

Schriften zum Umweltrecht

Band 122

Immissionsschutz im 19. Jahrhundert

Von

Gudrun Lies-Benachib



Duncker & Humblot · Berlin

GUDRUN LIES-BENACHIB

Immissionsschutz im 19. Jahrhundert

Schriften zum Umweltrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Michael Kloepfer, Berlin

Band 122

Immissionsschutz im 19. Jahrhundert

Von

Gudrun Lies-Benachib



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Justus-Liebig-Universität Gießen hat diese Arbeit
im Jahre 2000 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische
Daten sind im Internet über <<http://dnb.ddb.de>> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2002 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Selignow Verlagsservice, Berlin
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0935-4247
ISBN 3-428-10686-5

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Für Martina

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im November 2000 vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Justus-Liebig-Universität Gießen als Dissertation angenommen und für den Druck geringfügig überarbeitet.

Mein Dank gilt zuerst meinem Doktorvater Professor Dr. Diethelm Klippe. Er hat die Entstehung der Arbeit engagiert unterstützt und zeigte sich mit unerschöpflicher Geduld jederzeit zu Diskussionen über rechtliche und historische Fragestellungen bereit. Professor Dr. Heinhard Steiger hat nicht nur das Zweitgutachten übernommen, sondern bereicherte den Fortgang der Arbeit durch die Hinweise aus öffentlichrechtlicher Sicht, die er im Rahmen der Diskussionen im Graduiertenkolleg „Mittelalterliche und neuzeitliche Staatlichkeit“ der Gießener Universität beisteuerte. Dieses Graduiertenkolleg ermöglichte durch ein Stipendium gut zwei Jahre konzentriertes Arbeiten an der Dissertation. Darüber hinaus verdanke ich dem Graduiertenkolleg Einblicke in historische Zusammenhänge und Arbeitsweisen, die die rechtshistorische Konzeption der Arbeit maßgeblich geprägt haben.

Besonderer Dank gilt auch Dietrich Berding, Dr. Petra Overath, Dr. Sylvia Kesper-Biermann, Jens Eisfeld und Julia Voss dafür, dass sie den Text Korrektur lasen. Neben Eckehard Müller und Angela Stender unterstützten sie mich außerdem unermüdlich persönlich und fachlich. Wie auch meine ganze Familie trugen sie zu der Arbeit dadurch bei, daß sie mir in den schwierigen Phasen der Entstehungszeit Verständnis und Vertrauen entgegenbrachten. Meiner Tochter Mariam verdanke ich viele glückliche Stunden während der Arbeit an der Dissertation, deren Wert für das Gelingen unermeßlich war. Ohne den tatkräftigen Beistand meiner Mutter und meiner Schwestern Martina und Sigrid wäre die Arbeit nicht entstanden.

Meiner Schwester Martina, die das Erscheinen der Dissertation leider nicht mehr erleben darf, ist dieses Buch gewidmet.

Die Deutsche Forschungsgemeinschaft unterstützte die Veröffentlichung mit einem großzügigen Druckkostenzuschuß.

Kassel, im Mai 2002

Linda Gudrun Lies-Benachib

Inhaltsübersicht

Einleitung	21
-------------------------	----

Erster Teil

Der zivilrechtliche Immissionsschutz in den verschiedenen Rechtsgebieten des nachmaligen Deutschen Reichs von 1871	34
---	----

Erster Abschnitt: Der zivilrechtliche Immissionsschutz im gemeinen Recht	36
Zweiter Abschnitt: Der zivilrechtliche Immissionsschutz im Geltungsgebiet des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten	92
Dritter Abschnitt: Der zivilrechtliche Immissionsschutz nach Code civil und Badi-schem Landrecht	125
Vierter Abschnitt: Der zivilrechtliche Immissionsschutz im Königreich Sachsen	142
Fünfter Abschnitt: Ergebnis	169

Zweiter Teil

Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz in Deutschland bis zur Gewerbeordnung des Norddeutschen Bundes 1869	173
--	-----

Erster Abschnitt: Der Immissionsschutz in den Gewerbegesetzen der Staaten des nachmaligen Deutschen Reiches – eine Übersicht	177
Zweiter Abschnitt: Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz an den Beispielen Preu-ßen und Sachsen	185
Dritter Abschnitt: Ergebnis	247

Dritter Teil

Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz im Deutschen Reich bis 1900	250
--	-----

Erster Abschnitt: Die Gewerbeordnung für den Norddeutschen Bund 1869: Ein Fort-schritt für den Immissionsschutz?	252
Zweiter Abschnitt: Die Entwicklung des öffentlichrechtlichen Immissionsschutzes im Deutschen Reich bis 1900	280
Dritter Abschnitt: Ergebnis	339

*Vierter Teil***Die Zivilrechtsprechung nach Inkrafttreten
der Gewerbeordnung des Norddeutschen Bundes 1869** 342

Erster Abschnitt: Die Beurteilung nachbarrechtlicher Immissionskonflikte durch die Gerichte	345
Zweiter Abschnitt: Die Zivilrechtsprechung zu den Ansprüchen aus § 26 RGewO	360
Dritter Abschnitt: Ergebnis	369

*Fünfter Teil***Das „Aus“ für den zivilrechtlichen Immissionsschutz:
Die Normierung der §§ 1004, 906 ff.
im Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich** 371

Erster Abschnitt: Der Teilentwurf Sachenrecht für die erste Kommission	377
Zweiter Abschnitt: Der Immissionsschutz im Entwurf der ersten Kommission	396
Dritter Abschnitt: Der Immissionsschutz im Entwurf der zweiten Kommission	413
Vierter Abschnitt: Das Immissionsrecht des zweiten Entwurfs im Bundesrat	427
Fünfter Abschnitt: Das Immissionsrecht des zweiten Entwurfs im Reichstag	429
Sechster Abschnitt: Die Kritik am Immissionsrecht des BGB nach der Verabschiedung ..	430
Siebter Abschnitt: Ergebnis	432
Gesamtergebnis	435
Quellen- und Literaturverzeichnis	444
Stichwortverzeichnis	475

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
A. Fragestellung	21
B. Forschungsstand	25
C. Gang der Untersuchung	30
D. Quellen	32

Erster Teil

Der zivilrechtliche Immissionsschutz in den verschiedenen Rechtsgebieten des nachmaligen Deutschen Reichs von 1871	34
---	-----------

Erster Abschnitt

Der zivilrechtliche Immissionsschutz im gemeinen Recht	36
A. Der Schutz des Grundeigentums	38
I. Die <i>actio negatoria</i>	39
1. Die dogmatische Entwicklung der <i>actio negatoria</i> von einer Servitutenklage zu einer Klage aus dem Eigentum	39
2. Die „Immissionstheorie“: Eine Lösung des Interessenkonfliktes zwischen Grundeigentum und Gewerbe durch gesetzliche Eigentumsbeschränkungen	44
a) Die immissionsrechtlich relevanten Eigentumsbeschränkungen	47
b) Zum Begriff der „verbotenen Immission“ im 19. Jahrhundert	51
aa) Der wissenschaftliche Diskurs	51
bb) Die Rechtsprechung zum Begriff der „verbotenen“ Immission	61
cc) Ergebnis	66
3. Die Rechtsfolge der <i>actio negatoria</i> : Unterlassen, Schadensverminderung und Schadensersatz im Wandel	67
a) Die Auslegung vor 1870: Schadensersatz ohne Verschulden	68
b) Die Auslegung nach 1870: Verschulden als Voraussetzung für Schadens- ersatz	70
aa) Die Pandektistik	70
bb) Die Rechtsprechung	72
II. Andere Ansprüche des Grundstückseigentümers	74
1. Die <i>cautio damni infecti</i>	75
2. Die <i>operis novi nuntiatio</i>	79

3. Die <i>actio aquae et aquae pluviae arcenda</i>	80
III. Der Besitzschutz des Eigentümers nach gemeinem Recht	81
1. Das <i>interdictum uti possidetis</i>	82
2. Das <i>interdictum ne quid in loco/flumine publico</i>	83
3. Das <i>interdictum quod vi aut clam</i>	85
B. Die <i>actio legis Aquiliae: Vergebene Chance für den Personenschutz</i>	86
C. Ergebnis	88

Zweiter Abschnitt

Der zivilrechtliche Immissionsschutz im Geltungsgebiet des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten

A. Der Immissionsschutz im preußischen Zivilrecht	93
I. Der Eigentumsschutz	94
1. Die Eigentumsbeschränkungen zum Besten des gemeinen Wesens	95
2. Die Eigentumsbeschränkungen zum Besten des Nachbarn	96
3. Die Generalklauseln	98
II. Andere Schutzgüter: Besitz, Leben und Gesundheit	99
III. Die Durchsetzung der Verbietungsrechte	101
IV. Die Fortbildung des zivilrechtlichen Immissionsschutzes durch die Rechtsprechung	101
1. Verschuldensunabhängige Haftung gewerblicher Emittenten: Der Plenarschluß des Königlichen Obertribunals vom 7. Juni 1852	102
2. Der Immissionsbegriff der Rechtsprechung	106
3. Die kumulative Immission	107
B. Der Einfluß öffentlichrechtlicher Vorgaben auf den zivilrechtlichen Immissionsschutz	110
I. Der Einfluß der Gewerbefreiheit	111
II. Die öffentlichrechtlichen Eigentumsbeschränkungen außerhalb des ALR	114
1. Die öffentlichrechtlichen Eigentumsbeschränkungen zugunsten betroffener Nachbarn: Gewässerschutz	115
2. Die öffentlichrechtlichen Eigentumsbeschränkungen zu Lasten betroffener Nachbarn	118
a) Die Gewerbeordnung	118
b) Das Gesetz über die Eisenbahn-Unternehmungen	121
C. Ergebnis	123

Dritter Abschnitt

Der zivilrechtliche Immissionsschutz nach Code civil und Badischem Landrecht

A. Die Immission als unerlaubte Handlung	127
B. Die Bestimmung der Eigentumsgrenzen	131
I. Die Eigentumsbeschränkungen im Gesetz	132
II. Die Bestimmung der Eigentumsgrenzen aus Art. 544 CC	137

Inhaltsverzeichnis	9
C. Ergebnis	141
Vierter Abschnitt	
Der zivilrechtliche Immissionsschutz im Königreich Sachsen	142
A. Der zivilrechtliche Immissionsschutz in Sachsen vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Königreich Sachsen 1865	145
B. Die Entstehung der immissionsrechtlichen Normen des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Königreich Sachsen	147
I. Das Immissionsrecht im ersten Entwurf	148
II. Der revidierte Entwurf und das sächsische BGB	151
1. Die Eigentumsansprüche wegen Immissionen: Die <i>actio negotiorum</i> nach dem sächsischen BGB	152
2. Die nachbarrechtlichen Eigentumsbeschränkungen	154
3. Die Privilegierung gewerblicher Nachbarn	157
C. Der zivilrechtliche Schutz vor Immissionen nach Inkrafttreten des sächsischen BGB 1865	158
I. Die Beurteilung und Fortentwicklung des normierten Immissionsschutzes durch die Rechtswissenschaft	158
1. Der Immissionsbegriff	159
2. Die verschuldensunabhängige Haftung des Emittenten	161
3. Die Aufnahme der Beschränkung zivilrechtlichen Immissionsschutzes in der Literatur	162
II. Der Immissionsschutz nach dem sächsischen BGB vor den Zivilgerichten	162
1. Der Immissionsbegriff	163
2. Die verschuldensunabhängige Haftung des Emittenten	164
3. Das Verhältnis zwischen zivilrechtlichem Unterlassungsanspruch und gewerblicher Privilegierung	166
D. Ergebnis	167
Fünfter Abschnitt	
Ergebnis	169
Zweiter Teil	
Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz in Deutschland bis zur Gewerbeordnung des Norddeutschen Bundes 1869	173
Erster Abschnitt	
Der Immissionsschutz in den Gewerbegegesetzen der Staaten des nachmaligen Deutschen Reiches – eine Übersicht	177

A. Das Verhältnis zwischen Gewerbefreiheit und öffentlichrechtlichem Immissionschutz	177
B. Die polizeiliche Kontrolle emittierender Betriebe durch Genehmigungsverfahren	179
C. Der Einfluß des öffentlichrechtlich normierten Immissionsschutzes auf zivilrechtliche Ansprüche	184

Zweiter Abschnitt

Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz an den Beispielen Preußen und Sachsen

185

A. Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz in Preußen	186
I. Die polizeiliche Handhabe gegen Immissionen vor 1845	187
1. Die speziellen gewerbegesetzlichen Regelungen	188
2. Die allgemeinen Gesetze	189
3. Interventionen trotz Legitimationsdefizit	192
4. Die Sonderregelung für die linksrheinischen Gebiete	196
II. Das Immissionsschutzgesetzgebungs vorhaben Mitte der 20er Jahre	198
1. Die Entstehung des Entwurfs eines „Gesetzes über die Beschränkung der gewerblichen Benutzung des Grundeigenthums“	198
2. Der Entwurf eines „Gesetzes über die Beschränkung der gewerblichen Benutzung des Grundeigenthums“	202
3. Das ruhmlose Ende des Entwurfs	203
III. Die Allgemeine Gewerbeordnung vom 17. Januar 1845	205
1. Die Entstehung der Gewerbeordnung	205
2. Die Regelung des Genehmigungsverfahrens für gefährliche Betriebe in der preußischen Gewerbeordnung	208
a) Der Gang des Verfahrens im Überblick	209
b) Der Bestandsschutz für das Unternehmen	211
c) Die Mitwirkungsrechte der Nachbarn	212
d) Ergebnis	214
IV. Die Entwicklung des preußischen öffentlichrechtlichen Immissionsschutzes bis zur Novelle 1861	215
1. Die Justitiabilität der Genehmigung	215
2. Der Standpunkt der Rechtswissenschaft zur Genehmigungspflicht	217
3. Die Ausgestaltung des Genehmigungsverfahrens durch die Ministerialbürokratie	218
V. Die Novelle vom 1. Juli 1861	220
1. Die Verkürzung der Einlassungsfristen	221
2. Die verbesserte Rechtsposition des Anliegers durch Kompetenzerweiterung der Genehmigungsbehörden	222
3. Der verbesserte Rechtsschutz des Unternehmers durch die Ausführungsverordnung	222
4. Altanlagen und Betriebsänderungen	223
5. Die obligatorische Einbeziehung polizeilicher Aspekte durch die Genehmigungsbehörde	223

Inhaltsverzeichnis	11
6. Der Wissensstand der Genehmigungsbehörde	224
7. Die Bedeutung der Novelle	224
VI. Ergebnis	225
B. Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz im Königreich Sachsen	226
I. Die polizeiliche Handhabe gegen Immissionen vor 1862	227
1. Montanindustrie	229
2. Chemische Industrie	230
3. Dampfmaschinen	232
4. Die Ziele der Spezialgesetzgebung	232
II. Die Normierung des öffentlichrechtlichen Immissionsschutzes im Gewerbege- setz für das Königreich Sachsen vom 1. Januar 1862	233
1. Die Entstehung des Gewerbegesetzes: Zunftverfassung gegen Gewerbefrei- heit	233
2. Die Regelung des Immissionsschutzes in der Gewerbegesetzgebung Sach- sens	236
a) Der Immissionsschutz im ersten Entwurf	237
b) Der Immissionsschutz im Gewerbegesetz von 1862	237
aa) Das Genehmigungsverfahren im Überblick	238
bb) Der Bestandsschutz des Unternehmens	240
(1) Der Bestandsschutz gegen behördliche Betriebsstilllegung	241
(2) Der Ausschluß zivilrechtlicher Unterlassungs- und Änderungs- ansprüche gegen genehmigte Anlagen	242
cc) Die Mitwirkungsrechte der Anlieger im Genehmigungsverfahren ..	243
dd) Die immissionsrechtliche Grundsatzentscheidung	244
III. Ergebnis	246
Dritter Abschnitt	
Ergebnis	247
<i>Dritter Teil</i>	
Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz im Deutschen Reich bis 1900	250
Erster Abschnitt	
Die Gewerbeordnung für den Norddeutschen Bund 1869: Ein Fortschritt für den Immissionsschutz?	252
A. Genehmigungspflicht, Nachbarrechte und Bestandsschutz im gescheiterten er- sten Entwurf	253
B. Der zweite Entwurf	257
I. Die Entstehung und der Inhalt des zweiten Entwurfs	257
II. Die Motive zum zweiten Entwurf	258

C. Die Entstehung der immissionsrechtlichen Regelungen in der Gewerbeordnung des Norddeutschen Bundes	259
I. Der Gang des Genehmigungsverfahrens im Überblick	260
II. Die Kontrolle der Genehmigungsbehörden	261
III. Der Bestandschutz	263
1. Der Schutz der Anlage vor hoheitlichen Eingriffen	264
a) Der Schadensersatz bei Betriebsstilllegung	264
b) Die Behandlung von Altanlagen	264
c) Die Forderung nach Kompetenzerweiterung im Gewässerschutz	266
2. Der Schutz der Anlage vor zivilrechtlichen Unterlassungsklagen	270
3. Die Mitwirkungsrechte: Präklusion der Geltendmachung nachbarrechtlicher Einwendungen	274
D. Ergebnis	278

Zweiter Abschnitt

Die Entwicklung des öffentlichrechtlichen Immissionsschutzes im Deutschen Reich bis 1900

280

A. Die Konkretisierung des öffentlichrechtlichen Immissionsschutzes durch die Ausführungsverordnungen der Länder	281
I. Die Ausgestaltung des Genehmigungsverfahrens	284
1. Der Antrag auf die Genehmigung einer Anlage i. S. d. § 16 RGewO	284
2. Die Bekanntmachung des Unternehmens	286
3. Das Vorverfahren vor der Genehmigungsbehörde	287
4. Die Schlußverhandlung	290
5. Das Rekursverfahren	291
II. Die Untersagung einer gewerblichen Anlage nach §§ 51, 52 RGewO	291
III. Schwebende Verfahren und Altanlagen	292
IV. Ergebnis	293
B. Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz in Gesetzen und Verordnungen zwischen 1869 und 1900	294
I. Die Erhöhung des Immissionsaufkommens durch die Industrialisierung	296
II. Die Gesetzgebung zum öffentlichrechtlichen Immissionsschutz	298
1. Die Verordnungen zu genehmigungspflichtigen Anlagen	298
a) Die Änderungen des Katalogs genehmigungspflichtiger Anlagen	299
b) Die Verfahrensregelungen am Beispiel Preußen	300
aa) Die Verordnungen zur Auslegung der Reichsgewerbeordnung	301
bb) Die Modifikationen und Ergänzungen der Ausführungsverordnung	301
cc) Die Verordnungen für einzelne Betriebsarten	305
dd) Die „Technische Anweisung“	305
(1) Der allgemeine Teil	306
(2) Der besondere Teil	308
(3) Die Aktualisierungen	309
2. Ergebnis	310
C. Der öffentlichrechtliche Immissionsschutz in der Literatur, vor Behörden und Verwaltungsgerichten	312

Inhaltsverzeichnis	13
I. Die Grundpositionen	316
II. Die Beurteilung einzelner für den Immissionsschutz zentraler Fragen	323
1. Die Behandlung privatrechtlicher Einwendungen	323
a) Die Behandlung von Einwendungen aus dem allgemeinen Nachbarrecht	324
b) Die Behandlung der besonderen privatrechtlichen Titel	327
c) Die Einbeziehung nachbarlicher Interessen in die Gefahrenabwägung gemäß § 18 RGewO nach Fristablauf	329
2. Der Bestandsschutz gegen Stilleggsverfügungen	330
a) Nach der Reichsgewerbeordnung genehmigte Anlagen	330
b) Altanlagen ohne Genehmigung nach der Reichsgewerbeordnung	332
3. Der Bestandsschutz der Altanlagen gegen Auflagen	334
4. Die Justitiabilität des Verwaltungsermessens	337
III. Ergebnis	339
Dritter Abschnitt	
Ergebnis	339
Vierter Teil	
Die Zivilrechtsprechung nach Inkrafttreten der Gewerbeordnung des Norddeutschen Bundes 1869	342
Erster Abschnitt	
Die Beurteilung nachbarrechtlicher Immissionskonflikte durch die Gerichte	345
A. Die Auswirkungen der Verschuldenslehre auf die Immissionsprozesse	345
B. Die richterliche Bewertung der Kriterien der Immissionslehre	346
I. Die Immissionsqualität der Imponderabilien Geruch, Hitze, Geräusch, Erschütterungen und Licht	347
II. Die Bestimmung der Duldungspflicht mittels der Kriterien Wesentlichkeit, Unmittelbarkeit, Prioritätsgrundsatz, Gewöhnlichkeit und Ortsüblichkeit	350
III. Die Immissionen in Gewässer	358
Zweiter Abschnitt	
Die Zivilrechtsprechung zu den Ansprüchen aus § 26 RGewO	360
A. Die Reichweite des Bestandsschutzes nach § 26 RGewO	362
B. Die Zuerkennung von schadensmindernden Anlagen oder Schadensersatz	365

Dritter Abschnitt

Ergebnis

369

*Fünfter Teil***Das „Aus“ für den zivilrechtlichen Immissionsschutz:
Die Normierung der §§ 1004, 906 ff.
im Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich**

371

Erster Abschnitt

Der Teilentwurf Sachenrecht für die erste Kommission

377

A. Die Ausgestaltung der <i>actio negatoria</i> im Teilentwurf Sachenrecht	379
I. Die Voraussetzungen der <i>actio negatoria</i>	380
II. Die Rechtsfolgen der <i>actio negatoria</i>	381
1. Unterlassen bei Strafandrohung	381
2. Beseitigung statt Schadensersatz	382
B. Das Verschulden bei einer Schadensersatzklage aus unerlaubter Handlung des Emittenten	384
C. Die speziellen immissionsschutzrechtlichen Regelungen	387
I. Die dogmatische Einordnung der Eigentumsbeschränkungen	387
II. Die immissionsrechtlichen Eigentumsbeschränkungen	388
1. Die Duldungspflicht des Nachbarn gegenüber unwesentlichen oder ortsübli- chen Immissionen	389
2. Der Gewässerschutz	391
3. Das Verbot von unzulässigen Anlagen	392
D. Ergebnis	395

Zweiter Abschnitt

Der Immissionsschutz im Entwurf der ersten Kommission

396

A. Die Überarbeitung des Vorentwurfs zu den späteren §§ 906 ff., 1004 BGB	396
I. Die Beratungen der Kommission zur <i>actio negatoria</i>	397
II. Die Beratungen zu den immissionsrechtlichen Eigentumsbeschränkungen	399
1. Vom Immissionsverbot zur Immissionserlaubnis	399
2. Die Umgestaltung und Ausweitung der nachbarlichen Duldungspflicht	401
3. Das Verbot von unzulässigen Anlagen	403
III. Ergebnis	405
B. Die Kritik am ersten Entwurf	405
I. Die Kritik aus der Rechtswissenschaft	406
1. Die Zustimmung zur Formulierung der <i>actio negatoria</i>	406
2. Die Zustimmung zu den Duldungspflichten der Nachbarn	407
3. Die Diskussion um die Aufnahme des Wasserrechts	408

Inhaltsverzeichnis	15
4. Ergebnis	410
II. Die Aufnahme der immissionsrechtlichen Bestimmungen bei den landwirtschaftlichen Interessenverbänden	411
III. Die Stellungnahmen der Bundesregierungen	413
 Dritter Abschnitt	
Der Immissionsschutz im Entwurf der zweiten Kommission 413	
A. Die Besetzung der zweiten Kommission	414
B. Die Überarbeitung des ersten Entwurfs zu den späteren §§906 ff., 1004 BGB ...	415
I. Die Beratungen zur <i>actio negatoria</i>	416
II. Die Beratungen zu den immissionsrechtlichen Bestimmungen	417
1. Von der Immissionserlaubnis zum Immissionsverbot	417
2. Die Eingrenzung der nachbarlichen Duldungspflicht	418
3. Der Anspruch auf Einbau schadensmindernder Einrichtungen	419
4. Das Verbot von unzulässigen Anlagen	421
5. Die Kompetenzen des Landesgesetzgebers	421
III. Ergebnis	423
C. Der Widerstand gegen das Kriterium der Ortsüblichkeit in der Kritik am zweiten Entwurf	423
 Vierter Abschnitt	
Das Immissionsrecht des zweiten Entwurfs im Bundesrat 427	
 Fünfter Abschnitt	
Das Immissionsrecht des zweiten Entwurfs im Reichstag 429	
 Sechster Abschnitt	
Die Kritik am Immissionsrecht des BGB nach der Verabschiedung 430	
 Siebter Abschnitt	
Ergebnis	432
Gesamtergebnis	435
A. Die Interessenabwägung des Gesetzgebers	436
B. Die Interessenabwägung in der rechtswissenschaftlichen Literatur	440
C. Die Interessenabwägung in der Rechtsprechung	440
D. Die Interessenabwägung in der Verwaltung	442

Quellen- und Literaturverzeichnis	444
I. Quellen	444
1. Ungedruckte Quellen	444
2. Gedruckte Quellen	444
a) Gesetze und Materialien	444
b) Literatur	448
II. Sekundärliteratur	463
Stichwortverzeichnis	475

Abkürzungsverzeichnis

AcP	Archiv für die civilistische Praxis, hrsg. v. J. C. Gensler, C. F. A. Mittermaier, C. W. Schweitzer
AGO	Allgemeine Gerichtsordnung
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
Annalen Sä. OLG	Annalen des Königlich Sächsischen Ober-Landes-Gerichts zu Dresden, hrsg. v. Heinrich Hermann Klemm, Carl Moritz Lamm
AöR	Archiv für öffentliches Recht (ab 27. Bd.: Archiv des öffentlichen Rechts), hrsg. v. P. Laband und F. Stoerk
AppG	Appellationsgericht
Arend's Sammlung	Sammlung interessanter Erkenntnisse aus dem gemeinen und bayer'schen Civil Rechte und Prozesse, hrsg. v. C. Arends
Bad. GBi.	Badisches Gesetzblatt
Bad. GVBl.	Badisches Gesetz- und Verordnungsblatt
Badische Annalen	Annalen der Großherzoglich Badischen Gerichte, hrsg. v. Johann Baptist Bekk, Merk, Bayer, Litschgy, Sander
Bad. RegBl.	Großherzoglich Badisches Regierungsblatt
Bay. GBi.	Gesetzblatt für das Königreich Bayern
Bay. RegBl.	Bayerisches Regierungsblatt
Bay. VBl.	Bayerische Verwaltungsblätter, Zeitschrift für öffentliches Recht und Verwaltung
Bay. VwGH	Königlicher Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
Bay. VwGHE	Sammlung von Entscheidungen des Königlich-Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBi.	Bundesgesetzblatt
Brem. GBi.	Gesetzblatt der freien Hansestadt Bremen
CC	Code civil
CPO	Civilprozeßordnung
CS	Civilsenat
DBA	Deutsches Biographisches Archiv
DE	Dresdener Entwurf
E I	Erster Entwurf
E I VK	Erster Entwurf, bearbeitet von der Vorkommission im Reichsjustizamt
E II	Zweiter Entwurf
E III	Dritter Entwurf

Entscheidungssammlung OAppG Lübeck	Sammlung der Entscheidungen des OAG der vier freien Städte zu Lübeck in Frankfurter Sachen, hrsg. von einem Verein von Juristen
GewO Norddeutscher Bund	Gewerbeordnung des Norddeutschen Bundes
Gruchot	Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts (bis 15. Bd. 1871: Beiträge zur Erläuterung des Preußischen Rechts), begr. v. Gruchot
GS Lübeck	Gesetzesammlung Lübeck
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
Hagemann	Praktische Erörterungen aus allen Theilen der Rechtsgelehrsamkeit, hin und wieder mit Urtheils-Sprüchen des Zelleschen Tribunals und der übrigen Justizhöfe bestärkt, begr. v. Theodor Hagemann, fortges. v. Ernst Spangenberg
Hann. GS	Sammlung der Gesetze, Verordnungen und Ausschreiben für das Königreich Hannover
Hanseatische Gerichtszeitung	Hanseatische Gerichtszeitung (Fortsetzung der Handels-Gerichtszeitung), Beiblatt, enthaltend nichthandelsrechtliche Rechtsfälle
Heuser's Annalen	Annalen der Justiz und Verwaltung im Bezirk des Kurfürstlichen Appellationsgerichts und der Kurfürstlichen Regierung zu Cassel, hrsg. v. O. L. Heuser
Hirth's Annalen	Annalen des Deutschen Reichs für Gesetzgebung, Verwaltung und Statistik, hrsg. v. Hirth
Jher. Jb.	Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts, hrsg. v. C. F. von Gerber und R. von Jhering
JW	Juristische Wochenschrift, Organ des Deutschen Anwaltvereins, hrsg. v. S. Haenle, J. Johannsen
JZ	Juristenzeitung
LG	Landgericht
LRS	Landrechtssatz des Badischen Landrechts
MBI. IV	Ministerialblatt für die gesammte innere Verwaltung in den Königlich Preußischen Staaten
Nass. VOBl.	Verordnungsblatt des Herzogthums Nassau
NF	Neue Folge
NJW	Neue Juristische Wochenschrift, hrsg. v. Anwaltsverein
OAppG	Oberappellationsgericht
OG	Obergericht
OLG	Oberlandesgericht
OTE	Entscheidungen des Königlichen Geheimen Obertribunals, hrsg. v. Heinrich Simon, Heinrich Leopold von Strampff u. a.
OVG	Oberverwaltungsgericht
Pr. GewO	Preußische Gewerbeordnung
Pr. GS	Gesetz-Sammlung für die Königlichen Preußischen Staaten

Pr. OVGE	Entscheidungen des Königlichen Oberverwaltungsgerichts (ab 23. Bd.: Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts), hrsg. v. Jebens und Meyeren
Puchelt	Zeitschrift für französisches Civilrecht. Sammlung von civilrechtlichen Entscheidungen der französischen und belgischen Gerichte, hrsg. v. Sigismund Puchelt
Rabe	Sammlung preußischer Gesetze und Verordnungen, hrsg. v. Carl Ludwig Heinrich Rabe
Rechtspflege und Verwaltung	Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung, zunächst für das Königreich Sachsen, hrsg. v. dem voigtländischen Vereine
Reger's Entscheidungen	Entscheidungen der Gerichte und Verwaltungsbehörden aus dem Gebiete des auf reichsgesetzlichen und gemeinrechtlichen Bestimmungen beruhenden Verwaltungs- und Polizeistrafrechts, begr. v. Anton Reger
RGBI.	Gesetzblatt des Deutschen Reiches
RGewO	Reichsgewerbeordnung
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen, hrsg. von den Mitgliedern des Gerichtshofes
Rheinisches Archiv	Archiv für das Civil- und Criminalrecht der Königlich Preußischen Rheinprovinzen, hrsg. v. G. Sandt und F. I. Hanf
Sä. GewG	Sächsisches Gewerbegegesetz
Sä. GS	Gesetzesammlung für das Königreich Sachsen, (ab 1832: Sammlung der Gesetze und Verordnungen für das Königreich Sachsen)
Sä. GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Königreich Sachsen
Schmalz' Sammlung	Neue Sammlung merkwürdiger Rechtsfälle: Entscheidungen der Haller Juristen Fakultät, hrsg. v. Theodor Schmalz
SeuffArch.	Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten, hrsg. v. J. A. Seuffert
SeuffBl.	Blätter für Rechtsanwendung zunächst in Bayern, hrsg. v. J. A. Seuffert und Chr. C. Glück
Sten. B. d. R. T.	Stenographische Berichte des Reichstages
Striethorst's Archiv	Archiv für Rechtsfälle der Rechts-Anwälte des Königlichen Obertribunals, hrsg. v. Obertribunalsräten, redigiert v. Th. Striethorst
Strippelmann	Neue Sammlung bemerkenswerter Entscheidungen des Ober-Appellations-Gerichtes zu Cassel, hrsg. v. F. G. L. Strippelmann
TE-Sachenrecht	Teilentwurf Sachenrecht
TE-Schuldrecht 1	Teilentwurf Schuldrecht Allgemeiner Teil
VS	Vorderseite
Wengler's Archiv	Archiv für civilrechtliche Entscheidungen der Königlich Sächsischen Justizbehörden, hrsg. v. Fr. A. Wengler
Wielandt's Entscheidungen	Die Rechtsprechung des Großherzoglich Badischen Verwaltungsgerichtshofes, hrsg. v. Friedrich Wielandt

Wochenblatt	Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle in actenmäßigen Darstellungen aus dem Gebiete der Justizpflege und Verwaltung zunächst für das Königreich Sachsen
Württ. RegBl.	Württembergisches Regierungsblatt
ZGR	Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft, hrsg. v. F. C. v. Savigny
ZRG Germ. Abt.	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung

Einleitung

A. Fragestellung

Immissionen stellten im 19. Jahrhundert nichts völlig neues dar. Seit jeher blies der Wind Rauch auf fremde Grundstücke, klagten Anwohner über Geruchsbelästigungen und entsorgten die Menschen Abfälle in Flussläufe. Im Zeitalter der industriellen Revolution kam es jedoch zu einem drastischen Anstieg der Immissionen. Im Rahmen der fortschreitenden Industrialisierung vermehrten sich gewerbliche Emittenten, die für die wachsende Bevölkerung Konsumgüter bereitstellten. Gewerbe- und Wohngebiete rückten gleichzeitig immer näher zusammen, weil durch das Bevölkerungswachstum vor allem die Städte expandierten und daher die Wohnbebauung bald an Fabriken grenzte, die sich einst wegen der Immissionen vor den Toren der Stadt angesiedelt hatten. Außerdem veränderten sich im 19. Jahrhundert die Immissionen selbst; sie enthielten zunehmend mehr schädliche Bestandteile. Im Rauch aus den Fabrikschloten war beispielsweise mehr Schwefel, weil man die energiereiche Steinkohle zum Betrieb der Dampfmaschinen einsetzte. In veränderten oder neuen Produktionswegen entstanden außerdem Abfallstoffe, die in ihrer Zusammensetzung und schädlichen Wirkungsweise neu waren und dennoch in Flüsse eingeleitet oder in der Nordsee verklappt wurden. Seit Beginn des 19. Jahrhunderts wuchs überdies die persönliche Sensibilität der Europäer hinsichtlich Geruch und Schmutz, so daß der Anstieg der Immissionen in der subjektiven Wahrnehmung der Bevölkerung vermutlich noch größer schien.¹

Die Umweltgeschichte beschäftigt sich seit etwa zwanzig Jahren unter anderem damit, die schrecklichen Auswirkungen der unterschiedlichen Immissionen auf Umwelt und Anwohner zu schildern. Die Umweltskandale, die sie teilweise im Rahmen aufwendiger Fallstudien aufbereitet hat, drehen sich etwa um degenerierte Flüsse, verdorbene Ernten, entnadelte Fichtenwälder und epidemieartiges Verenden des Viehs in der Nähe von Hüttenwerken. Ein Blick in die Gerichtsakten ergänzt den Eindruck, daß die Betroffenen im 19. Jahrhundert besonders unter Immissionen aus Gewerbebetrieben litten. Machte sich ein Fabrikant die technischen Errungenschaften einer Dampfmaschine zunutze, so raubten die davon ausgehenden Erschütterungen und der ohrenbetäubende Lärm den Nachbarn den Schlaf. Der Gestank aus den

¹ Dazu *Alain Corbin, Pesthauch und Blütenduft. Eine Geschichte des Geruchs*, Berlin 1984; kritisch dazu *Franz-Josef Brüggemeier, Meer*, S. 75 ff.; *ders.*, *Natur, Gesundheit, Eigentum. Zur Entwicklung eines Umweltbewußtseins in Deutschland im 19. und 20. Jahrhundert*, in: Schübe des Umweltbewußtseins und der Umweltrechtsentwicklung, hrsg. v. *Michael Kloepfer*, Bonn 1995, S. 1-17.

neuartigen Poudrettenfabriken, die Exkremeante zu Dünger verarbeiteten, verpestete ganze Wohngegenden. Undichte Bassins in Gasbereitungsanstalten ließen ammoniakalische Flüssigkeiten durch das Erdreich dringen und verseuchten selbst entfernte Brunnen.

Die vorliegende Arbeit fragt danach, ob und wie der Staat im 19. Jahrhundert auf diese Immissionen reagierte. Auf den verschiedenen Ebenen staatlichen Handelns, der Gesetzgebung, der Verwaltung und der Rechtsprechung, kann er Immissionen als Problem wahrgenommen und gehandelt haben: Die Gesetzgebung konnte Recht setzen, um die Immissionskonflikte unter Privaten zu regeln oder die Anforderungen, denen eine gewerbliche Anlage genügen mußte, festzulegen. Die Verwaltung wandte das neue und das überkommene Recht an und konnte vor Ort hoheitliche Zwangsmittel gegen Immissionen einsetzen. Die Rechtsprechung hatte es in der Hand, die Ansprüche der einzelnen Bürger gegen den Emittenten durchzusetzen. Nicht nur der Gesetzgeber, sondern auch Exekutive und Judikative hatten die Möglichkeit, das vorhandene Recht durch Auslegung an die veränderten Verhältnisse anzupassen. Die Verwaltung etwa handelte auch dann, wenn Gesetze fehlten, und die Richter bildeten das Recht in ihren Urteilen fort.

Geht man davon aus, daß der Staat das Immissionsproblem zu bewältigen versuchte, ist im einzelnen danach zu fragen, welche Ziele er mit seinen Entscheidungen verfolgte. Da die Immissionen zum größten Teil aus gewerblichen Anlagen stammten, ist vor allem für die Gesetzgebung und die Verwaltung zu überprüfen, wie sich das Interesse am Schutz der Bevölkerung vor Immissionen zu wirtschaftspolitischen Zielen verhielt. Hier trat nämlich staatliche Gewerbeförderung in Konkurrenz zu dem Staatszweck der Gefahrenabwehr. Da im 19. Jahrhundert liberale Theorien den Aufgabenkreis des Staates neu definierten und den im 18. Jahrhundert verfolgten, allumfassenden Staatszweck der Glückseligkeit auf die notwendige Daseinsfürsorge begrenzen wollten, muß überprüft werden, ob Legislative und Exekutive die Ziele der Gewerbeförderung und Gefahrenabwehr unter anderen Vorzeichen verwirklichten als im aufgeklärten Absolutismus. Die Rahmenbedingungen, unter denen der Staat das Immissionsproblem noch im 18. Jahrhundert gelöst hätte, veränderten sich an der Wende zum 19. Jahrhundert durch die revolutionäre und liberale Forderung nach Menschen- und Freiheitsrechten gravierend. Die Immissionsopfer konnten verlangen, daß der Staat ihre Rechte auf Gesundheit und ungestörte Grundeigentumsnutzung schütze. Der damit verbundene Ruf nach staatlicher Reglementierung der Gewerbebetriebe widersprach aber nicht nur dem wirtschaftspolitischen Ziel der Industrialisierung. Die Interessen der Bürger am Schutz vor Immissionen trafen auch auf die entgegengesetzten Interessen der Unternehmer an der Produktion und Gewinnerzielung. Die Rechte, die der Staat den Gewerbetreibenden im 19. Jahrhundert zunehmend einräumte, begrenzten den Aktionsradius der Gesetzgebung und Verwaltung. Auch der Gewerbetreibende konnte für sich das Recht auf ungestörte Nutzung des Grundstückseigentums geltend machen und sich außerdem auf die Gewerbefreiheit berufen.

Der Staat mußte also bei der Lösung des Immissionsproblems vier Interessenkreise aufeinander abstimmen: erstens die sicherheits- und gefahrenpolizeilichen Interessen der Bevölkerung an sauberer Luft und sauberem Wasser. Hiermit überschnitten sich zweitens die Interessen derjenigen, die direkt von Immissionen betroffen waren und deswegen zivilrechtlich vorgehen konnten. Drittens waren die Interessen der Allgemeinheit an der Industrialisierung zu bedenken: Nach der Vorstellung der Regierungen bestand nämlich ein allgemeines Interesse an blühenden Gewerbelandschaften, weil diese Arbeit, Brot und Unterkunft verhießen. Damit verknüpfte sich viertens das Interesse der Unternehmerschaft, gewinnträchtige Gewerbeanlagen errichten und betreiben zu können, ohne auf die Verunreinigung der Umwelt durch Immissionen Rücksicht nehmen zu müssen.

Die vorliegende Arbeit untersucht, wie die deutsche Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung das neue Problem der Immissionen im 19. Jahrhundert bewältigen und dabei diese Interessen der Beteiligten wahren wollten, indem sie die Gesetzgebung zum Immissionsschutz, die Anwendung des Immissionsrechts durch Behörden und Gerichte und die Beurteilung der Rechtslage im rechtswissenschaftlichen Schrifttum analysiert. Um die Entwicklung dieses rechtlichen Schutzes vor Immissionen systematisch untersuchen zu können, bietet sich die Differenzierung zwischen öffentlichrechtlichem und zivilrechtlichem Immissionsschutz an, weil damit die Handlungsweisen und rechtlichen Möglichkeiten der Akteure faßbar werden. Im 19. Jahrhundert entwickelte sich der Immissionsschutz insgesamt nur allmählich aus bestehendem, aber angepaßten und neu gesetztem Recht zu einer konturierten Rechtsmaterie. Die Stationen dieser Entwicklung sind vor dem Hintergrund der Industrialisierung für das Zivilrecht und das öffentliche Recht aufzuarbeiten.

Vereinfacht dargestellt praktiziert der Staat öffentlichrechtlichen Immissionsschutz, indem der Gesetzgeber die Legitimationsbasis für Eingriffe in die Rechte der Beteiligten schafft, und die Behörden vor Ort den Unternehmern Auflagen erteilen oder Betriebsstilllegungen verfügen. Im zivilrechtlichen Immissionsschutz ist der Anteil staatlicher Tätigkeit dagegen geringer. Die Aufgabe des Staats besteht hier darin, den Betroffenen Rechte zur Verfügung zu stellen und die Durchsetzbarkeit der Ansprüche über eine funktionierende Gerichtsbarkeit zu gewährleisten. Die Ansprüche des Einzelnen können auf Unterlassen der Immission gehen und so unmittelbar zur Immissionvermeidung beitragen. Möglich sind auch Ansprüche auf finanziellen Ersatz für die Schäden, die aus der Immission resultieren. Hier ergibt sich die Immissionsvermeidung höchstens mittelbar, wenn nämlich der Unternehmer schadensmiedende Anlagen installiert, um weiteren Schadensersatzzahlungen aus dem Wege zu gehen. Die Ausübung des zivilrechtlichen Immissionsschutzes legt der Staat in die Hände der Betroffenen, die ihre Ansprüche gegen den Unternehmer geltend machen müssen. Weil der zivilrechtliche Immissionsschutz nur dann den Zwecken der Allgemeinheit an Immissionsvermeidung dient, wenn Privatleute vor Gericht klagen, steht der zivilrechtliche Immissionsschutz im Rufe, vorrangig Pri-