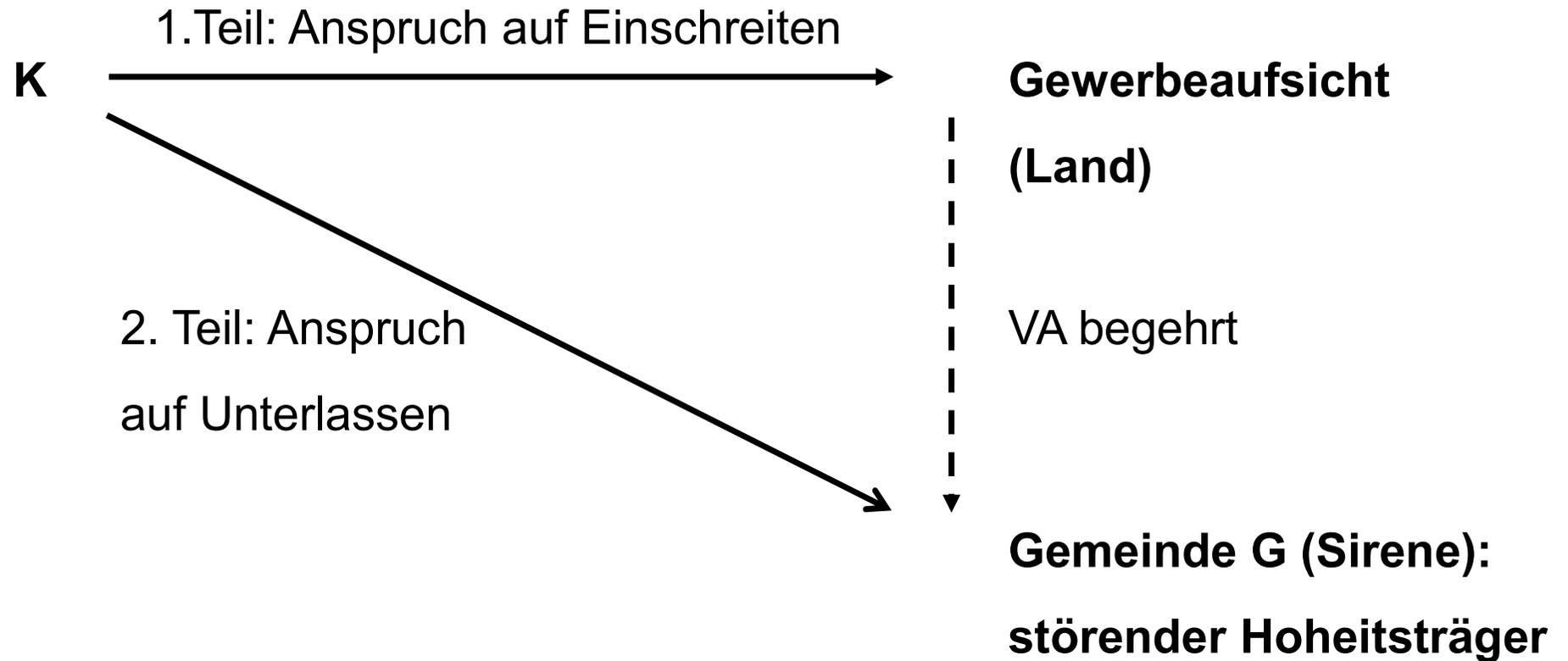


# Crashkurs ÖR

## Fall 1

## Fall 1: Feuerwehrsirene



## Übersicht BImSchG

### Allgemeine Vorschriften

§§ 1 ff BImSchG

→ insbes. § 3 I BImSchG:  
Legaldefinition des Begriffs „schädliche Umwelteinwirkungen“ u.a. mit „Nachbarschaft“, d.h. individueller Personenkreis

→ „Schutznormtheorie“  
= subjektives Recht des Nachbarn

### Genehmigungsbedürftige Anlagen

§§ 4 ff BImSchG

g.-bedürftig

§ 4 I 3 BImSchG mit RVO

§ 1 I der 4. BImSchVO mit Anhang 1

g.-fähig

§ 6 I Nr. 1 und Nr. 2 BImSchG

Betreiberpflichten i.S.v. § 5 BImSchG und andere öff.-rechtl. Vorschriften (z.B. Baurecht: Konzentrationswirkung, § 13 BImSchG)

### G.-freie Anlagen

§§ 22 ff BImSchG

→ Anordnungen im Einzelfall oder Untersagung (§§ 24, 25 BImSchG)

→ insbes. bei Verstoß gegen §§ 22 I Nr. 1, 3 I BImSchG

## Verwaltungsrechtsweg

### 1. Aufdrängende Sonderzuweisung

→ § 40 II 2 VwGO i.V.m. § 126 I BBG bzw. § 54 I BeamStG

### 2. Generalklausel, § 40 I 1 VwGO

→ öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art

### 3. Abdrängende Sonderzuweisung

→ Art. 34 S. 3 GG (Amtshaftung), Art. 14 III 4 GG (Enteignungsentschädigung)

→ § 40 II 1 VwGO (Aufopferung, öffentlich-rechtliche Verwahrung, Pflichtverletzungen vertragsähnlicher Schuldverhältnisse)

→ § 23 I EGGVG (repressive Polizeimaßnahmen)

→ § 68 OWiG (Einspruch gegen Bußgeld)

## Verwaltungsrechtsweg: öffentlich-rechtliche Streitigkeit

1. Öffentlich-rechtliche streitentscheidende Norm  
(einseitige Berechtigung oder Verpflichtung eines Hoheitsträgers)
2. Typisch hoheitliche Handlungsform  
(VA, unmittelbarer Zwang)
3. Sachzusammenhang zum öffentlichen Recht  
(öffentlich-rechtlicher Aufgabenbereich, z.B. „Daseinsvorsorge“)
4. Kehrseitentheorie  
(Rückabwicklung öffentlich-rechtlicher Leistungen)
5. Zwei-Stufen-Theorie  
(„Ob“: 1. Stufe ist öff.-rechtlich; „Wie“: 2. Stufe kann pr.-rechtlich sein)

## Fall 1: Feuerwehrsirene, 1. Teil

### A. Z / SEV

- I. § 40 I 1 VwGO: öff.-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art
    1. Öff.-rechtliche streitentscheidende Normen („modifizierte Subjektstheorie“)

= einseitige Berechtigung oder Verpflichtung eines Hoheitsträgers

→ Sirene = nicht genehmigungsbedürftige Anlage, da nicht in § 4 I 3 BImSchG i.V.m. § 1 I der 4. BImSchVO mit Anhang 1 aufgeführt

→ §§ 24 S. 1, 22 I Nr. 1, 3 I BImSchG (Anordnung im Einzelfall zur Verhinderung schädlicher Umwelteinwirkungen)
    2. Nichtverfassungsrechtlicher Art: keine doppelte Verfassungsunmittelbarkeit
- K ≠ Verfassungsorgan

## II. §§ 45, 52 VwGO

### Hinweis:

→ bzgl. § 52 VwGO: Nr. 1 – 4 – 2 – 3 – 5

## III. §§ 61, 63 VwGO: K / Land (Rechtsträger der Gewerbeaufsicht)

→ G = notwendige Beiladung, § 65 II VwGO (§§ 63 Nr. 3, 121 VwGO)

### Hinweis:

→ § 65 VwGO unterscheidet einfache (Abs. 1) und notwendige (Abs. 2) Beiladung. Letztere liegt vor, wenn die Entscheidung nur einheitlich ergehen kann, d.h. wenn die Sachentscheidung bei Erfolg gleichzeitig und unmittelbar in Rechte des Dritten eingreift (hier: Dritt-VerpflKl.)

## §§ 61 ff VwGO

### 1. Beteiligtenfähig: § 61 VwGO

→ Nr. 1: natürliche und juristische Personen

→ Nr. 2: Vereinigungen, soweit ihnen ein Recht zustehen kann (z.B. GbR)

→ Nr. 3: Behörden nach Landesrecht (Bln: (-), Bbg: § 8 I VwGG)

### 2. Prozessfähig: § 62 VwGO

→ i.d.R. § 62 I Nr. 1 VwGO („geschäftsfähig“) / § 62 III VwGO („Vereinigung“)

### 3. Tatsächlich Beteiligte: § 63 VwGO

→ Nr. 1, 2, 3: Kläger, Beklagter, Beigeladener

≠ richtiger Beklagter: § 78 I Nr. 1 / Nr. 2 VwGO (Rechtsträger / Behörde) als

bes. SEV (passive Prozessführungsbefugnis, str.)

## Gerichtliche Verfahren

### Hauptsache / Klage

### Vorläufiger Rechtsschutz

1. Anfechtungsklage (§ 42 I, 1. Alt. VwGO): Aufhebung eines VA
2. Verpflichtungsklage (§ 42 I, 2. Alt. VwGO): Erlass eines VA
3. Allg. Leistungsklage (vgl. §§ 43 II, 111, 113 IV VwGO): sonstige Leistung
4. Allg. Feststellungsklage (§ 43 I, 1. Alt. VwGO): konkretes Rechtsverhältnis
5. Nichtigkeitsfeststellungsklage (§ 43 I, 2. Alt. VwGO): Nichtigkeit eines VA
6. Prinzipale Normenkontrolle (§ 47 I VwGO): Ungültigkeit bestimmter Normen
7. Fortsetzungsfeststellungsklage (§ 113 I 4 VwGO): Rw. eines erledigten VA

#### IV. §§ 88, 86 III VwGO

- Klägerisches Begehren + Vorrang maßnahmespezif. Rechtsschutzes
- Verpflkl. (§ 42 I, 2. Alt. VwGO), da Verbot als Anordnung im Einzelfall i.S.v. § 24 S. 1 BImSchG = VA i.S.v. § 35 S. 1 VwVfG: Regelung im Einzelfall mit Außenwirkung

#### V. Bes. SEV

##### 1. § 42 II VwGO

- Möglichkeit subjektiver Rechtsverletzung / Anspruch auf Drittbelastung
- Schutznormtheorie: Norm schützt Individualinteressen (≠ Reflex)
- §§ 24 S. 1, 22 I Nr. 1, 3 I BImSchG: „schädliche Umwelteinwirkungen“ und „Nachbarschaft“ = Individualinteresse = subj. Recht

## Klagebefugnis (§ 42 II VwGO)

### Abwehrfall

Eigenbelastung  
Bauherr gegen  
Abriss-VA



GR als Abwehrrecht  
„Adressatentheorie“  
→ mind. Art. 2 I GG:  
allg. Handlungs-  
freiheit (hM)

### Anspruchsfall / Leistungsfall

Drittbegünstigung  
N gegen Genehmi-  
gung des Bauherrn

Eigenbegünstigung  
Bauherr auf  
Genehmigung

Drittbelastung  
N auf Abriss-VA  
ggü. Bauherrn

→ Anwendungsvorrang einfachen Rechts  
→ „Schutznormtheorie“: = Norm schützt Individualinteressen  
= nicht nur als „Reflex“ (Individuum  
als Teil der Allgemeinheit)  
→ subsidiär: GR möglich (z.B. als Teilhabe- / Leistungsrecht)

→ immer möglich: Sonderbeziehung (z.B. öff.-rechtlicher Vertrag, Zusicherung)

## **§ 42 Abs. 2 VwGO**

### **OVG Niedersachsen, 27.8.2018, 7 ME 51/18**

1. Soweit § 35 Abs. 1 Satz 1 GewO dem Schutz der Allgemeinheit dient, ist die Norm nicht drittschützend. Dritte haben daher keinen Anspruch auf Erlass einer Untersagungsverfügung, selbst wenn die Voraussetzungen für eine Untersagung nachgewiesen wurden.
2. Aus Grundrechten kann unter bestimmten Umständen ein staatliches Tätigwerden mit dem Ziel der Sicherung grundrechtlich geschützter Rechtsgüter geboten sein (hier verneint).

## GR-Schutzpflichten

### 1. Einschätzungsprärogative der öffentlichen Gewalt

→ weiter Gestaltungsspielraum (vgl. BVerfG, 27.4.2022, 1 BvR 2649/21 zur einrichtungs- / unternehmensbezogenen Impfnachweispflicht bei COVID-19)

### 2. Evidenzkontrolle („Untermaßverbot“)

→ GR-Schutzpflicht nur verletzt, wenn Schutzvorkehrungen...

a) überhaupt nicht getroffen sind

b) oder gänzlich ungeeignet sind

c) oder völlig unzulänglich sind, das gebotene Ziel zu erreichen oder erheblich dahinter zurück bleiben

2. §§ 68 I, II, 70 VwGO: unterstellen

- Form: schriftlich, in elektronischer Form (§ 3a II VwVfG), zur Niederschrift
- Frist: ein Monat ab Bekanntgabe des VA (nach § 41 VwVfG)

3. § 74 I 1 VwGO: unterstellen

- Frist: ein Monat ab Zustellung des WB (nach VwZG, vgl. § 73 III VwGO)

**B. Begründetheit**

- (+), soweit → Ablehnung oder Unterlassung des VA rechtswidrig ist
  - der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist (= subj. RV)
  - die Sache spruchreif ist (kein Ermessen der Behörde)
- § 113 V 1 VwGO: gebundener Anspruch auf VA-Erlass?

I. AspGL: §§ 24 S. 1, 22 I Nr. 1, 3 I BImSchG

II. Vorausss.

1. Formell

→ Antrag an Behörde unnötig (ordnungsbehördliches Einschreiten auch von Amts wegen möglich)

→ insbes. Zuständigkeit der Gewerbeaufsicht?

→ § 1 III BImSchG-ZustVO: grds. (+)

→ aber evtl. (-), da Störer Gemeinde G selbst Hoheitsträger ist (Körperschaft)

→ Zuständigkeit der Ordnungsbehörde ggü. „störendem Hoheitsträger“?

## Zuständigkeit der Ordnungsbehörde ggü. „störendem Hoheitsträger“?



MM: (-), da...

- störender Hoheitsträger selbst zuständig ist (Annex zum Aufgabenbereich)
- störender Hoheitsträger ist an Gesetz und Recht gebunden (Art. 20 III GG)

hM: (+), da...

- Zuständigkeit zwingend (Ausnahme in § 59 BImSchG für Landesverteidigung)
- spezifischer Sachverstand der Ordnungsbehörde (objektiver als Störer)
- nur Vollstreckung des VA ggü. Hoheitsträger ausgeschlossen (§ 17 VwVG)

## Ungeschriebenes Hausrecht des „gestörten Hoheitsträgers“?

- Anstaltsgewalt umfasst als Annex zum Aufgabenbereich die Abwehr jeder Gefahr für den Einrichtungszweck
- § 1004 BGB analog („nicht schlechter stehen“ als gestörte Privatperson)
- Kritik: „Wesentlichkeitstheorie“ (GR-Relevanz, d.h. Vorbehalt des Gesetzes)

## 2. Materiell

→ „zur Durchführung des § 22 BImSchG erforderlich“

→ Sirene als „schädliche Umwelteinwirkung“?

(+), „Schreckreaktionen, Schmerz und deutlich spürbare Nachwirkungen wie Einschlafschwierigkeiten“ (s. Sachverhalt)

## „schädliche Umwelteinwirkungen“ i.S.v. § 3 I BImSchG

### a) Grenz- / Richtwerte

→ BImSchVO: RVO nach § 23 I BImSchG

→ TA-Lärm / TA-Luft: grds. sind VV ohne Außenwirkung, aber normenkonkretisierende VV verbindlich (spezifischer Sachverstand, § 48 BImSchG)

### b) Einzelfallabwägung mit wertenden Aspekten

→ Gebietsart und tatsächliche Bebauung

→ Herkömmlichkeit, allgemeine Akzeptanz, soziale Adäquanz

→ Interessenabwägung: Bauherr ↔ Nachbar

→ verständlich  
→ unabweisbar

→ empfindlich  
→ schutzwürdig

— „VUES-Formel“

### III. RF

→ § 24 S. 1 BImSchG: „kann“ = Ermessen

→ keine Ermessensreduktion auf Null, insbes. keine GR-Schutzpflichten zugunsten von K (Lärm nicht gesundheitsschädlich i.S.v. Art. 2 II 1 GG und keine Eigentumsverletzung i.S.v. Art. 14 I GG)

→ nicht spruchreif i.S.v. § 113 V 1 VwGO

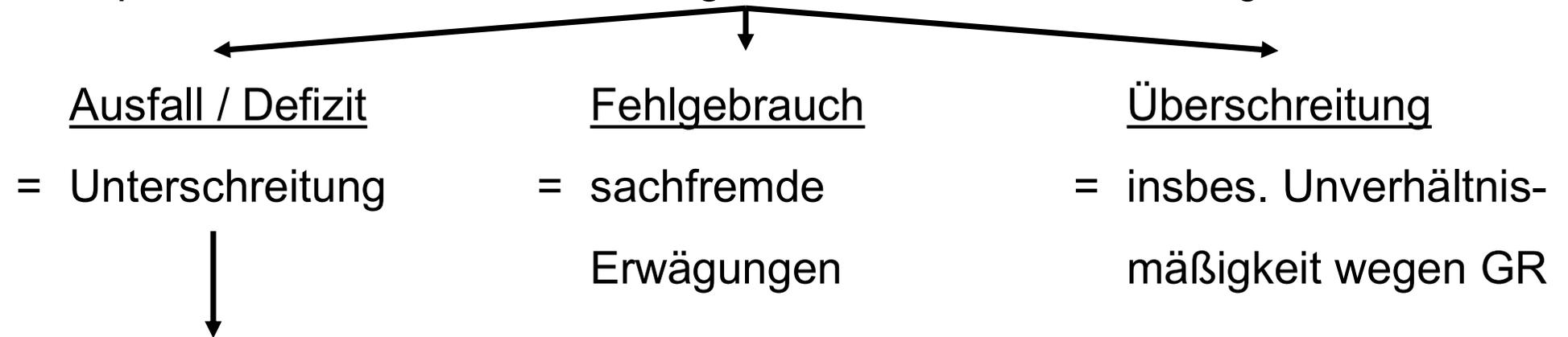
## Ermessensreduktion auf Null

<u>Anwendungs-</u> <u>vorrang von</u> <u>EU-Recht</u>	<u>GR-Schutz-</u> <u>pflichten</u>	<u>Selbstbindung</u> <u>der Verwaltung</u>	<u>Folgenbeseiti-</u> <u>gungslast beim</u> <u>(V)FBA mit 3.-</u> <u>Beteiligung</u>	<u>Soll-Vorschrift</u>
→ Art. 4 III EUV („effet utile“) → Art. 23 I GG (Übertragung von Hoheits- rechten)	→ Schutz vor Beeinträch- tigungen Dritter (z.B. bei Art. 2 II 1 GG)	→ Gleichheits- grundsatz (Art. 3 I GG)	→ Staat für rw. Folgen ver- antwortlich (Art. 20 III GG), str.	→ intendiertes Ermessen, (außer atyp. Sachverhalt), str.

IV. Evtl. § 113 V 2 VwGO („andernfalls“): Bescheidungsanspruch?

→ als „Minus“ im Verpflichtungsbegehren enthalten (kein Hilfsantrag nötig)

→ Asp. nur, wenn Erstentscheidung = Ermessensfehler i.S.v. § 114 S. 1 VwGO



→ hier: (+), da Behörde bereits (fehlerhaft) die Zuständigkeit verneint hat

→ Asp. auf fehlerfreie (Neu-)Bescheidung i.S.v. § 113 V 2 VwGO (+)

V. Ergebnis: Klage insoweit begründet

## Umfang der gerichtlichen Prüfung (TB / Vorauss.)

### I. Grundsatz: vollständige gerichtliche Prüfung

→ Art. 19 IV, 20 III GG (eff. RS, Gesetzmäßigkeit der Verw., vgl. § 86 I VwGO)

### II. Ausnahme: „Beurteilungsspielraum“ der Verwaltung

→ Grund: Funktionsgrenzen der Rspr. erreicht, d.h. Sachverstand der Verwaltung und Wille des Gesetzgebers (sog. „normative Ermächtigungslehre“)

→ dann: nur Prüfung von „Beurteilungsfehlern“, d.h. Sachverhalt unvollständig / falsch, Verkennung des Sinngehalts der Norm, sachfremde Erwägungen

→ Fallgruppen: Situationsspezifische Beurteilungen (Prüfungen, Beamte), Sachverständigengutachten staatsferner weisungsfreier Kollegialorgane, komplexe Entscheidungen mit Prognosecharakter

## Fall 1: Feuerwehrsirene, 2. Teil

### A. Z / SEV

#### I. § 40 I 1 VwGO

→ öff.-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art

#### 1. Öff.-rechtliche streitentscheidende Normen („modifizierte Subjektstheorie“)?

= einseitige Berechtigung oder Verpflichtung eines Hoheitsträgers

→ nicht ersichtlich (insbes. nicht § 1004 BGB)

#### 2. Typisch hoheitliche Handlungsform („Subordinationstheorie“)?

= z.B. VA, Verwaltungsvollstreckung

→ nicht ersichtlich (Immissionen als Realakte auch privatrechtlich möglich)

### 3. Sachzusammenhang zur öff.-rechtlichen Aufgabe?

→ Abgrenzung zu § 1004 BGB, § 13 GVG:

- bei privater Beeinträchtigung privater Unterlassungsasp. (§ 1004 BGB)
- ordentlicher Rechtsweg (§ 13 GVG: „bürgerliche Rechtsstreitigkeiten“)

→ Rechtsnatur der Beeinträchtigung öff.-rechtlich, da Feuerwehresirene als Teil der öff.-rechtlichen Gefahrenabwehr

→ Rechtsnatur der möglichen AspGL öff.-rechtlich (schlichter Abwehr- / Unterlassungsasp.)

### II. §§ 45, 52 VwGO

### III. §§ 61, 63 VwGO: K / Gemeinde G (Rechtsträgerprinzip)

IV. §§ 88, 86 III VwGO: Begehren + Vorrang maßnahmespezif. Rechtsschutzes

→ Allg. LKI. (vgl. §§ 43 II, 111, 113 IV VwGO)

→ Abwehr von Immissionen als Realakt (Unterlassen)

V. Bes. SEV = Klagebefugnis

→ § 42 II VwGO analog (Ausschluss von Popularverf.)

→ Möglichkeit subjektiver Rechtsverletzung bzw. eines Anspruchs

§§ 22 I Nr. 1, 3 I BImSchG: „schädliche Umwelteinwirkungen“ = „Nachbarschaft“ = Individualinteresse = subj. Recht → Schlichter Abwehr- / Unterlassungsasp.

## VI. Rechtsschutzbedürfnis

- vorheriger Antrag an Gemeinde: fraglich, ob nötig, da im Fall eines sofortigen Anerkenntnisses im Prozess § 156 VwGO nur die Kostenlast des Klägers vorsieht
- Wahlrecht des Klägers, ob Klage gegen Land (Einschreiten der Ordnungsbehörde) oder Gemeinde (Unterlassen: insoweit besser, als kein Ermessen) erfolgt

## B. **Begründetheit**

(+), soweit Asp. besteht

I. AspGL: Schlichter Abwehr- / Unterlassungsasp.

→ kein GR-Eingriff, daher Ableitung fraglich

Vorwirkung von GR

→ Art. 2 II 1 GG als  
bes. wichtiges GR

§ 1004 BGB analog

→ nicht schlechter ste-  
hen als bei privater  
Beeinträchtigung

Rechtsstaatsprinzip

→ Gesetzmäßigkeit der  
Verw. (Art. 20 III GG)  
verlangt bei Eingriff  
in subj. öff. Recht  
einen A- / U-Asp.

→ jedenfalls: gewohnheitsrechtlich anerkannt

## II. Vorausss.

1. Positiv: hoheitlicher Eingriff in ein subj. öff. Recht (gegenwärtig durch Realakt)
  - subj. öff. Recht: §§ 22 I Nr. 1, 3 I BImSchG („schädliche Umwelteinwirkung“ mit „Nachbarschaft“ = Individualschutz)
  - Eingriff: Sirene
2. Negativ: Eingriff rechtswidrig mangels Duldungspflicht
  - möglich: Sonderbeziehung, einfaches Recht, GR Dritter
  - falls für Sirene Baugenehmigung existiert, hat diese keine privatrechtsgestaltende Wirkung (§ 71 IV BauOBlN / § 72 V BbgBO: „unbeschadet der Rechte Dritter“, anders § 14 S. 1 BImSchG)

### III. RF / Asp.-Inhalt

→ Abwehr / Unterlassung, soweit möglich und zumutbar (ansonsten ggf. Entschädigung in Geld: § 74 II 3 VwVfG analog)

→ Handysystem möglich (s. Sachverhalt)

### IV. Ergebnis: Klage begründet