

# **Der öffentlich-rechtliche Immissionsabwehranspruch**

**Von**

**Karen Engler**



**Duncker & Humblot • Berlin**

# 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 Wiederherstellungs- anspruch .....	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>	<b>39</b>

## *2. Kapitel*

<b>Der Tatbestand des Immissionsabwehranspruchs</b>	<b>40</b>
<b>A. Hoheitlicher Charakter der Immissionen .....</b>	<b>40</b>
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>	<b>49</b>
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

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>	<b>171</b>
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>	<b>177</b>
<b>A. Aktivlegitimation .....</b>	<b>177</b>
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>	<b>185</b>



## 4. Kapitel

<b>Rechtsfolgen des öffentlich-rechtlichen Immissionsabwehranspruchs</b>	<b>186</b>
<b>A. Der Inhalt des Immissionsabwehranspruchs</b>	<b>186</b>
I. Die Problematik beim Folgenbeseitigungsanspruch	186
II. Abgrenzung des Immissionsabwehranspruchs vom Folgenbeseitigungsanspruch	187
1. Meinungsstand	187
2. Stellungnahme	188
III. Ergebnis	191
<b>B. Anspruchsumfang</b>	<b>191</b>
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. Ausschluß 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

**Verkehrsimmissionen** 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) Verkehrslärmschutzge- setzes.....	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 Rechtswid- rigkeitsprüfung.....	244
III. Ergebnis.....	245
<b>C. Lärmschutz im öffentlichen Schienenverkehr</b> .....	246
I. Eisenbahnlärm .....	246

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>

