsanwältin  
JENS BÜNNING  
Rechtsanwalt  
MARIO STEINBERG  
Rechtsanwalt  
FRIEDERIKE GREINER  
Rechtsanwältin  
MARTIN PACHL  
Rechtsanwalt  
JUDITH SCHOLZ  
Rechtsanwältin  
BETTINA ZEBISCH  
Rechtsanwältin  
DR. WILFRIED WALISCH  
Rechtsanwalt

#### Kontakt

BISSEL + PARTNER  
Postfach 13 46  
91003 Erlangen  
Telefon: +49(0)9131-7 19 19-0  
Fax: +49(0)9131-7 19 19-19  
E-Mail: mail@bissel.de  
Internet: www.bissel.de

#### Büroadresse

Nürnberger Str. 69-71  
91052 Erlangen  
Parkdeck im Hause  
Einfahrt Nägelsbachstr. 38/40

#### Gerichtsfach

OLG, LG, AG Nürnberg Nr. 258  
AG Erlangen Nr. 69  
USt IdNr. DE 187717449  
Partnerschaftsreg. AG Fürth Nr. 6

#### Bankverbindungen

Dresdner Bank Erlangen  
(BLZ 760 800 40)  
546 480 800  
IBAN DE 80 7608 0040 0546 4808 00  
SWIFT-BIC DRESEFF760  
Deutsche Bank Erlangen  
(BLZ 760 700 24)  
778 880 500  
Raiff.-Volksbank Erlangen  
(BLZ 763 600 33)  
76 104  
Sparkasse Erlangen  
(BLZ 763 500 00)  
50 007 400

Gemäß § 1 Abs. 7 BauGB "sind" (im Sinne von "müssen") bei der Aufstellung der Bauleitpläne die öffentlichen und privaten Belange gegeneinander und untereinander "gerecht" abzuwägen.

§ 1 Abs. 3 BauGB legt neben der Planungsbefugnis eine Planungspflicht fest. Die Vorschrift steht dabei in einem engen Zusammenhang mit der in § 1 Abs. 1 allgemein umrissenen Planungsaufgabe. Er macht den Planmäßigkeitsgrundsatz des Städtebaurechts zum verpflichtenden Rechtssatz für die Gemeinde. Die Planungspflicht nach § 1 Abs. 3 BauGB besteht hinsichtlich des "Ob", "Wann" und des "Wie".

Aus den Abwägungsgrundsätzen ergeben sich Pflichten der Gemeinde für bestimmte Festsetzungen, wie insbesondere aus dem Gebot der Konfliktlösung.

#### 1.1

Das Abwägungsgebot ist Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips und ist damit an die darin enthaltenen Anforderungen rechtsstaatlichen Handelns (Erforderlichkeit, Geeignetheit, Verhältnismäßigkeit) gebunden. Sie bestimmen das gerechte Abwägen in mehrfacher Hinsicht.

Liegt eine die Erforderlichkeit begründende Situation nicht vor, besteht weder eine Planungspflicht, noch eine Befugnis zur Planung.

#### 1.2

Das Erfordernis der Geeignetheit verlangt eine Erreichbarkeit der mit der Planung verfolgten Ziele und Zwecke durch die vorgesehenen Darstellungen und Festsetzungen.

#### 1.3

Von wesentlicher Bedeutung ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Aufgabe des Abwägungsgebotes ist es, einen dem Einzelfall gerecht werdenden Interessenausgleich unter maßgeblicher Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zu erreichen. Die schutzwürdigen Interessen der Betroffenen müssen in einen gerechten Ausgleich und ein ausgewogenes Verhältnis gebracht werden (vgl. BVerfG, Beschluss vom 30.11.1988 - Az.: 1 BvR 1301.84).

§ 1 Abs. 7 BauGB enthält insbesondere eine subjektiv-rechtliche Komponente. Sie gewährt dem Planbetroffenen ein Recht auf gerechte Abwägung. Der jeweilige Betroffene kann eine gerechte Abwägung seiner eigenen Interessen verlangen (BVerwG Beschl. v. 14.02.1975 - 4 C 21.74).

Er hat insbesondere einen gerichtlich verfolgbaren Anspruch darauf, dass eine gerechte Abwägung seiner eigenen Belange mit entgegenstehenden anderen Belangen stattfindet.

#### 1.4

Verstöße gegen das Abwägungsgebot, die in einer nicht sachgerechten Behandlung privater Belange liegen sind, können darüber hinaus Amtshaftungsansprüche begründen.

#### 1.5

Insbesondere gilt:

- a) Der durch die Abwägung angestrebte Interessenausgleich darf zur objektiven Gewichtigkeit der einzelnen Belange nicht außer Verhältnis stehen.
- b) Die Zurückstellung der Belange muss in Bezug auf die angestrebten Ziele und Zwecke angemessen sein (BVerwG, Urteil vom 12.12.1969 - Az.: 4 C 105.66; BGH, Urteil vom 28.05.1976 - Az.: III ZR 137.74).

Dem Abwägungsgebot kommt besondere Bedeutung im Rahmen der inhaltsbestimmenden Funktion der Bauleitplanung im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 GG zu. Das Bundesverfassungsgericht (Beschluss vom 30.11.1988 - 1 BVR 1301.84) hat herausgestellt, dass das Abwägungsgebot die sich aus Art. 14 GG ergebenden Verpflichtungen gewährleisten muss, nämlich den Elementen des im Grundgesetz angelegten Verhältnisses von verfassungsrechtlich garantierter Rechtsstellung und dem Gebot einer sozialgerechten Eigentumsordnung in gleicher Weise Rechnung zu tragen und die schutzwürdigen Interessen der Beteiligten in einen gerechten Ausgleich und in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen. Eine einseitige Bevorzugung oder Benachteiligung ist nicht zulässig.

#### 1.6

Zu beachten ist zudem das Gebot der Rücksichtnahme. Sein Zweck ist es, im materiellen Zulässigkeitsrecht sicherzustellen, dass

*"einander abträgliche Nutzungen nur in rücksichtsvoller Weise einander zugeordnet werden"* (vgl. Weyreuther, BauR 75, 1).

2. Die Bauleitplanung der Gemeinde entspricht nicht den vorgenannten gesetzlichen Anforderungen.

Durch die Planung würden (Eigentums-) Rechte unserer Mandantschaft verletzt und die von ihr mit erheblichem Kostenaufwand vorgenommenen Investitionen geschädigt werden. Eine gerechte Abwägung im Sinne des § 1 Abs. 7 BauGB liegt nicht vor, wie die nachfolgenden Ausführungen verdeutlichen.

### 2.1

Unsere Mandantschaft ist Eigentümerin des Grundstücks Flurnummer 450 der Gemarkung Feucht. Sie betreibt auf dem Grundstück ein Tierheim. 18 Mitarbeiter werden beschäftigt.

Auf dem Grundstück besteht unter anderem ein Hundehaus mit nebeneinander gelegenen geschlossenen 39 Boxen sowie vor den Boxen befindliche Zwinger. Im Anschluss an die Zwinger befinden sich die Freiläufe, in die die Hunde tagsüber abwechselnd bzw. in Gruppen gebracht werden. Insgesamt können aufgrund Erlaubnisbescheids des LRA Nürnberger Land vom 22.11.2005 (Az. 22.3/Bdt) 60 Hunde untergebracht werden und werden auch regelmäßig untergebracht.

Neben dem Hundehaus gibt es ein Katzenhaus, ein Kleintierhaus und ein Vogelzimmer, wo ebenfalls aufgrund Erlaubnisbescheids des LRA Nürnberger Land vom 22.11.2005 folgende Tierarten regelmäßig untergebracht sind: 80 Katzen, 80 Kleintiere (Kaninchen, Meerschweinchen, Chinchillas, Mäuse, Ratten, Degus usw.) und bis zu 20 Vögel.

Geplant ist die Errichtung einer Voliere, insbesondere für Vögel in Außenhaltung und zur Wieder-Auswilderung von gesund gepflegten kleinen Wildtieren, wie z. B. Wildvögel und auf-gepäppelte Eichhörnchen oder Siebenschläfer.

Aufgrund des eingerichteten Tiernotdienstes, der 24 Stunden lang rund um die Uhr betrieben wird, erfolgen regelmäßig Anlieferungen von Tieren auch zur Nachtzeit, die zum Beispiel bei der nahe gelegenen Autobahnraststätte Feucht ausgesetzt werden.

Aufgrund der von der Nutzung des Tierheims ausgehenden Lärmimmissionen auf die Nachbargrundstücke war das Tierheim im ursprünglich vorhandenen Außenbereich errichtet worden - und konnte aufgrund der Lärmimmissionen auch nur im Außenbereich errichtet werden.

Für den Betrieb des Tierheims existiert eine bestandskräftige Baugenehmigung. Das Tierheim genießt Bestandsschutz.

Für den Umbau und die Erweiterung des Tierheims im Jahre 1998 war seinerzeit ein schalltechnisches Gutachten der Landesgewerbeanstalt Bayern eingeholt worden, um die zulässigen Lärmimmissionen zu ermitteln. Die hieraus resultierenden Auflagen, die in die Baugenehmigung Eingang gefunden haben, werden selbstverständlich beachtet. Das Gutachten zeigt, dass der Betrieb des Tierheims auf die damals vorherrschende Nutzung der Nachbargrundstücke abgestimmt wurde, die als Gewerbegebiet und Mischgebiet einzustufen waren, nicht jedoch als allgemeine Wohngebiete.

Der Markt Feucht beabsichtigt nunmehr, mit der hier zu beurteilenden Bauleitplanung auf den westlich angrenzenden Nachbargrundstücken allgemeine Wohngebiete auszuweisen. Durch eine Ausweisung von allgemeinen Wohngebieten ergibt sich das Erfordernis eines (im Vergleich zu einem Gewerbegebiet) höheren Schallschutzes.

Wir verkennen nicht, dass die Bauleitplanung insofern Schallschutzmaßnahmen vorsieht. Diese erweisen sich jedoch als nicht hinreichend geeignet, um die Gefahr, nicht einmal die Wahrscheinlichkeit ausschließen zu können, dass von unserer Mandantschaft im Falle der Realisierung dieser Wohnbebauung in solchen Umfange und Maße Rücksichtnahme gefordert werden wird, sodass dies nicht nur zu kostenintensiven Schallschutzmaßnahmen zum Nachteil unserer Mandantschaft führen würde, sondern sogar den Betrieb des Tierheims einschließlich der den Bestandsschutz innewohnenden angemessenen Erweiterungsmöglichkeiten auf Dauer unterbinden würde, jedenfalls könnte.

Ausweislich der Begründung zur Bauleitplanung und der mündlichen Vorstellung des Vorhabens bei der Informationsveranstaltung am 18.01.2010 behandelt die immisionsschutzrechtliche Betrachtung die Lärmimmissionen des Tierheims wie Lärmimmissionen von gewerblichen Betrieben. Darin liegt ein grundlegender Fehler, weil die Besonderheiten der Tierhaltung in einem Tierheim i.V.m. einer etwaigen benachbarten Wohnbebauung verkannt und letztlich nicht hinreichend berücksichtigt werden.

Allgemein ist zunächst festzustellen: Grundsätzlich ist nach der Rechtsprechung ein Tier so zu verwahren und zu beaufsichtigen, dass durch dieses dritte Personen nicht über das zumutbare Maß hinaus belästigt werden. Ist dies nicht möglich, ist die betreffende Tierhaltung vom Grundsatz her unzulässig. Belästigungen werden regelmäßig durch Tierlärm empfunden, der folglich zu beurteilen ist. Bei der Beurteilung des Tierlärms ist nicht nur der in dB(A)

messbare Schalldruck zu berücksichtigen, sondern auch die besondere Lästigkeit zu beachten, die sich aus der Geräuscherwartung während der Geräuschpausen ergibt (zum Beispiel AG Nürnberg, DWW 1996, 372).

Ferner ist zu berücksichtigen, dass Tierlärm vielfach, ja fast in der Regel als nicht notwendig angesehen wird, wodurch er sich von diversen anderen Lärmbeeinträchtigungen zu Lasten des Störers unterscheidet.

Dies vorausgeschickt und erkannt lässt leichter erkennen, dass Hundegebell (wie gerade im Tierheim hier vorgegeben) eine besondere Problematik birgt. Hundegebell gehört zu den Geräuschen, die nach ihrer Art den unfreiwillig Hörenden besonders beeinträchtigen und infolge ihrer impulsartigen Einzeltöne sowie ihrer anscheinenden Untönigkeit und Sinnlosigkeit subjektiv als besonders lästig empfunden werden.

Richtung und Grad des psychischen Reagierens des Menschen auf Geräusche sind nicht nur von den objektiv fassbaren physikalischen Schallerscheinungen (wie etwa bei Messung in dB(A)) abhängig, sondern in hohem Maße von der Einstellung des hörenden Menschen oder von der Situation, in der er von den Schalleindrücken getroffen wird. Die Lästigkeit solcher Geräusche ist (auch) physikalisch nicht messbar, sondern von verschiedenen Komponenten abhängig.

Bellen ist eine angeborene Kommunikationsform des Hundes und gehört mit seinen verschiedenen Untergruppen zum ausgeprägten und differenzierten Lautäußerungsverhalten der Haushunde, ist also wichtiger Bestandteil ihrer akustischen Kommunikation.

Hunde bellen aus verschiedenen Gründen - es kann Unbehagen wie Wohlbefinden signalisieren – und in verschiedenen Formen, wie etwa: Einsamkeitslaut, Spielaufforderungsbellen, Spielbellen, Drohbellen, Warnbellen, Angriffsbellen, Begrüßungsbellen, Kontaktbellen.

Es gibt ausgesprochen bellfreudige Hunde, die ohne ersichtlichen Anlass anschlagen (im Volksmund: „Klätzer“); manche Hunde bellen kaum. Die Bellfreudigkeit ist auch rassebedingt.

Es gibt Rechtsprechung, wonach dem Halter eines Hundes unter Umständen zugemutet werden kann, einen kläffenden Hund an einem Ort zu halten, an dem Störungen anderer nicht zu befürchten sind, oder gegebenenfalls das Tier sogar abzuschaffen.

Neben dem Bellen kann der Hund noch andere für die Nachbarschaft belästigende Lautäußerungen von sich geben, nämlich Heulen und Winseln. Insbesondere das Heulen von Hunden kann für unbeteiligte Zwangshörer noch unangenehmer wirken als das Bellen. Das Heulen ist sehr weit zu hören, weiter als jedes Bellen, und es ist ansteckend, weshalb sogar auch ähnliche Laute (Sirene, heulende Artgenossen) bei vielen Hunden den Drang zum Heulen auslösen.

Es spielt nach der Rechtsprechung vom Grundsatz her keine entscheidende Rolle, ob der störende Lärm durch einen bellenden oder heulenden Hund nachts oder bei Tag erzeugt wird. Hundegebell ist vom Grundsatz her danach nicht nur zur Nachtzeit, sondern auch tagsüber unzulässig, wenn es für länger als ein kurzes Anschlagen erfolgt und/oder in Abständen wiederkehrt. Gerade in Wohngebieten wird selbst ein nur gelegentliches Bellen des Hundes auch zur Tageszeit heute allgemein nicht selten als störend empfunden werden, so dass dann dieser Lärm möglicherweise nicht mehr als ortsüblich angesehen werden könnte – mit den entsprechenden nachteiligen Rechtsfolgen (vgl. etwa 18BayObLG, Zeitschr. f. Lärmbekämpfung 1984, 58; OLG Düsseldorf, JMBINRW 1983, 65; OLG Hamm, JMBINRW 1955, 260; NPA StGB § 360 Nr. 11 Bl. 18; AG Düsseldorf, DWW 1989, 365).

Ein langandauerndes oder lautes Hundegebell auch bei Tag kann diejenigen, die es während geistiger Arbeit anhören müssen, derart reizen, dass sogar eine Gesundheitsschädigung zu befürchten ist (so Rechtsprechungsbeispiele).

Nicht nur besonders störend, sondern unter Umständen auch die Gesundheit von Menschen gefährdend ist das Bellen und Heulen von Hunden zur Unzeit, wie vor allem zur Abend- und Nachtzeit sowie an Sonn- und Feiertagen. Da Lärmreize während des Schlafes Änderungen der Schlaftiefe, der Schlafrhythmik und der Schlafdauer verursachen, können Störungen der durch Schlaf bewirkten Erholungsvorgänge eine Gesundheitsbeeinträchtigung zur Folge haben; sie zählen mit zu den schwerwiegendsten gesundheitlichen Beeinträchtigungen durch Lärm. In der Rechtsprechung ist die medizinisch erwiesene Notwendigkeit einer ungestörten Nachtruhe anerkannt, weshalb in derartigen Fällen zum Beispiel Zeiten festgelegt werden können, die dem Ruhebedürfnis des Menschen entsprechen.

Es muss sich für die Unzulässigkeit der Störung durch einen Hund nicht immer um ein anhaltendes lautes Bellen handeln; auch ein solches, das von Pausen unterbrochen wird, wird in vielen Fällen bereits als wesentliche Störung gewertet, weil das Warten auf das Bellen in den Pausen, die sogenannte „Geräuscherwartung“, selbst bei nervlich nicht übermäßig empfindlichen Menschen zu einer außerordentlich Anspannung des Nervensystems führen kann.

Aus dem Vorstehenden folgt, dass es anerkannter Weise nicht allein maßgeblich ist, ob das Hundegebell auf das Grundstück des Nachbarn mit einer Lautstärke tönt, die eine gewisse Phon- oder Dezibelzahl übersteigt, weil Geräusche, welche die Aufmerksamkeit in besonderem Maße auf sich ziehen, eine störende Beeinträchtigung auch dann sind, wenn sie diejenige Lautstärke nicht überschreiten, bei der Verkehrs- und Industriegeräusche noch hinnehmbar sind. Sie beeinträchtigen schon bei einer Lautstärke, mit der sie sich in das Bewusstsein desjenigen drängen, der sie nicht hören will; zu diesen Geräuschen, die nach ihrer Art den unfreiwillig Hörenden in besonderem Maße beeinträchtigen, gehört - neben unerwünschter Musik - erfahrungsgemäß auch Hundegebell und -geheule (vgl. etwa 30OLG Hamm, DWW 1989, 257 = MDR 1988, 966 = RdL 1991, 37).

Auch aus einem Tierheim (wie hier also) darf nach der Rechtsprechung vom Grundsatz her kein die Nachbarschaft unzumutbar störender Hundelärm dringen. In diesen Fällen bellen die Hunde besonders häufig, weil sie immer wieder wechseln und die jeweiligen Zugänge sich in der neuen Umgebung erst eingewöhnen müssen. Auch in einem Tierheim müssen Hunde so gehalten werden, dass sie die Nachbarn nicht stören, vor allem bei Nacht und in den sonstigen Ruhezeiten. Ist dies nicht möglich, dürfen in dem Tierheim keine Hunde gehalten werden (vgl. 46OVG Lüneburg, OVGE 27, 321; VG Schleswig, Die Gemeinde 1968, 369).

Bei der Haltung von Vögeln zeigt sich eine vergleichbare Situation:

Vögel können je nach Art markdurchdringende Laute von sich geben (man denke etwa an einen Hahn). Dies kann ganze Siedlungen mitten in der Nacht aus dem Schlaf reißen und wachhalten.

Nach herrschender Meinung in Literatur und Rechtsprechung wird daher nicht angezweifelt, dass zum Beispiel das nächtliche Krähen und Flügelschlagen eines Hahnes in einer Wohnsiedlung eine ungebührliche Lärmerregung sein kann, gegen die der Tierhalter einschreiten muss.

Bei der Beurteilung der Störeignung von Vogelschreien kommt es – wie beim Bellen - nicht nur auf die Lautstärke an, weil diese nur eine Komponente für die Beurteilung darstellt, ob die Nachbarn in unzumutbarer Weise gestört werden. Es ist schon auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung bekannt, dass bestimmte Vögel zu völlig unterschiedlichen, nicht vorher bestimmbar Tages- und Nachtzeiten Laut geben, was zu einer lästigen Beeinträchtigung

auch des durchschnittlich empfindenden Menschen führt. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Nachbar zu keiner Zeit sicher sein kann, auch nur mit einigen Stunden Ruhe rechnen zu dürfen; diese Beeinträchtigung, die sich aus dem Bewusstsein einer jederzeit möglichen Ruhestörung ergibt, schafft für sich genommen einen höchst unangenehmen Zustand, sog. Lärmerwartung (vgl. etwa LG Ingolstadt, NJW-RR 1991, 654 (21 bis 7 Uhr; an Sonn- u. Feiertagen von 12 bis 14 Uhr schalldichte Verwahrung). Das Schreien eines Vogels kann von kurzfristigen Impulsen bestimmt sein, die im Vergleich zu einem Dauergeräusch als wesentlich lästiger empfunden werden.

Es ist daher neben der Lautstärke insbesondere zu berücksichtigen, dass durch das periodische Schreien eines Vogels sich bei dem Gestörten eine Erwartungshaltung (ein Erwartungseffekt) einstellt, aus der heraus die plötzlichen und schrillen Töne des Vogels als besonders lästig empfunden werden. Geschieht dies noch dazu mehrmals täglich mit dem daraus folgenden Erwartungseffekt, und ist das Geräusch moduliert und so tonal, dass einzelne Töne heraushörbar sind, dann ist bei einem Immissionsschallpegel, der 25 dB(A) über dem Umgebungspegel liegt, eine besondere Lästigkeit gegeben, welche in der Regel Abwehransprüche bewirkt.

Zum Beispiel stellt das Krähen eines acht bis bis zehn Meter vom nachbarlichen Wohnbereich gehaltenen Hahnes wegen der typischen Sonderheiten dieser Geräuschentwicklung eine wesentliche Störung für den Nachbarn dar.

Störend ist der Vogelschrei dann, wenn er die zur Gesundheit unabdingbare Nachtruhe unterbricht. Lärmbedingte Schlafstörungen dürfen nicht nur subjektiv beurteilt werden, sondern sie zählen anerkannter Weise zu den schwerstwiegenden gesundheitlichen Belastungen durch Lärm. Die Störung der durch den Schlaf bewirkten Erholungsvorgänge muss als ernste Gesundheitsbeeinträchtigung bezeichnet werden, so dass in Wohngebieten unbedingt für nächtliche Ruhe zu sorgen ist.

Die Judikatur hatte sich bereits mehrmals mit Lärm zu befassen, der durch Papageien verursacht wurde. Zahlreiche Papageien verursachen lästigen und störenden Lärm: Das schrille, über Stunden andauernde Pfeifen etwa eines Graupapageis, der in der Wohnung eines Mehrfamilienhauses in reiner Wohngegend gehalten wird, übersteigt die in einer solchen Gegend übliche Lärmbelästigung durch Tiere erheblich und muss nicht hingenommen werden

Das gleiche wird für einen Nymphensittich gelten, der ein lautes und durchdringendes Geschrei von sich gibt. Von Rosenköpfchen-Papageien verursachte Geräusche sind von den Nachbarn nach einem Urteil lediglich in der Zeit von 9 Uhr bis 12 Uhr und von 13 Uhr bis 16 Uhr zu dulden.

Und speziell zur geplanten Voliere ist festzustellen:

Wenn in einem städtischen Wohngebiet Nachbarn durch das Zwitschern und Kreischen solcher Vögel, die auf einem Gartengelände in Volieren gehalten werden, erheblich gestört werden, so haben sie einen Unterlassungsanspruch. Ähnliches würde sich hier ergeben, jedenfalls drohen.

Die vorgenannten Besonderheiten lässt die bisherige Planung unberücksichtigt. Denn die Lärmimmissionen, die vom Tierheim ausgehen, werden vom Sachverständigen den Lärmimmissionen gleichgesetzt, wie sie von gewerblichen Betrieben herrühren. Lediglich die TA-Lärm wird herangezogen.

Für die gewerblichen Betriebe in der Nachbarschaft (Fa. Fella) hat nach Aussage des Sachverständigen die Planung Lärmkontingente nicht nur für den Bestand, sondern auch für eine Entwicklung des Betriebes vorgesehen. Nicht ersichtlich ist, dass Lärmkontingente auch für die Weiterentwicklung des Tierheims vorgesehen sind. Verneinendenfalls wäre dies ebenfalls rechtswidrig. Der beim Informationstermin gegebene Hinweis, das Tierheim könne ggf. künftige erhöhte Lärmemissionen nach Osten oder Süden abgeben, ist lediglich eine untaugliche Problemverlagerung und keine Problemlösung und damit ungeeignet, also unverhältnismäßig und rechtswidrig (abgesehen davon, dass dieser Aspekt anscheinend noch gar nicht geprüft worden ist).

Unberücksichtigt lässt die Planung, dass die in der Planung vorgesehene Verkehrsanbindung dazu führen würde, dass über den Weg, der neben dem Tierheim verläuft, wesentlich mehr öffentlicher Verkehr stattfinden wird. Dieser Verkehr wird die Tiere entsprechend anregen, Laute von sich zu geben – wie etwa zu bellen, zu krächzen, zu schreien etc..

Die Bebauungsplanung in der Nachbarschaft sieht eine dreigeschossige Wohnhausbebauung vor. Dabei soll die Bebauung selbst eine „Lärmschutzbebauung“ für die dahinter liegenden geplanten Wohnhäuser sein. In der Randbebauung ist wegen der Lärmproblematik vorgesehen, dass besonders lärmgeschützte Räume nur vom Tierheim abgewandt errichtet werden dürfen. Vorgesehen ist, dass bestimmte Fenster nicht geöffnet werden dürfen. Diese Überlegungen finden sich auch in der Begründung zum Bebauungsplan.

Darüber hinaus erklärte der Sachverständige bei der Informationsveranstaltung, dass eine bestimmte zwingende Reihenfolge in der Bebauung vorgesehen sei: Zunächst müsse die lärmschützende Randbebauung durchgeführt werden, bevor im Inneren des Bebauungsplangebietes die weitere Wohnbebauung in Angriff genommen werden könne.

Diese Planung stellt keinen hinreichend sicheren Lärmschutz dar und ist ungeeignet, so dass sich hieraus weitere Probleme zum Nachteil des Tierheims ergeben:

- a) Es müsste unsere Mandantschaft als Eigentümer jede einzelne Baugenehmigung in jenem Bereich darauf hin überprüfen, ob darauf geachtet und entsprechend genehmigt wurde, dass lärmschutzbedürftigen Räume vom Tierheim nur abgewandt geplant und genehmigt worden sind, dass entsprechende Auflagen getroffen worden sind, bestimmte Fenster geschlossen halten, dass bestimmte Nutzungen in bestimmten Räumen der Wohnhäuser nicht geplant und nicht genehmigt wurden und vieles Ähnliches mehr. Dies ist schier unmöglich.
- b) Nach erfolgter Genehmigung müsste unsere Mandantschaft als Eigentümer jedes einzelne Bauvorhaben in jenem Bereich darauf hin überprüfen, ob es entsprechend der Genehmigung auch errichtet wurde und genutzt (!) wird. Auch dies ist unmöglich.
- c) Es ist nicht nur fraglich, sondern unwahrscheinlich, dass bei der überdurchschnittlich großen Fläche der Baugebiete die o.g. Reihenfolge der Bebauung rechtlich wie tatsächlich durchsetzbar ist. Dies würde u.a. wohl auch Bauverpflichtungen voraussetzen (für die bislang keine Rechtsgrundlage ersichtlich ist) damit die Behörde überhaupt die Möglichkeit hat, Lärmschutzmaßnahmen ggf. auch durchzusetzen.
- d) Es bestünde keine Rechtssicherheit, dass eine einmal errichtete Lärmschutzbebauung auf Dauer erhalten bleibt, weil dies allein in der Entscheidungsbefugnis der privaten Bau-träger bzw. der späteren Wohnungseigentümer liegt.

e) Vom Grundsatz her ist davon auszugehen, dass eine Wohnbebauung ohnehin als „Lärmschutzbebauung“ ungeeignet ist. Denn es ist ein allgemeiner Erfahrungssatz, dass trotz behördlicher Auflagen zum Beispiel zumindest im Sommer des Nachts die Fenster vielfach geöffnet bleiben, Personen sich auf der Terrasse/Balkon aufhalten, Fenster auch von nicht besonders lärmgeschützten Räumen geöffnet gehalten werden, um zu lüften und Ähnliches mehr - was dazu führen würde, dass Lärmimmissionen vom Tierheim als störend empfunden werden können und den Schlaf der Bewohner stören könnten.

f) Zu befürchten ist, dass aufgrund der hochverdichteten Bebauung erhöhte Reflexionswirkungen bzgl. der Schallimmissionen eintreten, was zur weiteren Verschlechterung der Lärmsituation zum Nachteil unserer Mandantschaft führen würde.

Die Hunde des Tierheims werden von ehrenamtlichen Gassigehern zweimal täglich Gassi geführt: einmal vormittags, einmal nachmittags. Das ist für die Sozialisierung wichtig, denn ein ausgeglichener Hund hat deutlich bessere Vermittlungschancen und findet sich in einer Familie einfacher zurecht als ein Hund, der 24 Stunden in seiner (reizarmen) Box sitzt. Zudem wirkt das regelmäßige Ausführen des Hundes aggressionshemmend; die Hunde sind viel entspannter. Beim Gassigehen setzen die Hunde naturgemäß Kot und Urin ab. Obgleich die Gassigehrer die Hinterlassenschaft regelmäßig sogleich entfernen (das Tierheim hat hierfür auch Kottüten-Spender angeschafft, aufgestellt und weist immer wieder darauf hin), kann es dennoch im Zusammenhang mit dem Gassigehen nicht nur zu Lärmbelästigungen, sondern auch zu einer Geruchsbelästigung kommen. Zudem gehen in der Gegend nicht nur Tierheim-Hunde Gassi, sondern auch Hunde von Privatpersonen. Deren Zahl würde sich durch die Ausweisung der allgemeinen Wohngebiete deutlich erhöhen. Wenn es zu einer Verunreinigung durch Hundekot kommt, wird diese aber erfahrungsgemäß in aller Regel zunächst (unberechtigterweise) dem Tierheim angelastet, was zeigt, dass hierdurch zusätzliches Konfliktpotenzial entstehen würde, das von der Bauleitplanung nicht berücksichtigt ist.

## 2.2

Es ist somit auch nicht ersichtlich, dass sich die zukünftigen Festsetzungen des Bebauungsplanes aus den Darstellungen des Flächennutzungsplans entwickeln ließen. Gemäß § 8 Abs. 2 Satz 1 BauGB sind jedoch Bebauungspläne aus dem Flächennutzungsplan zwingend zu entwickeln, es sei denn der Bebauungsplan würde ausreichen, um die städtebauliche Entwicklung zu ordnen. Es ist nicht ersichtlich, dass sich die Gemeinde mit diesem Punkt befasst hätte.

### 2.3

Unmittelbare Folge des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ist die im jeweiligen Planungsfall notwendige Prüfung von Planalternativen, um dadurch eine die verschiedenen berührten Belange berücksichtigende und insofern verhältnismäßige Lösung zu erreichen. Das Bundesverwaltungsgericht führt in seinem Beschluss vom 28.08.1987 (4 N 1.86) u. a. aus:

*"Die Voraussetzung "in Betracht kommen" soll verdeutlichen, dass das Aufzeigen von Alternativen kein Selbstzweck ist, sondern dazu dienen soll, die unter den tatsächlichen Gegebenheiten bestmögliche Lösung für die städtebauliche Entwicklung und Ordnung zu finden. Dies gilt nicht nur für das Aufzeigen von Alternativen bei der frühzeitigen Bürgerbeteiligung, sondern auch für die planerische Abwägung. In Betracht kommen Alternativen, die aus der Sicht der planenden Gemeinde als realmäßige Lösungen ernsthaft zu erwägen sind ..."*

Dass Planalternativen geprüft worden wären - wozu aufgrund der oben geschilderten massiven nachteiligen Beeinträchtigung der Rechte unserer Mandantschaft besonders Anlass bestanden hätte -, die die Interessen unserer Mandantschaft berücksichtigen würden, ist ebenfalls nicht ersichtlich.

Dabei sind Alternativlösungen durchaus denkbar - zumindest dahingehend zu prüfen -, indem zum Beispiel in dem kritischen Bereich, der noch zu definieren wäre, keine Wohnungen, sondern etwa hinter einer geeigneten Schallschutzwand Stellplätze/Parkhaus oder Grünflächen geplant oder Gewerbegebiet bzw. andere, wenig lärmschutzbedürftige Nutzungen (insbesondere zur Nachtzeit) ausgewiesen werden würden.

Somit folgt, dass die Zurückstellung der Belange des Tierheims durch die Bauleitplanung in Bezug auf die angestrebten Ziele und Zwecke nicht angemessen ist. Das Bestandsschutz genießende Tierheim wird in seiner Existenz gefährdet.

Neben der fehlenden gerechten Abwägung ist das Gebot der Rücksichtnahme verletzt.

Die vorbeschriebenen Nutzungen sind hinsichtlich der Lärmentwicklung des Tierheims einerseits und dem Ruhebedürfnis des Wohngebiete andererseits insofern einander abträgliche Nutzungen.

Diese werden jedoch, wie gezeigt, nicht in rücksichtsvoller Weise einander zugeordnet.

Mit freundlichen Grüßen

Entwurf

van Kranenbrock

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Verwaltungsrecht