

# **Drittschutz**

**Der Rechtsschutz Drittbetroffener gegen Bau- und  
Anlagengenehmigungen im öffentlichen Baurecht,  
Immissionsschutzrecht und Atomrecht**

**Von**

**Dr. Sigurd König**



**Duncker & Humblot · Berlin**

# Inhaltsverzeichnis

## Kapitel 1

### Rechtsschutz Drittbetroffener — Einführung 23

A. Anlaß der Untersuchung . . . . .	23
I. Problemstellung: Nachbar- und Drittbetroffenenklagen . . . . .	23
1. Drittschutz — ein klassisches Thema . . . . .	23
2. Fortdauerndes Dilemma des Drittschutzes . . . . .	25
3. Parallele Problemstellungen . . . . .	27
II. Ausgangspunkt: Die Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht . . . . .	29
1. Der „Begriff“ des subjektiven öffentlichen Rechts nach Jellinek und Bühler . . . . .	29
a) Zwingender Rechtssatz . . . . .	30
b) Verliehene Rechtsmacht . . . . .	31
c) Schutznorm . . . . .	32
2. Adressaten und Dritte . . . . .	33
a) Adressaten . . . . .	33
b) Dritte . . . . .	35
III. Heutige Rechtsprechungspraxis . . . . .	36
1. Restriktive Tendenz bei der Anerkennung von Schutznormen . . . . .	37
2. Grundrechtlicher Drittschutz bei „groben Mißgriffen“ . . . . .	38
3. Drittschutz aus dem „Gebot der Rücksichtnahme“ bei weniger groben Mißgriffen . . . . .	39
IV. Klärungsbedarf . . . . .	46
1. Bedeutung des Verfassungsrechts . . . . .	46
2. Bedeutung des einfachen Gesetzesrechts . . . . .	47
3. Bedeutung der faktischen Gegebenheiten . . . . .	47
4. Bedeutung der juristischen Methodenlehre . . . . .	48
5. Bedeutung des Verwaltungsprozessrechts . . . . .	49

6. Zusammenfassung; Bedeutung der Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts .....	49
<b>B. Gegenstand der Untersuchung .....</b>	<b>50</b>
I. Die einzelnen zu untersuchenden Rechtsgebiete .....	50
II. Die übergreifenden Gemeinsamkeiten .....	51
1. Gemeinsame äußere Struktur: polygonales Rechtsverhältnis .....	51
2. Gemeinsame innere Struktur: Konfliktsituation zwischen Grundrechtsträgern .....	52
 <b>Kapitel 2</b> <b>Heutige Praxis des Drittschutzes</b> 	
<b>A. Baurecht .....</b>	<b>53</b>
I. Bauplanungsrecht .....	53
1. Planbereich, §§ 30 BBauG/BauGB .....	54
a) Festlegungen des Bebauungsplans .....	54
aa) Art der baulichen Nutzung .....	54
bb) Maß der baulichen Nutzung .....	55
cc) Bauweise .....	56
dd) Baulinien, Baugrenzen, Bebauungstiefe .....	57
b) Befreiungen § 31 II BBauG/BauGB .....	57
c) § 15 BauNVO .....	59
d) Verstoß gegen nicht nachbarschützende Festsetzungen .....	59
e) § 33 BBauG/BauGB .....	60
2. Unbeplanter Innenbereich, § 34 BBauG/BauGB .....	61
a) § 34 I BBauG/BauGB .....	61
b) § 34 III BBauG 1976/§ 34 II BauGB .....	63
c) Nichtqualifizierte Bebauungspläne .....	63
3. Außenbereich, § 35 BBauG 1976/BauGB .....	63
a) Privilegierte Vorhaben, § 35 I BBauG 1976/BauGB .....	63
b) Nichtprivilegierte Vorhaben, §§ 35 II, III BBauG 1976/BauGB ..	64
4. Planbereichsüberschreitender Drittschutz .....	65

5. Sonstige Normen: Allgemeiner Planungsgrundsatz . . . . .	67
6. Fazit . . . . .	68
II. Bauordnungsrecht . . . . .	68
1. Materielle Vorschriften . . . . .	68
a) §§ 3 I 1, 2 LBO BW: Allgemeine Anforderungen . . . . .	68
b) § 4 LBO BW: Bebaubarkeit und Erschließung der Grundstücke . .	69
c) §§ 6, 7 LBO BW: Abstandsregelungen . . . . .	69
d) § 10 LBO BW: Nichtüberbaute Flächen, Kinderspielflächen . . . . .	70
e) § 11 LBO BW: Höhenlage der baulichen Anlagen . . . . .	71
f) § 13 LBO BW: Bauliche Gestaltung . . . . .	71
g) § 14 LBO BW: Baustellen . . . . .	71
h) § 15 LBO BW: Standsicherheit und Dauerhaftigkeit . . . . .	71
i) § 16 LBO BW: Erschütterungs-, Wärme- und Schallschutz . . . . .	72
j) § 17 LBO BW: Schutz gegen Feuchtigkeit und Korrosion . . . . .	72
k) § 18 LBO BW: Brandschutz . . . . .	72
l) § 19 LBO BW: Verkehrssicherheit . . . . .	73
m) § 26 LBO BW: Brandwände . . . . .	73
n) § 27 II LBO BW: Dachaufbauten . . . . .	73
o) § 36 LBO BW: Aufenthaltsräume . . . . .	73
p) § 37 V, VI LBO BW: Abstellräume, Trockenräume . . . . .	73
q) § 38 LBO BW: Aufenthaltsräume und Wohnungen in Dachräumen und Untergeschossen . . . . .	74
r) § 39 LBO BW: Stellplätze und Garagen . . . . .	74
s) § 40 LBO BW: Ställe . . . . .	75
2. Verfahrensvorschriften . . . . .	75
a) § 53 LBO BW: Bauantrag und Bauvorlagen . . . . .	75
b) § 56 LBO BW: Benachrichtigung der Angrenzer . . . . .	75
3. Nachträgliche Anordnungen — Anspruch auf Einschreiten der Baube- hörden . . . . .	75
a) Schwarzbau . . . . .	76
b) Im Sofortvollzug errichtete Bauten . . . . .	76
4. Fazit . . . . .	77
III. Grundrechtlicher Drittschutz . . . . .	78

1. Art. 14 GG .....	78
2. Art. 2 II GG .....	79
3. Art. 2 I GG .....	80
IV. Geschützter Personenkreis .....	80
V. Zusammenfassung: Klärungsbedarf im Baurecht .....	82
B. Anlagebezogenes Umweltrecht .....	83
I. Immissionsschutzrecht .....	83
1. Genehmigungsvoraussetzungen — die Grundpflichten nach § 5 BImSchG .....	83
a) Die Schutzpflicht, § 5 I Nr. 1 BImSchG .....	83
b) Vorsorgepflicht, § 5 I Nr. 2 BImSchG .....	84
c) Reststoffverwertungs- und Abfallbeseitigungspflicht, § 5 I Nr. 3 BImSchG .....	86
d) Abwärmenutzungspflicht, § 5 I Nr. 4 BImSchG .....	87
2. Betreiberpflichten bei nichtgenehmigungspflichtigen Anlagen, § 22 BImSchG .....	87
a) § 22 I Nr. 1, 2 BImSchG .....	87
b) § 22 I Nr. 3 BImSchG .....	87
3. Sonstige materielle Vorschriften .....	88
a) Planungsgrundsatz, § 50 BImSchG .....	88
b) Rechtsdurchsetzungsvorschriften, §§ 6, 17, 24 BImSchG .....	88
4. Verfahrensvorschriften .....	89
5. Untergesetzliche Bestimmungen: Grenzwerte in Verwaltungsvorschriften und Rechtsverordnungen .....	91
II. Atomrecht .....	93
1. Genehmigungsvoraussetzungen, § 7 II AtG .....	93
a) Vorsorgepflicht, § 7 II Nr. 3 AtG .....	93
b) Schutz gegen Störmaßnahmen, § 7 II Nr. 5 AtG .....	94
c) Umweltverträglichkeit des Standorts, § 7 II Nr. 6 AtG .....	94
d) Sonstige Genehmigungsvoraussetzungen .....	94
2. Teilgenehmigung und Standortvorbescheid .....	95
3. Verfahrensvorschriften .....	95

<b>Inhaltsverzeichnis</b>	<b>11</b>
4. Untergesetzliche Bestimmungen — Grenzwerte . . . . .	96
a) Normalbetrieb . . . . .	96
b) Störfall . . . . .	96
III. Grundrechte . . . . .	97
IV. Geschützter Personenkreis . . . . .	97
1. Zeitliche Beziehung — Dauerhaftigkeit . . . . .	98
2. Räumliche Beziehung . . . . .	99
a) Normalbetrieb . . . . .	99
b) Störfall . . . . .	99
V. Zusammenfassung, Klärungsbedarf . . . . .	100

### Kapitel 3

#### Kritik an der Rechtsprechung

<b>Kritik an der Rechtsprechung</b>	<b>101</b>
A. Kritik an der Schutznormtheorie generell . . . . .	102
I. Rechtssoziologischer bzw. rechtspolitischer Einwand . . . . .	102
1. These: Ökologisches Vollzugsdefizit Folge der Schutznormtheorie . . .	102
2. Stellungnahme . . . . .	103
II. Rechtsgeschichtlicher Einwand . . . . .	106
1. These: Schutznormtheorie überholt . . . . .	106
2. Stellungnahme . . . . .	106
III. Verfassungsrechtlicher Einwand . . . . .	108
1. These: Bedeutung der Grundrechte verkannt . . . . .	108
2. Stellungnahme . . . . .	109
IV. Methodologische Einwände . . . . .	111
1. These: Verwaltungsrecht enthält keine Anspruchsgrundlagen . . . . .	112
a) Zur These . . . . .	112
b) Stellungnahme . . . . .	112
2. These: Finaler Ansatz der Rechtsprechung nicht nachvollziehbar . . . .	114
a) Zur These . . . . .	114
b) Stellungnahme . . . . .	115

3. These: Überzeugende Trennung von individuellen und öffentlichen Interessen unmöglich .....	117
a) Zur These .....	117
b) Stellungnahme .....	117
4. These: Abgrenzbarkeit des geschützten Personenkreises ist kein taugliches Kriterium .....	119
a) Zur These .....	119
b) Stellungnahme .....	120
aa) Zur Schutzwürdigkeit des Bauherrn .....	120
bb) Zum Abgrenzbarkeitskriterium selbst .....	123
5. These: Verhältnis von Auslegung und Subsumtion verschoben .....	123
6. These: Verfehelter Blickwinkel durch die ausschließliche Orientierung der Drittschutzfrage am Handeln der Genehmigungsbehörde .....	125
a) Zur These .....	125
b) Stellungnahme .....	127
V. Fazit .....	130
B. Kritik speziell am Gebot der Rücksichtnahme .....	131
I. Einwand: Kompetenzverschiebung zu Lasten der Legislative, Art. 20 III GG .....	131
1. Zur These: kein zulässiges verfassungskonkretisierendes Richterrecht ..	131
2. Stellungnahme .....	132
II. Einwand: Unvereinbarkeit mit dem einfachen Gesetzesrecht .....	134
1. Zur These: kein zulässiges gesetzeskonkretisierendes Richterrecht ..	134
2. Stellungnahme .....	134
III. Einwand aus dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebot .....	137
1. These: Die fatale Offenheit des Gebots der Rücksichtnahme .....	137
2. Stellungnahme .....	137
IV. Rechtsdogmatischer Einwand .....	140
1. These: Auflösung der Schutznormtheorie .....	140
2. Stellungnahme .....	140
V. Fazit .....	141

Inhaltsverzeichnis	13
C. Kritik am grundrechtsunmittelbaren Drittschutz	141
D. Kritik an der Aufspaltung des Drittschutzes	143
E. Zwischenergebnis	143

## Kapitel 4

Alternative Lösungsansätze	144
A. Drittschutz allein aus dem einfachen Gesetzesrecht	145
I. Allgemeiner Gesetzesvollziehungsanspruch	145
1. <i>Redeker</i> : Allgemeiner baurechtlicher Planbefolgungsanspruch	145
2. Stellungnahme	146
3. Allgemeiner Gesetzesvollziehungsanspruch	146
II. Fazit	147
B. Drittschutz aus faktischer Betroffenheit	148
I. <i>Henke</i> : Betroffenheit in eigenen Angelegenheiten	148
1. <i>Henkes</i> Ansatz	148
2. Stellungnahme	148
II. <i>Bartlsperger</i> : Bewertung tatsächlicher Auswirkungen auf individuelle Angelegenheiten	150
1. <i>Bartlspergers</i> Ansatz	150
2. Stellungnahme	150
III. Fazit	152
C. Drittschutz aus den Grundrechten	152
I. Ausdehnung des Adressatenbegriffs	152
1. Zu diesem Ansatz	152
2. Stellungnahme	153
II. Drittschutz aus dem Auffanggrundrecht Art. 2 I GG	153
1. <i>Bernhardts</i> Ansatz	153

2. Stellungnahme .....	154
III. Drittschutz aus dem Spezialgrundrecht Art. 14 I GG .....	156
1. Zuleegs Ansatz .....	156
2. Stellungnahme .....	157
IV. Fazit .....	159
D. Vermittelnde Lehren .....	159
I. Scholz .....	160
1. Kriterium der idealtypischen Repräsentation von Allgemeininteressen durch grundrechtlich fundierte Privatinteressen .....	160
2. Stellungnahme .....	161
II. Lorenz .....	163
1. Kriterium der Relation einfachgesetzlicher Begünstigungen zum je- weiligen Grundrecht .....	163
2. Stellungnahme .....	163
III. Breuer, Wahl .....	164
1. Breuers Kriterium: Drittschutz bei interessenausgleichenden Normen und konkreter Beeinträchtigung des Dritten .....	164
2. Wahls Praktikabilitätsargument .....	165
3. Stellungnahme .....	165
IV. Fazit .....	169
E. Zwischenergebnis .....	169

## Kapitel 5

### Entwicklung einer eigenen Lösung 172

A. Ausgangsüberlegungen .....	172
I. Strukturelle Fehler der Rechtsprechung .....	173
1. Absoluter Drittschutz oder relativer Drittschutz .....	173
2. „Drittschutz aus ...“ oder „Drittschutz wegen ...“ .....	177
II. Klärungsbedarf .....	179

B. Methodologische Klärung . . . . .	179
I. Interessen- und Wertungsjurisprudenz . . . . .	181
1. Von der Begriffsjurisprudenz zur Interessenjurisprudenz . . . . .	181
2. Interessen- und Wertungsjurisprudenz . . . . .	182
II. Die Schwierigkeiten des Subsumtionsmodells . . . . .	184
III. Auf der Suche nach der gerechten Entscheidung des Einzelfalles . . . . .	185
1. Topische Methode . . . . .	185
2. Ethische Standards und die Sachstruktur des geregelten Lebensbereichs . . . . .	186
3. „Law in action“ . . . . .	189
4. „Sachgerechtigkeit“ und „Gleichgerechtigkeit“ . . . . .	190
5. Dialektisches Verhältnis von Subsumtion und Einzelfallmethode . . . . .	191
IV. Folgerungen für den Drittschutz . . . . .	191
C. Grundrechte und Drittschutz . . . . .	192
I. Grundrechtsunmittelbarer Drittschutz nur als ultima ratio . . . . .	192
II. Keine verfassungsrechtlichen Subjektivierungs-Automatismen . . . . .	193
1. Zur Herleitung aus Einzelgrundrechten . . . . .	193
2. Zur Herleitung aus Art. 19 IV GG . . . . .	195
3. Zu den Vermutungslehren aus der Gesamtsicht des Grundgesetzes . . . . .	195
III. Schutzfunktion der Grundrechte und Drittschutz . . . . .	196
1. Die herkömmliche Grundrechtsdogmatik: „status negativus“ . . . . .	197
2. Ansätze für einen „status positivus“ . . . . .	197
3. Schutzpflichten in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	199
a) Schutz ungeborenen Lebens (§ 218-Urteil) . . . . .	200
b) Schutz von Entführungsoffern (Schleyer-Entscheidung) . . . . .	200
c) Schutz deutscher Staatsbürger im Ausland . . . . .	201
d) Schutz vor gefährlichen Anlagen (Kalkar, Mülheim-Kärlich) . . . . .	201
e) Schutz vor Fluglärm . . . . .	202
f) Klärungsbedarf . . . . .	202
4. Dogmatische Herleitung staatlicher Schutzpflichten . . . . .	203
a) Bundesverfassungsgericht . . . . .	203

b) Literatur	203
c) Stellungnahme	204
aa) Staatliche Schutzpflicht und Gesellschaftsvertrag	204
bb) Ideengeschichtliche Herleitung	205
cc) Reichweite der Schutzpflicht	208
d) Schwabes Fundamentalkritik an der Schutzpflichtkonstruktion	209
aa) Schwabes These von der ausschließlichen Staatsgerichtetheit der Grundrechte	209
bb) Relevanz der These	210
cc) Stellungnahme	211
e) Schutzpflicht und Abwägungsvorbehalt	214
f) Zwischenergebnis	216
5. Schutzpflicht des Staates und Schutzanspruch des Individuums	217
a) Rechtsprechung	217
b) Literatur	218
c) Stellungnahme	219
aa) Prinzipiencharakter der Grundrechte	220
bb) Gesellschaftsvertragliche Begründung	220
cc) Zu den Einwänden	221
dd) Kongruenz von Schutzpflicht und Schutzanspruch	223
d) Individuelle Betroffenheit	224
IV. Fazit	225
D. Schutzanspruch und Gesetz	225
I. Auslegung auf die Schutzrelevanz	226
1. Auslegung im Lichte der Verfassung	226
2. Schutzposition als Ausgangspunkt	227
a) Grundrechtlich gebotene Schutzposition	228
b) Grundrechtlich nicht gebotene Schutzposition	228
3. Schließung von Schutzlücken	228
II. Verletzung der Schutzpflicht	229
1. Kein absoluter Schutzanspruch	229

<b>Inhaltsverzeichnis</b>	<b>17</b>
2. Relativierung aus der Schutzposition selbst	229
a) Duldungspflicht aus Vorbelastung	229
aa) Im Schutzbereich von Art. 14 I GG	230
bb) Im Schutzbereich von Art. 2 II GG	230
b) Ausweich- und Selbsthilfemöglichkeit	231
3. Relativierung durch entgegenstehende Grundrechtspositionen	232
a) Keine abstrakte Rangordnung	233
b) Abwägende Zuordnung	233
c) Abwägungsgesichtspunkte	234
4. Fazit	235
E. Schutzanspruch und Verwaltungsprozessrecht	235
F. Prüfungsschema	237
I. Betroffenheit in einer Schutzposition	238
II. Schutzrelevanz der Genehmigungsnorm	238
III. Schutzbedürfnis	238
G. Schlußbetrachtung: Zur Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts	239

<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>242</b>
-----------------------------	------------

