Alexander Espinoza Rausseo

Naturschutz und Eigentum

zugleich ein Beitrag zur Theorie der Grundrechtskollisionen

Meinem Doktorvater, Dr. Otfried Seewald,
Professor an der Universität Passau,
schlude ich vielmals Dank für Rat und Kritik.

Camila und Blas

Inhalt:

ERSTER TEIL. GRUNDLAGE DES NATURSCHUTZES 1

KAPITEL I. GRUNDSÄTZE DES BIOTOPSCHUTZES 1

1. Probleme der biotischen Umwelt 1

1.1. Aussterben und Ausrottung 1

1.2. Die Gefährdung von Lebensräumen 2

1.3º Die Verursacher 3

2. Artenvielfalt 4

3. Wertesystem für den Arten- und Biotopschutz 5

4. Arten- und Biotopschutz 5

5. Vollzugsdefizite im besonderen Gebietsschutz und Entwicklung der Untersuchung 6

KAPITEL II. ETHISCHE GRUNDLAGEN DES NATURSCHUTZES 9

1. Die Verantwortung für den Menschen 9

1.1. Die Verantwortung für die künftigen Generationen 10

1.2. Instrumentelle Naturwerte 11

1.3. Irreversibilität 11

1.4. Inhärente Naturwerte 11

1.5. Heimatargumente, Schutz vertrauter Landschaftsbilder 12

1.1 Überwindung der Anthropozentrik – Ökozentrik Ausschließlichkeit 12

1.2 Der ökozentrische Ansatz 13

1.6. Die Verantwortung auf Grund der Leidensfähigkeit der Tiere 13

1.7. Die Verantwortung für das Leben 14

1.8. Die Verantwortung für die Natur 15

1.3 Fazit 15

KAPITEL III. RECHTLICHE GRUNDLAGEN DES NATURSCHUTZES 17

1. Die Staatszielbestimmung „Umweltschutz“ 17

1.1. Staatsziel Umweltschutz 17

1.2. Inhalt und Bedeutung in der Literatur 18

a) Schutzbereich der Norm 18

b) Der ethische Schutzzweck des Art. 20a GG als innere Grenze 19

2. Naturschutz durch Grundrechte 22

1.4 Einfachgesetzliches Naturschutzrecht 23

1.5 Europäisches und Internationales Recht 24

ZWEITER TEIL. NATURSCHUTZ IM KONFLIKT MIT DEN GRUNDRECHTEN 27

KAPITEL IV. ZUR KONFLIKTSCHLICHTUNG 27

1. Darstellung des Konfliktes und weiteren Verlauf der Untersuchung *27*
2. Theorien zur Konfliktschlichtung *30*
2.1. Bosselmanns allgemeiner Grundrechtsvorbehalt 30
2.2. Ökologischer Gemeinschaftsvorbehalt bei Reiner Schmidt 31
2.3. Die Rechte anderer als immanente Grundrechtsschranke 31
KAPITEL V. DIE GRUNDRECHTSSCHRANKEN 33
1. Immanente Schranken *33*
2. Weite Tatbestandstheorie *34*
3. Anfängliche Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts *36*
4. Die „Rechte anderer" als Grundrechtsschranken *39*
KAPITEL VI. FREMDES EIGENTUM ALS SCHUTZBEREICHSGRENZE 47
1. Darstellung anhand von praktischen Fällen *47*
1.1. Meinungsfreiheit des Mieters durch Wahlplakat am Hause seines Vermieters 47
1.2. Anmerkung 48
1.3. Sprayer-Beschluß 50
1.4. Reiten-im-Walde-Beschluß 51
1.5. Anmerkung 53
2. Freiheit und Eigentum *54*
2.1. Ausgestaltungsvorbehalt des Art. 14 GG 55
2.2. Verhältnis zu anderen Freiheitsrechte 55
2.3. Art. 14 GG und Drittschutz 56
2.4. Interessenausgleich aus der Sozialbindung des Eigentums 58
2.5. Ausschließungsbefugnis 59
a) Ausschließungsbefugnis und Eigentum 59
b) Ausschließungsbefugnis des Eigentums und Freiheit 60
c) Inhalt der Freiheitsrechte 61
d) Folge der unterschiedlichen Strukturen 62
3. Zwischenergebnis *63*
3.1. Die Wahlplakat des Mieters 63
3.2. Der Sprayer von Zürich 64
3.3. Das Reiten im Walde 64
KAPITEL VII. ÖFFENTLICHE UMWELTGÜTER ALS SCHUTZBEREICHGRENZE 65
1. Die Auffassung von Murswiek *65*
1.1. Kritik 66
1.2. Würdigung 66
2. Naßauskiesungsbeschluß *67*
2.1. Finale und faktische Eingriffe in öffentliche Umweltgüter 68

2.2. Die Naßauskiesung ... 70
2.3. Die Nutzung öffentlicher Umweltgüter in der Umweltökonomie ... 71
2.4. Nutzung und Einwirkung im bürgerlichen Recht ... 72
2.5. Ermessensspielraum im § 6 WHG ... 73
KAPITEL VIII. EXKURS: INHALT UND SCHRANKEN DES EIGENTUMS ... 77
1. Die These von Ramsauer ... 77
2. Zeitliche Abgrenzung ... 78
2.1. Gleichstellung der Inhalts- und Schrankenbestimmungen mit Schutzbereich und Eingriffe ... 78
2.2. Würdigung ... 79
a) Irreführende Gleichstellung von Inhaltsbestimmung und Schutzbereich des Eigentums ... 79
b) Eigentumsinstitut und subjektives Recht ... 81
c) Eigentum im verfassungsrechtlichen Sinne ... 83
KAPITEL IX. ÖFFENTLICHE ODER HERRENLOSE SACHEN IM UMWELTSCHUTZ ... 85
1. Umweltgüter als öffentliche Sachen ... 85
2. Naturhaushalt und Eigentum ... 86
3. Der Ausschluß der privaten Eigentumsordnung ... 87
KAPITEL X. EIGENTUM UND TEILHABE ... 91
1. Die These von Murswiek ... 91
2. Der Wasserpfennig-Beschluß ... 93
3. Würdigung ... 93
ZUSAMMENFASSUNG. ... 95
LITERATUR ... 99

ERSTER TEIL. GRUNDLAGE DES NATURSCHUTZES

Kapitel I. Grundsätze des Biotopschutzes

1. Probleme der biotischen Umwelt

1.1. Aussterben und Ausrottung

Das Aussterben von Tier- und Pflanzenarten sowie die Gefährdung ihrer Lebensräume ist ein schwerwiegendes Problem der biotischen Umwelt und ihrer Wechselbeziehungen. Der Zustand der biologischen Vielfalt in Deutschland ist – trotz einzelner Erfolge – weiterhin unbefriedigend.[1] Zugleich ist das Aussterben ein Indikator für die Qualität der Umwelt, die sich auf Tiere und Pflanzen auswirkt.

Im Verlauf der Evolution ist das Aussterben von Arten oder Artengruppen ein normaler Vorgang.[2] Dieser wird unter natürlichen Bedingungen durch Neuentwicklungen ausgeglichen und führt zu immer spezialisierteren Arten und komplexeren Ökosystemen. In der Erdgeschichte gab es vier oder fünf Episoden des Massenaussterbens jeweils innerhalb von einigen Mio. Jahren. Es dauerte etwa 25 bis 100 Mio. Jahre, bis die ursprüngliche, vor Beginn des Massensterbens vorhandene Artenzahl wieder erreicht war.

Der Zeitfaktor spielt eine entscheidende Rolle, wenn man die Konsequenzen menschlicher Einwirkungen betrachtet. In der natürlichen Evolution kommt die heutige Aussterberate von 10 Jahren erst in 30.000 Jahren vor.[3] Ab dem 17. Jahrhundert hat sich das Artensterben durch die Auswirkungen der Technik auf die natürlichen Ökosysteme stark beschleunigt. Seit etwa 1950 hat die rasche Zerstörung der artenreichsten Ökosysteme der Erde, besonders der tropischen Regenwälder ein neues Ausmaß erreicht. Die Tiere leiden vor allem unter der Zerstörung ihres Lebensraumes und der Bejagung.

Seit etwa 1850 starben im Gebiet der Bundesrepublik nachweislich 10 Säugetier-, 20 Vogel-, 27 Schmetterlings-, 4 Fisch-, 17 Spinnen- und 96 Käferarten sowie verschiedene Farn- und Blütenpflanzen

[1] Gruttke/Binot-Hafke/Riecken, Perspektiven bundesweiter Roten Listen, in: Natur und Landschaft 1999, 281 (281)

[2] Engelhardt, Das Ende der Artenvielfalt, 8; dazu auch Werner, Leben auf dem Aussterbe-Etat, 36 ff.

[3] Röser, Grundlagen des Biotop- und Artenschutzes, 17

aus.[4] Heute gelten in Deutschland etwa 75% aller Kriechtiere, 64% der Süßwasserfische, 58% der Lurche, 40% der Säugetiere,[5] 26% der Brutvögel und 39% aller Pflanzenarten[6] als bestandsgefährdet.

1.2. Die Gefährdung von Lebensräumen

Zwischen 1960 und 1990 wurde über die Hälfte der tropischen Regenwälder vernichtet. Sie beherbergen allein etwa 50% bis 70% der Pflanzen- und Tierarten der Welt.[7] In Mitteleuropa kam es in den letzten Jahrzehnten zu einer gravierenden Änderung bei der Größen- und Lageverteilung der einzelnen Biotopbestände zugunsten von Agrar- und Siedlungslebensräumen sowie Verkehrsstraßen.[8]

Eine Bilanzierung des Umfanges der Gefährdung zeigt, daß nahezu alle schutzwürdigen Biotoptypen in Deutschland (rd. 92%) gefährdet sind.[9] Gegenüber den 0,2% aller Lebensraumtypen, die in den letzten 100 bis 150 Jahren bereits ausgestorben sind, muß man in absehbarer Zeit mit dem vollständigen Verlust einer großen Zahl von Biotoptypen rechnen, wenn die Gefährdungsursachen weiterhin einwirken oder bestanderhaltende Maßnahmen nicht unternommen werden. So werden die von völliger Vernichtung bedrohten Biotoptypen mit relativ hohem Anteil (15,4%) in der „Roten Liste“ verzeichnet. „Stark gefährdete Biotoptypen“, deren Flächenentwicklung stark rückläufig ist oder die in mehreren Teilregionen weitgehend ausgelöscht wurden, stellen mit 32,5% den größten Anteil dar, während 20,3% der Typen in die Kategorie „gefährdete Biotoptypen“ eingestuft werden.

Besonders alarmierend ist darüber hinaus, daß Biotoptypen, deren Regeneration in historischen Zeiträumen nicht oder kaum möglich ist – d.h. erst innerhalb von 150 Jahren – am stärksten betroffen sind.[10] Dazu kommt, daß die potentiellen Zuwanderungsquellen massiv vernichtet wurden oder sich in rapidem Rückgang befinden, und außerdem die Schadenseinflüsse aus der Umgebung auf die neugeschaffenen Biotope zunehmen.[11]

Die Zerstörung oder Veränderung von Lebensräumen gilt für die meisten gefährdeten und ausgerotteten Tier- und Pflanzenarten als die Hauptursache ihrer Bestandsrückgänge. Die am meisten gefährdeten Arten haben die Gemeinsamkeit, daß sie entweder reife oder primäre Lebensräume

---

[4]Vgl. Nowak/Blab/Bless, Rote Liste der gefährdeten Wirbeltiere, 27; Blab/Nowak/Trautmann, Rote Liste der gefährdeten Tiere und Pflanzen, 20

[5]Strenz, Umwelt, in: http://encarta.msn.de

Gruttke/Binot-Hafke/Riecken, Perspektiven Bundesweiter Roten Listen, 281; Bundesamt für Naturschutz, Naturschutz; Konkret, 23 ff.; Ludwig, Rote Liste gefährdeter Pflanzen Deutschlands, 143[7]Engelhardt, Das Ende der Artenvielfalt, 64

[7]Engelhardt, Das Ende der Artenvielfalt, 64

[8]Engelhardt, Das Ende der Artenvielfalt, 52; Kurt, Naturschutz – Illusion und Wirklichkeit, 36

[9]Riecken/Ries/Ssysmank, Rote Liste der gefährdeten Biotoptypen der Bundesrepublik Deutschland, Abb. 7

[10]Riecken/Ries/Ssysmank, Rote Liste der gefährdeten Biotoptypen der Bundesrepublik Deutschland, Abb. 10 und 12

[11]Blab, Grundlagen des Biotopschutzes für Tiere, 27

besiedeln, große, strukturreiche und störungsfreie Lebensräume benötigen oder weite Wanderungen durchführen, die zunehmend durch unpassierbare Straßen oder Stauwehren verhindert werden.[12]

Ausschlaggebend für die Artenzusammensetzung und das Artengewicht sind neben der Biotopqualität die Flächengröße sowie der Isolationsgrad eines „Inselbiotops“ und die Lebensfeindlichkeit der Umgebung.[13] Die zunehmende Isolation durch Erhöhung des ökologischen Raumwiderstandes für die meisten Lebensgemeinschaften und Arten wird als „Verinselung“ bezeichnet.[14] Es besteht zwischen den einzelnen Populationen heutzutage vielfach wohl auch bereits eine mehr oder weniger durchgehende genetische Isolierung.[15] Wegen des geringen verfügbaren Raumes sind die Populationen der Inselarten verhältnismäßig individuenarm.[16] Auf kleineren Inseln ist die Aussterbewahrscheinlichkeit für eine Art wegen der geringeren Individuenzahlen und der sinkenden Habitatvielfalt höher als auf größeren. Je größer die räumliche Distanz zu gleichartigen Lebensräumen ist, desto niedriger ist auch die Zuwanderungsrate von Arten.[17]

1.3. Die Verursacher

Die intensive Landwirtschaft steht mit Abstand an erster Stelle der Gefährdungsursachen für terrestrische und semiterrestrische Lebensräume.[18] Sie verursacht den Bestandsrückgang der gefährdeten Pflanzenarten zu 70% bis etwa 85% mit.[19] Der modernen Landwirtschaft können viele Einzelursachen zugeschrieben werden. Zahllose natürliche oder naturnahe Biotope werden als Störelemente für den Einsatz großer Maschinen beseitigt. Zur Steigerung der Produktion werden Feuchtgebiete entwässert und Bäche begradigt, mit erheblichen Nachteilen für die Natur.[20] Die Verwendung von Pestiziden ist nicht nur wegen der Belastung der Tier- und Pflanzenwelt bedenklich; auch der Mensch kann getroffen werden.

Bedeutsam sind zudem die Auswirkungen der Forstwirtschaft, Erholung, Flurbereinigung, Wasserwirtschaft, u.a. Bei einer Bilanzierung der tatsächlichen Flächeninanspruchnahme würde den Siedlungs- und Verkehrsflächen ein sehr hoher Stellenwert zukommen.[21] Noch weitere Schadfaktoren,

---

[12]Nowak/Blab/Bless, Rote Liste der gefährdeten Wirbeltiere, 22

[13]Blab, Grundlagen des Biotopschutzes für Tiere, 25

[14]Blab/Klein/Ssysmank, Biodiversität und ihre Bedeutung in der Naturschutzarbeit, in: Natur und Landschaft 1995, 11 (12)

[15]Blab, Grundlagen des Biotopschutzes für Tiere, 16

[16]Engelhardt, Das Ende der Artenvielfalt, 45

[17]Blab, Grundlagen des Biotopschutzes für Tiere, 16

[18]Raths/Riecken/Ssysmank, Gefährdung von Lebensraumtypen, 203; vgl. für Pflanzenarten Ludwig, Rote Liste gefährdeter Pflanzen Deutschlands, 15

[19]Vgl. Röser, Grundlagen des Biotop- und Artenschutzes, 80

[20]Bick/Hansmeyer/Olschowy/Schmoock, Angewandte Ökologie, 26

[21]Raths/Riecken/Ssysmank, Gefährdung von Lebensraumtypen, 210; Schafferus, Naturschutz, in: http://encarta.msn.de

wie z.B. die „Chemisierung“ der Landschaft, „Saurer Regen“, Emissionsbelastung durch den Verkehr und andere mehr haben entscheidenden Einfluß auf die Bestandsrückgänge von Tier- und Pflanzenarten.[22]

Man muß auch damit rechnen, daß der Treibhauseffekt, d.h. der befürchtete künftige Anstieg der globalen Temperatur um 3 Grad Celsius, ein weiterer Faktor des Artensterbens sein wird. Dadurch dürfen sich die Klimazonen so schnell verschieben, daß viele Pflanzen- und Tierarten sich nicht mehr werden anpassen können.[23]

2. Artenvielfalt

„Biodiversität“ oder "Biologische Vielfalt“ bedeutet die Variabilität unter lebenden Organismen jeglicher Herkunft und der ökologischen Komplexe, zu denen sie gehören. Dies umfaßt die Vielfalt innerhalb der Arten und zwischen den Arten und die Vielfalt der Ökosysteme.[24] Damit werden die genetische sowie die Arten- und Lebensraumvielfalt als untergeordnete Kategorien angesprochen.[25] Sie sind miteinander untrennbar verbunden.

Die genetische Vielfalt ist die erbliche Variation innerhalb und zwischen Populationen von Arten. Sie ermöglicht die Anpassungsfähigkeit der Populationen auf geänderte Bedingungen. Hierzu ist ein Informationsaustausch zwischen den einzelnen Populationen notwendig, der über den Austausch von sich reproduzierenden Individuen erfolgt.

Artenvielfalt, d.h., die Anzahl verschiedener Arten in bestimmten Raumausschnitten, ist unerläßliche Voraussetzung für ein ungestörtes Funktionieren wichtiger Naturkreisläufe, auf denen das Leben basiert. Je mehr Arten an einem Ökosystem beteiligt sind, desto stabiler ist es und damit auch besser geeignet, Stoffkreisläufe, biochemische Kreisläufe und andere ökologische Prozesse zu erhalten.[26]

Die Zielsetzung des Naturschutzes und der Landschaftspflege fordert die Vielfalt an Lebensräumen statt Uniformierung und Nivellierung in den Strukturen und ökologischen Verhältnissen.[27] Die Hälfte

---

[22]Blab, Grundlagen des Biotopschutzes für Tiere, 15

[23]Gorke, Artensterben, 13

[24]Vgl. der Artikel 2 des Übereinkommens über die Biologische Vielfalt (5. Juni 1992)

[25]Hierzu: Blab/Klein/Ssysmank, Biodiversität und ihre Bedeutung in der Naturschutzarbeit, in: Natur und Landschaft 1995, 11 (11)

[26]Engelhardt, Das Ende der Artenvielfalt, 22; 24. Trotzdem haben neue Analysen zu der Auffassung geführt, Ökosysteme werden nicht unbedingt durch Artenvielfalt stabil, sondern umgekehrt kann sich Artenvielfalt dort entwickeln, wo die Randbedingungen der Umwelt, insbesondere Klima uns Bodenverhältnisse, stabil sind und zusätzlich eine räumliche wie zeitliche Heterogenität des Lebensraums besteht; dazu Gorke, Artensterben, 78

[27]Blab/Klein/Ssysmank, Biodiversität und ihre Bedeutung in der Naturschutzarbeit, in: Natur und Landschaft 1995, 11 (14)

der heute als bedroht betrachteten Tierarten schwindet nämlich wegen der Veränderung der natürlichen Umwelt.[28]

3. Wertesystem für den Arten- und Biotopschutz

Wenngleich alle Arten und Lebensgemeinschaften grundsätzlich schutzwürdig sind, besteht nicht für alle Arten und alle Lebensgemeinschaften ein gleich hohes Schutzbedürfnis.[29] Die Optimierung von Biotopen orientiert sich insbesondere am Bedarf der sogenannten Zielarten oder Zielartengruppen.[30] Dazu gehören vor allem die gefährdeten und seltenen Arten und Artengruppen.[31] Darüber hinaus sind von Bedeutung für das Wertesystem des Naturschutzes:

- Die Repräsentanz (Biotoptypeigene Arten)
- Das Indikationspotential (Arten, die unterschiedliche Lebensraumgemeinschaften und -qualitäten indizieren können)[32]
- Der Einfluß der Arten auf das Ökosystem (funktionelle Bedeutung)
- Die Ausbreitungsdynamik
- Die Verantwortlichkeit Deutschlands (Anteil an der Weltpopulation oder an der genetischen Vielfalt der Art; die weltweite Gefährdung der Art)[33]

Für die naturfachliche Wertermittlung der Flächen werden somit die Kriterien der Gefährdung, Regenerierbarkeit und der Grad der Natürlichkeit der einzelnen Lebensraumtypen herangezogen.[34]

4. Arten- und Biotopschutz

Naturschutz wird zielorientiert definiert als die „Gesamtheit der Maßnahmen zur Erhaltung und Förderung der natürlichen Lebensgrundlagen aller Lebewesen, insbesondere von Pflanzen und Tieren wildlebender Arten und ihrer Lebensgemeinschaften, sowie zur Sicherung von Landschaften und Landschaftsteilen in ihrer Vielfalt und Eigenart“.[35] Ziel des Biotopschutzes ist die längerfristige

[28]Kurt, Naturschutz – Illusion und Wirklichkeit, 25

[29]Blab, Grundlagen des Biotopschutzes für Tiere, 10

[30]Kratochwil/Schwabe, Ökologie der Lebensgemeinschaften, 624

[31]Blab, Grundlagen des Biotopschutzes für Tiere, 11

[32]Dazu: Riecken, Möglichkeiten und Grenzen der Bioindikation, passim

[33]Blab/Klein/Ssysmank, Biodiversität und ihre Bedeutung in der Naturschutzarbeit, in: Natur und Landschaft 1995, 11 (14); Gruttke/Ludwig/Binot-Hafke/Riecken, Perspektiven Bundesweiter Roten Listen, 281f.

[34]Raths/Riecken, Laufkäfer im Drachenfelser Ländchen, 104.

[35]Mallach/Aust, Begriffe aus Ökologie, Landnutzung und Umweltschutz, 80

Erhaltung der Tier- und Pflanzenarten und ihres genetischen Potentials. Es soll für biologische Prozesse (wie Wechselwirkungen zwischen Arten, Arealveränderungen, Sukzessionen oder Neubildungen von Arten) Raum geschaffen werden. Entscheidend dafür ist die Bereitstellung von Flächen mit Vorrang für den Naturschutz in ausreichender Quantität und Qualität sowie ein in sich funktionsfähiger großflächiger Biotopverbund.[36] Das Biotopverbundkonzept beruht auf der Vernetzung von großflächigen Schutzgebieten durch Korridore und Trittsteinbiotope.[37]

5. Vollzugsdefizite im besonderen Gebietsschutz und Entwicklung der Untersuchung

Bei der Entwicklung des besonderen Gebietsschutzes wird vorerst die positive Feststellung getroffen, daß der Schutzgebietsbestand in der Bundesrepublik seit Erlaß des BNatSchG in 1976 zugenommen hat. Die Zahl der vorhandenen Naturschutzgebiete ist von 1.242 im Jahr 1978 auf 5.989 im Jahr 1995 gestiegen.[38] Trotzdem machen Naturschutzgebiete nur etwa 2,2% der Gesamtfläche der Bundesrepublik aus. Zwei Drittel aller Naturschutzgebiete sind kleiner als 50 ha, nur ca. 11% umfassen eine ökologisch sinnvolle Fläche von 200 ha oder mehr. Daher ergeben sich z. B. schädliche Randeffekte (Störungen und Einflüsse aus dem Umland) oder Verinselung von Populationen (kein Austausch mit anderen Populationen).[39]

Auch im Rahmen des europäischen ökologischen Netzes „Natura 2000“ befindet sich Deutschland in Verzug. Bei der Erstellung der Gebietsliste nach Art. 4 Abs. 1 FFH-RL ist der Stand der Gebietsmeldungen nach wie vor unbefriedigend.[40]

Die in der Literatur diagnostizierten Ursachen der mangelnden Effektivität im Naturschutzrecht sind sehr vielfältig. Sie reichen von der Angst einiger Mitgliedstaaten vor dem Verlust (im Fall vom europäischen Gebietsschutz) von Gebietshoheit[41] bis zu organisatorischen und personellen Defiziten der umweltrechtsvollziehenden Verwaltung.[42] Interessant für die vorliegende Untersuchung ist die Annahme, daß in der Praxis die Belange des Naturschutzes zurückgestellt werden. Dies soll eine wichtige Ursache der Vollzugsdefizite im Naturschutzrecht darstellen. Daß beispielsweise die Umsetzung großflächiger Naturschutzprojekte durch mangelnde Bereitschaft der Eigentümer

---

[36]Heidenreich, Grundsätze des Naturschutzes in Deutschland, in: Natur und Landschaft 1993, 99 (99)

[37]Schafferus, Naturschutz, in: http://encarta.msn.de

[38]Stand: 31.12.1995. Vgl. Bundesamt für Naturschutz (Hrsg.) Naturschutz Konkret, 4. Hierzu: Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, 161

[39]Schafferus, Naturschutz, in: http://encarta.msn.de

[40]So betrug am 31.01.2001 die Summe aller Gebietsmeldungen 2.196 Gebiete mit einer Fläche von 15.175 ha, was 3,9 % der Landesfläche entspricht. Vgl. Generaldirektion für Umwelt der Europäischen Kommission: Natura 2000 Infoblatt, in: http://www.europa.eu.int/comm/environment/nature/barometer/ barometer.htm

[41]Ramsauer, Europäisierung des Naturschutzrechts, 112

[42]Zusammenfassend Wegener/Bernhard, Rechte des Einzelnen, 17. Ähnlich: Nicklas, Implementationsprobleme des EG-Umweltrechts, 81

verhindert wird, oder der Naturschutz dem Abwägungsgebot gegenüber konkurrierende Nutzungsansprüche zum Opfer fällt,[43] kann einen niedrigen Stellenwert des Naturschutzes auf der politischen und administrativen Ebene indizieren.[44]

Zu der rechtlichen Untersuchung eines Interessenkonfliktes gehört die Bewertung der rivalisierenden Belange je für sich. Der Schutz der biotischen Bestandteile der Umwelt gerät häufig mit einem breiten Spektrum menschlicher Interessen in Konflikt, sei es als Beschränkung der belastenden Tätigkeiten oder durch die Unterschutzstellung ersetzender Biotope.

Demgegenüber gibt es Unsicherheit darüber, ob und in welchem Umfang Biotopschutz verfassungsrechtlich geboten ist. Artikel 20a GG hat sich in diesem Sinne als wenig produktiv erwiesen,[45] so daß auf seine Auslegung hier einzugehen ist. In einem zweiten Teil der Untersuchung wird der Konflikt zwischen dem Naturschutz und den grundrechtlichen Positionen dargestellt.

[43]Beirat für Naturschutz und Landschaftspflege beim BMU, Zur Akzeptanz und Durchsetzbarkeit des Naturschutzes, in: Natur und Landschaft 1995, 51 (52). Ferner, die Feststellung für das Naturschutzrecht von Kloepfer/Franzius, Die Entwicklung des Umweltrechts: „Auch wenn ein hohes Niveau des Umweltschutzes in der Bundesrepublik Deutschland erhalten bleiben wird, so ist doch nicht zu verkennen, daß die politische Bedeutung anderer Belange eine Verbesserung des Umweltschutzes deutliche Grenzen setzt."

[44]Vgl. am Beispiel des Nachholungsbedarfes an wirtschaftlicher Entwicklung der Neuen Bundesländer, Krämer, Defizite im Vollzug des EG-Umweltrechts, 30

[45]Vgl. die Feststellung aus der Verwaltungs- und Gerichtspraxis von Ekardt, Steuerungsdefizite im Umweltrecht, 355. Ferner, die harte Kritik von Hahn, Staatsziel Umweltschutz, 160; Murswiek, Umweltrecht und Grundgesetz, in: Die Verwaltung 2000, 241 (263) läßt dies auf der Unbestimmtheit und Offenheit der Formulierung zurückführen.

Kapitel II. Ethische Grundlagen des Naturschutzes

Die rechtliche Antwort auf die Umweltkrise wird nicht nur von naturwissenschaftlichen Erkenntnissen bestimmt. Sie wird auch von grundlegenden Fragen aus dem Bereich der Ethik geprägt. Dies hat sich in Deutschland nicht zuletzt durch die langjährige Kontroverse um die Staatszielbestimmung „Umweltschutz“ gezeigt. Selbst die Annahme, das Grundgesetz habe zunächst im Artikel 20a die Frage offen gelassen, an welcher ethischen Begründung sich das Umweltschutzrecht zu orientieren hat, läßt nicht zu, sie hier auszublenden.

Die Ethik befaßt sich mit den Bedingungen der Möglichkeiten und den Normen eines sittlich verantwortlichen Handelns (die Frage: Was sollen wir tun?).[46] Die Umweltethik ist wie viele andere Anwendungsgebiete der Ethik durch die speziellen Herausforderungen unserer Zeit entstanden. Wegen der Umweltkrise wurde die Frage speziell nach einer ethischen Rechtfertigung des Umweltschutzes dringlich.[47] Die Umweltethik versucht moralische Gebote gegenüber oder in Ansehung der Natur zu begründen.[48]

1. Die Verantwortung für den Menschen

Die neuzeitliche Ethik, die nicht mehr über metaphysische und religiöse Maßstäbe verfügen konnte, mußte sich gleichsam auf den handelnden Menschen zurückbesinnen.[49] Der mit Vernunft begabte Mensch steht im Mittelpunkt der ethischen Begründung. Der Mensch darf als Selbstzweck niemals bloß als Mittel betrachtet werden.[50] Nur der Mensch kann Subjekt von Handlungen und Träger von Verantwortung sein.[51] Er hat keine Pflicht außer gegen den Menschen.[52] Diese Stellung des Menschen liegt der anthropozentrischen Umweltethik zugrunde. Es besteht nicht eine Verantwortung des Menschen für die Natur, sondern vielmehr eine Pflicht gegen sich selbst in Ansehung der Natur.[53] Die Welt der Naturdinge wird hier nur als Mittel zum Zweck für den Menschen betrachtet.[54]

---

[46]Vgl. Baumgartner, Probleme einer ökologischen Ethik, in: Erdmann (Hrsg.) Perspektiven menschlichen Handelns, 19

[47]Vgl. Baumgartner, Probleme einer ökologischen Ethik, in: Erdmann (Hrsg.) Perspektiven menschlichen Handelns, 21. Dazu auch Gorke, Artensterben, 113

[48]Vgl. Ott, Von Begründungen zum Handeln, 96

[49]Vgl. Baumgartner, Probleme einer ökologischen Ethik, in: Erdmann (Hrsg.) Perspektiven menschlichen Handelns, 22

[50]Kant, zitiert von v. Ketelhodt, Verantwortung für Natur und Nachkommen, 23

[51]Vgl. Feldhaus, Anthropozentrik, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, 181

[52]So Kant, zitiert von Ott, Ipso Facto, 628

[53]Schlitt, Umweltethik, 29

[54]Vgl. Baumgartner, Probleme einer ökologischen Ethik, in: Erdmann (Hrsg.) Perspektiven menschlichen Handelns, 23

Diese traditionelle anthropozentrische Ethik beschränkt sich zeitlich und räumlich auf den unmittelbaren Nahkreis des „Anderen“ des Handelns.[55] Es handelt sich dabei im wesentlich um zwischenmenschliche Beziehungen.[56] Diese verengte Anwendung[57] der anthropozentrischen Ethik auf den Menschen hat sich als unzureichend erwiesen, um den Problemen der modernen Technik zu begegnen. Auch die Symmetrie von Pflichten und Ansprüchen ist berechtigtes Objekt der Kritik; denn Verantwortung kann auch „ein nicht-reziprokes Verhältnis“ sein.[58] Daher erhob sich der Ruf, „daß die anthropozentrische Ausschließlichkeit ein Vorurteil sein könnte und zumindest einer Überprüfung bedarf.“[59]

Die Revision der dualistischen Gegenüberstellung von Mensch und Natur als Subjekt-Objekt-Beziehung hat auch innerhalb eines anthropozentrischen Verständnisses zu der Annahme geführt, daß auch andere Erscheinungsformen der Natur zum Objekt und Inhalt der Sittlichkeit werden können.[60]

Selbst eine postkantische (ausgedehnte), anthropozentrische Ethik berücksichtigt moralisch nicht die Natur direkt, sondern die ästhetischen oder metabolischen Naturverhältnisse anderer Personen. Einige der vorgetragenen Argumente können wie folgt zusammengefaßt werden.

1.1. Die Verantwortung für die künftigen Generationen

Jonas´ Verantwortungsethik bringt eine zeitliche Ausdehnung des ethischen Handelns ins Spiel, die „über Generationen hinweg nach vorne greift“.[61] Die Natur ist als Lebensgrundlage der nachfolgenden Generation zu erhalten. *Jonas* formuliert einen neuen Imperativ: „Schließe in deine gegenwärtige Wahl die zukünftige Integrität des Menschen als Mit-Gegenstand deines Wollens ein“.[62]

Hier liegt kein einheitliches Bild vor. Die Versuche, die Verantwortung für die künftigen Generationen inhaltlich zu konkretisieren, pendeln von ihrer absoluten Offenheit als umfassendes „Zielsystem“,[63] bis zu der engen Schwelle einer menschenwürdigen Existenz oder des Überlebens zukünftiger Generationen.[64] Zu vermeiden wäre lediglich die Zufügung irreversibler Schäden und Risiken sowie

---

[55]Vgl. Jonas, Das Prinzip Verantwortung, 23

[56]Vgl. Jonas, Naturwissenschaft versus Natur-Verantwortung?, in: Böhler (Hrsg.) Ethik für die Zukunft, 198

[57]So Böhler, In dubio contra projectum, in: Ders. (Hrsg.) Ethik für die Zukunft, 256

[58]Vgl. Jonas, Das Prinzip Verantwortung, 177

[59]Vgl. Jonas, Das Prinzip Verantwortung, 95. Zur Kritik der anthropozentrischen Argumentation auch Bosselmann, Im Namen der Natur, 253 ff.

[60]So Riecken, zitiert von Feldhaus, Anthropozentrik, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, 182

[61]Jonas, Technologisches Zeitalter und Ethik, in: Böhler (Hrsg.) Ethik für die Zukunft, 351

[62]Jonas, Das Prinzip Verantwortung, 36. Ingendahl, Eigenwert oder Ressource, 84

[63]Vgl. Vogt, Sustainable development, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, 501

[64]Vgl. Kloepfer, Langzeitverantwortung im Umweltstaat, in: Ders. (Hrsg.) Umweltstaat als Zukunft, 193

die Inanspruchnahme erschöpfbarer Ressourcen.[65] Aber selbst diese irreversiblen Risiken könnten so durch Nutzerwägungen verrechnet werden, daß gewisse erforderliche irreversible Risiken in Kauf genommen werden könnten.[66] Vorzuziehen wären Handlungen, die sowohl der Minimierung der jetzigen Probleme als auch der Erhaltung der Freiheit der Nachkommen dienen.[67]

Artenschutz wird damit begründet, daß die derzeitige Ausrottung vieler Tier- und Pflanzenarten ein Unrecht gegenüber späteren Generationen darstellt. Zukünftigen Generationen darf das Erlebnis und der Nutzen einer Art nicht ohne zwingende Gründe vorenthalten werden.

1.2. Instrumentelle Naturwerte

Übereinstimmend gehen Anthropo- und Ökozentriker davon aus, daß der instrumentelle Wert der Natur sich nicht auf ihren gegenwärtig sichtbaren Nutzen beschränkt, sondern ihren gesamten möglichen oder wahrscheinlichen zukünftigen Nutzen einschließt. Das betrifft den wirtschaftlichen Wert der Natur als (potentieller) Rohstoff für Nahrungsmittel, Genußmittel, Textilien und andere Produkte. Ähnliches gilt für den Wert natürlicher Stoffe als (potentielle) Medikamente. Ferner haben biologische Arten, Biotope und Ökosysteme instrumentellen Wert als Mittel und Grundlage des menschlichen Erkenntnisfortschritts, als Bildungswert und als Ressource menschlicher Regeneration. Weiterhin besteht eine ökologische Bedeutung einzelner Arten und Biotope, teils als Indikatoren etwa für anderweitig nicht erfaßbare Umweltbelastungen, teils als Systemelemente in einem Netz komplexer ökologischer Wechselwirkungen.[68]

1.3. Irreversibilität

Die Tatsache, daß der Verlust einer biologischen Art bis auf weiteres streng irreversibel ist, ist nicht nur für Ökozentriker, sondern auch für den Utilitaristen ein überzeugender Grund, alle Arten in lebensfähigen Populationen zu erhalten.[69]

1.4. Inhärente Naturwerte

Innerhalb des anthropozentrischen Denkrahmens wird ein inhärenter Wert von Naturbestandteilen wie tierische und pflanzliche Individuen, Biotope, Ökosysteme und biologische Arten anerkannt, z. B. als

---

[65]Nachweise bei Vossenkuhl, Verantwortung, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, 674

[66]Kloepfer, Langzeitverantwortung im Umweltstaat, in: Ders. (Hrsg.) Umweltstaat als Zukunft, 122

[67]Passmore zitiert von Hein, Der anthropozentrische und physiozentrische Ansatz in der Umweltethik, 62

[68]Birnbacher, Landschaftsschutz und Artenschutz, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, 58 ff. Eine Darstellung der spezifischen Nutzenstiftungen und ökonomischen Eigenschaften der „Ressource“ Artenvielfalt bei Lerch, Verfügungsrechte und biologische Vielfalt, 35 ff.

[69]Birnbacher, Landschaftsschutz und Artenschutz, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, 59

Gegenstände ästhetischer, religiöser oder metaphysischer Kontemplation. Dieser Wert hängt wesentlich von der Empfänglichkeit des bewertenden Subjekts ab.[70]

1.5. Heimatargumente, Schutz vertrauter Landschaftsbilder

Hier geht es darum, die Natur in einer historisch gewordenen und kulturell definierten Gestalt, die uns das Gefühl der Vertraulichkeit und Heimatlichkeit gibt.[71]

1.1 Überwindung der Anthropozentrik – Ökozentrik Ausschließlichkeit

Der anthropozentrische Ansatz wird einer harten Kritik ausgesetzt. In Bezug auf den Arten- und Biotopschutz wird vor allem der Vorwurf geäußert, die Anthropozentrik sei weder geeignet noch sei sie ausreichend, um einen effektiven Schutz sicherzustellen. Auf die detaillierte Analyse von *Gorke*[72] wird verwiesen.

Sicherlich bleibt die Kernfrage, ob wir Pflichten gegenüber der Natur haben, als inhaltliche[73] Trennungslinie der anthropozentrischen – ökozentrischen Umweltethik bestehen. Sie bildet aber keinen unüberwindbaren (entweder – oder Verhältnis) Gegensatz. Dies ist insoweit überholt, als eine verengte anthropozentrische Ethik nicht mehr vertretbar ist. Nach dieser Entwicklung ist fraglich, ob es denn wirklich ein Widerspruch ist, „allem Existierenden einen Wert an sich zuzugestehen und doch der Meinung zu sein, daß der Wert alles nicht-menschlich-existierenden nur vom Menschen verstanden, bewährt und sinnvoll weiterentwickelt werden kann.“[74]

Viele Anthropozentriker halten auch das pathozentrische Argument für überzeugend.[75] Auch bio- und physiozentrische Ansätze lassen sich innerhalb einer „ökologisch aufgeklärten Anthropozentrik“[76] zu einem konsensfähigen Grundansatz integrieren.[77] Und zumeist lehnen Biozentriker die anthropozentrischen Argumente nicht ab.[78] Das führt weder zu einer Bagatellisierung der

[70]Birnbacher Landschaftsschutz und Artenschutz, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, 60; Krebs, Ich würde gern mitunter aus dem Hause tretend ein paar Bäume sehen, 35 ff.

[71]Birnbacher, Landschaftsschutz und Artenschutz, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, 61

[72]Gorke, Artensterben, 124 ff. Freilich hält Gorke nicht jeden Nutzenargument von vornherein als haltlos (vgl. 188)

[73]Über begriffliche und methodische Unterschiede siehe Birnbacher, Landschaftsschutz und Artenschutz, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, 50 ff.

[74]Vgl. Auer, Umweltethik, 55

[75]Gelegentlich wird die Pathozentrik als Bestandteil einer „gemäßigte Anthropozentrik“ gesehen. Vgl. Gorke, Artensterben, 122

[76]So Korff, Einführung in das Projekt Bioethik, in: Ders., u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, 13. Skeptisch Leimbacher, Zu einem Neuen Naturverhältnis, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, 88

[77]Vgl. Feldhaus, Anthropozentrik, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, 182

[78]Vgl. Ott, Vom Begründungen zum Handeln, 98

theoretischen Auseinandersetzung[79] noch zu der Ablehnung ihrer unterschiedlichen praktischen Konsequenzen.[80] Vielmehr geht es hier um den Versuch, alle logisch konsequenten Begründungen des Artenschutzes nebeneinander darstellen zu können, ohne dabei in unauflösbare Widersprüche zu geraten.

1.2 Der ökozentrische Ansatz

Der Begriff Ökozentrik hat sich als Gegensatz zur Anthropozentrik entwickelt und wird heute als Sammelbegriff für alle nicht-anthropozentrischen Wertmodelle verwendet. Er weist darauf hin, daß nicht der Mensch, sondern ökologische Zusammenhänge und Vernetzungen, von denen der Mensch nur ein Teil ist, Mittelpunkt des Denkens sein sollten.[81] Hier lautet die Frage: Haben außer dem Menschen auch Tiere und Pflanzen, vielleicht sogar die unbelebte Natur und nicht organische natürliche Gebilde wie Ökosysteme und Arten einen moralischen Status? Können sie als „moral patients" unmittelbare Gegenstände menschlicher Verantwortung und Rücksichtnahme sein?[82] Die ökozentrische Umweltethik versucht das systembedingte Übergewicht menschlicher Interessen auf ein ökologisch verträgliches Maß zu senken, in dem der Natur eine prinzipiell gleichgewichtige Eigenwertigkeit zugemessen wird.[83] Im Konflikt zwischen Interessen kommt es zur Güterabwägung: Je erheblicher und nachhaltiger der geplante Eingriff, desto höhere Anforderungen sind an das den Eingriff rechtfertigende Interesse zu stellen.[84]

Nach der überwiegend vorgenommenen Aufteilung der Umweltethik wird auf das entscheidende Kriterium abgestellt, nach dem sich die Zuerkennung als Eigenwert richtet. Innerhalb des ökozentrischen Ansatzes werden jeweils die Leidensfähigkeit der Tiere, das Leben oder die gesamte Natur ins Zentrum der Beurteilung gestellt.

1.6. Die Verantwortung auf Grund der Leidensfähigkeit der Tiere

Unter dem Hinweis auf die Leidensfähigkeit, die nicht nur Menschen, sondern auch Tiere besitzen, wird insbesondere die Tierschutzethik begründet. Sie hat sich aus dem Utilitarismus entwickelt. Dieser strebt „das größtmögliche Glück für die größtmögliche Zahl" an.[85] Demgemäß werden

[79]So skeptisch der sog. „Konvergenz-Hypothese" Gorke, Artensterben, 123; 186; 214. Dabei findet Gorke, daß ein größerer Unterschied zwischen der radikalen und der gemäßigten Anthropozentrik besteht als zwischen der letzteren und der ökozentrischen Ethik. Auch sehr kritisch Bosselmann/Schröter, Umwelt und Gerechtigkeit, 20

[80]Exemplarisch für den Naturschutz Eser/Potthast, Naturschutzethik, passim

[81]Bosselmann, Im Namen der Natur, 14

[82]Vgl. Gorke, Artensterben, 119

[83]Bosselmann, Im Namen der Natur, 294

[84]Dazu Ott, Zum Verhältnis naturethischer Argumente zu praktischen Naturschutzmaßnahmen, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, 127

[85]v. Ketelhodt, Verantwortung für Natur und Nachkommen, 37

Handlungen nach ihren Folgen für Betroffene bewertet.[86] In der Dimension der Leidensfähigkeit weisen die Tiere eine starke Ähnlichkeit mit menschlichen Personen auf. Daraus wirkt eine Art Verpflichtung auf den Menschen, diese Wesen zu respektieren in Analogie zu der Verpflichtung, andere menschliche Personen zu respektieren.[87]

Für den Naturschutz trägt die pathozentrische Ethik dazu bei, die instrumentellen Werte einzelner Tiere, vor allem Wirbeltiere, ein Stück weiter zu erhöhen. Nicht berücksichtigt wird das begriffliche Konstrukt „Art", das als solches kein Interesse hat und nicht schmerzempfindlich ist. Auch Pflanzen und niedere Tiere werden nicht oder bestenfalls nur indirekt geschützt.

1.7. Die Verantwortung für das Leben

Als Biozentrik bezeichnet man verschiedene Positionen der Umweltethik, die das Leben in das Zentrum der ethischen Begründung von Schutzbestrebungen stellen. Etwas ist schützens- und erhaltenswert, weil und insofern ihm Leben zukommt.[88] Einige der Abgrenzungsprobleme, die sich in der pathozentrischen Ethik stellen, werden zunächst dadurch überwunden, daß alle Lebewesen gleichermaßen zu respektieren sind.[89] Auch Pflanzen und niedere Organismen sind als Träger von Interessen moralisch relevant. Denn für die Entscheidung, welchen Entitäten Interessen zugesprochen werden können, sind menschliche Merkmale (wie Sprachfähigkeit, Bewußtsein, Selbstbewußtsein oder Empfindungsfähigkeit) nicht relevant. Für *v.d. Pforten* muß man von einer Selbstbezüglichkeit und damit von ethisch relevanten Interessen ausgehen, wenn drei Bedingungen erfüllt sind: Selbstentstehung, Selbstentfaltung und Selbsterhaltung.[90] Problematisch ist es, den individualistischen Begriff des Interesses auf Ökosysteme, Lebensgemeinschaften und Arten zu übertragen, wie es für den Naturschutz erforderlich ist.[91] Das gilt auch für unbelebte Entitäten. Man kommt aber zu einem indirekten Schutz, wenn man die Interessen der in und von ihnen lebenden Organismen zusammennimmt.[92]

---

[86]Irrgang, Pathozentrik, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, 834

[87]Gethmann, Individuelle Freiheit und Umweltschutz, in: Kloepfer (Hrsg.) Umweltstaat als Zukunft, 51. Auf die zentralen Einwände gegen das pathozentrische Argument antwortet Krebs, Ich würde gern mitunter aus dem Hause tretend ein paar Bäume sehen, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, 41 ff.

[88]Irrgang/Bammerlin, Biozentrik, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, 402

[89]Nachweise bei Bosselmann, Im Namen der Natur, 270

[90]v.d. Pforten, Ökologische Ethik., 238. Daher schlägt v.d. Pforten folgende Abstufung vor: Mensch; höheres Wildtier; höheres Nutztier; Wildtier; Wildpflanze; Nutzpflanze und Mikroorganismen (240 ff.)

[91]Dazu Gorke, Artensterben, 191

[92]v.d. Pforten, Ökologische Ethik, 242 und 251

1.8. Die Verantwortung für die Natur

Holistische umweltethische Positionen gehen von der Einheit der Natur aus und unterscheiden nicht prinzipiell zwischen belebten und unbelebten Formen der Natur. Gesamtsysteme (wie Populationen, Landschaften und Ökosysteme) werden auch in den Bereich direkter menschlicher Verantwortung einbezogen.[93] Dabei wird der Bereich des moralischen Handelns und der moralischen Rücksichtnahme am weitesten ausgedehnt. Vertreter dieser Auffassung sehen keine Rechtfertigung dafür, irgendwelche Teile der Natur aus dem moralischen Bereich grundsätzlich auszuschließen.

Wie bei dem biozentrischen Ansatz bedeutet hier der Gleichheitsgrundsatz nicht, daß es keine Unterscheidungen geben kann. Vielmehr besagt er, daß Gleiches gemäß seiner Gleichheit gleich zu bewerten und zu behandeln ist, Verschiedenes je nach Art der Verschiedenheit aber entsprechend verschieden.[94]

Für *Gorke* lassen sich die „Intuitionen" des Naturschutzes innerhalb einer holistische Ethik am besten konkretisieren. Schutzwürdig sind sowohl die genetische Vielfalt wie die Lebensräume, in denen ökologische Beziehungen stattfinden. Auch die Integrität natürlicher Prozesse und überregionale Artenvielfalt sind zu sichern.[95]

1.3 Fazit

Der Gegenstand der Umweltethik steht im engen Zusammenhang mit weltanschaulichen Positionen. Diese Diskussion hier weiterzuführen ist nicht der Zweck des vorliegenden Kapitels. Die Übersicht über die umweltethischen Grundauffassungen orientierte sich hier an der praktischen Fragestellung, wie sich der Schutz bedrohter Arten in dem jeweiligen Ansatz rechtfertigen läßt. Der Schwerpunkt liegt da, wo es am stärksten den juristischen Diskurs in Deutschland beeinflußt hat, nämlich beim Gegensatz Anthropozentrik und Ökozentrik.

Die Anwendung der Ethik auf den Umgang mit der Natur hat sich zwar in den letzten Jahren rasch entwickelt, aber ein einheitliches Bild allgemein anerkannter Theorien stellt sie noch nicht dar.[96] Allein wegen dieser Feststellung ist vor allem in der juristischen Diskussion Vorsicht geboten. Die sich daraus ergebenden Ansätze sind eher als Teile einer noch nicht geschlossenen Entwicklung zu betrachten.

Primär soll die ethische Argumentation die Frage nach der Begründung des Naturschutzes beantworten. Die verschiedenen moralischen Einsichten weisen zwar sowohl methodische wie strukturelle und inhaltliche Unterschiede auf. Trotzdem stellen diese Ansätze keine unüberwindbaren Gegensätze dar;

---

[93]Gorke, Artensterben, 121

[94]So Teutsch zitiert von Gorke, Artensterben, 254

[95]Gorke, Artensterben, 279. Vgl. auch Leimbacher, Die Rechte der Natur, 157 ff.

[96]Eingehend Gorke, Artensterben, 114

sie verhalten sich eher ergänzend und schutzerweiternd. Für den Naturschutz bedeutet das, daß eine gemischte Argumentation, bei der mehrere Gründe verknüpft werden, durchaus zulässig ist.

Auch eine allgemeingültige Rangordnung der Ansätze fehlt. Diese Lage läßt sich auf praktische Umstände zurückführen. Vor allem aus der Heterogenität der umweltrechtlichen Regelungsmaterie[97] läßt sich unschwer erklären, daß eine ethische Begründung oder gar eine bestimmte Vorstellung der Rangordnung von mehreren gültigen Ansätzen für alle Einzelgebiete des Umweltschutzes zu eng wäre.[98] Dabei besteht die Gefahr, daß damit einzelne Gebiete ganz ausgeklammert (wie etwa der Tierschutz) oder nur unzureichend (wie hier der Biotopschutz) berücksichtigt werden. Soll die ökologische Ethik Gültigkeit für den gesamten Umweltschutz beanspruchen, wird sie sich auf dieser hohen Ebene mit allgemeinen und offenen Erklärungen zufriedengeben müssen, um sich an die speziellen Anforderungen der einzelnen Bereiche anpassen zu können.[99]

[97]Deswegen läßt sich der dem Umweltrecht zugrundeliegende Zweck nur auf einen sehr allgemeinen gemeinsamen Nenner bringen. Vgl. Schmidt/Müller, Einführung in das Umweltrecht, 2

[98]Vgl. auch die Überlegungen von Leisner, Eigentum in engen Rechtsschranken des Umweltschutzes, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 416: „Eigentlich erscheint es als fast unglaublich, daß derartige auch grundrechtlich völlig unterschiedliche Ziele im Namen einer einzigen, einheitlichen staatlichen Aufgabe verfolgt werden dürfen, und zwar ohne daß irgendeine wesentliche Gewichtung stattfindet, indem also ohne weiteres vom einem immer wieder zum anderen gewechselt werden kann."

[99]Sogenannte pluralistische Werttheorie vgl. Stone, zitiert von Gorke, Artensterben, 254. Dabei hält sich Gorke auf einem „pluralistischen Holismus" fest: „Insofern die holistische Ethik, so wie ich sie hier verstehe, die anderen Ethiktypen umfaßt wie die äußerste Schale einer Zwiebel die inneren Schalen, bewahrt sie die überzeugenden moralischen Argumente von Anthropozentrik, Pathozentrik und Biozentrik ´unverzehrt´ in sich auf" (194).

Kapitel III. Rechtliche Grundlagen des Naturschutzes

1. Die Staatszielbestimmung „Umweltschutz“

Artikel 20a GG[100] verpflichtet den Staat, „auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere“[101] zu schützen. Die Forderung nach einer solchen Staatszielbestimmung im Grundgesetz beruhte auf der Erwägung, daß Umweltschutz bei der Entstehung des Grundgesetzes keine Rolle gespielt hatte.[102] Ein zufriedenstellender Schutz war trotz der indirekten Gewährleistung durch die Grundrechte[103] im GG bisher nicht enthalten. Schutzlücken sah man hinsichtlich des Lebens- und Gesundheitsschutzes der künftigen Generationen, des Schutzes von öffentlichem Land und Gewässern, von Ökosystemen, Klima und globalen Faktoren.

1.1. Staatsziel Umweltschutz

Bekanntlich handelt es sich beim Artikel 20a GG – wie es sich aus seinem Wortlaut, Entstehungsgeschichte, Funktion und Standort ergibt[104] – um eine Staatszielbestimmung. Die Staatszielbestimmung soll die staatliche Tätigkeit auf die Verwirklichung eines erwünschten, zu realisierenden Zustandes von Staat und Gesellschaft hinordnen. Nicht nur die rechtliche Bindung der Staatsgewalt, sondern vor allem die Absicht, ihn auf Leitideen hin zu verpflichten, macht den Sinn der Staatszielbestimmungen aus.[105] Sie umreißen ein bestimmtes Programm der Staatstätigkeit und sind dadurch Richtlinie oder Direktive für das staatliche Handeln.[106] In dieser Dynamik unterscheidet sich die Staatszielbestimmung von Staatsstrukturbestimmungen (etwa die demokratische und

---

[100]Eingefügt durch das Gesetz zur Änderung des GG vom 27.10.1994 (BGBl. I 3146): „Der Staat schützt auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung.“

[101]Die Ergänzung des Art. 20a GG um die Worte „und die Tiere“ erfolgte durch das Gesetz zur Änderung des GG vom 27.07.2002 (BGBl. I 2862). Dazu Obergfell, Ethischer Tierschutz mit Verfassungsrang, in: NJW 2002, 2296 (2296 f.). Ferner Scholz, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG Art. 20a, Rdnr. 59 ff.

[102]Vgl. Uhle, Das Staatsziel „Umweltschutz“ im System der grundgesetzlichen Ordnung, in: DÖV 1993, 947 (948); Scholz, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG Art. 20a, Rdnr. 19; Rauschning, Aufnahme einer Staatszielbestimmung über Umweltschutz in das Grundgesetz?, in: DÖV 1986, 493. A.A. Berg, Über den Umweltstaat, in: Burmeister (Hrsg.) Festschrift für Stern, 431: „Bei näheren Betrachtung erweist sich jedoch, daß eine solche Regelungslücke in der Verfassung nicht bestanden hat“

[103]Siehe Kapitel III, 2.

[104]Dazu Kloepfer, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) BK, Art. 20a, Rdnr. 11; ähnlich Sommermann, Staatsziel `Umweltschutz` mit Gesetzvorbehalt?, in: DVBl. 1991, 34 (36)

[105]Vgl. Sterzel, Staatsziele und Soziale Grundrechte, in: ZRP 1993, 13 (14)

[106]Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge Bundesminister des Inneren/Bundesminister der Justiz (Hrsg.) Bericht der Sachverständigenkommission, 21; Zitat aus Klein, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein u.a., Kommentar zum Grundgesetz, Art. 20a, Rdnr. 2

republikanische Staatsform); denn diese dienen eher statisch der Erhaltung bestimmter Grundentscheidungen.[107]

Zur Abgrenzung zu bloßen Programmsätzen gilt, daß die Beachtung und Erfüllung des Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen für den Normadressaten rechtlich verbindlich ist.[108] Der Zielinhalt steht nicht zur Disposition der Staatsgewalt nach politischen Ermessenskriterien, sondern nur die Art und Weise der Realisierung.[109] Die Intensität der Bindung ist jedoch von der Bestimmtheit der Norm abhängig. Sie bindet den Gesetzgeber nur insoweit, als ihre Fassung ausreichend bestimmt ist, eine Norm niederen Ranges daran zu messen.[110] In der Regel bedürfen Staatszielbestimmungen wegen ihrer Pauschalität der Konkretisierung und Aktualisierung durch den Gesetzgeber. Dabei bleibt die Entscheidung, ob und inwieweit Grundrechte einzuschränken sind, dem Gesetzgeber vorbehalten. Staatszielbestimmungen wirken schon wegen ihrer Offenheit nicht als unmittelbare Grundrechtsschranken.[111]

1.2. Inhalt und Bedeutung in der Literatur

Zwar gilt als unbestritten, daß sich aus Artikel 20a GG keine Grundrechte ergeben können, es werden aber meistens implizit Parallelen vor allem funktioneller Art zu den Grundrechten angenommen. Dazu zählen die wichtigsten Funktionen der Grundrechte: Die Unterlassung von Eingriffen durch staatliches Handeln im Schutzbereich,[112] der Schutz vor Schädigung durch Dritte (Schutzpflicht) und positive Handlungspflichten. Auch für die Auslegung des Artikels 20a GG wird ähnlich wie bei den klassischen Grundrechte verfahren. Man sucht also erst nach dem Schutzbereich der Norm, um ihm dann durch verfassungsunmittelbare Schranken nähere Konturen zu verleihen. Dies läßt sich weniger aus Mangel an einer gründlich durchgearbeiteten Methodenlehre der Zielbestimmungen erklären[113] als vielmehr aus der Bestrebung, konkretere Verpflichtungen festzusetzen, die dem Gesetzgeber nicht zur freien Disposition stehen. Es wird sich zeigen, daß diese Vorgehensweise meistens zu unfruchtbaren Diskussionen geführt und wenig zu der primären Zielbestimmungsfunktion der Norm beigetragen hat.

a) Schutzbereich der Norm

---

[107]Vgl. Merten, Über Staatsziele, in: DÖV 1993, 368 (370); Klein, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein u.a., Kommentar zum Grundgesetz, Art. 20a, Rdnr. 9

[108]Vgl. Ule, Das Staatsziel `Umweltschutz` im System der grundgesetzlichen Ordnung, in: DÖV 1993, 947 (950)

[109]Vgl. Lutz, Staatszwecke, Staatsziele und Grundrechtsinterpretation, 131 ff.; BVerfGE 40, 121 (133); BVerfGE 81, 108 (116); Merten, Über Staatsziele, in: DÖV 1993, 368 (371)

[110]Vgl. Merten, Über Staatsziele, in: DÖV 1993, 368 (370)

[111]Mit Nachweise aus der Rechtsprechung, Merten, Über Staatsziele, in: DÖV 1993, 368 (371); Klein, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein u.a., Kommentar zum Grundgesetz, Art. 20a, Rdnr. 15; BVerwG in: UPR 1995, 309 (310)

[112]Dazu Brohm, Soziale Grundrechte und Staatszielbestimmungen in der Verfassung, in: JZ 1994, 213 (217)

[113]So Brönneke, Umweltverfassungsrecht, 228

Aus dem Wortlaut der Norm ergibt sich zunächst als geschütztes Objekt die „natürlichen Lebensgrundlagen“. Im weiteren Sinne wird ihr Inhalt mit der natürlichen Umwelt gleichgestellt, so daß darin alle ihre Bestandteile (Luft, Boden, Wasser, Pflanzen, Tiere, Mikroorganismen in ihren Lebensräumen, und Klima sowie die dazwischen bestehenden Wechselbeziehungen)[114] erfaßt werden. Ferner gehört die ästhetische Qualität der Landschaft zu den natürlichen Lebensgrundlagen.[115] Wenngleich der Schutzbereich der Norm nicht unbestimmbar ist,[116] wird versucht, ihm strengere Konturen zu verleihen. Als Abgrenzungsmethode dient die – nicht immer scharfe – Gegenüberstellung zum Künstlichen und wird als „die Gesamtheit der nicht vom Menschen geschaffenen, belebten und unbelebten Erscheinungen“ definiert.[117] Auszuschließen sei lediglich die sogenannte „Soziale Umwelt“ oder „Soziale Lebensgrundlage“, die sich auf die menschlichen Beziehungen und die Institutionen bezieht, sowie die von Menschen geschaffenen und gebauten Elemente der Umwelt.[118] Daß der Ausdruck der „natürlichen Lebensgrundlagen“ ein geeigneter Anhaltspunkt dafür bietet, den Schutzbereich der Norm näher zu bestimmen, wird allgemein abgelehnt. Zur Begründung dient die Feststellung, daß die praktische Anwendung einer Definition der „natürlichen Lebensgrundlagen“ als diejenigen Güter, ohne die das Leben nicht über längere Zeiträume fortbestehen könnte, „in Anbetracht der Komplexität des ökologischen Gesamtgefüges“[119] nahezu unmöglich ist. Zuzustimmen ist also der Feststellung, daß im Prinzip der „Gegenstand des Schutzes nur die gesamte Natur in ihrer ganzen Komplexität und Verschiedenheit sein kann“.[120]

b) Der ethische Schutzzweck des Art. 20a GG als innere Grenze

Auch bei der Wechselwirkung mit der ökologischen Ethik geht es primär um die Abgrenzung des Schutzbereiches der Staatszielbestimmung.[121] Ob der Bezugspunkt der Norm allein die natürlichen

[114]Vgl. Brönneke, Umweltverfassungsrecht, 149; Kloepfer, Umweltrecht, §1 Rdnr. 21; ders., in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) BK., Art. 20a, Rdnr. 53; Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 20a, Rdnr. 2; Schink, Umweltschutz als Staatsziel, in: DÖV 1997, 221 (223)

[115]BVerwG, in: NJW 1995, 2648. Dazu Murswiek, Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG), in: NVwZ 1996, 222 (225)

[116]Auch Tsai, Die verfassungsrechtliche Umweltpflicht des Staates, 78

[117]Vgl. Mallach/Aust, Begriffe aus Ökologie, Landnutzung und Umweltschutz, 77

[118]Vgl. Tsai, Die verfassungsrechtliche Umweltpflicht des Staates, 79. Dabei muß man der Tatsache Rechnung tragen, daß es wohl eine vom Menschen unberührte Umwelt kaum noch gibt; Kulturlandschaften werden auch von Art. 20a GG erfaßt. Vgl. Kloepfer; Umweltschutz als Verfassungsrecht, in: Umweltschutz und Recht, Brandner (Hrsg.) 230. Ferner ders., Umweltrecht, §1 Rdnr. 23

[119]Vgl. unter Hinweis auf Lübbe-Wolf, Protokoll der Sachverständigenanhörung am 16.6.1992, Uhle, Das Staatsziel „Umweltschutz“ im System der grundgesetzlichen Ordnung, in: DÖV 1993, 947 (953)

[120]Schmidt/Wasilewski, Umweltschutz als Verfassungsproblem, 41; Brönneke, Umweltverfassungsrecht, 170

[121]Vgl. Klein, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein u.a., Kommentar zum Grundgesetz, Art. 20a, Rdnr. 11; Uhle, Das Staatsziel „Umweltschutz“ im System der grundgesetzlichen Ordnung, in: DÖV 1993, 947 (953). Kritisch Eser/Potthast, Naturschutzethik, 47

Lebensgrundlagen des Menschen[122] oder auch die von pflanzlichen und tierischem Leben „um ihr selbst willen“[123] mitumfaßt, machte einen großen Teil der verfassungspolitischen Diskussion aus[124] und ist immer noch sehr umstritten. Zum Teil werden noch extreme anthropozentrische Argumente vorgetragen. Denen zufolge wäre das jeweilige natürliche Gut nur soweit zu schützen, zu pflegen und zu entwickeln, als es den Menschen als Lebensgrundlage dient.[125] Zumeist wird aber anerkannt, daß der Satz „auch in Verantwortung für die künftigen Generationen“ (des Menschen)[126] zu einem viel umfassenderen Schutzbereich der Norm führt, als nur zum Schutz der funktionellen Grundlagen menschlichen Lebens. Es ist aber problematisch, daß weder die potentiellen Nutzungen für die künftigen Generationen noch mögliche schädliche Umwelteinwirkungen genau bestimmbar sind.[127] Eine Vermutung des Nutzens für die Menschen oder eine plausible Verbindung wird deswegen als ausreichend angenommen.[128] Dieses Ergebnis ist aus folgenden Gründen fraglich.

Welche beschränkende Wirkung dem anthropozentrischen Ansatz zugeschrieben wird, läßt sich am Beispiel des Tierschutzes erläutern. Ob Tierschutz durch Art. 20a GG a.F. mitumfaßt wurde, war sehr strittig.[129] Der Tierschutz galt zwar als Staatsaufgabe im Interesse des Gemeinwohls,[130] war aber nicht durch Art. 20a GG a.F. gewährleistet. Praktische Bedeutung erlangte diese Auffassung für die Frage der Einschränkung von Grundrechten, vor allem wenn diese nicht unter Schrankenvorbehalt standen.[131]

---

[122]Dazu Schulze-Fielitz, in: Dreier (Hrsg.) Grundgesetz Kommentar, Art. 20a Rdnr. 25; Scholz, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 20a, Rdnr. 39

[123]Murswiek, in: Sachs (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Art. 20a, Rdnr. 22; Hoppe/Beckmann/Kauch, Umweltrecht, § 4, Rdnr. 11; Waechter, Umweltschutz als Staatsziel, in: NuR 1996, 321 (323 ff.); Kuhlmann, Der Mitweltschutz im gesamtdeutschen Grundgesetz, in: NuR 1995, 1 (3)

[124]Dazu: Brönneke, Umweltverfassungsrecht, 110; Kloepfer, Umweltschutz als Verfassungsrecht, in: Umweltschutz und Recht, Brandner (Hrsg.) 195; Lutz, Staatszwecke, 269

[125]Nachweise im Bezug auf die Zielsetzung des (derogierten) BNatSchG bei Gassner, in: Ders., u.a. (Hrsg.) BNatSchG-Kommentar, § 1 Rdnr. 66

[126]Damit wird eine anthropozentrische Orientierung angenommen. Vgl. Vogel, Die Reform des Grundgesetzes nach der deutschen Einheit, in: DVBl 1994, 497 (500); Kloepfer, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) BK, Art. 20a, Rdnr. 53; Scholz, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 20a, Rdnr. 39; Petersen, Staatsziel Umweltschutz, 63

[127]So auch Epiney, Umweltrecht in der Europäischen Union, 8; Tsai, Die verfassungsrechtliche Umweltpflicht des Staates, 82; Brönneke, Umweltverfassungsrecht, 168 ff. u. 314 ff.

[128]So Kloepfer, Umweltrecht, §1 Rdnr. 21. Auch Klein, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein u.a., Kommentar zum Grundgesetz, Art. 20a, Rdnr. 13: „Es genügt, daß ein gewisser Bezug des Umweltguts zum Menschen besteht.“

[129]Dafür Kuhlmann, Der Mitweltschutz im gesamtdeutschen Grundgesetz, in: NuR 1995, 1 (5); Scholz, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 20a, Rdnr. 37. Ferner, m.w.N., Brönneke, Umweltverfassungsrecht, 194: „Insbesondere Schlachtvieh gehört im ganz unmittelbaren Sinne als Nahrungsbestandteil gegenständlich zur ´Lebensgrundlage des Menschen.“

[130]Vgl. Lorz, Tierschutzgesetz, 68. Zur Einschränkung des Grundrechtes auf freie Berufausübung: BVerfGE 36, 47 (57 ff.)

[131]Das im Grundgesetz uneingeschränkt anerkannte Recht der freien Wissenschaft dürfte nicht durch das demgegenüber untergeordnete Tierschutzgesetz eingeschränkt werden, weil der Tierschutz nicht ausdrücklich im Grundgesetz erwähnt war. Vgl. BVerwGE 105, 73 (81): „Die Lehrfreiheit wird hier – wie der Verwaltungsgerichtshof weiter zutreffend ausgeführt hat – auch nicht durch den gesetzlichen Tierschutz eingeschränkt.“ Dazu die Kritik von v. Loeper, Tierschutz ins Grundgesetz, in: ZRP 1996, 143 (144)

Zur Begründung wurden regelmäßig zwei Argumente vorgetragen. Es wurde behauptet, daß domestizierte Tiere, außerhalb ihrer Lebensräume, nicht zu den natürlichen Grundlagen des Lebens gehören.[132] Außerdem folge aus dem anthropozentrisch gerichteten Schutzzweck der Norm, daß die Interessen der Tiere als Mitgeschöpf auszuschließen seien.[133]

Diese Argumentation fand nicht ernsthaft auf dem Bereich des Naturschutzes statt. Dies dürfte letztlich auf die verschiedenen Interessenskonflikte in der Gesellschaft zurückzuführen sein. Aber für die dogmatische Frage nach dem ethischen Schutzzweck des Art. 20a GG ist dieser Befund nicht zu berücksichtigen. Wäre diese Art von Argumentation auf dem Naturschutz angewendet worden, so wäre auch dieser durch die Verfassungsbestimmung des Art. 20a GG nur bedingt gedeckt und erheblich relativiert. Die These, die nur in ihrem Lebensraum wildlebende Tiere als natürliche Lebensgrundlage ansieht, hätte auch den grundrechtlichen Schutz des Art. 20a GG a.F. für bedrohte Arten, die in Gefangenheit leben, konsequent absprechen müssen. Denn in diesem Bereich sind Artenschutz und Tierschutz sowohl rechtlich als auch ethisch untrennbar verbunden.

Besonders von Bedeutung für die hier zu behandelnde Frage sind diejenigen Auffassungen, die nur einen zeitlich erweiterten anthropozentrischen Schutzzweck des Art. 20a GG annehmen. Legt man, statt der Anthropozentrik, etwa den pathozentrische Schutzzweck des Tierschutzgesetzes zugrunde, ergibt sich einen ganz anderes Bild. Die Unterscheidung von wildlebenden Tieren und Nutztieren würde dem ethischen Gleichheitssatz widersprechen, denn nicht diese stellt das relevante Kriterium dar, sondern die Leidensfähigkeit der Tiere. Entsprechendes gilt für den Biotop- und Artenschutz. Der Schutzbereich anhand der intergenerationellen Anthropozentrik ist zwar nicht scharf zu bestimmen, aber ohnehin enger als die ökozentrischen Ansätze. Zwar schließt keine von der im Schrifttum vorgetragenen Positionen den Bereich des Naturschutzes aus der Staatszielbestimmung aus. Unsicherheit bestand aber darin, ob Argumente wie Seltenheit und Bedrohung der Art „um ihrer selbst Willen“ wahrzunehmen oder nur wegen ihre instrumentellen, auch Zukunft orientierten, Funktion zu bewerten sind. Diese Zweifel wurden nun durch die Auslegungsgrundsätze der neuen Regelung des BNatSchG definitiv beseitigt.

Diese Entwicklung zeigt deutlich, daß das Zusammenspiel zwischen Verfassungsrecht (hier Staatszielbestimmung Umweltschutz) und einfach-gesetzlichem Recht (Tierschutzgesetz oder Naturschutzgesetz) nicht oder nur unzureichend berücksichtigt wurde. Zum einen hat der

[132]Zwar sind die Begriffe „Umwelt“ und „natürliche Lebensgrundlage“ gleichzustellen, aber damit werden ausschließlich freilebende Tiere erfaßt und selbst dies nur mittelbar über die Erhaltung ihrer Lebensräume. Vgl. Uhle, Das Staatsziel „Umweltschutz“ im System der grundgesetzlichen Ordnung, in: DÖV 1993, 947 (953); Murswiek, in: Sachs (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Art. 20a Rdnr. 31. Ein zusätzliches Staatsziel „Tierschutz“ fordernd: Vogel, Die Reform des Grundgesetzes nach der deutschen Einheit, in: DVBl. 1994, 497 (500); Huster, Gehört der Tierschutz ins Grundgesetz? in: ZRP 1993, 326 (330)

[133]Schink, Umweltschutz als Staatsziel, in: DÖV 1997, 221 (224); Klein, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein u.a., Kommentar zum Grundgesetz, Art. 20a, Rdnr. 11; Murswiek, in: Sachs (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Art. 20a, Rdnr. 31

verfassungsändernde Gesetzgeber sich bemüht, eine allgemeingültige Begründung für das Umweltrecht zu verankern. Aber, wie oben dargestellt, umfaßt der Umweltschutz eine sehr heterogene Regelungsmaterie. Die ethischen Ansätze weisen unterschiedliche Maßstäbe aus. Die Anwendung dieser Kriterien ergibt eine unterschiedliche Wirkung je nach dem jeweiligen Bereich. Auf Verfassungsebene muß sich die ökologische Ethik mit offenen Erklärungen zufriedengeben.[134] Die Auswahl einer unter mehreren ethischen Begründungen ist daher mehr oder weniger willkürlich und nicht tauglich für die Einschränkung des gebotenen Schutzes. Die Entscheidung über Art und Weise des Schutzes ist vielmehr eine Aufgabe des demokratisch legitimierten einfachen Gesetzgebers.[135] Das Prinzip, daß der Schutzzweck der Norm zuerst im einfachen Recht gesucht werden muß,[136] darf auch für die Bestimmung der ethischen Orientierung der Norm gelten.

2. Naturschutz durch Grundrechte

Die Grundrechte in ihrer objektivrechtlichen Dimension können Umweltschutz indirekt vermitteln.[137] Aus der Pflicht des Staates, sich schützend und fördernd vor die Grundrechte zu stellen und sie insbesondere vor rechtswidrigen Eingriffen Dritter zu bewahren, lassen sich umweltrechtliche Teilgewährleistungen ableiten.[138] Soweit die schädigenden Einwirkungen auf die Umwelt von Privaten ausgehen, ist der Staat gehalten, Abwehreingriffe zum Schutz der beeinträchtigten Grundrechtsträger zu leisten.[139] Das Prinzip der Menschenwürde wirkt auf den Umweltschutz fördernd: Je stärker fundamentale Lebensbedingungen des Menschen betroffen sind, desto wichtiger ist die Schutzpflicht der Umwelt.[140] Darüber hinaus kommen den Grundrechten auf allgemeine

[134]In der Literatur wird in der Regel das Wort „auch“ im Art. 20a GG nicht wahrgenommen. Eine offene Formulierung, die es nicht ausschließt auch einen Schutz der Lebensgrundlagen um ihrer selbst Willen, zu setzen, wird selten vertreten. Z.B. Vogel, Die Reform des Grundgesetzes nach der deutschen Einheit, in: DVBl. 1994, 497 (500); Waechter, Umweltschutz als Staatsziel, in: NuR 1996, 321 (324); Murswiek, in: Sachs (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Art. 20a., Rdnr. 25; Veith, Die Staatszielbestimmung Umweltschutz, 37

[135]Darüber hinaus entfaltet Art. 20a GG eine Funktion als Auslegungsgrundsatz. Sie gewinnt insbesondere dort Relevanz, wo Rechtsnormen die öffentlichen Belange oder Interessen berücksichtigen. Vgl. BVerwG in: UPR 1995, 309 (310). Anmerkungen von Uhle, Das Staatsziel „Umweltschutz“ und das Verwaltungsgericht, in: UPR 1996, 55 (56)

[136]So für die Theorie der subjektiven Rechte, Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 19 IV, Rdnr. 127; kritisch Bauer, Altes und Neues zur Schutznormtheorie, in: AöR 1988, 582 (590); Wolf/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht I, 569; Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen im Verwaltungsrecht, 51

[137]Im Einzelnen Schmidt/Müller, Einführung in das Umweltrecht, § 2, Rdnr. 3 ff.; Bock, Umweltschutz im Spiegel von Verfassungsrecht und Verfassungspolitik, 125 ff.; m.w.N. Peters, Praktische Auswirkungen eines im Grundgesetz verankerten Staatsziels Umweltschutz, in: NuR 1987, 293 (294). Dagegen ist der durch die Grundrechte als Abwehrrechte vermittelten Schutz eher gering. Dazu: Hofmann, Umweltstaat in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 877

[138]Zur staatlichen Schutzpflicht Murswiek, Umweltrecht und Grundgesetz” in: Die Veraltung 2000, 242 ff.; Sendler, Bedeutung der Rechtsprechung des BVerwG für den Umweltschutz, in: Dolde (Hrsg.) Umweltrecht im Wandel, 978

[139]Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 111, Rdnr. 36

[140]Murswiek, in: Sachs (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Art. 20a., Rdnr. 23

Handlungsfreiheit, auf Leben und körperliche Unversehrtheit[141] und vor allem der Eigentumsgarantie[142] eine wichtige Rolle für den Umweltschutz zu.

Gegenstand dieser grundrechtlichen Schutzmaßnahmen sind in der Regel Gefahren durch die Luft-, Boden- und Wasserverschmutzung. Die entsprechenden Teilgebiete des Umweltschutzes finden daher in der anthropozentrische Begründung weitgehende Rechtfertigung. Aber für den Naturschutz ist dies keine hinreichende Vorgabe. Natur und Landschaft müssen von den grundrechtlichen Schutzpflichten ausgeklammert bleiben, es sei denn daran bestünden Nutzungsrechte aus Art. 14 GG.[143] Andererseits ist der grundrechtlich gebotene Schutz der Umweltmedien für den Biotop- und Artenschutz häufig unzureichend. Beispielsweise erweist sich die menschliche Gesundheit als Indikator für eine gesunde Umwelt – etwa für die Pflanzenwelt – als nur unzulänglich geeignet.[144] Die Staatszielbestimmung aus Art. 20a GG hat diese grundrechtlichen Schutzlücken auszugleichen. Dies entsprach auch dem Willen des Verfassungsgesetzgebers.

1.4 Einfachgesetzliches Naturschutzrecht

Bereits vor der Einfügung des Artikels 20a GG hat der Gesetzgeber bei der Frage des anthropozentrischen Naturschutzes Stellung gezogen. Sehr umstritten war dies bei Art. 1 BNatSchG a.F.[145] Die Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege waren „als Lebensgrundlage des Menschen“[146] (§ 1, I) „untereinander und gegen die sonstigen Anforderungen der Allgemeinheit an Natur und Landschaft“ (§ 1, II) abzuwägen.[147] Aber eine restriktive Auslegung dahingehend, daß die in der Norm aufgeführten Güter nur insoweit zu schützen, zu pflegen und zu entwickeln seien, als sie dem Menschen als Lebensgrundlage dienten,[148] hat sich nicht durchgesetzt. Man hat eine verfassungskonforme Interpretation bevorzugt, wobei der fehlende Zusatz „des Menschen“ im Art. 20a

[141]Vgl. Lorenz, Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR VI, § 128, Rdnr. 54

[142]Isensee, Die Ambivalenz des Eigentumsrechts, in: Ossenbühl (Hrsg.) Symposion zu Ehren von Salzwedel, 5 u. 9; Czybulka, Eigentum an Natur, in: NuR 1988, 214 (214 ff.); Lerch, Property Rights und biologische Vielfalt, ZfU 1994, 289; Mecking, Naturschutz und Eigentumsgarantie, in: JA 1994, 547

[143]Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat, 81

[144]Vgl. Elsner, Die Bedeutung der Änderung der Technischen Anleitung zur Reinhaltung der Luft für den Schutz von Pflanzen und Tieren, in: NuR 1983, 223 (223 ff.); Seewald, Die Bedeutung der Gesundheit im Umweltschutz, in: NuR 1988, 161 (165 f.); Murswiek, Umweltrecht und Grundgesetz, in: Die Verwaltung 2000, 241 (250)

[145]Vom 20.12.1976, in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. September 1998 (BGBl. 1, 2995)

[146]Hierzu die Kritik von Lersner, Zum Rechtsbegriff der Natur, in: NuR 1999, 61 (62): „Insofern entspricht § 1 Abs. 1 BNatSchG nicht mehr der Vorgabe der Verfassung.“

[147]Kritisch gegenüber der Abwägungsklausel, Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, 175

[148]Nachweise bei Gassner, in: Gassner u.a., BNatSchG-Kommentar, § 1 Rdnr. 66. Übersicht bei Schröter, Mensch, Erde, Recht, 211 ff.

GG und insbesondere der Bezug auf die Verantwortung für die künftigen Generationen zu beachten sind.[149]

Das neue Bundesnaturschutzgesetz[150] trägt der letztgenannten Momente Rechnung. Darüber hinaus bezieht es in § 1 die Berücksichtigung der Belange der Natur und Landschaft „auf Grund ihres eigenen Wertes" ein. Einen allgemeinen Vorrang des eigenen Wertes der Natur über die funktionellen Werte als Lebensgrundlagen des Menschen auch in Verantwortung für die künftigen Generationen besteht nicht. Die sich daraus ergebenden Anforderungen sind im Kollisionsfall untereinander abzuwägen.[151] § 1 BNatSchG wird vornehmlich als Auslegungsgrundsatz wirksam.[152] Es ist dann einschlägig, wenn anhand von Wortlaut sowie Sinn und Zweck der einzelnen Norm nicht klar zu entnehmen ist, ob diese nur den Schutz menschlicher individualisierbarer Interessen oder zumindest auch den Belangen eines bestimmten Naturbestandteiles zu dienen bestimmt ist.

1.5 Europäisches und Internationales Recht

Nunmehr wird das juristische Instrumentarium des Naturschutzes durch das Recht der Europäischen Union und durch internationale Abkommen weiterentwickelt. Die Naturschutzpolitik der EU auf dem Gebiet der Mitgliedsstaaten baut in erster Linie auf zwei Rechtsakten auf: Die Richtlinie über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten[153] (bekannt als „Vogelschutz-Richtlinie") und die Richtlinie zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen[154] (oder schlicht „FFH-RL"). Laut Art. 2 der FFH-Richtlinie besteht ihr Ziel in der Sicherung der Artenvielfalt im Gebiet der Mitgliedstaaten. Durch ein kohärentes europäisches ökologisches Netz besonderer Schutzgebiete soll ein günstiger Zustand der natürlichen Lebensräume und wildlebenden Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichen Interesse erhalten oder wiedergestellt werden.[155] Geschützt werden natürliche Lebensräume (Anhang I der FFH-RL) sowie Tier- und Pflanzenarten (Anhang II) von gemeinschaftlichem Interesse, für deren Erhaltung besondere Schutzgebiete ausgewiesen werden müssen. Der Schwerpunkt des Schutzes in Mitteleuropa liegt vor allem auf den Lebensräumen, von denen es allein in Deutschland 83 (39%) gibt.[156] Darüber hinaus enthält die FFH-RL in Artt. 12-16 Regelungen für einen direkten Schutz von Tier- und Pflanzenarten.

---

[149]Vgl. Lois/Walter/Engelke, Bundesnaturschutzgesetz: Kommentar 1. Teil § 1 Rdnr. 19; Kolodziejcok/Recken: Naturschutz, Landschaftspflege § 1 Rdnr. 35; Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, 174

[150]Verkündet als Art. 1 G zur Neuregelung des Rechts des Naturschutzes und der Landschaftspflege und zur Anpassung anderer Rechtsvorschriften (BNatSchGNeuregG) v. 25.3.2002 (BGBl. I S. 1193)

[151]Vgl. § 2 BNatSchG

[152]So für das Tierschutzgesetz, Lorz/Metzge, Tierschutzgesetz § 1 Rdnr. 5.

[153]Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 (ABl. Nr. L 103 vom 25.4.1979 S. 1)

[154]Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 (ABl. EG L 206, S. 7)

[155]Artt. 2 und 3 FFH-Rl

[156]Vgl. Ssysmank, Neue Anforderungen im europäischen Naturschutz, in: Natur und Landschaft 1994, 395 (396)

Auf völkerrechtlicher Ebene sind vor allem die auf der Konferenz für Umwelt und Entwicklung der Vereinigten Nationen in Rio de Janeiro im Jahre 1992[157] beschlossenen Vereinbarungen zu nennen: Das Aktionsprogramm „Agenda 21“, das Übereinkommen über die Biologische Vielfalt (Biodiversitätskonvention), das Übereinkommen zur Bekämpfung der Wüstenbildung, die Klimarahmenkonvention und die Wäldererklärung.

Die Biodiversitätskonvention hat drei Ziele: Die Erhaltung der biologischen Vielfalt, die nachhaltige Nutzung ihrer Bestandteile sowie die ausgewogene und gerechte Aufteilung der ökonomischen Vorteile, die sich aus der Nutzug der genetischen Ressourcen ergeben.[158]

[157]Zur Konferenz von Rio s. BT-Drs. 12/3380 v. 30.9.1992

[158]Vgl. Art. 1 Biodiversitätskonvention

ZWEITER TEIL. NATURSCHUTZ IM KONFLIKT MIT DEN GRUNDRECHTEN

Kapitel IV. Zur Konfliktschlichtung

1. Darstellung des Konfliktes und weiteren Verlauf der Untersuchung

Dem Umweltschutz kommt ein hoher Rang in der Rechtsordnung zu. Dies ergibt sich aus der verfassungsrechtlichen Wertung, die Art. 20 a GG zugrunde liegt. Darin sind die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege eingeschlossen.[159] Im Verhältnis zu den Grundrechten steht der Umweltschutz in einer prinzipiellen Gleichordnung. Das bedeutet insbesondere die Ablehnung einer prioritär-absoluten Stellung des Umweltschutzes.[160] Daß Art. 20a GG Eingriffe im Schutzbereich der Grundrechte zugunsten der natürlichen Lebensgrundlagen legitimieren kann, wird in der herrschenden Literatur angenommen[161] und in der Praxis bestätigt. Es handelt sich um eine Begrenzung des Grundrechts durch kollidierendes Verfassungsrecht,[162] die letztlich auf dem Prinzip der Einheit der Verfassung[163] und auf dem Menschenbild des Grundgesetzes beruht.

Für die vorbehaltlosen Grundrechte lehnt *Bamberger* jede Beschränkungsmöglichkeit durch objektives Verfassungsrecht ab. Zulässig sei lediglich eine (immanente) Begrenzung des Schutzbereiches durch kollidierende Grundrechte Dritter nach der Vorstellungen eines grundrechtlichen Gegenseitigkeitsvorbehaltes.[164] Dies darf sich wohl aber nur auf die „unmittelbare“ Beschränkung[165]

---

[159]BVerfG, in: NJW 1998, 367 (369); BVerwGE 104, 68 (79)

[160]BVerwG in: UPR 1995, 309 (310); Uhle, Das Staatsziel „Umweltschutz“ und das Verwaltungsgericht, in: UPR 1996, 55 (56); Berg, Über den Umweltstaat, in: Burmeister (Hrsg.) Festschrift für Stern, 433 ff.

[161]Murswiek, in: Sachs (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Art. 20a, Rdnr. 72; Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 20a Rdnr. 10. Dazu auch Hofmann, Umweltstaat, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 876 ff.; Stern, Die Grundrechte und ihre Schranken in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 16. Kritisch im Bereich des Tierschutzes, Spranger, Auswirkungen einer Staatszielbestimmung `Tierschutz` auf die Forschungs- und Wissenschaftsfreiheit ZRP 2000, 285 (288), der die Möglichkeit einer Einschränkung der Forschungsfreiheit durch Art. 20a GG schon deshalb verneint, weil wissenschaftlich begründete Tierversuche zum Kernbereich dieser gehören und ein verhältnismäßiger Ausgleich nicht in Betracht komme. Dazu die Kritik von Obergfell, Wissenschaftsfreiheit und Tierschutz, in: ZRP 2001, 193 (197)

[162]Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Vorb. vor Art. 1, Rdnr. 45 ff.

[163]Dazu Schnapp, Grenzen der Grundrechte, in: JuS 1978, 729 (734); Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rdnr. 312; m.w.N., insbesondere für sog. vorbehaltsloser Grundrechte Terwiesche, Die Begrenzung der Grundrechte durch objektives Verfassungsrecht, 65 ff. A.A. Müller, Juristische Methodik, 71: „Das Ganze der Verfassung als solches ist weder von normativer Kontur noch von normativer Qualität... Fehlende positivrechtliche Ansatzpunkte für Grundrechtseingriffe sind durch verfassungstheoretische Überlegungen nicht ersetzbar.“

[164]Bamberger, Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte, 147

[165]Im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts über die grundrechtsbeschränkende Anwendung der Sozialstaatsklausel: „Dem Sozialstaatsprinzip kann Bedeutung für die Auslegung von Grundrechten sowie für die Auslegung und verfassungsrechtliche Beurteilung von – nach Maßgabe eines Gesetzesvorbehalts – grundrechtseinschränkenden Gesetzen zukommen. Es ist jedoch nicht geeignet, Grundrechte ohne nähere Konkretisierung durch den Gesetzgeber, also unmittelbar, zu beschränken.“ Vgl. BVerfGE 59, 231 (263); Bamberger, Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte, 117 f.: „Mit Art. 20a GG bringt die Verfassung zum Ausdruck, daß

durch Art. 20 a GG beziehen, so daß ein Grundrechtseingriff durch Gesetze, die die natürlichen Lebensgrundlagen zu schützen bestimmt sind, durchaus legitim sein kann.[166]

Für den Fall, daß der Naturschutz in Konflikt mit privaten Interessen gerät, enthält Art. 20a GG keine spezielle Regelung zur Konfliktschlichtung. Vielmehr wird im Art. 20a GG an die rechtliche Bindung der Staatsorgane nochmals erinnert.[167] Es können daher keine Zweifel in der Anwendbarkeit der Grundrechtsdogmatik bestehen. Diese geht zunächst von einer prinzipiellen umfassenden Freiheit des Individuums aus, die sich aus den speziellen Grundrechten und subsidiär aus Art. 2 Abs. 1 GG ergibt.[168] Geschützt ist damit jede Form menschlichen Handelns ohne Rücksicht darauf, welches Gewicht der Betätigung für die Persönlichkeitsentfaltung zukommt.[169] Solange es staatlich nicht ausdrücklich verboten wird, kommt dem Individuum die Freiheit zu, nach Beliebigkeit und Willkür alles zu tun oder zu unterlassen.[170] Eventuelle Umweltbelastungen wären auf dieser Ebene noch nicht relevant.

Auf dieser Argumentation basiert die Folgerung, das umweltbelastende Verhalten gehöre zu der grundrechtlich geschützten Freiheitssphäre des Individuums. Darin seien auch Emissionen, Eingriffe in Natur und Landschaft sowie die Inanspruchnahme von Ressourcen eingeschlossen.[171] Auf diese Weise wirke Art. 2 Abs. 1 GG auch als allgemeine Umweltverschmutzungsfreiheit.[172] Zur Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG gehöre auch die Freiheit, im Rahmen der Berufsausübung die Umwelt mit Schadstoffen zu belasten.[173] Vor allem das Privateigentum gilt als stillschweigend mit einem „Recht auf Umweltverschmutzung“ verbunden. Denn das Eigentum sei nicht a priori auf umweltschonenden oder umweltverträglichen Gebrauch reduziert.[174] Die Interessen Dritter und der

---

alle Staatsgewalten an der Verwirklichung des Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen mitwirken müssen. Damit wird den vorbehaltlosen Grundrechten jedoch keine verfassungsunmittelbare Schranke gezogen. Der fehlende Schrankenvorbehalt kann nicht durch einen oberflächigen Rückgriff auf Art. 20 a GG eretzt werden.“

[166]Vgl. BVerwG, in: NJW 1995, 2648 (2648) = UPR 1995, 309 (310): Eingrenzung der Kunstfreiheit im Bereich des Bauplanungsrechts auf Grund des Schutzes der Landschaft; Bethge, Gewissensfreiheit in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR VI, § 137 Rdnr. 29; Merten, Über Staatsziele, in: DÖV 1993, 368 (371); Klein, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein u.a., Kommentar zum Grundgesetz, Art. 20a, Rdnr. 15

[167]Zu dieser „Angstklausel“ m. w. N. Hofmann, Umweltstaat, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 874

[168]Vgl. BVerfGE 6, 32 (36 ff.) – Elfes; BVerfGE 80, 137 (152 ff.) – Reiten im Walde; Kunig, in: v. Munch/Kunig (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Art. 2, Rdnr. 12; Bleckmann, Die Grundrechte, 397

[169]BVerfGE 54, 143 (146) – Taubenfüttern; BVerfGE 80, 137 (152) – Reiten im Walde

[170]Dazu Bethge, Der Grundrechtseingriff, in: VVDStL 1998, 20

[171]Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat, 116

[172]Murswiek, Privater Nutzen und Gemeinwohl im Umweltrecht, in: DVBl. 1994, 77 (79); Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 947, 949

[173]Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 947, 949 m. w. N.

[174]Isensee, Die Ambivalenz des Eigentumsgrundrechts, in: Ossenbühl (Hrsg.) Symposion zu Ehren von Salzwedel, 4 m. w. N.

Allgemeinheit (darunter die des Umweltschutzes) werden erst als potentielle Grundrechtsschranken konzipiert, die vor allem die Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu erfüllen haben.

Das hat dazu geführt, daß einzelne Autoren unter Ablehnung der Möglichkeit einer prinzipiellen verfassungsrechtlichen Legitimation der Umweltbeeinträchtigung für eine Revision der herkömmlichen Zuordnung des Umweltschutzes im Grundrechtssystem plädieren.

Ebenso wird eine gegenteilige Entwicklung im Bereich des Naturschutzrechts kritisiert. Sinngemäß zeigt dies die Feststellung *Leisners*, bei der Inhaltbestimmung des Eigentums würden Belange des Naturschutzes und private Belange nicht gleichmäßig berücksichtigt. Dies verschiebe sich zu Lasten des Eigentums.[175] Den neuen Regelungen des Naturschutzes entsprechend wird auch in Frage gestellt, ob der Gesetzgeber die Berücksichtigung privater Interessen beim Schutz gewisser Naturgüter ausschließen darf.[176] In diesem Sinne haben zunächst Normen des europäischen Naturschutzrechts und mittlerweile auch der deutschen Naturschutzgesetze, die in den Schutzbereich von Grundrechten eingreifen, eine Abwägung im Einzelfall nur aus Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses zugelassen. Für wesentliche Entscheidungen über Auswahl, Intensität und Ausnahme des Naturschutzes kommen private Belange dann nicht in Betracht, wenn es sich um streng geschützte Arten und Biotope handelt.[177]

Nach § 19 Abs. 3 BNatSchG sind Eingriffe in Natur und Landschaft, die Biotope zu zerstören drohen, die für dort wild lebende Tiere und wild wachsende Pflanzen der streng geschützten Arten nicht ersetzbar sind, nur zulässig, wenn er aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses gerechtfertigt ist.

Eine ähnlich verschärfte Eingriffregelung gilt auch nach § 30 BNatSchG für sogenannte gesetzlich geschützte Biotope und nach § 34 Abs. 3 und 4 BNatSchG für Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung und für Europäische Vogelschutzgebiete. Ferner sind in der Phase der Gebietsauswahl gemäß der Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie der Europäischen Union nur wissenschaftliche Kriterien einschlägig.[178] Etwaige Interessen der wirtschaftlichen oder infrastrukturellen Entwicklung werden nicht berücksichtigt.[179]

Diese zwei gegenseitigen Konstellationen geben daher Anlaß, die Frage über das Verhältnis der Grundrechte und des Staatszieles Umweltschutz, insbesondere des Naturschutzes, zu erörtern.

---

[175]Leisner, Eigentumsschutz – im Naturschutzrecht eine Ausnahme?, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 449 ff.

[176]Vgl. Brink/Krichbaum, Feindliche Konformitäten, in: DÖV 2000, 973 (passim)

[177]Vgl. BVerwG 20. Februar 2002. Az: 4 B 12/02

[178]Schlußanträge des Generalanwalts Philippe Léger vom 3. Mai 2001, Rechtssachen C-67/99 Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Irland, C-71/99 Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Bundesrepublik Deutschland und C-220/99 Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Französische Republik Rand Nr. 59

[179]BVerwGE 110, 302 (320); EuGH, in: NuR 1997, 36 – Lappel Bank

Zunächst wird auf die im Schrifttum vorgeschlagenen Alternativen zu der traditionellen Anwendung der Grundrechtsdogmatik eingegangen. Grundlegend ist die Frage, ob der Naturschutz den Schutzbereich der Grundrechte von außen beschränkt oder von vornherein außerhalb dieser liegt. Im Schrifttum wird teilweise auch die Frage der Nutzung von Umweltgütern aus der Perspektive der Teilhabefunktion der Grundrechte betrachtet.

2. Theorien zur Konfliktschlichtung

Gemeinsam haben die im Schrifttum vorgeschlagenen Alternativen zur Stellung des Umweltschutzes im Verhältnis zu den Grundrechten als Grundrechtsschranken, daß die Berücksichtigung der Interessen der Natur als eine verfassungsimmanente[180] Begrenzung des Grundrechts auf Tatbestandsebene angesehen wird. Die Befürworter der Theorie der immanenten Schranken versuchen über eine korrigierende Auslegung der Grundrechtstatbestande den Grundrechtschutz für bestimmte gemeinschädliche Handlungen abzusprechen. Sie wenden sich konsequent gegen die eventuelle „Freiheit zur Verletzung der Grundrechte anderer“ sowie in dem hier interessanten Aspekt gegen das sog. „Recht auf Umweltverschmutzung“.

2.1. Bosselmanns *allgemeiner Grundrechtsvorbehalt*

Bosselmann baut seine Theorie ökologischer Grundrechte vorwiegend auf ethischen Begründungen auf. Aus der Verantwortung des Menschen gegenüber der Natur und aus dem Eigenwert der Natur folge, daß der Schutzanspruch der natürlichen Mitwelt stets zu berücksichtigen sei. Die analog zu den sozialpflichtigen Grundrechten genannten ökologischen Grundrechte sollten verhindern, daß die Grundfreiheiten ein Übergewicht bei der Abwägung bekommen.[181] Mit der Anerkennung eines allgemeinen Grundrechtsvorbehaltes sei die Ausübung eines Grundrechts nur unter Wahrung des Eigenwertes der Natur möglich. Analog zur Wahrung der Grundrechte anderer sei der Respekt vor der Natur eine immanente Grundrechtsschranke und Bedingung jeder Grundrechtsausübung.[182]

Nach herkömmlicher Auffassung werden umweltverwaltungsrechtliche Ge- und Verbote grundsätzlich als Eingriffe in den Schutzbereich der Freiheitsrechte verstanden. Lediglich die Wasserbewirtschaftung und die Versorgung mit Atomstrom seien von vornherein vom Schutzbereich der Grundrechte ausgeklammert worden. Dabei ließe sich eine Parallele zu strafrechtlichen Situationen

[180]Im einzelnen Bleckmann, Die Grundrechte, 403 ff. Kritisch im Bereich des Umweltschutzes Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat, 118 ff.; Hofmann, Umweltstaat, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 884. Zur uneinheitlichen Terminologie Schnapp, Grenzen der Grundrechte, in: JuS 1978, 729 (733)

[181]Bosselmann, Ökologische Grundrechte, 40 ff.

[182]Bosselmann, Ökologische Grundrechte, 62

erkennen, in denen angenommen wird, daß für als besonders sozialschädlich erachteten Straftaten kein grundrechtlicher Freiheitsschutz bestehe.[183]

Die Überlegungen *Bosselmanns* gehen von einer immanenten Beschränkung der Grundrechte bis zu einer ökozentrischen Erweiterung der jeweiligen ausdrücklichen Gesetzvorbehalte in den Art. 1, 2, 5, 12 und 14 GG.[184] Danach müßte die Würde des Menschen auch den Respekt vor der Natur umfassen. Neben dem Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit stehe das Existenzrecht der Natur. Die Freiheit der Wissenschaft, Forschung und Lehre sowie das Eigentumsrecht sollen den Respekt vor der Natur berücksichtigen.

2.2. Ökologischer Gemeinschaftsvorbehalt bei Reiner Schmidt

Der genannte Autor stellt auch dem „Recht auf Umweltverschmutzung" einen Aspekt der Immanenzlehre entgegen. Ein solches sei der Gedanke, „daß ein Verhalten dann nicht in den Schutzbereich der Freiheitsgrundrechte fällt, wenn es den Bestand der menschlichen Gemeinschaft qua Umweltbeeinträchtigung gefährdet."[185] Nach der Auffassung von *Reiner Schmidt* ist der Schutzbereich der Freiheitsgrundrechte einer allgemeinen Ökologiepflichtigkeit unterworfen und durch einen ökologischen Gemeinschaftsvorbehalt begrenzt, der als Schranke allen Freiheitsrechten immanent sei. Es könne nicht Sinn und Zweck der Grundrechte sein, gemeinwohlschädliches Verhalten zu schützen. Methodisch handele es sich um eine teleologische Reduktion des Grundrechtstatbestandes.[186]

2.3. Die Rechte anderer als immanente Grundrechtsschranke

Ähnliche Überlegungen liegen auch der Auffassung von *Murswiek* zugrunde. *Murswiek* führt aus, daß grundrechtsdogmatisch selbst das Verbot der Beschädigung fremder Sachen als Freiheitsbeschränkung verstanden werden könne. Die Funktion dieser allgemeinen Freiheitsgewährleistung bestehe darin, daß jede gesetzliche Freiheitseinschränkung prinzipiell begrenzt und rechtfertigungsbedürftig sei und der Wesensgehalt nicht angetastet werden dürfe. Nach seiner Auffassung entfallen die Rechtfertigungsbedürftigkeit[187] und die Garantie der Mindestposition dort, wo das Gesetz die bürgerliche Rechtsordnung in dem Sinne herzustellt, daß es die Freiheit des anderen kompatibel macht

[183]Bosselmann, Ökologische Grundrechte, 63

[184]Bosselmann, Ökologische Grundrechte, 80 ff.; ders., Eigene Rechte der Natur?, in: KJ 1986, 1 (20); Ähnlich: Fücks, Eröffnung, 14

[185]Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 953

[186]Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 953

[187]Ähnlich Bamberger, Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte, 53: „Dieser Ausgleich widerstreitender grundrechtlichen Positionen ist keine Frage des rechtfertigungsbedürftigen Eingriffs in eine Grundrechtsposition –auch wenn der Staat den Eingriff vermittelt -, sondern eine Frage des grundrechtlich Geschützten"

und so erst den Naturzustand im staatsphilosophischen Sinne[188] in einen Rechtszustand überführt. Der Wesensgehalt der Freiheit könne dabei überhaupt nicht berührt sein. Diese Freiheitsbegrenzung trage ihre Rechtfertigung in sich und sei keiner Relativierung durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zugänglich. Deshalb sei es verfehlt, im Hinblick auf das Verbot der Verletzung fremden Eigentums zu fragen, ob dieses im konkreten Fall unverhältnismäßig ist. Das Verbot, das fremde Grundstück zu bebauen, sei allein deshalb gerechtfertig, weil dieses Grundstück fremd ist. Das Rechtsinstitut Eigentum, das die Unterscheidung von fremd und eigen begründet, sei ein Verfassungsinstitut, Art. 14 GG.[189] Demnach sei nicht nur die vollständige Entziehung, sondern auch die Benutzung oder Beschädigung fremden Eigentums Teilhabe.[190]

[188]Murswiek, Privater Nutzen und Gemeinwohl im Umweltrecht, in: DVBl. 1994, 77 (80). Auf einen Naturzustand bezogen, wo jeder alles tun dürfe, was er will und was er kann. Das Gesetz transformiere die „natürliche Freiheit“ in rechtlich geordnete Freiheit, in dem es diese so weit beschränke, wie dies zum Schutz der Rechtsgüter Dritter nötig ist; vgl. ders., Freiheit und Freiwilligkeit im Umweltrecht, in: JZ 1988, 986

[189]Murswiek, Nutzen und Gemeinwohl, in: DVBl. 1994, 80. Ähnlich im Bezug auf den Vertrauensschutz ausgeübter Nutzungen etwa Leisner, Eigentum in engen Rechtsschranken des Umweltschutzes, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 433 ff: „Das Eigentum gibt nie das Recht, durch seine Nutzung andere zu schädigen.“

[190]Murswiek, Nutzen und Gemeinwohl, in: DVBl. 1994, 81

Kapitel V. Die Grundrechtsschranken

1. Immanente Schranken

Für die Frage, ob gewisse Kategorien von vornherein aus dem Grundrechtstatbestand ausgeschlossen werden können, ist zunächst zwischen den expliziten Tatbestandsmerkmalen (z.B. friedlich ohne Waffen in Art. 8 Abs. 1 GG)[191] und den sog. (Sach-) immanente Schranken,[192] zu unterscheiden. Während für Ersteres kaum Streit besteht, bedürfen die immanente Schranken näherer Begründung. Vor allem die Annahme, das konkretisierende Gesetz verliere jede konstitutive Wirkung,[193] führte zur Kritik.[194] Diese beruht auf der Befürchtung, daß die rechtsstaatlichen Schutzinstrumente der Grundrechte überflüssig werden, da staatliche Einwirkungen in ausgeschlossene Bereiche nicht als Eingriff gelten könnten.[195]

Die weite Tatbestandstheorie ist für *Isensee* insofern inkonsequent, als keine seriöse Chance bestehe, daß der auf Tatbestandsebene postulierte potentielle Freiheitsschutz im Einzelfall aktualisiert wird (etwa die evidente Verletzung von Grundrechtsgütern des anderen, insbesondere durch private Gewalt).[196] Somit laufe die weite Tatbestandsgarantie hinaus auf unbegrenzte Güterabwägung.[197]

---

[191]Dazu Schnapp, Grenzen der Grundrechte, in: JuS 1978, 729 (732); Isensee, Das staatliche Gewaltmonopol als Grundlage und Grenze der Grundrechte, in: Franßen (Hrsg.) Festschrift für Sendler, 39: „Militante und aufrührerische Versammlungen liegen außerhalb des grundrechtlichen Schutzbereichs. Ihre Auflösung bildet keinen Grundrechtseingriff. Ihr Verbot löst nicht den grundrechtlichen Rechtsfertigungszwang aus. Es muß sich nicht an den eigentümlichen formellen und materiellen Kautelen messen lassen, die das Abwehrgrundrecht –ein solches ist die Versammlungsfreiheit – sonst für freiheitsbeschränkende Maßnahmen einfordert." v. Münch in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) GGK, Vorb. Art. 1-19 Rdnr. 49. Ablehnend: Bleckmann, Die Grundrechte, 410, „weil grundsätzlich Eingriffe der Verwaltung auch in diesen Bereich nur aufgrund eines Gesetzes zulässig sein dürfen."

[192]So Lerche, Schutzbereich, Grundrechtsprägung, Grundrechtseingriff in: HStR V, § 121 Rdnr. 12. Ferner Sachs, Verfassungsrecht II Grundrechte A 9 Rdnr. 25

[193]Vgl. Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 111 Rdnr. 56; Maunz/Zippelius, Deutsches Staatsrecht, 149. Für Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, ergibt sich diese deklaratorische Feststellung zwar aus dem Prinzip der Einheit der Verfassung (Rdnr. 312). Aber mit diesem steht das Prinzip praktischer Konkordanz in engem Zusammenhang (Rdnr. 72).

[194]Diese ist für Lerche, Schutzbereich, Grundrechtsprägung, Grundrechtseingriff in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 121 Rdnr. 12 „nur insofern berechtigt, als mit den Immanenzvorstellungen auch solche stillen Schutzbereichsverkürzungen bewirkt werden sollen, die über die korrigierend-begrenzende Auslegung des gegenständlichen Gehalts aus Sinn und Zweck der Grundrechtsnorm hinausgehen oder die erst durch gesonderte Einschränkungsvorstellungen geleistet werden."

[195]Bleckmann, Die Grundrechte, 404

[196]Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 111 Rdnr. 174. Auf die evidente Verletzung von Umweltgüter bezogen, Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 1998, 947 (956 ff.). Vgl. auch Klein, Die Grundrechtliche Schutzpflicht, in: DVBl. 1994, 488 (491): „Das Verbot, die verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechte anderer zu beeinträchtigen, sie gar auszulöschen, folgt aus der Verfassung selbst. Die Verletzung fremder Rechtsgüter liegt prinzipiell nicht im Schutzbereich grundrechtlich gewährleisteter Freiheit." Überblick und Kritik bei Bamberger, Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte, 50 ff.

[197]Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 111 Rdnr. 174

Eine enge Auffassung des Grundrechtstatbestandes hätte zwar zur Folge, daß für die außerhalb des Schutzes liegenden Handlungen ein Eingriff entfallen würde und mit ihm die eingriffbedingten – also subjektivrechtlichen – Schrankenschranken. Trotzdem würden zumindest die elementaren rechtsstaatlichen Garantien eine Anwendung finden.[198] Zu beachten wäre vor allem der Vorbehalt des Gesetzes.[199]

2. Weite Tatbestandstheorie

Im Prinzip neigen Rechtsprechung und Lehre[200] dazu, die Schutzbereiche der Grundrechte weit auszulegen.[201] Das Bundesverfassungsgericht hat geklärt, daß bei Auslegung einer Verfassungsnorm, insbesondere eines Grundrechts, derjenigen Interpretation der Vorzug zu geben sei, „die die juristische Wirkungskraft der betreffenden Norm am stärksten entfaltet".[202] Ferner hat das Bundesverfassungsgericht eine enge Auslegung des Grundrechtstatbestandes abgelehnt, die von der Sorge bestimmt war, daß bei weiter Auslegung die Schrankenziehung praktische Schwierigkeiten bereiten würde. Vielmehr sei zunächst die materielle Substanz des Grundrechts zu ermitteln; erst danach seien unter Beachtung der grundsätzlichen Freiheitsvermutung und des Verfassungsgrundsatzes der Verhältnismäßigkeit und Zumutbarkeit die rechtsstaatlich vertretbaren Schranken der Grundrechtsausübung zu fixieren.[203]

In der Definition von *Alexy* läßt die weite Tatbestandstheorie all das, für dessen Schutz das jeweilige grundrechtliche Prinzip spricht, in den Schutzbereich fallen. Dem entspricht folgende Regel: „Alles, was eine Eigenschaft aufweist, – die isoliert betrachtet – für eine Subsumtion unter den Tatbestand hinreicht, ist tatbestandsmäßig, ganz gleich, welche Eigenschaften sonst noch vorliegen."[204]

Es sind nicht nur methodische Argumente die für eine weite Auslegung des Schutzbereiches sprechen. Auch materiell-rechtlich, erweist sich diese Sichtweise als notwendig.[205] Sinngemäß sind die

[198] Ähnlich die abweichende Meinung in BVerfGE 80, 137 (167 f.) – Reiten im Walde: Ein Recht auf Handlungsfreiheit subjektiviere das vom Grundgesetz nur objektiv gewährleistete Rechtsstaatsprinzip und werde zur allgemeinen Eingriffsfreiheit.

[199] Vgl. etwa Isensee, Das staatliche Gewaltmonopol als Grundlage und Grenze der Grundrechte, in: Franßen (Hrsg.) Festschrift für Sendler, 39; ders., Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: HStR V, § 111, Rdnr. 179

[200] Kloepfer, Grundrechtstatbestand und Grundrechtsschranken in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 409. Insoweit zustimmend Stern/Sachs, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/2. Beck 1994., 19

[201] Weitere Beispiele aus der Rechtsprechung bei Starck, Praxis der Verfassungsauslegung, 24

[202] BVerfGE 6, 55 (72), im Bezug auf Art. 6 Abs. 1 GG

[203] BVerfGE 32, 54 (72)

[204] Vgl. in Ablehnung der Theorien von Müller und Rüfner, Alexy, Theorie der Grundrechte, 291

[205] Vgl. auch die Begründung für die allgemeine Handlungsfreiheit in BVerfGE 80, 137 (154) – Reiten im Walde – „Jeder Versuch einer wertenden Einschränkung des Schutzbereichs würde danach zu einem Verlust des Freiheitsraums für den Bürger führen, der nicht schon deshalb geboten sein kann, weil andere Grundrechte einen engeren und qualitativ

Grundrechte in erster Linie dazu bestimmt, die Freiheitssphäre des einzelnen vor Eingriffen der öffentlichen Gewalt zu sichern.[206] Dies folgt aus dem Verteilungsprinzip: Während die Freiheit des einzelnen prinzipiell unbegrenzt ist, ist die Befugnis des Staates zu Eingriffen in diese Sphäre prinzipiell begrenzt. Das hat zur Folge, daß es kein menschliches Handeln gibt, das grundrechtlich nicht erfaßt wäre.[207] Prägendes Merkmal der status-negativus-Funktion ist die prinzipielle Lückenlosigkeit der Grundrechtsordnung, die sich aus Art. 1 und 2 Abs. 1 GG ergibt.[208]

Die Stufung von Grundrechtstatbestand und Grundrechtsschranken wird aber vorwiegend mit methodischen Gründen legitimiert.[209] Sie läßt sich aus der Vorstellung eines nachvollziehbaren und kontrollierbaren Subsumtionsvorgangs zurückführen.[210] Diese Argumentationsweise vermeidet es, notwendige Gemeinwohlbezüge der Freiheit dogmatisch bereits in den Grundrechtstatbestand zu verlagern.[211] Damit wird die Gefahr willkürlicher Beschränkung der Freiheit durch einengende Definition des Grundrechts vermindert.[212] Das ist für *Schulte* nichts anderes, als eine denkgesetzliche Notwendigkeit in einem Schema von Regel und Ausnahme, von dem jede Rechtsordnung ausgehen muß.[213]

Eine normative Begründung dieses Vorgangs wird zum Teil aus der Bindungsklausel des Art. 1 Abs. 3 GG und aus deren justizstaatlichen Sicherung (Art. 93 Abs. 1; 100 GG) abgeleitet. Die

---

abgehobenen Schutzbereich haben, und für den auch sonst keine zwingenden Gründe ersichtlich sind." A.A. Rüfner, Grundrechtskonflikte, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 456, der eine unbegrenzte Freiheit lediglich auf der Stufe der Verwaltung als vernünftig ansieht.

[206]Vgl. BVerfGE 7, 204; Ossenbühl, Die Interpretation der Grundrechte in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: NJW 1976, 2101. Das Verhältnis von Grundrechtstatbestand und Grundrechtsbeeinträchtigung stellt sich allerdings nur bei Abwehrrechte und nicht in dieser Form für Grundrechtsberechtigungen anderer Art. Dazu Stern/Sachs, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Bd. III/2., 30; Bamberger, Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte, 5 ff. Kritisch zu der vorrangige Stellung der abwehrrechtliche Funktion der Grundrechte Grabitz, Freiheit und Verfassungsrecht, 15 ff.

[207]Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts Rdnr. 427; Grabitz, Freiheit und Verfassungsrecht, 118

[208]Dürig, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 1 Abs. 1, Rdnr. 13; 84 ff.; ders., Grundrechtsverwirklichung auf Kosten von Grundrechten, in: Summum ius summa iniuria, 80: „Der lückenlosen Bindung aller Erscheinungsformen des Staates entspricht materiell-rechtlich der lückenlose Grundrechtsschutz des Bürgers in allen Lebensbereichen"; Di Fabio, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 2 Abs. 1 Rdnr. 12

[209]Zahlreiche Nachweise über die Kontroverse des Eingriffs- und Schrankendenkens, in: Stern/Sachs Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Bd. III/2, § 77 II 3, Fn 38

[210]Vgl. Kloepfer, Grundrechtstatbestand und Grundrechtsschranken in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Stark (Hrsg.) Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 407; vgl. Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als Staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 111 Rdnr. 44; Höfling, Offene Grundrechtsinterpretation, 172 ff.; ders., Bauelemente einer Grundrechtsdogmatik des deutschsprachigen Raumes, in: Festgabe für Gerard Batliner zum 65. Geburtstag, 343; 361

[211]Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Stark (Hrsg.) GG, Art. 1 Abs. 3 Rdnr. 229; Starck, Praxis der Verfassungsauslegung, 23

[212]Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Stark (Hrsg.) GG, Art. 1 Abs. 3 Rdnr. 229; Starck, Praxis der Verfassungsauslegung, 24

[213]Vgl. Schulte, Eigentum und öffentliches Interesse, 54. Auf die Problematik der Eigentumsgarantie ist im Kapitel VI nochmals einzugehen.

Grundrechtsdogmatik muß daher eine gedanklich nachvollziehbare und berechenbare verfassungsgerichtliche Kontrollentscheidung ermöglichen.[214] Soweit eine Einschränkung der Grundrechte möglich ist (Art. 19 Abs. 1 u. 2 GG), wird der Umfang sorgfältig abgestuft und für jedes einzelne Grundrecht gesondert und differenziert festgelegt.[215] Dies zeigt, daß der Verfassung das herkömmliche Eingriffs- und Schrankendenken zugrunde liegt.[216]

Die Ergebnisse der bisherigen Argumentation dürfen nicht überschätzt werden. Festzustellen ist lediglich, daß eine gezielte enge Auslegung des Grundrechtstatbestandes dann abzulehnen ist, wenn diese nur ein vorgeschriebenes Resultat etwa mit der Absicht festlegen will, die Zahl der Grundrechtskonflikte möglichst zu vermindern.[217]

3. Anfängliche Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts

Das Bundesverwaltungsgericht benutzte anfänglich (1953-1957) die Formel, daß es zum Inbegriff aller Grundrechte gehörte, daß sie nicht „in Anspruch genommen werden dürfen," wenn dadurch ein anderes Grundrecht verletzt[218] oder die für den Bestand der Gemeinschaft notwendigen Rechtsgüter gefährdet würden. Denn jedes Grundrecht[219] setze den Bestand der staatlichen Gemeinschaft voraus, durch die es gewährleistet wird.[220] Diese Lehre gilt als teleologische Reduktion des Grundrechtstatbestandes.[221]

---

[214] Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Stark (Hrsg.) GG, Art. 1 Abs. 3 Rdnr. 229

[215]Vgl. Böckenförde, Grundrechtstheorie und Grundrechtsinterpretation, in: NJW 1974, 1529 (1537). Im Einzelnen Schlink, Freiheit durch Eingriffsabwehr, in: EuGRZ 1984, 457; Alexy, Theorie der Grundrechte, 105, 249

[216]Vgl. Lerche, Buchbesprechung, in: DÖV 1965, 212 (213): „Bemerkt man überall und stets nur die materiale Einheit und das Zusammengewoge, so wird dabei allzuleicht eine Verfassungsfunktion überschätzt, die der Verfassung sichtbar innewohnt und die gerade in der Durchordnung der Grundrechtsbegrenzungen zum Ausdruck kommt, nicht zuletzt in der Erscheinung von Grundrechts`schranken`." Pecher, Verfassungsimmanente Schranken von Grundrechten, 96

[217]So aber Rüfner, Grundrechtskonflikte, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 461; Isensee, Das staatliche Gewaltmonopol als Grundlage und Grenze der Grundrechte, in: Franßen (Hrsg.) Festschrift für Sendler, 57. Für Pieroth/Schlink, GrundR, Rdnr. 230, besteht keine Vermutung weder für eine weite noch für eine enge Auslegung des Schutzbereichs der Grundrechten.

[218]BVerwGE 1, 303

[219]Das Gericht vertritt die Ansicht, daß die Freiheit der Kunst nach Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG nicht den Schranken der allgemeinen Gesetze im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG, besonders nicht der polizeilichen Generalermächtigung, unterliege. Das bedeutete jedoch nicht, daß für die Freiheit der Kunst überhaupt keine Schranken bestünden; vgl. BVerwGE 1, 303 (307)

[220]BVerwGE 1, 48 (52); BVerwGE 1, 92 (94); BVerwGE 1, 303 (307); BVerwGE 2, 85 (87); BVerwGE 3, 21 (24); BVerwGE 2, 345 (346); BVerwGE 6, 13 (18)

[221]Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 1998, 947 (953). Kritisch der sog. Gemeinschaftsvorbehalten BVerfGE 30, 173: „Da die Kunstfreiheit keinen Vorbehalt für den einfachen Gesetzgeber enthält, darf sie weder durch die allgemeine Rechtsordnung noch durch eine unbestimmte Klausel relativiert werden, welche ohne verfassungsrechtlichen Ansatzpunkt und ohne ausreichende rechtsstaatliche Sicherung auf eine Gefährdung der für den Bestand der staatlichen Gemeinschaft notwendigen Güter abhebt." Stern, Die Grundrechte und ihre Schranken, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 7; Schnapp, Grenzen der Grundrechte, in: JuS 1978, 729 (732): weil es „außerhalb der im Grundgesetz festgelegten oder doch zumindest angelegten Beschränkungsmöglichkeiten keine Grundrechtsschranken gibt." A.A. Bethge, Zur Problematik von Grundrechtskollisionen, 264 ff. Der Versuch, einen für alle Grundrechte gleichermaßen geltenden Schrankenvorbehalt

Hier ist zu untersuchen, ob diese grundlegende Konzeption der Grundrechte tatsächlich auf die Momente der Grundrechtsschanken verzichten kann.

Das Bundesverwaltungsgericht hat nach folgendem Muster über die Verletzung eines Grundrechtes entschieden. Zunächst hat es den Schutzbereich des Grundrechts bestimmt, und zwar durch eine weite Auslegung des Normtatbestandes (z.B. Begriff des Berufes).[222] War ein spezielles Grundrecht einschlägig, stellte das Gericht die Entscheidung im Hinblick auf Art. 19 Abs. 2 GG darauf ab, ob der Wesensgehalt des Grundrechts dadurch angetastet wurde, „daß es jeden praktischen Wert verliert."[223] Diese Möglichkeit schied allerdings von vornherein aus, falls die Beschränkung „im Hinblick auf die Wahrung anderer gleich- oder übergeordneter Rechtsgüter ohnehin immanenten Schranken dient und zur Erreichung dieses Zieles geeignet und erforderlich" war.[224] Als solche Rechtsgüter wurden in Betracht gezogen: der Schutz der Währung, der Schutz der wirtschaftlich Schwachen und der Schutz des Eigentums,[225] die Volksgesundheit,[226] die Sicherstellung geordneter Verhältnisse im öffentlichen Verkehr,[227] das Sittengesetz im Sinne der allgemeinen grundlegenden Anschauungen über die ethische Gebundenheit des einzelnen in der Gemeinschaft[228] und eine geordnete Rechtspflege.[229] Moralische, religiöse und weltanschauliche Auffassungen einzelner Bevölkerungskreise, wie sie in den

---

aufzuweisen, muß an der Schrankenspezialität des Schrankenkatalogs scheitern. Dazu: Müller, Die Positivität der Grundrechte, 13: „Diese Auffassung... sieht vom Ausgangspunkt der Problematik ab, daß nicht zuletzt die grundrechtlichen Garantien für den Bestand der Rechtsgemeinschaft unter dem Grundgesetz ´notwendige Rechtsgüter´ darstellen". Auch Isensee, Das staatliche Gewaltmonopol als Grundlage und Grenze der Grundrechte, in: Franßen (Hrsg.) Festschrift für Sendler, 39. Außerdem kommt einen allgemeinen Gemeinschaftsvorbehalt i.S. einer Schrankenleihe aus Art. 2 Abs. 1 GG nicht mehr in Betracht. Diese wird wegen der Verhältnis der Subsidiarität des Art. 2 Abs. 1 GG zu den speziellen Grundrechten nicht mehr zugelassen; vgl. Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Stark (Hrsg.) GG, Art. 5 Abs. 3 Rdnr.374

[222]BVerwGE 1, 92 (97): „Eine solche enge Auslegung würde dem freiheitlichen Gehalt der grundrechtlichen Bestimmungen widersprechen und den sich wandelnden und ständig im Fluß befindlichen Bedürfnissen des wirtschaftlichen Lebens nicht Rechnung tragen."

[223]BVerwGE 2, 85 (87); kritisch BGHZ 26, 42 (52). Dagegen wendete der BGH engere Maßstäbe für die Prüfung der Wesensgehaltgarantie an: „Ein Grundrecht wird durch einen gesetzlichen Eingriff dann in seinem Wesensgehalt angetastet, wenn durch den Eingriff die wesensgemäße Geltung und Entfaltung des Grundrechts stärker eingeschränkt würde, als dies der sachliche Anlaß und Grund, der zu dem Eingriff geführt hat, unbedingt und zwingend gebietet. Der Eingriff darf also nur bei zwingender Notwendigkeit und in dem nach Lage der Sache geringstmöglichen Umfang vorgenommen werden und muß zugleich von dem Bestreben geleitet sein, dem Grundrechte grundsätzlich und im weitestmöglichen Umfang Raum zu lassen". BGHSt 4, 385-396. Zur Entwicklung des Verhältnismäßigkeitsprinzips durch das Bundesverfassungsgerichts seit dem Apothekenurteil (E 7, 377) siehe Grabitz, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: AöR 1973, 569 passim. Weitere Nachweise bei Stern, Die Grundrechte und ihre Schranken, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 30 ff.

[224]BVerwGE 5, 286 (288)

[225]BVerwGE 5, 286 (288)

[226]BVerwGE 1, 48 (52); BVerwGE 2, 345 (346)

[227]BVerwGE 1, 92 (95); BVerwGE 3, 21 (24); zustimmend BGHZ 26, 42 (52)

[228]BVerwGE 1, 303 (307)

[229]BVerwGE 2, 85 (87); BVerwGE 6, 13 (18)

verschiedenen Landesteilen verschieden entwickelt sind, seien zwar innere Werte. Das Grundgesetz habe sie aber nicht unter den besonderen Schutz der staatlichen Grundordnung gestellt.[230] Allerdings prüfte das Bundesverwaltungsgericht, ob die Einschränkung des Grundrechts sich rechtfertigen ließ[231] und erforderlich war.[232]

Das Gericht hat diese Auffassung im Urteil vom 21. November 1957 bestätigt und wie folgt begründet: „Aus dieser Rechtsprechung folgt, daß die normative oder verwaltungsmäßige Beschränkung eines nicht auf Grund ausdrücklicher grundgesetzlicher Ermächtigung beschränkbaren Grundrechts – wie hier des Grundrechts der freien Wahl einer Ausbildungsstätte – mit dem Grundgesetz nur dann vereinbar ist, wenn ohne sie ein für den Bestand der Gemeinschaft notwendiges Rechtsgut gefährdet würde."[233] Dies entspricht allerdings der heute anerkannten Lehre,[234] daß Grundrechte durch kollidierende Grundrechte Dritter oder durch sonstige verfassungsrechtlich geschützte Güter beschränkt werden dürfen, auch dann, wenn das Grundrecht einen Gesetzes- oder Regelungsvorbehalt aufweist.[235]

Jedenfalls ist lediglich für die hier behandelte Frage von Bedeutung, daß trotz des Gebrauchs von Ausdrücken, wie die Beschränkung „von vornherein" oder die Ablehnung der „Inanspruchnahme" von Grundrechten, das Bundesverwaltungsgericht stets geprüft hat, ob die beschränkende Maßnahme verhältnismäßig war und sich dadurch mit dem Grundrecht vereinbaren ließ. Insoweit täuschen die sprachlichen Wendungen über die Tatsache hinweg, daß die angewendete Methode sich nicht mit der Auslegung des Schutzbereichs genügen ließ, sondern auch die grundrechtlichen Schranken-Schranken in Betracht gezogen wurden. Deswegen kann diese Rechtsprechung nicht als Grundlage für enge Theorien des Schutzbereiches dienen.

---

[230]BVerwGE 1, 303 (308)

[231]BVerwGE 3, 21 (27)

[232]BVerwGE 2, 85 (89); BVerwGE 2, 345 (346); BVerwGE 5, 286 (288)

[233]BVerwGE 6, 13 (18)

[234]Wohl von der heute stärkere Grundgesetz-Abhängigkeit des zu schützenden Rechtsgutes abgesehen; vgl. Stern/Sachs, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/2., 663: „...genauer betrachtet ist auch seine Begrenzungsformel (vom BVerfG) eine Art Immanenzkategorie. Sie wird freilich verfassungsrechtlich wesentlich sorgfältiger begründet als die des Bundesverwaltungsgerichts." (Klammern nicht im Original)

[235]Dazu Schnapp, Grenzen der Grundrechte, in: JuS 1978, 729 (735); m.w.N. Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Vorb. vor Art. 1, Rdnr. 45 ff. A.A. Bethge, in: Sachs (Hrsg.) Grundgesetz, Art. 5, Rdnr. 176: „Bei schrankenbewehrten Freiheitsrechten ist diese Argumentation fehl am Platze, weil die expressis verbis statuierten Vorbehalte zugunsten der staatlichen Gemeinschaftsordnung abschließend und ausreichend sind." M.w.N. Bamberger, Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte, Fn. 18-19

4. Die „Rechte anderer“ als Grundrechtsschranken

Eine Grundrechtskollision liegt vor, wenn zwei Grundrechtsnormen, jeweils für sich angewandt, zu miteinander unvereinbaren Ergebnissen, nämlich zu zwei sich widersprechenden konkreten rechtlichen Sollensurteilen führen.[236] Sie stellt lediglich ein Unterfall der Normkonflikte dar: „Mit konkret-abstrakter (K/A) Geltung ist ausgesagt, daß der Sachverhalt vom Normtext erfaßt wird, mit der Feststellung konkret-konkreter (K/K) Geltung wird Klarheit darüber gewonnen, ob das Urteil von der Sachverhaltserfassung durch mehrere Normen vorliegt. Es gelten zwar alle Normen in der Form K/A, aber nur eine Norm in der Form K/K. Dieser Fall kann aber nur dann eintreten, wenn die verschiedenen Normen Unterschiedliches über den Sachverhalt aussagen.“[237]

Die Frage, ob die Ausübung der Freiheit dann nicht mehr zuzulassen ist, weil diese in Konflikt mit dem Grundrecht eines Dritten gerät, wird in der Rechtsprechung[238] prinzipiell nicht bei der Bestimmung des Schutzbereichs der Grundrechtsnorm, sondern auf Schrankenebene, und zwar durch Abwägung,[239] behandelt. Demgemäß hat das Bundesverfassungsgericht die Entscheidung des Schwangerschaftsabbruches zunächst der intimen Sphäre der Frau zugeordnet, deren Schutz durch Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich verbürgt sei.[240] Das Grundrecht der Meinungsfreiheit wird durch das Recht der persönlichen Ehre nur eingeschränkt und verlangt um so mehr Berücksichtigung, als es sich um eine in der Öffentlichkeit wesentlich berührende Frage handelt.[241] Die Kunstfreiheit kann durch das Persönlichkeitsrecht (etwa in der Form einer Beleidigung) soweit eingeschränkt werden, daß eine schwerwiegende Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts nicht durch diese Freiheit gerechtfertigt werden kann,[242] usw.

---

[236]Vgl. Alexy, Theorie der Grundrechte, 77. Zum Unterschied und auch Fortschritt gegenüber allen Drittwirkungslehren, Bethge, Zur Problematik von Grundrechtskollisionen, 146: „In Rede und zur verfassungsrechtlichen Bewertung steht vielmehr das ganz andere Problem der gegenseitigen Zuordnung mehrerer Grundrechtszonen, die jeweils zwar primär und exklusiv staatsorientiert sind, mithin vertikal wirken, die aber deshalb im Verhältnis zueinander nicht völlig beziehungs- und kontaktlos sind, sondern trotz oder besser gesagt gerade wegen ihrer Dimension zum Staat zugleich notwendigerweise aufeinander bezogen sind und deshalb – wiederum zwangsläufig – auch von einander abgehoben und abgegrenzt werden müssen, und zwar gerade in ihrer Qualität als Grundrechtspositionen.“

[237]So die Definition von Schwacke, Grundrechtliche Spannungslagen, 21

[238]Ebenso die Literatur, vgl. Lerche, Buchbesprechung, in: DÖV 1965, 212 (213): „Befreit man nur das Schrankensystem der Verfassung von den Zufälligkeiten allzu leichthändiger Formulierung, so ist es doch z.B. sehr einleuchtend und folgenreich, wenn für die Zurückweisung des Störers durch Eingriff ´in´ seine Rechte bemüht wird...“

[239]Vgl. Leisner, Die verfassungsrechtliche Freiheit und ihre Begrenzung (Erstveröffentlichung 1961), in: Isensee (Hrsg.) Staat, der die Freiheitsproblematik so definiert als „Ausgleich zwischen den Expansionstendenzen zweier menschlicher Verhaltenssphären“ (625), und zum Schluß: „Lauten muß sie: größtmögliche allseitige Freiheit und ihre Verwirklichung.“ (641); Ossenbühl, Abwägung im Verfassungsrecht im Symposium und Verabschiedung von Werner Hoppe, 28: „In diesem Bereich hat die Güterabwägung ohne Zweifeln ihr Hauptanwendungsfeld.“

[240]BVerfGE 39, 1 (42)

[241]BVerfGE 43, 130 (139)

[242]BVerfGE 67, 213 (228)

Dagegen wird auch die Auffassung vertreten, daß allein eine dahingehende teleologische Interpretation der Grundrechtsnorm, daß es nicht Sinn und Zweck der Freiheit andere Schutzgüter zu beeinträchtigen sein könnte, zu dem Schluß führen könne, daß etwa eine zielgerichtete Handlung, die diesen Zweck verfolgt, von dem prima-facie-Schutz des Grundrechtstatbestandes ausscheide.[243] Andererseits hat die Analyse der anfänglichen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts gezeigt, daß die Anwendung von Begriffen wie „von vornherein" zu falschen Interpretationen führen kann.

Eine Ausscheidung einer bestimmten Handlung aus dem Schutzbereich wird zum Teil im Schrifttum anhand von Kriterien vorgenommen, die auf die Frage abstellen, ob die Handlung sachspezifisch ist, also eine echte Ausübung des Grundrechts darstellt (z.B. das Malen) oder, ob diese zwar im Zusammenhang mit der Grundrechtsausübung steht, aber selbst unspezifisch ist (etwa das Malen auf Straßenkreuzungen).[244] [245] Gegen diese Theorie wurde argumentiert, daß sie zu hohe Anforderungen an die Spezifität der Handlung stellt. So könnte jede Handlung verboten werden, wenn es nur die Möglichkeit gäbe, sie an einem anderen Ort, zu anderer Zeit und auf andere Weise vorzunehmen.[246] Wenn diese Kriterien zu einem zutreffenden Ergebnis führen, ist dies nur deshalb der Fall, weil hinter ihnen zutreffende Schrankengründe stehen.[247]

Scheinkollisionen werden von *Rüfner* damit begründet, daß die Grundrechte keine unbegrenzte Freiheit gegenüber dem Gesetzgeber gewährleisten.[248] Dies würde entweder die Gesetzgebung lahmlegen oder dazu führen, daß die Bindung des Gesetzgebers an die Grundrechte nicht mehr ernstgenommen würde.[249] Die Grundrechte dürften nur im Rahmen einer verfassungsmäßigen Rechtsordnung ausgeübt werden. Die allgemeinen Gesetze seien auch dabei einzuhalten.[250] Allgemeine Gesetze seien solche

---

[243]Pieroth/Schlink, GrundR, Rdnr. 318; zustimmend: Stern/Sachs, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Bd. III/2, 644

[244]Vgl. Müller, Die Positivität der Grundrechte, 64; ders: Freiheit der Kunst als Problem der Grundrechtsdogmatik, 56; ders.: Noch einmal: Die Grundrechte des Grundgesetzes, in: JuS 1981, 643 ff. Im Ergebnis auch Starck, Die Grundrechte des Grundgesetzes, in: JuS 1981, 237 (245 ff.); zustimmend Zöbeley, Zur Garantie der Kunstfreiheit in der gerichtlichen Praxis, in: NJW 1985, 254 (257)

[245]Damit ist aber die Problematik nicht etwa gelöst, weil die Handlung nicht zur Kunstfreiheit gehört. Vielmehr wird sie nur auf die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG verschoben. Zuzustimmen insoweit Starck, Die Grundrechte des Grundgesetzes – zugleich ein Beitrag zu den Grenzen der Verfassungsauslegung, in: JuS 1981, 237 (245 ff.)

[246]Alexy, Theorie der Grundrechte, 284 f.; zustimmend Höfling, Offene Grundrechtsinterpretation, 179. Stern/Sachs, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Bd. III/2., 19; 59

[247]Alexy, Theorie der Grundrechte, 285

[248]Rüfner, Grundrechtskonflikte, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 456

[249]Rüfner, Grundrechtskonflikte, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 456

[250]Rüfner, Grundrechtskonflikte, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 457 unter Hinweis (u.a.) auf Bettermann, Die allgemeinen Gesetze als Schranken der Pressefreiheit, in: JZ 1964, 601 (604): „Allgemeine Gesetze i.S. des Art. 5 II GG sind daher solche Gesetze, deren

Gesetze, die zu der Ausübung des jeweils einschlägigen Grundrechts keinen Bezug haben und sie auch nicht einschränken, weil sie den Schutzbereich des Grundrechts nicht berühren.[251] So liege –in dem oft zitierten Beispiel des Mords auf der Bühne – im Verhältnis zwischen dem Mörder und seinem Opfer eben keine Kollision vor, weil schon der Schutzbereich des Grundrechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit nicht das Töten von Menschen umfasse.[252] Für diese Ausnahme sieht *Murswiek* keinen überzeugenden Grund.[253] Dem ist zuzustimmen.

Allein durch den Umstand, daß durch eine thematisch als Grundrechtsausübung zu qualifizierenden Handlung die Rechte anderer angetastet werden, ist nicht auszuschließen, daß im konkreten Fall im Wege einer Güterabwägung diese Handlung vorrangig und deshalb geboten sein könnte. Beispielsweise reichen eine geringfügige Beeinträchtigung oder die bloße Möglichkeit einer schwerwiegenden Beeinträchtigung nicht dazu aus, daß die Freiheit zurückzutreten hat.[254] Es lassen sich auch keine allgemeingültigen Kriterien feststellen, die nur anhand der Tatbestandselemente des Schutzbereiches, d.h. ohne jegliche Prüfung über Rang und Gewicht des gegenstehenden Schutzgutes, eine solche Ausnahme rechtfertigen könnte.

Der Hinweis auf die allgemeinen Gesetze im Sinne der Ausführungen von *Rüfner* ist nicht zur Auslegung des Schutzbereichs tauglich, sondern umgekehrt. Vielmehr greift die Kritik *Jarass* ein, es gehe auf jeden Fall zu weit, „wenn die Kunstfreiheit nur noch auch sonst erlaubtes Verhalten schützen soll.“[255] Im Bereich der Pressefreiheit hat vielmehr das Bundesverfassungsgericht klargestellt, daß die allgemeinen Gesetze auf die Presse nicht uneingeschränkt anwendbar sind, sondern nur insoweit, als

---

Nichtbeachtung oder Nichtanwendung auf Träger oder bei Ausübung von Grundrechten aus Abs. I zur Privilegierung dieser Träger oder Verhaltensweisen führen würde.“

[251]Rüfner, Grundrechtskonflikte, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 458; kritisch Alexy, Theorie der Grundrechte, 288: „Wenn ein Gesetz nicht in den Schutzbereich eines bestimmtes Grundrechts eingreift, dann ist es für dieses Grundrecht allgemein, und wenn es für ein bestimmtes Grundrecht allgemein ist, dann greift es nicht in den Schutzbereich dieses Grundrechts ein.“

[252]Rüfner, Grundrechtskonflikte, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 460. Für Starck, Die Grundrechte des Grundgesetzes, in: JuS 1981, 237 (245 ff.) ließe sich „solch ein Gedankengang weder mit dem Willen des Verfassungsgebers noch mit der Vernunft der menschenrechtlichen Tradition (Art. 1 II) begründen“; ders., in: v. Mangoldt/Klein/Stark (Hrsg.) GG, Art. 1 Abs. 3 Rdnr. 279: „Man kann nämlich alle herkömmlichen unter Strafe stehenden und offensichtlich sozialschädlichen Handlungen aus dem Grundrechtstatbestand der allgemeinen Handlungsfreiheit herausnehmen“; v. Münch in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) GGK I, Vorb. Art. 1-19 Rdnr. 45. Im Ergebnis auch Stern, Die Grundrechte und ihre Schranken, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 17

[253]Murswiek, in: Sachs (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Art. 2, Rdnr. 53: „Im Unterschied zu spezillen Freiheitsgarantien ist bei dem allgemeinen Freiheitsrecht des Art. 2 I damit, daß eine Handlung in seinen Schutzbereich fällt, keine – positive – Wertung verbunden.“

[254]BVerfGE 67, 213 (228); m.w.N. für die Kunstfreiheit Würkner, Das Bundesverfassungsgericht und die Freiheit der Kunst, 147

[255]Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 5 Rdnr. 88

dadurch Rechtsgüter oder Interessen von höherem Range als die in Art. 5 I GG genannten geschützt werden.[256]

Festzustellen ist vielmehr, daß teleologische oder gar systematische[257] Interpretationen des Grundrechtstatbestandes für eine Lösung auf Tatbestandsebene unzureichend sind. Eine solche Auslegung wird stets mit Hilfe von Figuren ergänzt, die wesensgemäß zum Vorgang der Schrankenziehung des Grundrechts gehören.[258] Damit wird zwar die Trennung zwischen Grundrechtstatbestand und Grundrechtsschranken relativiert,[259] andererseits folgt nicht aus dieser dogmatisch gebotenen Trennung, daß Tatbestand und Schranken nun unberührt auseinander stehen.[260] Denn die Auslegung der Grundrechtsnorm erschöpft sich nicht in der Feststellung, ob ein Verhalten thematisch durch den Schutzbereich erfaßt wird oder außerhalb derselben liegt. Eine Güterabwägung kann erst dann durchgeführt werden, wenn darüber hinaus durch Auslegung festgestellt wurde, ob das geschützte Gut etwa zum unantastbaren Schutzbereich gehört (z.B. das menschliche Leben)[261] oder ob diese nur unter besonders strengen Anforderungen beschränkt werden kann (z.B. aufgrund der Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut).[262] Die Auslegung kann aber auch ergeben, daß eine Handlung keinen besonderen Schutz beanspruchen kann, etwa wegen ihrer schädlichen Folgen.[263] Die Feststellung solcher

[256]BVerfGE 15, 223 (225): „Mit Rücksicht auf das Grundrecht der Pressefreiheit bedarf es bei jeder strafprozessualen Maßnahme, die in den durch dieses Grundrecht geschützten Bereich der Presse eingreift, einer Abwägung zwischen den Erfordernissen einer freien Presse und denen der Strafverfolgung.“ Kritisch Bettermann, Die allgemeinen Gesetze als Schranken der Pressefreiheit, in: JZ 1964, 601 (602), der auch die These von Smend ablehnt: „Und während Smend den Vorrang vor der Meinungsfreiheit den Gütern und Werten der Allgemeinheit, der ´Gesellschaft` – daher allgemeine ´Gesetze´ – zuschrieb, vergleicht das BVerfG die Meinungsfreiheit des einen Bürgers mit den ´schutzwürdigen Interessen eines anderen´, die ´durch die Betätigung der Meinungsfreiheit verletzt würden.“

[257]So Pieroth/Schlink, GrundR, Rdnr. 318

[258]Vgl. Alexy, Theorie der Grundrechte, 110: „Eine isolierte Analyse des Schrankengrundes kann zu mancherlei Auskünften über ihn führen, nicht aber zu einer wohlbegründeten Antwort auf die Frage, ob er gewichtig genug ist, um etwas ebenfalls Gewichtiges, nämlich ein Grundrecht, einzuschränken.“

[259]Diese Konsequenz wird anerkannt und in Kauf genommen von Lerche, Schutzbereich, Grundrechtsprägung, Grundrechtseingriff in: HStR V, § 121 Fn. 29; vgl. auch Dreier, in: Ders. (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Vorb., Rdnr. 79

[260]So aber Isensee, Das staatliche Gewaltmonopol als Grundlage und Grenze der Grundrechte, in: Franßen (Hrsg.) Festschrift für Sendler, 57: „Auf Tatbestandsebene wird die Reichweite des Grundrechts durch Abgrenzung bestimmt, auf Schrankenebene durch Abwägung. Die Abgrenzung kann schwierige Auslegungsfragen aufwerfen, doch sie kann und sie muß durch allgemeine, sachliche Kriterien erfolgen, indes für die Abwägung allgemeine Kriterien von praktischer und theoretischer Konsistenz bis heute nicht gefunden sind; sie bleibt deshalb stark abhängig von Intuition und Vorverständnis der abwägenden Instanz.“ Zur Kritik der Güterabwägung auch Roellecke, Prinzipien der Verfassungsinterpretation in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes, in: Stark (Hrsg.) Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 27 ff.; Müller, Juristische Methodik, 71

[261]BVerfGE 39, 1 (43)

[262]So bezüglich der objektiver Zulassungsvoraussetzungen für die Aufnahme des Berufs, BVerfGE 7, 377 (Apothekenurteil)

[263]Die Handlungsfreiheit kann zwar niemals die Befugnis umfassen, „in die geschützte Rechtssphäre einer anderen ohne rechtfertigenden Grund einzugreifen oder sie gar mit dem Leben selbst zu zerstören“ (BVerfGE 39, 1 (43)). Das Gericht hat trotzdem überprüft, ob ein Ausgleich möglich wäre, und die Handlungsfreiheit erst im Wege einer Güterabwägung

Umstände bildet die Grundlage für eine Güterabwägung. Denn die Grundrechte dürfen nur insoweit beschränkt werden, als es zum Schutze anderer Belange unerläßlich ist.[264] *Alexy* spricht in diesem Zusammenhang von „Vorrangbedingungen“,[265] und zwar i.S.v. der im konkreten Fall gegebenen Bedingungen, die es rechtfertigen, daß einem Prinzip ein größeres Gewicht zukommt als dem gegenläufigen Prinzip.

Fraglich ist, ob die Güterabwägung für die Feststellung der Tragweite des Schutzbereiches durchgeführt werden kann. Für *Bamberger* begrenzen sich die grundrechtlich gewährleisteten Freiheitsräume gegenseitig (Gegenseitigkeitsvorbehalt). Die kollidierenden Grundrechtspositionen seien in ihrer Wechselwirkung zu sehen und so zu begrenzen, daß sie für alle Beteiligten möglichst wirksam werden.[266] Problematisch ist diese Theorie, wenn der Ausgleich keine Frage des rechtfertigungsbedürftigen Eingriffs darstellen soll. Eine Grenzziehung durch Abwägung wird also bereits auf der Ebene des Grundrechtstatbestandes verortet.[267]

Dieser Auffassung kann hier prinzipiell[268] nicht gefolgt werden. Denn Abwägung und Ausgleich finden nicht – etwa im Sinne einer teleologischen Auslegung – innerhalb der Grundrechtsnorm statt. Sie sollen vielmehr als Instrumente zur Konfliktschlichtung[269] von mehreren geltungsbeanspruchenden Normen dienen. Das setzt die Anwendbarkeit dieser Normen voraus. Die Norm gewährleistet insoweit prima-facie-Schutz für Handlungen, die in Konflikt mit anderen geschützte Interesse gerät. Vorbehalte der Gegenseitigkeit, der Friedlichkeit, des Mißbrauches u.s.w. entkommen diesem methodischen Widerspruch nicht.

---

zurückgestellt: „Nach dem Prinzip des schonendsten Ausgleichs konkurrierender, grundgesetzlich geschützter Positionen unter Berücksichtigung des Grundgedankens des Art. 19 Abs. 2 GG muß deshalb dem Lebensschutz des nasciturus der Vorzug gegeben werden.“

[264]BVerfGE 19, 342 (349); vgl. auch die Formulierung in BVerfGE 28, 243 (261): „Die schwächere Norm darf nur so weit zurückgedrängt werden, wie das logisch und systematisch zwingend erscheint; ihr sachlicher Grundwertgehalt muß in jeden Fall respektiert werden.“

[265]Alexy, Theorie der Grundrechte, 82: „Das Prinzip P_1 hat in einem konkreten Fall ein größeres Gewicht als das gegenläufige Prinzip P_2, wenn es hinreichende Gründe dafür gibt, daß P_1 unter den im konkreten Fall gegebenen Bedingungen C P_2 vorgeht.“ Zustimmend Ossenbühl, Abwägung im Verfassungsrecht Symposium Werner Hoppe, 30

[266]Bamberger, Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte, 53 ff.

[267]Bamberger, Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte, 53 ff. Dabei wird klargestellt, daß auch die Schrankenschranken anzuwenden sind: „Grundrechtsverwirklichung durch den Staat darf dabei aber nicht soweit betrieben werden, daß unter Berufung auf die Freiheit einzelner ohne weiteres Eingriffe in andere Freiheitspositionen vorgenommen werden. Freiheit besteht keinesfalls nur nach Maßgabe einer institutionellen Garantie.“ (56 f.)

[268]Ob die Eigentumsgarantie eine Ausnahme darstellt, wird im nächsten Kapitel geprüft.

[269]Vgl. Alexy, Theorie der Grundrechte, 286: „Um zu einer Abwägung zu gelangen, muß das zu beurteilende Verhalten zunächst vom Grundrecht erfaßt werden. Es muß prima facie geschützt sein.“ Bethge, Die Freiheit des privaten Rundfunks, in: DÖV 2002, 673 (681): „...Es bleiben Abgrenzungsmechanismen wie Optimierung der beiderseitigen Grundrechtsbereiche, praktischer Konkordanz und schonender Ausgleich. Aber um auszugleichen und abzuwägen, bedarf es zuvor einer inhaltlichen Justierung der kollidierenden Grundrechtspositionen, und zwar gerade mit Blick auf die jeweilige Grundrechtssubstanz.“

Eine mittlere Ebene wird von *Henschel* mit der Kategorie von „Schranken, die einer Güterabwägung nicht zugänglich sind“ d.h. „Beschränkungen die einer Relativierung nicht zugänglich sind“ angedeutet.[270] *Henschel* führt aus, daß eine solche Abwägung sich dann erübrige, wenn eine derart schwerwiegende Beeinträchtigung widerstreitender Verfassungsgüter vorliegt, daß ein Güterausgleich von vornherein nicht möglich ist.[271]

Alexy schließt zunächst unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die Möglichkeit von „abstrakten“ oder „absoluten“ Vorrangrelationen mit der Begründung aus, daß kein Grundrecht schlechthin den Vorrang vor dem anderen genießt.[272] Es bleibe nur die Möglichkeit einer – durch die im konkreten Fall gegebenen Bedingungen – bedingten Vorrangrelation.[273] Im Fall einer schwerwiegenden Beeinträchtigung widerstreitender Verfassungsgüter geht es aber nicht um ein abstraktes sondern vielmehr um ein relatives Verhältnis, das auch von der Bedingungen des widerstreitenden Verfassungsgutes abhängt. Der Vorrang kann nur durch Güterabwägung entgültig festgestellt werden.

Damit ist aber das Problem noch nicht gelöst. Daß einem der widerstreitenden Verfassungsgütern keine Relativierung zugänglich ist, steht im engen Zusammenhang mit der jeweiligen Konfliktschlichtungsmethode.[274] Problematisch könnte etwa die Annahme eines allgemeinen Anwendungsvorranges der Ausgleich[275] gegenüber der Gewichtung der widerstreitenden Interessen sein.[276] Dies wird damit begründet, daß das Prinzip der Einheit der Verfassung ein Optimierungsgebot stellt, so daß beiden Gütern Grenzen gezogen werden müssen.[277] So hat das Bundesverfassungsgericht im „Fristenlösungs-Urteil“ nach dem Prinzip des schonendsten Ausgleichs unter Berücksichtigung des

[270]Henschel, Die Kunstfreiheit in der Rechtsprechung des BVerfG, in: NJW 1990, 1937 (1942); ähnlich Murswiek, Nutzen und Gemeinwohl, in: DVBl. 1994, 80

[271]Henschel, Die Kunstfreiheit in der Rechtsprechung des BVerfG, in: NJW 1990, 1937 (1942)

[272]Unter Hinweis auf BVerfGE 51, 324 (345), Alexy, Theorie der Grundrechte, 82; vgl. auch BVerfGE 35, 202 (225): Lebach; BVerfGE 57, 70 (99)

[273]Alexy, Theorie der Grundrechte, 82

[274]Eine Darstellung der in der Literatur vorgetragenen Interpretationsmechanismen bietet Bethge, Zur Problematik von Grundrechtskollisionen, 273 ff.

[275]Zu dem Ausgleich siehe Lerche, Grundrechtsschranken in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 122 Fn. 3 ff.

[276]BVerfGE 35, 202 (205): Lebach; BVerfGE 28, 243 (261) Vgl. etwa Borchardt, Bundesrepublik Deutschland, in: Grabitz (Hrsg.) Grundrechte in Europa und in USA, 173: „Nur wenn dies (ein Ausgleich) nicht erreicht werden kann, ist unter Berücksichtigung der falltypischen Gestaltung und der besonderen Umstände des Einzelfalls zu entscheiden, welches Interesse zurückzutreten hat“ (Klammern nicht im Original)

[277]Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rdnr. 72; vgl. BVerfGE 81, 278 (292): „Vielmehr muß in allen Fällen, in denen andere Verfassungsgüter mit der Ausübung der Kunstfreiheit in Widerstreit geraten, ein verhältnismäßiger Ausgleich der gegenläufigen, gleichermaßen verfassungsrechtlich geschützten Interessen mit dem Ziele ihrer Optimierung gefunden werden (vgl. BVerfGE 77, 240 (253)).“

Art. 19 Abs. 2 GG derjenigen Interesse den Vorzug gegeben, dessen Wesensgehalt anderenfalls angetastet würde. Ein Ausgleich wäre deshalb nicht möglich.[278]

Daß der Wesensgehalt der widerstreitenden Verfassungsgüter eine Ausnahme des Optimierungsgebot der widerstreitenden Schutzgüter darstellt, erscheint wenig überzeugend. Vielmehr ist das Wesen des Optimierungsgebotes näher zu untersuchen. Für *Alexy* sind Prinzipien und Optimierungsgebote gleichbedeutend. Prinzipien gebieten, daß etwas relativ, auf die rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten, möglichst hohen Maße realisiert wird. Prinzipien seien Optimierungsgebote, die dadurch charakterisiert seien, daß sie in unterschiedlichen Graden erfüllt werden können. Der Bereich der rechtlichen Möglichkeiten werde durch gegenläufige Prinzipien und Regeln bestimmt.[279] Freilich stellt *Alexy* klar, daß der Begriff des Gebots von ihm in einem weiten Sinne verwendet werde, indem er auch Erlaubnisse und Verbote umfasse.[280]

Nun ist klar, daß die Wesensgehaltgarantie nicht etwa Ausnahme, sondern Gegengrund des Optimierungsgebotes ist. Eine wichtige Rolle kommt der Auslegung der Norm insofern zu, als diese Auskunft über die Vorrangbedingungen gibt. Wie oben dargestellt, kann nur durch Auslegung der geltungsbeanspruchenden Normen festgestellt werden, ob eines der geschützten Güter etwa zum unantastbaren Schutzbereich gehört, ob diese nur unter besonders strengen Anforderungen beschränkt werden kann oder ob eine Handlung keinen besonderen Schutz beanspruchen kann, etwa wegen ihren schädlichen Folgen, ihres Gefährdungspotentials, usw. Diese Ergebnisse gestalten erst das Optimierungsgebot und können sowohl positiv als auch negativ (als Gebote oder Verbote) die Abwägung beeinflussen. Ob sich beide Rechtsgüter in einem mittleren Punkt entfalten können, oder ob und inwieweit einer von diesen zurücktreten muß, bildet den Gegenstand der Abwägung.[281] Insofern ist der Ausgleich keine selbständige Kategorie, sondern nur eine der möglichen Ergebnisse der Abwägung, in der beide Rechtsgüter sich entfalten können. Zwar kann allgemein als Ziel des Optimierungsgebot „ein verhältnismäßiger Ausgleich der gegenläufigen, gleichermaßen verfassungsrechtlich geschützten Interessen“[282] gelten, aber im konkreten Fall kann dieses Prinzip durch einen negativen Inhalt belastet sein. Ob das zum Verbot führt hängt vom Inhalt der widerstreitenden Prinzipien ab. Selbst ein grundsätzlicher Vorrang kann im Ergebnis zu einem Verbot dieser Handlung führen.[283]

---

[278]BVerfG 25.02.1975, BVerfGE 39, 1 (43)

[279]Alexy, Theorie der Grundrechte, 75 f.

[280]Alexy, Theorie der Grundrechte, Fn. 23

[281]Vgl. Bethge, Die Freiheit des privaten Rundfunks, in: DÖV 2002, 673 (681): „Diese Substanz ist im Verhältnis zueinander nicht zwangsläufig halb- bzw. anteilig beschaffen. Nicht jeder Konflikt ist so gelagert, daß er im Abwägungsfall zu paritätischen Lösungen nötigt oder auch nur berechtigt.“

[282]Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rdnr. 72; vgl. BVerfGE 77, 240 (253); BVerfGE 81, 278 (292)

[283]So am Beispiel des Lebach-Urteils (BVerfGE 35, 202) Alexy, Theorie der Grundrechte, 86

Kapitel VI. Fremdes Eigentum als Schutzbereichsgrenze

Bisher ist die Frage der dogmatischen Behandlung des fremden Eigentums unbeantwortet geblieben. Es wurde bereits festgestellt, daß die sogenannten immanenten Nichtstörungsschranken keine abwägungsfreie Kriterien darstellen können.[284] Es lassen sich zwar abwägungsfreie Kriterien formulieren; sie sind aber lediglich Ausdruck zugrundeliegender gesicherter Vorrangrelationen zwischen Grundrechtsnorm und Schrankengrund.[285] Wegen ihrer Offenheit kommt es bei abstrakten Schrankenklauseln häufig zu Zweifelsfällen. In diesen Zweifelsfällen tritt – so *Alexy* – die Abwägung wieder in ihr Recht.[286]

Andererseits ist der Feststellung von *Murswiek* zuzustimmen, daß im Hinblick auf das Verbot der Nutzung fremden Eigentums es verfehlt wäre zu fragen, ob dieses im konkreten Fall unverhältnismäßig ist. Eine dogmatische Erklärung sieht *Murswiek* darin, daß das Rechtsinstitut Eigentum die Unterscheidung von fremd und eigen begründet. Das Verbot, das fremde Grundstück zu bebauen, sei allein deshalb gerechtfertig, weil dieses Grundstück fremd ist.[287] Daß diese Begründung nicht in der Schutzpflicht des Staates, das Eigentum vor Einwirkungen Dritter zu bewahren, sondern vielmehr in der unmittelbaren Funktion des Eigentums liegt, nämlich der Gestaltung der Herrschaftsbefugnisse des Eigentümers, sei hier nur angedeutet. Eine nähere Betrachtung kann anhand von praktischen Beispielen aus der Judikatur durchgeführt werden.

1. Darstellung anhand von praktischen Fällen

1.1. Meinungsfreiheit des Mieters durch Wahlplakat am Hause seines Vermieters

Am 15. Januar 1958 hatte das Bundesverfassungsgericht[288] über folgenden Sachverhalt zu entscheiden: Der Beschwerdeführer, ist Mieter einer Wohnung in Hamburg. Vor der Bundestagswahl hatte er an der Außenwand des Hauses unter zwei Fenstern seiner Wohnung je ein Wahlpropagandaplakat angebracht. Der Hauseigentümer und Vermieter, dessen Erlaubnis nicht eingeholt worden war, verlangte die Entfernung der Plakate.

Das Bundesverfassungsgericht stellte zunächst fest, daß die hohe Bedeutung, die dem Grundrecht auf freie Meinungsäußerung, in der freiheitlichen Demokratie zukommt, nicht zur Folge habe, daß man

[284]Vgl. Alexy, Theorie der Grundrechte, 108

[285]Vgl. im Hinblick auf die sog. Gesellschaftlich immanente Schranken, Alexy, Theorie der Grundrechte, 110

[286]Alexy, Theorie der Grundrechte, 111

[287]Murswiek, Nutzen und Gemeinwohl, in: DVBl. 1994, 80. Ähnlich im Bezug auf dem Vertrauensschutz ausgeübter Nutzungen etwa Leisner, Eigentum in engen Rechtsschranken des Umweltschutzes, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 433 ff.: „Das Eigentum gibt nie das Recht, durch seine Nutzung andere zu schädigen."

[288]BVerfGE 7, 230

seine Meinung in jeder Form und mit jedem Mittel äußern dürfe. Gerade insoweit ergeben sich Beschränkungen aus den "allgemeinen Gesetzen" (Art. 5 Abs. 2 GG), zu denen auch § 1004 BGB unbedenklich gerechnet werden kann, der ein Abwehrrecht gegen Eigentumsstörungen gewährt.

Vom Bundesverfassungsgericht sei zu prüfen, ob die sich aus Mietvertrag und Gesetz ergebenden privatrechtlichen Beziehungen zwischen dem Beschwerdeführer und dem Hauseigentümer durch grundrechtliche Normen so beeinflußt werden, daß bei der Abwägung der sich gegenüberstehenden Interessen ein Übergewicht zugunsten des Beschwerdeführers entstehe, mit dem Ergebnis, daß die dem Eigentümer an sich zu Gebote stehenden privatrechtlichen Untersagungsgründe vor dem Recht des Beschwerdeführers, „politisch zu demonstrieren“, zurücktreten müßten.

Es sei richtig, daß das Sacheigentum durch die Plakate nicht erheblich beeinträchtigt wurde; namentlich könne von einer „Beschädigung“ des Hauses nicht ernsthaft die Rede sein. Jedoch komme es nicht so sehr auf diese Frage der technischen Anbringung an, als auf die Störung durch die „politische Demonstration“, die in dem Zeigen der Plakate liege.

Das Interesse des Beschwerdeführers an dieser Form politischer Meinungsbekundung erschien dem Gericht nicht als so erheblich, daß es das Recht des Eigentümers auf Abwehr von Störungen überwinden könnte. Der Beschwerdeführer habe, von sich aus diese Form der Meinungsäußerung gewählt; sie sei ihm insbesondere nicht etwa durch eine Propaganda von gegnerischer politischer Seite im Hause oder in der Nachbarschaft nahegelegt worden. Da kein anderer Bewohner des Hauses seine politische Meinung in ähnlicher Form kundgetan habe, scheide auch der Gesichtspunkt der Pflicht zur gleichen Behandlung aller Mieter durch den Eigentümer aus. Die gewählte Form der Meinungsäußerung könne nicht als üblich bezeichnet werden; es sei nicht Sitte, in einer reinen Wohngegend von einer Mietwohnung aus für die eigene politische Meinung in dieser Form zu werben.

Gegenüber dem Hinweis auf die Geringfügigkeit der Eigentumsstörung müsse berücksichtigt werden, daß der Beschwerdeführer seinerseits durch das Urteil in der Möglichkeit, seine politische Meinung zu äußern, nicht nennenswert beeinträchtigt werde. Da er für eine große politische Partei kandidiere, stehe ihm deren Propagandaapparat zur Verfügung. Es sei also nicht richtig, wenn er behaupte, er sei in der Teilnahme am Wahlkampf ernstlich behindert worden, wenn ihm gerade diese Form der Meinungsbekundung unmöglich gemacht wurde, er wäre auf sie geradezu angewiesen. Alle anderen, namentlich alle allgemein üblichen Formen der Meinungsäußerung stehen ihm ebenso wie anderen Bürgern zur Verfügung.

1.2. Anmerkung

Diese Kriterien werden von *Rüfner* dahin verallgemeinert, daß es zum Inhalt der Meinungsfreiheit nicht gehöre, fremdes Eigentum als Mittel der Meinungsäußerung zu benutzen. Wer seine Meinung durch

Schriften äußern will, dürfe sich das Material nicht stehlen.[289] Nun hat hier das Bundesverfassungsgericht gerade nicht eine abstrakte Schrankenklausel zur Begründung ausreichen lassen.[290] Vielmehr hat sich das Gericht einer sehr komplizierten Argumentation für die Güterabwägung bedient:

1) Das Gericht stellte zwar zunächst fest,[291] daß der Meinungsfreiheit eine hohe Bedeutung zukommt. Daraus folgt aber kein allgemeiner Vorrang vor dem Eigentumsrecht. Demzufolge hat das Gericht eine Güterabwägung durchgeführt.

2) Als Vorrangsbedingungen hat das Gericht anerkannt, daß die Beeinträchtigung des Eigentums zwar unerheblich sei, aber die Störung erfolge durch die „politische Demonstration", die in dem Zeigen der Plakate liege. Diese Begründung erscheint schon deshalb fraglich, weil eine eventuelle negative Meinungsfreiheit, nicht mit der Äußerung anderer konfrontiert zu werden,[292] in keinem Verhältnis zum Eigentumsrecht steht.

3) Das Gericht scheint von der sog. nicht sachspezifischen Handlung, die lediglich im Zusammenhang mit der Grundrechtsausübung stehen, aber selbst nicht durch das Grundrecht geschützt werden, Gebrauch gemacht zu haben. Das Interesse des Mieters „an dieser Form politischer Meinungsbekundung" war für das Gericht von geringerer Bedeutung als das Recht auf Abwehr des Eigentümers. Der Beschwerdeführer habe aus eigener Willensentschließung, ohne einen Anstoß von außen, seine politische Meinung geäußert. Es liege hier wohl eine über das übliche hinausgehende Benutzung der Außenfront des Hauses vor. Die Teilnahme am Wahlkampf des Beschwerdeführers wurde nicht ernstlich behindert, denn ihm stehen alle anderen, „namentlich alle allgemein üblichen Formen der Meinungsäußerung" zur Verfügung.

Es fällt zunächst auf, daß hier gegenüber der abstrakte Formell von *Rüfner*, die auch dem „Sprayer-Beschluß" zugrunde liegt,[293] nur durch eine sehr umfangreiche und schwierige Abwägung in diesem Fall ersetzt werden könnte. Wenn auch nur intuitiv der Vorrang des Eigentums als selbstverständlich erscheint, sprechen die dogmatischen Argumente auf Abwägungsebene gegen dieses Ergebnis. Denn im konkreten Fall war die Beeinträchtigung des Eigentums nur unerheblich. Die Interessen des Eigentümers könnten nur dann schwerer wiegen, wenn die Meinungsfreiheit des Mieters selbst weniger

[289]Rüfner, Grundrechtskonflikte, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 459 f.

[290]Wie etwa im Sprayer-Beschluß: BVerfG in: NJW 1984, 1293 (1294)

[291]BVerfGE 7, 230 (234)

[292]Etwa in Anlehnung an der negativen Glaubensfreiheit, nicht dem Einfluß eines bestimmten Glaubens ausgesetzt zu werden. Vgl. BVerfGE 93, 1 (16); Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 4 Rdnr. 11

[293]Dazu siehe in diesem Kapitel, 1.3

ins Gewicht schwer fallen würde. Aber selbst wenn die Belange des Störers als legitim und gewichtig qualifiziert worden wären, wäre ein anderes Ergebnis nicht zu erwarten gewesen.[294]

1.3. Sprayer-Beschluß

Im Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 19. März 1984 ging es um folgenden Sachverhalt: Der „Sprayer von Zürich" wurde vom Obergericht Zürich in Abwesenheit zu einer Freiheitsstrafe und zur Zahlung von Schadensersatz verurteilt, weil das Gericht ihn für schuldig befand, in mehr als 100 Fällen öffentliche und private Bauwerke mit Figuren besprüht[295] und damit den Tatbestand der Sachbeschädigung erfüllt zu haben.[296] Das Bundesverfassungsgericht hatte über die Verfassungsmäßigkeit der Auslieferung des schweizerischen Staatsbürgers an die Schweiz zu entscheiden. Die Verfassungsbeschwerde wurde mangels hinreichender Erfolgsaussicht nicht zur Entscheidung angenommen.

Das Bundesverfassungsgericht sagte zur Begründung, daß die Rechtsweite der Kunstfreiheit sich „von vornherein ... auf die eigenmächtige Inanspruchnahme oder Beeinträchtigung fremden Eigentums zum Zwecke der künstlerischen Entfaltung (sei es im Werk- oder Wirkungsbereich der Kunst)" nicht erstrecke.[297] Gleichwohl hat das Bundesverfassungsgericht diesen Befund mit der Erwägung ergänzt, daß das Eigentumsrecht nicht prinzipiell hinter der Freiheit der Kunst zurücksteht.[298] Gesetze, die eine Eigentumsbeschädigung mit Strafe bedrohen, verstoßen nicht gegen den Sinn dieser Freiheit. Daß diese eng mit den Wertungen des Grundgesetzes getroffene Beurteilung auf eine Güterabwägung hinweisen könnte,[299] kann hier nicht zuletzt wegen der nach dem Verfahrensgegenstand[300] bedingten

---

[294]Vgl. Rüfner, Grundrechtskonflikte, in: Stark (Hrs.), Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, Fn. 29

[295]Die Frage, ob die Handlung sachspezifisch ist oder ob diese lediglich im Zusammenhang mit der Grundrechtsausübung steht, wird von Zechlin, Kunstfreiheit, Strafrecht und Satire, in: NJW 1984, 1091 (1092) im diesem Fall beantwortet, daß „seine Figuren m.E. wegen ihres engen Zusammenhanges mit den seelenlosen Betonbauten modernen Städtebaus in Ausübung der Kunstfreiheit und nicht nur bei Gelegenheit der Grundrechtsausübung geschaffen sind"

[296]BVerfG in: NJW 1984, 1293 (1294)

[297]Dies hat zu der Annahme geführt, daß kein Eingriff vorliegen soll, wenn durch den generellen Schutz der Rechtsgüter Dritter („allgemeine Gesetze") der Künstler auf diese Rechtsgüter nicht eigenmächtig eingreifen kann. Vgl. Wend, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) GGK I, Art. 5, Rdnr. 93; zurückhaltend Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 5 Rdnr. 88

[298]Ob dies lediglich ein zusätzliches Argument „wie das den entsprechenden Satz einleitende Wort ´überdies´ zeigt" ist, hat Hoffmann, Kunstfreiheit und Sacheigentum, in: NJW 1985, 237 (239; 246) schließlich offen gelassen; Henschel, Die Kunstfreiheit in der Rechtsprechung des BVerfG, in: NJW 1990, 1937 (1942) spricht von „Beschränkungen die eine Relativierung nicht zugänglich sind." Es sei nicht deutlich, ob es sich um ein Problem des Schutzbereiches handelt, „denn der Zugriff auf fremdes Eigentum zur Verwirklichung eines Kunstwerkes ist die Inanspruchnahme eines status positivus, der über den klassischen Abwehrcharakter der Freiheitsgewährleistung hinausgeht."

[299]Zu Recht Schmidt, Grundrechte, 212: „Zudem dürfte es gerade erst eine Frage der Güterabwägung sein, inwiefern betroffene Rechte hinter der Kunstfreiheit zurücktreten müssen." A.A. Bamberger, Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte, 53, der eine „Abgrenzung der Schutzbereiche" durch Abwägung von der Schrankenziehung darin unterscheidet, daß der Staat „nur formell" den Eingriff vermittelt.

[300]Es handelte sich um einen Vorprüfungsbeschluß; vgl. Hoffmann, Kunstfreiheit und Sacheigentum. Bemerkungen zum „Sprayer"-Beschluß des BVerfG, in: NJW 1985, 237,237

Knappheit der Ausführungen des BVerfG nicht endgültig festgestellt werden. Trotzdem sind sie für die allgemeine Feststellung ausreichend, daß die Verletzung fremden Eigentums im Wege einer teleologische Auslegung (dies sei nicht Sinn und Zweck der Kunstfreiheit) zumindest zu einer Abschwächung der Schutzwürdigkeit führen kann. Zum Schutz des Eigentums wäre deren Beschränkung unbedenklich. Vor allem die Aussage des BVerfG, „in der Bundesrepublik Deutschland wie in der Schweiz kann sich Kunst auch ohne Beschädigung fremden Eigentums entfalten“,[301] könnte auf die Annahme des Gerichts hinweisen, daß die Freiheit der Kunst doch nicht in seinen Kerngehalt angetastet wurde. Festzuhalten ist, daß die Begründung des Gerichts eine lediglich auf die Auslegung des Schutzbereichs bezogene Prüfung überschritt. Hinzu kommt, daß bei der Ausscheidung des Grundrechtstatbestandes der Kunstfreiheit das Bundesverfassungsgericht hätte prüfen müssen, ob eine Verletzung der allgemeinen Handlungsfreiheit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG vorlag.

Es fragt sich hier, wie auch oben im Fall des Anspruches des Mieters, ob die Nutzung des fremdes Eigentums keinen Abwehranspruch darstellt, sondern vielmehr einen Teilhabeanspruch, der eine andere Struktur ausweist und nur unter besonderen Voraussetzungen verletzt werden kann. In diesem Sinne stehen die Ausführungen von *Murswiek.*[302] Doch muß vorher das Verhältnis Freiheit und Eigentum näher untersucht werden.

1.4. Reiten-im-Walde-Beschluß

In seinem bekannten Reiten-im-Walde-Beschluß[303] hatte das Bundesverfassungsgericht die Kollision zwischen einem Dritten (Beschwerdeführer) und dem Eigentümer zwar nicht als zentrale Frage zu lösen, jedoch bei der Prüfung der Zulässigkeit wurden wesentliche Aspekte über dieser Konflikt wie folgt entschieden.

Der Sachverhalt[304] der Verfassungsbeschwerde der landesrechtlichen Regelung des Reitens im Walde in Nordrhein-Westfalen (LG 1980/1985) war folgender: Der Beschwerdeführer ist Eigentümer mehrerer Reitpferde, Freizeitreiter und Vorsitzender einer Reitervereinigung. In den beiden Ausgangsverfahren wandte er sich ursprünglich gegen zwei Bescheide, mit denen den betroffenen Eigentümern die beantragte Sperrung bestimmter Wege für den Reitverkehr nach § 38 Abs. 1 Satz 2 LG 1975 genehmigt worden war. Das Verwaltungsgericht wies die beiden Klagen als unzulässig ab, weil der Beschwerdeführer nicht geltend machen könnte, durch die erteilten Genehmigungen in seinen subjektiven Rechten verletzt zu sein. Die Reitbefugnis nach § 36 LG 1975 verschaffe einem hiervon begünstigten Dritten keinen rechtlichen Besitzstand in dem Sinne, daß er sich gegen ihre Entziehung

[301]Dieser Tatsache zustimmend Hoffmann, Kunstfreiheit und Sacheigentum, in: NJW 1985, 237 (239)

[302]Dazu unten, Kapitel X

[303]BVerfGE 80, 137

[304]BVerfGE 80, 137 (142 ff.)

zur Wehr setzen könne. Sowohl Berufung als auch Revision blieben erfolglos. Mit seiner Verfassungsbeschwerde griff der Beschwerdeführer die gerichtlichen Entscheidungen des Ausgangsverfahrens an sowie mittelbar die §§ 50 und 51 LG 1980/1985, soweit das Reiten im Walde danach nur auf den nach der StVO gekennzeichneten Wegen gestattet ist, Wanderwege, -pfade, Sport- und Lehrpfade nicht als Reitwege gekennzeichnet werden dürfen und ein am Pferd zu befestigendes, abgabepflichtiges Kennzeichen geführt werden muß. Der Beschwerdeführer rügte vor allem eine Verletzung von Art. 2 Abs. 1 GG. Zusätzlich rügte er die Verletzung von Art. 14 Abs. 2 GG, denn die Sozialbindung des Eigentums enthalte das Recht des Reiters, ohne Einschränkung im Wald zu reiten.

Zu der Verfassungsbeschwerde hatte die Landesregierung des Landes Nordrhein-Westfalen Stellung genommen.[305] Sie hielt die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde für bedenklich. Dem Beschwerdeführer fehle insoweit das Rechtsschutzinteresse, weil er auf dem eingeschlagenen Weg sein Ziel gar nicht erreichen könne. Denn würden die angegriffenen Gerichtsentscheidungen aufgehoben und die Nichtigkeit des § 50 Abs. 2 Satz 1 LG 1980 festgestellt, so könne der Waldeigentümer ihn weiter von der Benutzung seiner nicht ausdrücklich zum Gemeingebrauch gewidmeten Wege allgemein nach §§ 903, 1004 BGB ausschließen.

Das Verfassungsgericht hat die Verfassungsbeschwerde nur teilweise zugelassen.[306] Eine Verletzung des Art. 14 GG habe der Beschwerdeführer nicht in zulässiger Weise geltend gemacht. Auf Art. 14 Abs. 2 GG könne er sich zur Begründung einer grundrechtlich geschützten Befugnis des Reitens auf privaten Waldwegen nicht berufen. Durch diese Verfassungsnorm werden nicht unmittelbar Dritten, die von der Sozialbindung des Eigentums begünstigt werden, verfassungsmäßige Rechte eingeräumt. Die Ausgestaltung der Eigentumsordnung ist dem Gesetzgeber überlassen (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG), der dabei einen weiten Gestaltungsbereich besitzt. Subjektive Rechtspositionen Dritter können insoweit erst nach Maßgabe der Vorschriften entstehen, die der Gesetzgeber aufgrund der „Richtschnur“ des Art. 14 Abs. 2 GG erlassen hat.

Die Auffassung der Landesregierung, der Verfassungsbeschwerde fehle insoweit das Rechtsschutzbedürfnis, weil selbst im Falle ihres Erfolges der Freiheitsraum des Beschwerdeführers wegen der bestehenbleibenden Rechte der Waldeigentümer nicht erweitert werden würde, treffe nicht zu.[307] Sofern der Beschwerdeführer aufgrund einer Rechtsnorm – sei es unmittelbar aufgrund von Art. 2 Abs. 1 GG oder aufgrund einer Vorschrift des einfachen Bundesrechts, die nach Art. 31 GG die Vorschrift des § 50 Abs. 2 Satz 1 LG 1980 brechen würde – zum Reiten auf privaten Waldwegen befugt wäre, könnte dadurch zugleich die privatrechtliche Rechtsstellung des Waldeigentümers im entsprechenden Umfang eingeschränkt sein. Der Inhalt des (Grundstücks-)Eigentums werde (auch in

[305]BVerfGE 80, 137 (146 f.)

[306]BVerfGE 80, 137 (150)

[307]BVerfGE 80, 137 (151 f.)

seiner abwehrrechtlichen Komponente gegenüber privaten Dritten) nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG im einzelnen erst durch die einfache Rechtsordnung ausgestaltet. Das Eigentum sei auch als „Recht eines anderen“ im Sinne des Art. 2 Abs. 1 GG keine unveränderliche Größe. Es könne damit nicht als grundrechtsimmanente Schranke des Art. 2 Abs. 1 GG in dem Sinne angesehen werden, daß über seinen Inhalt ein bereits festliegender Bereich verfassungskräftig von vornherein der Freiheitssphäre aller übrigen Rechtsgenossen entzogen wäre.[308]

1.5. Anmerkung

Auch diese Konstellation ist zunächst wie eine potentielle Grundrechtskollision zu prüfen. Also ist zu fragen, ob zwei Grundrechtsnormen, jeweils für sich angewandt, zu miteinander unvereinbaren Ergebnissen, nämlich zu zwei sich widersprechenden konkreten rechtlichen Sollensurteilen, führen.[309] Gerade diese Ausgangsfrage wird vom Bundesverfassungsgericht mit der Begründung beantwortet, daß – sofern der Beschwerdeführer aufgrund einer Rechtsnorm zum Reiten auf privaten Waldwegen befugt wäre – dadurch zugleich die privatrechtliche Rechtsstellung des Waldeigentümers im entsprechenden Umfang eingeschränkt sein könnte. Diese Argumentation deutet auf die theoretischen Voraussetzungen einer Güterabwägung hin; auch von der weiteren Ausführungen ist nichts anders zu entnehmen. Die Normkollision wird damit durch das Bundesverfassungsgericht als eine solche zwischen Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG dargestellt. Dies basiert sich auf der Annahme, daß Art. 2 Abs. 1 GG dem Beschwerdeführer gestatten könnte, in einem privaten Grundstück zu reiten. Daß im konkreten Fall die Beschränkung der allgemeinen Freiheit des Beschwerdeführers nicht durch eine Güterabwägung gegenüber dem Eigentumsrecht entschiedet worden ist, scheint nicht auf einen dogmatischen Grund zurückzuführen zu sein, sondern darauf, daß diese Beschränkung nicht durch die entgegenstehenden Interessen des Eigentümers, sondern vielmehr durch die Interessen anderer Erholungssuchender gerechtfertig war. Anderenfalls hätte das Bundesverfassungsgericht im Wege der Abwägung prüfen müssen, ob das Interesse des Reiters schwerwiegender war als das des Eigentümers. Dabei hätte allerdings das Gericht die weiten Ausgestaltungsbefugnisse des Gesetzgebers auf Grund des Vorbehaltes im Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG berücksichtigen müssen.

Das Bundesverfassungsgericht führte nämlich weiter aus, daß der Inhalt des Eigentums nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG im einzelnen erst durch die einfache Rechtsordnung ausgestaltet werde. Das Eigentum sei auch als „Recht eines anderen“ im Sinne des Art. 2 Abs. 1 GG keine unveränderliche Größe. Es könne damit nicht als grundrechtsimmanente Schranke des Art. 2 Abs. 1 GG in dem Sinne angesehen werden, daß über seinen Inhalt ein bereits festliegender Bereich verfassungskräftig von vornherein der Freiheitssphäre aller übrigen Rechtsgenossen entzogen wäre.

[308]BVerfGE 80, 137 (152)

[309]Vgl. Alexy, Theorie der Grundrechte, 77

Ob Art. 2 Abs. 1 GG bereits in seiner abwehrrechtlichen Funktion[310] oder erst als Teilhaberecht zur Benutzung des im Privateigentum stehenden Waldwege den Dritten berechtigt, ist für die hier zu behandelnde Frage noch nicht von Relevanz. Der Beschluß des Bundesverfassungsgericht im Fall des Reitens im Walde soll lediglich für die Fragestellung dienen, ob Grundrechtskollisionen von Freiheitsrechten und die Befugnisse des Eigentümers überhaupt bestehen und ob diese durch die hergebrachten Methoden zu lösen sind. Denkbar wäre auch, daß das Eigentumsrecht besondere Merkmale enthält, die eine andere Beurteilung rechtfertigen könnten.

Denn subjektive Rechtspositionen Dritter können insoweit erst nach Maßgabe der Vorschriften entstehen, die der Gesetzgeber aufgrund der „Richtschnur" des Art. 14 Abs. 2 GG erlassen hat.[311] Wenn die Rechte Dritter, die auch im Bezug mit der Sache stehen, erst durch eine inhalts- und schrankenbestimmenden Norm entstehen, (die die Ausstrahlungswirkung seiner Freiheitsrechte wie auch diejenigen des Eigentümers berücksichtigen muß) dann steht dies mit der weiteren Aussage des Bundesverfassungsgerichts im Reiten-im-Walde-Beschluß, daß allein Art. 2 Abs. 1 GG ein Betretungsbefugnis des Reiters begründen könne, im Widerspruch.

2. Freiheit und Eigentum

Daß zwischen Eigentum und Freiheit enge Zusammenhänge bestehen, wird sowohl im Schrifttum[312] als auch in der hochrichterlichen Rechtsprechung stets in den Mittelpunkt der Betrachtung gestellt. Das Eigentum soll dem Eigentümer als Grundlage privater Initiative in eigenverantwortlichem privaten Interesse von Nutzen sein und genießt einen besonders ausgeprägten Schutz, soweit es um die Sicherung der persönlichen Freiheit des Einzelnen geht.[313] Der Eigentumsgarantie kommt im Gefüge der Grundrechte die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern und ihm dadurch eine eigenverantwortliche Gestaltung seines Lebens zu ermöglichen.[314] Wie aber umgekehrt die Eigentumsgarantie die Freiheit anderer begrenzt, bleibt noch unklar. Zu untersuchen ist, ob die besonderen Merkmale der Eigentumsgewährleistung in

[310]Vgl. Rennert, Das Reiten im Walde, in: NJW 1989, 3261, 3263: „Art. 2 I GG ist insoweit das schlechthin grenzenlose Grundrecht. Nur wenn es schlechthin alles schützt, kann auch umgekehrt jede erdenkliche staatliche Regelung noch als Eingriff begriffen werden." Kunig, Der Reiten im Walde, in: Jura 1990, 523 (526): „Ein gesetzliches Verbot hat mithin für seine Adressaten Eingriffsqualität, auch wenn die Aufhebung des Verbots allein die Realisierung des gewünschten Ziels noch nicht ermöglicht und es weiteren Handelns (hier Kennzeichnung als Reitweg) bedarf." Burgi, Erholung in freier Natur, 263 ff., der die Aufrechterhaltung der Nutzungsberechtigung als Abwehrecht ansieht.

[311]Zustimmend Kunig, Der Reiten im Walde, in: Jura 1990, 523 (524)

[312]Vgl. Papier, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 14 Rdnr. 1; Bryde, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) GGK, Art. 14, Rdnr. 3; Kimminich, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) BK, Art. 14 Rdnr. 18; Bleckmann, Die Grundrechte, § 35 Rdnr. 4 ff.; Leisner, Freiheit und Eigentum, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 3, 73

[313]BVerfGE 104, 1 (9); BVerfGE 102, 1 (15) stRspr.

[314]BVerfGE 104, 1 (8)

Art. 14 GG eine abweichende Behandlung rechtfertigen, als sie sonst bei Grundrechtskollisionen üblich ist.

2.1. Ausgestaltungsvorbehalt des Art. 14 GG

Eines dieser Merkmale ist, wie das Bundesverfassungsgericht im Reiten-im-Walde-Beschluß ausgeführt hat, daß die Eigentumsordnung unter Ausgestaltungsvorbehalt[315] des Gesetzgebers steht (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG), der dabei einen weiten Gestaltungsbereich besitzt. Im Urteil über die Verfassungsmäßigkeit des Mitbestimmungsgesetzes hat das Bundesverfassungsgericht die Grenzen des Gesetzgebers bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG wie folgt erörtert:

Eine bestimmende Rolle spielen einerseits die Elemente der Privatnützigkeit,[316] der Sicherung der persönlichen Freiheit des Einzelnen und die eigene Leistung als besonderer Schutzgrund für die Eigentümerposition.[317] Dagegen sei die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung um so weiter, je mehr das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und einer sozialen Funktion stehe. Maßgebend hierfür sei der in Art. 14 Abs. 2 GG Ausdruck findende Gesichtspunkt, daß Nutzung und Verfügung in diesem Fall nicht lediglich innerhalb der Sphäre des Eigentümers blieben, sondern Belange anderer Rechtsgenossen berühren, die auf die Nutzung des Eigentumsobjekts angewiesen seien. Unter dieser Voraussetzung umfasse das grundgesetzliche Gebot einer am Gemeinwohl orientierten Nutzung, das Gebot der Rücksichtnahme auf den Nichteigentümer, der seinerseits der Nutzung des Eigentumsobjekts zu seiner Freiheitssicherung und verantwortlichen Lebensgestaltung bedürfe.[318]

2.2. Verhältnis zu anderen Freiheitsrechte

Das Verhältnis von Art. 14 GG zu den übrigen Freiheitsrechten erweist sich als vielfältig. Vor allem bei beweglichen Sachen[319] wird das spezielle Freiheitsrecht oder die allgemeine Handlungsfreiheit aus

---

[315]Zur Problematik der Ausgleich bei Grundrechte mit Ausgestaltungsvorbehalt Bethge, Die Freiheit des privaten Rundfunks, in: DÖV 2002, 673 (680 ff.)

[316]BVerfGE 50, 290 (339)

[317]BVerfGE 50, 290 (340)

[318]BVerfGE 50, 290 (340 f.)

[319]Vgl. Bryde, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) GGK, Art. 14, Rdnr. 13: „Die besonders enge Beziehung solchen Eigentums zur persönlichen Freiheit führt dazu, daß hier (anders als beim Grund- oder Unternehmenseigentum) die Nutzung des Eigentumsobjekts nicht als Eigentumsnutzung erscheint, sondern als Freiheitsausübung schlechthin und daher auch nicht dem Schutzbereich des Art. 14, sondern dem des Art. 2 I„ zugeordnet wird.

Art. 2 Abs. 1 GG das Eigentumsrecht verdrängen. Es wird dabei auf der „sozialen Funktion“[320] der Handlung als Differenzierungskriterium gestellt.

Andererseits hat das Bundesverfassungsgericht vor allem im Bereich des Urheberrechts die Spezialität des Art. 14 GG gegenüber anderer Freiheitsrechte für bestimmte sachbezogene Handlungen festgestellt. Das Gericht hat geklärt, daß die Verfassungsmäßigkeit der Nutzungsrechte des Urhebers grundsätzlich am Maßstab des Art. 14 GG zu messen sei. Die anderen Freiheitsrechte (wie Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG)[321] scheiden als Prüfungsnorm aus. Denn Art. 14 GG komme im Gesamtgefüge der Verfassung zunächst die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts durch „Zubilligung und Sicherung von Herrschafts-, Nutzungs- und Verfügungsrechten“ einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu gewährleisten und ihm damit die Entfaltung und eigenverantwortliche Gestaltung des Lebens zu ermöglichen. Insoweit stehe die Eigentumsgarantie in einem inneren Zusammenhang mit der Garantie der persönlichen Freiheit.[322]

Auch im Bereich des Mietrechts hat das Bundesverfassungsgerichts die Spezialität der Regelung in Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG anerkannt und einen Rückgriff auf Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG mit der Begründung abgelehnt, daß die grundrechtliche Eigentumsverbürgung Elemente der allgemeinen Handlungsfreiheit sowie des allgemeinen Persönlichkeitsrechts enthalte.[323]

Demgemäß besteht einen Anwendungsvorrang von Art. 14 GG als lex specialis immer dann, wenn es um Handlungen geht, die erst durch Herrschafts-, Nutzungs- oder Verfügungsansprüchen über eine Sache zu verwirklichen sind. Eine Normkollision zwischen Art. 14 GG und den restlichen Freiheitsrechte scheidet bereits deshalb aus, weil die restlichen Grundrechtsnormen in diesem Handlungsbereich nicht unmittelbar anwendbar sind. Sie erlangen lediglich die mittelbare Geltung, die sich aus der Sozialbindung des Eigentums ergibt. Sie werden also erst im Wege des Abwägungsgebots aus Art. 14 Abs. 1 S. 2 und Art. 14 Abs. 2 GG mitberücksichtigt.

2.3. Art. 14 GG und Drittschutz

Die Frage, ob es sich aus dem Berücksichtigungsgebot der Freiheitsrechten Dritter im Art. 14 Abs. 1 S. 2 und Art. 14 Abs. 2 GG subjektiv-(grund-)rechtliche Positionen für diese ergeben können, ist zwar

---

[320]Vgl. Rittstieg, in: Wassermann (Hrsg.) AK, Art. 14 Rdnr. 75 ff.: „Beschränkungen in der Nutzung persönlichen Sacheigentums, wie etwa das Verbot zu schnellen Autofahrens oder des Radiohörens bei geöffneten Fenster, werden als Schranken der allgemeinen Handlungsfreiheit, nicht als Zurückdrängung von Eigentumsrechten behandelt.“ Pieroth/Schlink, GrundR, Rdnr. 915 f.: „Zwar werden die meisten menschlichen Handlungen an Gegenständen oder durch Gegenstände vorgenommen und stellen insofern Nutzungen dieser Gegenstände dar. Dennoch fallen sie nicht in den Schutzbereich von Art. 14, sondern in die Schutzbereiche der Grundrechte, denen sie nach ihrer sozialen Funktion zugehören.“

[321]BVerfGE 31, 229 (239). Vgl. zu Art. 5 Abs. 1, 2 GG: BVerfGE 78, 101

[322]BVerfGE 31, 229 (239) Diese Grundsätze gelten entsprechend für das Patentrecht vgl. BVerfGE 36, 281 (290 f.)

[323]BVerfGE 79, 292 (304)

nicht unmittelbar Gegenstand der vorliegenden Untersuchung. Es kann aber als gesicherte Annahme gelten, daß dies nicht der Fall ist.[324] Denn auch die Schutznormbeziehung, die die Möglichkeit der Rechtsverletzung eines Drittens begründen kann, muß erst durch ein einfaches Gesetz hergestellt werden.[325] Selbst die frühere Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach das durch Art. 14 GG geschützte Eigentum des Nachbarn dann verletzt wird, wenn die Genehmigung oder ihre Ausnutzung die vorgegebene Grundstücksituation nachhaltig verändert und dadurch den Nachbarn schwer und unerträglich trifft,[326] gilt als „praktisch überholt".[327]

Dies bedeutet lediglich eine Ablehnung einer unmittelbaren drittschützenden Wirkung aus Art. 14 GG und ist von der sogenannten internen Wirkung der Grundrechte so zu unterscheiden, daß die Freiheitsrechte anderer bei der Auslegung der Schutzrichtung der einfachgesetzliche Inhaltsbestimmung des Eigentums zu berücksichtigen sind.[328] Eine unmittelbare Verletzung der Grundrechte anderer durch den Eigentumsgesetzgeber scheint damit ausgeschlossen zu sein. Ein mittelbarer Grundrechtseingriff kommt aber dann in Betracht, wenn sich die Beeinträchtigung als schwer und unerträglich bezeichnen läßt.[329] Eine schwere Beeinträchtigung der Freiheit des Nicht-Eigentümers wurde in den Ausgangsfällen nicht festgestellt.[330]

Nicht unmittelbar Art. 2 Abs. 1 GG, sondern erst eine einfachgesetzliche Norm hätte den Beschwerdeführer zum Reiten auf privaten Waldwegen befugt.[331] Diese einfachgesetzliche Norm, die

---

[324]Insbesondere ist Art. 14 Abs. 2 GG kein eigenständiges Grundrecht. Selbst ein sozial besonders schutzdürftiger Mieter kann allein unter Berufung auf ihn keine Verfassungsbeschwerde erheben. Vgl. BVerfGE 89, 1 (5); Ibler, Die Eigentumsdogmatik und die Inhalts- und Schrankenbestimmungen i.S.v. Art. 14 Abs. 1, 2 GG im Mietrecht, in: AcP 1997, 564 (569)

[325]Zuerst Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 19, IV GG Rdnr 3: „So kann man hier nicht unbeschwert mit einem ´in dubio pro cive´, mit einer Vermutung für das Vorliegen eines subjektiven Rechts, arbeiten; denn für welchen der mit einander streitenden Bürger sollte eine solche Vermutung Platz greifen."; BVerwGE 54, 172 (173); Roth, Verwaltungshandeln, 43; Preu, Subjektivrechtliche Grundlagen des öffentlichrechtlichen Drittschutzes, 23; Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, 427; kritisch Bauer, Altes und Neues zur Schutznormtheorie, in: AöR 1988, 582 (600)

[326]BVerwGE 32, 173 (179); BVerfGE 36, 248 (249); BVerfGE 41, 58 (66)

[327]M.w.N. Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen, 54 f.; Koch, Der Grundrechtsschutz des Drittbetroffenen, 314 f.

[328]So im Sinne einer verfassungskonforme Auslegung Schulte, Eigentum und öffentliches Interesse, 205 f.

[329]Vgl. BVerwGE 87, 37 (43 f.); 90, 112 (121)

[330]Im ersten Fall (BVerfGE 7, 230 (237) – Wahlplakat des Mieters) hat das Verfassungsgericht festgestellt, daß der Mieter nicht auf die Plakate als Form der Meinungsbekundung angewiesen war: „Alle anderen, namentlich alle allgemein üblichen Formen der Meinungsäußerung stehen ihm ebenso wie anderen Bürgern zur Verfügung." Im zweiten Fall BVerfG in: NJW 1984, 1293 (1294) – Sprayer von Zurich) hat das Gericht konstatiert, daß „In der Bundesrepublik Deutschland wie in der Schweiz kann sich Kunst auch ohne Beschädigung fremden Eigentums entfalten."

[331]Anders BVerfGE 80, 137 (151). Das Gericht hat eine Grundrechtskollision zwischen der Handlungsfreiheit des Reiters und der von den anderen Erholungssuchenden angenommen: „Schließlich ist die Regelung im engeren Sinne verhältnismäßig. Auch in diesem Zusammenhang ist von besonderer Bedeutung, daß sich die beiden Gruppen, deren konkurrierende Nutzungsinteressen das Gesetz zum Ausgleich bringen will, nämlich Wanderer und Reiter, gleichermaßen auf Art. 2 Abs. 1 GG berufen können." (160 f.). Diese Konstruktion ist abzulehnen, weil die Interesse Dritten an das Eigentum außerhalb von der Sozialbindung des Eigentums und isoliert von dem Inhaltsbestimmungsbefugnis des

einen Dritten zur Nutzung einer unter fremdem Eigentum stehenden Sache berechtigt, ist nicht anderes als eine Inhaltsbestimmung des Eigentums. Das hatte bereits das Bundesverwaltungsgerichts im Ausgangsverfahren des Falles über das Reiten im Walde festgestellt: „Die Erlaubnis, fremde private Straßen oder private Wege zu Erholungszwecken zu nutzen, stellt eine Inhaltsbestimmung des Privateigentums im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG dar. Der Gesetzgeber hat hierbei unterschiedliche, teilweise gegenläufige Interessen zu berücksichtigen.“[332] Die Verletzung anderer Freiheitsrechte scheitert schon wegen der Spezialität und Anwendungsvorrang von Art. 14 GG: „Art. 2 Abs. 1 GG wird durch § 50 Abs. 2 Satz 1 LG 1980 nicht verletzt... Maßgebend ist allein, in welcher Weise der Landesgesetzgeber den Eigentümern privater Straßen und Wege zugunsten des Reitens im Walde oder anderer Benutzungsarten eine Duldungspflicht auferlegt hat. Die Verfassungsmäßigkeit bestimmt sich insoweit allein nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit Abs. 2 GG.“ [333]

2.4. Interessenausgleich aus der Sozialbindung des Eigentums

Besteht nach der oben betroffenen Feststellungen keine Möglichkeit, daß das Eigentumsrecht in eine Normkollision mit anderen Grundrechten oder mit dem Eigentumsrecht Dritter gerät, die an der Benutzung der Sache interessiert sind, weil die Rechte Dritter über das Eigentumsobjekt erst durch eine Inhaltsbestimmung des Eigentums entstehen, so steht dies mit der weiteren Feststellung in Einklang, daß in der höchstrichterlichen Rechtsprechung der Inhaltsbestimmung des Eigentums nicht über „Grundrechts-„ oder „Güterabwägung“ sondern über „Interessenausgleich der betroffenen Interessen“ die Rede ist. Wie oben dargestellt, umfaßt die Sozialbindung des Eigentums auch „das Gebot der Rücksichtnahme auf den Nichteigentümer, der seinerseits der Nutzung des Eigentumsobjekts zu seiner Freiheitssicherung und verantwortlichen Lebensgestaltung bedarf.“[334] Dabei ist der Gesetzgeber „insbesondere verpflichtet, die Interessen der Beteiligten in einen gerechten Ausgleich und ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen. Eine einseitige Bevorzugung oder Benachteiligung steht mit der verfassungsrechtlichen Vorstellung eines sozialgebundenen Privateigentums nicht in Einklang.“[335]

Gesetzgebers nicht betrachtet werden darf. So stellt das Gericht weiter fest: „Regelmäßig werden zumindest das Interesse der Reiter an einem möglich umfassenden Reitnetz und das entgegengesetzte Interesse Wanderer, daneben aber auch das Interesse des Grundstückseigentümers an der Erhaltung und an der ungestörten eigenen Nutzung seines Weges berührt und abzuwägen sein.“ (162 f.)

[332]BVerwGE 71, 324 (328)

[333]BVerwGE 71, 324 (329)

[334]BVerfGE 50, 290 (341): Mitbestimmungsurteil

[335]BVerfGE 101, 239 (259); BVerfGE 104, 1 (11)

2.5. Ausschließungsbefugnis

Die bisherigen Ergebnisse basieren überwiegend auf formellen Merkmalen des Eigentums. Es soll nun der Versuch unternommen werden, auch materiell-rechtliche Momente zu gewinnen, die eine Sonderbehandlung des Eigentums innerhalb der Grundrechtstheorie zu rechtfertigen vermögen.

a) Ausschließungsbefugnis und Eigentum

Es besteht weitgehend Einigkeit darüber, daß dem grundrechtlichen Schutz des Eigentums auch das Recht zugerordnet werden kann, Dritte von Besitz und Nutzung auszuschließen.[336] Diese Befugnis steht mit der Privatnützigkeit und der Verfügungsbefugnis des Eigentümers über den Eigentumsgegenstand in unlösbaren Zusammenhang. Sie sind Bestandteil der „Handlungsfreiheit im Bereich der Eigentumsordnung".[337] Für *Leisner* kann das Eigentum im Verfassungsrecht nur als ein Rechtbereich gedacht werden, der so unbedingt geschützt ist, daß der Eigentümer jeden Dritten, also auch den Staat, von jeder Einwirkung ausschließen kann.[338] Wenn die Drittwirkungsproblematik der Grundrechte keine Rolle für das Eigentumsrecht gespielt hat, so ist dies – so *Leisner* – darauf zurückzuführen, daß die einfachgesetzliche Gesetzgebung die subjektiv-privaten Beziehungen regelt und durch Generalklausen (etwa § 1004 BGB) vollständig erfaßt.[339]

Streit besteht darüber, ob das Eigentum als eine Rechtsbeziehung zur Sache noch denkbar[340] oder nur insoweit erfaßbar ist, als Enthaltungs- und Duldungspflichten Dritter bestehen, aus denen Verletzung konkrete Rechtsansprüche hervorgehen können.[341] Eng mit dieser Frage verbunden steht auch das Verhältnis zwischen den positiven (mit der Sache nach Belieben verfahren) und den negativen (andere von jeder Einwirkung ausschließen) Befugnissen des Eigentümers. Denkbar ist ihre Nebeneinanderstellung ohne Rangunterschied (z.B. § 903 BGB), sowie der Vorrang[342] von einer (prinzipiellen) über die andere (akzessorische) Befugnis.[343]

---

[336]Vgl. BVerfGE 79, 292 (304); BVerfGE 98, 17 (35); BVerfG 22. Februar 2001; BVerfG 14. Juli 1999 Az: 1 BvR 995, 95

[337]Vgl. BVerfGE 52, 1 (31)

[338]Leisner, Eigentum, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR VI, § 149 Rdnr. 8

[339]So Leisner, Eigentumin: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR VI, § 149 Rdnr. 4

[340]Dazu die Nachweise von Aicher, Das Eigentum als subjektives Recht, 65

[341]Vgl. m.w.N. Rupp, Grundfragen der heutigen Verwaltungsrechtslehre, 166

[342]Für einen Vorrang der negativen Eigentümerbefugnisse können die zahlreiche Nachweise von Aicher, Das Eigentum als subjektives Recht, wie folgt zusammengefaßt werden. „Für Kelsen ist demnach das Eigentumsrecht als subjektives Recht durch gerichtliche Klage geltend zu machendes Ausschlußrecht" (28). „Nach der schon vorhin aufgedeckten Ähnlichkeit der Lehre Nawiaskys mit der Kelsens.kann es nicht verwundern, wenn auch Nawiasky das Eigentumsrecht als Ausschlußrecht deutet" (28 Fn. 27). „..nach Thon der diesbezügliche Imperativ lautet: Niemand darf eine Fremde Sache ohne Einwilligung des Eigentümers genießen" (28 Fn. 27). „Da Bucher den normativen Gehalt des absoluten Rechtes nur in den Befugnis des Eigentümers, Unterlassungspflichten gegenüber allen übrigen Rechtsgenossen zu statuieren, sieht, erschöpft sich auch das Eigentumsrecht in einem Ausschlußrecht." (32). A.A. Larenz Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 31: „Der ursprüngliche und erste Sinn des Eigentums ist gewiß nicht der, gegen den Störer einen Anspruch durchzusetzen, sondern die Möglichkeit, daß eine Person mit den oder vermöge der ihr zu eigen gegebenen

b) Ausschließungsbefugnis des Eigentums und Freiheit

Die Frage nach dem Verhältnis zwischen den positiven und negativen Befugnissen des Eigentümers ist hier vor allem insoweit von Bedeutung, als das Eigentum im Zusammenhang mit dem System der Freiheitsrechten gesehen wird.[344] Für *Bucher* und *Aicher* besteht die Unterschied zwischen beiden Befugnisse in der Art der Betrachtung. Die Verfügungsmacht über die Sache ist der Zweck der dinglichen Rechte. Sieht man das Interesse an der Sachbeherrschung als wesentliches Merkmal an, geht man von einer teleologischen Betrachtungsweise aus. Die Möglichkeit des Berechtigten, alle übrigen Rechtsgenossen von der Sache auszuschließen, stellt allein das normative Element dar.[345] Da jede Rechtsordnung auf einer Freiheitsvermutung aufgebaut sei, könne bei normativer Betrachtungsweise die Erlaubtheit der Verfügung über die Sache nicht zum Begriffsmerkmal der absoluten oder der dinglichen Rechte erhoben werden. Die Sachberechtigung sei nicht Resultat einer eigentlichen normativen Anordnung, sondern nur die „faktische Folge" des negativen Umstandes, daß ihm keine Rechtsnormen den Sachgebrauch untersagen, und sie sei „bloß Motiv" für die rechtliche Regelung.[346] Ein erlaubender Rechtssatz, nach Belieben zu handeln und unterlassen, bilde kein normatives Merkmal des subjektiven Rechts. Denn das Erlaubnis stelle lediglich die Negation eines Gebotes oder Verbotes dar, das heiße, sie sei rechtlich bedeutungslos, überflüssig.[347]

Die Frage, worauf eine normlogische Untersuchung Antwort zu geben habe, stellt sich bei *Aicher* dahingehen, wie das Verhaltendürfen des Rechtsträgers in Bezug auf seine Sache den anderen

---

Sachen sich eine ihr eigentümliche Umwelt, den ihr gemäßen individuellen Daseinsraum schafft und erhält und sich dadurch erst als Person, d.h. als frei erweist." Ähnlich, unter Hinweis auf Wolff-Raiser, Grabitz, Freiheit und Verfassungsrecht, 9. Der Umfang des Ausschließungsbefugnisse werde von der Herrschaftsbefugnisse bestimmt, die dem Inhaber des dinglichen Rechts eingeräumt werden; ferner Hecker, Eigentum als Sachherrschaft, 111: „Faßt man die bisher vorgestellten Beobachtungen und Aussagen knapp zusammen, gelangt man zu dem Ergebnis, daß das Eigentumsrecht bis zum Ende des 18. Jahrhunderts als „Zuordnungsrecht" verstanden wird, das streng auf die rechtliche Ebene zwischenmenschlicher Beziehungen beschränkt bleibt."

[343]Vgl. die Fragestellung von Hecker, Eigentum als Sachherrschaft, 109: „Die Frage zielt auf den Anknüpfungs- und Ausgangspunkt des Eigentumsrechtes als Sachherrschaftsrecht: ob die Macht des Eigentümers in der Herrschaft über die Sache begründet liegt und daraus die Ausschließungsbefugnis als mindestes Recht, aber nur als Teil des vorangehenden, viel umfassenderen Herrschaft über die Sache folgt, oder ob das Eigentumsrecht ein Ausschließungsrecht ist, das zwar die Sache berührt, aber die anderen Menschen als Rechtsgenossen betrifft und aus diesem Verhältnis seine Befugnis ableitet." Darauf antwortet der genannten Autor: „Das Eigentumsrecht ist nicht mehr und auch nicht weniger als die rechtliche Abgrenzung von Sphären und Zuständigkeiten des einzelnen gegenüber anderen..." (260)

[344]Vgl. auch die rechtsgeschichtlichen Feststellungen von Hecker, Eigentum als Sachherrschaft, 95: „Bestimmungen der Freiheit im Naturzustand besitzen keinerlei Zusammenhang mit dem Eigentum, können daher auch nicht für die Bestimmung seines Inhalts herangezogen werden."

[345]Bucher, Das subjektive Recht als Normsetzungsbefugnis, 151 ff.; Aicher, Das Eigentum als subjektives Recht, 32

[346]Bucher, Das subjektive Recht als Normsetzungsbefugnis, 153

[347]Mit Hinweis auf Nawiasky, Aicher, Das Eigentum als subjektives Recht, 51 ff.

Rechtsgenossen gegenüber geschützt ist.[348] Dabei unterscheidet *Aicher* inzwischen absoluten und relativen Verhaltenspflichten: „Das subjektive Recht des Eigentümers ist im rechtsformalen Sinn die Verhaltenspflicht aller übrigen Rechtsgenossen, Beeinträchtigungen der dem Eigentümer zugeordneten sachlichen Bereiche zu unterlassen... Erst wenn ein anderer, ohne dazu berechtigt zu sein, den Herrschaftsbereich des Eigentümers beeinträchtigt oder zu beeinträchtigen droht und dadurch seine Verhaltenpflicht verletzt, sind Störer und Störungsverhalten soweit konkretisiert, daß das subjektive Recht des Eigentümers eine ganz bestimmte, relative Stoßrichtung bekommt: Das subjektive Recht wird zum (konkreten) Anspruch."[349]

Schapp hat sich mit der Auffassung von *Bucher* und *Aicher* kritisch auseinandergesetzt.[350] Unten anderen wendet er sich gegen die Konzeption der Imperativtheorie, die die Ausschließungsbefugnis mit den Störungsverboten des Eigentums gleichstellt. Die einzelnen Ansprüche aus dem Eigentum seien nicht nur in der Rechtsfolge unterschiedlich, sondern schon die Konfliktsituationen seien gar nicht miteinander zu vergleichen. Die allgemeine Formel vom Störungsverbot – und damit das in § 903 BGB beschriebene Eigentum – sei eine unzulängliche Abstraktion sowohl der Konfliktsituationen als auch der für sie getroffenen gesetzlichen Entscheidungen.[351]

Will man also den Inhalt der Ausschließungsbefugnisse des Eigentümers genauer bestimmen, ist ein Rückgriff auf ihren Sinn und Zweck unausweichlich. Insoweit muß mit *Larenz* eine wechselseitige Bedingtheit beider Seiten des Eigentums angenommen werden.[352] Die Ausschließungsbefugnis ist nur die Kehrseite davon, daß der Eigentümer mit der Sache rechtens nach seinem Willen verfahren, sie für seine Zwecke gebrauchen, verbrauchen, umgestalten oder veräußern darf.

Für ihre grundrechtliche Beurteilung in Rahmen der vorliegenden Untersuchung werden daher zwei weite Begriffe gegenüber gestellt. Die Nutzung der Sache als Ausdruck der Eigentümerbefugnis, mit der Sache nach Belieben zu verfahren, und mittelbaren Einwirkungen seitens Drittens. Die Nutzung wird ausschließlich durch Art. 14 GG erfaßt. Dagegen werden mittelbare Einwirkungen von Dritten als normativen Konflikt zwischen Freiheit und Eigentum dargestellt.[353]

c) Inhalt der Freiheitsrechte

---

[348]Aicher, Das Eigentum als subjektives Recht, 67

[349]Aicher, Das Eigentum als subjektives Recht, 63

[350]Schapp, Buchbesprechung, in: AcP 1976, 90; ders. Das subjektive Recht im Prozeß der Rechtsgewinnung, 133 ff.

[351]Schapp, Das subjektive Recht im Prozeß der Rechtsgewinnung, 114

[352]Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 243 f.

[353]Dazu siehe unten 3.2 und Kapitel 7, 2.4

Nicht unumstritten ist auch die Frage nach dem Inhalt der abwehrrechtlichen Ansprüche der Grundrechte. Für *Jellinek* sind die Grundrechte aus historischer Sicht als „negationen bisher in Kraft gewesener Beschränkungen“ zu verstehen.[354] Der negative Status sei dadurch geschützt, daß der Einzelne ein Anspruch auf seine Anerkennung hat, und „den Staatsbehörden“ jede Störung dersselben, d.h. jede Auflegung eines nicht gesetzlich begründeten Befehles oder Zwanges verboten ist.[355] Gegenüber „allen Behörden“ entspreche der negative Status der sich aus den dinglichen Rechten ergebene negative Anspruch des Berechtigten gegen andere auf Nichtstörung. Dies sei „ein absoluter, von jeder Behörde zu respektierender Status“.[356]

Von dieser Konzeption abweichend, greift die Definition der Freiheitsrechte von *Wolff/Bachof* auf die Beherrschungsrechte zurück. Sie seien die „gegenüber jedermann“ bestehende Befugnis, Störungen dieser Betätigung auszuschließen und abzuwehren.[357] Beherrschungsrechte sollen ihrem Inhaber die Herrschaft über bestimmte Objekte einräumen, indem sie ihm die Befugnis zuerkennen, auf die Objekte in den vom objektiven Recht gezogenen Schranken einzuwirken und störende Einwirkungen auszuschließen.[358] Damit soll der maßgebliche Rechtsgehalt der subjektiven Rechte und die Art ihres Schutzes innerhalb der Dogmatik der abwehrrechtlichen Grundrechtsinhalte ausgedrückt werden.[359] Daß der negative Status unmittelbar nur gegen den Staat gerichtet ist, kann damit nicht in Frage gestellt werden.[360]

d) Folge der unterschiedlichen Strukturen

In der Ausschließungsbefugnis besteht der grundlegende Unterschied, der das Eigentumsrecht von den restlichen Grundrechten abhebt. Für die restlichen Freiheitsrechte besteht ein solcher Störungsabwehranspruch auf Verfassungsebene nicht. Dieser wird erst zum Schutze der Grundrechte durch die Rechtsordnung eingeräumt.[361]

Auf einfachgesetzlicher Ebene tritt zwar aus dem oben genannten Grund die sog. unmittelbare Drittwirkung von Art. 14 GG nie in den Vordergrund. Für das Verhältnis von Art. 14 GG zu den restlichen Freiheitsrechten bestimmt aber der Störungsvorbehalt des Eigentumsrechts, daß allein diese

[354]Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 95; für Aicher, Das Eigentum als subjektives Recht, 80 sind erlaubende Normen nur dann normlogisch sinnvoll, wenn sie von einem allgemeinen Verbot entheben; d.h. einem Menschen wird ein bestimmtes, ansonsten verbotenes Verhalten durch eine Norm erlaubt.

[355]Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 105

[356]Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 105

[357]Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht, 643

[358]Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht, 643

[359]Vgl. Sachs, in: Stern, Staatsrecht, Bd. III/1, 565; dazu auch Koch, Der Grundrechtsschutz des Drittbetroffenen, 82

[360]Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht, 478

[361]Vgl. BVerfGE 61, 82 (113)

Norm anzuwenden ist. Die Eigentumsordnung hat die Aufgabe, ein allgemeines Verbot für alle Nichteigentümer aufzuerlegen, sowie dieses in ein abgewogenes Verhältnis zu den Freiheiten anderen zu bringen. Eine Normkollision ist in diesem Fall ausgeschlossen. Daher ist nicht von Grundrechts-, sondern vielmehr von Interessenabwägung die Rede.

3. Zwischenergebnis

Wie nun diese Ergebnisse in den Ausgangfällen zur „Kollision" gegenüber dem Eigentumsrecht anzuwenden sind, bleibt noch darzustellen. Man unterstellt, daß der Gegenstand der dem Eigentum entgegenstehenden Positionen eindeutig ist. So wären die Handlungen des Sprayers von Zürich, des Mieter im Wahlkampf und des Reiters im Walde als die Nutzung einer jeweils fremden Sache zu qualifizieren. Maßgeblich für diese Annahme ist, daß der Wille des Nicht-Eigentümers final auf die Inanspruchnahme der Sache gerichtet war.

3.1. Die Wahlplakat des Mieters

Im Fall der Einbringung der Wahlplakat erfolgte eine nur unerhebliche Beeinträchtigung des Eigentums. Damit war eine schwierige Abwägung verbunden. Hätte das Bundesverfassungsgericht die Beurteilung ausschließlich aus dem Gesichtpunkt der Nutzung der Sache gestellt, wäre die Fragestellung ausreichend gewesen, wem diese Befugnis zukommt. Eine Grundrechtskollision besteht darin nicht. Dabei spielt eine wichtige Rolle, daß das Bundesverfassungsgericht den grundrechtlichen Schutz des Mieters aus Art. 14 GG anerkannt hat.[362] In diesem Fall konkurrieren zwar zwei Träger des durch Art. 14 GG geschützten Ausschließungsbefugnis über dieselbe Sache. Der Inhalt dieser Befugnisse ist aber nicht gleich. Nur dem Mieter steht die unmittelbare Nutzungsbefugnis über der Sache zu. Entscheidend ist also, ob die Handlung eine sachgerechte Nutzung darstellt oder darüber hinausgeht.[363] Trotzdem hat das Bundesverfassungsgericht in einer späteren Entscheidung (Anspruch des Mieters, eine Parabolantenne anzubringen)[364] nicht das Grundrecht des Mieters aus Art. 14 GG herangezogen. Vielmehr hat das Gericht die miet- und eigentumsrechtlichen Bestimmungen im Licht des betroffenen Grundrechts (Art. 5 I GG) ausgelegt. Ob die Ausstrahlungswirkung der Grundrechte in das Privatrecht nicht nur durch Auslegung, sondern darüber hinaus auch durch Güterabwägung stattfinden könnte, erscheint zweifelhaft.

---

[362]BVerfG, in: NJW 1993, 2035; NJW 1994, 41 (42); Ibler, Die Eigentumsdogmatik und die Inhalts- und Schrankenbestimmungen i.S.v. Art. 14 Abs. 1, 2 GG im Mietrecht, in: AcP 1997, 564 (581)

[363]Ob es eine über das übliche hinausgehende Benutzung der Außenfront des Hauses vorlag hat das Bundesverfassungsgericht aber nicht entgültig festgestellt; dazu auch Ossenbühl, Abwägung im Verfassungsrecht, in: Erbguth u.a. (Hrsg.) Symposium und Verabschiedung von Werner Hoppe, 31: „Indessen gestattet es die Meinungsfreiheit von vornherein nicht, fremdes Eigentum als Mittel zur Meinungsbekundung zu benutzen. Eine sachgerechte Eingrenzung des Schutzbereichs der Meinungsfreiheit hätte gezeigt, daß es zu einer Spannungslage mit anschließender Abwägung gar nicht kommen kann."

[364]BVerfG, in: NJW 1993, 1252 (1253)

3.2. Der Sprayer von Zürich

Das Bundesverfassungsgericht sagte zur Begründung, daß die Rechtsweite der Kunstfreiheit sich „von vornherein ... auf die eigenmächtige Inanspruchnahme oder Beeinträchtigung fremden Eigentums zum Zwecke der künstlerischen Entfaltung (sei es im Werk- oder Wirkungsbereich der Kunst)“ nicht erstrecke.

Diese „abwägungsfreien Formel“ stellt die Inanspruchnahme der Sache deren Beeinträchtigung gleich. Dies ist nicht zu folgen. Das Nutzungsrecht umfaßt nur die finale Einwirkung auf der Sache. Nur in diesem Umfang werden Dritte (und damit auch der „Sprayer von Zurich“) ausgeschlossen. Dagegen steht die Handlung im Fall einer unbeabsichtigten Beeinträchtigung fremden Eigentums nicht außerhalb des grundrechtlichen prima-facie-Schutz. Wird eine für eine fremde Sache gefährliche Handlung verboten, ist dies als Beschränkung der Freiheit anzusehen und gegebenfalls durch Abwägung mit dem zu schützenden Gut zu rechtfertigen. In solchem Fall wäre eine Grundrechtskollision möglich.

3.3. Das Reiten im Walde

Wie oben dargestellt, könnte der Beschwerdeführer nicht unmittelbar durch Art. 2 Abs. 1 GG, sondern erst durch eine einfachgesetzliche Norm zum Reiten auf privaten Waldwegen befugt werden sein. Diese einfachgesetzliche Norm, die einem Dritten die Nutzung einer unten fremdes Eigentum stehenden Sache erlaubt, ist nicht anders als eine Inhaltsbestimmung des Eigentums.

Zusammenfassend läßt sich die These *Murswieks* insofern bestätigen, als die Freiheit eines Dritten nicht prima facie zur Nutzung fremdes Eigentums berechtigt. Wird die Nutzung des Eigentums durch das im Rahmen des Art. 14 Abs.1 Satz 2 GG inhaltsbestimmende Gesetz dem Eigentümerbefugnisse zugeordnet, gibt es kein Raum mehr für Relativierungen durch Ausgleich mit anderen Grundrechtspositionen. Allerdings muß die Inhaltsbestimmung selbst mit den Grundgesetz, insbesondere mit Art. 14 GG, übereinstimmen.

Kapitel VII. Öffentliche Umweltgüter als Schutzbereichgrenze

1. Die Auffassung von Murswiek

In der von *Murswiek* vertretenen These[365] stellt die Umweltbelastung nicht eine Ausübung der Freiheitsrechte dar, sondern das Recht auf Teilhabe knapper öffentlicher Güter. Im beispielhalft vorgetragenen Fall (der Warenproduktion) führe diese Tätigkeit zu erheblichen Belastungen von Luft, Wasser und Boden mit Folgewirkungen auf Tiere oder Pflanzen, auf die menschliche Gesundheit oder auf das Klima.[366] Dies setze die Benutzung von Gütern voraus, die nicht im Eigentum des Produzenten stehen und auch auf andere Weise diesem nicht rechtlich zugeordnet sind. Das gelte für die Belastung fremden Bodens sowie für die Umweltmedien Luft und Wasser, die öffentliche Umweltgüter darstellen. Die Belastung dieser Güter mit Schadstoffen sei somit Teilhabe, nicht lediglich Freiheitsausübung.

Die Freiheit zur Teilhabe an Gütern Dritter oder an Gütern der Allgemeinheit sei verfassungsrechtlich allerdings nur insoweit gewährleistet, als sich aus dem Grundgesetz ein diesbezüglicher Teilhabeanspruch ableiten läßt. Sie falle also, wenn sich ein solcher Anspruch nicht nachweisen läßt, von vornherein gar nicht in den Schutzbereich von Art. 12 GG. In den Schutzbereich von Art. 2 Abs. 1 GG falle diese Freiheit zur Teilhabe nur im rechtstechnischen Sinne, daß auch solche Freiheitsbegrenzungen nicht ohne gesetzliche Regelung gelten und nicht ohne gesetzliche Grundlage von der Exekutive statuiert werden dürfen.[367]

Die Auffassung von *Murswiek* umfaßt auch die Belastung der Umweltmedien Wasser und Luft. Die Gewässernutzung könne nicht auf ein Freiheitsrecht gestützt werden, weil Gewässer einem öffentlich-rechtlichen Benutzungsregime unterliege und nach Ansicht von *Murswiek* der Privatrechtsordnung vollständig entzogen sei. Auch die Luft sei ein öffentliches Umweltgut, stehe nicht im Privateigentum und ließe sich nicht privatisieren. Die Luftbenutzung sei freilich Teilhabe nur im faktischen, nicht im rechtlichen Sinne. Rechtliche Teilhabeverhältnisse können nur dort entstehen, wo für diese das Gesetz zuvor zugunsten eines Rechtssubjekts Ausschließungsbefugnisse gegenüber allen anderen Rechtssubjekten begründen hat. Dies könne dadurch geschehen, daß das Gut unter Privateigentum

[365]Murswiek, Freiheit und Freiwilligkeit im Umweltrecht, in: JZ 1988, 992; ders.: Nutzen und Gemeinwohl, in: DVBl. 1994, 77 ff.; ders.: Die Ressourcennutzungsgebühr, in: NuR 1994, 170 ff.; ders.: Ein Schritt in Richtung auf ein ökologisches Recht, in: NVwZ 1996, 417 ff. ders.: Grundrechte als Teilhaberechte, soziale Grundrechte, in: HStR V, 112 Rdnr. 83; zustimmend: Lorenz, Die öffentliche Sache als Instrument des Umweltschutzes, in: NVwZ 1989, 813 (818); Kuhlmann, Der Mitweltschutz im gesamtdeutschen Grundgesetz, in: NuR 1995, 1 (8); teilweise zustimmend: Kluth, Rechtliche Rahmenbedingungen der Ressourcenbewirtschaftung, in: NuR 1997, 105 (107)

[366]Murswiek, Nutzen und Gemeinwohl, in: DVBl. 1994, 77 (81)

[367]Murswiek, Nutzen und Gemeinwohl, in: DVBl. 1994, 77 (81)

gestellt wird, so beim Boden, oder unter eine öffentlich-rechtliche Benutzungsordnung, so beim Wasser.[368]

1.1. Kritik

Die These der Nutzung von Umweltgütern als Teilhabe ist nicht unstrittig. Für *Steinberg* würde sie zu einer fundamentalen Umgestaltung der Wirtschaftsordnung führen.[369] Man befürchtet eine drastische Verengung der Grundrechtstatbestände, so daß diese These nur unter einer Art Bagatellvorbehalt akzeptabel erscheine.[370] Die Kritik an möglichen Konsequenzen der Theorie ist auf den ersten Blick nicht unberechtigt. Man könnte ja gar nicht existieren ohne in vielfältiger Weise die Umwelt zu belasten.[371]

1.2. Würdigung

Der breite Umfang der Theorie ergibt sich nicht aus ihrer dogmatischen Konstruktion, sondern vielmehr daraus, daß in den Ausführungen *Murswieks* nur auf die Folgen menschlicher Handlungen auf die Umwelt abgehoben wird. Die Nutzung der Gewässer wird schlicht deren Belastung gleichgestellt. Stellt man dagegen die Handlung als das für die Beurteilung relevante Element dar, so ist die Nutzung öffentlicher Umweltgüter nur eine Unterart der vielen umweltbeeinträchtigenden Handlungsmöglichkeiten des einzelnen. Nur finale Eingriffe werden ausschließlich durch den Eigentumsgesetzgeber geregelt. Der Rest der menschlichen Handlungen verbleibt primär als Ausdruck der Freiheitsausübung.

Das Verbot von Handlungen, die geeignet sind, fremde Güter zu beeinträchtigen, muß stets mit der allgemeinen Handlungsfreiheit oder der einschlägigen speziellen Freiheit abgewogen werden. Die Rechtfertigung einer weitgehenden Beschränkung bei diesem Verhalten ergibt sich nicht bereits daraus, daß die potentiell zu beeinträchtigende Sache rechtlich nicht zur Disposition des Störers steht. Vielmehr ist für die Rechtfertigung der Freiheitsbeschränkung von Bedeutung, daß es sich beim Eigentum um ein durch die Rechtsordnung zu gewährleistendes Gut handelt. Aus diesem Grund wäre eine geringfügige Beeinträchtigung oder die bloße Möglichkeit einer schwerwiegenden Beeinträchtigung nicht ausreichend dafür, daß die Freiheit zurückzutreten hat.[372] Vielmehr muß durch

---

[368]Murswiek, Nutzen und Gemeinwohl, in: DVBl. 1994, 77 (81)

[369]Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat, 125

[370]Vgl. Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 947, 954; kritisch auch Hofmann, Umweltstaat, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 884; ferner: Ehlers, Eigentumsschutz, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt, in: VVDStRL 1992, 211 (221): „Ein zweidimensionales ´luftleeres´ Grundeigentum wäre für jedermann funktionslos und würde de facto einer Abschaffung des Privateigentums an Grund und Boden nahekommen."

[371]So Murswiek, Freiheit und Freiwilligkeit im Umweltrecht, in: JZ 1988, 984

[372]BVerfGE 67, 213 (228); m.w.N. für die Kunstfreiheit Würkner, Das Bundesverfassungsgericht und die Freiheit der Kunst, 147

Abwägung bewiesen werden, daß die Freiheitsausübung keine nennenswerte Bedeutung hat.[373] Die Rechtfertigung muß sich deswegen in diesem Fall aus der Schutzpflicht des fremden Eigentums ergeben und nicht erst aus der „Unterscheidung von fremd und eigen“ der Institutsgarantie des Art. 14 GG. Die Schutzverpflichtung muß um so ernster genommen werden, je höher der Rang des in Frage stehenden Rechtsgutes innerhalb der Wertordnung des Grundgesetzes anzusetzen ist.[374]

Das kann am Beispiel der Rechtsprechung im Bereich des Wasserhaushalts näher geprüft werden.

2. Naßauskiesungsbeschluß

Im Beschluß vom 15. Juli 1981 hatte das Bundesverfassungsgericht darüber zu entscheiden, ob es mit der Verfassung vereinbar ist, daß das Grundeigentum nicht zu einer Grundwasserbenutzung berechtigt, die nach dem Wasserhaushaltsgesetz (WHG) eine behördliche Gestattung erfordert. Das WHG unterstellte das Grundwasser einer vom Grundeigentum losgelösten öffentlich-rechtlichen Benutzungsordnung. Diese gab und gibt dem Grundstückseigentümer prinzipiell kein Recht, auf das unterirdische Wasser zuzugreifen, sondern ordnete es der Allgemeinheit zu. §§ 2 und 3 WHG machten (fast) jeden Zugriff auf das Grundwasser von einer konstitutiven behördlichen Zulassung abhängig.

Zunächst wurde vom BVerfG die Frage geprüft, ob den Betroffenen zum Zeitpunkt des Zugriffs eine enteignungsfähige Rechtsposition zustand. Das Gericht hat diese Frage aufgrund der fehlenden Zugehörigkeit des Grundwassers zum Grundeigentum verneint.[375] Dafür führte das Gericht aus, daß das WHG Eingriffe in das Grundwasser prinzipiell vom Inhalt des Grundeigentums ausschließe. Dabei mache es keinen Unterschied, ob der Eingriff die Nutzung des Grundwassers selbst zum Ziele habe oder ob er lediglich eine „lästige Begleiterscheinung“ einer – einem anderen Zweckes dienenden – Maßnahme sei. Das Grundstückseigentum umfasse nicht die Befugnis zur Nutzung des Erdkörpers, die nur im Rahmen einer zulassungspflichtigen Grundwassernutzung verwirklicht werden könne. Die Unterstellung des Grundwassers einer öffentlich-rechtlichen Nutzungsordnung habe somit zur Folge, daß die Befugnis zur Nutzung des Erdkörpers, die nur im Rahmen einer zulassungspflichtigen Grundwasserbenutzung verwirklicht werden könne, vom Grundeigentum ausgeschlossen sei. Die Naßauskiesung könne nicht in eine nach privatem Recht zulässige Kiesgewinnung und einem nach dem Wasserhaushaltsgesetz unzulässigen Grundwasseraufschluß aufgegliedert werden.[376] Das Gesetz habe lediglich auf der Ebene des objektiven Rechts den Inhalt des Grundeigentums im Verhältnis zum Grundwasser für die Zukunft bundeseinheitlich bestimmt.[377]

---

[373]So im oben genannten Fall eines Wahlplakates am Hause des Vermieters, BVerfGE 7, 230 (237)

[374]Vgl. anläßlich des Lebensschutzes BVerfGE 39, 1 (42)

[375]BVerfGE 58, 300 (332); dazu: Czychowski, Wasserhaushaltsgesetz: Kommentar, 62; Säcker, in: MünchKomm,§ 905 Rdnr. 5

[376]BVerfGE 58, 300 (337)

[377]BVerfGE 58, 300 (337)

Des weiteren hatte das Gericht zu prüfen, ob die dem Gesetzgeber gezogenen Schranken eingehalten wurden. Diese ergeben sich unmittelbar aus der Instituts- und Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit,[378] sowie aus dem Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG.[379] Vor allem die Verletzung der Eigentumsgarantie als Rechtseinrichtung wurde deshalb verneint, weil die von der Privatrechtsordnung entzogenen Güter nicht zu ihrem elementaren Bestand, nämlich der Betätigung im vermögensrechtlichen Bereich, gehörten. Es handelte sich vielmehr um für die Allgemeinheit lebensnotwendige Güter, die zur Sicherung überragender Gemeinwohlbelange und zur Abwehr von Gefahren einer öffentlich-rechtlichen Ordnung unterstellt wurden.[380]

Für den Einzelfall ging das Gericht von der Vermutung aus, daß dem Eigentümer, soweit er nicht durch rechtliche Vorschriften gehindert war, den Kiesabbau zu betreiben, an sich diese Befugnis unter dem Schutz der Eigentumsgewährleistung zustehe.[381] Der Gesetzgeber könne aber durch eine angemessene und zumutbare Übergangsregelung diese verfassungsrechtlich geschützte Rechtsposition umgestalten, wenn Gründe des Gemeinwohls vorlägen, die den Vorrang vor dem berechtigten Vertrauen auf ihren Fortbestand verdienen.[382]

2.1. Finale und faktische Eingriffe in öffentliche Umweltgüter

Im Bereich der öffentlichen Benutzungsordnung des Wassers könnten folgende grundrechtlich relevante Konstellationen unterschieden werden:

1) Charakteristisch für die die im § 3 Abs. 1 WHG genannten Gewasserbenutzungen ist die Zielrichtung der Handlung. Diese wird sinngemäß definiert, als eine „zweckbestimmte Verhaltensweise, die nach ihrer Eignung auf ein Gewässer gerichtet ist und sich seiner, insbesondere des Wassers als Stoff, für bestimmte Zwecke bedienen“.[383]

2) Im WHG hat der Gesetzgeber neben der Zweckrichtung auch das Beeinträchtigungspotential[384] der Handlung als Abgrenzungskriterium bestimmt (vgl. § 3 Abs. 2 WHG). Demgemäß gilt eine Handlung auch als Benutzung ohne Rücksicht auf die Zielrichtung, wenn diese geeignet ist, einen bestimmten belastenden Erfolg zu haben.[385] Dabei ist die Erheblichkeit der Einwirkung zu

[378]BVerfGE 58, 300 (348)

[379]BVerfGE 58, 300 (345)

[380]BVerfGE 58, 300 (339)

[381]BVerfGE 58, 300 (349); vgl. auch m.w.N. v. Mutius/Lünenbürger, Verfassungsrechtliche Aspekte einer umfassenden ökologischen Ressourcenwirtschaft, in: NVwZ 1996, 1064 f

[382]BVerfGE 58, 300 (351)

[383]Vgl. Czychowski, Wasserhaushaltgesetz: Kommentar, § 3, Rdnr. 5.

[384]Dieselbe Elemente konstituieren auch der Begriff zentraler der schädlichen Umwelteinwirkung nach § 3 BImSchG.

[385]Vgl. Czychowski, Wasserhaushaltgesetz: Kommentar, § 3, Rdnr. 60.

berücksichtigen. Beispiele für diesen Auffangtatbestand sind etwa das Ablagern von lösungsmittelhaltigem Schlamm in einem Klärteich; die Anlage einer Hausmülldeponie; das Lagern und Behandeln von Autowracks auf unbefestigter, öldurchlässiger Fläche; die Intensivzucht von Fischen in oberirdischen Gewässern; der großflächige Einsatz von Schädlingsbekämpfungsmitteln aus der Luft, oder auch besonders gefährliche Düngemaßnahmen.[386]

3) Drittens sind die restlichen Konstellationen zu nennen, bei deren Vorliegen ein Eingriff auf das Wasser die Folge einer nicht zu dieser Zweck gerichteten Handlung, die für erhebliche Einwirkungen prinzipiell nicht geeignet ist. Hier handelt es sich also um einen mittelbaren, faktischen „Eingriff" in das Wasser, der vom letztgenannten Fall lediglich von seinem Beeinträchtigungspotential abhebt.

Die Aussage des Bundesverfassungsgerichts, keine von diesen Handlungen werde grundrechtlich geschützt, bedarf deshalb der Differenzierung. Insgesamt hat der einzelne zwar kein Recht diese Handlungen zu unternehmen; aber für die juristische Prüfung scheiden diese nicht gleichmäßig von der subjektiven Sphäre aus: Die unter 1) beschriebene Handlung, d.h. die Nutzung im engeren zweckorientierten Sinne der öffentlichen Umweltgüter, wird nicht vom Tatbestand des Grundstückseigentumsrechts erfaßt. Denn das Wasser auf oder unter einem Grundstück gehört nicht zum Schutzbereich des Eigentums i.S. von Art. 14 GG.[387] Dagegen gehören – zumindest prima facie – die Handlungen in 2) und 3) zum Schutzbereicht eines Grundrechts, sei es als Nutzung des unter Privateigentum stehenden Grundstücks[388] oder als eine von einem anderen Grundrecht erfaßte Handlung.[389] In Bezug auf diese Handlungen ist die Bestimmung des § 1a Abs. 3 S. 1. WHG[390] als Grundrechtsschranke zu qualifizieren.[391] Damit steht auch in Einklang, daß das gesetzliche Verbot

[386]Beispiele bei Czychowski, Wasserhaushaltgesetz: Kommentar, § 3 Rdnr. 73 ff.

[387]Vgl. Czychowski, Wasserhaushaltgesetz: Kommentar, Einl. VIII 1

[388]So hat der Bundesgerichtshof die Ausführungen des BVerfG wie folgend dahin ausgelegt: „Daraus folgt aber nicht, daß die Kiesbestandteile des Grundstücks aus dem Schutzbereich des Art. 14 GG ´ausgegliedert´ worden wären. ...Vielmehr besagt das nur, daß der Grundeigentümer so lange nicht befugt ist, das in seinem Eigentum stehende Kiesvorkommen auszubeuten (es auf diese Weise zu nutzen), als das wegen einer Gefährdung der öffentlichen Wasserversorgung unstatthaft ist. Stehen indessen einer Kiesausbeute wasserwirtschaftliche Gründe (§ 6 WassHG) nicht entgegen und wäre deshalb dem Grundeigentümer eine beantragte Erlaubnis oder Bewilligung zu erteilen, dann kann diese Nutzungsmöglichkeit gegenüber einem Zugriff aus nicht wasserwirtschaftlichen Gründen von Schutzbereich des Art. 14 GG umfaßt sein. Daß das Wasserhaushaltsgesetz dem Eigentümer keinen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Erlaubnis oder Bewilligung gewährt, nötigt nicht zu einer anderen Beurteilung." BGH, in: NVwZ 1982, 644 (645 ff.); vgl. Nüßgens/Boujong, Eigentum, Sozialbindung, Enteignung, 34; ähnlich. Bryde, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) GGK, Art. 14, Rdnr. 15 f.

[389]Zahlreiche Beispiele aus der Rechtsprechung zur Beschränkung sonstiger Grundrechte auf Grund des Gewässerschutzes, wie etwa das in Art. 141 III 1 BayVerf normierten Grundrecht auf Erholung in freier Natur, bietet Salzwedel, Neuere Tendenzen des Wasserrechts, in: NVwZ 1982, 596 (602)

[390]Diese Norm lautet: „Das Grundeigentum berechtigt nicht 1. zu einer Gewässerbenutzung, die nach diesem Gesetz oder nach den Landeswassergesetzen einer Erlaubnis oder Bewilligung bedarf."

[391]Vgl. etwa Nüßgens/Boujong, Eigentum, Sozialbindung, Enteignung, 34: „Dieses Gesetz (WHG) beschränkt lediglich die Befugnisse des Grundeigentümers, das Vorkommen auszubeuten, wenn durch ein solches Vorhaben die nicht ganz entfernte Möglichkeit einer Einwirkung auf das im Untergrund vorhandene Wasser geschaffen wird." (Klammern nicht im Original) A.A. Seifert, Sozialbindung des Eigentums und Enteignung bei der Festsetzung von Wasserschutzgebieten, 147:

dieser Handlung einem Bagatellvorbehalt unterstellt wird. Der Grundrechtseingriff ist somit durch die Erheblichkeit der Einwirkung grundsätzlich verhältnismäßig.

2.2. Die Naßauskiesung

Der Bundesgerichtshof hat seinerseits in seiner Vorlage die Frage offengelassen, ob die vom Kläger des Ausgangsverfahrens beabsichtigte Auskiesungsmaßnahme eine Benutzung des Grundwassers im Sinne von § 3 Abs. 1 Nr. 6 WHG darstelle (d.h. eine finale Einwirkung), oder ob sie auf den „Ausbau eines oberirdischen Gewässers" gerichtet gewesen sei und daher nach § 31 und § 3 Abs. 3 WHG der vorherigen Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens bedurft hätte. Die Rechtsstellung des Gründstückseigentümers sei bei einer „privatnützigen" Planfeststellung aber nicht besser als bei einer Benutzung im Sinne von § 3 Abs. 1 WHG.[392] Für den Bundesgerichtshof könnte es der starke soziale Bezug des Grundwassers es rechtfertigen, den Zugang des Grundeigentümers zum Grundwasser auszuschließen, „wo es nur um seine Nutzung im Sinne des Gewinnens und ´Ausnutzens´ geht."[393]

Nach Auffassung des Bundesgerichtshofes ist die Naßauskiesung nur durch die gleichzeitige Benutzung des Grundwassers möglich: „In den Fällen jedoch, in denen die Ausübung der dem Grundeigentum sonst innewohnenden Befugnisse ohne gleichseitige ´Benutzung´ des Grundwassers aus natürlichen Gründen nicht möglich ist (z.B. Naßauskiesung), der Grundeigentümer sich also ´erwehren´ muß, wird dadurch die Bestimmung des Inhalts des Grundeigentums dem am Gemeinwohl auszurichtendem Ermessen der Verwaltung anheimgegeben."[394]

Während die Feststellung des Bundesgerichtshofes, daß eine (finale) Nutzung des Wassers ohne Verstoß gegen Art. 14 GG von den Befugnisse des Grundstückseigentümers ausgeschlossen werden dürfe, mit der hier vertretenen These übereinstimmt, bleibt die weitere Feststellung des Bundesgerichtshofes zur Naßauskiesung zu erörtern.

Nun könnte die so gestellte Naßauskiesung auch als eine nachbarrechtliche Konstellation angesehen werden. Für den Grundstückseigentümer besteht eine Unterlassungspflicht, nämlich das Grundwasser nicht zu benutzen. Dies berührt prinzipiell nicht seine Eigentümerbefugnisse, denn das Grundwasser wird durch das Grundeigentum nicht mitumfaßt. Zu bedenken wäre noch, daß der Eigentümer für die Nutzung des Eigentumsobjektes (Kiesabbau) stark an der Nutzung des fremdes Objektes

---

„Denn nach dem Wasserrechtssystem des WHG ist die Naßauskiesung nicht etwas, was schon von vornherein aus der Betätigung eigentümerischer Handlungsfreiheit hervorgeht, sondern ist rechtens erst nach der ´Zuteilung von Wassernutzungsprivilegien´ möglich, die gerade nicht aus dem Grundeigentum fließen."

[392]BGH, in: NJW 1978, 2290 (2291)

[393]Das übersieht Breuer, Die Verfassungsmäßigkeit der wasserwirtschaftsrechtlichen Benutzungsordnung, in: ZfW 1979, 78 (81): „Die Thesen des BGH lassen sich auf einen knappen Nenner bringen: Das Grundeigentum umfasse von Verfassungswegen die Benutzung des Grundwassers."

[394]BGH, in: NJW 1978, 2290 (2292)

(Grundwasser) angewiesen ist. Eine unmittelbare Verletzung des Eigentumsrechts kann hier nicht gerügt werden. Vor allem aus dem Berücksichtigungsgebot seines Interessen durch den Eigentumsgesetzgeber ergeben sich unmittelbar keine subjektiven Rechte, die ihm gestatten, das Grundwasser zu benutzen.

Wie oben dargestellt umfaßt die Sozialbindung des Eigentums auch „das Gebot der Rücksichtnahme auf den Nichteigentümer, der seinerseits der Nutzung des Eigentumsobjekts zu seiner Freiheitssicherung und verantwortlichen Lebensgestaltung bedarf."[395] Dabei ist der Gesetzgeber „insbesondere verpflichtet, die Interessen der Beteiligten in einen gerechten Ausgleich und ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen. Eine einseitige Bevorzugung oder Benachteiligung steht mit der verfassungsrechtlichen Vorstellung eines sozialgebundenen Privateigentums nicht in Einklang."[396]

Ob das WHG ein sujektiven Recht für den Grundstückseigentümer gewährt, wird unten näher geprüft.[397]

2.3. Die Nutzung öffentlicher Umweltgüter in der Umweltökonomie

Grundlegend für die These von *Murswiek* ist – wie oben dargestellt – die Gleichstellung der Begriffe „Nutzung" und „Belastung" von Umweltgütern. Dies entspricht auch im weiteren Sinn der Terminologie, wie sie etwa in der Umweltökonomie verwendet wird. Im ökonomischen Sinne sind Umweltgüter zum großen Teil öffentliche Güter.[398] Im Gegensatz zu den privaten Gütern können die öffentliche Güter nicht aufgeteilt und nicht verkauft werden, noch kann ein Ausschluß von der Nutzung durchgeführt werden. Da aufgrund dieses Kollektivgutcharakters die Umwelt grundsätzlich kostenlos in Anspruch genommen werden kann, müssen die dadurch entstehenden Schäden von der Gesellschaft getragen werden.[399]

Welche Funktionen die Umwelt für das ökonomische System hat, wird von *Siebert* wie folgend vorgetragen: Erstens stelle die Umwelt der Ökonomie öffentliche Konsumgüter zur Verfügung, und zwar von den sehr elementaren, wie Atemluft und Trinkwasser, bis zur Schönheit der Landschaft und der Erholungsfunktion der Natur.[400] Zweitens liefere die Umwelt dem ökonomischen System Ressourcen oder Rohstoffe, die als Inputs in den Produktionsaktivitäten eingesetzt werden. Die mit

---

[395]BVerfGE 50, 290 (341): Mitbestimmungsurteil

[396]BVerfGE 104, 1 (11); BVerfGE 101, 239(259); stRspr

[397]Siehe in diesem Kapiel, 2.5

[398]Dieser Begriff sollte nicht mit dem juristischen Begriff der öffentlichen Sache verwechselt werden; vgl. Kloepfer/Reinert, Die Umweltfragen als Verteilungsproblem in rechtlicher Sicht, in: Zeitschrift für Umweltpolitik und Umweltrecht 3, 95 (273, 284)

[399]Vgl. Wicke, Umweltökonomie, 41; Siebert, Ökonomische Theorie der Umwelt, 9. Spezifisch auf dem Naturschutz angewendet: Blöchliger, Der Preis des Bewahrens, 76 ff.; Jaeger, Natur und Wirtschaft, 27 ff.

[400]Siebert, Ökonomische Theorie der Umwelt, 8 ff.

Hilfe der Ressourcen erstellten Güter werden dem Konsum zugeführt. Drittens werden die in Produktion und Konsum anfallenden und nicht weiter verwertbaren Produkte an die Umwelt abgegeben. Die Nutzung der Umwelt als Aufnahmemedium für Emissionen könne als Produktionsfaktor interpretiert werden.[401] Viertens stelle die Umwelt dem ökonomischen System Boden zur Verfügung. Dabei handele es sich um Standortboden für die Industrie, Anbauboden für die Landwirtschaft, Wohnboden für den Konsumbereich, Infrastrukturboden, usw.[402]

Die beschriebenen Funktionen der Umwelt konkurrieren miteinander, wenn die Nachfrage nach „Umweltdiensten" nicht bedient werden kann.

2.4. Nutzung und Einwirkung im bürgerlichen Recht

§ 903 BGB bestimmt die Befugnisse des Eigentümers sowohl positiv: „mit der Sache nach Belieben verfahren", als auch negativ: „andere von jeder Einwirkung ausschließen". In § 100 BGB wird die Nutzung definiert als „die Früchte einer Sache oder eines Rechtes sowie die Vorteile, welche der Gebrauch der Sache oder des Rechtes gewährt". Nach § 99 BGB sind Früchte „die Erzeugnisse der Sache und die sonstige Ausbeute, welche aus der Sache ihrer Bestimmung gemäß gewonnen wird" (Abs. 1); „die Erträge, welche das Recht seiner Bestimmung gemäß gewährt, insbesondere bei einem Rechte auf Gewinnung von Bodenbestandteilen die gewonnenen Bestandteile" (Abs. 2) sowie „die Erträge, welche eine Sache oder ein Recht vermöge eines Rechtsverhältnisses gewährt." (Abs. 3) Welche Vorteile der Gebrauch der Sache gewährt, ergibt sich regelmäßig aus der Natur der Sache.[403]

Diese sogenannte positive Wirkung gerät oft mit dem Ausschließungsrecht anderer Eigentümer in Konflikt, wie etwa bei benachbarten Grundstücken. Daß die Herrschaftsbefugnisse des Eigentümers nur gewährt werden, soweit Rechte Dritter entgegenstehen, wie es im § 903 BGB festgelegt ist, gilt als rechtliche Beschränkung des Eigentums,[404] oder genauer, als Inhaltsbestimmung des Eigentums.[405] Im Zusammenhang mit Immissionen werden die widerstreitenden Nachbarinteressen durch § 906 BGB in der Weise ausgeglichen, daß nur unwesentliche Immissionen grundsätzlich zu dulden sind. Damit setzt § 906 BGB als Inhalt- und Schrankenbestimmung des Eigentums den Abwehrrechten des Eigentümers

[401]Siebert, Ökonomische Theorie der Umwelt, 11

[402]Siebert, Ökonomische Theorie der Umwelt, 12

[403]Zum Beispiel der Vorteil des Wohnens aus dem Gebrauch eines Wohnhauses; vgl. Holch, in: MünchKomm, § 100 Rdnr. 2

[404]Vgl. Müller, Sachenrecht, 1997, Rdnr. 323 ff.; Säcker, in: MünchKomm,§ 906 Rdnr. 1. Daran ändert nichts, wenn man diese Verhältnis aus anderen Sichtweise betrachtet, wie etwa Ladeur, Staatliche Kontrolle von Pflanzenschutzmitteln und Chemikalien, in: NuR 1994, 8 (9): „Die situative Angewiesenheit auf einen übergreifenden Zusammenhang der Nutzungsmöglichkeiten zwingt dazu, dem Eigentum auch ein wechselseitiges Recht auf ´Mitbenutzung´ des Nachbargrundstücks, etwa für die ´ortsübliche´ Zufuhr von grenzüberschreitenden Emissionen, ...zuzuordnen."

[405]Stickelbrock, Angleichung zivilrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Haftungsmaßstäbe beim Störerbegriff des § 1004 BGB, in: AcP 1997, 456 (460 f.)

aus §§ 903, 1004 BGB Grenzen gegenüber bestimmte Einwirkungen, die von einem anderen Grundstück ausgehen.[406]

Diese Darstellung zeigt, daß anders als in der Wirtschaft dem Recht ein engerer Begriff der Nutzung zugrunde liegt. Damit wird vom Gesetzgeber scharf zwischen der Nutzung als prägenden Merkmal des Eigentumsrechts und der äußeren Einwirkung unterschieden. Der Gesetzgeber trägt der Tatsache Rechnung, daß die Nutzung eines Grundstücks auch dann grundrechtlich geschützt wird, wenn dadurch der benachbarte Grundstückseigentümer Immissionen zu erleiden hat. Aufgabe des Gesetzgebers ist, eine sachgerechte Lösung des Konflikts zu finden.[407]

Nun geht vorliegende Untersuchung von einer Trennung zwischen Nutzung und Einwirkung im Sinne von Beschädigung aus. Zwar gestalten beide Elemente u.a. das Eigentumsrecht, aber für die Nutzung treten Sinn und Zweck des Privateigentums stärker in den Vordergrund. Denn einerseits enthält das Eigentum Elemente der Handlungsfreiheit des Eigentümers und damit seiner Beliebtheit und Willkür. Andererseits trägt er in den Maße, in dem Unterlassungspflichten Dritter begründet werden, die Rechtfertigungslast. Dabei ist davon auszugehen, daß der Eigentumsgarantie die Aufgabe zukommt, dem Träger des Grundrechts einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern und ihm dadurch eine eigenverantwortliche Gestaltung seines Lebens zu ermöglichen.[408] Das Eigentum soll dem Eigentümer als Grundlage privater Initiative in eigenverantwortlichem privatem Interesse von Nutzen sein und genießt insoweit einen besonders ausgeprägten Schutz.[409] Diese teleologische Elemente bestimmen, wie oben dargestellt, den Inhalt der Ausschließungsbefugnisse des Eigentums. Abwehrechtliche Ansprüche gegen Einwirkungen Dritter genügen diesen Anforderungen nicht. Vielmehr werden sie erst durch grundrechtliche Schutzpflichten begründet. Dabei sind Norm- und Grundrechtskollisionen nicht ausgeschlossen. Durch Grundrechtsabwägung ist zu entscheiden, inwieweit die Einwirkung geduldet werden soll oder ob nicht eine Handlung, die geeignet ist die Sache zu Beeinträchtigen, verboten werden sollte.

2.5. Ermessensspielraum im § 6 WHG

Vor diesem Hintergrund kann nun die Entscheidung des Gesetzgebers im Bereich der Wassernutzung, die Ausübung des Eigentums unter repressivem Vorbehalt zu stellen, untersucht werden. Ein Anspruch auf Erteilung einer Erlaubnis oder einer Bewilligung besteht nach allgemeiner Auffassung nicht.[410] Es wird daher angenommen, daß das Bestehen eines Ermessens im § 6 WHG für die Versagung der

[406]Säcker, in: MünchKomm, § 906 Rdnr. 27; Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch § 906 Rdnr. 1

[407]Unter Hinweis auf BVerwGE 81, 329 (343), Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen im Verwaltungsrecht, 37

[408]BVerfGE 102, 1 (15) stRspr.

[409]BVerfGE 102, 1 (15) stRspr.

[410]BVerfGE 93, 319 (339); Czychowski, Wasserhaushaltgesetz: Kommentar, § 6 Rdnr. 2.

Erlaubnis oder der Bewilligung, ein Zeichen dafür sei, daß Eingriffe in das Grundwasser auch vom Inhalt des Grundeigentums ausschlossen sind, wenn er lediglich „eine lästige Begleiterscheinung“ eines anderen Zweckes dienenden Maßnahme ist. Denn das Grundstückseigentum umfasse nicht die Befugnis zur Nutzung des Erdkörpers, die nur im Rahmen einer zulassungspflichtigen Grundwassernutzung verwirklicht werden kann.[411] Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts liegen die Voraussetzungen der präventiven Prüfung mit der Möglichkeit eines Verbots schon deshalb nicht vor, weil mit diesem nur die Feststellung einer rechtmäßigen Grundrechtsausübung bezweckt wird, der Zugriff des Grundstückseigentümers auf das Grundwasser jedoch durch ein verfassungsmäßiges Gesetz ausgeschlossen sei.[412]

Konsequent in diesem Sinne sind beispielsweise die Ausführungen von *König*[413] im Bezug auf landwirtschaftliche Bodennutzungen. Der Gesetzgeber bestimme Inhalt und Schranken des Eigentums. Dies bedeute für die landwirtschaftliche Nutzung, daß von vornherein solche Nutzungen nicht zum Eigentum gehören, die vom Gesetzgeber daraus herausgelöst wurden. Sind Nutzungen ohne Zulassungsmöglichkeit verboten oder eingeschränkt, sei ihre Ausgliederung aus dem Eigentumsbestand eindeutig. Häufig jedoch könnten Nutzungen, die zunächst untersagt sind, auf Antrag zugelassen werden.[414] Maßgeblich sei zunächst die Ausgestaltung der Zulassungsvorschrift als gebundene Form oder als Ermessensentscheidung. Nutzungsbeschränkungen können als präventive Verbote mit Erlaubnisvorbehalt ausgestaltet werden, die nach einer vorgeschalteten behördlichen Prüfung aufzuheben seien, wenn keine Versagungsgründe bestehen. Im Gegensatz hierzu bedeute das repressive Verbot mit Befreiungsvorbehalt eine Herauslösung der Nutzung aus dem Eigentumsbestand.[415]

Diese Darstellung mag im Ergebnis unbedenklich sein, methodisch aber ist Widerspruch zu erheben. So ergibt es erst Sinn, daß eine Nutzungsmöglichkeit des Bodens aus dem Privateigentum eigentlich eingeschränkt – und nicht etwa „ausgegliedert“ – wird. Bedenklich erscheint, daß als Kriterium für die Annahme einer grundrechtlich geschützten Position auf die Ausgestaltung der Zulassungsvorschrift als gebundene Form oder als Ermessensentscheidung abgestellt wird. Dem ist entgegenzuhalten, daß für die Frage, ob es einen Grundrechtseingriff vorliegt, nicht das Ermessen der Behörde bei der Erteilung der Befreiung relevant ist.[416] Es gilt als überholt, daß ein zwingender Rechtssatz für die Annahme

[411]Vgl. BVerfGE 58, 300 (337)

[412]Vgl. BVerfGE 58, 300 (347)

[413]König, Landwirtschaftliche Bodennutzung zwischen Eigentumsgarantie und Umweltschutz, 21 ff.

[414]König, Landwirtschaftliche Bodennutzung zwischen Eigentumsgarantie und Umweltschutz, 26

[415]König, Landwirtschaftliche Bodennutzung zwischen Eigentumsgarantie und Umweltschutz, 27

[416]Vgl. Kimminich, Eigentum und private Naturgüternutzung, in: NuR 1983, 1 (2): „Daraus darf nicht der falsche Schluß gezogen werden, daß ein wertsteigerndes Eigentumsrecht erst durch die öffentlichrechtliche Genehmigung entsteht. Öffentlichrechtliche Genehmigungen und Erlaubnisse schaffen kein Grundstückseigentum. Sie ergehen im Vollzug von Gesetzen, die ihrerseits nur dann verfassungsmäßig sind, wenn sie vor Art. 14 GG Bestand haben.“

eines subjektiven öffentlichen Rechts erforderlich sein soll.[417] Vielmehr gibt die rechtliche Gebundenheit der Verwaltung bei Anwendung einer Ermessensvorschrift prinzipiell Raum für ein subjektives öffentliches Recht.[418]

Sinngemäß wird in der Literatur anerkannt, daß bei der Abwägung zwischen den Erfordernissen des Grundwasserschutzes und den Eigentümerbelangen das Interesse des Eigentümers an einer möglichst rentablen Nutzung seines privatnützigen Eigentums zu berücksichtigen ist.[419] Das Berücksichtigungsgebot der eigentümerischen Interessen spricht für die Annahme eines Anspruchs auf ermessensfehlerfreie Entscheidung, der sich in bestimmten Fällen sogar zu einem Anspruch auf Zulassung verdichten kann.[420] Für *Papier* müssen diese Vorschriften verfassungskonform interpretiert werden. Liegen gesetzliche Versagungsgründe nicht vor, so ist einem Eigentümer die Nutzung seines Gewässers zu gestatten.[421]

Zu berücksichtigen wäre auch die Möglichkeit einer mittelbaren, aber schwer und unerträglichen Beeinträchtigung des Grundeigentums. Das Bundesgerichtshof hat zwar im Fall der Naßauskiesung argumentiert, daß die Benutzungsregelung des Wasserhaushaltsgesetzes keine Rücksicht auf diese Möglichkeit genommen habe;[422] diese Frage wurde aber im konkreten Fall nicht beantwortet.

Das Bundesverfassungsgericht hat seinerseits die Problematik des Wasserhaushalts, insbesondere die zwischen Kiesabbau und Wasserwirtschaft beststehende Interessenkollision, ausführlich dargelegt.[423] Es wurde auf überzeugende Weise festgestellt, daß der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht verletzt wurde. Ein Erlaubnisverfahren mit Rechtsanspruch auf Erteilung der Erlaubnis war deshalb nicht verfassungsrechtlich geboten, weil der Zugriff auf das Grundwasser nicht Bestandteil des Eigentumsrechts ist. Dieser Minimalschutz des Wassers wäre unzureichend gewesen.[424]

---

[417]Vgl. Henke, Das subjektive öffentliche Recht, 2; ders.: System und Institute des öffentlichen Rechts der Wirtschaft, in: DVBl. 1983, 982 (986)

[418]Vgl. Schmidt-Aßmann, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 19 Abs. IV, Rdnr. 135; Preu, Subjektivrechtliche Grundlagen des öffentlichrechtlichen Drittschutzes, 151; Rupp, Grundfragen der heutigen Verwaltungslehre, 206; ähnlich, im Bezug auf der subjektiv-rechtliche Qualität objektiver Grundrechtsgehalte: Jarass, Die Grundrechte, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 49: „Der Umstand, daß der Verpflichtete weite Spielräume besitzt, spricht nicht gegen ein subjektives Recht. Richtig ist nur, daß das subjektive Recht regelmäßig nicht auf ein bestimmtes, präzise umschreibbares Staatsverhalten gerichtet ist."

[419]Vgl. Nüßgens/Boujong, Eigentum, Sozialbindung, Enteignung, 33

[420]Vgl. Sendler, Nochmals: Wassernutzung und Eigentum, in: ZfW 1979, 65 (67), der aus der Möglichkeit einer Ermessensreduzierung auf Null die Verletzung des Verhältnismäßigkeitsprinzips verneint: „Dies zeigt übrigens, daß der Graben zwischen einem repressiven Verbot mit Befreiungsvorbehalt, wie er hier vorliegt, und einem präventiven Verbot mit Erlaubnisvorbehalt zwar nach wie vor bedeutsam ist,...daß dieser Graben aber auch nicht so tief ist..."; Ehlers, Eigentumsschutz, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt, in: VVDStRL 1992, 211 (220)

[421]Papier, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 14 Rdnr. 431

[422]BGH, in: NJW 1978, 2290 (2294)

[423]BVerfGE 58, 300 (339-344)

[424]BVerfGE 58, 300 (346 f.) A. A. Papier, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 14 Rdnr. 431

Den Ergebnissen des Bundesverfassungsgerichts ist zuzustimmen. Dagegen ist die undifferenzierte Betrachtung der „unechten“ Nutzungen, die für ihre grundrechtliche Beurteilung den finalen Nutzungen gleichgestellt wurden, nicht zu folgen.[425]

[425]Dazu oben, in diesem Kapitel, 2.3 und 2.4

Kapitel VIII. Exkurs: Inhalt und Schranken des Eigentums

Es gilt zu untersuchen, ob die hier vertretene These, das Grundwasser und folglich dessen „echte" Nutzungen seien vom Schutzbereich des Grundeigentums nicht gedeckt, während „unechte" Nutzungen prinzipiell grundrechtlich geschützte Handlungen darstellen, mit der im Art. 14 Abs. 2 GG an den Gesetzgeber verliehenen Gestaltungsauftrag vereinbar ist. Ob eine Unterscheidung zwischen Inhalts- und Schrankenbestimmungen anzunehmen ist, ist aber sehr strittig.[426]

In der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu Art. 14 GG wird das Begriffspaar „Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums" in oft undifferenzierter Weise benutzt, etwa bei der Gegenüberstellung zur „Enteignung", oder bei der Kontrolle der Grenzen der Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers. Ob das Bundesverfassungsgericht von einem Unterschied ausgeht, ist nicht eindeutig. Dies hat zu verschiedenen Auslegungen im Schrifttum geführt.

Während einige Autoren zu der Auffassung gekommen sind, das Bundesverfassungsgericht mache keinen Unterschied zwischen beiden Begriffen,[427] sind auch andere Interpretationen möglich. So meint *Leisner*, das Bundesverfassungsgericht habe diese Unterscheidung immer wieder bestätigt. Dies sei deutlich der Sozialversicherungsjudikatur zu entnehmen. Und der Streit um das Grundwasser sei im Naßauskiesungsfall dahin entschieden worden, daß dieses Gut aus dem Inhalt des privaten Grundeigentums auszuklammern sei.[428] Andere Autoren wiederum sind der Meinung, daß eine Differenzierung zwar eine formelle aber keine sachliche Bedeutung aufweist. [429]

1. Die These von Ramsauer

Für *Ramsauer* besteht ein systematischer Zusammenhang zwischen Inhalt und Schranken einerseits und Institut und Individualrecht andererseits. Daraus erschließe sich die Unterscheidung von Inhaltsbestimmung und Schrankenbestimmung. Das Rechtsinstitut des Eigentums ergebe sich aus der Gesamtheit der eigentumsregelnden Normen. Ändern sich einzelne dieser Normen, so ändere sich auch der Inhalt des Instituts. Das hieße, daß der Inhalt des Rechtsinstituts Eigentum abhängig sei von den Rechtsnormen, durch die es gebildet wird.[430] Anders als das Institut sei die konkrete

[426]Eine Übersicht der Unterscheidungsversuche in der Literatur bieten: Parodi, Eigentumsbildung und Enteignung im Natur- und Denkmalschutz, 72 ff.; Ramsauer, Über den Unterschied von Inhaltsbestimmung und Schrankenbestimmung des Eigentums, in: DVBl. 1980, 539 (540); Eschenbach, Der verfassungsrechtliche Schutz des Eigentums, 159 ff.; zusammenfassend Kube, Eigentum an Naturgütern, 44 ff.

[427]Vgl. Bryde, in: v. Münch/Kunig u.a., GGK, Art. 14, Rdnr. 51; m.w.N. Rittstieg, in: Wassermann (Hrsg.) AK-GG, Art. 14/15 Rz. 160; Kimminich, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) BK, Art. 14 Rdnr. 133.

[428]Leisner, Eigentum, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR VI, § 149 Rdnr. 136

[429]Vgl. Papier, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 14, Rdnr. 307; m.w.N. Nüßgens/Boujong, Eigentum, Sozialbindung, Enteignung, 63

[430]Ramsauer, Über den Unterschied von Inhaltsbestimmung und Schrankenbestimmung des Eigentums, in: DVBl. 1980, 539 (540)

Rechtsstellung des Eigentümers eine in der sozialen Wirklichkeit verfestigte Position, der man durch Rechtsänderungen Schranken anlegen könne. Eine Rechtsnorm, die den Umfang dieses Eigentums beschränke, die also die Befugnisse des Eigentümers vermindere, sei eine Schrankenbestimmung.[431] Daraus folge, daß Inhaltsbestimmungen ausschließlich an der Institutsgarantie zu messen sind,[432] während bestehendes Individualeigentum nicht stärker eingeschränkt werden darf als die Sozialbindung des Eigentums es gestattet.[433]

2. Zeitliche Abgrenzung

Ein Gesetz, das den Inhalt des Eigentums als Rechtsinstitut bestimmt und gleichzeitig konkrete Rechtsstellungen berührt, ist für *Ramsauer* zugleich Inhalts- und Schrankenbestimmung.[434] Beide Wirkungen müssen aber nicht notwendig zusammenfallen. *Ehlers* hat klargestellt, daß die Unterscheidung nur zeitlich vorgenommen werden kann. Schrankenbestimmungen greifen in eine nach bisherigem Recht bestehende Position ein, Inhaltsbestimmungen regeln oder definieren die Eigentümerstellung (von vornherein)[435] für die Zukunft.[436]

2.1. Gleichstellung der Inhalts- und Schrankenbestimmungen mit Schutzbereich und Eingriffe[437]

Nach Auffassung von *Pieroth/Schlink* folgt aus dem Gestaltungsvorbehalt des Art. 14 Abs.1 S. 2 GG, daß Änderungen des eigentumsrelevanten einfachen Rechts zugleich Inhalt und Schranke bestimmen, „d.h. zugleich den Schutzbereich definieren und Eingriffe darstellen können." Während in das vor dem Änderungszeitpunkt nach altem Recht begründete Eigentum durch das neue Recht eingegriffen werde, werde nach dem Änderungszeitpunkt Eigentum nur nach neuen Recht begründet. Das Eigentum sei dann von vornherein entsprechend definiert.[438] Nach den Ausführungen von *Pieroth/Schlink* stellen

[431]Ramsauer, Über den Unterschied von Inhaltsbestimmung und Schrankenbestimmung des Eigentums, in: DVBl. 1980, 539 (541)

[432]Kritisch Rittstieg, in: Wassermann (Hrsg.) AK-GG., Art. 14/15 Rz. 162: „...weil die Tragweite bestehender Eigentumsrechte durch Gesetzgebung ja nicht nur beschränkt sondern auch erweitert werden kann."

[433]Ramsauer, Über den Unterschied von Inhaltsbestimmung und Schrankenbestimmung des Eigentums, in: DVBl. 1980, 539 (541)

[434]Ramsauer, Über den Unterschied von Inhaltsbestimmung und Schrankenbestimmung des Eigentums, in: DVBl. 1980, 539 (541)

[435]Vgl. Pieroth/Schlink, GrundR, Rdnr. 899 f.; 920

[436]Ehlers, Eigentumsschutz, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt, in: VVDStRL 1992, 211 (225); zustimmend: Krebs, Baurecht, in: Schmidt-Aßmann, Besonderes Verwaltungsrecht, 4. Abschn. Rn 29; Grochtmann, Art. 14 GG – Rechtsfragen der Eigentumsdogmatik, 278

[437]Das die Gleichstellung der Inhalts- und Schrankenbestimmungen mit Schutzbereich und Eingriffe zumindest irreführend ist, wird unten ausgeführt.

[438]Pieroth/Schlink, GrundR, Rdnr. 899; 920

Verkürzungen durch Inhalts- und Schrankenbestimmungen der Eigentumsfreiheit, für das in der Vergangenheit begründete Eigentum Eingriffe dar.[439]

Diese Gleichstellung von Schutzbereich und Inhaltsbestimmung, und Schrankenbestimmung und Eingriff wird von *Grochtmann* bis zur letzten Konsequenzen geführt. So fehle es bei zukunftgerichteten Regelungsgehalt einer Inhalts- und Schrankenbestimmung an jeglicher Tangierung des Schutzbereichs, weil dieser niemals auf verfassungskräftiges Eigentum treffe.[440] Nur im vergangenheitsbezogenen Regelungsgehalt erkläre sich, daß das Unterfangen, die Eingriffsqualität von Inhalts- und Schrankenbestimmungen belegen zu wollen, immer auf einer zeitlichen Unterscheidung beruhen müsse.[441] Diese Argumentation hat *Grochtmann* dazu gebracht die Begründung für das Eingreifen der eigentumsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung zu überdenken.[442] Der zitierte Autor kommt damit zu dem Schluß, daß der Gesetzgeber auch dann einer eigentumsgrundrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung unterliege, wenn er ohne Beeinträchtigung konkreter subjektiver Rechte die Eigentumsordnung für die Zukunft zu gestalten sucht. Diese „objektive Schranke" ergebe sich aus einer systematischen Zusammenschau der durch Art. 14 Abs. 1 Satz 2 eingeräumten Inhaltsbestimmungskompetenz mit den aus Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG und Art. 14 Abs. 2 GG herauszulesenden objektiven Wertentscheidungen des Gesetzgebers.[443]

2.2. Würdigung

a) Irreführende Gleichstellung von Inhaltsbestimmung und Schutzbereich des Eigentums

Die Gleichstellung der Inhalts- und Schrankenbestimmungen mit Schutzbereich und Eingriffe ist irreführend. „Inhalt und Schranken" des Eigentums werden durch Gesetze bestimmt. Das in Art. 14 GG verwendete Begriffspaar erinnert zwar an der für die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit gebrauchten „Schutzbereich und Schranken", sind aber nicht gleichbedeutend.[444] Dies könnte aber auch nicht anders sein, denn diese Institute dienen jeweils unterschiedlichen Funktionen. Mit der Formulierung „Inhalt und Schranken" wird dem Gesetzgeber eine (Gestaltungs-) Befugnis[445]

---

[439]Pieroth/Schlink, GrundR, Rdnr. 920

[440]Grochtmann, Art. 14 GG – Rechtsfragen der Eigentumsdogmatik, 278

[441]Grochtmann, Art. 14 GG – Rechtsfragen der Eigentumsdogmatik, 279

[442]Grochtmann, Art. 14 GG – Rechtsfragen der Eigentumsdogmatik, 35 ff. Für Pieroth/Schlink, GrundR, Rdnr. 900, ist die Inhaltsbestimmung insoweit „indirekt" durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz begrenzt, als die Definitionen für zukünftiges Eigentum zugleich Schrankenbestimmungen für nach altem Recht begründetes Eigentum sind.

[443]Grochtmann, Art. 14 GG – Rechtsfragen der Eigentumsdogmatik, 90

[444]Zuzustimmen ist insoweit Lubberger, Eigentumsdogmatik, 260

[445]In solchen Fälle verfließen die Übergänge zwischen Ausgestaltung und Begrenzung. Vgl. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rdnr. 306, ders.: Bedeutung der Grundrechte in: Benda (Hrsg.) Hdb. VerfR. Rdnr. 66. Auch Pietzcker, Drittwirkung – Schutzpflicht – Eingriff, in: Maurer (Hrsg.) Festschrift für Dürig, Fn. 19

verliehen.[446] Nur in diesem Zusammenhang ergibt die Aussage des Bundesverfassungsgerichts Sinn, es sei häufig reiner Zufall,[447] ob der Gesetzgeber die Rechtsstellung zunächst umfassend definiert, um in einer weiteren Vorschrift bestimmte Herrschaftsbefugnisse von ihr auszunehmen.[448] Wenn daraus das Bundesverfassungsgericht zu dem Schluß kommt, daß das WHG Eingriffe in das Grundwasser prinzipiell vom Inhalt des Grundeigentums ausschließe, so ist dies nur aus einem irreführenden Gebrauch von Begriffen, wie etwa die Einschränkung „von vornherein" der Grundrechts*ausübung* zu erklären. Die Frage, „Welche Befugnisse einem Eigentümer in einem bestimmten Zeitpunkt konkret zustehen," also der für den Grundrechtsträger effektive Gewährleistungsbereich, bezieht sich eben nicht allein auf den Grundrechts*tatbestand.* Sie wird erst „durch Hinzukommen der Grundrechtsschranken" bestimmt.[449] Ein eventuell gesetzgeberisches Regel-Ausnahme-Schema hat daher nichts mit einer abgestuften Verfassungsmäßigkeitsprüfung zu tun.

Stellt man die Schrankenbestimmungsbefugnis des Gesetzgeber dem Grundrechtseingriff[450] gleich,[451] so hat man zwar prinzipiell keine Argumentationsprobleme im Sinne der Gewaltenteilung, denn diese Funktion bleibt beim Gesetzgeber. Dann aber gerät man in die schwierige Abgrenzungsfrage von Inhalts- und Schrankenbestimmungen. Hinzu kommt die Frage, ob das Eigentum nicht nach Verfassung sondern nach dem Gesetz bestimmt werden muß, will man doch den Schutzbereich aus dem gesetzgeberischen Inhaltsbestimmungen feststellen. Aus dieser Gleichstellung folgt, daß der Eingriffscharakter der gesetzgeberischen Inhaltbestimmung entfällt und damit entfällt jede verfassungsrechtliche – zumindest subjektivrechtlich begründete – Kontrollmöglichkeit.[452] Wie eine

[446]Kimminich, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) BK, Art. 14 Rdnr. 135

[447]Vgl. auch Papier in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 14 Rdnr. 307

[448]Vgl. BVerfGE 58, 300 (336): „Welche Befugnisse einem Eigentümer in einem bestimmten Zeitpunkt konkret zustehen, ergibt sich vielmehr aus der Zusammenschau aller in diesem Zeitpunkt geltenden, die Eigentümerstellung regelnden gesetzlichen Vorschriften. Ergibt sich hierbei, daß der Eigentümer eine bestimmte Befugnis nicht hat, so gehört diese nicht zu seinem Eigentumsrecht. Wie der Gesetzgeber ihren Ausschluß herbeiführt, ist lediglich eine Frage der Gesetzestechnik. Definiert er die Rechtsstellung zunächst umfassend, um in einer weiteren Vorschrift bestimmte Herrschaftsbefugnisse von ihr auszunehmen, so ist dem Betroffenen von vornherein nur eine in dieser Weise eingeschränkte Rechtsposition eingeräumt." Daher stellt Baur, in: Baur/Stürner, SachenR, §24, 239 sich die Frage „wie die Verfassungsmäßigkeit eines einfaches Gesetzes an den Normen der einfachen Gesetze gemessen werden kann". Die zitierte Passage des Nassauskiessungsbeschlusses ergibt also erst Sinn, wenn das BVerfG hier nur von Inhalts- und Schrankenbestimmungen spricht, und nicht etwa von der Funktion, den Schutzbereich und Schranken zu bestimmen.

[449]Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 111 Rdnr. 40

[450]Zur Abgrenzung inzwischen Eingriff und Schranke: Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 111 Rdnr. 58

[451]So aber Bleckmann, Die Grundrechte, § 35 Rdnr. 69: „Sie (Art. 14 GG) verweist mit dem Begriff der Schranken zunächst auf die Schrankenlehre der allgemeinen Grundrechtslehre."

[452]So aber Lerche, Übermaß und Verfassungsrecht, 141: „Keine dieser beiden Funktionen des Art. 14 Abs. 1, 1 ist dazu imstande einen Eigentumsbezirk zu bilden, in den der Gesetzgeber `eindringen` könnte. Namentlich ist die genannte Mindestgarantie schon von Haus aus nicht eingriffstauglich, und auch die Verweisung schafft schon begrifflich für sich allein keinen substanzerfüllten Rechtsbezirk, in den durch Vollzug des Art. 14 Abs. 1, 2 eingedrungen werden könnte. ...Das was als verfassungsrechtlicher Eigentumsbegriff im Sinne des Art. 14 Abs. 1, 1 bezeichnet zu werden pflegt, ist

solche Auffassung mit einer an der Verletzung des subjektiven Recht im Sinne von Art. 19, Abs. 4 GG anknüpfende Gerichtsbarkeit zu vereinbaren läßt, bedürfte auch einer Begründung.

b) Eigentumsinstitut und subjektives Recht

Dem Versuch, die Verfassungsmäßigkeitsprüfung, insbesondere die Verhältnismäßigkeit einer gesetzgeberischen Inhaltsbestimmung des Eigentums, zu einer eingriffsunabhängigen und allein objektivrechtlich begründete Schranke zu reduzieren, muß entgegenhalten werden, daß der subjektivrechtliche Charakter der Eigentumsgarantie nicht zur Diskussion stehen kann.[453] Die Grundrechte, insbesondere das Eigentumsrecht,[454] sind subjektive öffentliche Rechte „par excellence". Während die Gerichte im Hinblick auf Vorschriften des einfachen Rechts jeweils von Fall zu Fall entscheiden müssen, ob dadurch subjektive öffentliche Rechte begründet werden, hat das Bundesverfassungsgericht in Bezug auf die Grundrechte früh geklärt, daß ihnen allgemein der Charakter von subjektiven öffentlichen Rechten zukommt.[455] Der Einzelne kann sich auf sie als „Schutznorm" unmittelbar berufen.[456]

Wenn über die Abwehrfunktion hinaus zusätzliche Funktionen aus dem objektiven Gehalt der Grundrechte entnommen werden, so wird lediglich auf eine Ausweitung des Grundrechtsschutzes gezielt.[457] Eine „Entsubjektivierung" der Grundrechte steht nicht im Einklang mit dem Grundgesetz.[458] Das Bundesverfassungsgericht hat das Verhältnis der objektiv-rechtlichen Seite der Grundrechte zur subjektiv-rechtlichen Seite wie folgt umschrieben: „Die Funktion der Grundrechte als objektive Prinzipien besteht in der prinzipiellen Verstärkung ihrer Geltungskraft,[459] hat jedoch ihre Wurzel in dieser primären Bedeutung.[460] Sie läßt sich deshalb nicht von dem eigentlichen Kern lösen

---

daher nur ein Blankettbegriff, der einen Rahmen absteckt und dessen Innenfläche prägungsbedürftig bleibt. Daraus folgt, daß jedenfalls in dieser Beziehung die Grundsätze des Übermaßverbots keine Ansatzfläche vorfinden."

[453]Dies wird insbesondere von Leisner, Eigentum in: HStR VI, § 149 Rdnr. 3 immer wieder betont; ders.: Eigentum, in: Eigentum, Isensee (Hrsg.) 83

[454]So weist Bucher, Das subjektive Recht als Normsetzungsbefugnis, 162, darauf hin, daß die Lehren vom subjektiven Recht oft einseitig nach diesem Leitbild ausgerichtet sind.

[455]Vgl. Sattler, Die Verwirklichung der Grundrechte durch die Gerichte im Verwaltungsrecht, in: Heide/Starck (Red.), Göttinger Kolloquium, 143

[456]Schmidt-Preuß, Kollidierende Privatinteressen im Verwaltungsrecht, 37

[457]Vgl. BVerfGE 7, 198 (205): Lüth-Urteil; Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, Vorb. vor Art. 1 Rdnr. 3. Zu dieser „wechselseitigen Bezogenheit und Ergänzung" zwischen der objektiven und der primären subjektiv-rechtlichen Bedeutung der Grundrechte: Hesse, Bedeutung der Grundrechte, in: Benda (Hrsg.) Hdb. VerfR., Rdnr. 18 ff.; ders., Grundzüge des Verfassungsrechts, § 9 Rdnr. 290; Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Stark (Hrsg.) GG, Art. 1 Abs. 3 Rdnr. 171; ferner Leisner, Eigentum, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 88 ff.: „Die Einrichtungsgewährleistung hat praktisch kein selbständiges Gewicht, sie gewinnt Bedeutung lediglich im Rahmen der Beurteilung von öffentlich-rechtlichen Grundrechtsansprüchen der Eigentümer."

[458]Vgl. Stark, Praxis der Verfassungsauslegung, 31

[459]Vgl. BVerfGE 7, 198/205 – Lüth

[460]Vgl. etwa für das Eigentum BVerfGE 24, 367/389 – Hamburgisches Deichordnungsgesetz

und zu einem Gefüge objektiver Normen verselbständigen, in dem der ursprüngliche und bleibende Sinn der Grundrechte zurücktritt."[461] Zuzustimmen ist die Auffassung von *Jarass*: Der Umstand, daß ihre Verletzung vom Grundrechtsinhaber gerichtlich gemacht werden kann, sei gewichtiger als der begriffliche Aspekt. Fehlt eine Aussage des Gerichts zur subjektiv-rechtlichen Seite, muß man von einer impliziten Bejahung ausgehen, ist doch eine Verfassungsbeschwerde nur zulässig, wenn die Möglichkeit einer subjektiven Grundrechtsverletzung besteht.[462] Schließlich spricht die allgemeine Schutznormlehre zugunsten einer subjektiv-rechtlichen Deutung der objektiven Grundrechtsgehalte. Es wäre schwer zu begründen, daß diese Gehalte nicht den Interessen des Grundrechtsträgers zu dienen bestimmt sind.[463]

Schapp wendet sich zwar nicht gegen die Institutsgarantie des Eigentums. Aber das Nebeneinander von Institutsgarantie und subjektiven Grundrecht beschreibe nicht die Art, wie das Verfassungsgesetz effektiv wird. Die Garantie des Instituts sei allenfalls die Folge der Gewährung des subjektiven Grundrechtes selbst, trete aber nicht neben sie. Die Pflicht des Gesetzgebers, die nur objektivrechtlich begriffen wird, sei gerade der Inhalt des subjektiven Grundrechts des einzelnen Eigentümers.[464] Sein grundlegender Einwand richtet sich gegen die Unverbundenheit der doppelten Garantie. Denn die Verfassung kann das einzelne Eigentum überhaupt immer nur in Anbetracht seiner Systemfunktion schützen und gewährt diesen einheitlich zu denkenden Schutz durch ein subjektives Grundrecht des wirtschaftlichen Eigentümers gegen den Gesetzgeber.[465] Für *Alexy* ist das Rechtsinstitut des Privateigentums in dem Maße subjektiviert, in dem individuelle Rechte bestehen, die sich auf die Begründung, die Beendigung und auf Rechtsfolgen aus der Eigentümerposition beziehen.[466]

Sowohl das Schrifttum als auch die höchstrichterliche Rechtsprechung haben stets die Interdependenz zwischen Freiheit und Eigentum in den Mittelpunkt der Betrachtung gestellt.[467] Auch beim normgeprägten Eigentumsrecht ist die Schrankensystematik der Grundrechte anzuwenden.[468] Die Tatsache, daß die Ermächtigung an den Gesetzgeber, Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen, kein bloßer Gesetzvorbehalt ist, mag an der Notwendigkeit einer abgestufte

[461]BVerfGE 50, 290 (337)

[462]Jarass, Die Grundrechte, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 47

[463]Jarass, Die Grundrechte, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 48

[464]Schapp, Das subjektive Recht im Prozeß der Rechtsgewinnung, 185 f.

[465]Schapp, Das subjektive Recht im Prozeß der Rechtsgewinnung, 191 f.

[466]Alexy, Theorie der Grundrechte, 178

[467]Vgl. Papier, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 14, Rdnr. 1 Bryde, in: v. Münch/Kunig, GGK, Art. 14, Rdnr. 3; Kimminich, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) BK, Art. 14 Rdnr. 18; Bleckmann, Die Grundrechte, § 35 Rdnr. 4 ff.; Leisner, Freiheit und Eigentum, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 3, 73

[468]Vgl. Kimminich, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) BK, Art. 14 Rdnr. 135. Ibler, Die Eigentumsdogmatik und die Inhalts- und Schrankenbestimmungen i.S.v. Art. 14 Abs. 1, 2 GG im Mietrecht, in: AcP 1997, 564 (566)

Verfassungsmäßigkeitsprüfung nichts ändern.[469] Die Abgrenzung ist insoweit notwendig, als dadurch verhindert werden kann, daß der Eigentumsinhalt „wegdefiniert" wird, bevor es überhaupt zu Schranken kommt.[470] Diese Gefahr wird nach der Auffassung *Leisners* vor allem im Naßauskiesungs-Beschluß deutlich, insbesondere für das agrarische Bodeneigentum, in der Form einer „Schrankenwirkung der Inhaltsbestimmung".

c) Eigentum im verfassungsrechtlichen Sinne

Das Bundesverfassungsgericht hat aus dem Schutzbereich des Art. 14 GG die Grenzen des gesetzgeberischen Gestaltungsvorbehalt bestimmt und eine eigentumsrechtliche Stufentheorie[471] entwickelt. Dafür ist entscheidend, daß der Eigentumsbegriff des Grundgesetzes nicht dem einfachen Gesetzesrecht zu entnehmen ist.[472] Dieses muß vielmehr an einem eigenständigen Verfassungsbegriff des Eigentums gemessen werden.[473] Für das Privateigentum als Rechtsinstitut sind die Kriterien der Privatnützigkeit[474] und die grundsätzliche Verfügungsbefugnis des Eigentümers über den Eigentumsgegenstand von Bedeutung.[475] Dem grundrechtlichen Schutz unterliegt das Recht, den Eigentumsgegenstand selbst zu nutzen und Dritte von Besitz und Nutzung auszuschließen, ebenso wie die Freiheit, den Eigentumsgegenstand zu veräußern und aus der vertraglichen Überlassung zur Nutzung durch andere den Ertrag zu ziehen, der zur finanziellen Grundlage für die eigene Lebensgestaltung beiträgt.[476] Das Eigentum soll dem Eigentümer als Grundlage privater Initiative in eigenverantwortlichem privaten Interesse von Nutzen sein und genießt einen besonders ausgeprägten Schutz, soweit es um die Sicherung der persönlichen Freiheit des Einzelnen geht.[477] Der Eigentumsgarantie kommt im Gefüge der Grundrechte die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts

---

[469]So aber Bryde, in: v. Münch/Kunig u.a., GGK, Art. 14, Rdnr. 50

[470]Zutreffend, aber terminologisch an der Gleichstellung „Inhaltbestimmungs-Schutzbereich" beharrend: Leisner, Eigentum in: HStR VI, § 149 Rdnr. 137 = ders.: Eigentum, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 141

[471]Papier, in: Maunz/Dürig u.a., Komm. z. GG, Art. 14, Rdnr. 310

[472]BVerfGE 58, 300 (335): „Der Begriff des von der Verfassung gewährleisteten Eigentums muß aus der Verfassung selbst gewonnen werden. Aus Normen des einfachen Rechts, die im Range unter der Verfassung stehen, kann weder der Begriff des Eigentums im verfassungsrechtlichen Sinn abgeleitet noch kann aus der privatrechtlichen Rechtsstellung der Umfang der Gewährleistung des konkreten Eigentums bestimmt werden."

[473]Vgl. Leisner, Eigentum, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 111: „Aus diesem verfassungsmäßigen Eigentumsinhalt ergibt sich erst, wie jenes Eigentum im einzelnen gesetzlich auszuformen ist, welches dann den Gegenstand der Eigentumsgarantie bildet"; ders. Eigentum in engen Rechtschranken des Umweltschutzes, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 421 ff.; ders. Sozialbindung des Eigentums nach privaten und öffentlichen Recht, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum 509: „Der Gesetzgeber gestaltet das Eigentum aus, er konstituiert es nicht." Zur Begrenzung des Eigentumsgesetzgebers v. Heynitz, Rechtshistorische Erkenntnisse, in: Fragen der Freiheit, Januar-März 1998, 38

[474]Dazu etwa Leisner, Eigentum in engen Rechtsschranken des Umweltschutzes, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum, 423

[475]BVerfGE 104, 1 (9)

[476]BVerfG 22. Februar 2001 Az: 1 BvR 198/98 ZfIR 2001, 202-206

[477]BVerfGE 104, 1 (8); vgl. BVerfGE 102, 1 (15) stRspr.

einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern und ihm dadurch eine eigenverantwortliche Gestaltung seines Lebens zu ermöglichen.[478] Dazu gehört etwa die Befugnis des Eigentümers, sein Grundstück im Rahmen der Gesetze baulich zu nutzen.[479] Denn die bauliche Nutzung vermittelt dem Eigentümer in besonderer Weise einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich und ermöglicht damit eine eigenverantwortliche Lebensgestaltung.[480]

Ferner hat das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung die Befugnis des Gesetzgebers, Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen, der Verhältnismäßigkeitsprüfung unterzogen. Dabei müsse der Gesetzgeber die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers und die Belange des Gemeinwohls in einen gerechten Ausgleich und ein ausgewogenes Verhältnis bringen. Das Wohl der Allgemeinheit sei nicht nur Grund, sondern auch Grenze für die dem Eigentum aufzuerlegenden Belastungen. Einschränkungen der Eigentümerbefugnisse dürfen nicht weitergehen als der Schutzzweck reicht, dem die Regelung dient. Der Kernbereich der Eigentumsgarantie dürfe dabei nicht ausgehöhlt werden. Zu diesem gehöre sowohl die Privatnützigkeit, also die Zuordnung des Eigentumsobjekts zu einem Rechtsträger, dem es als Grundlage privater Initiative von Nutzen sein soll, als auch die grundsätzliche Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand.[481]

Der Regelungsbefugnis des Gesetzgebers seien unterschiedliche Schranken gezogen. Soweit das Eigentum die persönliche Freiheit des Einzelnen im vermögensrechtlichen Bereich sichert, genieße es einen besonders ausgeprägten Schutz. Demgegenüber sei die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers um so größer, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist; hierfür seien dessen Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung.[482]

---

[478]BVerfGE 104, 1 (8)

[479]Vgl. BVerfGE 35, 263 (276). Dies ist aber sehr strittig. Für Rittstieg, Grundgesetz und Eigentum, in: NJW 1982, 721 (722), lassen sich die Erwägungen des BVerfG, daß das Aufdecken und Nutzen des Grundwassers generell nicht mehr zum Grundeigentum gehöre, auf andere öffentlichrechtlich geregelte Nutzungen übertragen. Das Baurecht stehe dem Grundeigentümer nicht kraft Verfassung zu, sondern werde ihm nach den Vorschriften des Bundesbaugesetzes durch die Aufnahme seines Grundstückes in einem Bebauungsplan zugewiesen. Vgl. auch Schulte, Die Tragweite der naturschutzrechtlichen Eingriffregelung für das Grundeigentum, in: Verwaltungsarchiv 1986, 395 ff.; dazu ferner: Nüßgens/Boujong, Eigentum, Sozialbindung, Enteignung, 22 ff.; Ehlers, Eigentumsschutz, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt, in: VVDStRL 1992, 211 (218). In der österreichischen Rechtsordnung wird diese Frage einstimmig bejaht: Vgl. Rill, Eigentum, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt, in: VVDStL 1992, 183

[480]BVerfGE 104, 1 (11); vgl. BVerfGE 101, 54 (75)

[481]BVerfGE 100, 226 (240)

[482]BVerfGE 100, 226 (241)

Kapitel IX. Öffentliche oder herrenlose Sachen im Umweltschutz

1. Umweltgüter als öffentliche Sachen

Murswiek und *Reiner Schmidt* beziehen die von ihnen vertretene These ausschließlich auf die Umweltmedien. Luft und Wasser haben aus ökonomischer Sicht gemeinsam, daß andere nicht von der Nutzung ausgeschlossen werden können.[483] Auch der Boden gehört zu den knappen und unvermehrbaren Umweltmedien.[484] Durch die Widmung solcher Umweltgüter als öffentliche Sachen werden sie aus der privatrechtlichen Verfügungsbefugnis herausgenommen mit der Folge, daß ihre Benutzung nicht mehr vom Tatbestand der Freiheitsrechte gedeckt sei.[485]

Versucht man das Rechtsinstitut der öffentliche Sache als Instrument des Umweltschutzes darzustellen, muß man wie *Lorenz* davon ausgehen, daß die öffentlichen Sachen nicht nur öffentlichen Zwecken,[486] i.S.v. Zwecken der öffentlichen Verwaltung[487] zu dienen bestimmt sind. Vielmehr können öffentliche Sachen, wie etwa die Umweltmedien Wasser und Luft, durch eine Vorbehalts- oder Gewährleistungsfunktion gekennzeichnet sein.[488] Diese Güter werden wegen ihrer existentiellen Bedeutung für die Allgemeinheit in staatlicher Staatsverantwortung monopolisiert.[489] Damit werde ein Vorbehalt staatlicher Nutzungsentscheidung begründet und ein sachlicher Ausgleich im Widerstreit öffentlicher und privater Nutzungsinteressen ermöglicht.[490] Die staatliche Monopolisierung des Umweltschutzes könne darin bestehen, einzelne umweltrelevante Gegenstände dem privaten Zugriff zu entziehen.[491] Eine solche Gestaltung käme in erster Linie für hinreichend klar umgrenzte Umweltgüter

---

[483]Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 947, 961

[484]Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 947, 962

[485]Schmidt, Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Festschrift für Zacher, 947, 961; Lorenz, Die öffentliche Sache als Instrument des Umweltschutzes, in: NVwZ 1989, 813 (818): „Dies hat... vor allem die Bedeutung einer Ersetzung des grundsätzlichen Freiheitsstatus des Einzelnen durch eine prinzipielle Zuteilungskompetenz des Staates. Der Gebrauch einer öffentliche Sache ist nicht als Ausübung grundrechtlicher Freiheit, vorbehaltlich im Einzelfall entgegenstehender öffentlicher Gründe, prinzipiell zulässig“; ders., Wissenschaft darf nicht alles!, in: Badura/Scholz (Hrsg.) Festschrift für Lerche, 276

[486]Vgl. Peine, Recht der öffentlichen Sachen – Teil 1, in: JZ 1996, 350; Häde, Das Recht der öffentlichen Sachen, in: JuS 1993, 113

[487]Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht I, § 39 Rdnr. 5

[488]Lorenz, Die öffentliche Sache als Instrument des Umweltschutzes, in: NVwZ 1989, 813 (814)

[489]Lorenz, Die öffentliche Sache als Instrument des Umweltschutzes, in: NVwZ 1989, 813 (814); BVerfGE 58, 300 (339)

[490]Lorenz, Die öffentliche Sache als Instrument des Umweltschutzes, in: NVwZ 1989, 813 (814). Der Status als öffentliche Sache verdrängt die privatrechtliche Eigentümerposition (negativer Effekt) insoweit als eine besondere öffentlichrechtliche Sachherrschaft über diese (positive Effekt) begründet wird. Vgl. Weber, Die öffentliche Sache, in: VVDStRL 1962, 145 (152; 169 f.)

[491]Lorenz, Die öffentliche Sache als Instrument des Umweltschutzes, in: NVwZ 1989, 813 (818). Das immanente kontrastierende und abgrenzende Moment der öffentlichen Sachen besteht für Weber, Die öffentliche Sache, in: VVDStRL 1962, 145 (149) in der Fähigkeit, Sache im Sinne der Privatrechtsordnung zu sein; sie wären bewegliche Sachen und Gründstücke unter der Privatrechtordung, wenn sie nicht den Status als öffentliche Sache hätten.

wie Gewässer, Luftraum, Wald, bestimmte Tier- und Pflanzenarten usw., aber auch für Gegenstände eines bestimmten Gefahrenpotentials, wie etwa die Kernenergie. Werden derartige Gegenstände als Gemeinschaftsgüter staatlich mit Beschlag belegt, so liege darin nichts anders als die Schaffung öffentlicher Sachen.[492]

2. Naturhaushalt und Eigentum

Das BNatSchG benutzt den Begriff „Naturhaushalt“ als umfassende Gattung. Dabei werden wild lebenden Tiere, wild wachsende Pflanzen sowie ihre Lebensgemeinschaften mit eingeschlossen.[493] Der Naturhaushalt kann als das komplexe Wirkungsgefüge von Boden, Wasser, Luft, Klima, Pflanzen und Tierwelt definiert werden,[494] und hat insoweit keine andere Bedeutung als der Begriff „natürliche Lebensgrundlage“ in Art. 20a GG. Fraglich ist, welche Rolle die Zugehörigkeit der Naturgüter zum Naturhaushalt für ihr Verhältnis zum Eigentumsrecht spielt. Hier gilt auch wie oben zunächst zu untersuchen, welche Befugnisse einem Eigentümer aus der Zusammenschau aller geltenden, die Eigentümerstellung regelnden gesetzlichen Vorschriften, konkret zustehen.[495]

Zum Schutzbereich von Art. 14 GG gehören sowohl der Boden[496] als auch das Sacheigentum über Tiere und Pflanzen. Letztere genießen nur dann den Schutz der Eigentumsgarantie, wenn sie einen Vermögenswert haben. Das ist vor allem bei Nutzpflanzen und Nutztieren der Fall.[497] Umgekehrt werden damit nicht Flora und Fauna erfaßt, an denen Menschen keine Rechte haben oder die keinen Vermögenswert aufweisen.[498] Wildlebenden Tiere gelten als herrenlos. An ihnen wird kein Eigentum erworben, wenn ihre Aneignung gesetzlich verboten ist (§ 960 i.V.m. § 958 Abs. 2 BGB).[499]

Diese gesetzliche Inhaltsbestimmung des Eigentums liegt nach den Aufführungen des Bundesverfassungsgerichts darin begründet, daß wildlebende Tiere Bestandteil des Naturhaushalts

---

[492]Lorenz, Die öffentliche Sache als Instrument des Umweltschutzes, in: NVwZ 1989, 813 (818)

[493]Vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 9 BNatSchG: „Die wild lebenden Tiere und Pflanzen und ihre Lebensgemeinschaften sind als Teil des Naturhaushalts in ihrer natürlichen und historisch gewachsenen Artenvielfalt zu schützen. Ihre Biotope und ihre sonstigen Lebensbedingungen sind zu schützen, zu pflegen, zu entwickeln oder wiederherzustellen.“

[494]Vgl. in Bezug aus die Eingriffregelung des BNatSchG das OVerwG N-W von 30.06.1999.

[495]BVerfGE 58, 300 (336)

[496]Für Schulte, Die Tragweite der naturschutzrechtlichen Eingriffregelung für das Grundeigentum, in: Verwaltungsarchiv 1986, 404 ff. ist Boden die Kernsubstanz. Er werde dann berührt, wenn das „Natürlichste“, das man mit dem Boden machen kann, nämlich Ackerbau und Viehzucht treiben und Bäumen pflanzen, reglementiert wird bis zum Nutzungsverbot.

[497]Vgl. Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat S 81

[498]Vgl. Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat S 81. Ferner Wegmann, Naturschutzlasten und Transferverfassung, in: NuR 1988, 361 (364)

[499]BVerfGE 61, 191 (307). Dazu auch Müller, Darf der Jagberechtigte über Wild verfügen, das mit der Jagd zu verschonen ist?, in: NuR 1979, 137 (137)

sind,[500] der durch mannigfache Faktoren zunehmend gefährdet sei und dessen Erhaltung in hohem Maße – auch im Interesse künftiger Generationen – dem Gemeinwohl diene. Die Zugehörigkeit der wildlebenden Tiere zum Naturhaushalt erscheint deshalb relevant, weil diese nicht zu den vom Menschen durch eigene Leistung geschaffenen Sachgütern gehören. Diese Eigenschaft von Gegenständen der natürlichen Umwelt erlaubt dem Staat weitergehendere Regelungsmöglichkeiten als bei der durch eigenen Aufwand hergestellten Produkte.[501]

Das Bundesverfassungsgericht hat wiederholt das Kriterium der Leistung für die Frage herangezogen, ob eine Rechtsposition dem Schutz des Art. 14 GG überhaupt unterstellt sein soll, sowie für die Bestimmung der Reichweite und Intensität des Schutzumfangs.[502] Bereits im Jahr 1952[503] hatte das Bundesverfassungsgericht darüber zu entscheiden, ob die Gewerbebetrieb des Bezirksschornsteinfegermeisters durch Art. 14 GG geschützt war. Das Gericht verneinte diese Frage mit der Begründung, dieser vorwiegend durch das öffentliche Rechte gewährten Rechtsposition fehlten alle den Eigentumsbegriff konstituierenden Merkmale. Es entspreche den damals herrschenden gesellschaftlichen Auffassungen, das, was der Einzelne sich durch eigene Leistung und eigenen Kapitalaufwand erworben hat, im besonderen Sinne als sein Eigentum anzuerkennen und gegenüber Eingriffen als schutzwürdig anzusehen sei.[504] Das Kriterium der eigene Leistung ist unten anderem (nämlich in Hinblick auf die Privatnützlichkeit oder die existenzsichernde Bedeutung) für die Frage konstitutiv,[505] inwieweit der Gesetzgeber Inhalt und Schranken des Eigentums bestimmen darf.[506]

3. Der Ausschluß der privaten Eigentumsordnung

Für unsere Untersuchung ist die Frage, ob die durch das Naturschutzgesetz geschützten Umweltbestandteile als öffentliche Güter gewidmet sind, öffentliches Eigentum sind oder als herrenlose verkehrsunfähige Gütern gelten, von untergeordneter Bedeutung. Wichtig ist die daraus resultierende Konsequenz für das Institut des Privateigentums. Denn alle Kategorien sind durch den „Ausschluß der privaten Eigentumsordnung“ gekennzeichnet.[507] Öffentliche und herrenlose

---

[500]BVerfGE 61, 291 (307). Dazu Kuhlmann, Der Mitweltschutz im gesamtdeutschen Grundgesetz, in: NuR 1995, 1 (8): „...möglicherweise ist dies der entscheidende Grund dafür, daß es gleichzeitig die verbotenen Aneignungen ausdrücklich als ´Teilhabe an der sachbezogenen Außengüterwelt´ qualifiziert.“

[501]Vgl. in diesem Zusammenhang die moralischen Argumente von, Heinz, Staatziel Umweltschutz in rechtstheoretischer und verfassungstheoretischer Sicht, in: NuR 1994, 1 (3)

[502]Dazu Malinka, Leistung und Verfassung, 30 ff.

[503]BVerfGE 1, 264 (277 f.)

[504]BVerfGE 1, 264 (277 f.)

[505]Malinka, Leistung und Verfassung, 32 ff.

[506]Vgl. BVerfGE 58, 81 (112). Weitere Nachweise bei Starck, Freiheit und Institutionen, 209 f.

[507]Vgl. für das öffentliche Eigentum, Wernecke, Die öffentliche Sache im Widerstreit privater und allgemeine Belange, in: AcP 1995, 445 (448)

verkehrsunfähige Sachen einerseits und Privateigentum andererseits stehen damit in konstanten Spannungsverhältnis. Auf Verfassungsebene fällt die gesamte Eigentumsordnung unter Art. 14 GG. Grundlegend ist die im Art. 14 Abs. 2 GG festgelegte Sozialbindung des Eigentums.

Im Bereich des Naturschutzes steht die Sozialpflichtigkeit des Eigentums in Verbindung mit der Staatszielbestimmung des Art. 20 a GG. Für die Konfliktschlichtung ist der Gesetzgeber zuständig in Erfüllung des Regelungsvorbehaltes aus Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Dies beruht nicht zuletzt auf der Erkenntnis, das Art. 14 GG, insbesondere die Institutsgarantie des Eigentums „den größeren Zusammenhang der Eigentumsordnung anspricht."[508] Dieser Zusammenhang wird von *Ryffel* wie folgt dargestellt: „Von entscheidender Bedeutung ist weiterhin, dass der Voraufbau aller Daseinsmöglichkeiten auf die Natur und deren Kräfte, insbesondere Grund und Boden, und die Zusammenarbeit von Menschen angewiesen ist. Angesichts der Knappheit dieser Güter muß der willkürliche Zugriff auf sie ausgeschlossen werden. Es bedarf deshalb der an den jeweiligen Massstäben des Daseins ausgerichteten Ordnungen, die autoritativ festlegen, was bestimmten Einzelnen oder Kollektiven zu eigen, was Gemeineigentum und was überhaupt nicht Gegenstand des Zueigenseins sein soll."[509]

Öffentliche und herrenlose verkehrsunfähige Umweltgüter besitzen damit dieselbe Merkmale, die oben für die Behandlung des Konflikts zwischen dem Privateigentum und den Ansprüchen Dritter über die Sache als bestimmend erschienen. Sofern es um den Anspruch Dritter über diese Güter geht, gilt der normative Vorrang von Art. 14 GG. Es besteht dabei keine Norm- oder Grundrechtskollision. Wenn Art. 14 GG die Ausschließungsbefugnis des Privateigentümers gewährleistet, gilt auch dasselbe Prinzip für öffentliche Sachen, nämlich auch im Sinne des Ausschlusses von Dritten.[510] Dem steht nicht entgegen, daß juristische Personen des öffentlichen Rechts keine Träger des Eigentumsrechts sein können.[511] Es ist insofern *Ryffel* beizupflichten, der den Ausschluß von willkürlichem Zugriff auf knappe Güter als Merkmal der gesamten Eigentumsordnung ansieht. Insofern haben öffentliche Umweltgüter, herrenlose nicht verkehrfähige Güter und Privateigentum gemeinsam, daß eine finale Einwirkung Dritter durch die Eigentumsordnung in Art. 14 GG ausgeschlossen und nicht durch die Freiheitsrechte gewährleistet ist.

Festzustellen ist demnach, daß die Entscheidung des Gesetzgebers, bestimmte Umweltgüter als öffentliche oder herrenlose und demnach nicht verkehrfähige Güter zu qualifizieren, eine Inhaltbestimmung des Eigentums darstellt. Eigentumsähnliche Ansprüche Dritter werden nicht

[508]Schapp, Das subjektive Recht im Prozeß der Rechtsgewinnung, 185

[509]Ryffel, Freiheit und Eigentum, 377

[510]Lediglich bei öffentlichen Sachen im Gemeingebrauch für jedermann entfällt, im Rahmen der Widmung, die Ausschließlichkeit. In diesem Umfang beanspruchen die Freiheitsrechte Geltung. Dazu etwa Salzwedel, Wege- und Verkehrsrecht, in: v. Münch (Hrsg.) Besonderes Verwaltungsrecht, 715 ff.

[511]Zur Ausschluß des Staates vom Grundrechtsschutz Bethge, Zur Problematik von Grundrechtskollisionen, 36 ff.

unmittelbar kraft ihres negativen Status gewährleistet. Prüfungsmaßstab ist allein das Rechtsinstitut des Eigentums nach Art. 14 GG. Dabei müssen alle individuelle und allgemeine Interessen berücksichtigt und zum gerechten Ausgleich gebracht werden.

Kapitel X. Eigentum und Teilhabe

1. Die These von Murswiek

Es wurde bereits die Frage erörtert und verneint, ob sich unmittelbar aus Freiheitsrechten Dritter Ansprüche über die unter Privateigentum stehenden Sachen ergeben. Dasselbe gilt für Rechtsinstitute die sowohl das Privateigentum wie auch Ansprüche Dritter ausschließen. Der These von *Murswiek* ist im Ergebnis insoweit zuzustimmen. Zu prüfen bleibt, ob die Ansprüche Dritter, unmittelbar auf einer fremde Sache einzuwirken, als Teilhaberechte zu betrachten sind.

Nach der Einteilung von *Murswiek* bilden die Ansprüche auf Teilhabe an Gemeinschaftsgütern eine eigene, zu differenzierbare Kategorie innerhalb der Teilhaberechte. Teilhaberechte im engeren Sinne seien subjektive Rechte, die auf Gewährung von Leistungen gerichtet sind. Für die Teilhabe an Gemeinschaftsgütern ist von der Ausführungen *Murswieks* folgende Definition zu entnehmen: Sie seien Ansprüche auf Partizipation an vorhandenen Gemeinschaftsgütern, die als solche nicht Bestandteil der individuellen Freiheitssphäre sind, so daß die Partizipationsmöglichkeit eine Verbesserung der individuellen Position darstelle.[512] Dabei seien die Ansprüche auf Teilhabe an natürlichen Ressourcen, die öffentliche Güter sind, eingeschlossen.[513] Es sei charakteristisch für die Teilhabeansprüche an Gemeinschaftsgütern, daß diese im Prinzip kostenneutral sind, d.h. sie erfordern weder einer Umverteilung finanzieller Mittel, noch einer finanziellen Leistung des Staates, es sei denn, daß der Staat für die Nutzbarkeit natürlicher Ressourcen einzustehen habe und beispielweise (z.B. von Wasser) für die Reinhaltung Kosten aufwenden muß.[514] Diese lassen sich jedoch dem Verursacher anlasten, so daß man von einer prinzipiellen Kostenneutralität ausgehen könne.[515] Dagegen ist eine dogmatische Einstufung der „Teilhaberechte auf fremde Sachen“ nicht innerhalb der Einteilung von *Murswiek* zu finden. Sie wird lediglich mit einen Zirkelschluß begründet: Da die Freiheitsrechte den Zugriff auf fremde Güter nicht gewährleisten, wird die Freiheit auf Teilhabe an solchen Gütern nur insoweit gewährleistet, „als sich aus dem Grundgesetz ein diesbezüglicher Teilhabeanspruch ableiten läßt.“[516] Freilich stellt *Murswiek* klar, daß die Teilhabe an der Nutzung öffentlicher Umweltgüter

[512]Murswiek, Grundrechte als Teilhaberechte, soziale Grundrechte, in: HStR V, § 112 Rdnr. 21

[513]Murswiek, Grundrechte als Teilhaberechte, soziale Grundrechte, in: HStR V, §112 Rdnr. 24

[514]Beispielsweise werden beträchtliche Haushaltsmittel zur Finanzierung wasserwirtschaftlicher Maßnahmen angewendet, die als Legitimationsgrundlage für die Erhebung des Wasserentnahmengeldes („Wasserpfennig“) dienen. Dazu Hendler, Zur rechtlichen Beurteilung von Umweltabgaben am Beispiel des „Wasserpfennigs“, in: NuR 1989, 22 (26 ff.). A.A. Murswiek, Die Ressourcennutzungsgebühr, in: NuR 1994, 170 (173): „Die Leistung kann auch in einem bloßen Unterlassen bestehen. ...Die Leistung besteht hier in der Duldung der Nutzung der Ressource selbst, auf die nun zugegriffen werden darf.“

[515]Murswiek, Grundrechte als Teilhaberechte, soziale Grundrechte in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) HStR V, § 112 Rdnr. 24

[516]Murswiek, Privater Nutzen und Gemeinwohl im Umweltrecht, in: DVBl. 1994, 77 (81)

dogmatisch auch als Freiheitsausübung betrachtet werden könne.[517] Hier wohl aber nur im „rechtstechnischen“ Sinne.[518] Um diesen Schwierigkeiten zu begegnen, ist hier ein Blick auf die jeweilige Teilhabe- und Abwehransprüche unausweichlich.

Die Unterschied zwischen Freiheitsrechten und Leistungsrechten basiert auf dem Gegenstand oder dem Objekt des Rechts. Für die Bestimmung des Gegenstandes des Rechts wird auf die Handlung des Adressaten gestellt. Gegenstand eines Leistungsrechtes wäre demnach eine positive Handlung des Staates, während für die Herstellung einer rechtlichen Freiheitssituation nur ein Unterlassen, also eine negative Handlung erforderlich sein soll.[519] Für *Kunig* ist die Abgrenzung von Abwehr und Leistung im Ausgangspunkt zu bewältigen im Blick auf die Zielrichtung des staatlichen Handelns und seine Intensität. Ein gesetzliches Verbot habe mithin für seine Adressaten Eingriffsqualität, auch wenn die Aufhebung des Verbots allein die Realisierung des gewünschten Ziels noch nicht ermöglicht und weiteren Handelns bedarf.[520]

Folgt man diesen Kriterien, dann ergibt sich aus der fehlenden Leistung bei der Erlaubnis zur Nutzung von Naturgütern, daß es sich nicht um ein Teilhabeanspruch handeln kann. Es könnte lediglich ein Abwehranspruch im Betracht kommen, nämlich das Recht darauf, daß der Staat die Handlung (Nutzung) nicht behindert.[521] Gemeinsam haben insofern die Nutzung fremder Güter und Teilhabeansprüchen nur, daß für beide Konstellationen ein unmittelbarer Anspruch durch die Freiheitsrechte nicht oder nur in einem extremen Fall bestehen könnte.[522] Der Rückgriff von *Murswiek*

---

[517]Murswiek, Privater Nutzen und Gemeinwohl im Umweltrecht, in: DVBl. 1994, 77 (83)

[518]Murswiek, Privater Nutzen und Gemeinwohl im Umweltrecht, in: DVBl. 1994, 77 (80)

[519]Alexy, Theorie der Grundrechte, 200

[520]So im Fall des Reitens im Walde die Kennzeichnung als Reitweg, vgl. Kunig, Der Reiten im Walde, in: Jura 1990, 523 (526)

[521]Eine ähnliche Konstellation kann auch im Rahmen des durch Art. 1 Abs. 1 GG gewährleisteten Existenzminimums vorliegen. Für Kloepfer, Leben und Würde des Menschen, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 91 spricht gegen eine zwingende Ableitung von subjektiv-rechtliche Teilhaberechte aus der Würde des Menschen, daß die objektiv-rechtliche Garantie eines Existenzminimums schon in einem abwehrechtlichen Sinne verwirklich werden könne: „So genügt u.U. das Verbot, das Existenzminimum durch eine unerträglich hohe Abgabenlast zu gefährden, ohne daß es zusätzlich materieller Leistungen bedarf.“

[522]Verfassungsunmittelbare Teilhabeansprüchen werden allgemein abgelehnt: Häberle, Grundrechte im Leistungsstaat, in: VVDStRL 1972, 43 (112): „Der Teilhabecharakter der Grundrechte ´verdichtet´ sich auf Verfassungsebene grundsätzlich nicht zu subjektiven Ansprüchen... die Teilhabequalität ist in der Regel (objektiver) Verfassungsauftrag, der sich aus dem jeweiligen Grundrecht i.V.m. Art. 20 I und 3 GG ergibt.“ Rupp, Aussprache, in: VVDStRL 1972, 181 (181): „Die Grundrechtsnormen sind auch insoweit nicht nur unverbindliche Programmsätze, sondern rechtlich verpflichtende, wenn auch weitmaschige und in der Regel noch keine unmittelbaren Leistungsansprüche gewährende Leitmaximen, in deren Rechtsbann sich auch der grundrechtlich zur Schaffung der Voraussetzungen von individueller Freiheit aufgerufene Gesetzgeber bewegt.“ Erichsen, Grundrechte und Anstaltsnutzung, in: Verw. Arch. 1973, 299, 302 hat diese Frage „angesichts der bestehenden (...) Unsicherheiten über Begründung und verfassungsrechtliche Verortung von grundrechtlichen Teilhaberechten“ offengelassen. Es sei in jedem Fall zu beachten, daß Teilhaberechte nur nach Maßgabe (einfachgesetzlicher) Bestimmungen bestehen können. Bethge, Aktuelle Probleme der Grundrechtsdogmatik, in: Der Staat 1985, 351 (376): „Freilich ist es das Charakteristikum und die Besonderheit solcher staatlichen Grundrechtsobligationen, daß ihr im wesentlichen Unterschied zu den Grundfreiheitsrechten individualistisch negatorischer Tönung kein (klagbares, originäres) Leistungsrecht (Teilhaberecht) des Bürgers korrespondieren kann.“

auf die „Freiheit auf Teilhabe“ hat also keinen weiteren Inhalt als die leere Negation eines abwehrrechtlichen Anspruches.[523]

2. Der Wasserpfennig-Beschluß

Auch dem Wasserpfennig-Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 7.11.1995 liegt eine inhaltsleere Konzeption der Teilhabe an Gemeinschaftsgütern zugrunde. Gegenstand der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts[524] war die Frage, ob die Erhebung einer Abgabe auf die Entnahme von Wasser mit dem Grundgesetz vereinbar ist. Die Nutzung des Wassers unterlag in Deutschland seit langem einer öffentlichrechtlichen Regelung.[525] Was die sachliche Legitimation der überprüften Regelung angeht, läßt das BVerfG dahinstehen, ob diese bereits aus ihrer Lenkungsfunktion folgt. Jedenfalls ergebe sie sich aus ihren Charakter als Vorteilabschöpfungsabgabe im Rahmen einer öffentlichrechtlichen Nutzungsregelung.[526] Knappe natürliche Ressourcen, wie etwa das Wasser, seien Güter der Allgemeinheit. Werde Einzelnen die Nutzung einer solchen, der Bewirtschaftung unterliegenden Ressource eröffnet, werde ihnen die Teilhabe an einem Gut der Allgemeinheit verschafft.[527] Sie erhielten einen Sondervorteil gegenüber all denen, die das betreffende Gut nicht oder nicht in gleichen Umfang nutzen dürfen. Diesen Vorteil ganz oder teilweise abzuschöpfen, sei sachlich gerechtfertigt.[528]

3. Würdigung

Daß dem Einzelnen die Nutzung der Umweltressourcen eröffnet werde, sagt nichts darüber aus, ob dies durch eine positive Handlung des Staates geschieht oder ob nur ein Unterlassen, also eine „negative Handlung“ erforderlich ist. Auch das Argument des Sondervorteils sollte nicht zur Rechtfertigung der These dienen, es handele sich um eine Teilhabe am Gemeinschaftsgütern. Vielmehr kann dieses Argument allein die Abgabe als solche rechtfertigen.[529] Demgemäß gelten auch hier die oben getroffenen Feststellungen. Daß es keinen unmittelbaren verfassungsrechtlichen Anspruch auf die

---

A.A. auch im Hinblick auf das ersten Numerus clausus Urteil des Bundesverfassungsgerichts, Breuer, Grundrechte als Quelle positiver Ansprüche, in: Jura 1979, 401 (410): „Daher kann ein verfassungsrechtlicher Anspruch auf Bereitstellung öffentlicher Einrichtungen nur darauf gerichtet sein, daß das zur Erhaltung einer grundrechtlichen Freiheit notwendige Minimum solcher Einrichtungen geschaffen und angeboten wird.“

[523]Auch Alexy, Theorie der Grundrechte, 404 verwendet einen weiten Begriff des Leistungsrechtes, um dieses systematisch dem Abwehrrecht entgegensetzen zu können.

[524]BVerfGE 93,319

[525]BVerfGE 93, 319 (339)

[526]BVerfGE 93, 319 (345)

[527]Vgl. Murswiek, Die Ressourcennutzungsgebühr, in: NuR 1994, 170 (175)

[528]BVerfGE 93, 319 (345)

[529]Vgl. Murswiek, Ein Schritt in Richtung auf ein ökologisches Recht, in: NVwZ 1996, 417 (420)

Nutzung einer Sache außerhalb der in Art. 14 GG normierten Eigentumsordnung geben kann, ist eine von der Teilhabe zu trennende Frage. Ein Teilhabeanspruch als ein auf staatliche Leistungen gerichteten Anspruch, hat mit dieser Eigentumsordnung nicht zu tun.

Wie dies mit der oben getroffene Feststellungen zu vereinbaren ist, kann nicht isoliert, sondern nur innerhalb der Konzeption der gesamten Eigentumsordnung untersucht werden. Die Ergebnisse der bisherigen Argumentation lassen sich also am besten mit einer umstrittenen Aussage aus dem „Naßauskiesungsbeschluß“ des Bundesverfassungsgericht einleiten: „Welche Befugnisse einem Eigentümer in einem bestimmten Zeitpunkt konkret zustehen, ergibt sich vielmehr aus der Zusammenschau aller in diesem Zeitpunkt geltenden, die Eigentümerstellung regelnden gesetzlichen Vorschriften. Ergibt sich hierbei, daß der Eigentümer eine bestimmte Befugnis nicht hat, so gehört diese nicht zu seinem Eigentumsrecht.“[530] Diese aus dem Gesichtpunkt des Eigentümers getroffene Feststellung muß auch für Dritte dieses Eigentumsrechtsverhältnisses gelten sowie überhaupt für alle eigentumsfähige Sachen. Insbesondere auch die hier interessierenden Normen zum Schutz von Naturgütern werden in diese Eigentumsordung eingeschlossen.

[530]BVerfGE 58, 300 (336)

Zusammenfassung.

Interessant für die vorliegende Untersuchung ist die Annahme, daß in der Praxis die Belange des Naturschutzes zurückgestellt werden. Dies ist als eine wichtige Ursache der Vollzugsdefizite im Naturschutzrecht zu sehen.

Auf Verfassungsebene muß sich die ökologische Ethik mit allgemeinen und offenen Erklärungen zufriedengeben. Die Auswahl einer unter mehreren ethischen Begründungen ist daher mehr oder weniger willkürlich und nicht tauglich für die Einschränkung des notwendigen Schutzes der Umwelt.

Im Verhältnis zu den Grundrechten steht der Umweltschutz in einer prinzipiellen Gleichordnung. Es bestehen keine Zweifel in der Anwendbarkeit der Grundrechtsdogmatik. Die im Schrifttum vorgeschlagenen Alternativen sehen die Interessen des Naturschutzes als eine Begrenzung des Grundrechts auf Tatbestandsebene.

Teleologische oder gar systematische Interpretationen des Grundrechtstatbestandes sind eine Lösung von Grundrechtsproblemen auf Tatbestandsebene; diese Vorgehensweise muß als unzureichend betrachtet werden. Die Auslegung ist stets mit Hilfe von Figuren zu ergänzen, die wesensgemäß zum Vorgang der Schrankenziehung des Grundrechts gehören.

Es besteht einen Anwendungsvorrang von Art. 14 GG als lex specialis immer dann, wenn es um Handlungen geht, die erst durch Herrschafts-, Nutzungs- oder Verfügungsansprüchen über einer Sache zu verwirklichen sind. Eine Normkollision zwischen Art. 14 GG und die restlichen Freiheitsrechte scheidet bei solchen Handlungen bereits deshalb aus.

Diese Überlegung führt auch zur Ablehnung einer unmittelbaren drittschützenden Wirkung aus Art. 14 GG. Die Freiheitsrechte anderer sind bei der Auslegung der Schutzrichtung der einfachgesetzlichen Inhaltsbestimmung des Eigentums zu berücksichtigen. Ein mittelbarer Grundrechtseingriff kommt aber dann in Betracht, wenn sich die Beeinträchtigung als schwer und unerträglich bezeichnen läßt.

Damit steht in Einklang, daß in der höchstrichterlichen Rechtsprechung bei der Inhaltsbestimmung des Eigentums nicht von „Grundrechts-“ oder „Güterabwägung“ sondern von „Interessenausgleich der betroffenen Interessen“ die Rede ist.

In der Ausschließungsbefugnis besteht der grundlegende Unterschied, der das Eigentumsrecht von den restlichen Grundrechten abhebt. Für die restlichen Freiheitsrechte besteht ein Störungsabwehranspruch auf Verfassungsebene nicht. Dieser wird erst zum Schutze der Grundrechte durch die Rechtsordnung eingeräumt.

Will man also den Inhalt der Ausschließungsbefugnisse des Eigentümers genauer bestimmen, ist ein Rückgriff auf ihrer Sinn und Zweck unausweichlich. Die Ausschließungsbefugnis ist die Kehrseite

davon, daß der Eigentümer mit der Sache rechtens nach seinem Willen verfahren, sie für seine Zwecke gebrauchen, verbrauchen, umgestalten oder veräußern darf.

In Rahmen der vorliegenden Untersuchung werden daher zwei weite Begriffe gegenüber gestellt. Die Nutzung der Sache als Ausdruck der Eigentümerbefugnisse, mit der Sache nach Belieben zu verfahren, und die Einwirkungen seitens Dritte. Die Nutzung wird ausschließlich durch Art. 14 GG erfaßt. Nur finale Eingriffe werden ausschließlich durch den Eigentumsgesetzgeber geregelt.

Der Rest der menschlichen Einwirkungen verbleibt als Ausdruck der Freiheitsausübung. Mittelbare Einwirkungen von Dritten stellen einen normativen Konflikt zwischen Freiheit und Eigentum dar.

Anders als in der Wirtschaft liegt dem Recht ein engeren Begriff der Nutzung zugrunde. Dabei wird scharf zwischen der Nutzung als prägendes Merkmal des Eigentumsrechts und der äußeren Einwirkung unterschieden. Der Gesetzgeber trägt der Tatsache Rechnung, daß die Nutzung eines Grundstücks auch dann grundrechtlich geschützt wird, wenn dadurch der benachbarte Grundstückseigentümer Immissionen zu erleiden hat.

Die vorliegende Untersuchung geht von eine Trennung zwischen Nutzung und Einwirkung im Sinne von Beschädigung aus. Zwar gestalten beide Elemente u.a. das Eigentumsrecht. Aber für die Nutzung treten Sinn und Zweck des Privateigentums stärker in den Vordergrund. Denn einerseits enthält das Eigentum Elemente der Handlungsfreiheit des Eigentümers und damit seiner Beliebtheit und Willkür, andererseits trägt in der Maße, in dem Unterlassungspflichten Dritter begründet werden, die Rechtfertigungslast.

Abwehrrechtliche Ansprüche gegen Einwirkungen Dritter werden erst durch grundrechtliche Schutzpflichten begründet. Dabei sind Norm- und Grundrechtskollisionen nicht ausgeschlossen. Durch Grundrechtsabwägung ist zu entscheiden, inwieweit die Einwirkung geduldet werden soll oder ob eine Handlung, die geeignet ist die Sache zu beeinträchtigen, verboten werden sollte.

Die Gleichstellung der Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums mit Schutzbereich und Eingriff ist irreführend. Das in Art. 14 GG verwendete Begriffpaar erinnert zwar an der für die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit gebrauchten „Schutzbereich und Schranken“, sind aber nicht gleichbedeutend. Diese Institute dienen jeweils unterschiedlichen Funktionen.

Die Naturhaushalt kann als das komplexe Wirkungsgefüge von Boden, Wasser, Luft, Klima, Pflanzen und Tierwelt definiert werden. Für die Entscheidung, in welchem Verhältnis die Naturgüter zum Privateigentum stehen soll, sowie für die Bestimmung der Reichweite und Intensität des Schutzumfangs, ist der Eigentumsgesetzgeber zuständig. Er hat das Kriterium der eigene Leistung sowie die Privatnützlichkeit oder die existenzsichernde Bedeutung des Naturgütern zu berücksichtigen.

Hier ist die Frage, ob die durch das Naturschutzrecht geschützte Umweltbestandteile als öffentliche Gütern gewidmet sind, unter öffentlicher Eigentumsherrschaft stehen oder als herrenlose

verkehrsunfähige Güter gelten, von untergeordneten Bedeutung. Wichtig ist die daraus resultierende Konsequenz für das Institut des Privateigentums. Denn sie alle sind durch den Ausschluß der privaten Eigentumsordnung gekennzeichnet. Auf Verfassungsebene fällt diese gesamte Eigentumsordnung unter Art. 14 GG. Im Bereich des Naturschutzes steht die Sozialpflichtigkeit des Eigentums in Verbindung mit dem Staatszielbestimmung des Art. 20 a GG.

Aus der fehlenden positiven Leistung des Staates bei der Erlaubnis zur Nutzung von Naturgütern ergibt sich, daß es sich nicht um einen Teilhabeanspruch handeln kann. Es könnte lediglich einen Abwehranspruch im Betracht kommen, nämlich das Recht darauf, daß der Staat die Handlung (Nutzung) nicht hindert. Die Rückgriff auf die „Freiheit auf Teilhabe“ hat also keinen weiteren Inhalt als die „leere Negation“, nämlich im Sinne eines abwehrrechtlichen Anspruches.

Literatur

Aicher, Josef: Das Eigentum als subjektives Recht: Zugleich ein Beitrag zur Theorie des subjektiven Rechts, Duncker & Humblot 1975

Alexy, Robert: Theorie der Grundrechte, Suhrkamp 1986

Auer, Alfons: Umweltethik: Ein theologischer Beitrag zur ökozentrischer Diskussion, 3. Aufl., Patmos 1989

Badura, Peter: Eigentum, in: Benda (Hrsg.) Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, de Gruyter 1983

Bamberger, Christian: Verfassungswerte als Schranken vorbehaltsloser Freiheitsgrundrechte: vom Verfassungs- zum Gegenseitigkeitsvorbehalt, Lang 1999

Bartlsperger, Richard: Das Grundrecht auf Naturgenuß im Naturschutzrechtlichen Bezügen, in: Bartlsperger (Hrsg.) Rechtstaat, Kirche, Verantwortung: Festschrift für Klaus Obermayer zum 70. Geburtstag, Beck 1986

Bauer, Hartmut: Altes und Neues zur Schutznormtheorie, in: AöR Bd. 113. 1988, 582

Baumgartner, Hans Michael: Probleme einer ökologischen Ethik, in: Erdmann (Hrsg.) Perspektiven menschlichen Handelns: Umwelt und Ethik, 2. Aufl., Springer 1993

Baur, Jürgen: in: Baur/Stürner/Baur, Sachenrecht, 17. Aufl., Beck 1999

Beirat für Naturschutz und Landschaftspflege beim BMU: Zur Akzeptanz und Durchsetzbarkeit des Naturschutzes, in: Natur und Landschaft 1995, 51

Bender, Bernd / Sparwasser, Reinhard / Engel, Rüdiger: Umweltrecht. Gründzüge des öffentlichen Umweltschutzrechts, 4. Aufl., Müller 2000

Bethge, Herbert: Zur Problematik von Grundrechtskollisionen, Vahlen 1977

Bethge, Herbert: Aktuelle Probleme der Grundrechtsdogmatik, in: Der Staat 24. Bd. (1985) 351

Bethge, Herbert: Gewissensfreiheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. VI, Müller 2002

Bethge, Herbert: Art. 5, in: Sachs (Hrsg.) Grundgesetz Kommentar, 2. Aufl., Beck 1999

Bethge, Herbert: Der Grundrechtseingriff, in: VVDStL Bd. 57 (1998)

Bethge, Herbert: Die Freiheit des privaten Rundfunks: Eine Bestandsaufnahme, in: DÖV 2002, 673

Berg, Wilfried: Über den Umweltstaat, in Burmeister (Hrsg.) Verfassungsstaatlichkeit: Festschrift für Klaus Stern zum 65. Geburtstag, Beck 1997

Bettermann, Karl August: Die allgemeinen Gesetze als Schranken der Pressefreiheit, in: JZ 1964, 601

Bick, H / Hansmeyer, K. H / Olschowy, G / Schmoock P.: Angewandte Ökologie: Mensch und Umwelt", Band II, Fischer 1984

Birnbacher, Dieter: Landschaftsschutz und Artenschutz: Wie weit tragen utilitaristische Begründungen?, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie: Theoretische Begründungen und Praktische Konzequenzen, Metropolis 1996

Blab, Josef / Klein, Manfred / Ssysmank, Axel: Biodiversität und ihre Bedeutung in der Naturschutzarbeit, in: Natur und Landschaft 1995, 11

Blab, Josef: Grundlagen des Biotopschutzes für Tiere, 3. Aufl., Kilda 1989

Blab, Josef / Nowak, Eugeniusz / Trautmann, Werne: Rote Liste der gefährdeten Tiere und Pflanzen in der Bundesrepublik Deutschland, 4. Aufl., Kilda 1984

Bleckmann, Albert: Staatsrecht II – Die Grundrechte, 4. Aufl., Heymanns 1997

Blöchliger, Hansjörg: Der Preis des Bewahrens: Ökonomie des Natur- und Landschaftsschutzes, Rüegger 1992

Bock, Bettina: Umweltschutz im Spiegel von Verfassungsrecht und Verfassungspolitik, Duncker & Humblot 1990

Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Grundrechtstheorie und Grundrechtsinterpretation, in: NJW 1974, 1529

Böhler, Dietrich: In dubio contra projectum, in: Böhler u.a. (Hrsg.) Ethik für die Zukunft: Im Diskurs mit Hans Jonas, Beck 1994

Borchardt, Klaus-Dieter: Bundesrepublik Deutschland, in: Grabitz (Hrsg.) Grundrechte in Europa und in USA, Bd. I, Engel 1986

Bosselmann, Klaus: Eigene Rechte der Natur?: Ansätze einer ökologischen Rechtsauffassung, in: KJ 1986, 1

Bosselmann, Klaus: Im Namen der Natur: Der Weg zum ökologischen Rechtsstaat, Scherz 1992

Bosselmann, Klaus: Ökologische Grundrechte: Zum Verhältnis zwischen individueller Freiheit und Natur, Nomos 1998

Bosselmann, Klaus / Schröter, Michel W.: Umwelt und Gerechtigkeit: Leitlinien einer ökologischen Gesetzgebung, Nomos 2001

Breuer, Rüdiger: Die Verfassungsmäßigkeit der wasserwirtschaftsrechtlichen Benutzungsordnung, in: ZfW 1979, 78

Breuer, Rüdiger: Grundrechte als Quelle positiver Ansprüche: Zur gewandelten Rolle der Grundrechte im Sozialen Rechtsstaat, in: Jura 1979, 401

Brink, Stefan / Krichbaum, Volker: Feindliche Konformitäten: Zur Kollision von europarechts- und verfassungskonformer Auslegung im Umweltrecht, in: DÖV 2000, 973 ff.

Brohm, Winfried: Soziale Grundrechte und Staatszielbestimmungen in der Verfassung, in: JZ 1994, 213

Brönneke, Tobias: Umweltverfassungsrecht: Der Schutz der natürluchen Lebensgrundlagen im Grundgesetz sowie in den Landesverfassungen Brandenburgs, Niedersachsens und Sachens, Nomos 1999

Bryde, Brun-Otto: Art. 14, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, 5. Aufl., Beck 2000

Bucher, Eugen: Das subjektive Recht als Normsetzungsbefugnis, Mohr 1965

Burgi, Martin: Erholung in freier Natur: Erholungssuchende als Adressaten staatlichen Umweltschutzes vor dem Hintergrund von Gemeingebrauch, Betretungsrecht und Grundrecht, Duncker & Humblot 1993

Bundesamt für Naturschutz (Hrsg.) Naturschutz; Konkret, Stand: 1997

Czybulka, Detlef: Eigentum an Natur, in: NuR 1988, 214

Czychowski, Manfred: Wasserhaushaltsgesetz unter Berücksichtigung der Landeswassergesetze und des Wasserstrafrechts: Kommentar, 6. Aufl. Beck 1992

Di Fabio, Udo: Art. 2 Abs. 1. in: Maunz/Dürig u.a.: Kommentar zum Grundgesetz, Beck, Losebl.-Ausg. Juli 2001

Dirnberger, Franz: Recht auf Naturgenuß und Eingriffregelung: Zugleich ein Beitrag zur Bedeutung grundrechtlicher Achtungs- und Schutzpflichten für das subjektiv öffentliche Recht, Duncker & Humblot 1991

Dreier, Horst, Vorb. in H. Dreier (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, Mohr 1996

Dürig, Günter: Art. 1 in: Maunz/Dürig u.a.: Kommentar zum Grundgesetz. Beck, Losebl.-Ausg. 1958

Dürig, Günter Grundrechtsverwirklichung auf Kosten von Grundrechten, in: Summum ius summa iniuria: Individualgerechtigkeit und der Schutz allgemeiner Werte im Rechtsleben. Ringsvorlesung, gehalten von Mitgliedern der Tübinger Juristenfakultät im Rahmen des Dies academicus Wintersemester 1962/63, Mohr 1963

Eckhard, Jedicke: Biotopverbund: Grundlagen und Maßnahmen einer neuen Naturschutzstrategie, Ulmer 1990

Ehlers, Dirk: Eigentumsschutz, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt, in: VVDStRL 51 (1992)

Ekardt, Felix: Steuerungsdefizite im Umweltrecht: Ursachen unter besonderer Berücksichtigung des Naturschutzrechts und der Grundrechte; zugleich zur Relevanz religiösen Säkularisats im öffentlichen Recht, Pro-Universitate 2001. Zugl. Diss., Halle, Univ., 2000

Elsner, Rudolf: Die Bedeutung der Änderung der Technischen Anleitung zur Reinhaltung der Luft für den Schutz von Pflanzen und Tieren, in: NuR 1983, 223

Engelhardt, Wolfgang: Das Ende der Artenvielfalt: Aussterben und Ausrottung von Tieren., Wiss. Buches. 1997

Ennuschat, Jörg: Gewerbliche Kanu-Vermietung und wasserrechtlicher Gemeingebrauch, in: UPR 1999, 179

Epiney, Astrid: Umweltrecht in der Europäischen Union, Heymann 1997

Eschenbach, Jürgen: Der verfassungsrechtliche Schutz des Eigentums, Duncker & Humblot 1996. Zugl. Diss. Osnabrück, Univ., 1995

Eser, Uta / Potthast, Thomas: Naturschutzethik: Eine Einführung für die Praxis, Nomos 1999

Erichsen, Hans-Uwe: Grundrechte und Anstaltsnutzung, in: Verw. Arch. Bd. 64 (1973), 299

Feldhaus, Stephan: Anthropozentrik, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, Bd. 1, Gütersloher 1998

Fücks, Ralf: Eröffnung, in Baumeister (Hrsg.) Wege zum Ökologischen Rechtsstaat: Umweltschutz ohne Öko-Diktatur, Blottner 1994

Gassner, Erich in: Gassner u.a., Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG): Kommentar, Beck 1996

Generaldirektion für Umwelt der Europäischen Kommission: Natura 2000, Infoblatt, in: http://www.europa.eu.int/comm/environment/nature/barometer/ barometer.htm

Gethmann, Carl Friedrich: Individuelle Freiheit und Umweltschutz aus philosophischer Sicht, in Kloepfer (Hrsg.) Umweltstaat als Zukunft: Juristische, ökonomische und philosophische Aspekte; Ergebnisse des Ladenburger Kollegs „Umweltstaat“, Economica 1994

Gorke, Martin: Artensterben: Von der ökologischen Theorie zum Eigenwert der Natur, Klett-Cotta 1999

Grabitz, Eberhard: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: AöR Bd. 98 (1973), 569

Grabitz, Eberhard: Freiheit und Verfassungsrecht: Kritische Untersuchungen zur Dogmatik und Theorie der Freiheitsrechte, Mohr 1976

Grochtmann, Ansgar: Art. 14 GG – Rechtsfragen der Eigentumsdogmatik, Waxmann 2000

Gruttke, Horst / Ludwig, Gerhard / Binot-Hafke, Margret / Riecken, Uwe: Perspektiven Bundesweiter Roten Listen: Ergebnisse eines Symposiums des Bundesamtes für Naturschutz, in: Natur und Landschaft 1999, 281

Häberle, Peter: Grundrechte im Leistungsstaat, in: VVDStRL Heft 30 (1972), 43

Häde, Ulrich: Das Recht der öffentlichen Sachen, in: JuS 1993, 113

Hahn, Martina: Das Staatsziel Umweltschutz – Art. 20a Grundgesetz – Ausgleich von Defiziten oder umweltpolitische Phrase?: Zugleich ein Beitrag zur Bedeutung der Grundrechte, insbesondere der Grundrechtlichen Schutzpflichten für die Umweltschutzverpflichtung des Staates, Diss. Koln, Univ.1996

Hecker, Damian: Eigentum als Sachherrschaft. Zur Genese und Kritik eines besonderen Herrschaftsanspruchs, Schöningh 1990

Hendler, Reinhard: Zur rechtlichen Beurteilung von Umweltabgaben am Beispiel des Wasserpfennigs, in: NuR 1989, 22

Hein, Georg: ‚Der anthropozentrische und physiozentrische Ansatz in der Umweltethik. Eine kritische Untersuchung anhand von John Passmore und Peter Singer, Magisterarbeit: Hochschule für Philosophie. München 1999

Heidenreich, Klaus: Grundsätze des Naturschutzes in Deutschland: Vorstellungen der Länderarbeitsgemeinschaft für Naturschutz, Landschaftspflege und Erholung (LANA), in Natur und Landschaft 1993, 99

Heinz, Karl Eckhart: Staatziel Umweltschutz in rechtstheoretischer und verfassungstheoretischer Sicht, in: NuR 1994, 1

v. Heynitz, Jobst: Rechtshistorische Erkenntnisse und ihr Beitrag zum Wandel der Eigentumsrechtsprechung, -verfassung und -gesetzgebung, in: Fragen der Freiheit, Januar-März, 1998

Henschel, Friedrich Die Kunstfreiheit in der Rechtsprechung des BVerfG, in: NJW 1990, 1937

Hesse, Konrad: Bedeutung der Grundrechte, in: Benda (Hrsg.) Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, de Gruyter 1994

Hesse, Konrad: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., Müller 1995

Henke, Wilhelm: Das subjektive öffentliche Recht, Mohr 1968

Henke, Wilhelm: System und Institute des öffentlichen Rechts der Wirtschaft, in: DVBl. 1983, 982

Höfling, Wolfgang: Offene Grundrechtsinterpretation: Grundrechtsauslegung zwischen amtlichen Interpretationsmonopol und privater Konkretisierungskompetenz, Duncker & Humblot 1987

Höfling, Wolfgang: Bauelemente einer Grundrechtsdogmatik des deutschsprachigen Raumes, in: Riklin u.a. (Hrsg), Kleinstaat und Menschenrechte: Festgabe für Gerard Batliner zum 65. Geburtstag, Helbin & Lichtenhahn 1993

Hofmann, Hasso: Umweltstaat: Bewahrung der natürlichen Lebensgrundlagen und Schutz vor den Gefahren und Risiken von Wissenschaft und Technik in staatlicher Verantwortung, in: Badura/Dreier (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Bd. 2, Mohr Siebeck 2001

Hoffmann, Josef: Kunstfreiheit und Sacheigentum: Bemerkungen zum Sprayer-Beschluß des BVerfG, in: NJW 1985, 237

Holch, Georg: § 100, in Rebmann (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 3. Aufl., Beck 1993

Hoppe, Werner / Beckmann, Martin / Kauch, Petra: Umweltrecht: Juristisches Lehrbuch für Studium und Praxis, 2. Aufl., Beck 2000

Huster, Stefan: Gehört der Tierschutz ins Grundgesetz?, in: ZRP 1993, 326

Ibler, Martin: Die Eigentumsdogmatik und die Inhalts- und Schrankenbestimmungen i.S.v. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG im Mietrecht, in: AcP 1997, 564

Ingendahl, Angela: Eigenwert oder Ressource: Der Naturbegriff in der ethischen Diskussion, Alano 1992

Irrgang, Bernhard / Bammerlin, Ralf: Biozentrik, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, Bd. 1, Gütersloher 1998

Irrgang, Bernhard: Pathozentrik, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, Bd. 2, Gütersloher 1998

Isensee, Josef: Gemeinwohl und Staatsaufgaben im Verfassungsstaat, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III, 2. Aufl., Müller 1996

Isensee, Josef: Die Ambivalenz des Eigentumsgrundrechts, in: Ossenbühl (Hrsg.) Eigentumsgarantie und Umweltschutz. Symposion zu Ehren von Jürgen Salzwedel aus Anlaß seines 60. Geburtstages. Decker und Müller 1990

Isensee, Josef: Das staatliche Gewaltmonopol als Grundlage und Grenze der Grundrechte, in: Franßen (Hrsg.) Bürger-Richter-Staat: Festschrift für Horst Sendler zum Abschied aus seinem Amt. Beck 1991

Isensee, Josef: Das Grundrecht als Abwehrrecht und als Staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. V, 2. Aufl., Müller 2000

Jaeger, Franz: Natur und Wirtschaft: Ökonomischen Grundlagen einer Politik des qualitativen Wachstums, Rüegger 1993

Jarass, Hans in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland: Kommentar, 6. Aufl., Beck 2002

Jarass, Hans: Die Grundrechte: Abwehrrechte und objektive Grundsatznormen. Objektive Grundrechtsgehalte, insbes. Schutzpflichten und privatgestaltende Wirkung, in: Badura/Dreier (hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht 2. Bd. Mohr, 2001

Jellinek, Georg: System der Subjektiven öffentlichen Rechte, Scientia Verlag 1979

Jonas, Hans: Das Prinzip Verantwortung: Versuch einer Ethik für die technologische Zivilisation, Insel, Verlag 1979

Jonas, Hans: Naturwissenschaft versus Natur-Verantwortung?, in: Böhler u.a. (Hrsg.) Ethik für die Zukunft: Im Diskurs mit Hans Jonas, Beck 1994

Jonas, Hans / Beck, Ulrich / Zimmerli, Walte: Technologisches Zeitalter und Ethik, Böhler u.a. (Hrsg.) Ethik für die Zukunft: Im Diskurs mit Hans Jonas, Beck 1994

Kaule, Giselher: Arten- und Biotopschutz, Ulmer 1986

v. Ketelhodt, Friederike: Verantwortung für Natur und Nachkommen, Centaurus 1993

Kimminich, Otto Eigentum und Private Naturgüternutzung, in: NuR 1983, 1

Kimminich, Otto: Art. 14. in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Müller, Lieferung 1992

Klein, Franz: Art. 20a in: Schmidt-Bleibtreu/Klein u.a., Kommentar zum Grundgesetz, 9. Auflage, Luchterhand 1999

Klein, Hans: Die Grundrechtliche Schutzpflicht, in: DVBl. 1994, 488

Kloepfer, Michael: Grundrechtstatbestand und Grundrechtsschranken in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – Dargestellt am Beispiel der Menschenwürde in C. Starck (Hrsg.) Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz: Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts. Bd. 2, Mohr 1976

Kloepfer, Michael / Reinert, Sigrid: ‚Die Umweltfragen als Verteilungsproblem in rechtlicher Sicht in: Zeitschrift für Umweltpolitik & Umweltrecht 3/95 S. 273

Kloepfer, Michael / Franzius, Claudio: ‚Die Entwicklung des Umweltrechts der Bundesrepublik Deutschland in Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts Werner 1994 Bd. 27

Kloepfer, Michel: ‚Langzeitverantwortung im Umweltstaat, in: Kloepfer (Hrsg.) Umweltstaat als Zukunft, Economica 1994

Kloepfer, Michael: Art. 20a in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hrsg.) Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Müller, Lieferung 1996

Kloepfer, Michael, Umweltrecht, 2. Aufl. Beck 1998

Kloepfer, Michel: Umweltschutz als Verfassungsrecht, in: Umweltschutz und Recht, Brandner (Hrsg.) Duncker & Humblot, 2000

Kloepfer, Michael: Leben und Würde des Menschen, in: Badura u.a. (Hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Mohr, 2001, Bd. 2

Kluth, Winfried: Rechtliche Rahmenbedingungen der Ressourcenbewirtschaftung, in: NuR 1997, 105

Koch, Thorsten: Der Grundrechtsschutz des Drittbetroffenen: Zur Rekonstruktion der Grundrechte als Abwehrrechte Mohr, 2000

Kolodziejcok, Karl-Günter / Recken, Josef: Naturschutz, Landschaftspflege und einschlägige Regelungen des Jagd- und Forstrechts Erich Schmidt Verlag, Stand 2001

König, Ruth: Landwirtschaftliche Bodennutzung zwischen Eigentumsgarantie und Umweltschutz: Beschränkungen der freien Wahl der Landwirtschaftlichen Nutzung und ihr Ausgleich, Nomos Verl 1999

Korff, Wilhelm: Einführung in das Projekt Bioethik, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, Bd. 1, Gütersloh 1998

Krämer, Ludwig: Defizite im Vollzug des EG-Umweltrechts und ihre Ursachen, in: Lübbe-Wolff (Hrsg.). Der Vollzug des Europäischen Umweltrechts, Schmidt 1996

Kratochwil, Anselm / Schwabe Angelika: Ökologie der Lebensgemeinschaften, Ulmer, 2001

Krebs, Angelika: Ich wurde gern mitunter aus dem Hause tretend ein paar Bäume sehen. Philosophische Überlegungen zum Eigenwert der Natur, in Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, Metropolis-Verlag 1996

Krebs, Walter: Baurecht, in: Schmidt-Aßmann, Besonderes Verwaltungsrecht. 10. Aufl., de Gruyter 199.

Kube, Hanno: Eigentum an Naturgütern: Zuordnung und Verfügbarkeit, Duncker & Humblot 1999

Kuhlmann, Hartmut, Der Mitweltschutz im gesamtdeutschen Grundgesetz, in: NuR 1995, 1

Kunig, Philip: Der Reiten im Walde – BVerfG – Beschl. v. 6.6.89 – 1 BvR 921/85 – , in: Jura 1990, 523

Kunig, Philip: Art. 2. in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar Bd. 1, 5. Aufl., Beck 2000

Kurt, Fred. Naturschutz – Illusion und Wirklichkeit: zur Ökologie bedrohter Arten u. Lebensgemeinschaften, Parey 1982

Ladeur, Karl-Heinz: Staatliche Kontrolle von Pflanzenschutzmitteln und Chemikalien, in: NuR 1994, 8

Larenz, Karl: Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 5. Aufl. Springer 1983

Leimbacher, Jörg: Die Rechte der Natur, Helbing & Lichtenhahn 1988

Leimbacher, Jörg: Zu einem Neuen Naturverhältnis. Die Rechte der Natur, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, Metropolis-Verlag 1996

Leisner, Walter: Die verfassungsrechtliche Freiheit und ihre Begrenzung, in: Isensee (Hrsg.) Staat. Schriften zu Staatslehre und Staatsrecht 1957-1991. Duncker & Humblot 1994

Leisner, Walter: Eigentum in engen Rechtsschranken des Umweltschutzes, in: Isensee (Hrsg.) Eigentum: Schriften zu Eigentumsgrundrecht und Wirtschaftsverfassung 1970-1996. 2. Aufl. Duncker & Humblot 1998

Leisner, Walter: Eigentumsschutz – im Naturschutzrecht eine Ausnahme?, in: Eigentum. Schriften zu Eigentumsgrundrecht und Wirtschaftsverfassung 1970-1996. Isensee (Hrsg.) 2. Aufl. Duncker & Humblot 1998

Leisner, Walter: Freiheit und Eigentum, In: Eigentum, Schriften zu Eigentumsrecht und Wirtschaftsverfassung 1970 – 1996. Isensee (Hrsg.) 2. Aufl. Duncker & Humblot 1998

Leisner, Walter: Sozialbindung des Eigentums nach privaten und öffentlichen Recht, in Eigentum: Schriften zu Eigentumsrecht und Wirtschaftsverfassung 1970 – 1996. Isensee (Hrsg.) 2. Aufl. Duncker & Humblot 1998

Lerch, Achim: Verfügungsrechte und biologische Vielfalt: eine Anwendung der ökonomischen Analyse der Eigentumsrechte auf die spezifischen Probleme genetischer Ressourcen, Metropolis-Verl 1996

Lerche, Peter: Peter Häberle, Die Wesensgehaltgarantie, Buchbesprechung in: DÖV 1965, 212

Lerche, Peter: Übermaß und Verfassungsrecht. Zur Bindung des Gesetzgebers an die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Erforderlichkeit, Nachdruck der Erstaufgabe von 1961. Keip 1999

Lerche, Peter: Schutzbereich, Grundrechtsprägung, Grundrechtseingriff, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Bd. V, 2. Aufl., Müller, 2000

Lerche, Peter: Grundrechtsschranken, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Bd. V, 2. Aufl. Müller, 2000

Lersner, Heinrich: Zum Rechtsbegriff der Natur, in: NuR 1999, 61

v. Loeper, Eisenhart: Tierschutz ins Grundgesetz, in: ZRP 1996, 143

Lois, Hans Walter / Engelke, Annegret: Bundesnaturschutzgesetz. Kommentar, Schapen Edition, 2000

Lorenz, Dieter: Die öffentliche Sache als Instrument des Umweltschutzes, in: NVwZ 1989, 813

Lorenz, Dieter: Wissenschaft darf nicht alles! Zur Bedeutung der Rechte anderer als Grenze grundrechtlicher Gewährleistung, in: Badura/Scholz (Hrsg.) Wege und Verfahren des Verfassungslebens. Festschrift für Peter Lerche zum 65. Geburtstag. Becks 1993

Lorz, Albert / Metzger Ernst: Tierschutzgesetz: Tierschutzgesetz mit allgemeiner Verwaltungsvorschrift, Rechtsverordnungen und europäischen Übereinkommen, 5. Aufl. Beck 1999

Lubberger, Andreas: Eigentumsdogmatik, Nomos 1995

Ludwig, Gabriele (Red.): Rote Liste gefährdeter Pflanzen Deutschlands, Bundesamt für Naturschutz 1996

Lutz H., Michel: Staatszwecke, Staatsziele und Grundrechtsinterpretation unter besonderer Berücksichtigung der Positivierung des Umweltschutzes im Grundgesetz, Lang 1986

Malinka, Hartmut: Leistung und Verfassung. Das Leistungsprinzip in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Duncker & Humblot, 2000. Zugl.: Tübingen, Univ., Diss., 1997

Mallach, Notker / Aust, Hansjürgen: Begriffe aus Ökologie, Landnutzung und Umweltschutz, Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (Hrsg.) 1994

Maunz, Theodor / Zippelius, Reinhold: Deutsches Staatsrecht: Ein Studienbuch, 30. Aufl. Beck 1998

Merten, Detlef: Über Staatsziele, in: DÖV 1993, 368

Müller, Friedrich: Die Positivität der Grundrechte. Fragen einer Praktischen Grundrechtsdogmatik, 2. Aufl., Duncker & Humblot 1990

Müller, Friedrich: Juristische Methodik, Duncker & Humblot 1997

Müller, Klaus: Sachenrecht, 4. Aufl. Heymanns 1997

Müller, Walter: ‚Darf der Jagberechtigte über Wild verfügen, das mit der Jagd zu Verschonen ist? in: NuR 1979, 137

v. Münch, Ingo: Vorb. Art. 1-19, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, 5. Aufl., Beck 2000

Murswiek, Dietrich: ‚Freiheit und Freiwilligkeit im Umweltrecht: Mehr Umweltschutz durch weniger Reglementierung?, in: JZ 1988, 992

Murswiek, Dieter: Rechtsfragen der Umsetzung des § 19 Abs. 4 WHG in den Ländern, in: NuR 1990, 289

Murswiek, Dietrich: Nutzen und Gemeinwohl: Zu den überindividuellen Voraussetzungen der Individuellen Freiheit, in: DVBl. 1994, 77

Murswiek, Dietrich: Die Ressourcennutzungsgebühr. Zur Rechtlichen Problematik des Umweltschutzes durch Abgaben, in: NuR 1994, 170

Murswiek, Dietrich: Staatsziel Umweltschutz (Art. 20a GG). Bedeutung für Rechtssetzung und Rechtanwendung, in: NVwZ 1996, 222

Murswiek, Dietrich: Ein Schritt in Richtung auf ein ökologisches Recht. Zum ‚Wasserpfennig – Beschluß des BVerfG, in: NVwZ 1996, 417

Murswiek, Dietrich: Grundrechte als Teilhaberechte, soziale Grundrechte, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. V, 2. Aufl., Müller 2000

Murswiek, Dietrich: Art. 2 in Sachs (Hrsg.) Grundgesetz, Kommentar, 2. Aufl., Beck 1999

Murswiek, Dietrich: Art. 20a. in Sachs (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, 2. Aufl. Beck 1999

Murswiek, Dietrich: Umweltrecht und Grundgesetz, in: Die Verwaltung 2000, 241

v. Mutius, Albert / Lünenbürger, Simone: Verfassungsrechtliche Aspekte einer umfassenden ökologischen Ressourcenwirtschaft, in: NVwZ 1996, 1064 f.

Nicklas, Cornelia: Implementationsprobleme des EG-Umweltrechts: Unter Besonderer Berücksichtigung der Luftreinhalterichtlinien, Nomos 1997. Zugl.: Frankfurt, Main, Univ., Diss., 1996/97

Nolden, Frank: Ausgleichpflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums am Beispiel des Naturschutzrechts. Bestandsaufnahme einer Rechtsfigur unter besonderer Berücksichtigung des Schleswig-Holsteinischen Landesnaturschutzgesetzes, Diss., 1997

Nowak, E., Blab, J. & Bless, R. Rote Liste der gefährdeten Wirbeltiere in Deutschland, Greven 1994

Nüßgens, Karl / Boujong Karlheinz: Eigentum, Sozialbindung, Enteignung, Beck 1987

Obergfell, Eva Ines: Wissenschaftsfreiheit und Tierschutz – Zur Wertigkeit des Tierschutzes im deutschen Verfassungsrechtssystem, ZRP 2001, 193

Obergfell, Eva Ines: Ethischer Tierschutz mit Verfassungsrang, in: NJW 2002, 2296

Ossenbühl, Fritz: Die Interpretation der Grundrechte in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: NJW 1976, 2101

Ossenbühl, Fritz: Abwägung im Verfassungsrecht, in Erbguth u.a. Hrsg. Abwägung im Recht Symposium und Verabschiedung von Werner Hoppe. Heymanns 1996

Ott, Konrad: Vom Begründungen zum Handeln: Aufsätze zur angewandten Ethik, Attempto 1996

Ott, Konrad: Zum Verhältnis naturethischer Argumente zu praktischen Naturschutzmaßnahmen. Unter besonderer Berücksichtigung der Abwägungsproblematik, in: Nutzinger (Hrsg.) Naturschutz – Ethik – Ökonomie, Metropolis 1996

Ott, Konrad: Ipso Facto: Zur Ethischen Begründung normativer Implikate wissenschaftlicher Praxis, Suhrkamp 1997. Zugl.: Leipzig, Univ., Habil.-Schr. 1994

Pache, Eckhard: Tatbestandliche Abwägung und Beurteilungsspielraum. Zur Einheitlichkeit administrativer Entscheidungsfreiräume und zu deren Konsequenzen im verwaltungsgerichtlichen Verfahren – Versuch einer Modernisierung, Mohr 2001. Zugl.: Hamburg, Univ., Habil. -Schr., 2000

Palandt, Otto / Bassenge, Peter: Bürgerliches Gesetzbuch, 41. Aufl. Beck 1982

Papier, Hans-Jürgen: Art. 14. in Maunz/Dürig u.a., Grundgesetz. Kommentar. Beck Losebl.-Ausg. Juni 2002

Parodi, Silvana: Eigentumsbildung und Enteignung im Natur- und Denkmalschutz, Dunker & Humblot 1984

Pecher, Christian Mathias: Verfassungsimmanente Schranken von Grundrechten, Lit 2002. Zugl.: Hamburg, Univ., Diss., 2001

Peters, Heinz-Joachim: Praktische Auswirkungen eines im Grundgesetz verankerten Staatsziels Umweltschutz, in: NuR 1987, 293

Peine, Franz-Joseph: Recht der öffentlichen Sachen – Teil 1, in: JZ 1996, 350

Pieroth, Bodo / Schlink, Bernhard: 2. Grundrechte, 16. Aufl., Müller 2000

Pietzcker, Jost: Drittwirkung – Schutzpflicht – Eingriff, in: Das akzeptierte Grundgesetz. Festschrift für Günter Dürig zum 70. Geburtstag. Maurer (Hrsg.) Beck 1990

v.d. Pforten, Dietmar: Ökologische Ethik. Zur Rechtfertigung menschlichen Verhaltens gegenüber der Natur, Rowohlt 1996

Preu, Peter. Subjektivrechtliche Grundlagen des öffentlichrechtlichen Drittschutzes, Duncker & Humblot 1992

Ramsauer, Ulrich: Über den Unterschied von Inhaltsbestimmung und Schrankenbestimmung des Eigentums, in DVBl. 1980, S. 539.

Ramsauer, Ulrich: Europäisierung des Naturschutzrechts, in: Erbguth Wilfried (Hrsg.) Europäisierung des nationalen Umweltrechts: Stand und Perspektiven, Nomos 2001

Raths, Ulrike / Riecken, Uwe: Laufkäfer im Drachenfelser Ländchen, in Tierwelt in der Zivilisationslandschaft, Heft 59. Bd. 3. Kilda 1999

Raths, Ulrike / Riecken, Uwe / Ssysmank, Axel: Gefährdung von Lebensraumtypen in Deutschland und ihre Ursachen, in Zeitschrift für Natur, Landschaftspflege und Umweltschutz 1995

Rauschning: Aufnahme einer Staatszielbestimmung über Umweltschutz in das Grundgesetz?, in: DÖV 1986, 493

Rennert, Klaus: das Reiten im Walde – Bemerkungen zu Art. 2 I GG, in: NJW 1989, 3261

Riecken, Uwe (Hrsg.) Möglichkeiten und Grenzen der Bioindikation durch Tierarten und Tiergruppen im Rahmen raumrelevanter Planungen, Schriftenreihe für Landschaftspflege und Naturschutz 1990, Heft 32

Riecken, Uwe / Ries, Ulrike / Ssysmank, Axel: Rote Liste der gefährdeten Biotoptypen der Bundesrepublik Deutschland, Schriftenreihe für Landschaftspflege und Naturschutz, Heft 41

Riecken, Uwe: Raumeinbindung und Habitatnutzung epigäischer Arthropoden unter den Bedingungen der Kulturlandschaft, Schriftenreihe für Landschaftspflege und Naturschutz, Heft 61

Rill, Heinz: Eigentum, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt, in: VVDStL Bd. 51, 1992

Rittstieg, Helmut: Grundgesetz und Eigentum, in: NJW 1982, 721

Rittstieg, Helmut: Art. 14/15, in: Wassermann (Hrsg.) Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in zwei Bänden, 2. Auf. Luchterhand 1989

Roellecke, Gerd: Prinzipien der Verfassungsinterpretation in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes, in Starck (Hrsg.) Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz: Festgabe aus Anlaß d. 25jährigen Bestehens d. Bundesverfassungsgerichts. Mohr 1976

Röser, Bernd: Grundlagen des Biotop- und Artenschutzes, Ecomed 1990

Roth, Andreas: Verwaltungshandeln mit Drittbetroffenheit und Gesetzvorbehalt, Duncker & Humblot 1991. Zugl.: Konstanz, Univ., Diss., 1990/91

Rüfner, Wolfgang: ‚Grundrechtskonflikte in Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz. Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts 2. Bd. Mohr 1976

Rupp, Hans Heinrich: ‚Aussprache VVDStRL Heft 30 (1972) S. 181

Rupp, Hans Heinrich: ‚Grundfragen der heutigen Verwaltungsrechtslehre 2. Aufl. Mohr 1991

Ryffel, Hans: Freiheit und Eigentum, in Eigentum und seine Grunde. Holzhey u.a. Hrsg. Haupt 1983

Sachs, Michael: in: Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/1. Beck 1988

Sachs, Michael: Verfassungsrecht II Grundrechte. Springer 2000

Säcker, Franz Jürgen: § 905 in Rebmann (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Aufl. Beck 1997

Salzwedel, Jürgen: ‚Neuere Tendenzen des Wasserrechts in: NVwZ 1982, 596

Salzwedel, Jürgen: ‚Wege- und Verkehrsrecht in: v. Münch (Hrsg.) Besonderes Verwaltungsrecht. 8. Aufl. de Gruyter 1988

Sattler, Andreas: ‚Die Verwirklichung der Grundrechte durch die Gerichte im Verwaltungsrecht in: Vierzig Jahre Grundrechte in ihrer Verwirklichung durch die Gerichte. Göttinger Kolloquium, Konzeption und Redaktion Heyde/Starck. Beck 1990

Schafferus, Hella: Naturschutz, in: Microsoft® Encarta® Online-Enzyklopädie 2001. http://encarta.msn.de © 1997-2001 Microsoft Corporation

Schapp, Jan: Josef Aicher: Das Eigentum als subjektives Recht, Buchbesprechung in: AcP 1976, 90

Schapp, Jan: Das subjektive Recht im Prozeß der Rechtsgewinnung, Duncker & Humblot 1977

Schlink, Bernhard: Freiheit durch Eingriffsabwehr – Rekonstruktion der klassischen Grundrechtsfunktion, in EuGRZ 1984

Schlitt, Michael: Umweltethik: Philosophisch-ethische Reflexionen – Theleologische Grundlagen – Kriterien, Schöningh 1992

Schink, Alexander: Umweltschutz als Staatsziel, DÖV 1997, 221

Schmidt-Aßmann, Eberhard: Art. 19 Abs. IV, in: Maunz/Dürig u.a.: Kommentar zum Grundgesetz. Beck, Losebl.-Ausg. 1985

Schmidt-Preuß, Matthias: Kollidierende Privatinteressen im Verwaltungsrecht. Das subjektive öffentliche Recht im multipolaren Verwaltungsrechtsverhältnis, Duncker & Humblot 1992

Schmidt, Reiner: Umweltschutz durch Grundrechtsdogmatik, in: Ruland (Hrsg.) Verfassung, Theorie und Praxis des Sozialstaats: Festschrift für Hans F. Zacher zum 70. Geburtstag, Müller 1998

Schmidt, Reiner / Müller, Helmut: Einführung in das Umweltrecht, 5. Aufl. Beck 1999

Schmidt, Reiner / Wasilewski, Andrzej: Umweltschutz als Verfassungsproblem – ein vergleichender Beitrag zur Situation in Polen und Deutschland, in: Hendler (Red.), Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts. Schmidt 2001

Schmidt, Rolf: Grundrechte, 3. Aufl., Rolf Schmidt, 2001

Schnapp, Friedrich: Grenzen der Grundrechte, in: JuS 1978, 729

Scholz, Rupert: Art. 20a. in: Maunz/Dürig u.a.: Kommentar zum Grundgesetz. Beck, Losebl. Juni 2002

Schröter, Michael W.: ‚Mensch, Erde, Recht: Grundfragen Ökologischer Rechttheorie, Nomos 1999

Schulte, Hans: Eigentum und öffentliches Interesse, Duncker & Humblot 1970

Schulte, Hans: Die Tragweite der naturschutzrechtlichen Eingriffregelung für das Grundeigentum, in: Verwaltungsarchiv 77. Band 1986

Schulze-Fielitz, Helmuth: in: H. Dreier (Hrsg.) Grundgesetz Kommentar, Bd. 2, 1998, Art. 20a

Schwacke Peter: Grundrechtliche Spannungslagen, Kohlhammer 1975

Seewald, Otfried: Die Bedeutung der Gesundheit im Umweltschutz, in: NuR 1988, 161

Seifert, Klaus: Sozialbindung des Eigentums und Enteignung bei der Festsetzung von Wasserschutzgebieten, Bonn, Univ., Diss., 1981

Sendler, Horst: Nochmals: Wassernutzung und Eigentum, in: ZfW 1979, 65

Siebert, Horst: Ökonomische Theorie der Umwelt, Mohr 1978

Sommermann, Karl-Peter, Staatsziel `Umweltschutz` mit Gesetzvorbehalt?, in: DVBl. 1991, 34

Spranger, Tade Matthias: Auswirkungen einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ auf die Forschungs- und Wissenschaftsfreiheit, in: ZRP 2000, 285

Ssysmank, Axel: Neue Anforderungen im europäischen Naturschutz: Das Schutzgebietssystem NATURA 2000 und die „FFH-Richtlinie“ der EU, in: Natur und Landschaft 1994, 395

Starck, Christian: Die Grundrechte des Grundgesetzes – zugleich ein Beitrag zu den Grenzen der Verfassungsauslegung, in: JuS 1981, 237

Starck, Christian: Art. 1 Abs. 3., in: v. Mangoldt/Klein/Stark (Hrsg.) Das Bonner Grundgesetz: Kommentar, 4. Aufl. Vahlen 1999

Starck, Christian: Art. 5 Abs. 3., in: v. Mangoldt/Klein/Stark (Hrsg.) Das Bonner Grundgesetz: Kommentar, 4. Aufl. Vahlen 1999

Starck, Christian: Praxis der Verfassungsauslegung, Nomos-Verl.-Ges. 1994

Starck ,Christian: Freiheit und Institutionen, Mohr, 2002

Steinberg, Rudolf: Der ökologische Verfassungsstaat, Suhrkamp 1998

Stern, Klaus / Sachs, Michael: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/2. Beck 1994

Stern, Klaus: Die Grundrechte und ihre Schranken, in: Badura/Dreier (hrsg.) Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 2. Bd., Mohr 2001

Sterzel, Dieter: Staatsziele und Soziale Grundrechte. Zur Steuerungsfunktion eines Staatszieles Umwelt und sozialer Grundrechte, ZRP 1993, 13

Stickelbrock, Barbara: Angleichung zivilrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Haftungsmaßstäbe beim Störerbegriff des § 1004 BGB, in: AcP 1997, 456

Strenz, Richard: Dipl.-Geogr. Umwelt, Microsoft® Encarta® Online-Enzyklopädie 2001 http://encarta.msn.de © 1997-2001 Microsoft Corporation

Terwiesche, Michael: Die Begrenzung der Grundrechte durch objektives Verfassungsrecht, Kovac 1999. Zugl.: Bochum, Univ., Diss., 1998/99

Tsai, Tzung-Jen: Die verfassungsrechtliche Umweltpflicht des Staates. Zugleich ein Beitrag zur Umweltschutzklausel des Art. 20a GG, Duncker & Humblot 1996. Zugl.: München, Univ., Diss., 1996

Uhle, Arnd: Das Staatsziel `Umweltschutz` im System der grundgesetzlichen Ordnung: Zu dem vor der Verfassungskommision empholenen neuen Art. 20 a GG, in: DÖV 1993, 947

Uhle, Arnd: Das Staatsziel ´Umweltschutz` und das Verwaltungsgericht, UPR 1996, 55

Veith, Andrea: Die Staatszielbestimmung Umweltschutz Art. 20a GG in ihrer Umsetzung in der allgemeinen Rechtsordnung, Konstanz, Univ., Diss., 1996

Vogel, H.-J.: Die Reform des Grundgesetzes nach der deutschen Einheit. Eine Zwischenbilanz, DVBl. 1994, 497

Vogt, Markus: Sustainable development, in: Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, Bd. 3, Gütersloh 1998

Vossenkuhl, Wilhelm: Verantwortung, in Korff u.a. (Hrsg.) Lexikon der Bioethik, Bd. 3, Gütersloh 1998

Waechter, Kay: Umweltschutz als Staatsziel, in: NuR 1996, 321

Weber, Werner: Die öffentliche Sache, in: VVDStRL Heft 21 (1962) S. 145

Wegmann, Bernd: Naturschutzlasten und Transferverfassung, in: NuR 1988, 361

Wegener, Bernhard W.: Rechte des Einzelnen: Die Interessentenklage im europäischen Umweltrecht, Nomos, 1998. Zugl.: Konstanz, Univ., Diss., 1996/97

Wend, Rudolf: Art. 5, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.) Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, 5. Aufl., Beck 2000

Wernecke, Frauke: Die öffentliche Sache im Widerstreit privater und allgemeine Belange – verdeutlich am Beispiel des Hamburgischen Stadtsiegels -, in: AcP 1995, 445

Werner, Horst: Leben auf dem Aussterbe-Etat, in: Birnbacher/Wolf (Hrsg.) Verantwortung für die Natur, Schroedel 1988

Wicke, Lutz: Umweltökonomie: Eine praxisorientierte Einführung, 4. Aufl., Vahlen 1993

Würkner, Joachim: Das Bundesverfassungsgericht und die Freiheit der Kunst, Vahlen 1994. Zugl. Frankfurt, Main, Univ., Diss., 1992

Wolf, Hans / Bachof, Otto/Stober, Rolf: Verwaltungsrecht, Bd. 1, 11. Aufl., Beck 1999

Zechlin, Lothar: Kunstfreiheit, Strafrecht und Satire, in: NJW 1984, 1091

Zöbeley, Günter: Zur Garantie der Kunstfreiheit in der gerichtlichen Praxis, in: NJW 1985, 254