

Lehre und Forschung insbesondere schutzwürdige Zuchtbemühungen²⁸ unterstützt werden, die für die Erhaltung und Mehrung des heimischen Greifvogelbestandes unerlässlich sind²⁹.

b) Die Übergangsregelung des § 3 Abs. 5 BWildSchV, die *Richter* besonders heftig kritisiert, betrifft Bestände heimischer Greife und Falken, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der BWildSchV (9. 11. 1985) in Übereinstimmung mit bereits vor diesem Zeitpunkt bestehenden Schutzbestimmungen gehalten wurden. Entsprechend dem rechtsstaatlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes sind die Halter dieser Bestände, sofern sie nicht aufgrund früherer Schutzbestimmungen bereits einen Falknerjagdschein besitzen, gemäß § 3 Abs. 5 Satz 1 BWildSchV von dieser Voraussetzung des § 3 Abs. 2 Nr. 1 BWildSchV befreit; auch die Beschränkungen des § 3 Abs. 2 Nr. 2 BWildSchV hinsichtlich Anzahl und Art der gehaltenen Greifvögel bestehen für anerkannte Altbestände nicht. Der Ordnungsgeber geht zutreffend davon aus, daß der Vertrauensschutz für Altbestände verfassungsrechtlich jedoch nur geboten ist für die beim Inkrafttreten der BWildSchV am 9. 11. 1985 vorhandenen Greifvögel; hinsichtlich der Zugänge zu Altbeständen (durch Erweiterung oder Ersatzbeschaffung) nach diesem Zeitpunkt entfällt die Notwendigkeit eines Vertrauensschutzes mit der Folge, daß diese Zugänge rechtlich so behandelt werden wie Bestände aus einer nach dem 9. 11. 1985 neubegonnenen Haltung (vgl. § 3 Abs. 5 Satz 2 BWildSchV), d. h. Altbestände unterliegen hinsichtlich der Zugänge an Greifen und Falken vom 9. 11. 1985 an einerseits den Haltungsbeschränkungen des § 3 Abs. 2 Nr. 1 und 2 BWildSchV,

28 Der in § 3 Abs. 4 BWildSchV verwendete Terminus »Nachzucht« ist – im Gegensatz zu dem von *Richter* angenommenen (und beklagten) verkürzten Sachinhalt – zu lesen im Sinne von »Zucht« oder von »Aufzucht«, ein Begriff, der in Art. 9 Abs. 1 c der EG-Vogelschutzrichtlinie vom 2. 4. 1979 (ABl. EG Nr. L 103, S. 1) verwendet wird; Inhalt und Begriffsbildung in § 3 Abs. 4 BWildSchV sind eng angelehnt an die Bestimmungen des Art. 9 der genannten EG-Richtlinie, die den Rahmen abstecken, der den EG-Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht für die Erteilung von Ausnahmeregelungen eingeräumt ist.

29 Vgl. *Hammer*, in: AgrarR 1986, 199.

andererseits können hinsichtlich dieser Zugänge Ausnahmegenehmigungen nach § 3 Abs. 4 BWildSchV beantragt und erteilt werden. So kann ein Halter eines Altbestandes, der keinen Falknerjagdschein besitzt oder erwirbt und damit durch den Zugang eines Greifvogels nach dem 9. 11. 1985 gegen § 3 Abs. 2 Nr. 1 BWildSchV verstoßen würde, eine Haltung des neuen Greifvogels ohne Falknerjagdschein-Pflicht nach § 3 Abs. 4 BWildSchV beantragen; wird durch Zugang nach dem 9. 11. 1985 ein Altbestand auf mehr als zwei Greifvögel erweitert und (oder) auf Arten ausgedehnt, die in § 3 Abs. 2 Nr. 2 BWildSchV nicht aufgeführt sind, so kann der Halter des Altbestandes einen Verstoß gegen § 3 Abs. 2 Nr. 2 BWildSchV dadurch abwenden, daß er insoweit eine Ausnahmegenehmigung nach § 3 Abs. 4 BWildSchV erwirkt. Wenn eine Ausnahmegenehmigung gemäß § 3 Abs. 4 BWildSchV von der zuständigen Landesbehörde versagt wird (wobei diese Entscheidung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren überprüfbar ist), so wird anzunehmen sein, daß eine im Sinne des geltenden Wildschutzes vertretbare Haltung von Tieren der besonders schutzbedürftigen Tierarten Greife und Falken nicht vorliegt. In diesem Falle ist die Haltung hinsichtlich des zugegangenen Bestandes (nicht auch hinsichtlich des Altbestandes) unzulässig. Diese Rechtsfolge kann dazu führen, daß nach einer gewissen Übergangszeit nichterhaltungswürdige Altbestände von Greifvögeln infolge fehlender behördlicher Genehmigungen, natürliche Abgänge ersetzen zu dürfen, kontinuierlich (ggf. vollständig) zurückgeführt werden; das hat der Ordnungsgeber beabsichtigt³⁰. Die Gesamtkonzeption der Übergangsregelung des § 3 Abs. 5 BWildSchV ist bei zutreffender Auslegung – entgegen der Ansicht von *Richter* – verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, denn es ist mit dem Grundgesetz, insbesondere mit dessen Garantie der Grundrechte, vereinbar, für besonders geschützte Tierarten Besitz- und Haltebeschränkungen zu erlassen, wenn sie – wie hier – sachgerecht sind und auf Einzelinteressen ausreichend Rücksicht nehmen³¹.

30 Vgl. BR-Drucks. 266/85, S. 25.

31 Vgl. Urteil des BVerfG vom 3. 11. 1982 über die Verfassungsmäßigkeit artenschutzrechtlicher Bestimmungen (BVerfGE 61/291 = NJW 1983, 439).

DIE ENTWICKLUNG DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

56. Deutscher Juristentag in Berlin

Von Rechtsanwalt und Notar Dr. Bernhard *Stüer*, Münster

Die gesellschaftliche Aufgabe der Juristen, durch rechtliche Regeln und deren Umsetzung zur Lebensbewältigung der Bürger beizutragen, kann in einer durch Forschung und technologischen Wandel komplizierter gewordenen Umwelt nur durch einen Blick über die Grenzen des engeren juristischen Fachgebietes geleistet werden. Interdisziplinäre Zusammenarbeit war daher auch bei dem diesjährigen 56. Deutschen Juristentag gefragt, der in der Zeit vom 9. bis 12. 9. 1986, seit 1860 zum fünften Mal in Berlin, der Stadt seiner Gründung, im Internationalen Congress Centrum veranstaltet wurde.

Die über 3000 Teilnehmer, die der Präsident des Deutschen Juristentages, Prof. Dr. Marcus *Lutter*, Bonn, auf der Eröffnungsveranstaltung in Anwesenheit zahlreicher ranghoher Vertreter aus Gesetzgebung, Regierung und Verwaltung, Rechtsprechung, Wirtschaft und Wissenschaft sowie im Beisein mehrerer ausländischer Delegationen begrüßen konnte, hatten sich in den fünf Abteilungen viel vorgenommen: Nicht nur der Schutz des einzelnen gegenüber staatlichen Eingriffen und die Einbindung individueller Freiheitsrechte in soziale Pflichten standen dabei im Mittelpunkt der Beratungen. Mit dem Thema »Die künstliche Befruchtung beim Menschen – Zulässigkeit und zivilrechtliche Folgen« wurden in der zivilrechtlichen Abteilung Fragen der Gentechnik, der Veränderung der Erbsubstanz und der künstlichen

Erzeugung des Menschen aufgeworfen. Die Abteilung Umweltschutz mußte sich mit dem Beratungsgegenstand »Ausbau des Individualschutzes gegen Umweltbelastungen als Aufgabe des bürgerlichen und des öffentlichen Rechts« den Risiken der Energiegewinnung, zugleich aber auch der Verantwortung gegenüber künftigen Generationen stellen. Dem Ende menschlichen Lebens galten die Beratungen der strafrechtlichen Abteilung mit dem Thema »Recht auf den eigenen Tod? Strafrecht im Spannungsverhältnis zwischen Lebenserhaltungspflicht und Selbstbestimmung«. Die arbeits- und sozialrechtliche Abteilung stellte die Frage: »Ist es erforderlich, die Verteilung des Schadensrisikos bei unselbständiger Arbeit neu zu ordnen?« und widmete sich damit einem Thema, das nicht zuletzt durch den Vorlagebeschluß des BAG besondere Aktualität erlangt hat. Die Notwendigkeit einer grundsätzlichen Neuorientierung kennzeichnete auch die Beratungen der Abteilung Rundfunkrecht, die unter dem Thema »In welcher Weise empfiehlt es sich, die Ordnung des Rundfunks und sein Verhältnis zu anderen Medien – auch unter dem Gesichtspunkt der Harmonisierung – zu regeln?« zugleich die Frage nach einer europäischen Medienordnung zu beantworten hatte.

Die Neubesinnung auf die Grundlagen des Rechts, Fragen der interdisziplinären Zusammenarbeit sowie der Hinweis auf die dienende Aufgabe des Juristen an Staat und Gesellschaft standen

auch im Mittelpunkt einer vielbeachteten Ansprache von Bundespräsident Dr. Richard von Weizsäcker. Die Verfassungsordnung der Bundesrepublik Deutschland als eines freiheitlich-demokratischen Rechtsstaates habe sich im ganzen bewährt. Auch Defizite und Mängel im Zustand des Rechtsstaates, wie sie etwa unter den Stichworten Überlastung der Gerichte, Normenflut, Entwicklung zum Rechtswege-, Rechtsmittel- und Regelungsstaat sowie der mangelnden Akzeptanz staatlicher Entscheidungen beklagt würden, könnten die im ganzen positive Bilanz über den Zustand des Rechtsstaates nicht infrage stellen. Die sarkastische Vorstellung, über allem schwebende die Justitia, jene schon etwas ältere Dame, die seit langem den Überblick verloren habe, entspreche daher nicht der Wirklichkeit.

Von Weizsäcker forderte die Juristen allerdings dazu auf, Grundlagen, Bedeutung, Aufgaben und Grenzen des Rechts zu erkennen und die juristische Tätigkeit nicht nur als Ausübung technischer Fertigkeiten zu begreifen. Vertieftes Nachdenken über die Grundlagen des Rechts und die Frage, welchen Beitrag die Juristen zu den Problemen unserer Zeit zu leisten in der Lage seien, müßten an die Stelle unreflektierter Rechtsanwendung treten. Der Jurist dürfe sich nicht nur als Mitglied einer »Reparaturkolonne« verstehen, die mit einem durch den Gesetzgeber ständig verändernden Handwerkszeug einer daher stolpernden Gesellschaft hinterherlaufe.

Die eigene grundlegende Aufgabe des Rechts in den Streitfragen unserer Zeit bestehe darin, im Spannungsfeld zwischen individueller Freiheit und gemeinschaftsbezogener Bindung auf Ausgleich und Konsens und eher auf Einigung statt Entzweiung hinzuwirken. Der Jurist könne sich seiner Mitverantwortung für Fragen der Ethik nicht entziehen und habe die wichtige Aufgabe, das Leben und Zusammenleben der Menschen auf der Grundlage der verfassungsmäßigen Ordnung in Freiheit zu ermöglichen. Zugleich rief von Weizsäcker die Juristen dazu auf, durch eine verständliche Darstellung des Rechts in der Öffentlichkeit zu einer besseren gesellschaftlichen Akzeptanz des Rechts beizutragen und den Abstand zwischen professioneller Routine und der unerfahrenen Scheu der Rechtsbetroffenen zu verringern. Der Bürger dürfe nicht zum bloßen Objekt der Rechtsanwendung degradiert werden. Hand in Hand damit müsse das Rechtsbewußtsein besonders der jungen Generation gestärkt und von einseitigen Manipulationen freigehalten werden. Die juristische Ausbildung dürfe nicht in der Vermittlung technischer Fähigkeiten steckenbleiben, sondern müsse das Verständnis für die grundlegenden Funktionen der Rechtsordnung fördern und zugleich den Blick dafür öffnen, daß Recht nicht alles zu leisten imstande sei. Hier komme Elternhaus und Schule, aber auch einer glaubwürdigen Politik eine Schlüsselstellung zu. Die Rechtsprechung müsse – flankiert durch kluge anwaltliche Beratung – von einer wachsenden Prozeßflut entlastet werden. So erfordere die Hauptaufgabe der Juristen, Konsens in den Grundfragen unserer sittlich-rechtlichen Ordnung herzustellen und – auch ohne die Verpflichtung eines hippokratischen Eides – der Einheit des Rechts und seiner grundlegenden Wertentscheidungen zu dienen, den entschiedenen Einsatz aller, die sich dem Recht und seiner Umsetzung verpflichtet fühlen.

Abteilung Umweltrecht

Ausbau des Individualschutzes gegen Umweltbelastungen als Aufgabe des bürgerlichen und öffentlichen Rechts

Im Mittelpunkt der Abteilung Umweltrecht stand der umweltrechtliche Individualschutz im Spannungsfeld von bürgerlichem und öffentlichem Recht. Die Beratungen wurden durch ein umfassendes Gutachten von Prof. Dr. Peter Marburger, Trier, und zwei Referate grundgelegt, die mit dem Schwerpunkt öffentliches Recht von Rechtsanwalt Dr. Dieter Sellner, Bonn, und mit dem Schwerpunkt Zivilrecht von Prof. Dr. Uwe Diederichsen, Göttingen, gehalten wurden. Die Beratungen wurden von Rechtsanwalt Prof. Dr. Hans-Erich Brandner, Karlsruhe, mit Umsicht geleitet. Mit dem Thema der Abteilung Umweltrecht hatten sich auch die Beiträge von Prof. Dr. Rüdiger Breuer, Trier, und Dr. Norbert Pelzer, Göttingen, in dieser Zeitschrift befaßt (DVBl. 1986, 849 und 875).

Einigkeit bestand in der Eröffnungsbilanz, daß eine grundlegende Umgestaltung des Individualrechtsschutzes weder im öffentlichen Recht noch im Zivilrecht zu empfehlen ist. Eine Verbesserung des Individualschutzes wurde in materieller als auch verfahrensrechtlicher Hinsicht jeweils nur in einzelnen Sachbereichen für erwägenswert gehalten.

Für den öffentlich-rechtlichen Individualschutz hat sich die Schutznormtheorie nach ganz überwiegender Auffassung der Abteilung Umweltrecht bewährt: Individualschutz gegen Umweltbelastungen besteht danach nur, soweit eine Rechtsnorm verletzt wird, die nicht ausschließlich dem Allgemeininteresse dient, sondern zumindest auch den Schutz individueller Interessen bezweckt. Im Interesse der Rechtssicherheit sollte der Gesetzgeber in gravierenden Fällen jedoch selbst klarstellen, ob und mit welcher Reichweite Umweltschutznormen Drittschutz vermitteln. Die Mehrheit der Teilnehmer befürwortete einen unmittelbaren Rückgriff auf Grundrechtsnormen (insbesondere auf Art. 2 II oder Art. 14 GG) zur Begründung öffentlich-rechtlicher Abwehr- oder Schutzansprüche nur, soweit der Gesetzgeber den Grundrechtsschutz nicht verfassungskonform aktualisiert habe. Andernfalls werde der vorrangige Gestaltungsraum des einfachen Gesetzgebers, dem die verfassungsrechtliche Schutzpflicht unterliegt, umgangen. Marburger lehnte allerdings die vom BVerwG vor allem im Baurecht vertretene Einschränkung des Individualschutzes ab, wonach eine Norm Drittschutz nur vermittelt, wenn sie einen zahlenmäßig begrenzten, überschaubaren Kreis von Berechtigten erkennen läßt.

Mehrheitliche Zustimmung fand der Vorschlag des Referenten Sellner, § 44 a VwGO dahin gehend zu ändern, daß durch ein gerichtliches Zwischenverfahren rechtzeitig Rechtsschutz gegen behördliche Verfahrensverstöße gewährleistet wird. Zugleich müsse die Einschränkung der verwaltungsgerichtlichen Kontrollrechte im materiellen Bereich zu einer verstärkten Berücksichtigung von Verfahrensfehlern führen. Empfohlen wurde eine § 132 II Nr. 2 VwGO entsprechende gesetzliche Regelung im VwVfG, nach der nur dann eine Sachentscheidung wegen eines Verfahrensverstößes aufgehoben werden kann, wenn sie auf dem Verfahrensverstöß beruhen kann.

Für den baurechtlichen Nachbarschutz besteht ein aktuelles Bedürfnis nach einem weiteren Ausbau des Individualschutzes nach überwiegender Meinung der Teilnehmer nicht. Die im Bauplanungsrecht zeitweilig entstandene Schutzlücke hat das BVerwG mit der Einführung des drittschützenden Rücksichtnahmegebotes geschlossen. Nach Auffassung von Marburger bedarf es dieser Konstruktion nicht, wenn das BVerwG bei Anwendung der Schutznormtheorie das Erfordernis der Erkennbarkeit eines zahlenmäßig begrenzten Berechtigtenkreises fallen lasse.

Auf vielfach nicht gerechtfertigte unterschiedliche Ausgestaltungen des Individualschutzes in den einzelnen umweltrechtlichen Bereichen wies Sellner hin. Er empfahl daher eine Harmonisierung umweltrechtlicher Vorschriften mit dem Ziel, den Individualschutz gegen Umweltbelastungen im öffentlichen Recht insgesamt ausgewogener zu gestalten. Exemplarisch für die Unausgewogenheit des Rechtsschutzes gegen Umweltbelastungen verwies der Referent auf das Straßenplanfeststellungsrecht. Durch das der Planfeststellungsbehörde eingeräumte Gestaltungsersinnen seien individuelle Rechtspositionen bis hin zur entschädigungspflichtigen Enteignung überwindbar. Der Anspruch auf angemessenen Schutz gegen schädliche Umwelteinwirkungen in Form von Straßenlärm sei zwar stets gewährleistet. Wegen der fehlenden Rechtsverordnung nach § 43 BImSchG sei seine Klärung und Absicherung jedoch bisher nicht geleistet. Vergleiche man hiermit den Individualschutz gegen Genehmigungen industrieller Großanlagen nach dem BImSchG oder dem AtG, so klappe hier eine nicht mehr zu rechtfertigende Lücke. Der Referent forderte eine normative Absicherung der Lärmschutzansprüche nach § 43 BImSchG und eine gesetzliche Klärung der Folgen der Verletzung von Teilhaberechten Dritter im Verwaltungsverfahren. Zugleich setzte er sich für eine Verfahrensbeteiligung privater Dritter schon im Linienbestimmungsverfahren ein, weil dieses eine starke, im weiteren Planfeststellungsverfahren kaum mehr auszuräumende präjudizielle Wirkung für Planrechtfertigung, Abwägungs-

vorgang und Abwägungsergebnis im fernstraßenrechtlichen Planfeststellungsverfahren enthalte. Auch bei der Standortbestimmung im Rahmen von Raumordnungsverfahren sei ein Anhörungsverfahren der Betroffenen etwa nach der Art des § 73 VwVfG vorzusehen. Das Recht der Planfeststellung nach dem Abfallbeseitigungsgesetz zeige einen vergleichbaren Befund. In dieser Einschätzung erhielt *Sellner* die breite Zustimmung der Teilnehmer, die mit Nachdruck eine Rechtsverordnung der Bundesregierung für Straßen- und Schienenverkehrsgeräusche forderten. Soweit im Fachplanungsrecht dem Grundeigentümer, der von Auswirkungen der planfestgestellten Anlage mittelbar betroffen werde, Entschädigungsansprüche eingeräumt würden, sei der Gesetzgeber aufgefordert, diese Ansprüche in einem einheitlichen Rechtsweg geltend gemacht werden könnten. Durch eine Änderung des § 41 Flurbereinigungsgesetz solle der Planfeststellungsbeschluss auch von den Teilnehmern an der Flurbereinigung mit Rechtsmitteln angefochten werden können.

Für das Immissionsschutzrecht bestand Einigkeit darüber, daß zahlreiche Vorschriften des BImSchG (auch) dem Individualschutz gegen Umweltbelastungen dienen. Von den Bestimmungen über genehmigungspflichtige Anlagen (§§ 4 ff. BImSchG) sind – worauf *Marburger* in seinem Gutachten verwiesen hatte – drittschützend insbesondere § 5 I Nr. 1 BImSchG (Schutzpflicht), § 5 I Nr. 3 BImSchG hinsichtlich der nachrangig bestehenden Abfallbeseitigungspflicht, § 3 I und III StörfallVO sowie grundsätzlich auch § 17 BImSchG (nachträgliche Anordnungen). Nachbarn im Einwirkungsbereich einer Anlage sollen daher nach Auffassung der Mehrheit der Teilnehmer die Einhaltung der vorgeschriebenen emissionsbegrenzenden Anforderungen im Rahmen des Schutzgrundsatzes nach § 5 I Nr. 1 BImSchG geltend machen können. Drittschützend Charakter haben auch die Vorschriften über das Genehmigungsverfahren (§ 10 BImSchG i. V. mit der 9. BImSchVO), namentlich soweit sie die Öffentlichkeitsbeteiligung betreffen. Die Schutzwirkung besteht nur zugunsten solcher Dritter, die durch die Genehmigung materiellrechtlich betroffen sein können. Zur gerichtlichen Aufhebung führt ein Verfahrensverstöß allerdings nur dann, wenn drittschützende Vorschriften des materiellen Rechts verletzt sind. Drittschutz vermittelt unter gewissen Voraussetzungen auch die Vorschrift des § 22 BImSchG über nichtgenehmigungspflichtige Anlagen. Als nicht drittschützend wurden demgegenüber allgemein das Vorsorgegebot in § 5 I Nr. 2 BImSchG sowie auch die Reststoffvermeidungs- oder -verwertungspflichten in § 5 I Nr. 3 BImSchG sowie die Abwärmenutzungspflicht in § 5 I Nr. 4 BImSchG angesehen. Problematisch erschien in der praktischen Anwendung die Abgrenzung der individualschutzbewährten Schutzpflicht in § 5 I Nr. 1 BImSchG und dem nicht nachbarschützendem Vorsorgegebot des § 5 I Nr. 2 BImSchG, weil Maßnahmen zur Emissionsbegrenzung fast ausschließlich dem Vorsorgegrundsatz zugerechnet und damit dem Individualschutz entzogen würden. Diese Praxis bedarf nach Auffassung von *Marburger* dringend der Änderung. Jedenfalls im Einwirkungsbereich der Anlage lebende Nachbarn müßten die Einhaltung der Emissionswerte gerichtlich geltend machen können. Dem Gesetzgeber wurde mit Mehrheit empfohlen, in das BImSchG für Personen mit berechtigten Interessen einen Anspruch auf Bekanntgabe von Immissions- und Emissionswerten von Anlagen gem. § 4 BImSchG aufzunehmen. Die Konkretisierung der wissenschaftlich-technischen Genehmigungsvoraussetzungen durch allgemeine Verwaltungsvorschriften (z. B. TA Luft, TA Lärm) wurde für zulässig und im allgemeinen für das gerichtliche Verfahren als verbindlich angesehen. Im Interesse der Rechtssicherheit wurde allerdings eine Regelung durch Rechtsverordnung gefordert. Abgelehnt wurde der Vorschlag zu ermöglichen, daß auf öffentlich-rechtliche Immissionsansprüche wirksam grundstücksbezogen verzichtet werden kann.

Im Atomrecht wurde ein Bedürfnis nach einer grundlegenden Ausweitung des Individualschutzes mehrheitlich nicht gesehen. Der Kreis der geschützten Personen ist im Atomrecht nicht nach räumlichen Kriterien begrenzt. Klagebefugt ist, wer geltend machen kann, durch den Betrieb der Anlage von einer höheren als der nach den maßgeblichen Vorschriften höchstzulässigen Strahlenbelastung betroffen zu werden, worauf *Marburger* in seinem Gutachten hingewiesen hatte. Dem Deutschen Bundestag wurde empfohlen, im Wege einer Enquete über das Sicherheitsrisiko

kerntechnischer Anlagen zu prüfen, ob und inwieweit § 7 AtG einer Novellierung bedarf. Übereinstimmend wurde der Verordnungsergänger im Interesse der Rechtssicherheit aufgefordert, in weiterem Umfang als bisher von den im AtG eingeräumten Verordnungsermächtigungen endlich Gebrauch zu machen, um die zum Drittschutz und zum Kollektivschutz erforderliche Schadensvorsorge weiter zu konkretisieren. Darüber hinaus sei es wünschenswert, daß gesetzlich der Erlaß von normkonkretisierenden Verwaltungsvorschriften in einem den §§ 48, 51 BImSchG entsprechenden Verfahren vorgesehen werde. Die Bundesregierung wurde aufgefordert, von ihrer Kompetenz zum Erlaß einer Radioökologie-Verordnung Gebrauch zu machen. Die Erfahrung habe gezeigt, daß die Unfallfolgenvorsorge, insbesondere die koordinierte Information der Bevölkerung und die Festlegung einheitlicher Grenzwerte, dringend der Verbesserung bedarf. Überhaupt blieb auch die Tschernobyl-Katastrophe bei den Teilnehmern der Abteilung Umweltrecht nicht ohne nachhaltigen Eindruck.

Im Wasserrecht wurde eine Erweiterung des Rechtsschutzes nicht für erforderlich gehalten. In umweltpolitischer Sicht liegen die Probleme wohl auch weniger in einem unzureichenden Drittschutz, sondern in den – zumindest in der Vergangenheit – zu niedrigen Anforderungen an die Reinigung und Einleitung der Abwässer. Im Natur- und Landschaftspflegerecht bestimmte erwartungsgemäß die Zulassung der Verbandsklage, die bei Stimmengleichheit abgelehnt wurde, die Erörterungen. Auch wurde die Einführung eines klagebefugten »Naturschutzbeauftragten« erwogen. Die Bundesregierung wurde aufgefordert, die seit langem angekündigte Kontaminationsverordnung zur Festsetzung von Grenzwerten von Schadstoffen, insbesondere Schwermetallen in Lebensmitteln, alsbald zu erlassen. Die heute noch bestehende Lücke in § 3 I und IV AbfG n. F. soll nach übereinstimmender Auffassung der Verhandlungsteilnehmer dahin geändert werden, daß neben dem Abfallbesitzer auch der ehemalige Abfallbesitzer, der Abfälle illegal gelagert oder abgelagert bzw. zurückgelassen hat, entsorgungspflichtig wird.

Die Erörterungen des Individualschutzes gegen Umweltbelastungen im bürgerlichen Recht nahmen von den Beseitigungs- und Unterlassungsansprüchen in §§ 906, 1004 BGB ihren Ausgangspunkt. *Diederichsen* wies dabei auf die dreifache Schwäche des Zivilrechts für einen effektiven Umweltschutz hin: Seiner inneren Struktur nach ist das Zivilrecht auf Regelungen individueller Verhältnisse und – was den Rechtsgüterschutz angeht – auf Verhütung und Restituierung individuell verursachter und individuell erlittener Schäden hin angelegt. Es muß sich daher von vornherein als unzulänglich erweisen, wo es sich der Sache nach um Steuerung infrastruktureller und interdependenter Massenerscheinungen – also um Planung – handelt. Öffentliche Belange ohne individuellen Rechtsinhaber – etwa in den Bereichen Natur- und Artenschutz, globale Luft- und Wasserverschmutzung, Denkmalschutz etc. – stehen daher nicht unter dem individualrechtsbezogenen Schutz des Zivilrechts. Auch reichen abstrakte Gefährdungen, welche die Masse der Umweltbelastungen ausmachen, für einen zivilrechtlichen Rechtsschutz nicht aus, weil es für die zivilistische Zurechnung konkret nachgewiesener Bezüge, insbesondere greifbarer Kausalzusammenhänge, bedarf. Diese Mangelercheinungen haben zur Folge, daß das Zivilrecht als Steuerungsinstrument für ökologisch sinnvolles Handeln von vornherein nur begrenzt einsatzfähig ist.

An der Immobiliebezogenheit des privatrechtlichen Immissionschutzes wurde dabei grundsätzlich festgehalten. Jedoch wurde empfohlen, in Angleichung an das öffentliche Immissionsschutzrecht auch solchen Personen eine Anspruchsberechtigung zu gewähren, die den Einwirkungen dauerhaft ausgesetzt seien, wie etwa Arbeitnehmern, die auf dem betroffenen Grundstück beschäftigt sind. Die Rechtsprechung insbesondere des RG hat die wertausfüllungsbedürftigen Begriffe des sachenrechtlichen Immissionsschutzes (»wesentlich«, »ortsüblich«) weitgehend industrie- und verkehrsfreundlich bestimmt, worauf *Diederichsen* verwies. Die Interpretation der unbestimmten Tatbestandsmerkmale des § 906 BGB ist nach heutigem Verständnis an den gesetzgeberischen Wertentscheidungen, insbesondere des BImSchG auszurichten. Der Kreis der von § 906 BGB erfaßten Einwirkungen soll dabei nach Auffassung einer Mehrheit der Verhandlungsteilnehmer

mer auch auf negative (»entziehende«) Einwirkungen ausgeweitet werden.

Im Umwelthaftpflichtrecht, das in § 823 BGB seine rechtliche Grundlage findet, wurde eine Gesetzesänderung mit dem Ziel eines weiteren Ausbaus des deliktsrechtlichen Individualschutzes gegen Umweltbelastungen nicht für wünschenswert gehalten. Insbesondere empfiehlt es sich nach überwiegender Auffassung der Verhandlungsteilnehmer nicht, den Kreis der »sonstigen Rechte« i. S. des § 823 I BGB um notwendigerweise unbestimmte Rechte auf gewisse Naturgüter wie »sauberes Wasser«, »reine Luft« oder »Lärmfreiheit« zu erweitern. Die zwecks Verstärkung des Deliktschutzes wünschenswerte Entwicklung weiterer Verkehrspflichten könne der Rechtsprechung überlassen bleiben. Beispielfaust sind hierfür etwa die Entscheidung BGH, NJW 1976, 46 oder das Kupolofen-Urteil, BGHZ 92, 143. Dasselbe gilt für die vermehrte, über die in der Rechtsprechung bereits entwickelten Grundsätze hinausgehende Gewährung von Beweiserleichterungen (Anscheinsbeweis, Beweislastumkehr) für den Geschädigten. Eine Änderung der §§ 286, 287 ZPO in Richtung auf prohabilitische Kausalitätsnachweise im Bereich der haftungsbegründenden Kausalität wurde nicht empfohlen. Bei Überschreitung der vorgeschriebenen Emissionswerte soll allerdings im Wege der Beweislastumkehr den Emittenten die Beweislast dafür treffen, daß sein Verstoß für den eingetretenen Schaden nicht ursächlich war. Zwar wurde einer allgemeinen Gefährdungshaftung für Umweltschäden eine deutliche Absage erteilt. Für die Folgen von Umweltunfällen und für den Betrieb von Abfallentsorgungsanlagen soll jedoch nach den Vorstellungen der Verhandlungsteilnehmer eine Gefährdungshaftung zugleich aber auch die Bestimmung von Haftungshöchstsummen eingeführt werden. Die Schadensrestitution soll sich dabei auch auf die Rettungskosten erstrecken.

Erwartungsgemäß kontrovers verlief die Diskussion der Konkurrenz des Rechtsschutzes zwischen öffentlichem Recht und Zivilrecht. Eine völlige Harmonisierung des öffentlichen und bürgerlichen Umweltrechts wurde zwar einheitlich abgelehnt. Besonders die Vertreter des öffentlichen Rechts hielten jedoch eine stärkere Annäherung der Rechtsbereiche sowie Angleichung der Vorschriften und Standards für unabdingbar. Die in allgemeinen Verwaltungsvorschriften niedergelegten Umweltstandards wissenschaftlich-technischer Art wie etwa die TA Luft, die TA Lärm, die DIN-Normen oder die VDI-Richtlinien sollen dabei Richtschnur auch für die Auslegung zivilrechtlicher Begriffe etwa der Zumutbarkeit, der Wesentlichkeit oder der Ortsüblichkeit sein. Eine Rechtszersplitterung zeigt sich auch daran, daß seit der Novelle des BImSchG von 1985 für die Lösung weitgehend gleicher oder ähnlicher Sachfragen in § 906 II 1 BGB (wirtschaftliche Zumutbarkeit), § 14 Satz 2 BImSchG (wirtschaftliche Vertretbarkeit) und § 17 II BImSchG (Verhältnismäßigkeit) drei verschiedene Beurteilungsmaßstäbe vorgesehen sind. Hier wurde eine gesetzliche Angleichung empfohlen. Demgegenüber fand der Vorschlag, den Festsetzungen des Bebauungsplanes in Verbindung mit den Regelungen der BauNVO zugleich auch die Gestaltungskraft einzuräumen, die Wesentlichkeit und die Ortsüblichkeit von Umwelteinwirkungen im Sinne von § 906 BGB zu bestimmen, keine Mehrheit. Im Gegensatz zur weitgehenden Bindungswirkung im öffentlichen Recht sollen Umweltstandards im bürgerlichen Recht nur die Bedeutung von Richtwerten im Sinne von Mindestanforderungen haben. Wichtig ist diese begrenzte Übernahme öffentlich-rechtlicher Standards insbesondere im Umwelthaftpflichtrecht, wenn trotz Einhaltung der öffentlich-rechtlich vorgeschriebenen Grenzwerte Schäden entstanden sind und der Unternehmer vom Geschädigten in die Pflicht genommen werden soll.

So wurde auch eine gesetzliche Regelung, wonach die behördliche Genehmigung bestimmter Umweltbeeinträchtigungen generell rechtfertigende Wirkung auch für das Zivilrecht hat, nicht empfohlen. Ausgehend vom Grundsatz der Rechtfertigungsparallelität sei die Rechtmäßigkeit bzw. Rechtswidrigkeit vielmehr anhand der jeweiligen Umstände des Einzelfalles zu entscheiden. Ebenfalls abgelehnt wurde die generelle Einführung einer Staatshaftung für Umweltschäden. Der Gesetzgeber wurde allerdings aufgefordert, für die neuartigen Waldschäden auf der Grundlage eines geeigneten Finanzierungs- und Ausgleichsmodells binnen angemessener Frist eine Entschädigungsregelung zu verabschieden.

Insgesamt zeigten die Verhandlungen der Abteilung Umweltrecht ein in Gutachten, Vorträgen und Diskussion farbigeres Bild, das durch die grenzüberschreitenden öffentlich-rechtlichen und zivilrechtlichen Fragestellungen zusätzlich an Konturen und Querbezügen gewann. Fruchtbar war auch die Sachbezogenheit der Diskussion, die jede politische Einseitigkeit und Unausgewogenheit vermessen ließ. So konnten die unterschiedlichen Standpunkte zwar nicht eingeebnet, aber doch im gemeinsamen Interesse des Umweltschutzes verdeutlicht und zu mehrheitlich getragenen Empfehlungen an den Gesetzgeber verarbeitet werden.

Abteilung Rundfunkrecht

In welcher Weise empfiehlt es sich, die Ordnung des Rundfunks und sein Verhältnis zu anderen Medien – auch unter dem Gesichtspunkt der Harmonisierung – zu regeln?

Die stürmische Entwicklung der Technik hat in den letzten Jahren die Medienlandschaft tiefgreifend verändert und eine Entwicklung in Gang gebracht, deren Ende noch nicht abzusehen ist. Zugleich folgen aus der Zulassung privater Rundfunkveranstalter, aus den Wandlungen der Übertragungs- und Wiedergabetechnik und der Internationalisierung der Kommunikationssysteme neue Aufgaben für die Rundfunkgesetzgebung, die bisher noch nicht befriedigend gelöst worden sind. In dieser Zeit des medienrechtlichen Umbruchs ist eine Bestandsaufnahme der Mediengesetze wichtig mit dem Ziel, die Rundfunkordnung zu einem dualen System öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Anbieter fortzuentwickeln. Die Länder sind dabei unterschiedliche Wege gegangen. Zugleich sind Rundfunk und Fernsehen wegen der technischen Verbreitungsmöglichkeit zu einem länderübergreifenden Medium geworden, dessen europarechtliche Dimension deutlich hervorgetreten ist. Diesem Spannungsfeld zwischen öffentlich-rechtlichem und privatrechtlichem Rundfunk, der vom Lokalrundfunk bis zu den europäischen Medienriesen reicht, galten die Verhandlungen der Abteilung Rundfunkrecht, die sich als Vereinigung sachkundiger, auf hohem Niveau diskutierender Fach- und vielfach auch Interessenvertreter erwies. Dem entsprach, daß bei den Beschlüssen der Abteilung Rundfunkrecht – im Gegensatz zu den Beratungen der anderen Abteilungen – jeweils der Antragsteller vermerkt wurde, um den jeweiligen Standort deutlich zu machen. Kurzum: Man war sozusagen unter sich.

In seinem umfangreichen Gutachten hatte Prof. Dr. Hans D. Jarass, Bochum, auf der Grundlage der verfassungsrechtlichen und europarechtlichen Vorgaben das duale System des Rundfunks durch öffentlich-rechtliche Anstalten und durch private Anbieter behandelt. Die Aussagen des Gutachtens wurden durch die Referate von Prof. Dr. Peter Lerche, München, und Prof. Dr. Dr. h. c. Ernst-Joachim Mestmäcker, Hamburg, ergänzt. Die Diskussionsleitung lag in den bewährten Händen von Prof. Dr. Fritz Ossentbühl, Bonn. Dem Beratungsgegenstand der Abteilung Rundfunkrecht galten auch die Beiträge von Prof. Dr. Herbert Bethge, Passau, und Prof. Dr. Peter Weides, Köln, in dieser Zeitschrift (DVBl. 1986, 859 und 868).

Als verfassungsrechtliche Vorgabe hob Jarass die Rundfunkfreiheit hervor, die den Bereich der Programmgestaltung und die sich auf die Programminhalte auswirkende sonstige Rundfunkfähigkeit umfasse und dem Gesetzgeber weitreichende Ausgestaltungspflichten auferlege. Dabei seien die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Systemgerechtigkeit zu beachten. Der durch die Ausgestaltungsbefugnis des Gesetzgebers einschränkbarer Rundfunkfreiheit des Anbieters entspricht auf der Seite des Empfängers die Informationsfreiheit, die sich auf Empfang und Heranführung beliebiger Rundfunkprogramme bezieht, wobei allerdings auch hier die verfassungsimmanenten Schranken zu beachten sind, die sich aus dem Gestaltungsauftrag der Rundfunkfreiheit ergeben. Jarass sprach sich dabei für eine Einschränkung des Fernmeldemonopols der Deutschen Bundespost auch im Rundfunkbereich aus. Wegen der gegenwärtig fehlenden Rundfunkkompetenz des Bundes sei eine Einigung der Länder in einem gemeinsamen Staatsvertrag zu Fragen des Rundfunks anzustreben. Anderenfalls erschien dem Gutachter eine Rahmenkompetenz des Bundes für den Bereich des Rundfunks unumgänglich. Die Mehrheit der Teilnehmer sprach sich jedoch gegen eine sol-

che Rahmenkompetenz aus. Auch konnte in den Abstimmungen keine eindeutige Stellungnahme für eine Harmonisierung der Landesgesetze durch Staatsvertrag erreicht werden.

Lerche wandte sich in seinem Referat gegen die auf das Grundrecht der Meinungsfreiheit im klassischen Sinne fixierte und zentrierte Betrachtungsweise: Der Anspruch der privaten Veranstalter gehe schon vom Tatsächlichen her nur in bescheidenem Maße in die Richtung, Überzeugungen durchsetzen zu wollen. Im öffentlich-rechtlichen Rundfunk fehle es dafür ohnehin grundsätzlich an einer einsehbaren Rechtfertigung. Der Referent wandte sich angesichts des rundfunkübergreifenden vielfältigen Gesamtangebotes an meinungsbildender Information auch gegen inselhafte Ausgewogenheitspostulate, zumal der nicht weniger bedeutsame »ungezielte« mittelbare meinungsformende Einfluß rechtlich vielfach nicht greifbar sei. Demgegenüber seien die Instrumente zur Gewährleistung korrekter Information zunehmend wichtiger.

Mestmäcker setzte sich angesichts der neuen technischen Möglichkeiten für eine grundsätzliche Neuorientierung bei der Gestaltung der Medienordnung ein. Für die Anpassung des Rundfunks an die veränderten technischen und wirtschaftlichen Bedingungen müßten dabei ebenso wie bei Presse und Film die Erfordernisse der Wirtschaftsordnung vorrangig Berücksichtigung finden. Auch müsse die bisherige Rechtsprechung des BVerfG zur Rundfunkfreiheit, die auf eine »positive Ordnung des Rundfunkwesens« durch materielle, organisatorische und Verfahrensregeln verweise, sowie das Modell einer »außenpluralistischen Vielfalt« durch das »Gleichgewicht des Zuwortkommens gesellschaftlicher Gruppen« überdacht werden. Die Nähe zur Zensur und die Nötigung zur Homogenität müsse auf jeden Fall vermieden werden. Gerade der Versuch, den Rundfunk mit Hilfe der institutionellen Garantie politisch zu neutralisieren und vom wirtschaftlichen Wettbewerb zu isolieren, habe zu einer bisher nicht gekannten Politisierung des Medienwesens und des Medienwettbewerbs geführt. Der Referent wies demgegenüber auf die zentrale Bedeutung der Wettbewerbsordnung für die Struktur des Rundfunks hin. Die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten seien zu Multimedia-Unternehmen mit ergänzender Gebührenfinanzierung geworden, weshalb es zur Herstellung eines chancengleichen Wettbewerbs nicht ausreichte, die öffentlich-rechtliche Monopolstellung aufzuheben. Der Zugang neuer Wettbewerber müsse vielmehr durch Schutz vor Verdrängungsstrategien ermöglicht werden, ohne die Rundfunkanstalten in der Erfüllung ihrer legitimen Aufgaben zu behindern.

Die Teilnehmer sprachen sich mehrheitlich dafür aus, eine Verflechtung öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Rundfunkanstalten zu vermeiden, konnten sich jedoch nicht auf die Empfehlung einigen, den aus dem Nebeneinander strukturverschiedener Rundfunkveranstalter entstehenden Wettbewerb durch das Wettbewerbsrecht oder durch die Aktivierung vergleichbarer öffentlich-rechtlicher Grundsätze zu ordnen. Die Ausgestaltung der rundfunkrechtlichen Regelungen sah man vielmehr mehrheitlich bei den Bundesländern am besten aufgehoben. Eine Rahmenkompetenz des Bundes wurde daher auch folgerichtig abgelehnt.

Aus der Sicht seines wettbewerbsrechtlichen Ansatzes sprach sich *Mestmäcker* gegen die von den Ministerpräsidenten der Länder gegebenen Bestands- und Entwicklungsgarantien für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk aus. Der Wettbewerb im Rundfunk werde im allgemeinen nicht über den Preis, sondern über das Programmangebot geführt, das den Tausenderpreis für die Werbung bestimme. Daher seien Entscheidungen, wie sie im Bereich des öffentlich-rechtlichen Rundfunks auf politischer Ebene von den Ländern oder den Rundfunkanstalten getroffen würden, systemfremd. Demgegenüber wies *Lerche* auf die besonderen wettbewerbsrechtlichen Begrenzungen hin, denen die öffentlich-rechtlichen Anstalten aufgrund ihrer speziellen öffentlich-rechtlichen Struktur verpflichtet seien. Diese Schranken würden gegenüber dem privaten Rundfunk, der Presse und dem Film aktuell. Defizite des allgemeinen Wettbewerbs könnten daher bis zu einem gewissen Grade durch Konkretisierung und Aktivierung derartiger Bindungen wettgemacht werden. Der Referent sprach sich für die Legitimität einer staatlichen Bewertung der Gesamtleistungen rundfunkmäßiger Informationssysteme aus. Die Annahme dieser Kompetenz kollidiere nicht mit dem prinzipiellen Verbot, über

Meinungen staatlicherseits zu urteilen, und sei ein Hauptgrund für die Rechtfertigung der Föderalstruktur im Rundfunkbereich.

Die eigenständige Funktion des öffentlich-rechtlichen Rundfunks wurde vor allem auch im Bereich der Gebührenfinanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks hervorgehoben. Demgegenüber sollte die Finanzierung durch Werbung und andere unternehmerische Tätigkeiten nach Auffassung der Mehrheit deutlich zurücktreten. Eine besondere Förderung des Pay-TV ggf. auch zu Lasten des durch Werbung finanzierten Fernsehens wurde demgegenüber abgelehnt. Ebenfalls keine Mehrheit fand sich für den Antrag, ganz generell auf die Erteilung einer Sendeerlaubnis die Vorschriften des Gesetzes über Wettbewerbsbeschränkungen betreffend die Fusionskontrolle anzuwenden. Vielmehr wurde an die Rundfunkgesetzgebung der Länder appelliert, im Interesse publizistischer Vielfalt Vorkehrungen gegen die Konzentrationsentwicklungen im Bereich der privaten Rundfunkveranstalter zu treffen bzw. bereits entstandene Konzentrationen abzubauen.

Einen breiten Raum nahm in der Diskussion die europäische Integration des Rundfunkrechtes ein. Mehrheitlich wurde empfohlen, an einer Harmonisierung im Europarat mitzuwirken, um einen grenzüberschreitenden Rundfunk in Europa zu fördern. Einigkeit bestand dabei darin, daß die Ordnung des Rundfunks in der Bundesrepublik Deutschland ihre Vereinbarkeit mit den Normen des europäischen Gemeinschaftsrechts und mit der sich abzeichnenden europäischen Medienpolitik in Rechnung stellen müsse. Unterschiedlich beurteilt wurde dabei die Frage, in welchem Umfang der Rundfunk als Gegenstand der Wirtschaftsgesetzgebung zu behandeln sei oder sich als kulturelle Angelegenheit dem Einwirkungsbereich europarechtlicher Regelungen eher entziehe. Kontroverse Meinungen entwickelten sich auch zu der Bewertung der Richtlinie über die Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedsstaaten über die Ausübung der Rundfunkstätigkeit (Komm. 86/146 endg. vom 29. 4. 1986), die von der EG-Kommission dem Rat der EG vorgeschlagen worden sind. Hier reichten die Einschätzungen von einer weitgehenden Zustimmung bis zu einer recht deutlichen Ablehnung.

Insgesamt waren die Beratungen der Abteilung Rundfunkrecht von dem Bemühen gekennzeichnet, das schwierige Problemfeld des in einem Umbruch befindlichen Rundfunkrechtes durch behutsame Schritte neu anzugehen und im Beziehungsgeflecht von öffentlich-rechtlichen Sendeanstalten und privaten Anbietern für beide Seiten akzeptable Lösungsansätze zu finden.

Podiumsdiskussion

Der Parteienstaat des Grundgesetzes und die Bewältigung der Zukunftsaufgaben

Den glanzvollen Abschluß des 56. Deutschen Juristentages bildete eine Podiumsdiskussion zum Parteienstaat, zu der unter der umsichtigen Leitung von Prof. Dr. Konrad Redeker (Bonn), als politikerfahrene sachkundige Teilnehmer Prof. Dr. Kurt Hans Biedenkopf (Düsseldorf), Prof. Dr. Josef Isensee (Bonn), Prof. Dr. Ingo von Münch (Hamburg), Prof. Dr. Peter von Oertzen (Hannover) und Rechtsanwalt Otto Schily (Berlin) gewonnen werden konnten. Die Diskussion war geprägt von dem notwendigerweise bestehenden Spannungsverhältnis zwischen Parteien und staatlich verfaßtem Gemeinwesen sowie der Frage, in welchem Umfang die Parteien ihren Aufgaben in der modernen Demokratie gerecht würden.

Isensee spannte in seinen die weitere Diskussion grundlegenden Eingangsbemerkungen einen weiten Bogen von den Anfängen der Rechtsprechung des BVerfG bis in die Gegenwart. Sei der demokratische Parteienstaat zunächst als moderne Antwort zum Obrigkeitsstaat verstanden worden, so habe das BVerfG in der weiteren Rechtsprechung den Einfluß der Parteien auf die politische Willensbildung mehr und mehr begrenzt und sie von der staatlichen Willensbildung unterschieden. Den Staatsorganen sei es von Verfassungen wegen versagt, sich mit einzelnen Parteien zu identifizieren, was einer staatlich finanzierten Öffentlichkeitsarbeit der Regierung enge Grenzen setze und staatlich finanzierte Wahlwerbung verbiete. Die öffentliche Aufgabe der Parteien rechtfertige

zwar eine Wahlkampfkostenerstattung, lasse aber eine Gleichstellung von Parteien und staatlichen Organisationen nicht zu. Neben die spezifischen »Pflichtaufgaben« der Parteien als »Wahlvorbereitungsorganisationen« trete ein weites Spektrum fakultativer Aufgaben der Parteien, etwa Programme zu erstellen und von ihnen erarbeitete politische Ziele in praktische Politik und staatliches Handeln umzusetzen.

Die sich anschließende Diskussion wurde zunächst von der Frage bestimmt, ob dieses Leitbild des BVerfG der Verfassungswirklichkeit entspreche. Wegen der engen Wechselbeziehungen, die in einer modernen Massendemokratie geradezu zwangsläufig sei, erinnerte *von Oertzen* an die sittlich-moralischen Verpflichtungen der Parteien. Entspreche die Partei in ihrem Erscheinungsbild und im Handeln ihrer Repräsentanten den selbst aufgestellten Zielen, was zugleich innerparteiliche Demokratie, Offenheit gegenüber der nicht parteigebundenen Gesellschaft und Bürgernähe voraussetze, so sei eine stärkere Verknüpfung von Mehrheitspartei und Regierung, wie sie für das englische Demokratie-modell kennzeichnend sei, nicht schädlich.

Das tatsächliche Erscheinungsbild der Parteien weicht nach Auffassung von *Schily* von dem seiner Ansicht nach eher idyllischen Bild des BVerfG erheblich ab. Parteien hätten ihre Aufgabe weniger als Mittler zwischen Staat und Gesellschaft denn als Machterwerbs- und -erhaltungsinstitutionen verstanden, wie das Entstehen von Bürgerinitiativen, Stadtteilorganisationen oder neuen Parteien zeige. Der Gefahr des Machtmißbrauchs durch als Oligopol verstandene Parteien müsse durch mehr plebiszitäre Mitwirkungsmöglichkeiten der Basis entgegengewirkt werden. Die Individualität des einzelnen Menschen müsse gegenüber der Gemeinschaft, dem Staat und den Parteien ihren Stellenwert behalten. Durch die Eröffnung eines Bereichs freier Gestaltungsverantwortung hat das BVerfG nach Auffassung von *Biedenkopf* die notwendige Flexibilität bewiesen, neuen Entwicklungen in der Parteiendemokratie Rechnung zu tragen. Gerade wegen dieser Offenheit der Parteien sei es besonders wichtig, Mißbräuchen Einhalt zu gebieten und eine richtige Nutzung der Parteien zu gewährleisten, um das Vertrauen der Bürger in die Parteien zu festigen. Für den aktiven Wahlkämpfer spiele das Bild des BVerfG von der Parteiendemokratie keine entscheidende Rolle, wie *von Münch* erklärte. Die Parteien dürften allerdings den Staat nicht als ihr Eigentum betrachten, sondern hätten die eigenständige Rolle anderer Verbände wie etwa der Gewerkschaften zu respektieren. Um die Einflußnahme des einzelnen in solchen Großorganisationen zu gewährleisten, seien Flexibilität und Innovationsbereitschaft der Parteien und Verbände gefragt.

Die weitere Diskussion wurde von der Frage bestimmt, wie die Parteien ihren Aufgaben im Spannungsfeld von Bewahrung und Innovation gerecht werden könnten. *Biedenkopf* hob hervor, daß mit der Größe der Parteien die Innovationsfähigkeit abnehme. In der Abwägung zwischen hergebrachten Besitzständen und notwendigen Innovationen könne sich die Veränderung nur durchsetzen, wenn sie in der Gesellschaft vorbereitet sei. Wegen der starken Ausrichtung auf Wahltermine fehle vielfach die Zeit zu einer sorgfältigen Aufbereitung der politischen Konzepte und Grundsatzfragen, worauf *von Oertzen* verwies. In dieser Situation müsse die Dialogfähigkeit sowie die Offenheit der Partei für neue Ideen erhalten und gesteigert werden, hob *von Münch* hervor. *Schily* sprach sich dafür aus, den Staat von zahlreichen Aufgaben zu entlasten und sie an die Gesellschaft zurückzugeben. Der Abgeordnete werde von einer Flut zahlloser Vorlagen und Informationen überschwemmt, die er nur zu einem geringen Teil sachgerecht verarbeiten könne. Außerdem werde in der Politik zuviel Zeit für die eigene Legitimationsbeschaffung gebunden. Ob der Bürger eine homogene Partei erwarte oder die Zustimmungsfähigkeit durch den nach außen getragenen Meinungsstreit gefördert werde, sei für ihn eine offene Frage.

Auch *Biedenkopf* hielt in vielen Bereichen eine Rückgabe staatlicher Aufgaben an die Gesellschaft für wünschenswert. Das Spannungsfeld zwischen Innovation und Kontinuität werde zumeist durch den in der Gesellschaft bestehenden Problemdruck, durch die Medien und den Parteienwettbewerb hervorgerufen. Soweit ein Innovationsdruck wegen fehlender Interessenvertretung nicht entstehe, sei die Verantwortung der Parteien angespro-

chen, lösungsbedürftige Probleme von sich aus aufzugreifen und in politisches Handeln umzusetzen, worauf *Isensee* verwies. Innovationshemmend wirken sich – so *von Oertzen* – vielfach auch wahlpolitische Rücksichtnahmen auf Wählerinteressen oder in einer Partei aktive, sich oft gegenseitig sperrende gesellschaftliche Gruppen aus. Nicht selten würden lösungsbedürftige Konflikte ungelöst an die Verwaltung oder die Gerichte weitergegeben. Vor der Gefahr einer faktischen Abdankung des Parlaments in wichtigen Politikbereichen warnte auch *Biedenkopf*, wobei er allerdings auch die Vorteile eines gegenseitig sich befruchtenden Austausches zwischen Gesetzgeber, Verwaltung und Gerichtsbarkeit hervorhob. Für *Isensee* ist die Grenze richterlicher Möglichkeiten allerdings dort überschritten, wo sich der auf Streitentscheidung im Einzelfall angelegte Richterspruch zur allumfassenden Enzyklika verwandelt, die für sich die rechtliche Ordnung eines ganzen Lebensbereichs in Anspruch nimmt.

Schily rief dazu auf, die notwendige innerparteiliche Auseinandersetzung um wichtige gesellschaftliche Fragestellungen nicht aus Rücksicht auf hergebrachte Auffassungen oder Besitzstände zu unterlassen. Für *von Oertzen* ist jedoch dabei die Form der Auseinandersetzung wichtig. Eine sachlich geführte Diskussion, die persönliche Entgleisungen vermeide, könne den Zuspruch der Wähler erhöhen, persönliche Diffamierungen seien dagegen der Partei schädlich. Für eine Verbesserung der Umgangsformen in der Politik setzte sich auch *von Münch* ein. Oft sei es gerade für den jungen Menschen abstoßend, wie Politiker miteinander umgingen. Die Notwendigkeit innovatorischen Handelns hoben *Biedenkopf* und *von Oertzen* hervor. Erfolgreiche Politik zeichne sich gerade dadurch aus, daß sie gesellschaftliche Entwicklungen frühzeitig aufgreife und vielleicht auf den ersten Blick unpopulär erscheinende Minderheitenpositionen zur Mehrheitsfähigkeit ver helfe, wie etwa das Beispiel der Ostverträge gezeigt habe. Übereinstimmend sprach sich die Runde für die Beibehaltung des demokratischen Mehrheitsprinzips aus und erteilte dem Modell einer großen Koalition – abgesehen von extremen Sonderfällen – eine deutliche Absage. Im Gegensatz zu den übrigen Podiumsteilnehmern wollte *Schily* die Minderheit jedoch bei irreversiblen Grundentscheidungen mit elementaren Auswirkungen auf die menschliche Existenz von der Bindung an die Mehrheitsentscheidung freistellen. Dem wurde entgegengehalten, daß zahlreiche politische Entscheidungen irreversible Folgen hätten und das demokratische Mehrheitsprinzip auch die Freiheit zum Irrtum umfasse.

Der Abschluß der Diskussion galt dem Selbstverständnis des Politikers und seinem Erscheinungsbild in der Öffentlichkeit. Das BVerfG habe den Abgeordneten in die Rolle des Berufspolitikers verwiesen und dazu beigetragen, daß Demokratie vielfach nicht als Herrschaft auf Zeit verstanden werde, sondern Immobilismus, Ämterpatronage und Verkrustung der hergebrachten Strukturen an deren Stelle träten. Das ständige kräfteverzehrende Bemühen um die eigene Wiederwahl müsse durch eine größere personelle Beweglichkeit ersetzt werden. Auch Berufspolitiker müßten sich darauf einstellen, wieder in ihren erlernten Beruf zurückzukehren und so auch Newcomern eine Chance zu eröffnen. Beklagt wurde die bis an die Grenzen der physischen Existenz reichende extreme Arbeitsbelastung des Berufspolitikers, dessen normale soziale Beziehungen in Ehe, Familie und Freundeskreis nicht selten zerstört würden, wie *von Oertzen* hervorhob. Politik dürfe nicht nur als ständiger Wahlkampf und Legitimationsbeschaffung mißverstanden werden, der für schöpferische Produktivität, für Nachdenken über Grundsatzfragen und langfristige Perspektiven keinen Raum lasse. *Schily* sprach sich für einen schnelleren Wechsel bei der Kandidatenaufstellung, aber gegen ein striktes Rotationsprinzip innerhalb der Legislaturperiode aus. Einmütig wurde an die Glaubwürdigkeit der Parteien und ihrer Repräsentanten appelliert. Wer vom Bürger Rechts- und Gesetzestreue erwarte, dürfe nicht durch sein eigenes Verhalten allgemeinverbindliche Handlungsnormen zur Makulatur erklären.

Auch die diesjährigen Verhandlungen überzeugten durch die Reichhaltigkeit und Vielfalt des Angebotes und die Fülle aktueller Beratungsthemen und hinterließen bei den Teilnehmern einen nachhaltigen Eindruck, der durch zahlreiche vertiefende Gespräche am Rande der Tagung zusätzlich bereichert werden

konnte. So hat sich der Deutsche Juristentag zu einem geradezu unverzichtbaren Treffpunkt für alle entwickelt, die der Rechtsordnung in seiner wissenschaftlich-theoretischen Grundlegung ebenso wie der praktischen Umsetzung aber auch der Fortentwicklung des Rechts verpflichtet sind. Vom Präsidenten des Deutschen Juristentages *Lutter* bei der Schlußveranstaltung vehement beklagte Versuche, durch Stimmabsprachen auf die personelle Zusammensetzung der Vertrauensleute Einfluß zu nehmen, blieben dabei als warnendes Beispiel eher Episode. Die Veranstalter des Deutschen Juristentages, der – wie es einer guten Tradition entspricht – von einem umfangreichen Rahmenprogramm und

Empfängen des Berliner Senates und des Senators für Justiz- und Bundesangelegenheiten Prof. Dr. Rupert *Scholz* begleitet wurde, können auch die diesjährige Tagung als uneingeschränkter Erfolg für die Sache des Rechts verbuchen. Die Teilnehmer konnten für ihre weitere Arbeit vor Ort gerade durch den möglichen Blick über die Grenzen des eigenen Arbeitsfeldes hinaus gewinnbringenden Nutzen ziehen. Den Beratungsgegenständen des 57. Deutschen Juristentages, der in der Zeit vom 27. bis 30. 9. 1988 in Mainz stattfindet, und dem viele auch ein kommunalrechtliches Thema wünschen, darf man daher schon jetzt mit Spannung entgegensehen.

Besonderheiten und Situation des Raumplanungsrechts in Griechenland

Von Dimitra *Ikonomakou*, Athen/Erlangen

Die Rechtsordnung der öffentlichen Raumplanung in Griechenland weist gegenüber der in der Bundesrepublik Deutschland bestehenden Rechtslage viele Unterschiede auf¹. Dies liegt einerseits an den geschichtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Besonderheiten beider Staaten, zum andern an deren verschiedenem Staatsaufbau.

Griechenland ist, im Gegensatz zur föderalen Struktur der Bundesrepublik, ein Einheitsstaat. Das griechische Hoheitsgebiet ist in 51 Verwaltungsbezirke gegliedert, die sogenannten Regionen. Sie bilden selbständige Verwaltungseinheiten ohne juristische Persönlichkeit². Ihre räumliche Abgrenzung ist nach geo-ökonomischen, gesellschaftlichen und verkehrspolitischen Gesichtspunkten festgelegt worden (Art. 101 § 2 VfGr)³. An der Spitze jeder Region steht ein Präfekt als oberstes Verwaltungsorgan. Dieser hat die allgemeine Entscheidungszuständigkeit für alle regionalen Angelegenheiten (Art. 101 § 3 VfGr).

Die Staatsform Griechenlands ist »die republikanisch parlamentarische Demokratie« (Art. 1 § 1 VfGr). In der freiheitlich demokratischen Rechtsordnung Griechenlands steht das private Eigentum »unter dem Schutz des Staates«, aber gleichzeitig »dürfen die sich daraus ergebenden Rechte dem allgemeinen Interesse nicht zuwiderlaufen« (Art. 17 VfGr). Die geltende Verfassung von 1975 erkennt erstmals die Sozialpflichtigkeit des privaten Eigentums an und nimmt sie ausdrücklich in die betreffenden Verfassungsartikel auf (Artikel 17 § 7, 18, 24 VfGr). Dies hatte den Erlaß neuer Baugesetze zur Folge, welche die Sozialbindung des Eigentums im Städtebau zu verwirklichen und dadurch den erwünschten Ausgleich zwischen den Eigentumsrechten des einzelnen und dem Interesse der Allgemeinheit zu schaffen suchen. Das Recht der Raumplanung in Griechenland ist relativ neu und wird durch seinen ortsorientierten Charakter geprägt. Dies bedeutet, daß sich seine Regelungsfunktion ausschließlich auf die Planung im örtlichen Bereich beschränkt. Eine umfassende Raumplanung auf nationaler oder regionaler Ebene besteht nicht⁴. Demzufolge kennt das griechische Recht keine Landes- oder Regionalpläne i. S. von § 5 Raumordnungsgesetz. Dennoch ist die Verwaltungspraxis seit 1960 dazu übergegangen, überörtliche und zusammenfassende Raumpläne aufzustellen. Diese werden von der Regierung bzw. Verwaltung ohne gesetzliche Grundlage aufgestellt. Deswegen haben sie nur Richtliniencharakter, entwickeln keine Bindungswirkung gegenüber den verschiedenen Hoheitsträgern und unterliegen keiner gerichtlichen Kontrolle. Der Versuch, durch das Gesetz 360/1976 »Über Raumordnung und Umwelt«⁵ eine rechtliche Grundlage für diese Pläne zu schaffen, ist gescheitert.

Seitdem mehren sich die Stimmen, die auf die Notwendigkeit hinweisen, für die von der Verwaltung aufgestellten Raumordnungspläne einen gesetzlichen Rahmen zu schaffen. Bisher ist der Gesetzgeber jedoch untätig geblieben. Somit umfaßt das heutige Raumplanungsrecht in Griechenland nur die städtebauliche Entwicklung des Landes.

1. Die Entwicklung des griechischen Städtebaurechts

Das griechische Städtebaurecht beginnt mit dem Gesetz »Über Städtebaupläne« vom 17. 7. 1923⁶, das die Grundlage für die Bebauung des Landes bildete. Das Gesetz stellt eine fortschrittliche Neuerung für die damalige Zeit dar und regelt die Planung in einem einstufigen Verfahren. Gestaltungsinstrument für die beabsichtigte städtebauliche Entwicklung ist nach seinen Vorschriften der »Stadtbauplan«, dessen Funktion mit dem deutschen Bebauungsplan verglichen werden kann, obwohl es viele Unterschiede gibt.

Der »Stadtbauplan« gewährleistet die Bebauung unter Einhaltung der Vorschriften über Hygiene, Sicherheit und Ästhetik und konkretisiert die städtebauliche Planungstätigkeit in einer Stadt bzw. Gemeinde. Durch die »Stadtbaupläne« ist das gesamte Hoheitsgebiet Griechenlands in zwei Bereiche eingeteilt⁷. Diese sind einerseits die innerhalb des räumlichen Geltungsbereichs eines Stadtbauplanes liegenden Flächen und andererseits die außerhalb solcher Pläne liegenden Gebiete. Innerhalb der ersteren muß die Baugenehmigung erteilt werden, wenn die vom Gesetz geforderten Bedingungen für das Bauvorhaben erfüllt sind. Bei den anderen darf die Baugenehmigung nur ausnahmsweise und unter strengeren Voraussetzungen erteilt werden.

Die Regelung zeigt den stark zentralistischen Charakter des griechischen Staates. Sie betrachtet die städtebauliche Planung als Aufgabe der staatsunmittelbaren Verwaltung. Demzufolge sind Planungsträger staatliche (zentrale oder regionale) Organe, nämlich der jeweils zuständige Minister oder Präfekt.

Das Gesetz vom 17. 7. 1923 konnte trotz seiner vielen interessanten Elemente die städtebauliche Entwicklung in Griechenland nicht befriedigend regeln. In erster Linie sind dafür seine ureigenen Mängel und Lücken verantwortlich. Das Gesetz ist vom Gedankengut des Liberalismus des neunzehnten Jahrhunderts geprägt, stellt das Prinzip der Baufreiheit des Eigentümers in den Mittelpunkt und mißt demgemäß dem privaten Eigentum keine soziale Pflichtigkeit bei. Es regelt nur das Planungsverfahren für den »Stadtbauplan«. Der Mangel einer vorbereitenden Stufe, in der die Gegebenheiten und die Erfordernisse der gesamten Region gegeneinander abgewogen werden können, gibt dem »Stadtbauplan« einen einzelfallbezogenen und damit wirklichkeitsfremden Charakter. So verwundert es kaum, daß die Aufstellung der »Stadtbaupläne« in mehreren Fällen fast willkürlich erscheint⁸. Schließlich bewirkt das Gesetz vom 17. 7. 1923 ledig-

1 Es wird nur das rechtliche System der allgemeinen Raumplanung in Griechenland behandelt.

2 Siehe P. *Dagtolou*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Athen 1984, Rdnr. 1057.

3 Verfassung Griechenlands vom 9. 6. 1975 (VfGr), GBl. 1975, Heft A 111.

4 P. *Efstratiou*, Die Raumplanung in Griechenland, Die Verwaltung 1984, 355.

5 Vom 22. 6. 1976, GBl. 1976, Heft A 151.

6 GBl. 1923, Heft A 228.

7 D. *Christofilopoulos*, Der Stadtbauplan, Athen 1983, S. 18.

8 So auch *Christofilopoulos*, aaO (Fußn. 7), S. 19.