

Katharina Rasmussen\*

## Klausur Umweltrecht

*Die Klausur ist materiell rechtlich im Immissionsschutzrecht angelegt. Bei der Zulässigkeit der Klage musste im Rahmen der statthaftigen Klageart das Problem der formellen Polizeipflichtigkeit eines Hoheitsträgers diskutiert und zwischen einer Verpflichtungs- und einer allgemeinen Unterlassungsklage entschieden werden. Sodann musste in der Begründetheit das Bestehen eines öffentlich rechtlichen Unterlassungsanspruchs geprüft werden. Hierbei waren die Anforderungen an genehmigungsfreie Anlagen nach § 22 BImSchG zu prüfen.*

### Sachverhalt

Berta (B) wohnt zur Miete im Dachgeschoss eines Mehrfamilienhauses in Hamburg. Der Bebauungsplan, in dessen Geltungsbereich das Hausgrundstück liegt, setzt das Gebiet als allgemeines Wohngebiet (WA) fest. Außerhalb des Plangebiets, circa 30 Meter von Bs Wohnung entfernt, liegen zwei in den 1980er Jahren baurechtlich genehmigte Tennishartplätze. Eigentümerin dieses – in einem Bebauungsplan als Sondergebiet „Freizeitanlage“ festgesetzten – Grundstücks ist die Freie und Hansestadt Hamburg, die zugleich Betreiberin der Tennisanlage ist.

Die Tennisplätze sind B bereits seit langem ein Dorn im Auge. Dass die Anlage kaum Kinder und Jugendliche zum Tennisspielen anzieht, erfreut sie daher. Grund hierfür ist der harte Bodenbelag: Die Spielfläche besteht aus einer Betonoberfläche. Zum großen Ärgernis für B „widmen“ die Kinder und Jugendlichen die Fläche jedoch kurzerhand um: Zum einen spielen sie Fußballtennis auf den Tennisplätzen und zum anderen stellen sie seitlich des Spielfeldes kleine Fußballtore auf, um dort die WM nachspielen zu können. B fühlt sich erheblich gestört durch die Geräusche, die durch das Aufprallen der Bälle auf dem Boden sowie dem Gitterzaun, der die Fläche umgibt und direkt hinter den Toren verläuft, verursacht werden.

B wendet sich an die Freie und Hansestadt Hamburg und trägt vor, dass die Geräusche, die durch das Aufprallen der Fußbälle am Gitterzaun erzeugt werden, zu laut seien. Bereits die ursprüngliche Nutzung der Tennisplätze sei unerträglich gewesen; die Geräuschkulisse sei beim Aufprallen von Fußbällen aber noch wesentlich intensiver und schlichtweg nicht mehr hinnehmbar. Sie rege daher an, entsprechende Maßnahmen zur Verringerung der Lärmintensität vorzunehmen. Man könne, so B weiter, beispielsweise den lärmintensiven Gitterzaun durch einen Lärmschutzzaun ersetzen.

Die Freie und Hansestadt Hamburg, die die von den Kindern vorgenommene „Umwidmung“ mittlerweile baurechtlich legalisiert hat, entgegnet, dass ein Lärmschutzzaun zwar in der Tat eine mögliche Option wäre, den Lärm zu dämmen, die Kosten dafür jedoch viel zu hoch seien. Es könne der Stadt als Betreiberin der Tennisanlage nicht zugemutet werden, alles Erdenkliche zur Minderung von Jugendlichen- und Kinderlärm zu veranlassen. Es sei zudem eine gesamtgesellschaftliche Pflicht, die positiven Auswirkungen unbeschwertem kindlichen Spielens zu fördern. Als Nachbarin solcher Anlagen müsse man der Kinder wegen eine gewisse Geräuschkulisse hinnehmen. Das entspreche auch dem gesetzgeberischen Willen.

Die Freie und Hansestadt Hamburg gibt ein Gutachten zur Erstellung einer Schallimmissionsprognose in Auftrag. Das Gutachten soll lediglich die Vereinbarkeit mit den tagsüber einzuhaltenden Richtwerten prüfen, da die Kinder und Jugendlichen – was zutrifft – nachts nicht spielen. Im Ergebnis hält das Gutachten fest, dass mit Lärmimmissionen im Bereich von 50 dB(A) bis 53 dB(A) zu rechnen sei. Die Richtwerte der TA Lärm wie auch der Sportanlagenlärmschutzverordnung (18. BImSchV) würden insoweit grundsätzlich nicht überschritten. Lediglich die durch das Aufprallen der Fußbälle am Gitterzaun prognostizierten Höchstwerte könnten die Richtwerte um bis zu 2 dB(A) überschreiten. Die Gutachterin (G) betont, dass die Prognosen auf konservativen Schätzungen beruhen. Sie sei – was zutrifft – bei der Berechnung stets von der maximalen Anzahl spielender Kinder/Jugendlicher ausgegangen und habe die prognostizierten Immissionen verhältnismäßig hoch angesetzt.

B lässt sich von dem Gutachten nicht beeindrucken. Sie mahnt die Freie und Hansestadt Hamburg an, die Untersagung der Nutzung der Fläche als „Fußball- und Bolzplatz“ zu veranlassen, notfalls entsprechende Maßnahmen zur Immissionsminderung vorzunehmen. Zur Begründung trägt sie neben den Argumenten des bereits erfolgten Schriftwechsels vor, dass keine tatsächliche „Messung“, sondern lediglich eine „Prognose“ vorgenommen worden sei. Deshalb seien die von der Sportanlagenlärmschutzverordnung vorgegebenen Anforderungen nicht eingehalten worden: Man habe auch hier keine

\* Stud. iur. an der Universität Hamburg. Der Beitrag beruht auf einer Klausur, die im Wintersemester 2015/2016 am Lehrstuhl von Prof. Dr. Ivo Appel zu der Vorlesung Umweltrecht an der Fakultät für Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg gestellt wurde. Die Klausur wurde mit 16 Punkten (sehr gut) bewertet.

„Messung“ dieser Höchstwerte vorgenommen, sondern lediglich eine „Schätzung“. Das sei nicht ausreichend.

Die Freie und Hansestadt Hamburg entgegnet, dass das Gutachten allen einschlägigen Verordnungen und Regelwerken – deren Anwendbarkeit und Verbindlichkeit im Übrigen zu bezweifeln sei – entspreche. Es sei insbesondere nicht zwingend gewesen, eine Messung statt einer Prognose vorzunehmen. Die Höchstwerte seien hinreichend berücksichtigt, indem ein für vergleichbare Fälle allgemein anerkannter Wert herangezogen worden sei. Dass mit gelegentlichen Überschreitungen des Höchstwertes um bis zu 2 dB(A) zu rechnen sei, stehe den Ausführungen der Stadt nicht entgegen. Neben der bereits angezweifeltten Anwendbarkeit der technischen Regelwerke sei zu berücksichtigen, dass der prognostizierte Höchstwert auf einem Vergleich mit ähnlichen Sachverhalten beruhe, dort die Messung aber mit neuen Zäunen vorgenommen worden sei. Der Gitterzaun sei aber – was zutrifft – bereits zwölf Jahre alt, weshalb er aufgrund der geringeren Spannungen nachgiebiger sei. Die Aufprallgeräusche seien dadurch wesentlich geringer als bei vergleichbaren neuen Zäunen. Schließlich weist die Freie und Hansestadt Hamburg B darauf hin, dass alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen seien. Bereits vor der „Umwidmung“ durch die Kinder und Jugendlichen sei die Fläche für sportliche, teils geräuschintensive Aktivitäten genutzt worden. Kinderlärm von gegenüber sei für B deshalb nichts Neues.

B wendet sich an die Rechtsanwältin Rita (R). Sie überlässt ihr den Schriftwechsel mit der Freien und Hansestadt Hamburg. Zudem teilt sie ihr mit, dass ihres Erachtens auch im Falle der Unbeachtlichkeit der Grenzüberschreitung die Nutzung der Fläche als „Fußball- und Bolzplatz“ unzulässig sei. Man müsse schließlich auch berücksichtigen, dass „ihre“ Wohnung in einem allgemeinen Wohngebiet liege und das Gebiet im Allgemeinen als ruhig einzustufen sei. Zwar gestehe sie zu, dass das Spielen für die kindliche Entfaltung von Bedeutung sei. Jedoch werde die ehemalige Tennisanlage auch von Jugendlichen genutzt und sei nicht im Geringsten mit einem Kinderspielfeld zu vergleichen. Sie will vor dem zuständigen Verwaltungsgericht erreichen, dass die Freie und Hansestadt Hamburg verpflichtet wird, die Einstellung der Nutzung der Fläche als „Fußball- und Bolzplatz“ zu veranlassen, zumindest jedoch entsprechende Maßnahmen zur Immissionsminderung vorzunehmen.

B erhebt, vertreten durch R, Klage vor dem sachlich und örtlich zuständigen Verwaltungsgericht.

### Aufgabe und Bearbeiterhinweis

Prüfen Sie unter Berücksichtigung der aufgeworfenen Rechtsfragen - und gegebenenfalls hilfsgutachterlich -

die Erfolgsaussichten der von B erhobenen Klage.

Es ist davon auszugehen, dass die von der Freien und Hansestadt Hamburg durchgeführte baurechtliche Legalisierung der von den Kindern vorgenommenen „Umwidmung“ formell und materiell rechtmäßig erfolgte und Bestandskraft hat.

#### Auszüge aus Gesetzestexten

Sechste Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Bundes-Immissionsschutzgesetz

(Technische Anleitung zum Schutz gegen Lärm – TA Lärm)

Ziff. 1 Anwendungsbereich

Diese Technische Anleitung dient dem Schutz der Allgemeinheit und der Nachbarschaft vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Geräusche sowie der Vorsorge gegen schädliche Umwelteinwirkungen durch Geräusche. Sie gilt für Anlagen, die als genehmigungsbedürftige oder nicht genehmigungsbedürftige Anlagen den Anforderungen des Zweiten Teils des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (BImSchG) unterliegen, mit Ausnahme folgender Anlagen:

- a) Sportanlagen, die der Sportanlagenlärmschutzverordnung (18. BImSchV) unterliegen,
- b) sonstige nicht genehmigungsbedürftige Freizeitanlagen sowie Freiluftgaststätten,
- c) nicht genehmigungsbedürftige landwirtschaftliche Anlagen,
- d) Schießplätze, auf denen mit Waffen ab Kaliber 20 mm geschossen wird,
- e) Tagebaue und die zum Betrieb eines Tagebaus erforderlichen Anlagen,
- f) Baustellen,
- g) Seehafenumschlagsanlagen,
- h) Anlagen für soziale Zwecke.

[...]

Ziff. 6 Immissionsrichtwerte

Ziff. 6.1 Immissionsrichtwerte für Immissionsorte außerhalb von Gebäuden

Die Immissionsrichtwerte für den Beurteilungspegel betragen für Immissionsorte außerhalb von Gebäuden

- |  |                 |
|--|-----------------|
| a) in Industriegebieten                            | 70 dB(A)        |
| b) in Gewerbegebieten                              |                 |
|  | tags 65 dB(A)   |
|  | nachts 50 dB(A) |
| c) in Kerngebieten, Dorfgebieten und Mischgebieten |                 |
|  | tags 60 dB(A)   |
|  | nachts 45 dB(A) |

d) in allgemeinen Wohngebieten und Kleinsiedlungsgebieten

tags	55 dB(A)
nachts	40 dB(A)

e) in reinen Wohngebieten

tags	50 dB(A)
nachts	35 dB(A)

f) in Kurgebieten, für Krankenhäuser und Pflegeanstalten

tags	45 dB(A)
nachts	35 dB(A)

Einzelne kurzzeitige Geräuschspitzen dürfen die Immissionsrichtwerte am Tage um nicht mehr als 30 dB(A) und in der Nacht um nicht mehr als 20 dB(A) überschreiten.

Achtzehnte Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Sportanlagenlärmschutzverordnung – 18- BImSchV)

§ 1 Anwendungsbereich

(1) Diese Verordnung gilt für die Errichtung, die Beschaffenheit und den Betrieb von Sportanlagen, soweit sie zum Zwecke der Sportausübung betrieben werden und einer Genehmigung nach § 4 des Bundes- Immissionsschutzgesetzes nicht bedürfen.

(2) Sportanlagen sind ortsfeste Einrichtungen im Sinne des § 3 Abs. 5 Nr. 1 des Bundes- Immissionsschutzgesetzes, die zur Sportausübung bestimmt sind.

[...]

§ 2 Immissionsrichtwerte

(1) Sportanlagen sind so zu errichten und zu betreiben, daß die in den Absätzen 2 bis 4 genannten Immissionsrichtwerte unter Einrechnung der Geräuschimmissionen anderer Sportanlagen nicht überschritten werden.

(2) Die Immissionsrichtwerte betragen für Immissionsorte außerhalb von Gebäuden

1. in Gewerbegebieten

tags außerhalb der Ruhezeiten	65 dB(A),
tags innerhalb der Ruhezeiten	60 dB(A),
nachts	50 dB(A),

2. in Kerngebieten, Dorfgebieten und Mischgebieten

tags außerhalb der Ruhezeiten	60 dB(A),
tags innerhalb der Ruhezeiten	55 dB(A),
nachts	45 dB(A),

3. in allgemeinen Wohngebieten und Kleinsiedlungsgebieten

tags außerhalb der Ruhezeiten	55 dB(A),
tags innerhalb der Ruhezeiten	50 dB(A),
nachts	40 dB(A),

4. in reinen Wohngebieten

tags außerhalb der Ruhezeiten	50 dB(A),
tags innerhalb der Ruhezeiten	45 dB(A),
nachts	35 dB(A), [...]

§ 3 Maßnahmen

Zur Erfüllung der Pflichten nach § 2 Abs. 1 hat der Betreiber insbesondere

1. an Lautsprecheranlagen und ähnlichen Einrichtungen technische Maßnahmen, wie dezentrale Aufstellung von Lautsprechern und Einbau von Schallpegelbegrenzern, zu treffen,

2. technische und bauliche Schallschutzmaßnahmen, wie die Verwendung lärmgeminderter oder lärmmindernder Ballfangzäune, Bodenbeläge, Schallschutzwände und -wälle, zu treffen,

3. Vorkehrungen zu treffen, daß Zuschauer keine übermäßig lärmerzeugenden Instrumente wie pyrotechnische Gegenstände oder druckgasbetriebene Lärmfanfaren verwenden, und

4. An- und Abfahrtswege und Parkplätze durch Maßnahmen betrieblicher und organisatorischer Art so zu gestalten, daß schädliche Umwelteinwirkungen durch Geräusche auf ein Mindestmaß beschränkt werden.

Gutachten

Die Klage hat Aussicht auf Erfolg, sofern der Verwaltungsrechtsweg eröffnet und das Verwaltungsgericht zuständig ist und sofern die Klage zulässig und begründet ist.

A. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Mangels einer aufdrängenden Sonderzuweisung richtet sich die Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs nach § 40 I 1 VwGO. Es müsste eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nicht verfassungsrechtlicher Art vorliegen und es darf keine abdrängende Sonderzuweisung gegeben sein.

1. öffentlich-rechtliche Streitigkeit

Nach der modifizierten Subjektstheorie liegt eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor, wenn die streitentscheidenden Normen einen Hoheitsträger in seiner Funktion als Hoheitsträger berechtigen oder verpflichten. Streitentscheidend sind hier die Normen des Bundesimmissionsschutzgesetzes, der TA Lärm und der 18. Bundesimmissionsschutzverordnung. Diese Normen berechtigen und verpflichten die zuständige Behörde, mithin einen Hoheitsträger in seiner Funktion als Hoheitsträger. Es handelt sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit.

2. nichtverfassungsrechtlicher Art

Eine Streitigkeit ist nichtverfassungsrechtlicher Art, wenn die doppelte Verfassungsunmittelbarkeit nicht vorliegt. Es dürfen nicht zwei Verfassungsorgane um Verfassungsrecht streiten. Zumindest B ist kein Verfassungsorgan, sodass die doppelte Verfassungsunmittel-

barkeit nicht gegeben ist. Es handelt sich um eine Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art.

### 3. keine abdrängende Sonderzuweisung

Es liegt keine abdrängende Sonderzuweisung vor.

### 4. Zwischenergebnis

Der Verwaltungsrechtsweg ist eröffnet.

## II. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts

Das Verwaltungsgericht ist nach §§ 45, 52 VwGO zuständig.

## B. Zulässigkeit

Die Klage ist zulässig, wenn die allgemeinen und besonderen Sachentscheidungsvoraussetzungen vorliegen.

### I. Statthaft Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem klägerischen Begehren, § 88 VwGO. B begehrt, dass die Freie und Hansestadt Hamburg (FHH) verpflichtet wird, die Einstellung der Nutzung der Fläche als „Fußball- und Bolzplatz“ zu veranlassen oder zumindest Maßnahmen zur Immissionsminderung vorzunehmen. Es könnte somit eine Verpflichtungsklage nach § 42 I Alt. 2 VwGO statthaft sein. Dazu müsste B den Erlass eines Verwaltungsaktes begehren. Allerdings müsste die zuständige Behörde der FHH einen Verwaltungsakt gegenüber sich selber in der Funktion als Betreiberin der Tennisplätze erlassen. Es handelt sich um das Problem der Polizeipflichtigkeit des Hoheitsträgers. Die FHH ist als Betreiberin der Anlage dazu verpflichtet auch Gefahrenabwehr zu betreiben. Sie kann deshalb nicht durch einen Verwaltungsakt gezwungen werden. Entscheidend ist außerdem, dass der Verwaltungsakt keine Außenwirkung entfalten könnte. Der Verwaltungsakt würde den verwaltungsinternen Raum nicht verlassen. Die Verpflichtungsklage ist somit nicht statthaft.

Es könnte sich stattdessen um eine allgemeine Leistungsklage handeln. Diese ist gesetzlich nicht normiert, wird aber in §§ 43 II, 111, 113 IV VwGO vorausgesetzt. Diese ist statthaft, wenn der Kläger ein Tun, Dulden oder Unterlassen begehrt, dass nicht im Erlass oder der Beseitigung eines Verwaltungsaktes besteht. B begehrt die Unterlassung der Anlage als Fußball- und Bolzplatz sowie hilfsweise Unterlassen von unzumutbaren Immissionen. Es ist somit die allgemeine Leistungsklage statthaft. Es ist unschädlich, dass R beantragt hat, die FHH zu verpflichten, da das Gericht nicht an die Fassung des Antrags gebunden ist, § 88 VwGO. Eine allgemeine Leistungsklage geht nicht über das Klägerbegehren hinaus.

## II. Klagebefugnis, § 42 II VwGO analog

B müsste nach § 42 II VwGO analog klagebefugt sein. B ist klagebefugt, wenn sie möglicherweise einen Anspruch auf die Leistung hat.

### 1. Möglicher Anspruch nach § 22 BImSchG

Zunächst kommt ein Anspruch aus § 22 BImSchG in Betracht. § 22 BImSchG kann jedoch keine Rechte und Pflichten zwischen zwei Nutzern herleiten, sondern nur zwischen Anlagenbetreiber bzw. einem klagebefugten Dritten und der Behörde.

### 2. Möglicher Anspruch aus dem allgemeinen öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruch

B könnte aber möglicherweise ein öffentlich-rechtlicher Unterlassungsanspruch zustehen. Die dogmatische Herleitung ist umstritten. Der Anspruch könnte herzuleiten sein aus den Grundrechten als Abwehrrechten, §§ 1004, 906 BGB analog oder aus dem Rechtsstaatsprinzip. Auf jeden Fall ist der Anspruch gewohnheitsrechtlich anerkannt. Es ist nicht ausgeschlossen, dass B durch hoheitliches Handeln einen rechtswidrigen Eingriff in ein subjektives Recht erlitten hat. B ist Dritte, sodass es sich um ein drittschützendes Recht handeln müsste, dass durch den rechtswidrigen Eingriff verletzt wurde. Nach der Schutznormtheorie ist eine Norm drittschützend, wenn sie nicht nur die Allgemeinheit, sondern auch den Einzelnen schützen soll. In Betracht kommt hier § 22 I Nr. 1 und 2 BImSchG. Diese Norm soll Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen gewährleisten. Nach § 3 I BImSchG soll auf diese Weise die Nachbarschaft geschützt werden. Nachbar im immissionsschutzrechtlichen Sinne ist jede Person, die im Einwirkungsbereich der Anlage lebt oder sich regelmäßig dort aufhält. B wohnt 30 Meter von der Anlage entfernt und die Schalimmissionen wirken auf sie ein. B ist Nachbarin und somit vom Schutzbereich einer drittschützenden Norm erfasst. B hat möglicherweise einen Anspruch auf die Leistung und ist somit klagebefugt.

### III. Richtiger Klagegegner

Richtiger Klagegegner ist nach § 78 I Nr. 1 VwGO der Rechtsträger der zuständigen Behörde und somit die FHH selber.

### IV. Beteiligten- und Prozessfähigkeit, §§ 61, 62 VwGO

B ist nach § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO als natürliche Person beteiligtenfähig und nach § 62 I 1 VwGO prozessfähig. Die FHH ist nach § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO beteiligtenfähig und nach § 62 III VwGO durch ihren gesetzlichen Vertreter prozessfähig.

**V. Rechtsschutzbedürfnis**

Es gibt keinen effektiveren Weg des Rechtsschutzes, so dass ein Rechtsschutzbedürfnis besteht.

**VI. Ergebnis**

Die Klage ist zulässig.

**C. Beiladung**

Die FHH wäre als Anlagenbetreiberin nach § 65 II VwGO zwingend beizuladen, aber sie ist schon als Beklagte nach § 63 Nr. 2 VwGO am Verfahren beteiligt.

**D. Begründetheit**

Die Klage ist begründet, wenn die Klägerin einen Anspruch auf das Unterlassen hat.

**I. Anspruchsgrundlage**

Anspruchsgrundlage ist, wie bereits erörtert, der allgemeine öffentlich-rechtliche Unterlassungsanspruch.

**II. Anspruchsvoraussetzungen**

Ein Unterlassungsanspruch besteht, wenn die Klägerin durch hoheitliches Handeln einen rechtswidrigen Eingriff in ein subjektives Recht erfahren hat, den sie nicht dulden braucht.

**1. Hoheitliches Handeln**

Ein Handeln ist hoheitlich, wenn es einem öffentlich-rechtlichen Zweck oder der Daseinsvorsorge dient. Das Betreiben einer Sportanlage dient der Versorgung der Bevölkerung in kultureller Hinsicht. Es handelt sich um einen Aspekt der Daseinsvorsorge und somit hoheitliches Handeln.

**2. Rechtswidriger Eingriff in ein subjektives Recht**

Durch dieses hoheitliche Handeln müsste in ein subjektives Recht der B eingegriffen worden sein.

**a) Vorliegen eines subjektiven Rechts**

Wie soeben erörtert könnte ein Eingriff in die drittschützende Norm des § 22 I Nr. 1 und 2 BImSchG vorliegen.

**b) Verstoß gegen das subjektive Recht**

Gegen dieses subjektive Recht müsste verstoßen worden sein.

**aa) Vermeidungsgrundsatz**

Zunächst könnte ein Verstoß gegen § 22 I Nr. 1 BImSchG vorliegen. Danach sind nicht genehmigungsbedürftige Anlagen so zu betreiben, dass schädliche Umwelteinwirkungen verhindert werden, die nach dem Stand der Technik vermeidbar sind.

**(1) nicht genehmigungsbedürftige Anlagen**

Zunächst müsste es sich um eine nicht genehmigungsbedürftige Anlage handeln. Nach § 4 I BImSchG i. V. m. § 1 I 1 der 4. BImSchV sind alle Anlagen, die im Anhang der 4. BImSchV genannt sind, genehmigungspflichtig. Sportanlagen sind dort nicht aufgeführt, sodass keine Genehmigungspflicht besteht. Es handelt sich aber nach § 3 V Nr. 1 BImSchG um eine Anlage.

**(2) schädliche Umwelteinwirkungen**

Es müssten schädliche Umwelteinwirkungen von der Anlage ausgehen. Nach § 3 I BImSchG sind schädliche Umwelteinwirkungen Immissionen, die geeignet sind Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen herbeizuführen.

**(a) Immissionen**

Nach § 3 II BImSchG sind Immissionen unter anderem auf den Menschen einwirkende Geräusche. Die Geräusche der Anlage der FHH wirken auf die B und andere Menschen ein, sodass es sich um Immissionen handelt.

**(b) Erheblichkeit der Immissionen**

Die Immissionen müssten auch erheblich sein. Die Erheblichkeit ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Eine Konkretisierung könnte sich hier aus der TA Lärm oder der 18. BImSchV ergeben.

**(aa) TA Lärm**

Fraglich ist, ob die TA Lärm verbindlich und anwendbar ist.

Grundsätzlich sind Verwaltungsvorschriften als Binnenrecht der Verwaltung nicht für das Gericht bindend. Im Umweltrecht können die Verwaltungsvorschriften aber als antizipierte Sachverständigengutachten oder normkonkretisierende Verwaltungsvorschriften bindend sein. Andererseits wird eingewandt, dass es keine Ermächtigung der Verwaltung von bindenden Verwaltungsvorschriften gibt und es einen Verstoß gegen den Parlamentsvorbehalt darstellt. Die Frage der Verbindlichkeit der TA Lärm kann dahin stehen, wenn die TA Lärm nicht anwendbar ist.

Nach Ziffer 1 der TA Lärm ist diese nicht anwendbar auf Sportanlagen, die der 18. BImSchV unterliegen.

Fraglich ist somit, ob die 18. BImSchV anwendbar ist. Nach § 1 I der 18. BImSchV ist diese anwendbar auf

Sportanlagen, die zum Zwecke der Sportausübung betrieben werden und die nicht genehmigungsbedürftig sind. Nach § 1 II der 18. BImSchV sind Sportanlagen Anlagen nach § 3 V Nr. 1 BImSchG, die zur Sportausübung dienen. Die Anlage der FHH ist eine nicht genehmigungsbedürftige Anlage im Sinne des § 3 V Nr. 1 BImSchG. Die Anlage dient seit der Umwidmung den Fußballspielen von Kindern und Jugendlichen und somit der Sportausübung.

Die 18. BImSchV ist anwendbar.

Somit ist die TA Lärm nicht anwendbar.

#### (bb) 18. BImSchV

Die 18. BImSchV ist anwendbar. Die Grenzwerte werden tagsüber in den Ruhezeiten überschritten.

Außerdem überschreiten die Aufprallgeräusche der Fußbälle die Grenzwerte.

B wendet ein, dass die Werte nur auf einer Prognose und nicht auf einer Messung beruhen. Nach § 26 S. 2 BImSchG kann die zuständige Behörde vorschreiben, wie die Werte zu ermitteln sind. Eine Messung ist somit nicht zwangsläufig notwendig.

Es liegen somit schädliche Umwelteinwirkungen innerhalb der Ruhezeiten und bei Aufprallgeräuschen vor.

#### (c) Zwischenergebnis

Es liegen schädliche Umwelteinwirkungen vor.

#### (3) Vermeidbarkeit nach dem Stand der Technik

Die schädlichen Umwelteinwirkungen könnten nach dem Stand der Technik vermeidbar sein. Es kommt als technische Maßnahme die Errichtung eines Lärmschutzzaunes in Betracht. Die FHH wendet ein, dass ein solcher Zaun zu kostspielig sei. Nach § 3 VI BImSchV entspricht eine Maßnahme dem Stand der Technik, wenn der Fortschritt gesichert scheint und es sich um die führende Technik handelt, die auf dem Markt vorzufinden ist. Dass der Lärmschutzzaun den Lärm senkt ist unumstritten. Es handelt sich um eine technische Maßnahme, die auf dem Markt verfügbar ist. Außerdem ist der Anlagenbetreiber nach § 3 Nr. 2 BImSchV dazu verpflichtet Schallschutzmaßnahmen zu treffen. Die schädlichen Umwelteinwirkungen, die durch den Lärmschutzzaun verhindert werden können, sind nach dem Stand der Technik vermeidbar.

#### (4) Zwischenergebnis

Es liegt ein Verstoß gegen das Vermeidungsgebot vor.

#### bb) Mindestmaßgebot

Nach § 22 I Nr. 2 BImSchG sind schädliche Umwelteinwirkungen, die nicht nach dem Stand der Technik vermeidbar sind, auf ein Mindestmaß zu reduzieren. Somit sind die schädlichen Umwelteinwirkungen, die nicht durch den Lärmschutzzaun verhindert werden können, auf ein Mindestmaß zu reduzieren. Dies betrifft die Lärmimmissionen während der Ruhezeiten, die nicht durch die Aufprallgeräusche am Gitter verursacht und somit durch den Lärmschutzzaun verhindert werden können.

Im Rahmen des Mindestmaßgebots ist eine Abwägung durchzuführen, auf welches Maß die Immissionen gesenkt werden können.

Die Durchführung einer Abwägung setzt voraus, dass eine Abweichung von den Werten der 18. BImSchV möglich ist. Dagegen spricht, dass Rechtsverordnungen grundsätzlich bindend sind und somit verbindliche Werte festlegen. Andererseits geht aus dem Wortlaut des § 2 I der 4. BImSchV hervor, dass es sich nur um Richtwerte und nicht um Grenzwerte handelt. Eine Abweichung ist deshalb möglich.

#### (1) Abwägung

Es ist das Bedürfnis der B, auf ihrem Grundstück nicht von den Geräuschen der Anlage der FHH gestört zu werden, mit dem Interesse die Anlage Kindern und Jugendlichen zur Sportausübung zur Verfügung zu stellen, gegenüber zu stellen.

Einerseits handelt es sich um ein allgemeines Wohngebiet iSd § 4 BauNVO. Dieses Gebiet dient nach § 4 I BauNVO vorwiegend dem Wohnen. Andererseits sind nach § 4 II Nr. 3 BauNVO auch Anlagen für sportliche Zwecke zulässig.

§ 22 Ia BImSchG privilegiert Kinderlärm, um die Entfaltung von Kindern zu fördern.<sup>1</sup> Andererseits benutzen auch Jugendliche den Platz die älter als 14 Jahre sind. Diese haben mehr Kraft, sodass lautere Geräusche entstehen. Ein Fußballplatz für Kinder und Jugendliche kann deshalb keinem Ballspielplatz iSd § 22 Ia BImSchG gleichgestellt werden.

Somit ist insgesamt das Ballspielen in allgemeinen Wohngebieten zulässig, aber Jugendliche müssen Rücksicht auf andere Bewohner des Gebiets nehmen.

#### (2) Zwischenergebnis

Es kann somit als eine Beschränkung auf das zulässige Mindestmaß angesehen werden, wenn die Ruhezeiten eingehalten werden. Es liegt somit auch ein Verstoß gegen das Mindestmaßgebot vor.

<sup>1</sup> Kinder sind in diesem Sinne Kinder unter 14 Jahre, § 7 SGB VIII.

**cc) Verstoß gegen § 22 II BImSchG i. V. m. § 3 Nr. 2 der 18. BImSchV**

§ 3 Nr. 2 der 18. BImSchV verpflichtet den Anlagenbetreiber Schallschutzmaßnahmen, wie Schallschutzwände, zu treffen. Die FHH weigert sich einen Lärmschutzzaun aufzustellen und verstößt damit gegen § 22 II BImSchG i. V. m. § 3 Nr. 2 der 18. BImSchV.

**dd) Verstoß gegen § 22 II BImSchG i. V. m. § 15 I 2 BauNVO**

Es könnte ein Verstoß gegen § 22 II i. V. m. § 15 I 2 BauNVO vorliegen.

**(1) unzumutbare Belästigungen oder Störungen**

Die schädlichen Umwelteinwirkungen, die während der Ruhezeiten und durch die Aufprallgeräusche entstehen, sind unzumutbare Belästigungen und Störungen.

**(2) Rücksichtnahme**

In allgemeinen Wohngebieten sind Anlagen zu sportlichen Zwecken zwar zulässig die Jugendlichen müssen aber zumindest in den Ruhezeiten Rücksicht auf die Nachbarn der Anlage nehmen.

**(3) Zwischenergebnis**

Es liegt auch ein Verstoß gegen § 22 II BImSchG i. V. m. § 15 I 2 BauNVO vor.

**ee) Zwischenergebnis**

Es liegen Verstöße gegen § 22 BImSchG vor.

**c) Duldungspflicht**

Es handelt sich nicht, um rechtswidrige Eingriffe, soweit B die Verstöße gegen § 22 BImSchG zu dulden hat.

**aa) keine Duldungspflicht bezüglich schädlicher Umwelteinwirkungen**

B braucht nicht zu dulden, was ihr unzumutbar ist. Un-

zumutbar sind schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des § 3 I BImSchG. Die Immissionen, die die Erheblichkeitsschwelle nicht überschreiten, hat B dagegen zu dulden.

**bb) Duldungspflicht aufgrund der Legalisierungswirkung der Baugenehmigung**

B könnte solche Umwelteinwirkungen zu dulden haben, die baurechtlich genehmigt wurden. Die Legalisierungswirkung der Baugenehmigung kann allerdings nur insoweit eine Duldungspflicht zur Folge haben, wie das Immissionsschutzrecht dies zulässt. Die Betreiberpflichten nach § 22 BImSchG sind nicht nur bei der erstmaligen Errichtung oder Inbetriebnahme der Anlage einzuhalten, sondern während der gesamten Betriebszeit. Sofern ein Verstoß gegen die Betreiberpflichten vorliegt, kann somit keine Duldungspflicht bestehen.

**d) Zwischenergebnis**

Es liegt ein rechtswidriger Eingriff in ein subjektives Recht der B vor, den die B nicht dulden muss.

**3. Zwischenergebnis**

Die Anspruchsvoraussetzungen des öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruchs liegen vor.

**III. Ergebnis**

Die Klage ist begründet.

**E. Endergebnis**

Die Klage hat Aussicht auf Erfolg.

Eva Maria Bredler\*

**Klausur Baurecht**

*Die Klausur behandelt in Form einer Drittanfechtungsklage die Problematiken der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit nach § 35 BauGB. Darüber hinaus werden das bauplanungsrechtliche Verunstaltungsverbot, der Ge-*

*bietsprägungsanspruch sowie Verknüpfungen mit dem BImSchG abgeprüft.*

**Sachverhalt**

Landwirt Lars (L) betreibt auf seinem Grundstück, das im Außenbereich der Freien und Hansestadt Hamburg (FHH) liegt, eine seit 1997 baurechtlich genehmigte Bul-

\* Stud. iur. an der Universität Hamburg. Der Beitrag beruht auf einer Klausur, die im Sommersemester 2015 am Lehrstuhl von Prof. Dr. Ivo Appel zu der Vorlesung Öffentliches Baurecht an der Fakultät für Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg gestellt wurde. Die Klausur wurde mit 15 Punkten (gut) bewertet.