

Erholung in freier Natur

Erholungsuchende als Adressaten
staatlichen Umweltschutzes vor
dem Hintergrund von Gemeindegebrauch,
Betretungsrecht und Grundrecht

Von

Martin Burgi



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel: Die tatsächlichen und rechtlichen Dimensionen	21
§ 1: Der Drang in die freie Natur und sein tatsächliches Umfeld	21
§ 2: Einführung in das rechtliche Umfeld und Herausarbeitung der Problemstellung	27
A. Erste Eingrenzungen des Themas	27
B. Begriffsbestimmungen und Unterteilung der erholungsrelevanten Bereiche	31
I. Der Lebensbereich	31
II. Anlagenbezogene Erholung	33
III. Erholung in freier Natur	35
IV. Sonderfälle	38
1. Jagd, Fischerei und naturschutzrechtliches Aneignungsrecht	38
2. Einbeziehung der Rechtslage im Bereich der öffentlichen Wege	39
C. Die rechtliche Problematik	39
I. Zwei Beispielfälle aus der neueren Rechtsprechung	39
1. Tauchen verboten - Reglementiertes Tauchen (VGH Mannheim, U.v.22.6.1987, ESVGH 37, 255)	39
2. Reiten im Walde - Ein Ritt durch die Instanzen (BVerfG, B.v.6.6.1989, BVerfGE 80, 137)	41
II. Problemaufriß	43

2. Kapitel: Systematische Untersuchung des objektiven einfachen Rechts	47
§ 3: Erholung im Wald	48
A. Überblick	48
B. Der öffentliche Weg im Wald - Eine öffentliche Sache im Gemeingebrauch	50
I. Die in Frage kommenden Wegekategorien	50
II. Widmung zur öffentlichen Sache	51
III. Konsequenzen der Existenz öffentlich-rechtlicher Sachherrschaft	59
1. Für die Sacheigentümer	59
2. Für die Nutzungsinteressenten	61
a) Gemeingebrauch	61
aa) Der Gemeingebrauch als Nutzungsberechtigung	61
bb) Die Unterscheidung zwischen Inhalts- und Ausübungsschranken	62
(1) Nachweis und Bedeutung	62
(2) Inhaltsschranken	65
(3) Ausübungsschranken	68
b) Öffentlich-rechtliche Sondernutzung	70
IV. Die Beseitigung der öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft	71
C. Erholung im Wald außerhalb öffentlicher Wege	72
I. Waldgesetzgebung und Erholung	72
1. Die maßgeblichen Vorschriften und ihre kompetenzrechtliche Beurteilung	72
2. Nicht-Geltung der Betretungsvorschriften im Bereich öffentlicher Wege	76
II. Einordnung und Einräumung des Betretungsrechts	77
1. Gemeingebrauch an einer öffentlichen Sache?	77
a) Etwaige Konsequenzen	77
b) Ähnlichkeiten und Meinungsstand	78
c) Diskussion und Ergebnis	79
2. Erholung und Betretungsrecht	87
3. Die Einräumung des Betretungsrechts	88

a)	Einräumung durch Gesetz	88
b)	Der Erholungszweck	91
III.	Konsequenzen der Einräumung des Betretungsrechts bei fortbestehender privater Sachherrschaft	93
1.	Die Rechtsstellung der Sachherrschaftsberechtigten	93
a)	Auferlegung einer öffentlich-rechtlichen Duldungspflicht	93
b)	Erholung auf eigenem Grund bzw. mit Einverständnis des Sachherrschaftsberechtigten	98
aa)	Bedeutung und Verhältnis zu den Betretungsvorschriften	98
bb)	Beschränkungen dieser Rechtsstellung	100
2.	Konsequenzen für die Nutzungsinteressenten	102
a)	Das Betretungsrecht als Nutzungsberechtigung	102
b)	Beschränkungen des Betretungsrechts und der Erholung	102
c)	Begründung der Unterscheidbarkeit von Inhalts- und Ausübungsschranken	109
d)	Inhaltsschranken	111
e)	Ausübungsschranken	114
f)	Die Rechtsstellung der von Inhaltsschranken Betroffenen	116
IV.	Die Beseitigung des Betretungsrechts	116
	§ 4: Erholung in der offenen Landschaft	117
A.	Überblick	117
B.	Erholung im Bereich öffentlicher Wege	118
C.	Erholung in der offenen Landschaft außerhalb öffentlicher Wege	118
I.	Die maßgeblichen Vorschriften und ihre kompetenzrechtliche Beurteilung.	118
II.	Einordnung und Einräumung des Betretungsrechts	123
III.	Konsequenzen der Einräumung des Betretungsrechts bei fortbestehender privater Sachherrschaft	126
1.	Die Rechtsstellung der Sachherrschaftsberechtigten - Erholung auf eigenem Grund bzw. mit Einverständnis des Sachherrschaftsberechtigten	126
a)	Allgemeines	126

b)	Motor- und Flugsport	127
c)	Die Rechtslage im Bereich von Grundstücken in öffentlich-rechtlicher Sachherrschaft bzw. mit öffentlicher Zweckbestimmung	129
2.	Konsequenzen für die Nutzungsinteressenten	132
a)	Das Betretungsrecht als Nutzungsberechtigung	132
b)	Inhaltsschranken und die Rechtsstellung der davon Betroffenen	133
c)	Ausübungsschranken	135
IV.	Die Beseitigung des Betretungsrechts	135
D.	Erholung am Meeresstrand (außerhalb öffentlicher Wege).	136
I.	Einführung und Begriffsbestimmung	136
II.	Widmung zur öffentlichen Sache	138
III.	Konsequenzen der Existenz öffentlich-rechtlicher Sachherrschaft	140
1.	Für die Sacheigentümer	140
2.	Für die Nutzungsinteressenten	142
a)	Gemeingebrauch	142
aa)	Der Gemeingebrauch als Nutzungsberechtigung	142
bb)	Inhaltsschranken	142
cc)	Ausübungsschranken	144
b)	Sondernutzung	144
aa)	Durch Erholungssuchende	144
bb)	Durch die Gemeinde gemäß § 39 LPflegG SH	145
IV.	Die Beseitigung der öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft	149
	§ 5: Erholung an den Gewässern	151
A.	Die Regelungsmaterien und der kompetenzrechtliche Hintergrund	151
I.	Der Kreis der einbezogenen Gewässer	151
II.	Der kompetenzrechtliche Hintergrund	152
1.	Das Wasserhaushaltsrecht	153
a)	Art. 75 Nr. 4 GG: "Wasserhaushalt"	153
b)	Einordnung des Rechts der Erholungsnutzung	154

2. Das Wasserwege- und Schifffahrtsrecht	156
III. Die maßgeblichen Vorschriften	160
1. Wasserhaushaltsrecht	160
2. Wasserwege- und Schifffahrtsrecht	165
3. Die wichtigsten Voraussetzungen für die Erholung am Gewässer	167
B. Die Gewässer als öffentliche Sachen	170
C. Die Nutzung schiffbarer Gewässer zum Verkehr mit Schiffen	174
I. Widmung zur öffentlichen Sache	174
1. Im Bundeswasserstraßengesetz	174
2. In den Landeswassergesetzen	176
II. Konsequenzen der Existenz öffentlich-rechtlicher Sachherrschaft	179
1. Für die Sacheigentümer	179
2. Für die Nutzungsinteressenten	179
a) Im Geltungsbereich des Bundeswasserstraßengesetzes	179
aa) Der Gemeingebrauch als Nutzungsberechtigung	179
bb) Inhaltsschranken	181
cc) Ausübungsschranken	183
dd) Öffentlich-rechtliche Sondernutzung	184
b) Im Geltungsbereich der Landeswassergesetze	185
aa) Der Gemeingebrauch als Nutzungsberechtigung	185
bb) Inhaltsschranken	186
cc) Ausübungsschranken	188
dd) Öffentlich-rechtliche Sondernutzung	190
III. Die Beseitigung der öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft	191
D. Die Nutzung der Gewässer zur Erholung im übrigen	191
I. Widmung zur öffentlichen Sache	191
II. Konsequenzen der Existenz öffentlich-rechtlicher Sachherrschaft	195
1. Für die Sacheigentümer	195
2. Für die Nutzungsinteressenten	199

a)	Gemeingebrauch	199
aa)	Der Gemeingebrauch als Nutzungsberechtigung	199
bb)	Inhaltsschranken	201
cc)	Ausübungsschranken	206
b)	Die Rechtsstellung der von Inhaltsschranken Betroffenen	207
III.	Die Beseitigung der öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft	210
3. Kapitel: Existenz und Reichweite eines subjektiven öffentlichen Rechts zur Erholung in freier Natur		212
§ 6: Die speziellen Freiheitsrechte des Grundgesetzes		213
A.	Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG - Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit	214
I.	Exkurs: Als Grundlage eines Rechts auf Schutz vor Beeinträchtigung der Umweltqualität	214
II.	Als Grundlage eines Rechts zur Erholung in freier Natur	216
B.	Art. 2 Abs. 2 Satz 2 und Art. 11 GG - Freiheit der Person und Freizügigkeit	218
I.	Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG	218
II.	Art. 11 GG	219
1.	Schutzbereich und systematischer Standort	219
2.	Erholung und Freizügigkeit	220
C.	Art. 14 GG - Die Eigentumsgarantie	222
I.	Einführung	222
II.	Erholung auf eigenem Grund sowie die Rechtsstellung der sich mit Einverständnis des Sachherrschaftsberechtigten Erholenden	223
III.	Grundrechtlich geschützter Anliegergebrauch?	229
§ 7: Art. 2 Abs. 1 GG - Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit. Recht zur Erholung in freier Natur?		232
A.	Der Stand von Rechtsprechung und Literatur	232
B.	Schutz der Persönlichkeitssphäre und Gewährleistung der allgemeinen Handlungsfreiheit	234

C. Einordnung des Lebensbereichs "Erholung in freier Natur"	237
D. Der Kreis der Grundrechtsgeschützten	239
E. Das Recht zur Erholung in freier Natur im System der Grundrechte	240
F. Konsequenz: Schutz vor rechtswidrigen Eingriffen	241
§ 8: Das Recht zur Erholung in freier Natur bei Inanspruchnahme fremder Sachen - Ein Problem und seine gegenwärtige Behandlung	242
A. Relevanz	242
B. Problemaufriß	243
C. Der gegenwärtige Diskussionsstand	246
I. Das Grundrecht bei Inanspruchnahme öffentlicher Wege im Wald und in der offenen Landschaft	246
II. Das Grundrecht bei Inanspruchnahme des Meeresstrandes und der schiffbaren Gewässer zum Verkehr mit Schiffen	253
III. Das Grundrecht bei Inanspruchnahme der Gewässer im übrigen	253
IV. Das Grundrecht bei Inanspruchnahme von Grundflächen im Wald und in der offenen Landschaft außerhalb der öffentlichen Wege.	254
§ 9: Das Recht zur Erholung bei Inanspruchnahme fremder Sachen - Eingriffsabwehrrecht oder Leistungsrecht i.w.S.?	257
A. Bedeutung der Einordnung und begriffliche Klärung	257
B. Der Katalog denkbarer Leistungspflichten	261
C. Unterlassen von Beschränkung bzw. Beseitigung als Leistung?	263
D. Die Einräumung bzw. Erweiterung von Nutzungsberechtigungen einfachen Rechts als Leistung und als Gegenstand von Leistungsansprüchen	266
E. Zusammenfassung	269
§ 10: Die Reichweite des von Art. 2 Abs. 1 GG gewährleisteten Schutzes	271
A. Abwehrrechtlicher Schutz gegen von vornherein bestehende Inhaltsschranken?	272
I. Die Ausgangslage	272
II. Ausschluß grundrechtsspezifischer Besonderheiten	272
III. Die allgemeine Diskussion um die Schutzbereichsbegrenzung bei Inanspruchnahme fremder Sachen	274

1. Überblick	274
2. Kritik	278
IV. Vorschlag zur adäquateren Problembewältigung	279
1. Darlegung der Grundsätze	279
2. Beurteilung der einzelnen Regelungsmaterien	283
V. Zusammenfassung	285
B. Abwehrrechtlicher Schutz gegen Ausübungsschranken	286
I. Vorliegen des Eingriffscharakters	286
II. Die betroffene Grundrechtsposition	287
C. Abwehrrechtlicher Schutz gegen nachträgliche Inhaltsschranken	289
I. Vorliegen des Eingriffscharakters	289
II. Die betroffene Grundrechtsposition	290
III. Subjektive öffentliche Rechte des einfachen Rechts als Schutzgegenstand des Art. 2 Abs. 1 GG	292
IV. Fortgang der Untersuchung und Konsequenzen	298
V. Besonderheiten einer Schutzgewährung gegenüber der Beseitigung aller Nutzungs- berechtigungen einfachen Rechts	299
VI. Zusammenfassung	301
§ 11: Die Qualifizierung der Nutzungsberechtigungen einfachen Rechts	302
A. Der maßgebliche Begriff des subjektiven öffentlichen Rechts	303
B. Einführung und Klärung systematischer Grundfragen	304
I. Überblick über den Meinungsstand	304
II. Erste Bewertung	307
III. Der systematische Standort des subjektiven öffentlichen Rechts	308
IV. Irrelevanz einfachrechtlicher Überlegungen aufgrund des Art. 2 Abs. 1 GG?	310
C. Existenz und Reichweite subjektiver Rechte im Zusammenhang mit der Inanspruch- nahme fremder Sachen	311
I. Die maßgeblichen Kriterien	311
1. Die Schutznormtheorie	311
2. Irrelevante Kriterien	312

II. Bestehen einer Verpflichtung aufgrund Rechtssatzes	313
1. Systematisierende Erfassung des Kreises denkbarer Pflichten	313
2. Verpflichtung zur Einräumung bzw. Erweiterung von Nutzungsberechtigungen?	314
3. Die Pflicht zur Duldung der Inanspruchnahme fremder Sachen	316
4. Keine Pflicht zur dauerhaften Duldung	319
5. Zusammenfassung	319
III. Der subjektiv-rechtliche Charakter der Nutzungsberechtigungen.	320
1. Der "Kanon von Methoden und Regeln" und der Einfluß der Grundrechte	320
2. Die Qualifizierung von Gemeingebrauch und Betretungsrecht	325
a) Rekurs: Die herrschende Auffassung	325
b) Eigene Begründung	326
c) Ergebnis	329
3. Vorliegen der Rechtsbeeinträchtigung	329
D. Art. 2 Abs. 1 GG und die Nutzungsberechtigungen einfachen Rechts	330
4. Kapitel: Besonderheiten des beziehungsweise kraft Landesverfassungsrechts	332
§ 12: Überblick über das Landesverfassungsrecht	332
§ 13: Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV - Recht zur Erholung in freier Natur (unter Einschluß des einfachen Rechts)	336
A. Als Grundrecht der Erholung in freier Natur	336
I. Der Grundrechtscharakter	336
II. Der Schutzbereich in sachlicher und personeller Hinsicht	339
III. Art. 141 Abs. 3 Satz 3 BV: Schaffung der Voraussetzungen für die Grundrechtsausübung	344
B. Das Grundrecht und die Inanspruchnahme fremder Grundflächen.	346
I. Der Problemhorizont in Rechtsprechung und Literatur	346
II. Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV in der geltenden Eigentumsordnung	347
1. Verpflichtung der Grundstückseigentümer	347

2. Abwehrrecht gegenüber den Grundstückseigentümern	352
III. Abwehrrecht gegenüber hoheitlichen Maßnahmen	353
1. Die Verhaltensfreiheit des Sich-Erholens	353
2. Der Inhalt der Duldungspflicht	353
IV. Zwischenergebnis	356
C. Erholung auf eigenem Grund bzw. mit Einverständnis des Sachherrschaftsberechtigten	358
I. Die Reichweite der Eigentumsgarantie im Verhältnis zu Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV	358
II. Die Irrelevanz einfachrechtlicher Betretungsvorschriften	360
D. Systematische Untersuchung des einfachen Rechts vor dem Hintergrund der Grundrechtsverbürgung	361
I. Erholung im Wald	361
1. Im Bereich der öffentlichen Wege	361
a) Die in Frage kommenden Wegekategorien	361
b) Widmung zur öffentlichen Sache	362
c) Konsequenzen der Existenz öffentlich-rechtlicher Sachherrschaft	364
aa) Bei Eröffnung des grundrechtlichen Schutzbereichs	364
bb) Bei Nicht-Eröffnung des grundrechtlichen Schutzbereichs	367
d) Die Beseitigung der öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft	368
2. Außerhalb öffentlicher Wege	368
II. Erholung in der offenen Landschaft	369
1. Im Bereich der öffentlichen Wege	369
2. Außerhalb öffentlicher Wege	369
a) Die maßgeblichen Vorschriften	369
b) Das Recht zur Erholung und seine Voraussetzungen	370
c) Einräumung, Bedeutung und Geltungsbereich des Betretungsrechts	372
d) Konsequenzen der Einräumung des Betretungsrechts bei fortbestehender privater Sachherrschaft	374
aa) Bei Eröffnung des grundrechtlichen Schutzbereichs	374
bb) Bei Nicht-Eröffnung des grundrechtlichen Schutzbereichs	378

	Inhaltsverzeichnis	17
e)	Die Beseitigung des Betretungsrechts	379
III.	Erholung an den Gewässern	380
1.	Die maßgeblichen Vorschriften	380
2.	Widmung zur öffentlichen Sache	381
3.	Konsequenzen der Existenz öffentlich-rechtlicher Sachherrschaft	383
a)	Bei Eröffnung des grundrechtlichen Schutzbereichs	383
b)	Bei Nicht-Eröffnung des grundrechtlichen Schutzbereichs	386
4.	Die Beseitigung der öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft	387
E.	Die Rechtfertigung von Eingriffen in das Grundrecht	388
F.	Der Standort des Grundrechts in der Landesverfassung	390
G.	Die dem Art. 2 Abs. 1 GG verbleibende Bedeutung	391
H.	Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV in der bundesstaatlichen Ordnung	393
I.	Verhältnis zu den Bundesgrundrechten	393
II.	Verhältnis zum einfachen Bundesrecht	394
III.	Der Kreis der grundrechtsgebundenen Hoheitsträger	396
	Zusammenfassung und Ergebnisse	398
	Literaturverzeichnis	408

