

**Schriften zum Umweltrecht**

---

**Band 52**

# **Der öffentlich-rechtliche Immissionsabwehranspruch**

**Von**

**Karen Engler**



**Duncker & Humblot · Berlin**

**KAREN ENGLER**

**Der öffentlich-rechtliche Immissionsabwehranspruch**

# **Schriften zum Umweltrecht**

**Herausgegeben von Prof. Dr. Michael Klopfer, Berlin**

**Band 52**

# **Der öffentlich-rechtliche Immissionsabwehranspruch**

**Von**

**Karen Engler**



**Duncker & Humblot · Berlin**

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

**Engler, Karen:**

Der öffentlich-rechtliche Immissionsabwehranspruch /  
von Karen Engler. — Berlin : Duncker und Humblot, 1995

(Schriften zum Umweltrecht ; Bd. 52)

Zugl.: Göttingen, Univ., Diss., 1994

ISBN 3-428-08242-7

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1995 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0935-4247

ISBN 3-428-08242-7

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
gemäß der ANSI-Norm für Bibliotheken

## **Vorwort**

Diese Arbeit lag der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen im Sommersemester 1994 als Dissertation vor.

Herr Prof. Dr. Volkmar Götz hat die Arbeit betreut. Ihm danke ich für anregende Gespräche und wertvolle Hinweise. Herrn Prof. Dr. Christian Starck habe ich für die Übernahme und rasche Erledigung des Zweitgutachtens zu danken.

Göttingen, im September 1994

Karen Engler



# Inhalt

<b>Einleitung .....</b>	<b>19</b>
-------------------------	-----------

## *1. Kapitel*

<b>Die positivrechtliche Grundlage des Immissionsabwehranspruchs .....</b>	<b>22</b>
--	-----------

<b>A. Meinungsstand .....</b>	<b>22</b>
-------------------------------	-----------

<b>B. Der Streitstand beim Folgenbeseitigungsanspruch .....</b>	<b>24</b>
---	-----------

<b>C. Würdigung der verschiedenen Begründungsansätze .....</b>	<b>25</b>
--	-----------

I. Materiellrechtlicher Abwehr- und Folgenbeseitigungsanspruch aus § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO .....	25
--	----

II. Zivilprozeßrechtliche Analogie .....	26
--	----

III. Herleitung des Folgenbeseitigungsanspruchs aus Art. 19 Abs. 4 GG .....	26
---	----

1. Vorschlag .....	26
--------------------	----

2. Stellungnahme .....	27
------------------------	----

IV. Herleitung aus dem Rechtsstaatsprinzip .....	28
--	----

V. Folgenbeseitigungsanspruch als quasinegatorischer Wiederherstellungsan- spruch .....	29
--	----

1. Die Lehre Bettermanns .....	29
--------------------------------	----

2. Würdigung .....	30
--------------------	----

VI. Ableitung aus den Freiheitsgrundrechten .....	30
---	----

1. Grundrechtseingriff .....	31
------------------------------	----

2. Anspruchsbegründung .....	33
------------------------------	----

3. Anspruchsinhalt .....	34
--------------------------	----

4. Verhältnis des Immissionsabwehranspruchs zum Folgenbeseitigungs- anspruch .....	35
---	----



5. Verhältnis des grundrechtlichen Reaktionsanspruchs zur actio negatoria des § 1004 BGB .....	37
<b>D. Ergebnis</b> .....	39

## *2. Kapitel*

<b>Der Tatbestand des Immissionsabwehranspruchs</b>	40
<b>A. Hoheitlicher Charakter der Immissionen</b> .....	40
I. Meinungsstand zur Rechtsnatur von Immissionen .....	40
II. Stellungnahme .....	42
1. Überprüfung der Abgrenzungstheorien .....	42
2. Öffentlich-rechtlicher Planungs- und Funktionszusammenhang .....	44
3. Organisationsform .....	46
4. Ausgestaltung des Benutzungsverhältnisses .....	47
III. Ergebnis .....	49
<b>B. Rechtswidrigkeit der Immissionen</b> .....	49
I. Erfordernis der Verletzung nachbarschützender Normen .....	50
1. Problemstellung .....	50
2. Stellungnahme .....	51
a) Folgenbeseitigungsanspruch .....	51
b) Anfechtungsklage und Drittanfechtungsklage .....	52
c) Klageziel .....	54
d) Funktion des Erfordernisses einer Verletzung drittschützender Normen .....	54
e) Privates Nachbarrecht .....	55
3. Ergebnis .....	56
II. Rechtswidrigkeitsmaßstäbe .....	57
1. Rechtsgrundlagen .....	58
a) Bundes-Immissionsschutzgesetz .....	58
aa) Anlagebegriff .....	58
aaa) Allgemeines .....	58
bbb) Gewollte und nicht gewollte Immissionsquellen .....	60

ccc) Verhaltensbedingte Immissionen.....	60
(1) Problemstellung .....	60
(2) Meinungsstand .....	61
(3) Stellungnahme.....	62
ddd) Zurechenbarkeit der Immissionen - insbesondere bei miß- bräuchlicher Anlagenutzung .....	63
bb) Genehmigungsbedürftige Anlagen .....	64
aaa) Die Schutzpflicht des Anlagebetreibers .....	65
(1) Allgemeines .....	65
(2) Erheblichkeit der Immissionen .....	67
(3) Wahrscheinlichkeitsprognose .....	68
(4) Immissionsbezogener Rechtswidrigkeitsmaßstab .....	69
bbb) Vorsorgepflicht des Betreibers.....	69
(1) Inhalt.....	69
(2) Immissionsbezogener Rechtswidrigkeitsmaßstab .....	70
ccc) Abwärmenutzungs- und Reststoffverwertungsgebote, § 5 Abs. 1 Nr. 3, 4 BImSchG .....	71
cc) Nicht genehmigungsbedürftige Anlagen .....	71
aaa) Der Anwendungsbereich der §§ 22 ff. BImSchG .....	71
bbb) Grundpflichten der Betreiber nicht-genehmigungsbedürftiger Anlagen .....	72
ccc) Immissionsbezogener Rechtswidrigkeitsmaßstab .....	73
dd) Ergebnis.....	74
b) Landes-Immissionsschutzrecht .....	75
aa) Landesrechtliche Regelungsbefugnis außerhalb des Anwendungs- bereichs des BImSchG .....	75
aaa) Ausschließliche Gesetzgebungskompetenz der Länder .....	75
bbb) Zuständigkeit im Bereich konkurrierender Gesetzgebungs- kompetenz .....	76
ccc) Ergebnis .....	78
bb) Landesrechtliche Kompetenzen im Regelungsbereich des BImSchG .....	78
aaa) Nicht genehmigungsbedürftige Anlagen.....	78
(1) Meinungsstand .....	78

(2) Stellungnahme.....	79
(a) Vorbemerkung.....	79
(b) Semantische Auslegung des § 22 Abs. 2 BImSchG.....	80
(c) Entstehungsgeschichte.....	81
(d) Systematische Auslegung.....	81
(e) Teleologische Auslegung.....	83
(f) Verfassungsmäßigkeit eines Regelungsvorbehalts zu- gunsten des Landesrechts .....	84
(3) Ergebnis .....	85
bbb) Genehmigungsbedürftige Anlagen.....	85
ccc) Betrieb von Kraftfahrzeugen .....	86
cc) Ergebnis.....	87
c) Das Gesetz über Ordnungswidrigkeiten.....	88
d) Baurecht.....	88
aa) Duldungspflicht bei bestandskräftigem Bebauungsplan .....	88
aaa) Meinungsstand.....	88
bbb) Stellungnahme .....	90
ccc) Ergebnis .....	92
bb) Festsetzungen von Immissionswerten im Bebauungsplan.....	92
aaa) Zulässigkeit .....	92
(1) § 9 Abs. 1 Nr. 24 BauGB.....	93
(a) Streitstand.....	93
(b) Würdigung.....	94
(2) § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauNVO .....	96
(a) Meinungsstand.....	96
(b) Stellungnahme .....	96
bbb) Verhältnis zum Immissionsschutzrecht.....	98
cc) Ergebnis.....	99
e) Privates Nachbarrecht.....	100
aa) Meinungsstand .....	101
bb) Stellungnahme .....	102
aaa) Regelungslücke.....	103
bbb) Wertungsmäßige Vergleichbarkeit.....	106

cc) Ergebnis .....	107
2. Die Maßstäbe des BImSchG .....	107
a) Erheblichkeit .....	107
aa) Vorbelastungen .....	108
bb) Abwägung im Einzelfall .....	111
aaa) Meinungsstand .....	111
bbb) Stellungnahme .....	113
ccc) Ergebnis .....	115
cc) Rechtswidrige Grundstücksnutzung seitens des Gestörten .....	115
dd) Die Bedeutung technischer Umweltstandards .....	116
aaa) Meinungsstand .....	117
bbb) Würdigung .....	120
(1) Antizipierte Sachverständigengutachten .....	120
(2) Normkonkretisierende Verwaltungsvorschriften .....	121
(a) Gesetzesvorbehalt .....	122
(b) §§ 48, 51 BImSchG .....	125
(c) Sachverstand der Exekutive .....	126
(d) Legitimation durch Verfahren .....	127
(e) Flexibilität .....	127
(f) Zwischenergebnis .....	128
(3) Beweiserleichterung .....	129
ccc) Ergebnis .....	129
b) Die Mindestmaß-Klausel des § 22 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BImSchG .....	129
aa) Die äußerste Grenze der Zumutbarkeit .....	130
bb) Mindestmaßgebot und Erheblichkeitsschwelle .....	131
cc) Das Mindestmaßgebot im einzelnen .....	132
dd) Ergebnis .....	134
3. Die Maßstäbe des § 906 BGB .....	134
a) Die einzelnen Beurteilungskriterien des § 906 BGB .....	134
aa) Wesentlichkeit .....	135
bb) Ortsüblichkeit .....	136
aaa) Allgemeines .....	136

bbb) Bedeutung der Bauleitplanung.....	137
(1) Meinungsstand .....	137
(2) Stellungnahme.....	139
(3) Ergebnis .....	140
b) Verhältnis des immissionsschutzrechtlichen Erheblichkeitsbegriffs zu den Kautelen des § 906 BGB.....	140
aa) Meinungsstand .....	140
bb) Stellungnahme .....	141
cc) Ergebnis und abschließende Würdigung.....	144
4. Die Rechtswidrigkeitsprüfung im einzelnen.....	145
a) Einzelheiten der Erheblichkeitsprüfung.....	145
aa) Luftverunreinigungen.....	145
aaa) Luftschadstoffe .....	145
bbb) Geruchsbelästigungen.....	147
bb) Geräuscheinwirkungen.....	148
aaa) Gewerbelärm .....	148
bbb) Freizeitlärm .....	150
(1) Die Problematik .....	150
(2) Erheblichkeitsbeurteilung.....	151
(a) Meinungsstand .....	151
(b) Die Sportanlagen-Lärmschutzverordnung.....	153
(c) Sonstiger Freizeitlärm .....	155
(3) Ergebnis .....	156
ccc) Sonstige Geräuscheinwirkungen.....	156
ddd) Ergebnis.....	157
b) Anwendungsfälle des § 906 BGB.....	158
aa) Lichteinwirkungen.....	158
bb) Erschütterungen .....	158
<b>C. Ausschluß des Abwehranspruchs durch rechtswirksame Genehmigung der störenden Anlage.....</b>	<b>159</b>
I. Problemstellung.....	159
II. Würdigung.....	161
1. Ausschluß privatrechtlicher Abwehransprüche .....	161

Inhaltsverzeichnis	13
2. Ausschluß öffentlich-rechtlicher Abwehransprüche	161
a) Ausschlußwirkung des Planfeststellungsbeschlusses	161
b) Ausschlußwirkung der immissionsschutzrechtlichen Anlagegenehmigung	163
c) Verbleibende Rechtsschutzmöglichkeiten Drittbetroffener	164
3. Gestaltungswirkung von Genehmigungen als allgemeiner Rechtsge- danke	165
III. Ergebnis	167
IV. Konsequenzen für den öffentlich-rechtlichen Nachbarschutz	168
<b>D. Gemeinwichtige Anlagen</b>	171
I. Die Rechtsprechung der Zivilgerichte	171
II. Würdigung der Rechtsprechung zu den gemeinwichtigen Anlagen	173
III. Die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte	175
IV. Ergebnis	176
3. Kapitel	
<b>Aktiv- und Passivlegitimation</b>	177
<b>A. Aktivlegitimation</b>	177
I. Problemstellung	177
II. Die Rechtsstellung Drittbetroffener im öffentlichen Bau- und Immissions- schutzrecht sowie im privaten Nachbarrecht	178
1. Drittschutz im öffentlichen Recht	178
2. Der persönliche Schutzbereich des privaten Nachbarrechts	180
III. Die Aktivlegitimation beim öffentlich-rechtlichen Immissionsabwehran- spruch	182
IV. Ergebnis	185
<b>B. Passivlegitimation</b>	185

*4. Kapitel***Rechtsfolgen des öffentlich-rechtlichen****Immissionsabwehranspruchs**

186

**A. Der Inhalt des Immissionsabwehranspruchs** ..... 186

## I. Die Problematik beim Folgenbeseitigungsanspruch ..... 186

## II. Abgrenzung des Immissionsabwehranspruchs vom Folgenbeseitigungsanspruch ..... 187

## 1. Meinungsstand ..... 187

## 2. Stellungnahme ..... 188

## III. Ergebnis ..... 191

**B. Anspruchsumfang** ..... 191

## I. Die Schrankentrias des Folgenbeseitigungsanspruchs und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ..... 191

## 1. Tatsächliche und rechtliche Möglichkeit störungsvermeidenden Verhaltens ..... 192

## 2. Zumutbarkeit und Verhältnismäßigkeit ..... 193

## a) Meinungsstand ..... 193

## b) Stellungnahme ..... 195

## aa) Anspruchsbegrenzung nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsprinzips ..... 195

## bb) § 251 Abs. 2 BGB analog ..... 197

## cc) Das Verhältnismäßigkeitsmerkmal als Billigkeitskorrektiv ..... 199

## c) Ergebnis ..... 199

## II. Mitverantwortlichkeit des Gestörten ..... 199

## 1. Überblick über die Rechtsprechung ..... 200

## 2. Meinungsstand im Schrifttum ..... 200

## 3. Würdigung ..... 201

## a) Ausschluss ..... 201

## b) Umwandlung des Abwehrrechts in einen Anspruch auf anteiligen Ausgleich in Geld ..... 202

## aa) Vergleich mit dem zivilrechtlichen Abwehranspruch ..... 202

bb) Folgerungen aus der Rechtsgrundlage des Immissionsabwehranspruchs.....	204
cc) Vergleich mit der Rechtslage beim Vollzugs-Folgenbeseitigungsanspruch.....	205
dd) Argumentation aus § 251 Abs. 1 BGB.....	205
ee) Das Bedürfnis für eine analoge Anwendung des § 254 BGB.....	206
c) Ergebnis .....	207
<b>C. Ausschuß des Immissionsabwehranspruchs wegen unzulässiger Rechtsausübung.....</b>	<b>208</b>
I. Verwirkung.....	209
1. Verwirkung im Baunachbarrecht.....	209
a) Verwirkung von Verfahrensrechten .....	210
b) Verwirkung materieller Nachbarrechte .....	210
2. Allgemeine Voraussetzungen der Verwirkung .....	211
a) Das Zeitmoment .....	212
b) Das Umstandsmoment.....	212
3. Einzelheiten zu den Verwirkungsvoraussetzungen.....	213
a) Einwilligung des Betroffenen .....	213
b) Der Zeitpunkt des Fristbeginns .....	214
c) Dauer der Frist .....	215
d) Vorliegen eines Vertrauenstatbestandes .....	215
II. Krasses Mißverhältnis zwischen Kosten und Nutzen der Rechtsdurchsetzung.....	216
III. Rechtswidriges Verhalten des Anspruchstellers.....	219
1. Problemstellung.....	219
2. Voraussetzungen des Rechtsmißbrauchs bei eigener Pflichtverletzung des Berechtigten .....	219
3. Differenzierungskriterien .....	220
a) Kausalität .....	220
b) Rechtmäßiges Alternativverhalten .....	221
c) Verletzung drittschützender Normen.....	221
d) Rechtswidrigkeitszusammenhang .....	222
4. Ergebnis.....	223



## 5. Kapitel

<b>Verkehrsimmissionen</b>	224
<b>A. Einführung</b>	224
<b>B. Straßenverkehrslärm</b>	225
I. Planfestgestellte Straßen	225
II. Nicht planfestgestellte Straßenvorhaben	226
1. Kein Ausschluß nachbarrechtlicher Abwehransprüche	226
2. Hoheitliche Maßnahme	228
3. Der Rechtswidrigkeitsmaßstab	229
a) Der Meinungsstand in der Rechtsprechung	229
b) Anwendung der Maßstäbe des (gescheiterten) Verkehrslärmschutzgesetzes	230
c) § 41 BImSchG als Rechtswidrigkeitsmaßstab	231
aa) Anwendbarkeit des § 41 BImSchG	231
bb) Der Rechtswidrigkeitsmaßstab des § 41 BImSchG	233
cc) Die Sonderregelung der 16. BImSchV	235
aaa) Anwendungsbereich der 16. BImSchV	235
bbb) Immissionsgrenzwerte des § 2 der 16. BImSchV	236
ccc) Immissionsbezogener Rechtswidrigkeitsmaßstab	237
dd) Entschädigungsansprüche der Nachbarn	238
ee) Sonstige Umwelteinwirkungen	241
ff) Ergebnis	241
d) Privates Nachbarrecht	242
aa) Vorbemerkung	242
bb) Rechtswidrigkeitsmaßstab	242
cc) Ergebnis	244
e) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der differenzierten Rechtswidrigkeitsprüfung	244
III. Ergebnis	245
<b>C. Lärmschutz im öffentlichen Schienenverkehr</b>	246
I. Eisenbahnlärm	246

Inhaltsverzeichnis	17
1. Planfestgestellte Vorhaben .....	246
2. Sonstige Vorhaben .....	247
II. Straßenbahnlärm .....	247
<b>D. Schutz gegen Luftverkehrslärm .....</b>	<b>248</b>
I. Zivilflughäfen .....	248
II. Militärischer und polizeilicher Flugbetrieb .....	249
1. Vorbemerkung .....	249
2. Das zweistufige luftverkehrsrechtliche Zulassungsverfahren .....	250
3. Die Sonderregelung des § 30 LuftVG .....	250
4. Duldungspflicht aufgrund luftverkehrsrechtlicher Genehmigung .....	252
5. Der Rechtswidrigkeitsmaßstab .....	253
a) Das Fluglärmschutzgesetz .....	253
b) Die Rechtsprechung des BVerwG .....	254
c) Lösungsvorschlag .....	255
d) Ergebnis .....	256
6. Exkurs: Tiefflüge .....	256
7. Militäraktivitäten der NATO-Truppen .....	259
III. Ergebnis .....	260
<b>Zusammenfassung .....</b>	<b>262</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>269</b>



## Einleitung

Die vorliegende Untersuchung befaßt sich mit dem Rechtsverhältnis zwischen dem Emissionen verursachenden Hoheitsträger und Bürgern, die durch störende Immissionen betroffen sind. Das Nachbarschaftsverhältnis der Betreiber hoheitlicher Anlagen und sonstigen hoheitlichen Emissionsverursacher zu ihrer Nachbarschaft wird von dem öffentlich-rechtlichen Immissionsabwehranspruch beherrscht.

Dieser Anspruch ist der Rechtsprechung zwar schon seit langem bekannt; in den letzten Jahren gewann er jedoch erheblich an Aktualität. Dies beruht zum einen auf den in vielen Bereichen immer noch anwachsenden Umweltbelastungen, denen die Bevölkerung ausgesetzt ist. Als Beispiel sei nur das rapide steigende Verkehrsvolumen genannt, das insbesondere für die Anwohner älterer, ohne Schutzvorkehrungen errichteter Straßen eine schwerwiegende Beeinträchtigung darstellt. Als Erklärung für die gewachsene Bedeutung des öffentlich-rechtlichen Immissionsabwehranspruchs reicht dieser objektive Grund allein jedoch nicht aus. Vielmehr muß davon ausgegangen werden, daß der Bürger heute immer sensibler auf umweltbedingte Belästigungen, Gefahren und Risiken reagiert. Die Betroffenen sind nicht mehr bereit, schädliche Umwelteinwirkungen schicksalhaft hinzunehmen, sondern setzen sich zunehmend gegen als unzumutbar empfundene Belastungen zur Wehr. Diese Entwicklung spiegelt sich in einer Flut veröffentlichter Gerichtsentscheidungen auch und gerade zu durchaus herkömmlichen und weithin als üblich und sozialadäquat empfundenen Störungen. Als Kulminationspunkt der beschriebenen Veränderungen kann die Tegelsbarg-Entscheidung des BVerwG aus dem Jahre 1989 gelten<sup>1</sup>. Das Gericht hielt die von einer hoheitlich betriebenen öffentlichen Sportanlage verursachten Lärmeinwirkungen für unzumutbar und erhebliche Betriebszeiteinschränkungen im Interesse der Nachbarschaft für geboten. Diese Entscheidung fachte die mit der Glockengeläut- und der Feuerwehrsirenen-Entscheidung<sup>2</sup> begonnene Diskussion um Inhalt und Reichweite des öffentlich-rechtlichen Immissionsabwehranspruchs gegen hoheitliche Immissionen weiter an und veranlaßte die Bundesregierung zum Handeln. In bezug auf Sportanlagen brachte die 18. BImSchV vom 18.7.1993<sup>3</sup> eine teilweise Lösung der Probleme.

---

<sup>1</sup> Urt. v. 19.1.1989 - 7 C 77.87, E 81, 197 ff.

<sup>2</sup> BVerwG, Urt. v. 7.10.1983 - 7 C 44.81, E 68, 62 ff. (Glockengeläut); Urt. v. 29.4.1988 - 7 C 33.87, E 79, 254 ff. (Feuerwehrsirene).

<sup>3</sup> BGBl I, S. 1588 ff.

Der öffentlich-rechtliche Immissionsabwehranspruch entbehrt einer positiv-rechtlichen Regelung. Wissenschaft und Praxis ringen um seine Konturierung, lassen dabei bislang jedoch eine einheitliche Linie vermissen. Der Grund für dieses Defizit liegt darin, daß der Immissionsabwehranspruch in einem Spannungsfeld ganz unterschiedlicher Rechtsmaterien steht. Zum einen wird seit jeher versucht, das öffentlich-rechtliche Nachbarschaftsverhältnis möglichst weitgehend an die Bestimmungen des privaten Nachbarrechts, also vor allem die §§ 1004, 906 BGB, anzulehnen<sup>4</sup>. Dafür spricht u. a. der Gedanke, die Betroffenen unabhängig von der öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Rechtsnatur der Immissionen gleich zu behandeln. Neben dem privaten Nachbarrecht hat sich jedoch nach dem zweiten Weltkrieg das öffentliche Nachbarrecht herausgebildet, das heute die Praxis in weiten Bereichen dominiert. Da Immissionen sehr häufig von baulichen Anlagen verursacht werden, lag eine Parallelisierung von öffentlich-rechtlichem Immissionsabwehranspruch und baurechtlicher Nachbarklage nahe und wurde von einigen Gerichten auch angestrebt<sup>5</sup>. Aber auch unabhängig von diesem dogmatischen Ausgangspunkt stellt sich die Frage, wie sich das Vorliegen einer Baugenehmigung auf den gegen das Vorhaben gerichteten Abwehranspruch des Nachbarn auswirkt. Ein drittes Gravitationsfeld geht schließlich von dem Institut des öffentlich-rechtlichen Folgenbeseitigungsanspruchs aus, der ebenfalls dem Schutz des Bürgers vor rechtswidrigen Eingriffen von seiten der Verwaltung dient und damit in unmittelbarer Nähe des Immissionsabwehranspruchs angesiedelt ist.

In der gegenwärtigen Diskussion des Immissionsabwehranspruchs finden sich Elemente aus jedem der drei genannten Institute, die untereinander auf verschiedene Weise miteinander verknüpft werden. Tatsächlich steht nicht in Zweifel, daß der Immissionsabwehranspruch nicht ausschließlich aus der zivilrechtlichen *actio negatoria*, der öffentlich-rechtlichen Baunachbarklage oder dem Folgenbeseitigungsanspruch hergeleitet werden kann, sondern eine eigenständige Würdigung verdient. Dabei muß jedoch die eklektische Mischung heterogener Gesichtspunkte vermieden werden, an der die Diskussion um den Immissionsabwehranspruch heute leidet. In dieser Arbeit wird versucht, dem Anspruch zu einer in sich konsistenten Dogmatik zu verhelfen und das vorhandene Sammelsurium an Tatbestandserfordernissen und -begrenzungen systematisch zu ordnen.

Obwohl die Existenz des Abwehranspruchs gegen hoheitliche Immissionen allgemein anerkannt ist, besteht erhebliche Unklarheit über seine dogmatische Herleitung, seine Tatbestandsvoraussetzungen und seine Rechtsfolgen. Zwar wird allgemein das Vorliegen einer hoheitlichen Maßnahme sowie deren Rechtswidrigkeit verlangt, wie diese Begriffe im einzelnen auszufüllen sind,

---

<sup>4</sup> BVerwG, Urt. v. 2.11.1973 - IV C 36/72, NJW 1974, 817 ff.; OVG Lüneburg, Beschl. v. 8.7.1977 - VII OVG B 75/76, E 33, 409 ff.

<sup>5</sup> Vgl. etwa VGH Kassel, Urt. v. 3.2.1981 - II OE 50/79, NJW 1981, 2315 ff.

ist jedoch Gegenstand heftigen Streits. In diesem Zusammenhang wird es vor allem darum gehen, Kriterien für die Beurteilung der Rechtswidrigkeit der Immissionen herauszuarbeiten und in einen Zusammenhang zu bringen. Weitere wichtige Problempunkte sind das jeweilige Verhältnis des Immissionsabwehranspruchs zum privaten Nachbarrecht, zum öffentlichen Baurecht und zum öffentlichen Fachplanungs- und Anlagenzulassungsrecht.

Ähnlich wie hinsichtlich der Tatbestandsvoraussetzungen herrscht in bezug auf die Rechtsfolgen des Abwehranspruchs im Grundsatz Einigkeit. Der Nachbar kann nach einhelliger Auffassung die Beschränkung der Immissionsbelastung auf das zulässige Maß, nicht aber die Vornahme bestimmter Schutzmaßnahmen verlangen. Jenseits dieser abstrakten Formel beginnen jedoch die Streitigkeiten. Klärungsbedürftig ist vor allem, ob sich die sog. Schrankentrias des Folgenbeseitigungsanspruchs, der tatsächliche Möglichkeit, rechtliche Zulässigkeit und wirtschaftliche Zumutbarkeit der Störungsbehebung voraussetzt, auf den Immissionsabwehranspruch übertragen läßt. Noch gänzlich offen ist schließlich, ob und ggfs. wie sich die Mitverantwortung des Geschädigten auf die Voraussetzungen und den Umfang des Immissionsabwehranspruchs auswirkt.