

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 Dritt betroffenenklagen	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. Gegenstand der Untersuchung	50
I. Die einzelnen zu untersuchenden Rechtsgebiete	50
II. Die übergreifenden Gemeinsamkeiten	51
1. Gemeinsame äußere Struktur: polygonales Verwaltungsrechtsverhältnis	51
2. Gemeinsame innere Struktur: Konfliktsituation zwischen Grundrechtsträgern	52
Kapitel 2	
Heutige Praxis des Drittschutzes	53
A. Baurecht	53
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, Kinderspielplätze	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 Baubehörden	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

	Inhaltsverzeichnis	11
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	101	
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: Verfehlter 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 Aufsplittung 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 Planbefolgsungsanspruch	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>Bartlspurger</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. <i>Zuleegs</i> 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 jeweiligen Grundrecht	163
2. Stellungnahme	163
III. Breuer, Wahl	164
1. <i>Breuers</i> Kriterium: Drittschutz bei interessenausgleichenden Normen und konkreter Beeinträchtigung des Dritten	164
2. <i>Wahls</i> 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 Entführungsopfern (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

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

Literaturverzeichnis

242

