

**Der Einfluss von Staatszielbestimmungen auf die Rechtsauslegung
und die Rechtmäßigkeitskontrolle von Bebauungsplänen am Beispiel des
Art. 20 a GG**

Dissertation zur Erlangung des Doktorgrades

der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Regensburg

vorgelegt von:

Angélica-María Arango-Díaz

Erstberichterstatter: Prof. Dr. Gerrit Manssen.
Zweitberichterstatter: Prof. Dr. Alexander Graser.

Tag der mündlichen Prüfung: 07. 11. 2018.

Vorwort

Im Jahr 2018 wurde die vorliegende Arbeit von der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Regensburg als Dissertation angenommen. Herr Prof. Dr. Gerrit Manssen hat die Arbeit betreut. Für seine permanente Unterstützung bin ich zum großen Dank verpflichtet. Herrn Prof. Dr. Alexander Graser, LL.M. danke ich die rasche Erstellung des zweiten Gutachtens. Mein Dank gilt auch Herrn Prof. Dr. Udo Steiner für die unzähligen Gespräche über Kolumbien und die Bedeutung des Rechtsstaates. Er war eine immense akademische und persönliche Bereicherung für mich. Ferner bin ich auch Herrn Prof. Dr. Edgar Solano-González von der Universität Externado de Colombia sehr dankbar. Ohne seine wertvolle Hilfe während der letzten Zeit meiner Arbeit in Kolumbien wäre diese nicht beendet worden.

Dem Katholischen Akademischen Ausländer-Dienst verdanke ich die Förderung für die Realisierung meines Doktorstudiums.

Meinen lieben Freunden Eli, Lisa, Ana Lina, Bettina und Antonio bin ich auch verbunden. Sie sind eine echte Familie für mich geworden und haben meine Zeit in Regensburg unglaublich schön gemacht. Während meines langen Aufenthalts in Deutschland haben sie mir das Gefühl von Heimat geschenkt. Schließlich möchte ich meinen besonderen Dank Lola aussprechen. Ihr danke ich viel mehr als hier ausgesprochen werden könnte.

Gewidmet ist diese Arbeit den Frauen der Revolution: meiner Mutter und meiner Großmutter. In einem für Männer gemachten Land haben sie mich gelehrt, dass ich als Frau alles kann. Für Ihr Vertrauen und Ihre Ermutigung werde ich ewig dankbar sein.

Bogota, im Mai 2019

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	1
A. Der Umweltschutz innerhalb der allgemeinen Theorie der Staatszielbestimmungen	4
I. Die historischen Wurzeln des Begriffes „Staatszielbestimmung“	4
II. Begriffliche Abgrenzung zu anderen dogmatischen Kategorien.....	11
1. Staatszwecke	11
2. Staatsstrukturprinzipien der Verfassung	13
3. Staatsaufgaben	15
Zwischenergebnis	17
B. Die Staatszielbestimmung Umweltschutz.....	18
I. Kurze historische Darstellung der Umweltschutzbestimmung.....	18
1. Zur Bedeutung der Entstehungsgeschichte des Art. 20a GG	18
2. Auf dem Weg der Verrechtlichung: Zwischen der politischen Diskussion und den Stimmen aus der Literatur	23
3. Zusammenfassende Betrachtung.....	32
II. Struktur der Staatszielbestimmung Umweltschutz	34
1. Der Prinzipienbegriff.....	35
a) Prinzipiendefinition bei <i>Esser</i> und <i>Larenz/Canaris</i>	36
b) Prinzipienbegriff von <i>Alexy</i>	40
aa) Kurze Beschreibung der Prinzipientheorie.....	40
bb) Kritische Würdigung des Prinzipienbegriffs in <i>Alexys</i> Theorie hinsichtlich seiner Nützlichkeit bei der Staatszielbestimmungslehre	43
c) Darstellung und kritische Würdigung des Prinzipienbegriffs bei <i>Koch</i>	49

2. Zwecknormen	52
3. Zusammenfassende Stellungnahme	56
III. Inhalt der Staatszielbestimmung Umweltschutz	58
1. Die natürlichen Lebensgrundlagen.....	59
2. Die Verantwortung für die künftigen Generationen	62
IV. Rechtsverbindlichkeit der Staatszielbestimmung Umweltschutz.....	63
1. Verbindlichkeit für die Legislative	64
2. Verbindlichkeit für die Exekutive.....	69
a) Die Staatszielbestimmung Umweltschutz als Auslegungsdirektive bei der Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe und bei der Ausübung von Ermessensentscheidungen.....	70
b) Abwägung	74
3. Verbindlichkeit für die Judikative	75
4. Würdigung der Problemfelder: Das Spannungsverhältnis zwischen der Administrative und der Judikative	79
a) Die Inhaltsorientierungsfunktion der Umweltschutzbestimmung: von den Begriffen des Ermessens und der unbestimmten Rechtsbegriffe zum Konzept des administrativen Entscheidungsfreiraums	82
aa) Zum Ermessen und unbestimmten Rechtsbegriff	82
bb) Zum Begriff des <i>administrativen Entscheidungsfreiraums</i> bzw. Gestaltungsfreiraums	85
b) Die verfassungsorientierte Auslegung (und Funktion bei der Ausübung der administrativen Entscheidungsräume und Abwägung).....	89
aa) Eine Annäherung an die Begriffe der verfassungskonformen Auslegung und der verfassungsorientierten Auslegung.	89

bb) Die Ausübung administrativer Entscheidungsfreiräume anhand der verfassungsorientierten Auslegung	92
c) Ausstrahlungswirkung der Umweltschutzbestimmung bei der Abwägung einfachgesetzlicher Belange	95
aa) Die Ausstrahlungswirkung der Umweltschutzbestimmung auf das einfache Recht...	95
bb) Einige Erwägungen bezüglich der Abwägung.....	98
Zwischenergebnisse	102
C. Einfluss der Staatszielbestimmung Umweltschutz auf die gerichtliche Rechtsanwendung am Beispiel des Bauplanungsrechts	106
I. Die Wirkungsweise der Staatszielbestimmung Umweltschutz auf die gerichtliche Überprüfung fehlerhafter Bebauungspläne im Rahmen des Abwägungsgebotes der §§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB.....	106
1. Das Abwägungsgebot als Aufgabe der Verwaltung bei der Aufstellung von Bebauungsplänen	107
a) Allgemeines zum Bebauungsplan	107
b) Zur planerischen Abwägung	109
aa) Eine dogmatische Differenzierung	109
bb) Das bauplanerische Abwägungsgebot	111
(1) Das gesetzliche Abwägungsgebot und die theoretische Entstehung der klassischen Abwägungsfehlerlehre	111
(2) Das EAG-Bau 2004	117
2. Die Umweltschutzbestimmung im Rahmen der gerichtlichen Kontrolle des Abwägungsgebots	122
a) Die Folgen der fehlerhaften bauplanerischen Abwägung.....	122
b) Die Nichtbeachtung der Umweltschutzbestimmung in der Abwägung.....	125

aa) Die Umweltschutzbestimmung bei der Überprüfung von Verfahrensfehlern des Abwägungsgebots: das Abwägungsdefizit und die Abwägungsfehleinschätzung	126
bb) Die Umweltschutzbestimmung in der eigentlichen Abwägung: die Abwägungsdisproportionalität	127
(1) Der Begriff des Optimierungsgebotes zur Determinierung eines Abwägungsdisproportionalitätsfehlers.....	127
(2) Die Umweltschutzbestimmung als Last der Argumentation.....	129
II. Praktische Wirkung der Staatszielbestimmung Umweltschutz auf die gerichtliche Rechtsanwendung	130
Zwischenergebnisse	135
D. Konklusionen.....	137

- Alexy, Robert: Theorie der Grundrechte*, Baden-Baden 1994. (zit. *Theorie der Grundrechte*)
- Alexy, Robert: Grundrechte als subjektive Rechte und als objektive Normen*, in: *Der Staat* Bd. 29 (1990), S. 49- 68.
- Alexy, Robert: Rechtsregeln und Rechtsprinzipien*, in: *ARSP Beiheft* 25 (1985), S. 13-29.
- Alexy, Robert: Zur Kritik des Rechtspositivismus*, in: *ARSP Beiheft* 37 (1990), S. 9-26.
- Alexy, Robert: Zur Struktur der Rechtsprinzipien*, in: *Regeln, Prinzipien und Elemente im System des Rechts*, hrsg. v. Schilcher, Bernd/Koller, Peter/Funk, Bernd-Christian, Wien 2000. (zit. *Alexy, Zur Struktur der Rechtsprinzipien*)
- Bach, Robert: Die Abwägung gemäß § 1 Abs. 7 BauGB nach Erlass des EAG Bau*, Frankfurt am Main et. al. 2012. (zit. *Bach, Die Abwägung*)
- Bachof, Otto: Beurteilungsspielraum, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht*, in: *JZ* 1955, S. 97-102.
- Badura, Peter: Staatsrecht*, 5. Aufl., München 2012. (zit. *Badura, Staatsrecht*)
- Bauer, Angela/Jestaedt, Matthias: Das Grundgesetz im Wortlaut*, Heidelberg 1997. (zit. *Bauer/Jestaedt, Grundgesetz*)
- Bäcker, Carsten: Rules, Principles, and Defeasibility*, in: *ARSP Beiheft*. 119 (2010), S. 79-103.
- Becker, Ulrich: Die Berücksichtigung des Staatsziels Umweltschutz beim Gesetzesvollzug – Zum Erlaß abfallvermeidender Maßnahmen durch die Verwaltung*, in: *DVBf* 1995, S. 713-722.
- Berg, Wilfried: Über den Umweltstaat*, in: *Festschrift für Stern*, hrsg. v. Burmeister, Joachim, München 1997, S. 421-441.
- Bernal-Pulido, Carlos: Consideraciones acerca de la fórmula de la ponderación de Robert Alexy*, in: *La ponderación en el Derecho*, Bogotá 2008, S. 115-132 (zit. *Bernal-Pulido, Consideraciones*)
- Bernal-Pulido, Carlos: Estructura y límites de la Ponderación*, in: *Doxa* 26 (2003), S. 225-238.

Bernal-Pulido, Carlos: La democracia como principio constitucional en América Latina, in: Cuestiones Constitucionales Bd. 17 (2007), S. 31- 51.

Bernsdorff, Norbert: Positivierung des Umweltschutzes im Grundgesetz (Art. 20a GG), in: NuR 1997, S. 328-334.

Birkedal, Erik Christoph Olaf: Die Implementation des Staatsziels Umweltschutz (Art. 20a GG) in das Bauplanungsrecht und seine Auswirkungen auf das bauplanungsrechtliche Abwägungsgebot, Stuttgart et. al. 2001. (zit. *Birkedal*, Die Implementation des Staatsziels Umweltschutz)

Bock, Bettina: Umweltschutz im Spiegel von Verfassungsrecht und Verfassungspolitik, Berlin 1990. (zit. *Bock*, Umweltschutz)

Böckenförde, Ernst-Wolfgang: Geschichtliche Entwicklung und Bedeutungswandel der Verfassung, in: Staat, Verfassung, Demokratie, Frankfurt am Main 1991, S. 29- 52.

Brohm, Winfried: Öffentliches Baurecht, 3. Aufl., München 2002.

Brohm, Winfried: Soziale Grundrechte und Staatszielbestimmungen in der Verfassung, in: JZ 1994, S. 213- 220.

Brugger, Winfried: Staatszwecke im Verfassungsstaat, in: NJW 1989, S. 2425-2434.

Brugger, Winfried: Ermessen und Beurteilungsspielraum im Grundrechtsbereich, in: JZ 1995, S. 369- 375.

Brugger, Winfried: Gewährleistung von Freiheit und Sicherheit im Lichte unterschiedlicher Staats- und Verfassungsverständnisse, in: VVDStRL Heft 63 (2003), S. 101-150.

Botero-Bernal, Andrés: Ensayos jurídicos sobre Teoría del Derecho, Buenos Aires, 2010. (zit. *Botero-Bernal*, Ensayos)

Bull, Hans Peter: Staatszwecke im Verfassungsstaat, in: NVwZ 1989, S. 801- 806.

Bullinger, Martin: Das Ermessen der öffentlichen Verwaltung, in: JZ 1984, S. 1001-1009.

Bundesminister des Innern/Bundesminister der Justiz (Hrsg.): Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge, Bericht der Sachverständigenkommission, Bonn 1983. (zit. Bericht der Sachverständigenkommission)

Caspar, Johannes/Geissen, Martin: Das neue Staatsziel „Tierschutz“ in Art. 20a GG, in: NVwZ 2002, S. 913-917.

Deutscher Bundestag 12. Wahlperiode: Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission. Drucksache 12/600, 1993. (zit. Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission)

Dreier, Horst (Hrsg): Grundgesetz, Kommentar, Band II. 2. Aufl., Tübingen 2006. (zit. *Bearbeiter*, in: Dreier)

Dreier, Horst: Der Verfassungsstaat als riskante Ordnung, in: RW 2010, S. 11-37.

Dreier, Horst: Kontexte des Grundgesetzes, in: DVBl 1999, S. 667- 679.

Dreier, Johannes: Die normative Steuerung der planerischen Abwägung, Berlin 1995. (zit. *Dreier*, Steuerung der Abwägung)

Ehmke, Horst: Prinzipien der Verfassungsinterpretation, in: VVDStRL Heft 20 (1963), S. 53-102.

Enzyklopädie Philosophie, hrsg. v. Sandkühler, Jörg Hans, Bd. III, Hamburg 2010. (zit. *Bearbeiter*, in: Sandkühler)

Erbguth, Wilfried/Püchtel, Gerald: Die Luftreinhaltepläne im Abwägungsvorgang der Bauleit- und Landesplanung, in: NVwZ 1982, S. 649-656.

Erbguth, Wilfried/Wiegand, Bodo: Umweltschutz im Landesverfassungsrecht – Dargestellt am Beispiel der Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern, in: DVBl 1994, S. 1325-1334.

Erbguth, Wilfried/Schlacke, Sabine: Umweltrecht, 3. Aufl., Baden-Baden 2010. (zit. *Erbguth/Schlacke*, Umweltrecht)

Erbguth, Wilfried: Abwägung auf Abwegen? Allgemeines und Aktuelles, in: JZ 2006, S. 484-492.

Esser, Josef: Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts, 2. Aufl. Tübingen 1964. (zit. *Esser*, Grundsatz und Norm)

Fischer, Peter Christian: Staatszielbestimmungen in den Verfassungen und Verfassungsentwürfen der neuen Bundesländer, München 1993.

García-Amado, Juan Antonio: Abwägung versus normative Auslegung? Kritik der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips als Mittel juristischer Methodik, in: *Rechtstheorie* 40 (2009), S. 1-42.

García-Amado, Juan Antonio: Sobre la idea de la pretensión de corrección del Derecho en R. Alexy. Consideraciones críticas, in: *Eunomia* 7 (2015), S. 6-40.

García-Salgado, María José: Determinar lo indeterminado: sobre cláusulas generales y los problemas que plantean, in: *AdFD* 20 (2013), S. 105-129.

Gaviria-Díaz, Carlos: Temas de introducción al Derecho, 3. Aufl., Medellín 2014. (zit. *Gaviria-Díaz, Temas*)

Grimm, Dieter: Verfassungsfunktion und Grundgesetzreform, in: *Die Zukunft der Verfassung*, Frankfurt am Main 1991, S. 313- 335.

Haack, Susan: On legal pragmatism: Where does “The path of the Law” lead us?, in: *Pragmatism Today* Vol. 3, Issue 1 2012, S. 9-31.

Häberle, Peter: Verfassungsstaatliche Staatsaufgabehlehre, in: *AöR* Bd. 111 (1986), S. 595-611.

Hahn, Daniel: Staatszielbestimmungen im integrierten Bundesstaat, Berlin 2010. (zit. *Hahn, Staatszielbestimmungen*)

Happ, Michael: Neues zur Abwägung (§ 1 VII BauGB)? , in: *NVwZ* 2007, S. 304-307.

Hasssermer, Winfried: Juristische Methodenlehre und richterliche Pragmatik, in: *Rechtstheorie* Heft 39 (2008), S. 1-22.

Heinold, Alexander: Die Prinzipientheorie bei Ronald Dworkin und Robert Alexy, Berlin 2011. (zit. *Heinold, Die Prinzipientheorie*)

Heinze, Christian: Das planungsrechtliche Abwägungsgebot, in: *NVwZ* 1986, S. 87-91.

Henneke, Hans-Günter: Der Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen, in Art. 20 a GG. Inhalt und Wirkungen einer ausbalancierten Staatszielbestimmung, in: *NuR* 1995, S. 325-335.

Herdegen, Matthias, Beurteilungsspielraum und Ermessen im strukturellen Vergleich, in: *JZ* 1991, S. 747-751.

Herzog, Roman: Ziele, Vorbehalte und Grenzen der Staatstätigkeit, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. v. Isensee, Josef/ Kirchhof, Paul, Bd. IV: Aufgaben des Staates, 3. Aufl., Heidelberg et. al. 2004, § 72.

Hoffmann Jan: Umwelt – ein bestimmbarer Rechtsbegriff?, in: NuR 2011, S. 389-395.

Hoffmann-Riem, Wolfgang: Eigenständigkeit der Verwaltung, in: Hoffmann-Riem, Wolfgang/Schmidt-Aßmann, Eberhard/Voßkuhle, Andreas, Grundlagen des Verwaltungsrechts Bd. I, 2. Aufl., München 2012, S. 677ff. (zit. *Hoffmann-Riem*, in: Hoffmann-Riem /Schmidt-Aßmann/Voßkuhle)

Hoppe, Werner: Staatsaufgabe Umweltschutz, in: VVDStRL Heft 38 (1980), S. 211- 317.

Hoppe, Werner: Zur Ausübung der planerischen Gestaltungsfreiheit bei der Planfeststellung und Plangenehmigung, in: DVBl (1997), S. 789- 795.

Hoppe, Werner/Bönker, Christian/Grotefels, Susan: Öffentliches Baurecht, 4. Aufl., München 2010. (zit. *Hoppe/Bönker/Grotefels*, Öffentliches Baurecht)

Höpfner, Clemens: Die systemkonforme Auslegung. Zur Auflösung einfachgesetzlicher, verfassungsrechtlicher und europarechtlicher Widersprüche im Recht, Tübingen 2008. (zit. *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung)

Isensee, Josef: Mit blauem Auge davongekommen – das Grundgesetz. Mit blauem Auge davongekommen - das Zu Arbeit und Resultaten der Gemeinsamen Verfassungskommission, in: NJW 1993, S. 2583-2587.

Isensee, Josef: Die alte Frage nach der Rechtfertigung des Staates. Stationen in einem laufenden Prozess, in: JZ 1999, S. 265- 278.

Isensee, Josef: Staatsaufgaben, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. v. Isensee, Josef/ Kirchhof, Paul, Bd. IV: Aufgaben des Staates, 3. Aufl., Heidelberg et. al. 2006, § 73.

Jahn, Friedrich-Adolf: Empfehlungen der Gemeinsamen Verfassungskommission zur Änderung und Ergänzung des Grundgesetzes, in: DVBl 1994, S. 176-187.

Jesch, Dietrich: Unbestimmter Rechtsbegriff und Ermessen in rechtstheoretischer und verfassungsrechtlicher Sicht, in: AöR 1957, S. 163-249.

Jestaedt, Matthias: Grundrechtsentfaltung im Gesetz. Studien zur Interdependenz von Grundrechtsdogmatik und Rechtsgewinnungstheorie, Tübingen 2009. (zit. *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung)

Jestaedt, Matthias: Die Abwägungslehre – ihre Stärken und ihre Schwächen, in: Festschrift für Isensee, hrsg. v. Depenheuer, Otto/Heintzen, Markus/Jestaedt, Matthias/Axer, Peter, Heidelberg et. al. 2007, S. 253-275.

Jestaedt, Matthias: Maßstäbe des Verwaltungshandels, in: Erichsen, Hans-Uwe/Ehlers, Dirk, Allgemeines Verwaltungsrecht, 13. Aufl., Berlin 2005, S. 329 ff. (zit. *Jestaedt*, in: Erichsen /Ehlers)

Jestaedt, Matthias: Phänomen Bundesverfassungsgericht. Was das Gericht zu dem macht, was es ist, in: Das entgrenzte Gericht, Berlin 2001, S. 79-157. (zit. *Jestaedt*, Phänomen Bundesverfassungsgericht)

Jestaedt, Matthias: Verfassungsrecht und einfaches Recht – Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit, in DVBL 2001, S. 1309-1322.

Jestaedt, Matthias: Und er bewegt sie doch! Der Wille des Verfassungsgesetzgebers in der verfassungsrechtlichen Auslegung des Grundgesetzes, in: Festschrift für Schmitt, hrsg. v. Horn, Hans-Detlef, Berlin 2003, S. 267-293.

Jestaedt, Matthias: Die Abwägungslehre – ihre Stärken und ihre Schwächen, in: Festschrift für Isensee, hrsg. v. Horn, Hans-Detlef, Heidelberg et. al 2007, S. 253-275.

Jestaedt, Matthias: Die Verfassung hinter der Verfassung, Paderborn et. al. 2009. (zit. *Jestaedt*, Verfassung)

Jestaedt, Matthias: Richterliche Rechtsetzung statt richterlicher Rechtsfortbildung. Methodologische Betrachtungen zum sog. Richterrecht, in: Richterrecht zwischen Gesetzesrecht und Rechtsgestaltung, hrsg. v. Bumke, Christian, Tübingen 2012, S. 49 ff. (zit. *Jestaedt*, Richterliche Rechtsetzung)

Just, Jan Dirk: Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, Münster 1996. (zit. *Just*: Ermittlung und Einstellung)

Klein, Hans H.: Staatsziele im Verfassungsgesetz – Empfiehlt es sich, ein Staatsziel Umweltschutz in das Grundgesetz aufzunehmen?, in: DVBl 1991, S. 729-739.

Kelsen, Hans: Zur Theorie der Interpretation, in: Die Wiener rechtstheoretische Schule, Wien et. al. 1968, S. 1363-1373. (zit. *Kelsen*, Zur Theorie der Interpretation)

Kelsen, Hans: Die Funktion der Verfassung, in: Die Wiener rechtstheoretische Schule, Wien et. al. 1968, S. 1363-1373. (zit. *Kelsen*, Die Funktion der Verfassung)

Kelsen, Hans: Der Begriff der Rechtsordnung, in: Die Wiener rechtstheoretische Schule, Wien et. al. 1968, S. 1395-1416.

Kelsen, Hans: Allgemeine Theorie der Normen, Nachdruck Wien 1990. (zit. *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen)

Kelsen, Hans: Allgemeine Staatslehre, Nachdruck Wien 1993. (zit. *Kelsen*, Allgemeine Staatslehre)

Kelsen, Hans: Reine Rechtslehre, Studienausgabe der 1. Auflage 1934, hrsg. v. Jestaedt, Matthias, Tübingen 2008. (zit. *Kelsen*, Reine Rechtslehre)

Kersten, Jens: Umweltschutz und Planung, in: DVBl 1996, S. 905-907.

Kersten, Jens: Die Abwägung im Bauplanungsrecht, in: JURA 2013, S. 478-491.

Kingreen, Thorsten: Das Sozialstaatsprinzip im europäischen Verfassungsverbund, Tübingen 2003. (zit. *Kingreen*, Das Sozialstaatsprinzip)

Klatt, Matthias/Schmitt, Johannes: Spielräume im Öffentlichen Recht, Tübingen 2010. (zit. *Klatt/Schmitt*, Spielräume im Öffentlichen Recht)

Kloepfer, Michael: Umweltschutz und Wettbewerb – Zu den Wettbewerbswirkungen von umweltrechtlichen Instrumenten, in: UPR 1981, S. 40-49.

Kloepfer, Michael: Umweltrecht im geeinten Deutschland, in: DVBl 1991, S. 1-7.

Kloepfer, Michael: Interdisziplinäre Aspekte des Umweltstaats, in: DVBl 1994, S. 12-22.

Kloepfer, Michael: Umweltschutz als Verfassungsrecht: Zum neuen Art. 20a GG, in: DVBl 1996 S. 73-80.

- Kloepfer, Michael/Rossi, Matthias*: Tierschutz in das Grundgesetz?, in: JZ 1998, S. 369-378.
- Kluge, Hans-Georg*: Staatsziel Tierschutz. Am Scheideweg zwischen verfassungspolitischer Deklamation und verfassungsrechtlichem Handlungsauftrag, in: ZRP 2004, S. 10-14.
- Koch, Hans-Joachim*: Der unbestimmte Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht, in: Juristische Methodenlehre und analytische Philosophie, hrsg. v. Koch, Hans-Joachim, Kronberg 1976.
- Koch, Hans-Joachim/Rüßmann, Helmut*: Juristische Begründungslehre. Eine Einführung in Grundprobleme der Rechtswissenschaft, München 1982. (zit. *Koch/Rüßmann*, Begründungslehre)
- Koch, Hans Joachim*: Methoden zum Recht, Baden-Baden 2010.
- Koch, Hans Joachim*: Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht. Zur normtheoretischen Basis der planerischen Abwägung, in: Regeln, Prinzipien und Elemente im System des Rechts, hrsg. v. Schilcher, Bernd/Koller, Peter/Funk, Bernd-Christian, Wien 2000. (zit. *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht)
- Koller, Peter*: Theorie des Rechts. Eine Einführung, 2. Aufl., Wien et. al. 1997 (zit. *Koller*, Theorie des Rechts)
- Kuhlmann, Hartmut*: Der Mitweltschutz im gesamtdeutschen Grundgesetz, in: NuR 1995, S. 389-395.
- Kunst, Michael*: Rechtsnatur der Staatszielbestimmung zum Schutze der natürlichen Lebensgrundlage und ihre Rechtsfolgen am Beispiel der Bauleitplanung, Kiel 1997. (zit. *Kunst*, Rechtsnatur der Staatszielbestimmung)
- Labrenz, Christoph*: Zur neuen Diskussion über das Wesen der Abwägung im Bauplanungsrecht, in: Die Verwaltung 43 (2010), S. 63- 81.
- Larenz, Karl/Canaris, Claus-Wilhelm*: Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 3. Aufl., Berlin et. al. 1995. (zit. *Larenz/Canaris*, Methodenlehre)
- Leisner, Walter*: „Abwägung überall“ – Gefahr für den Rechtsstaat, in: NJW 1997, S. 636-639.

Lembke Ulrike: Einheit aus Erkenntnis? Zur Unzulässigkeit der verfassungskonformen Gesetzesauslegung als Methode der Normkompatibilisierung durch Interpretation, Berlin 2009. (zit. *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?)

Lepsius, Oliver: Die maßstabsetzende Gewalt, in: Jestaedt, Matthias/Lepsius, Oliver/Möllers, Christoph/Schönenberger, Christoph, Das entgrenzte Gericht, Berlin 2011. (zit. *Lepsius*, in: Jestaedt, Matthias/Lepsius, Oliver/Möllers, Christoph/Schönenberger, Christoph)

Lerche, Peter: Das Bundesverfassungsgericht und die Verfassungsdirektiven, in: AöR Bd. 90 (1965), S. 341-372.

Lerche, Peter, Übermaß und Verfassungsrecht. Zur Bindung des Gesetzgebers an die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Erforderlichkeit, Goldbach 1999. (zit. *Lerche*, Übermaß und Verfassungsrecht)

Lever, Annabelle: Democracy and judicial review: are they really incompatible?, in: Perspectives on politics Vol. 7 No. 4 (2009), S. 1- 44.

Link, Christoph: Staatszwecke im Verfassungsstaat, in: VVDStRL Heft 48 (1990), S. 7-55.

Looschelders, Dirk/Roth, Wolfgang: Juristische Methodik im Prozeß der Rechtsanwendung, Berlin 1996. (zit. *Looschelders/Roth*, Rechtsanwendung)

López-Sterup, Henrik: Ponderación y sus límites algunas consideraciones sistemáticas, in: La ponderación en el Derecho, Bogotá 2008.

Louis, Hans-Walter: Die Abwägung der Belange von Naturschutz und Landschaftspflege in der Bauleitplanung auf der Grundlage des § 1 Abs. 5 Nr. 7 BauGB und des § 8 a Abs. 1 NNatSchG, in: DÖV 1994, S. 903-910.

Lübbe-Wolff, Gertrude: Justiziabilität sozialer Grundrechte und Verfassungsaufträge, in: JöR Bd. 53 (2005), S. 1-25.

Lücke, Jörg: Soziale Grundrechte als Staatszielbestimmungen und Gesetzgebungsaufträge, in: AöR Bd. 107 (1982), S. 15-60.

Manssen, Gerrit: Allgemeines Verwaltungsrecht, Frankfurt am Main 2005.

Manssen, Gerrit: Öffentliches Baurecht, in: Becker, Ulrich/Heckmann, Dirk/Kempen, Bernhard/Manssen, Gerrit, Öffentliches Recht in Bayern, 5. Aufl., München 2011, S. 415 ff. (zit. *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen)

Mantilla-Pineda, Benigno: Filosofía del Derecho, Bogotá 2003. (zit. *Mantilla-Pineda*, Filosofía del Derecho)

Maunz/Düring, Grundgesetz Kommentar, 2014.

Maurer, Hartmut: Allgemeines Verwaltungsrecht, 17. Aufl., München 2009.

Maurer, Hartmut: Staatsrecht I Grundlagen, Verfassungsorgane, Staatsfunktionen, 6. Aufl., München 2010. (zit. *Maurer*, Staatsrecht I)

Merkel, Marcus: Die Gerichtskontrolle der Abwägung im Bauplanungsrecht, insbesondere nach der Neuregelung der §§ 2 III und 214 BauGB durch das EAG Bau, Berlin 2012. (zit. *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht)

Merten, Detlef: Über Staatsziele, in: DÖV 1993, S. 368-376.

Meyer-Teschendorf, Klaus G.: Verfassungsmäßiger Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen, in ZRP Heft 2 (1994), S. 73-79.

Möstl, Markus: Normative Handlungsformen, in: Erichsen, Hans-Uwe/Ehlers, Dirk, Allgemeines Verwaltungsrecht, 13. Aufl., Berlin 2005, S. 614 ff. (zit. *Möstl*, in: Erichsen/Ehlers)

Muckel, Stefan/Ogorek, Markus: Öffentliches Baurecht, München 2014.

Müller, Friedrich: Die Einheit der Verfassung – Kritik des juristischen Holismus, 2. Aufl., Berlin 2007. (zit. *Müller*, Einheit der Verfassung)

Müller, Jörg Paul: Soziale Grundrechte in der Verfassung?, 2. Aufl., Basel und Frankfurt am Main 1981. (zit. *Müller*, soziale Grundrechte in der Verfassung?)

Murswiek, Dietrich: Umweltschutz – Staatszielbestimmung oder Grundsatznorm?, in ZRP 1988, S. 14-20.

Murswiek, Dietrich: Staatsziel Umweltschutz (Art. 20 a GG). Bedeutung für Rechtsetzung und Rechtsanwendung, in: NVwZ 1996, S. 222-230.

Nusser, Jens: Zweckbestimmungen in Umweltschutzgesetzen. Grundlagen, rechtliche Bedeutung und gesetzliche Umsetzungen, Baden-Baden 2007. (zit. *Nusser, Zweckbestimmungen*)

Ossenbühl, Fritz: Abwägung im Verfassungsrecht, in: DVBl 1995, S. 904-912.

Ossenbühl, Fritz: Verkehr, Ökonomie und Ökologie im verfassungsrechtlichen Spannungsfeld, in: NuR 1996, S. 53- 64.

Panosch, Martin: Der Wille des Normsetzers und sein Ausdruck, in: Rechtstheorie 25 (1994), S. 118-123.

Penski, Ulrich: Rechtsgrundsätze und Rechtsregeln, in: JZ 1989, S. 105-114.

Peters, Heinz Joachim: Art. 20a GG Die neue Staatszielbestimmung des Grundgesetzes, in: NVwZ 1995, S. 555-557.

Poscher, Ralf: Theorie eines Phantoms – Die erfolglose Suche der Prinzipientheorie nach ihrem Gegenstand, in: RW Heft 4, 2010, S. 349- 371.

Puppe, Ingeborg: Kleine Schule des juristischen Denkens, 3. Aufl., Göttingen 2014. (zit. *Puppe, Kleine Schule*)

Rauschnig, Dietrich: Staatsaufgabe Umweltschutz, in: VVDStRL Heft 38 (1980), S. 167-210.

Rincke, Thomas: Staatszielbestimmungen der Verfassung des Freistaates Sachsen, Frankfurt am Main et. al. 1997. (zit. *Rincke, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen*)

Rohn, Stephan/Sannwald, Rüdiger: Die Ergebnisse der Gemeinsamen Verfassungskommission, in: ZRP Heft 2 (1994), S. 65-73.

Röhl, Klaus F./Röhl, Hans Christian: Allgemeine Rechtslehre, 3. Aufl., Köln 2008. (zit. *Röhl/Röhl, Allgemeine Rechtslehre*)

Breuer, Rüdiger: Konditionale und finale Rechtsetzung, in: AöR 127 (2002), S. 523-574.

Rückert, Joachim: Abwägung – die juristische Karriere eines unjuristischen Begriffs oder: Normenstrengen und Abwägung im Funktionswandel, in: JZ 2011, S. 913-923.

Ruge, Reinhard: Die Gewährleistungsverantwortung des Staates und der Regulatory State, Berlin 2004. (zit. *Ruge*, Die Gewährleistungsverantwortung)

Rüthers, Bernd: Rechtsordnung und Wertordnung. Zur Ethik und Ideologie im Recht, Konstanz 1986. (zit. *Rüthers*, Rechtsordnung).

Rüthers, Bernd: Rechtsdogmatik und Rechtspolitik unter dem Einfluß des Richterrechts, Treier 2003. (zit. *Rüthers*, Rechtsdogmatik und Rechtspolitik)

Rüthers, Bernd/Höpfner, Clemens: Analogieverbot und subjektive Auslegungsmethode, in: JZ 2005, S. 21-26.

Rüthers, Bernd: Methodenfragen als Verfassungsfragen?, in: Rechtstheorie Bd. 40 (2009), S. 253-283.

Rüthers, Bernd: Trendwende im BVerfG? Über die Grenzen des „Richterstaates“, in NJW 2009, S. 1461-1462.

Rüthers, Bernd: Die unbegrenzte Auslegung, 7. Aufl., Tübingen 2012. (zit. *Rüthers*, Die unbegrenzte Auslegung)

Rüthers, Bernd/Fischer, Christian/Birk, Axel: Rechtstheorie mit juristischer Methodenlehre, 7. Aufl., München 2013. (zit. *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie)

Rüthers, Bernd: Die heimliche Revolution vom Rechtsstaat zum Richterstaat, Tübingen 2014. (zit. *Rüthers*, Revolution)

Sachs, Michael: Die Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes als Mittel der Verfassungsauslegung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: DVBl 1984, S. 73-82.

Sachs, Michael (Hrsg.): Grundgesetz, Kommentar, 6. Aufl., München 2011 (zit. *Bearbeiter*, in: Sachs)

Salzwedel, Jürgen: Schutz natürlicher Lebensgrundlagen, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. v. Isensee, Josef/ Kirchhof, Paul, Bd. IV: Aufgaben des Staates, 3. Aufl., Heidelberg et. al. 2006, § 97. (zit. *Salzwedel*, in: Isensee/Kirchhof, HStR IV 2006, § 97)

Santofimio-Gamboa, Jaime-Orlando: Carácter colectivo de las licencias urbanísticas bajo los presupuestos del Estado social y democrático de derecho, in: RDDA Bd. 2 (2009), S. 3-82.

Scalia, Antonin: A matter of interpretation, Princeton 1997. (zit. Scalia, A matter of interpretation)

Scheuner, Ulrich: Staatszielbestimmungen, in: Festschrift für Ernst Forsthoff, hrsg. v. Schnur, Roman, München 1972, S. 325-346 (zit. *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff)

Schink, Alexander: Umweltschutz als Staatsziel, in: DÖV 1999, S. 221-229.

Schink, Alexander: Umweltschutz im Bauplanungsrecht, in: Umweltrecht im Wandel, 2001, S. 837-871.

Schneider, Sebastian: Die Bedeutung von Umweltbelangen im Planungsrecht am Beispiel der Immissionsgrenzwerte nach 22. BImSchV, 2014. (zit. *Schneider*; Die Bedeutung von Umweltbelangen im Planungsrecht)

Schmidt-Assmann, Eberhard: Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, 2. Aufl., Berlin-Heidelberg 2006. (zit. *Schmidt-Assmann*, Ordnungsidee)

Schmidt, Reiner: Der Staat der Umweltvorsorge, in: DÖV 18 (1994), S. 749-756.

Schmidt, Walter: Die Programmierung von Verwaltungsentscheidungen, in AöR 96 (1971), S. 321-354.

Schoch, Friedrich: Der unbestimmte Rechtsbegriff im Verwaltungsrecht, in JURA 9 2004, S. 612-618.

Schöbener, Burkhard: Allgemeine Staatslehre, München 2009. (zit. *Schöbener*, Allgemeine Staatslehre)

Seetzen, Uwe: Bindungswirkung und Grenzen der verfassungskonformen Gesetzesauslegung, in NJW (1972), S. 1997-2001.

Sieckmann, Jan: Recht als normatives System, Baden-Baden 2009. (zit. *Sieckmann*, Normatives System)

Sommermann, Karl Peter: Die Diskussion über die Normierung von Staatszielen, in: Der Staat Bd. 32 (1993), S. 430-447.

Sommermann, Karl Peter: Staatsziel „Umweltschutz“ mit Gesetzesvorbehalt?, in: DVBl (1991), S. 34-36.

Sommermann, Karl Peter: Staatsziele und Staatszielbestimmungen, Tübingen 1997. (zit. *Sommermann*, Staatsziele)

Söhnlein, Bernd: Klagebefugnis aus dem allgemeinen Willkürverbot bei einem Verstoß gegen die Staatszielbestimmung Umweltschutz, in: NuR (2008), S. 251-254.

Sparwasser, Reinhard/Engel, Rüdiger/Voßkuhle, Andreas: Umweltrecht. Grundzüge des öffentlichen Umweltschutzrechts, 5. Aufl., Heidelberg 2003 (zit. *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht)

Steinberg, Rudolf: Verfassungsrechtlicher Umweltschutz durch Grundrechte und Staatszielbestimmung, in: NJW 1996, S. 1985-1994.

Steiner, Udo: Von den Grundrechten im Sport zur Staatszielbestimmung „Sportförderung“, in: Festschrift für Klaus Stern, hrsg. v. Burmeister, Joachim, München 1997, S. 509-525.

Stern, Klaus: Staatsziele und Staatsaufgaben, in: Im Dienste von Recht, Staat und Wissenschaft, hrsg. v. Tettinger, Peter J./Sachs, Michael, Köln et al. 2002, S. 131-150 (zit. *Stern*, in: Staatsziele)

Stollmann, Frank: Öffentliches Baurecht, 9 Aufl., München 2013. (zit. *Stollmann*, Baurecht)

Tsai, Tzung-Jen: Die verfassungsrechtliche Umweltschutzpflicht des Staates, Berlin 1996. (zit. *Tsai*, Umweltschutzpflicht)

Tsevas, Athanassios: Die verwaltungsgerichtliche Kontrollintensität bei der materiell-rechtlichen Nachprüfung des Planfeststellungsbeschlusses für raumbeanspruchende Großprojekte, Berlin 1992. (zit. *Tsevas*, Die Kontrollintensität des Planfeststellungsbeschlusses)

Uhle Arnd: Das Staatsziel „Umweltschutz“ im System der grundgesetzlichen Ordnung, in: DÖV 1993, S. 947-954.

Uhle Arnd: Das Staatsziel „Umweltschutz“ und das Sozialstaatsprinzip im verfassungsrechtlichen Vergleich, in: JuS 1996, S. 96-103.

Veith, Andrea: Die Staatszielbestimmung Umweltschutz Art. 20 a GG, Diss. 2000. (zit. *Veith, Umweltschutz*)

Vogel, Friedemann/Christensen, Ralph: Die Sprache des Gesetzes ist nicht Eigentum der Juristen, in: *Abwägung*, hrsg. v. Müller, Friedrich/Mastronardi, Philippe, Berlin 2014, S. 87-129. (zit. *Vogel/Christensen, Die Sprache des Gesetzes*)

Vogel, Hans-Jochen: Die Reform des Grundgesetzes nach der deutschen Einheit, in *DVBl* 1994, S. 497- 506.

von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Hrsg): *Grundgesetz, Kommentar*, Band II, 6. Aufl., Tübingen 2010 (zit. *Bearbeiter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck)

Voßkuhle, Andreas: Verfassungsstil und Verfassungsfunktion, in: *AöR* Bd. 119 (1994), S. 35-60.

Voßkuhle, Andreas: Theorie und Praxis der verfassungskonformen Auslegung von Gesetzen durch Fachgerichte – Kritische Bestandsaufnahme und Versuch einer Neubestimmung, in: *AöR* Bd. 125 (2000), S. 177-201.

Waechter, Kay: Umweltschutz als Staatsziel, in: *NuR* 1996, S. 321-327.

Wahl, Rainer: Der Vorrang der Verfassung, in: *Der Staat* Bd. 20 (1981), S.485- 516.

Wahl Reiner: Der Vorrang der Verfassung und die Selbständigkeit des Gesetzes, in: *NVwZ* 1984, S. 401-409.

Wahl, Reiner: Entwicklung des Fachplanungsrechts, in: *NVwZ* 1990, S. 409-441.

Westphal, Simone: Art. 20a GG-Staatsziel „Umweltschutz“, in: *JuS* Heft 4 (2000), S. 339-343.

Wickel, Martin/Bieback, Karin: Das Abwägungsgebot – Materiell-rechtliches Prinzip oder Verfahrensgrundsatz?, in: *Die Verwaltung* 39 (2006), S. 572-585.

Wienholtz, Ekkehard: Arbeit, Kultur und Umwelt als Gegenstände verfassungsrechtlicher Staatszielbestimmungen, in: *AöR* Bd. 109 (1984), S. 532-554.

Zippelius, Reinhold: *Allgemeine Staatslehre. Politikwissenschaft*, 16. Aufl., München 2010. (zit. *Zippelius, Staatslehre*)

Zippelius, Reinhold: Juristische Methodenlehre, 11. Aufl., München 2012. (zit. *Zippelius*; Methodenlehre)

Einleitung

In einer positiven Rechtsordnung kommt der Verfassung die höchste Autorität zu.¹ Eine herausragende Stellung im Funktionskatalog der Verfassung eines sozialen Rechtsstaates hat die Absicherung der Freiheit² inne. Die Sicherstellung der individuellen Freiheit bedarf der normativen Festlegung der Grenzen und des Umfangs der Freiheitsbetätigung des Einzelnen.³ Eine vorrangige Freiheitsgestaltung gelingt dem Staat durch die Verankerung freiheitsrechtlicher Grundrechte. Der Inhalt einer Verfassung erschöpft sich jedoch nicht nur in der Aufnahme dieser subjektiven Freiheitsrechte. Vielmehr gehören zu den bereits genannten Verfassungsfunktionen unter anderen die Abgrenzung der staatlichen Macht, die Staatsorganisation, die Legitimation der Herrschaftsträger und die Positivierung von Aufträgen.⁴

Ein Beispiel von Verfassungsnormen mit dem letztgenannten Auftragsinhalt bilden die sog. *Staatszielbestimmungen*. Bei den Staatszielbestimmungen geht es um eine *theoretische* Kategorisierung von Verfassungsnormen mit bestimmten Eigenschaften. Ein kurzer Überblick über die Begriffseinteilung gibt einige Hinweise über seine Bedeutung. Man könnte damit anfangen, sie als verfassungsrechtliche Vorschriften zu definieren, die bestimmte Ziele des Staates beinhalten.

Die Einfügung von Staatszielbestimmungen in die Verfassung gibt eine Idee davon, dass sich der Staat zu der Verwirklichung spezieller Ziele verpflichtet (bzw. verpflichten will).⁵ Es handelt sich bei diesen Zielen um keine Freiheiten mit besonderer Vorrangstellung, für die die Absicherung durch ein Grundrecht erforderlich ist. Sie stellen aber eine wichtige Aufgabe des Staates zur Verwirklichung der individuellen Freiheit und zur Entwicklung der Gesellschaft dar, wie beispielweise das Ziel des Umweltschutzes.

Gegenstand der Arbeit ist die unmittelbare Bindungswirkung der Staatszielbestimmungen für die Rechtsprechung und ihrer Folgen in der Auslegung des einfachen Rechts.⁶ Hierbei wird untersucht, welchen Einfluss die Staatszielbestimmungen auf die Auslegung des Rechts

¹ Wahl, Der Staat 1981 Bd. 20, 485 (485).

² Böckenförde, Freiheit und Recht, S. 42.

³ Böckenförde, Freiheit und Recht, S. 43.

⁴ Grimm, Verfassungsfunktion und Grundgesetzreform, S. 320.

⁵ Isensee, in: Isensee/Kirchhof, HStR IV 2004, § 73 Rn. 38.

⁶ Jestaedt, Grundrechtsentfaltung, S. 287.

ausüben. Insbesondere wird in der Arbeit analysiert, ob die Staatszielbestimmungen eine *Auslegungshilfefunktion* ausüben, d.h. ob die Rechtsprechung mithilfe einer Staatszielbestimmung als Auslegungskriterium das Handeln der Exekutive oder der Legislative korrigieren kann,⁷ *ohne das Demokratieprinzip zu beeinträchtigen*.⁸

Die vorliegende Arbeit wird mit dem Versuch beginnen, eine Annäherung an die historische Entwicklung des Begriffes *Staatszielbestimmung* zu leisten. Die Staatszielbestimmungen bilden eine Kategorie von objektiv-rechtlichen Verfassungsnormen, deren Entstehung – noch vor ihrer Verrechtlichung – in der dogmatischen Behandlung zu finden ist, weshalb das Verständnis ihrer Struktur, Verpflichtungsgegenstände und Rechtswirkung die Untersuchung der historischen und dogmatischen Entwicklung des Begriffes erfordert. Ohne diesen theoretischen Hintergrund erschwert sich die Analyse von Normen, die in der Form von Staatszielbestimmungen in die Verfassung eingefügt wurden sowie ihre Auswirkungen auf die Rechtsanwendung bzw. Rechtsauslegung. Lediglich mit den Erkenntnissen, die durch die Untersuchung der theoretischen Entwicklung des Begriffes gewonnen werden, wird man in der Lage sein, die Begründung der Entscheidung des Verfassungsgebers für die Verrechtlichung einer Norm in Gestalt von Staatszielbestimmungen zu bewerten.

Diese Arbeit wird an zweiter Stelle versuchen, die Komplexität dieser Art von Verfassungsnormen im System des Rechts zu erklären, und zwar anhand der Staatszielbestimmung Umweltschutz (Art. 20a GG). Diese Vorschrift wurde als Gegenstand dieser Untersuchung ausgewählt, weil aus historischer Hinsicht das Ziel des Umweltschutzes als ein „*existenzielles, langfristiges Interesse*“⁹ des Staates, dessen Absicherung eine Aufgabe des Staates bildet, darstellt. Darüber hinaus bildet die verfassungsrechtliche Vorschrift zum Umweltschutz den Untersuchungsgegenstand der Arbeit, weil nach ihrem historischen Kontext der Art. 20a GG als eine Staatszielbestimmung konzipiert wurde.

Der Begriff der Staatszielbestimmungen wurde von Anfang an als eine umfassende Lösung für die Verankerung in die Verfassung des Umweltschutzes von den politischen Akteuren und von einem Teil der Dogmatik, die die Diskussionen um das Thema begleitet hat, vorgeschlagen. Nach mehr als zwanzig Jahren der Verrechtlichung des Umweltschutzes in der Verfassung in Gestalt einer Staatszielbestimmung scheint es angemessen, eine Untersuchung,

⁷ Siehe *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (229).

⁸ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 418 Rn. 708.

⁹ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 90 Rn. 141. (Hervorhebung im Original)

über ihre realen Auswirkungen in der Rechtsordnung durchzuführen. Die Notwendigkeit dieser Art von Evaluation der realen Wirkungen dieser Umweltschutzbestimmung wird ebenso durch den aktuellen kritischen Umweltzustand verstärkt. Entscheidend für das Verständnis der Struktur, der Bindungswirkung und des Inhaltes der Umweltschutzbestimmung ist die Untersuchung des verfassungsändernden Gesetzgebers. Wichtige Anhaltspunkte dafür liefert neben dem Wortlaut die historische Normentwicklung.

Der letzte Teil dieser Arbeit wird sich dann mit der Frage beschäftigen, was für eine Rolle Art. 20a GG bei der Auslegung einfachgesetzlichen Vorschriften spielt. Es wird konkret nach der Wirkungsweise der Staatszielbestimmung Umweltschutz auf die gerichtliche Überprüfung fehlerhafter Bebauungspläne im Rahmen des Abwägungsgebotes der §§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB gefragt. Basierend auf den im ersten und zweiten Teil gewonnenen Erkenntnissen hinsichtlich der Struktur, Bindungswirkung und Verpflichtungsgegenstand der Umweltschutzbestimmung soll festgestellt werden, ob die in § 1 Abs. 6 S. 7 BauGB enthaltenen Umweltschutzbelange auf Grund der verfassungsrechtlichen Vorschrift im Rahmen des bauplanerischen Abwägungsgebots besonders bewertet werden sollen.

Die Themenwahl „bauplanerisches Abwägungsgebot und Einfluss der Umweltschutzbestimmung“ lässt sich mit *Kerstens* Worten rechtfertigen: „Im bauplanerischen Abwägungsgebot kristallisiert sich das Konkordanzverhältnis von Demokratie-, Rechts-, Sozial- und Umweltprinzip (...)“¹⁰. Letztendlich wird in dieser Untersuchung nach der praktischen bzw. tatsächlichen Wirkung der Staatszielbestimmungen auf die Rechtsinterpretation bzw. Rechtsanwendung im Rahmen der gerichtlichen Kontrollen von Bebauungsplänen gefragt. Dabei werden einige Entscheidungen analysiert, die sich mit Thema der Umweltschutzbestimmung im Rahmen der Kontrolle von Bebauungsplänen beschäftigen.

¹⁰ *Kersten*, JURA 2013, 478 (478). Siehe auch *Hoppe*, VVDStRL 1980 Heft 38, 211 (231).

A. Der Umweltschutz innerhalb der allgemeinen Theorie der Staatszielbestimmungen

Wie soeben angedeutet, befindet sich der Geburtsort der Staatszielbestimmungen in der juristischen Theorie. Sie sind eine dogmatische Erfindung, die ihren Weg zum positiven Recht, wie im Fall des Umweltschutzes, gefunden hat. Tiefgreifende Erkenntnisse hinsichtlich der Definition, des Gegenstands und der Rechtswirkung von Staatszielbestimmungen – und insbesondere von der Umweltschutzbestimmung – können nur anhand ihrer Entstehungsgeschichte gewonnen werden. Vor diesem Hintergrund soll an dieser Stelle der theoretische Ursprung des Begriffes näher betrachtet werden, bevor man die tatsächlichen Auswirkungen der Umweltschutzbestimmung auf die gerichtlichen Kontrollen von bauplanerischen Abwägungsentscheidungen untersuchen und bewerten kann.

I. Die historischen Wurzeln des Begriffes „Staatszielbestimmung“

Staatszielbestimmungen haben einen klaren theoretischen Hintergrund, in anderen Worten, sie haben eine für den Gegenstand dieser Arbeit nicht zu unterschätzende verfassungstheoretische¹¹ Vergangenheit, dem die Fundierung¹² des Begriffes als *Normkategorie* durch die von dem Bundesminister des Innern und dem Bundesminister der Justiz eingesetzten Sachverständigenkommission „Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge“ vorausgeht.¹³ Anhand dieses theoretischen Hintergrunds könnte man erklären, wieso das Wort „Staatszielbestimmung“ keinen Platz in der Verfassung der Bundesrepublik Deutschland findet,¹⁴ obwohl die Kategorisierung des Begriffes der Staatszielbestimmungen als Normen des Verfassungsrechts von der Literatur und der Rechtsprechung anerkannt ist.¹⁵

Die Betrachtung des theoretischen Hintergrunds ist zur Verständlichkeit der Rolle der Staatszielbestimmungen bei der Rechtsauslegung hilfreich, da er den Weg der

¹¹ Zur Verwendung des Begriffes verfassungstheoretisch bzw. Verfassungstheorie siehe *Jestaedt*, Die Verfassung hinter der Verfassung, S. 12 ff.

¹² *Lücke*, AöR 1982 Bd. 107, 15 (21) sieht die „theoretische Fundierung“ des Begriffes in dem Aufsatz von Ulrich Scheuner.

¹³ Hierbei ist es wichtig anzumerken, dass mit dem Begriff der Normkategorie lediglich ein theoretischer Vorschlag für eine Norm des positiven Rechts gemeint ist, da die Sachverständigenkommission keine Rechtsschöpfungszuständigkeit hat. Dazu klar *Jestaedt*, Verfassung, S. 22 f.: „Als Verfassungsrechtswissenschaftler erzeugen wir – ganz entgegen dem üblichen, vielleicht aber nicht zufällig Gegenstand und korrespondierende Disziplin konfundierenden Sprachgebrauch – nicht Öffentliches Recht, sondern ausschließlich wissenschaftliche Erkenntnisse über Normen des Öffentlichen Rechts. Um auch dies noch hinzuzufügen: kreativ, *schöpferisch* soll auch – und gerade – der *Rechtswissenschaftler sein*; aber *seine Kreativität bezieht sich nicht auf die Rechtserzeugungs-, sondern auf den Rechtserkenntnis- und Rechtsdeutungsprozess (...)*“. Hervorhebungen nicht im Original.

¹⁴ So *Rincke*, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, S. 7; *Tsai*, Umweltschutzpflicht, S. 34. Anders ist dies in den Verfassungen der Länder. Dazu *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 64 ff.

¹⁵ *Badura*, Staatsrecht, S. 308 Rn. 43, *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 63; *Peters*, NVwZ 1995, 555 (555).

Staatszielbestimmungen von einer staatsrechtswissenschaftlichen „Spracherschöpfung“¹⁶ zu einem rechtlichen Begriff im Sinne eines normativen Gehalts¹⁷ erklären kann. Darüber hinaus können wichtige Anhaltspunkte für die Determinierung der Bindungswirkung dieser Normen bei einer näheren Betrachtung der geschichtlichen Entwicklung des Begriffs gewonnen werden.

Ein bedeutender Teil der Literatur zum Thema Staatszielbestimmungen geht davon aus, dass die erste Verwendung des Terminus „Staatszielbestimmungen“, damals im Zusammenhang mit dem sozialen Rechtsstaatsprinzip, *Hans Peter Ipsen* zugewiesen werden soll.¹⁸ Bei einer Universitätsrede bezog sich *Ipsen* auf die Rechtsstaatlichkeit als eine Staatszielbestimmung des Grundgesetzes. Nach *Ipsen* unterscheide sich das Grundgesetz von der Weimarer Verfassung gerade „in der Ausgestaltung dieser Staatszielbestimmung“¹⁹. Dabei wird der Begriff „Staatszielbestimmung“ aber als eine Verfassungsbestimmung zum Bekenntnis eines bestimmten Staatsgebildes, das in diesem Fall dem Rechtsstaat entspricht, verstanden. In diesem Sinne stellte der Begriff der Staatszielbestimmung nicht nur ein durch die Gesetzgebung, Justiz und Verwaltung zu verfolgendes staatliches Ziel, sondern vielmehr ein grundlegendes Merkmal der neuen Grundnorm und somit des „neuen Staates“ nach dem Zweiten Weltkrieg dar.²⁰

Die erste theoretische Behandlung des Begriffes wurde von *Ulrich Scheuner* in einem Aufsatz aus dem Jahr 1972 ausgeführt.²¹ Nach seiner Darstellung habe die Verfassung nicht nur Normen in der Gestalt von Grundrechten, sondern auch Vorschriften, die *ohne grundrechtlichen Gehalt* Richtlinien für das Handeln des Staates in bestimmten sozialen Bereichen festlegen.²² Sie seien die Überlieferung der damaligen Staatszwecke in einer

¹⁶ *Stern*, Staatsziele, S. 144.

¹⁷ *Schmidt-Assmann*, Ordnungsidee, S. 154 Rn. 79.

¹⁸ *Lücke*, AöR 1982 Bd. 107, 15 (21). So auch *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 63; *Rincke*, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, S. 7. Ähnlich *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (328). Auf Grund des für den Staat konstitutiven Charakters des Rechtsstaatsprinzips sollte es aber nicht wie eine Staatszielbestimmung behandelt werden. Denn es stellt eine verfassungsrechtliche Grundentscheidung dar. Siehe *Maurer*, Staatsrecht I, S. 166 Rn. 9.

¹⁹ *Ipsen*, in: Über das Grundgesetz, S. 8.

²⁰ Vgl. *Ipsen*, in: Über das Grundgesetz, S. 7-10. Wie später erklärt wird, entspricht diese von *Ipsen* vertretene Konzeption der Staatszielbestimmungen nicht dem Begriff, der hier dargestellt wird.

²¹ Vgl. *Tsai*, Umweltschutzpflicht, S. 34. Siehe auch *Lücke*, AöR 1982 Bd. 107, 15 (21), der von der „theoretische[n] Fundierung“ des Begriffes spricht. Bei *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 63 ist die Rede von einer „dogmatischen Verfestigung des Begriffes“. Zu Unterscheidungen zwischen den Begriffen „dogmatisch“ und „theoretisch“ siehe *Jestaedt*, Verfassung, S. 74 ff.

²² *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (335).

Verfassung²³ und werden dem Oberbegriff der Verfassungsprinzipien zugeordnet.²⁴ Beispiele solcher Normen seien „das Gebot völkerrechtsfreundlicher und friedlicher Außenpolitik“ und die „Verweisung auf übernationale Zusammenarbeit“.

Nach *Scheuner* sind die Staatszielbestimmungen die Widerspiegelung der aktuellen Vorstellungen der Aufgaben des Staates in einer Verfassung,²⁵ weshalb sie „auf künftige noch zu gestaltende soziale Fragen hinweisen“²⁶ und die Orientierungen für die ganze staatliche Verwirklichung von Aufgaben beinhalten würden.²⁷ Es handle sich bei einer solchen Orientierung um „eine Ausrichtung der staatlichen Aktion an ihr verfassungsrechtlich vorgesetzten Maßstäben“²⁸, wie beim Fall des Rechtsstaatsprinzips oder des Sozialstaatsprinzips.²⁹ Bei diesem letzten Prinzip wurde seine Bedeutung für die Auslegung und für die Determinierung der gesetzgeberischen Aktivität betont.³⁰ Die Form, in der der als Staatszielbestimmung verstandene Sozialstaatsgrundsatz der gesetzgeberischen Aktivität dienen sollte, blieb in *Scheuners* Aufsatz unerwähnt.

Durch den im Jahr 1983 veröffentlichten Bericht der Sachverständigenkommission wurde den Staatszielbestimmungen der Charakter einer „eigenständige[n] Normkategorie des materiellen Verfassungsrechts“³¹ zugesprochen.³² Die Sachverständigenkommission charakterisiert die Staatszielbestimmungen als objektiv-rechtliche Normen, die dem Staat das Erfüllen bestimmter Aufgaben vorschreiben. Die Staatszielbestimmungen seien³³ „Verfassungsnormen

²³ *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (346).

²⁴ *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (336).

²⁵ *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (341).

²⁶ *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (336). Vgl. dazu auch *Müller*, Soziale Grundrechte in der Verfassung?, S. 2.

²⁷ *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (335).

²⁸ *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (335).

²⁹ *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (336).

³⁰ *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoff, 325 (337).

³¹ *Sommermann*, Staatsziele, S. 349; *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 63; *Fischer*, Staatszielbestimmungen in den Verfassungen, S. 4; *Maurer*, Staatsrecht I, S. 166.

³² Man könnte aber auch sagen, dass die eigentliche normative Fundierung der Staatszielbestimmungen der Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission von 1993 ist. Denn er ist Teil der direkten Vorgeschichte der Verrechtlichung des Umweltschutzes als Staatszielbestimmung in der Verfassung. Der Bericht der Sachverständigenkommission ist aber auf jeden Fall bedeutsam, weil in diesem die Einfügung des Umweltschutzes in die Verfassung in der Form einer Staatszielbestimmung empfohlen wurde.

³³ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 21 Rn. 7. Vgl. *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 64; *Fischer*, Staatszielbestimmungen in den Verfassungen, S. 4.

mit rechtlich bindender Wirkung, die der Staatstätigkeit die fortdauernde Beachtung oder Erfüllung bestimmter Aufgaben – sachlich umschriebener Ziele – vorschreiben³⁴.

Einen anderen Beitrag zur Begriffsbildung der Staatszielbestimmung leistete *Stern* bei den Bitburger Gesprächen im Jahr 1984. Dabei hat *Stern* die Staatszielnormen³⁵ als „legitimierende Grundsatzaussagen der Verfassung“³⁶ bezeichnet. Wichtig ist dabei sein Verständnis der Verfassung nicht nur als ein „Instrument zur Regelung des politischen Prozesses“³⁷, sondern auch als eine „dirigierende“ Ordnung, in der zwangsläufig Staatsziele auf Grund der Entscheidung des politischen Staatsorgans ihren Ausdruck finden.³⁸ Dank des Abstraktionsniveaus der Staatszielbestimmungen sieht *Stern* sie als mittlere Ebene zwischen den Staatszwecken und den Staatsaufgaben. Dieses Abstraktionsniveau führt dazu, dass die Staatszielbestimmungen, oder in den Worten Sterns „Staatsziele“, im normalen Fall zur Entwicklung des Zielgehalts das legislative Handeln benötigen.³⁹ Dies bedeutet aber nicht, dass sie eine Art „einklagbare Pflicht zur Tätigkeit“ begründen.⁴⁰

Einige Präzisierungen zu den Unterschieden zwischen Staatszwecken und Staatszielbestimmungen werden unten behandelt. Hierbei soll lediglich berücksichtigt werden, dass für *Stern* die Staatszielbestimmungen keine Überlieferung der Staatszwecke in der Verfassung, wie bei *Scheuner*, sondern einen konkreteren Begriff als die Staatszwecke, aber einen abstrakteren als die Staatsaufgaben darstellen.⁴¹

Seinerseits betrachtet *Brohm* die Staatszielbestimmungen als „verbindliche Verfassungsnormen, die im Unterschied zu den Grundrechten dem Einzelnen grundsätzlich kein subjektives Recht geben, aber objektiv-rechtlich die Staatsorgane, allen voran den

³⁴ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 21 Rn. 7. Nach *Maurer*, Staatsrecht I, S. 166 Rn. 9 ist diese Definition trotz ihrer sprachlichen Schwierigkeiten allgemein anerkannt.

³⁵ Die Begriffe Staatszielbestimmungen und Staatszielnormen werden synonym verwendet.

³⁶ *Stern*, Staatsziele, S. 144.

³⁷ *Stern*, Staatsziele, S. 134. Zu der Verfassung als Regulator des politischen Prozesses siehe *Dreier*, RW 2010, S. 17, wenn er von den „staatsorganisatorischen Regelungen“ einer Verfassung spricht. Nach *Dreier* wäre es ein Missverständnis, die Verfassung als eine Kompilation sämtlicher vollständig ausgebildeten Entscheidungen zu wichtigen Themen zu konzipieren. Vielmehr übe die Verfassung durch die staatsorganisatorischen Regelungen eine entscheidende Funktion aus, indem sie es den Staatsorganen ermögliche, demokratische Entscheidungen zu treffen.

³⁸ *Stern*, Staatsziele, S. 134-138. Zum Begriff der „dirigierenden Verfassung“ siehe auch *Lerche*, Übermaß und Verfassungsrecht, S. 61.

³⁹ *Stern*, Staatsziele, S. 144.

⁴⁰ *Stern*, Staatsziele, S. 144.

⁴¹ Der Zusammenhang zwischen den Staatszielbestimmungen und der alten Lehre der Staatszwecke wird hier nicht vertieft werden. Trotzdem werden einige Bemerkungen in dem historischen Teil zum Thema Staatszwecke und Staatszielbestimmungen dargestellt.

Gesetzgeber, zur Beachtung oder Verwirklichung des in ihnen gesetzten generellen Zieles in einer konkreten Situation verpflichtet“⁴². Es handelt sich bei dem Staatszielbestimmungsbegriff von *Brohm* um Verfassungsvorschriften, die dem Individuum *kein subjektives Recht* einräumen. Bis hier also nichts Neues. Denn die Ablehnung des Grundrechtsinhalts der Staatszielbestimmungen ist eigentlich ein rein gemeinsames Merkmal mit den zwei bereits erwähnten Definitionen von Staatszielbestimmung. Das neue, begriffsbezogene Ergebnis *Brohms*, das für diese Untersuchung wirklich von Bedeutung ist, kommt aber bei der Determinierung der Rechtsverbindlichkeit der staatlichen Gewalten vor, wie nachstehend erörtert wird.

Selbst wenn *Brohm* davon ausgeht, dass die Staatszielbestimmungen als verfassungsrechtliche Vorschriften alle staatlichen Teilgewalten rechtlich binden, betrachtet er den Gesetzgeber als eine Art „erste[n] Verpflichtungsträger zur Realisierung des in den verfassungsrechtlichen Zielvorschriften beinhalteten Zweckes“. Im Ergebnis liegt *Brohms* vorgeschlagener Begriff der Staatszielbestimmungen nicht weit entfernt von der Definition der Sachverständigenkommission. Die Hervorhebung der Rolle des Gesetzgebers bei der Implementierung einer Staatszielbestimmung ist aber ein wichtiger Anhaltspunkt zur Determinierung der Bindungskraft der Staatszielbestimmungen – und der Gradeinteilung dieser Bindungskraft – hinsichtlich der Staatsgewalten. Denn dieses Primat der Legislative für die rechtliche Verwirklichung einer Staatszielbestimmung bedeutet eine Differenzierung bei der rechtsverbindlichen Verpflichtung der Staatsgewalten. Gerade diese Differenzierung bzw. der unterschiedliche Grad der Verbindlichkeit zur *Konkretisierung* der Staatszielbestimmungen wird später bei der Untersuchung der rechtlichen Wirkung der Staatszielbestimmungen einen bedeutenden theoretischen Beitrag leisten.

Ein grundlegender Fortschritt, wenn nicht der bedeutendste, für die Dogmatik⁴³ der Staatszielbestimmungen gelang im Jahr 1997 mit der Habilitationsschrift von *Sommermann*. Dabei ging es um eine Untersuchung über die Theorie der Staatsziele durch verschiedene Epochen anhand unterschiedlicher philosophischer und staatsrechtlicher

⁴² *Brohm*, JZ 1994, 213 (215). Ähnlich *Wienholtz*, AöR 1984, 533 (536).

⁴³ Der Begriff „Dogmatik“ wird hier in Anlehnung an *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 164 verwendet: „Theorien über geltende Normen mit konkretem Inhalt [fallen] in den Bereich der Rechtsdogmatik“. Da es sich hierbei um Verfassungsnormen des deutschen Rechts handelt, scheint die Verwendung des Terminus „Dogmatik“ angebracht. Im gleichen Sinne *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 14 Rn. 23. Über die Begriffe Verfassungstheorie und Verfassungsdogmatik siehe *Jestaedt*, Verfassung, S. 40 ff. Ein etwas weiter gefasster Begriff der Rechtsdogmatik ist bei *Rüthers*, Rechtsdogmatik und Rechtspolitik, 2003, S. 10, zu finden.

Begründungslehren. Begonnen wird in *Sommermanns* Studium mit dem Verständnis der Staatsziele als Legitimationsgrundlage der staatlichen Existenz bis hin zur Verrechtlichung dieser Ziele in der Verfassung in der Form von Staatszielbestimmungen.

Wertvolle Anhaltspunkte für diese Untersuchung gibt der zweite Teil von *Sommermanns* Schrift, in dem das Thema der „Herausbildung von Staatszielbestimmungen im Verfassungsrecht“⁴⁴, d.h. die Behandlung der staatlichen Ziele als Normen des positiven Rechts, bearbeitet wird. In erster Näherung können die Staatszielbestimmungen, so *Sommermann*, als Verfassungsnormen mit Zielgehalt bezeichnet werden. Dies dürfte aber nicht zu der Annahme führen, dass alle verfassungsrechtlichen Zielnormen Staatszielbestimmungen darstellen.⁴⁵ Vielmehr solle eine Zielnorm alle drei staatlichen Gewalten rechtlich binden, damit sie den Staatszielbestimmungen zugeordnet werden könne.⁴⁶

Ausgehend von den zwei soeben genannten Voraussetzungen, nämlich dem Zielvorgabeinhalt und der Bindungswirkung der staatlichen Gewalten definiert *Sommermann* die Staatszielbestimmungen als „eine spezifische Kategorie von Verfassungsnormen, welche die Staatsgewalt auf die Verfolgung eines bestimmten Ziels rechtsverbindlich verpflichten, ohne dem Bürger subjektive Rechte zu gewähren“⁴⁷.

Die Charakterisierung der Staatszielbestimmungen als objektive Normen⁴⁸ findet auch Platz in der jüngsten Literatur. Beispiel dafür ist die von *Hahn* dargestellte Untersuchung über die Staatszielbestimmungen, der sie in Anlehnung an *Scheuner* als „rechtlich verbindliche Grundsätze und normative Leitlinien für das Handeln des Staates“ definiert.⁴⁹ Die Grundlage

⁴⁴ *Sommermann*, Staatsziele, S. 326 ff.

⁴⁵ *Sommermann*, Staatsziele, S. 326.

⁴⁶ *Sommermann*, Staatsziele, S. 5.

⁴⁷ *Sommermann*, Staatsziele, S. 326. Ähnlich *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 64: „Staatszielbestimmungen sind also rechtlich verbindliche Grundsätze und normative Leitlinien für das Handeln des Staates (...)“. Siehe auch *Brohm*, JZ 1994, 213 (215).

⁴⁸ *Müller*, Soziale Grundrechte in der Verfassung?, S. 5 sieht aber den objektiven Charakter dieser Normen, auch im Zusammenhang mit dem Begriff der sozialen Grundrechte problematisch: „Die Normativität von objektiv-rechtlich formulierten Verfassungsbestimmungen ist nicht schwächer, aber andersartig als diejenige subjektiv-rechtlich gefasster Bestimmungen [...] Bei den sozialstaatlichen Gesetzgebungsaufträgen liegt es in der Vielzahl meist möglicher Strategien begründet, dass die verfassungsrechtliche Zielsetzung relativ offen bleiben muss.“

⁴⁹ *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 64. Siehe auch *Wienholtz*, AöR 1984, 533 (536).

der Bindungswirkung der Staatszielbestimmungen auf alle drei Gewalten sieht Hahn dadurch, dass sie „*verfassungsrechtliche Wertentscheidungen*“ seien.⁵⁰

Nimmt man die Definitionen zusammen, so sind drei gemeinsame konstitutive Merkmale des Begriffes erkennbar: Erstens sind die Staatszielbestimmungen in die Verfassung eingefügte Zielnormen, die die wesentlichen Eigenschaften einer konstitutionellen Urkunde,⁵¹ nämlich ihre Durchsetzbarkeit und Verbindlichkeit gegenüber dem einfachen Recht erlangen.⁵² Zweitens binden sie rechtlich alle drei Staatsgewalten, ohne einen einklagbaren Einspruch zur Tätigkeit auf der Grundlage der Staatszielbestimmungen zu begründen.⁵³ Und, da es bei Normen in Gestalt von Staatszielbestimmungen essenziell um *Zielsetzungen* geht, stellen sie drittens keine subjektiven Rechte dar.⁵⁴ Somit kann behauptet werden, dass nach derzeitigem

⁵⁰ Diese Konzeption der *Wertentscheidungen* erinnert an den Gedanken der Grundrechte als eine objektive Wertordnung, die die gesamte Rechtsordnung beeinflussen können. Diese Konzeption herrscht im deutschen Verfassungsrecht seit der wohl international bekanntesten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, dem „*Lüth-Urteil*“. Nicht ohne Grund wird von einem Teil der Literatur der Begriff der Wertordnung kritisiert. *Lepsius* spricht von einem Meta-Maßstab der gerichtlichen Verfassungskontrollen, die die Begründung der Entscheidungen nicht aus dem Grundgesetz herleiten lassen würden. Siehe *Lepsius*, in: *Jestaedt/Lepsius/Möllers/Schönenberger*, S. 196 ff. Die Schwierigkeiten, die der Versuch, die Bindungswirkung einer Norm in dem Konzept der Wertentscheidungen zu begründen, mit sich bringt, werden von *Hahn* leider übersehen. Die kritische Würdigung dieser Begründung wird unten vorgenommen. Siehe auch BVerfGE 134, 242 Rn 289.

⁵¹ Vgl. *Tsai*, Umweltschutzpflicht, S. 33 ff. Zu Sinn und Bedeutung der Verfassungen bei den Rechtsordnungen siehe *Rüthers*, *Revolution*, S. 103: „Sie [die Verfassungen] bilden den dauerhaften rechtlichen Ordnungsrahmen für die künftige Gestaltung und Entwicklung des Gemeinwesens“.

⁵² Nach *Dreier*, in: *Sandkühler*, S. 2870 ist der Vorrang der Verfassung „das wichtigste Element moderner [Verfassungsstaatlichkeit] für das gesamtstaatliche Gefüge mit sowohl rechtsstrukturellen und -dogmatischen als auch zentralen politischen Konsequenzen“. Dies muss dennoch später präzisiert werden, nämlich die Frage nach dem Ausmaß der Verbindlichkeit gegenüber dem einfachen Recht. Siehe auch *Tsai*, Umweltschutzpflicht, S. 24. In Verbindung mit den Grundrechten siehe nur *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 17 ff.

⁵³ *Stern*, Staatsziele, S. 144. Da die wesentliche Bindungswirkung der Staatszielbestimmungen darin besteht, dass mit ihrer Einfügung die Verfolgung eines Zieles verbindlich festgelegt wird, steht dem Gesetzgeber eine breite Gestaltungsfreiheit zur normativen Realisierung der Staatszielbestimmungen zu. Siehe auch *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 85; *Steiner*, in FS für *Stern*, 509 (517). *Sommermann* sieht aber die Möglichkeit, dieses Tätigwerden im Fall des Gesetzgebers durch die Verfassungsrechtsprechung bei der Ausübung einer *Unterlassungskontrolle*, zu Stande zu bringen. Nach *Sommermann* könnte die Verfassungsrechtsprechung zur Entwicklung der „Leistungspunkte für die Erfüllung der [von den Staatszielbestimmungen abgeleiteten] Handlungspflichten“ befugt sein. Dies aber *lediglich* in dem Fall einer *offensichtlichen Missachtung des Gestaltungsauftrags durch den Gesetzgeber*. Siehe *Sommermann*, S. 439 ff. Problematisch erscheint zuerst, dass diese Kontrollalternative der Existenz eines gerichtlichen Verfahrens bedarf, bei dem das gesetzgeberische Unterlassen festgestellt werden kann. Zweitens wäre zu überlegen, welche Folgen sich von einem Verfahren zur Feststellung eines verfassungswidrigen Unterlassens auf das Verhältnis zwischen Legislative und Judikative ergeben würden. Folgt man der Meinung *Sommermanns*, wäre das Verfassungsgericht zur Gestaltung der Leistungspunkte einer Staatszielbestimmung berechtigt. Damit ist aber das Demokratieprinzip gleichermaßen beeinträchtigt, wie bei der unmittelbar gerichtlichen Anerkennung von Leistungsansprüchen.

⁵⁴ BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 10. Mai 2001 - 1 BvR 481/01 - Rn. 18 pointiert: „Etwas anderes ergibt sich auch nicht unter Berücksichtigung von Art. 20 a GG, der als Staatszielbestimmung keine subjektiven Rechte vermittelt“.

Stand der Dogmatik eine mehr oder weniger große Übereinstimmung in der Struktur und der Notion der Staatszielbestimmungen besteht.⁵⁵

Aus diesem Grund spricht nichts dagegen, in dieser Arbeit vorwiegend die von *Sommermann* vorgeschlagene Definition der Staatszielbestimmungen zu verwenden: „eine spezifische Kategorie von Verfassungsnormen, welche die Staatsgewalt auf die Verfolgung eines bestimmten Ziels rechtsverbindlich verpflichten, ohne dem Bürger subjektive Rechte zu gewähren“.⁵⁶

II. Begriffliche Abgrenzung zu anderen dogmatischen Kategorien

1. Staatszwecke

Im klassischen Sinne geht es bei den Staatszwecken um die philosophische Behandlung des Themas der staatlichen Legitimation, nämlich der Rechtfertigung⁵⁷ der Handlungen des Staates und seiner Herrschaft.⁵⁸ Damit stellt die Lehre der Staatszwecke die Suche nach einer Antwort auf die *überpositive* Frage dar,⁵⁹ wie sich der staatliche Fortbestand durch die Erfüllung besonderer Ziele verstehen lässt.⁶⁰ In diesem Sinne wird der Versuch, die Frage nach der Rechtfertigung des Staates zu beantworten,⁶¹ von der Staatszwecklehre⁶² bzw. von der Staatsphilosophie unternommen. Über die Ausdifferenzierung dieser zwei Begriffe sagt

⁵⁵ Anders *Rincke*, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, S. 10: „es [gibt] keine exakte und allgemeinverbindliche Definition für den Begriff Staatszielbestimmung“; *Brohm*, JZ 1994, 213 (215). Wichtig ist es zu bemerken, dass beide Beiträge vor mehr als zwanzig Jahren vorgelegt wurden.

⁵⁶ *Sommermann*, Staatsziele, S. 326.

⁵⁷ *Link*, VVDStRL 1990 Heft 48, 7 (17). Zum Begriff der Rechtfertigung des Staates und zum philosophischen Hintergrund der Frage *Isensee*, JZ 1999, S. 265 ff. Sehr kritisch gegenüber der Existenz eines Arguments der staatlichen Existenz *Kelsen*, Allgemeine Staatslehre, S. 39: „Vom Standpunkte der Allgemeinen Staatslehre erscheint die konkrete staatliche Zwangsordnung als ein geschlossenes, logisch autarkes System, das keiner weiteren Begründung oder Rechtfertigung durch ein außerhalb der Ordnung liegendes Moment bedürftig ist.“

⁵⁸ *Schöbener*, Allgemeine Staatslehre, S. 140 Rn. 98. Siehe auch *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 73 Rn. 7, *Rincke*, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, S. 25. Ähnlich *Stern*, Staatsziele S. 133. Die Rede ist aber von Staatsaufgaben als „Grundfragen von Sinn und Besinnung des Staates“; *Tsai*, Umweltschutzpflicht, S. 33.

⁵⁹ Vgl. *Maurer*, Staatsrecht I, S. 171 Rn. 23; *Badura*, Staatsrecht, S. 298 Rn. 32.

⁶⁰ Vgl. *Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, S. 229: „der Staat [wird] in seiner konkreten Ausgestaltung, in der Fülle seines geschichtlichen Daseins, aber nur gerechtfertigt durch die Zwecke, die er vollbringt“. Siehe auch *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 80; *Zippelius*, Staatslehre, S. 95: „Diese Zwecke sind so wichtig, daß sie den Staat rechtfertigen, falls er das einzige oder das geeignetste Mittel ist, sie zu erfüllen“.

⁶¹ *Schöbener*, Allgemeine Staatslehre, S. 140 Rn. 98. Siehe auch *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 80; *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 73 Rn. 8. Über die moderne Staatszwecklehre aber bezüglich der Gewährleistung von Freiheit und Sicherheit siehe *Brugger*, VVDStRL 2003 Heft 63, 101 (111 ff.).

⁶² Siehe *Bull*, NVwZ 1989, 801 (802). Sehr kritisch gegenüber der klassischen Staatszwecklehre *Link*, VVDStRL 1990 Heft 48, 7 (17). Nach ihm sei ein Fehler der Staatszwecklehre die Konzeption der Staatszwecke „im Sinne einer überzeitlichen und für alle Staaten geltenden spekulativen Teleologie“. Vgl. *Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, S. 215. Über den „Niedergang des Allgemeinen Staatsrechts“ und die Folgen für die Staatszwecklehre siehe *Sommermann*, Staatsziele, S. 80 ff. Siehe auch *Brohm*, JZ 1994, 213 (214).

Schöbener, dass die Staatszielbestimmungen eine besondere Ausformung der Staatszwecke seien, die in der Verfassung umgesetzt würden.⁶³ Diese Umsetzung könne die spätere Konkretisierung der Zwecke in der Form von Staatsaufgaben ermöglichen.⁶⁴

Eine Ablehnung der Notwendigkeit, die Staatszwecke von den Staatszielbestimmungen abzugrenzen, wird von *Rincke* angedeutet. Er behauptet, dass aufgrund des positiven Charakters der Staatszielbestimmungen sie von den Staatszwecken nicht abzugrenzen seien.⁶⁵ In diesem Sinne gehen die Staatszwecke dem positiven Recht und damit der Normen in Gestalt von Staatszielbestimmungen vorher.⁶⁶ Ferner sieht *Rincke* in den Staatszielbestimmungen keinen „Anknüpfungspunkt“⁶⁷ zwischen den Staatszwecken und den Staatszielbestimmungen. Denn es gelte im modernen Verfassungsstaat nicht mehr die Frage nach den *immanenten* Zwecken,⁶⁸ die der Staat verfolgen soll, um seine Existenz zu rechtfertigen. Vielmehr würden diese Zwecke durch das positive Recht in Normen verwandelt, die Aufgaben für den Staat darstellen.⁶⁹

Zu Recht weist *Rincke* auf den *Naturrechtscharakter* der Staatszwecke hin, er übersieht aber, dass gerade dieser Charakter einen klaren Unterschied zwischen den Termini „Staatszwecke“ und „Staatszielbestimmungen“ ausmacht. Denn bei den Staatszwecken handelt es sich um keine Normen⁷⁰. Sie sind Teil der Untersuchung der Wertordnung, die unbedingt der

⁶³ *Brügger*, NJW 1989, 2425 (2427) unterscheidet zwischen Zwecken, die von staatlichen Organen faktisch verfolgt werden und denjenigen, die in der Verfassung geregelt sind. Die Zwecke, die in die Verfassung eingefügt werden, stellen eine Art verbindliche „ideale Zwecke“ dar. Die letzteren werden auch Staatszielbestimmungen genannt. Vgl. *Schöbener*, Allgemeine Staatslehre, S. 141 Rn. 101. Eine ähnliche Meinung ist in dem Bericht der Sachverständigenkommission, S. 17 Rn. 1 zu finden: „Zweck und Rechtfertigung des Staates als der politischen Existenzform des Menschen in der Gesellschaft und dann die geschichtlich oder aktuell gegebenen Ziele und Aufgaben des Staates können in der Verfassung durch eine bunte Vielfalt von Gestaltungen angedeutet, beschrieben, proklamiert oder sonstwie ausgedrückt werden.“

⁶⁴ *Schöbener*, Allgemeine Staatslehre, S. 136 Rn. 85. Siehe auch *Brügger*, NJW 1989, 2425 (2427). *Bull*, NVwZ 1989, 801(801) hält die Staatszwecke für „staatsphilosophische Begriffe“, die in der Verfassung nicht dargelegt sind, aber trotzdem Hinweise für das Staatshandeln im Rahmen der Realisierung von Staatszielbestimmungen und Staatsaufgaben geben. Ähnlich *Link*, VVDStRL 1990 Heft 48, 7 (18).

⁶⁵ *Rincke*, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, S. 26.

⁶⁶ *Rincke*, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, S. 26.

⁶⁷ *Rincke*, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, S. 26. Anders *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 80.

⁶⁸ *Kelsen*, Allgemeine Staatslehre, S. 39 ff. Über moderne Theorien der Staatszwecke siehe *Sommermann*, Der Staat 1993 Bd. 32, 430 (431 ff.).

⁶⁹ *Rincke*, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, S. 26. *Badura*, Staatsrecht, S. 298 Rn. 32 spricht von einer modernen rationalistischen Lehre von Staatszwecken, die „den Staat und seine Tätigkeiten durch die vom Staat durch Gesetzgebung, Vollziehung und Rechtsprechung zu erfüllenden Aufgaben zur Gewährleistung des Rechts und des Friedens und zum Schutz der Rechte und Freiheiten des einzelnen“ rechtfertigt. Siehe auch *Isensee*, JZ 1999, 267 (270 ff.).

⁷⁰ Zum Begriff der Norm siehe *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen, S. 2; *Rüthers*, Rechtsordnung, S. 15.

Rechtsordnung zugrundeliegt.⁷¹ Im Gegensatz dazu müssen die Staatszielbestimmungen als Produkte der gesetzgeberischen Willensakte⁷² und nicht als Produkte der Suche der Staatsphilosophie nach dem Wesen des Staates behandelt werden. Unter dem Begriff „Staatszielbestimmungen“ werden nur Normen, und zwar Verfassungsnormen mit besonderen Eigenschaften verstanden. Sie sind daher im Lichte des positiven Rechts⁷³ zu untersuchen und somit Aufgabe der Rechtswissenschaft.⁷⁴

So könnte der Schluss gezogen werden, dass die Staatszielbestimmungsdogmatik bestimmte Normen der Rechtsordnung⁷⁵ untersucht. Diese von der Literatur als Staatszielbestimmungen benannten Normen sind Teil der Verfassung und gehören somit zur Welt des positiven Rechts. Sie liefern keine Antwort auf die Frage der Rechtfertigung des Staatswesens.⁷⁶

Die Differenzierung zwischen dem Begriff der Staatszielbestimmungen und dem der Staatszwecke könnte zu der sprachrechtlichen Klarheit der Diskussion um den Begriff der Staatszielbestimmungen beitragen.

2. Staatsstrukturprinzipien der Verfassung

In der Literatur wird ebenso von *Staatsstrukturprinzipien* gesprochen. Unter diesem Terminus werden einige Verfassungsnormen verstanden, die „Struktur und Wesen“⁷⁷ des Staates bestimmen.⁷⁸ Sie können als das „normative Kernstück der Verfassungsordnung“⁷⁹ dargestellt werden. Denn sie „verkörpern die Grundpfeiler staatlicher Ordnung, die unter dem Grundgesetz auf Rechtsstaatlichkeit und Demokratie [...] gründet“⁸⁰. Diese Staatsstrukturprinzipien – Sozialstaatsprinzip,⁸¹ Demokratieprinzip, Rechtsstaatsprinzip –

⁷¹ Rütters, Die unbegrenzte Auslegung, S. 526 f. Brügger, NJW 1989, 2425 (2429) sieht gerade die Bedeutung der Staatszwecke, indem sie durch den politischen Prozess festgestellt werden. Dies gewährleistet, dass unterschiedliche Meinungen berücksichtigt werden. Wichtig ist anzumerken, dass Brügger von der Annahme ausgeht, dass die Staatszwecke auch Verfassungsnormen sein können.

⁷² Vgl. Kelsen, Die Funktion der Verfassung, S. 1971.

⁷³ Über die Positivität der Normen Kelsen, Allgemeine Theorie der Normen, S. 4.

⁷⁴ Siehe auch Sommermann, Der Staat 1993 Bd. 32, 430 (430): „Die Zeit, in der man glaubte, aus dem Natur- bzw. Vernunftrecht feststehende Zwecke des staatlichen Handelns herleiten zu können, gehört jedenfalls in Europa seit langem der Rechtsgeschichte an“.

⁷⁵ Zum Begriff der Rechtsordnung siehe nur Kelsen, in: Die Wiener Rechtstheoretische Schule, S. 1395: „Eine Rechtsordnung ist eine Vielheit von generellen und individuellen Normen, die menschliches Verhalten regeln, das heißt als gesollt bestimmen“.

⁷⁶ Ähnlich Scheuner, in: Festschrift Forsthoff, 325 (341).

⁷⁷ Maurer, Staatsrecht I, S. 166 Rn. 9.

⁷⁸ Vgl. dazu auch Klein, DVBl 1991, 729 (733).

⁷⁹ Badura, Staatsrecht, S. 269 Rn. 2.

⁸⁰ Merten, DÖV 1993, 368 (370).

⁸¹ Herzog, in: Isensee/Kirchhof, HStR IV 2006, § 72 Rn. 30 sieht im Sozialstaat eine Staatszielbestimmung.

werden daher „durch Art. 79 III GG auch gegenüber dem verfassungsändernden Gesetzgeber abgesichert“⁸². Mit dem Ziel, die Dauerhaftigkeit einer freiheitlichen und demokratischen Rechtsordnung abzusichern, wurden mit der „Bindungsklausel“ des Art. 79 III GG der Verfassungsänderung materielle Grenzen gesetzt.⁸³

Gerade dieser Festlegungscharakter der Staatsstrukturprinzipien lässt sie von den Staatszielbestimmungen unterscheiden.⁸⁴ So behauptet *Maurer*, dass die Aufhebung der so verstandenen Staatsstrukturprinzipien das Wesen des Staates⁸⁵ direkt beeinträchtigen würde, während die Beseitigung einer Staatszielbestimmung der Verfassung diesen Effekt nicht habe.⁸⁶ Dies, weil die Staatszielbestimmungen die Staatsgewalt im Hinblick „auf die Verfolgung eines bestimmten Ziels rechtsverbindlich“⁸⁷ binden. Die Staatszielbestimmungen haben aber nicht die Macht, die Staatsform⁸⁸ zu determinieren.

Die von *Maurer* vorgeschlagene Abgrenzung zwischen den Staatsstrukturprinzipien und den Staatszielbestimmungen wird von einem wichtigen Teil der Literatur nicht beachtet, indem das Rechtsstaats- und Sozialstaatsprinzip als Staatszielbestimmungen behandelt werden.⁸⁹ Damit wird das bedeutendste Merkmal der Normen in Gestalt von Strukturprinzipien deutlich verkannt, dass sie nämlich das Staatswesen bestimmen.⁹⁰

⁸² *Maurer*, Staatsrecht I, S. 166 Rn. 3. Ähnlich *Berg*, in: FS für Stern, 421 (421); *Erbguth/Wiegand*, DVBl 1994, 1325 (1325): „diese Prinzipien [können] zugleich nicht zur Verfügung des verfassungsändernden Gesetzgebers stehen“.

⁸³ *Badura*, Staatsrecht, S. 573 Rn. 64 ff.

⁸⁴ Für eine scharfe Trennung zwischen den Begriffen der Staatszielbestimmungen und der verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen plädiert *Maurer*, Staatsrecht I, S. 166. Ähnlich *Scheuner*, in FS für Forsthoft, 325 (336), anders aber bei *Lücke*, AöR 1982 Bd. 107, 15 (24).

⁸⁵ Bei *Maurer* ist die Rede von der Bundesrepublik Deutschland.

⁸⁶ *Maurer*, Staatsrecht I, S. 166 Rn. 9. So ähnlich *Erbguth/Wiegand*, DVBl 1994, 1325 (1325): „In einer Verfassung besitzen Staatsstrukturprinzipien den höchsten Rang“.

⁸⁷ *Sommermann*, Staatsziele, S. 326. Ähnlich *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 64: „Staatszielbestimmungen sind also rechtlich verbindliche Grundsätze und normative Leitlinien für das Handeln des Staates (...)“.

⁸⁸ *Badura*, Staatsrecht, S. 269 Rn. 1: „Unter Staatsform versteht man die Form der politischen Herrschaft, die einen bestimmten Staat kennzeichnet“.

⁸⁹ Siehe beispielweise *Brügger*, NJW 1989, 2425 (2428) und *Scheuner*, in: Festschrift Forsthoft, 325 (335ff.). Unklar ist der Unterschied bei *Ipsen*, Staatsrecht I, S. 219 Rn. 783: „Verfassungen enthalten nicht selten grundlegende Entscheidungen[!] für das Gemeinwesen – Staatszielbestimmungen oder Strukturprinzipien [?]“. Auch in der Rechtsprechung findet man eine solche Vermischung. Siehe beispielweise BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 – Rn. 64. Man muss aber auch beachten, dass *Maurer* davon ausgeht, dass Staatsstrukturprinzipien ebenso Staatszielbestimmungen darstellen.

⁹⁰ Eine Ausnahme ist *Becker*, DVBl 1995, 713 (716), der die Umweltschutzbestimmung getrennt von den Strukturprinzipien der Verfassung behandelt. Dabei ist die Rede von einem Schutz der Umwelt in *zweiter Reihe*.

3. Staatsaufgaben

Das Verständnis der Staatsaufgaben, ihre Struktur und Bedeutung für die Rechtsordnung hängen stets von dem Standpunkt, ob dogmatisch oder metadogmatisch, ab, auf dem eine Untersuchung basiert.⁹¹ Im hier verwendeten Sinne stellen die Staatsaufgaben⁹² einen theoretischen Begriff dar, dessen Betrachtung nicht weniger problematisch als der der Staatszwecke ist.⁹³ Um die schon vorliegenden Unklarheiten nicht zu vertiefen, scheint es nicht sinnlos, beide Begriffe zu vergleichen und gegebenenfalls voneinander abzugrenzen.

Mit dem Thema der Staatsaufgaben wird die Frage, „was Gegenstand staatlicher Ordnung im Unterschied zu gesellschaftlicher Ordnung oder ungeordneter individueller Entscheidungsfreiheit ist oder sein soll“⁹⁴, erörtert. Die Staatsaufgaben bestimmen nicht die Legitimation des Staates, wie die Staatszwecke, sondern die Bereiche,⁹⁵ in denen er aktiv werden soll.⁹⁶ Welche Normenkategorie diese Staatsaufgaben in die Rechtsordnung aufnehmen sollen, hängt allein vom Gesetzgeber ab.⁹⁷ Hierbei ist mit *Isensee* festzuhalten, dass als Staatsaufgaben diejenigen „Tätigkeitsfelder [zu bezeichnen sind], die dem Staat von Rechts wegen zugewiesen oder zugänglich sind“⁹⁸ und deren Qualität deswegen von dem positiven Recht abhängt.⁹⁹

⁹¹ *Sobota*, in: Engel/Morlok, S. 288.

⁹² Bei dem Begriff der Staatsaufgaben kann die Rede von Genauigkeit nicht sein. So auch *Stern*, Staatsziele, S. 139, der von einem Begriff mittlerer Genauigkeit spricht. Die unterschiedlichen Bedeutungen und Interpretationen des Begriffes sind ein Hinweis dafür. So bezieht sich *Herzog*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 72 Rn. 24, auf drei Aufgabenkomplexe des modernen Staates: die Gefahrenabwehr nach außen, die Sicherung des inneren Friedens und die Gesellschaftsgestaltung und Sozialstaatlichkeit. Diese Aufgabenkomplexe scheinen allerdings eher Staatszwecke zu sein. Nach *Schöbener*, Allgemeine Staatslehre, S. 144 Rn. 98 sind die Staatsaufgaben „konkrete Tätigkeitsfelder, deren sich der Staat in Ausübung seiner Funktionen zur Verwirklichung der Staatszwecke wie sie ihre staatspezifische Konkretisierung in den jeweiligen Staatszielen gefunden haben annimmt“. Es sieht bei *Schöbener* aus, als ob die Staatsaufgaben die Konkretisierung der Staatsziele, die wiederum die Konkretisierung von Staatszwecken sind.

⁹³ Sehr kritisch gegenüber der Staatsaufgabenlehre *Ruge*, Die Gewährleistungsverantwortung, S. 143 ff.

⁹⁴ *Kingreen*, Das Sozialstaatsprinzip, S. 110. Hierbei ist aber zu bemerken, dass bei *Kingreen* der Unterschied zwischen Staatszielen und Staatsaufgaben nicht ganz klar ist.

⁹⁵ *Schöbener*, Allgemeine Staatslehre, S. 143 Rn. 105.

⁹⁶ Einen interessanten Unterschied zwischen Staatsaufgaben und Aufgabennormen stellt *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 79 dar.

⁹⁷ Von „geborenen Staatsaufgaben“ spricht *Stern*, Staatsziele, S. 147. Dagegen zu Recht *Häberle*, AöR 1986 Bd. 111, 594 (600 f.).

⁹⁸ *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 73 Rn. 13.

⁹⁹ *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 73 Rn. 13. Siehe auch *Häberle*, AöR 1986 Bd. 111, 594 (605).

Des Weiteren seien nach *Isensee* von den staatlichen die öffentlichen Aufgaben zu unterscheiden. Die öffentlichen Aufgaben seien die Tätigkeitsbereiche¹⁰⁰, die den öffentlichen Interessen, d.h. dem Gemeinwohl entsprechen.¹⁰¹

In der Literatur ist ebenso die Auffassung zu finden, dass die Staatsaufgaben zwangsläufig als Verfassungsnormen zu verankern sind.¹⁰² Auf dieser Grundlage definiert *Sommermann* den Begriff Aufgabennormen im Sinne von normierten Staatsaufgaben, als „Rechtssätze, die den Staat oder eine oder mehrere seiner Untergliederungen zu einem zielgerichteten Tätigwerden auf einem bestimmten Sachgebiet ermächtigen oder verpflichten“¹⁰³. In diesem Zusammenhang sind Staatszielbestimmungen nach *Sommermann* ebenso Aufgabennormen.¹⁰⁴ Dieser Ansicht kann nur zum Teil gefolgt werden. Denn nach der hier vertretenen Auffassung dürfen die Staatsaufgaben in *unterschiedliche Normengefüge* aufgenommen werden. Dies bedeutet, dass ihnen in der Rechtsordnung verschiedene Normgestalten verliehen werden dürfen,¹⁰⁵ und nicht unbedingt als Verfassungsnormen verankert werden sollen. Die Staatsaufgaben können als Staatszielbestimmungen in die Rechtsordnung eingefügt werden, müssen dies aber nicht.

Auf weitere Ausführungen zum Thema Staatsaufgaben wird hier verzichtet. Eine grundsätzliche Behandlung des Themas würde den Gegenstand dieser Arbeit überschreiten. Hierbei mag die Feststellung genügen, dass die Staatsaufgaben in Normen verschiedener

¹⁰⁰ *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 73 Rn. 12. Bei *Herzog*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 72 Rn. 37 ist die Rede von *Aufgabenfeldern*. *Schöbener*, Allgemeine Staatslehre, S. 143 Rn. 105 spricht ebenso von *Tätigkeitsfeldern*. Ähnlich *Kingreen*, Das Sozialstaatsprinzip, S. 108; *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 78.

¹⁰¹ *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 73 Rn. 29 f. führt weiter aus: Zur Erfüllung der öffentlichen Aufgaben seien sowohl die Gesellschaft als auch der Staat berechtigt. Sie stellen einen Oberbegriff dar, dem die staatlichen Aufgaben zuzuordnen seien. Weiterhin seien in die Kategorie der Staatsaufgaben die obligatorischen und die fakultativen Staatsaufgaben einzustufen. Die staatliche Erfüllung sei für Erstere eine erforderliche Voraussetzung, während der zweite Typus von dem Staat „freiwillig übernommen“ werden könne. Siehe auch: *Ruge*, Die Gewährleistungsverantwortung, S. 144; *Linke*, Die Gewährleistung, S. 23.

¹⁰² *Sommermann*, Staatsziele, S. 365 geht davon aus, dass die Staatsaufgaben in einem Verfassungsstaat Verfassungsnormen sein müssen. So ähnlich auch der Bericht der Sachverständigenkommission, S. 19 Rn. 3, wenn behauptet wird, dass die Staatszielbestimmungen sich als „spezifische Regelungsformen für Staatsaufgaben vor dem weiteren Hintergrund dieser Gestaltungsmöglichkeit des Verfassungsrechts [erheben]“. Siehe auch *Tsai*, Umweltschutzpflicht, S. 24 ff.

¹⁰³ *Sommermann*, Staatsziele, S. 365, der die Bestimmung von Staatsaufgaben als das Resultat der Verfassungsauslegung sieht. Dabei ist aber anzumerken, dass *Tsai* den Terminus Staatsaufgaben als einen allgemeinen Begriff verschiedener Normtypen verwendet, dem auch Staatszielbestimmungen zugeordnet werden.

¹⁰⁴ *Sommermann*, Staatsziele, S. 365. Seinerseits behauptet *Stern*, Staatsziele, S. 144, dass die Staatsaufgaben konkreter wahrzunehmende Tätigkeiten sind. Die Eigenschaft von Rechtsnormen wird bei dem Staatsaufgabenbegriff von *Stern* nicht erwähnt.

¹⁰⁵ In diesem Sinne siehe *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 79; *Badura*, Staatsrecht, S. 308 Rn. 42; Bericht der Sachverständigenkommission, S. 17 Rn. 1; *Schöbener*, Allgemeine Staatslehre, S. 136 Rn. 85.

Bindungswirkung¹⁰⁶ eingefügt werden und somit auch als Staatszielbestimmungen in einer Verfassung verankert werden können.¹⁰⁷ In dem Fall, in dem die Staatsaufgaben als Staatszielbestimmungen positiviert werden, erhalten sie den notwendigen normativen Gehalt für ihre rechtliche Wirkung.

Zwischenergebnis

Bisher sind folgende Erkenntnisse gewonnen worden: Die Untersuchung des theoretischen Hintergrunds des Begriffes Staatszielbestimmungen ist zur Verständlichkeit der Struktur und der Bindungswirkung bedeutungsvoll. Die Staatszielbestimmungen können als „eine spezifische Kategorie von Verfassungsnormen, welche die Staatsgewalt auf die Verfolgung eines bestimmten Ziels rechtsverbindlich verpflichten, ohne dem Bürger subjektive Rechte zu gewähren“,¹⁰⁸ definiert werden. Die Staatszielbestimmungen stellen also objektivrechtliche Normen dar, die dem Staat zum Erfüllen verschiedener Ziele verpflichten. Zur Verwirklichung des Zieles ist die Legislative, die Exekutive und die Judikative zu verpflichten.

Darüber hinaus müssen die Staatszielbestimmungen von anderen Verfassungsnormen differenziert werden. Erstens sind die Staatszielbestimmungen von den Staatszwecken klar zu unterscheiden. Die Staatszielbestimmungen stellen Normen des positiven Rechts dar, während es bei den Staatszwecken um das Thema der Legitimation des Staates geht. Es handelt sich also beim letzten Begriff um die Antwort auf eine überpositive Frage.

Zweitens ist eine wichtige Differenzierung zwischen Staatsstrukturprinzipien und Staatszielbestimmungen zu erwähnen. Die Staatsstrukturprinzipien sind Verfassungsnormen, die die Struktur des Staates bestimmen. Diese Aufgabe erfüllen die Staatszielbestimmungen nicht. Vielmehr verpflichten sie den Staat zur Erfüllung bestimmter Ziele.

Drittens wird auch das Konzept der Staatsaufgaben in der Literatur aus unterschiedlichen theoretischen Gesichtspunkten behandelt. Die Definition und Erklärung an der Struktur von Staatsaufgaben sind abhängig von diesen Gesichtspunkten. Es konnte aber festgestellt werden, dass allgemein gesehen die Staatsaufgaben in unterschiedlichen Normengefügen – und nicht unbedingt als Verfassungsnormen – aufgenommen werden können.

¹⁰⁶ Siehe *Badura*, Staatsrecht, S. 308 Rn. 42; Bericht der Sachverständigenkommission, S. 17 Rn. 1.

¹⁰⁷ *Sommermann*, Staatsziele, S. 365. Siehe auch *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 79.

¹⁰⁸ *Sommermann*, Staatsziele, S. 326.

B. Die Staatszielbestimmung Umweltschutz

I. Kurze historische Darstellung der Umweltschutzbestimmung

1. Zur Bedeutung der Entstehungsgeschichte des Art. 20a GG

Die Staatszielbestimmungen sind, wie bereits erwähnt,¹⁰⁹ eine Kategorie von Verfassungsnormen mit einem ausgeprägten Zielgehalt. Diese Zielsetzung ist das Resultat der vom Verfassungsgeber im Rahmen eines politischen Prozesses gelungenen Interessenabwägung.¹¹⁰

Die im Art. 20 II, III GG verankerten Prinzipien des Rechtsstaates und der Gewaltenteilung stellen sich als Ausdruck der verfassungsgesetzgeberischen Entscheidung für die Demokratie als Staatsform dar.¹¹¹ Mit dem Ziel, die „staatliche Herrschaft“¹¹² zu ermöglichen, werden die an die klassische Gewaltenteilungslehre angeschlossenen Rechtsfunktionen des Staates – Exekutive, Judikative und Legislative – getrennt und bestimmten Staatsorganen zugeordnet.¹¹³ In diesem Sinne ist die Entwicklung des politischen Prozesses,¹¹⁴ dessen Resultat eine Staatszielbestimmung ist, Aufgabe der Gesetzgebung.¹¹⁵ Die Staatszielbestimmungen sind somit die Reaktion des Gesetzgebers auf eine bestimmte Problematik, die er für regelungsbedürftig hält.¹¹⁶ Die Staatszielbestimmungen sind also Normen, hinter denen der „Gestaltungswille“ des Verfassungsgebers zur Verfolgung eines bestimmten Zwecks steht,¹¹⁷ die die Staatsgewalten rechtlich binden.

Gerade bei Art. 20a GG handelt es sich um die Antwort, d.h. um einen Willensakt des Gesetzgebers, auf die Umweltfrage¹¹⁸ und auf die Problematik um die schädigenden Auswirkungen auf die Umwelt, die durch die menschliche Tätigkeit hervorgerufen werden.

¹⁰⁹ Siehe S. 7.

¹¹⁰ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 424 Rn. 718.

¹¹¹ *Maurer*, Staatsrecht I, S. 178 Rn. 18.

¹¹² *Dreier*, in: Sandkühler, S. 2268.

¹¹³ *Dreier*, in: Sandkühler, S. 2268. Ähnlich *Maurer*, Staatsrecht I, S. 359 Rn. 1: „Die Gewaltenteilung ist ein staatliches Organisations- und Funktionsprinzip“.

¹¹⁴ Dazu *Gaviria-Díaz*, *Temas*, S. 97.

¹¹⁵ Vgl. *Maurer*, Staatsrecht I, S. 365 Rn. 13.

¹¹⁶ *Looschelders/Roth*, Rechtsanwendung, S. 119.

¹¹⁷ In Anlehnung an *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 424 Rn. 718: „Hinter jeder Rechtsnorm steht ein rechtspolitischer Gestaltungswille der Normgeber, der auf bestimmte Zwecke und Ziele gerichtet ist“.

¹¹⁸ Gegenstand dieser Arbeit ist lediglich der als Umweltschutzbestimmung bekannte Teil des Art. 20a GG. Ausführungen hinsichtlich des grundgesetzlichen Tierschutzes werden ebenso erfolgen. Eine eingehendere Befassung mit dem Thema des Tierschutzes würde auf Grund seiner Komplexität die Ziele dieser Arbeit überschreiten.

Auf Grund ihrer sehr allgemeinen Abfassung kann die Verfolgung des in der Umweltschutzbestimmung festgelegten Ziels für die Staatsgewalt schwierig werden.¹¹⁹ Denn fundamentale Kenntnisse über die Normstruktur und Bindungswirkung oder über das *Wie* der Zielrealisierung können dem Wortlaut nicht gleich entnommen werden.¹²⁰ Diese fehlenden Informationen stellen sich als Schwierigkeiten dar, vor denen der Rechtsanwender stehen wird, wenn er die Verfassungsnorm auf einen besonderen Fall anwenden soll.¹²¹ Darüber hinaus leisten unterschiedliche Begriffe, wie z.B. „praktische Konkordanz“, „Einheit der Verfassung“, „verfassungskonforme Auslegung“, die der Verfassungsinterpretation dienen sollten, gerade bei der Auslegung von Staatszielbestimmungen dem Rechtsanwender keine bedeutsame Hilfe, sondern führen ihn, wie unten erklärt wird, zu großer Verwirrung. Teil dieser Untersuchung ist daher die Beschäftigung mit der Art und Weise, nach der die Staatszielbestimmungen in einem sozialen Rechtsstaat ausgelegt werden sollten. Lediglich mit Hilfe dieser Erkenntnisse kann festgestellt werden, wie und inwiefern diese Normen mit Verfassungsrang tatsächlich das einfache Recht beeinflussen.

Das dieser Arbeit zugrunde liegende Methodenverständnis der Rechtsanwendung folgt der sogenannten subjektiven Auslegungslehre,¹²² nach der das Ziel der Auslegung die Ermittlung des historischen gesetzgeberischen Gewollten ist.¹²³ Daher soll hier Folgendes festgestellt werden: Damit die Umweltschutzbestimmung im Einzelfall angewendet werden kann, muss

¹¹⁹ Bei *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 65, sei die allgemeine Abfassung der Staatszielbestimmungen ein Grund dafür, dass sie keine konkreten Handlungsaufträge für den Staat formulieren würden. *Isensee*, NJW 1993, 2583 (2585) findet beispielweise in der Staatszielbestimmung Umweltschutz „kein rechtpraktisches Entscheidungsziel erkennbar“. Siehe auch *Rüthers*, *Revolution*, S. 143, der die Auslegung verfassungsrechtlicher Normen besonders problematisch sieht, weil sie fast alle als „Generalklauseln“ verfasst werden.

¹²⁰ Vgl. *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (226).

¹²¹ Die gleichen Schwierigkeiten hätte man bei der Beantwortung der hier zu durchforstenden Fragen nach dem Einfluss der Umweltschutzbestimmung auf die Rechtsauslegung, würde man den Wortlaut als eine „unüberwindbare Hürde“ und nicht als Werkzeug zur Untersuchung des vom Verfassungsgeber gewollten Zweckes betrachten. *Rüthers/Höpfner*, JZ 2005, 21 (21): „Für den Vertreter der subjektiven Auslegung stellt der Wortlaut [...] keine unüberwindbare Hürde dar. Er ist nur ein Hilfsmittel unter mehreren zur Erforschung des historischen Normzwecks“.

¹²² Vgl. *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 137 ff.; *Engisch*, Einführung, S. 160 ff.; *Koller*, Theorie des Rechts, S. 205 ff.; *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 127 ff.; *Rüthers/Höpfner*, JZ 2005, 21 (21), *Zippelius*, Methodenlehre, S. 17 ff. Kritisch gegenüber der juristischen Methodenlehre zu Unrecht *Hassmer*, Rechtstheorie Heft 39 2008, 1 (3 ff.) BVerfGE 11, 126 in: NJW 1960, (1563).

¹²³ *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 147; *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 138; *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 459 Rn. 788; *Rüthers*, Rechtsdogmatik und Rechtspolitik, S. 26. Anders *Maurer*, Staatsrecht I, S. 18 Rn. 49. *Maurer* meint, die Diskussion um die Methodenlehre habe ihre Bedeutung verloren, weil maßgebend „für die Auslegung der objektivierte Wille des Gesetzgebers zum Zeitpunkt des Erlassens des Gesetzes“ sei.

der Normanwender den vom Verfassungsgeber gewollten Zweck erforschen und ermitteln.¹²⁴ Dieser Vorrang des gesetzgeberischen Willens wird im Prozess der Rechtsauslegung als Folge der auf der Grundlage des Rechtsstaates aufgebauten Rechtsordnung betrachtet.¹²⁵ Da das Rechtsstaatsprinzip vom Interpreten verlangt, sich an Gesetz und Recht zu binden, kann hier behauptet werden, dass es sich bei der Normanwendung um die Beachtung der in Art. 20 III, 97 I GG geregelten rechtsstaatlichen Gesetzesbindung handelt.¹²⁶

Der Festlegung, nach der der Wille des Gesetzgebers eine geringere Bedeutung für die Ermittlung der Struktur und des Zwecks der Umweltschutzbestimmung habe, kann nicht gefolgt werden.¹²⁷ Diese Argumentation verkennt die Bedeutung des Demokratieprinzips in einem Rechtsstaat, das die Bindung des Interpreten an das Recht voraussetzt und insoweit in deutlichem Widerspruch zu der verfassungsrechtlichen Verpflichtung der Art. 20 III, 97 I GG steht.¹²⁸

¹²⁴ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 430 Rn. 730b; *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 277; *Rüthers*, Revolution, S. 75 ff.; derselbe, NJW 2009, 1461 (1462), derselbe, Rechtstheorie Heft 40 2009, 253 (283); *Rüthers/Höpfner*, JZ 2005, 21 (23 f.) Anders hält es aber das BVerfG siehe BVerfGE 45, 187 (227). Sehr kritisch zu der Relativierung des Willens des Gesetzgebers im Rahmen der Auslegung *Jestaedt*, FS für Schmitt, S. 289.

¹²⁵ Bei *Koch/Rußmann*, Begründungslehre, S. 210 gewinnt der gesetzgeberische Zweck erst an Bedeutung, wenn „die Wortsinnauslegung wegen fallrelevanter Vagheit, Mehrdeutigkeit oder Inkonsistenz zu keiner semantischen Interpretation geführt hat“. Das Bundesverfassungsgericht hat sich bisher für die objektive Auslegungstheorie erklärt. Dem historischen Gesetzgebungswillen räumt das BVerfG nur insoweit Bedeutung ein, als er den objektivierten Zweck der Norm bestätigt. Siehe BVerfGE 111, 54/91. Vgl. *Sachs*, DVBl 1984, 73 (74). Eine „Trendwende“ im Bundesverfassungsgericht sei aber ersichtlich. Siehe *Rüthers*, NJW 2009, 1461 (1461): „Methodisch wird die Erforschung des historischen Normzwecks zur unabdingbaren Voraussetzung einer sachgerechten Gesetzesanwendung erklärt. Erst danach ist zu entscheiden, ob gewandelte Umstände eine richterliche Rechtsfortbildung notwendig machen.“

¹²⁶ *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 147: „Die Grundsätze der Gewaltenteilung und der Gesetzbindung sowie das Demokratieprinzip gebieten, den Norminhalt so weit wie möglich zu erfassen und bei der Gesetzanwendung zu berücksichtigen“. Siehe auch *Rüthers*, Die unbegrenzte Auslegung, S. 517: „Methodenfragen [sind] Verfassungsfragen, weil sie unmittelbar das Rechtsstaats- und Demokratieprinzip betreffen“. Anders *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 137 ff. Dabei wird dem angewendeten Gesetz eine Art „eigene Wirksamkeit“ eingeräumt, die über den gesetzgeberischen Willen hinaus geht. Das Gesetz habe nach der Argumentation von *Larenz/Canaris* „ein eigenes Leben“. Daher könne nur das Ziel der Auslegung die Ermittlung des normativen [?] Sinnes des Gesetzes sein.

¹²⁷ *Epiney*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 55. Trotz dieser Haltung stellt *Epiney* ein anderes Argument bezüglich des Tierschutzes in Art. 20a GG dar. Dabei vertritt sie die Auffassung einer besonderen Bedeutung des Tierschutzes auf Grund eines „ethisch motivierte[n] Minimum[s]“. Woher soll diese Differenzierung des Schutzgrades zwischen natürlichen Lebensgrundlagen und Tieren kommen, wenn nicht von einer Analyse der legislativen Spur des Tierschutzes? Gerade diese Untersuchung zeigt, dass der Gesetzgeber unterschiedliche Gründe und damit Zwecke bei der Normierung des Tierschutzes einerseits und der natürlichen Lebensgrundlagen andererseits in der Verfassung hatte. Dies wird aber von *Epiney* völlig verkannt. So aber auch *Mantilla-Pineda*, Filosofía del Derecho, S. 132.

¹²⁸ Vgl. *Rüthers*, Revolution, S. 75.

Die soeben genannte Auffassung geht in diesem Zusammenhang von einer falschen Voraussetzung aus:¹²⁹ Es gebe einen objektiven Willen der Norm, einen „objektiven Aussagegehalt, der insbesondere unter Berücksichtigung ihres Gesamtzusammenhangs und ihres Sinns und Zwecks zu ermitteln ist“¹³⁰. Die Normen haben aber keinen eigenen Willen und führen auch kein eigenes Leben.¹³¹ Normen sind das Produkt des Willens menschlicher Art,¹³² und gerade deswegen können sie nur die Darstellung der Zwecke „irgendeines Handelnden sein“¹³³. Das Ziel einer Bestimmung kann nur anhand der Forschung der historischen Zweckvorstellungen des Gesetzgebers festgelegt werden.¹³⁴

Bei der Suche eines objektiven Willens einer Norm handelt es sich um die Suche nach einem von dem Rechtsanwender gewollten Sinn, mit dem er versucht, der Norm ein Ziel zuzuschreiben, ein Ziel, das er für besser hält. Dies ist also eine Verkenntung der legislativen Motive und damit ein Verstoß gegen das Demokratieprinzip.¹³⁵ Die Ermittlung eines *objektiven Willens* der Staatszielbestimmung des Umweltschutzes bedeutet nichts anderes als die rechtsetzende Tätigkeit des Anwenders.¹³⁶

Ferner wird gegen die Feststellung des gesetzgeberischen Willens als Ziel der Auslegung behauptet, in einer Demokratie könne keine Rede von „dem legislativen Willen“ als Auslegungsmaßstab sein, weil der Wille nur den Personen des Organs und nicht dem Organ

¹²⁹ Siehe nur *Rüthers*, Die unbegrenzte Auslegung, S. 518 f.

¹³⁰ *Epiney*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 55. Siehe auch *Mantilla-Pineda*, Filosofía del derecho, S. 132 ff. Dazu im amerikanischen Rechtsfeld siehe nur *Scalia*, A matter of Interpretation, S. 17: „We look for a sort of ‘objectified’ intent – the intent a reasonable person would gather from the text of the law, placed alongside the remainder of the corpus juris“.

¹³¹ So aber *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 137 ff. Dagegen bezeichnen *Koch/Rüßmann*, Begründungslehre, S. 169 f. die Annahme des Zwecks des Gesetzes zu Recht als „sinnlos“. Siehe auch *Scalia*, A matter of Interpretation, S. 22: „It is simply not compatible with democratic theory that laws mean whatever they ought to mean, and that unelected judges decide what that is“.

¹³² *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen, S.2 ff.

¹³³ *Koch/Rüßmann*, Begründungslehre, S. 169.

¹³⁴ *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 148 spricht von der Auslegung im eigentlichen Sinne. Der Rechtsanwender solle prüfen, ob der „historische Normzweck im Anwendungsbereich noch fortgilt“. Dies ebenso unter Berücksichtigung der subjektiven Auslegungsmethode. In diesem Sinne siehe auch *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 431 Rn. 730c ff.

¹³⁵ In diesem Sinne *Scalia*, A matter of Interpretation, S. 22: „It is simply not compatible with democratic theory that laws mean whatever they ought to mean, and that unelected judges decide what that is“. Trotzdem ist *Scalia* gleichzeitig ein Gegner der Vorstellung, die Suche nach dem gesetzgeberischen Zweck sei das erste Ziel der Auslegung. Dies ist klar, wenn er in „A matter of Interpretation“, S. 17 behauptet.: „(...) I think, that it is simply incompatible with democratic government, or indeed, even with fair government, to have the meaning of law determined by what the lawgiver meant, rather than by what the lawgiver promulgated“.

¹³⁶ *Rüthers/Höpfner*, JZ 2005, 21 (21), derselbe, JZ 2006 53 (57). Vgl. dazu auch *Koch/Rüßmann*, Begründungslehre, S. 171.

selbst zugerechnet werden kann.¹³⁷ Dementsprechend sei eine Identifizierung des Gesetzgebers und damit des gesetzgeberischen Willens nicht möglich, feststellbar seien nur die unterschiedlichen persönlichen Motive der Abgeordneten. Diese Auffassung verkennt aber, dass hinter den beteiligten Personen der geschichtliche Kontext und der Abstimmungsprozess stehen. Es handelt sich beim Gesetzgebungsprozess um ein Verfahren, in dem das demokratisch legitimierte Organ auf besonders wichtige Themen und Probleme des Gemeinwesens mit einem Gesetz reagieren. Die Diskussion um die möglichen Lösungen, die die Normierung darstellt, wird von den Mitgliedern dieses Organs durchgeführt. Die in der Form eines Gesetzes getroffene Entscheidung gilt aber als eine Entscheidung des Organs, des demokratisch legitimierten Organs.¹³⁸

Es geht also beim Begriff des gesetzgeberischen Zwecks um den Gesetzgeber als „rechtliche Fiktion“¹³⁹ der Demokratie. So wird der gesetzgeberische Gewollte nicht als die Summe einzelner Äußerungen,¹⁴⁰ sondern als die durch die Mehrheit abgestimmten Motive,¹⁴¹ die das Gesetz begründen, gesehen. In diesem Sinne sei der Akt des Gesetzes der Legislative zugerechnet „einschließlich der Minderheit, die sich gegen seine Verabschiedung eingesetzt hat“¹⁴².

Die legislativen Motive können durch die Untersuchung des politischen und sozialen Kontexts sowie der Materialien des Gesetzgebungsverfahrens und die gesetzliche Begründung gewonnen werden.¹⁴³ Die unterschiedlichen Gründe und Ziele eines Gesetzes können dadurch identifiziert werden, dass die Vorgeschichte, Dokumente und die zusammenhängenden sozialen Hintergründe der Regulation untersucht werden.¹⁴⁴

¹³⁷ Alexy, *Argumentation* S. 293; Hesse, *Verfassungsrecht*, Rn. 56. Cfr. *Looschelders/Roth*, *Rechtsanwendung*, S. 46.

¹³⁸ Vgl. *Gaviria-Díaz*, *Temas*, S. 97.

¹³⁹ *Looschelders/Roth*, *Rechtsanwendung*, S. 47.

¹⁴⁰ *Looschelders/Roth*, *Rechtsanwendung*, S. 47.

¹⁴¹ *Looschelders/Roth*, *Rechtsanwendung*, S. 47: „So wie das Zustandekommen des Gesetzes durch Gegenstimmen nicht verhindert wird, so kann auch der für die Auslegung eben dieses Gesetzes heranzuziehende – gesetzgeberische Wille durch Gegenmeinungen nicht ohne weiteres ausgeschaltet werden“. Siehe auch *Kelsen*, *Die Funktion der Verfassung*, S. 1973 wenn er die Norm als „de[n] subjektive[n] Sinn des Willensaktes eines Menschen oder der Mehrheit der einen gesetzgebenden Körper bildenden Menschen“ definiert. Vgl. auch *Rüthers/Fischer/Birk*, *Rechtstheorie*, S. 469 Rn. 790: „[Die Motive], die sich im Verfahren durchgesetzt haben“.

¹⁴² *Gaviria-Díaz*, *Temas*, S. 98.

¹⁴³ Ähnlich *Röhl/Röhl*, *Allgemeine Rechtslehre*, S. 628.

¹⁴⁴ *Looschelders/Roth*, *Rechtsanwendung*, S. 46 f.; *Rüthers/Fischer/Birk*, *Rechtstheorie*, S. 469 Rn. 790 ff. Dagegen aber *Scalia*, *A matter of Interpretation*, S. 29 f.: „legislative history, by which I mean the statements made in the floor debates, committee testimony, leading up to the enactment of the legislation (...) should not be used as an authoritative indication of a statute’s meaning“. Bei *Scalia* besteht die Norm nur aus ihrem Wortlaut.

Ein wichtiger Anhaltspunkt für das Verständnis des Regelungswillens des Gesetzgebers ist neben dem Wortlaut die historische Normentwicklung. Das Verständnis des Umweltschutzes als Staatszielbestimmung setzt also eine Untersuchung nicht nur des *Normtextes*, sondern auch des *Normkontextes* voraus.¹⁴⁵

Nach den bereits vorgetragenen Argumenten bleibt hier nur festzustellen: Die Untersuchung der historischen Entwicklung des Umweltschutzes ist von erheblicher Bedeutung für die Betrachtung der Wirkung der im Art. 20 a GG niedergeschlagenen Umweltschutzbestimmung auf das einfache Recht. Sie kann genauere Bezugspunkte für die Bestimmung des aktuellen d.h., von dem vom Verfassungsgeber gewollten Verpflichtungsgegenstand des Umweltschutzes und für die Determinierung von dessen Struktur geben. Wichtige Anhaltspunkte für die historische Darstellung des heutigen Art. 20a GG sind der Bericht der Sachverständigenkommission „Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge“ des Bundesministers des Innern/Bundesministers der Justiz (1983) und der Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission (1993) sowie die Literatur bezüglich der verfassungsgerichtlichen Aufnahme des Umweltschutzes im Grundgesetz.

2. Auf dem Weg der Verrechtlichung: Zwischen der politischen Diskussion und den Stimmen aus der Literatur

Das erhöhte gesellschaftliche Umweltbewusstsein, das sich seit den siebziger Jahren entwickelt hat, war die Grundlage für die politische Diskussion um die konstitutionelle Einfügung des Umweltschutzes.¹⁴⁶ Die Sorgen um die zunehmende Bedrohung der Umwelt und deren Folgen für die Entwicklung des Menschen haben auch Anklang in der Literatur gefunden. Zum zentralen Thema bezüglich des Umweltschutzes wurde die Möglichkeit, eine

¹⁴⁵ *Jestaedt*, FS für Schmitt, S. 289. Bezüglich der Auslegung einfaches Rechts siehe *Rüthers*, *Revolution*, S. 75: „Wer Gesetze verfassungsgemäß anwenden will, muß, wenn er den Normtext gelesen hat, nach den Verfassungsvorgaben der Art. 1, 20 Abs. 3 und 97 Abs 1 GG bei jeder Auslegung des Wortlautes zunächst immer zu erkennen versuchen, was die Gesetzgebung mit dem Erlaß der anzuwendenden Vorschrift erreichen wollte“.

¹⁴⁶ *Bock*, *Umweltschutz*, S. 53 f.; *Murswiek*, in: *Sachs*, Art. 20a Rn. 1; *Sommermann*, *Der Staat* 1993 Bd. 32, 430 (435); *Tsai*, *Umweltschutzpflicht*, S. 68. Siehe auch: *Erbguth/Schlacke*, *Umweltrecht*, S. 58 Rn. 2; *Schulze-Fielitz*, in: *Dreier*, Art. 20a Rn. 5; *Tsai*, *Umweltschutzpflicht*, S. 48; *Hoppe*, *VVDStRL* 1980 Heft 38, 211 (218); *Rauschning* *VVDStRL* 1980 Heft 38, 167 (180) behauptet: „Die staatlichen Umweltschutzanstrengungen werden seit Mitte der 60er Jahre verstärkt“. Als eine „neuere Erscheinung“, die erst seit dem „letzten Viertel des 19. Jahrhunderts“ vom Staat berücksichtigt wird, bezeichnet den Umweltschutz *Kloepfer*, *DVBL* 1994, 12 (13). Dass ein festes politisches Interesse am Schutz der Umwelt im Jahre 1949 noch nicht bestanden hatte, zeigt sich daran, dass es im Verfassungstext von 1949 keine Bestimmung zu staatlicher Umweltschutzverpflichtung gab. Vgl. auch *Epiney*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20 a Rn. 11; *Sommermann*, *Der Staat* 1993 Bd. 32, 430 (435). Über den historischen Kontext der Entstehung des Grundgesetzes siehe *Dreier*, *DVBl* 1999, 667 (669 ff.).

Vorschrift in die Verfassung einzufügen, welche die Verpflichtung des Staates zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen darstellen könnte, in Betracht gezogen.¹⁴⁷ Der Bedarf einer verfassungsrechtlichen Bestimmung zu einer umfassenden Lösung der Umweltfrage als ein „*existenzielles, langfristiges Interesse*“¹⁴⁸ sollte durch die neue Norm gedeckt werden.¹⁴⁹

Eine detaillierte Beschreibung der politischen Diskussion um die Verankerung des Umweltschutzes in der Verfassung bis zum Jahr 1989 leistete *Bock* in ihrer Schrift „Umweltschutz im Spiegel von Verfassungsrecht und Verfassungspolitik“. *Bock* stellt diese Diskussion in fünf verschiedenen Phasen dar.¹⁵⁰ In der ersten Phase, der sogenannten Grundrechtsphase, wurde die Verankerung eines Umweltgrundrechts verlangt. Die zweite Phase ist die Staatszielbestimmungsphase, in der empfohlen wurde, den Umweltschutz in der Form einer Staatszielbestimmung zu normieren. Die dritte Phase stellt nach *Bock* der Bericht der Sachverständigenkommission „Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge“ des Bundesministers des Innern/Bundesministers der Justiz dar. Die vierte Phase sei durch die Vorlegung verschiedener Gesetzesanträge gekennzeichnet,¹⁵¹ und die letzte Phase zeichnet sich durch die Sachverständigenanhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages am 14.10.1987 aus.¹⁵²

Diese Entwicklungsstadien können wie folgt zusammengefasst werden: Eine Reihe von Begriffen, die vom Umweltgrundrecht¹⁵³ bis zu Staatszielbestimmungen reichen, wurden als Möglichkeiten der Verankerung des Umweltbewusstseins in der Verfassung untersucht und vorgeschlagen. Somit führte die Auseinandersetzung um die Notwendigkeit der Positivierung

¹⁴⁷ *Wienholtz*, AöR 1984, 532 (533). *Klein*, DVBl 1991, 729 (731) sprach sogar von der „Zwangsläufigkeit“ des Umweltschutzes bei der Politik: „keine Bundesregierung, keine Partei könnte es sich heute in Deutschland leisten, in ihren umweltpolitischen Aktivitäten nachzulassen oder gar ganz auf sie verzichten“.

¹⁴⁸ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 90 Rn. 141. (Hervorhebung im Original)

¹⁴⁹ Dass die Umweltfrage auf der Ebene einer Verfassungsänderung gelöst wurde, liegt an dem Verständnis der Verfassung als der Wertordnung des Staatswesens. In diesem Sinne sei die Verfassung, so *Böckenförde*, Die geschichtliche Entwicklung und Bedeutungswandel der Verfassung, S. 47, als „Grundlage und konstituierendes Prinzip aller staatlichen Herrschaftsgewalt, [...] als rechtliche Grundordnung nicht nur des Staates, sondern des Gemeinwesens insgesamt – in allen seinen Sach- und Lebensbereichen – anzusehen“. Angesichts der großen Bedeutung der Umweltfrage ist es nur verständlich, dass die Verrechtlichung des Umweltschutzes in der Verfassung als die geeignete Möglichkeit einer Problemlösung gesehen wurde. Denn nur so könnte die Umweltvorschrift die gewünschte „umfassende Ausstrahlungswirkung“ erlangen.

¹⁵⁰ Vgl. *Bock*, Umweltschutz, S. 54.

¹⁵¹ *Bock*, Umweltschutz, S. 54 ff.

¹⁵² *Bock*, Umweltschutz, S. 72. Diese letzte Phase wird aber auch von *Bock* als eine „Sendepause“ betrachtet.

¹⁵³ Dies war der Vorschlag etwa der FDP in ihren Freiburgerthesen. Siehe *Brohm*, JZ 1994, 213 (216); *Tsai*, Umweltschutzpflicht, S. 62. Dass der Umweltschutz eine Aufgabe des Staates, der Gesellschaft und Privater darstellte, war etwa die von *Hoppe* vertretene Meinung. Siehe *Hoppe*, VVDStRL 1980 Heft 38, 211 (231).

des Umweltschutzes, und zwar auf der verfassungsrechtlichen Ebene,¹⁵⁴ zu einer Diskussion um den Normtyp¹⁵⁵, den die in das Grundgesetz einzufügende Umweltklausel aufnehmen sollte. Beim gegenwärtigen Stand der Dinge stellen die von *Bock* dargestellten Etappen lediglich einen Teil der historischen Entwicklung der Umweltschutzbestimmung dar. Erhebliche Bedeutung hat allerdings derjenige Abschnitt, der durch den Bericht der Sachverständigenkommission „Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge“ des Bundesministers des Innern/Bundesministers der Justiz gekennzeichnet ist.

Die im Jahr 1981 einberufene Sachverständigenkommission „Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge“ führte eine vollständige Analyse des Stands der Frage bezüglich des Umweltschutzes im Schrifttum, in der Rechtsprechung und in dem einfachgesetzlichen Recht durch. Auf Grund der Bedrohung der natürlichen Lebensgrundlagen sei die Verankerung des Umweltschutzes erforderlich, damit die Schutz- und Pflegelücke im Rahmen des Verfassungsrechts geschlossen werden könnte.¹⁵⁶

Da es nach der Kommission beim Umweltschutz um ein „existenzielles, langfristiges Interesse“¹⁵⁷ ging, schlug sie in dem vorgelegten Bericht die Verankerung des Umweltschutzes in der Verfassung in Form einer Staatszielbestimmung als Ergänzung des Art. 20 GG vor.¹⁵⁸ Der Umweltschutz wäre dann nach der von der Kommission festgelegten Charakterisierung von Staatszielbestimmungen eine im normalen Fall an den Gesetzgeber gerichtete Direktive für den staatlichen Handel.¹⁵⁹ Die Exekutive und die Rechtsprechung seien aber auch dazu verpflichtet, die Staatszielbestimmung als eine *Auslegungsrichtlinie* zu berücksichtigen.¹⁶⁰

Eindeutig war die Ablehnung der Kommission, den Umweltschutz in die Gestalt eines subjektiven Grundrechtes in das Grundgesetz einzufügen.¹⁶¹ Nach Meinung der Kommission könne eine Norm in Gestalt einer Staatszielbestimmung derart gefasst werden, dass sie

¹⁵⁴ Im Bericht der Sachverständigenkommission, S. 90 Rn. 142 wurde das Fehlen eines „zufriedenstellenden Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen im [damals] geltenden Verfassungsrecht“ betont.

¹⁵⁵ Über die Bedeutung des Begriffes „Normtyp“ siehe *Rincke*, Staatszielbestimmungen des Freistaates Sachsen, S. 8.

¹⁵⁶ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 90 Rn. 141.

¹⁵⁷ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 90 Rn. 141.

¹⁵⁸ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 84 Rn. 130.

¹⁵⁹ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 21 Rn. 7.

¹⁶⁰ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 21 Rn. 7.

¹⁶¹ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 48 Rn. 57 ff. Siehe auch *Salzwedel*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 97 Rn. 26.

juristisch etwas bewirken kann ohne die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers zu beeinträchtigen.¹⁶² Die „Klarheit über Art und Maß der rechtlichen *Verbindlichkeit* und der *möglichen Bindungswirkung*“¹⁶³ der Staatszielbestimmung sollte gerade Missverständnisse um den rechtlichen Inhalt der Umweltschutzbestimmung vermeiden.¹⁶⁴ Letztendlich schlug die Mehrheit der Kommission die folgende Fassung als Ergänzung des Art. 20 GG vor:

„Die Bundesrepublik Deutschland ist ein demokratischer und sozialer Bundesstaat. Sie schützt und pflegt die Kultur und die natürlichen Lebensgrundlagen des Menschen“.

Mit der Einfügung der Umweltschutzvorschrift im Art. 20 GG hätte aber der Umweltschutz der Kategorie der Staatsstrukturprinzipien¹⁶⁵ und nicht den Staatszielbestimmungen zugeordnet werden müssen. Die Folgen einer solchen Zuordnung wären, wie schon bei der Staatsstrukturprinzipiendefinition erwähnt wurde, erstens die Absicherung der Umweltschutzklausel durch Art. 79 III GG sogar gegenüber dem verfassungsändernden Gesetzgeber und zweitens die Festlegung der Bundesrepublik Deutschland nicht nur als Sozial- und Rechtsstaat sondern auch als *Umweltstaat*¹⁶⁶.

Die Diskussion über den Umweltschutz setzte sich weiter fort. Einerseits wurde gegen das von der Sachverständigenkommission vorgeschlagene Staatszielbestimmungsmodell der verfassungsrechtlichen Aufnahme des Umweltschutzes der Einwand der Beeinträchtigung des Demokratieprinzips erhoben. Danach sei das Demokratieprinzip dadurch geschwächt, dass die rechtsprechende Gewalt in der Lage sei, unter Berufung auf eine Art allgemein aufgesetzter Norm umweltpolitische Entscheidungen zu treffen, die eigentlich im Kompetenzbereich des Gesetzgebers liegen würden.¹⁶⁷

Andererseits wurde aber dem Begriff vorgeworfen, den durch die Grundrechte gewährleisteten Schutz der Umwelt einzuschränken. Ausgehend von dieser Vorstellung sah *Murswiek* in der verfassungsrechtlichen Formulierung der

¹⁶² Bericht der Sachverständigenkommission, S. 46 Rn. 52.

¹⁶³ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 90 Rn. 140.

¹⁶⁴ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 90 Rn. 140.

¹⁶⁵ Für eine ähnliche begriffliche Verwirrung sorgt *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (223 ff.), wenn er die Umweltschutzbestimmung als einen „fundamentalen Staatszweck“, von dem die staatliche Legitimation abhängt, darstellt, gleichzeitig aber behauptet, sie sei ein „Optimierungsgebot“, das im Rahmen der rechtlichen und faktischen Möglichkeiten geschützt werden soll.

¹⁶⁶ Zum Begriff siehe *Kloepfer*, DVBL 1994, 12 (12): „Der Umweltstaat bezeichnet den Staat, der sich mit den Zielen des Umweltschutzes identifiziert und diesen zu einer vorrangigen Aufgabe macht“. Kritisch zum Begriff *Berg*, in FS für Stern, 421 (424 ff.). Siehe auch: *Salzwedel*, in: Isensee/Kirchhof, HStR IV 2006, § 97 Rn. 25.

¹⁶⁷ So *Tsai*, Umweltschutzpflicht, S. 58 ff.

Umweltschutzstaatszielbestimmung im Vergleich mit dem damals geltenden Verfassungsrecht eine Verschlechterung des Umweltschutzes.¹⁶⁸ *Murswiek* stellte fest, dass, damit ein den Umweltgütern gerechter Schutz im Grundgesetz gewährleistet werde, die Formulierung der neuen Verfassungsnorm die Gestalt einer „*Grundsatznorm*“ annehmen solle, die sich auf die Prinzipien des Rechts- und Sozialstaates auswirke.¹⁶⁹ Diese Konzeption der Grundsatznorm entspricht dem Begriff der bereits genannten Staatsstrukturprinzipien. Für *Murswiek* war es notwendig, die Verankerung des Umweltschutzes als eine Norm, die dazu fähig wäre, das Staatswesen umfassend zu beeinflussen und nicht eine, die sich lediglich als Direktive für das staatliche Handeln darstelle, abzusichern. Gefragt wurde ebenso, ob mit der Einfügung einer Staatszielbestimmung „Umweltschutz“ nicht die Gefahr bestünde, die Problematik des Umweltschutzes von der politisch zu entscheidenden auf die verfassungsrechtliche Ebene zu setzen.¹⁷⁰ Der Versuch, die Umweltschutzbestimmung auf der Grundlage der Überlegungen der Sachverständigenkommission in die Verfassung einzufügen, war trotz der ausgelösten Diskussion gescheitert.¹⁷¹

Da auf Grund der Wiedervereinigung der Bundesrepublik Deutschland und der damaligen Deutschen Demokratischen Republik eine Verfassungsänderung ohnehin zwingend war, wurde die Wiedervereinigung zum Anlass genommen,¹⁷² die Notwendigkeit einer Verfassungsänderung bezüglich der verfassungsrechtlichen Verankerung des Umweltschutzes zu diskutieren. So wurde beispielsweise von *Kloepfer* behauptet, die Einheit Deutschlands sei der Vereinheitlichung ökologischer Bedingungen beider Teile unterlegen.¹⁷³ In Art. 5 des Einigungsvertrags war die Umsetzung eines von Bundestags- und Bundesratsmitgliedern

¹⁶⁸ *Murswiek*, ZRP 1988, 14 (14).

¹⁶⁹ *Murswiek*, ZRP 1988, 14 (14).

¹⁷⁰ Vgl. *Wienholtz*, AöR 1984, 532 (546), der trotz der Fragestellung für die Einfügung einer Staatszielbestimmung eintrat.

¹⁷¹ *Klein*, DVBl. 1991, 729 (731).

¹⁷² Eine ganz andere Meinung bei *Scholz*, in Maunz/Dürig, Art. 20a Rn. 1: Die Staatszielbestimmung *Umweltschutz* „verfügte über keinen unmittelbar – thematischen Bezug zur deutschen Wiedervereinigung“. Man darf aber nicht vergessen, dass die Setzung der Gemeinsamen Verfassungskommission zur Überprüfung der Notwendigkeit von Änderungen oder Ergänzungen des Grundgesetzes gerade anlässlich der Wiedervereinigung empfohlen wurde. Auftrag dieses Organs war unter anderem, sich mit der möglichen Aufnahme der Staatszielbestimmungen in das Grundgesetz zu befassen. Die Untersuchung über die Möglichkeit der Einfügung der Umweltschutzbestimmung in die Verfassung war Teil der Arbeit der Gemeinsamen Verfassungskommission. Siehe dazu *Klein*, DVBl. 1991, 729 (729 ff.); *Jahn*, DVBl. 1994, 177 (177); *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (73).

¹⁷³ *Kloepfer*, DVBl. 1991, 1 (1). Vgl. dazu auch *Tsai*, *Umweltpflicht*, S. 63 ff.

gebildeten Gremiums vorgesehen,¹⁷⁴ das die Aufgabe hatte, die Notwendigkeit von Veränderungen oder Ergänzungen des Grundgesetzes, anlässlich der Wiedervereinigung zu überprüfen.¹⁷⁵ So ist die Gemeinsame Verfassungskommission zur Änderung und Ergänzung des Grundgesetzes entstanden.

Die Empfehlungen der Gemeinsamen Verfassungskommission hatten keinen verbindlichen Charakter.¹⁷⁶ Die Kommission konnte nur mit Zwei-Drittel-Mehrheit der Mitglieder einen Vorschlag vorlegen.¹⁷⁷ Auf dieser Grundlage können sich aus dem Abschlussbericht der Gemeinsamen Verfassungskommission klare Hinweise auf den vorgeschlagenen Sinn und Zweck der Umweltschutzbestimmung ergeben. Die Gemeinsame Verfassungskommission betrachtet den Umweltschutz ebenso als ein grundlegendes Interesse des Menschen,¹⁷⁸ dessen Einfügung als ein Staatsziel „erwünscht“¹⁷⁹ war.

Bei diesem neuen Versuch,¹⁸⁰ den Umweltschutz in die Verfassung einzufügen, handelte es sich nicht mehr um die Frage nach der *Normkategorie*. Denn der Begriff der Staatszielbestimmungen, der von der Sachverständigenkommission bearbeitet wurde, war schon in der politischen sowie in der literarischen Vorstellung verankert. Für die Annahme der Staatszielbestimmung sprachen dann ihre Apellwirkung, die Verstärkung der „Identifikation des Bürgers“¹⁸¹ durch die Verankerung des Umweltschutzes und ihr „dynamisches Element“¹⁸², so dass die aktuelle Fragestellung vielmehr den Inhalt bzw. den Schutzzweck der zu regulierenden Umweltschutzbestimmung betraf. Dabei kam es zu einer breiten Auseinandersetzung, deren Kernfragen waren, ob die Staatszielbestimmung Umweltschutz eine ökozentrische oder eine anthropozentrische Perspektive haben sollte,¹⁸³ und ob ein

¹⁷⁴ Rohn/Rüdiger, ZRP 1994, 65 (66): „Die 64 Mitglieder der GVK [Gemeinsame Verfassungskommission] stammen je zur Hälfte aus dem Bundestag und aus den 16 Bundesländern“. Vgl. auch Meyer-Teschendorf, ZRP 1994, 73 (74).

¹⁷⁵ Klein, DVBl. 1991, 729 (729 f.); Rohn/Rüdiger, ZRP 1994, 65 (66).

¹⁷⁶ Jahn, DVBl. 1994, 177 (177).

¹⁷⁷ Jahn, DVBl. 1994, 177 (177).

¹⁷⁸ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 65. Die Behandlung des Themas hatte eine wichtige Stellung bei den Diskussionen. So Meyer-Teschendorf, ZRP 1994, 73 (74): „Die spezielle Problematik eines Staatsziels Umweltschutz wurde an prominenter Stelle in den grundsätzlichen Aussprachen der Gemeinsamen Verfassungskommission zur Aufnahme von Staatszielbestimmungen in der 6. Sitzung am 14.5.1992 sowie in der 12. Sitzung a, 12.12.1992 behandelt“.

¹⁷⁹ So Murswiek, in: Sachs, Art. 20a Rn. 5.

¹⁸⁰ Ausführlich über das Scheitern früherer Versuche siehe Tsai, Umweltschutzpflicht, S. 58 ff.

¹⁸¹ So Wienholtz, AöR 1984, 532 (552).

¹⁸² Klein, DVBl. 1991, 729 (733).

¹⁸³ Siehe Plenarprotokoll 11/227 vom 21.09.1990; Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 66; Tsai, Umweltschutzpflicht, S. 65. Auf das Thema soll später eingegangen werden.

Gesetzgebungsvorbehalt zur Sicherstellung der Gewaltenteilung notwendig war.¹⁸⁴ Umstritten bei der ersten Frage war, ob die „Natur um ihrer selbst willen geschützt“¹⁸⁵ werden, oder der Mensch „Maß und Mittelpunkt“ der Regulierung des Umweltschutzes bleiben sollte.¹⁸⁶ Im System des Grundgesetzes wäre, so das anthropozentrische Argument, eine Vorstellung der Natur als Mittelpunkt einer Vorschrift undurchführbar. Denn wesentliche Grundlage der Verfassungsordnung und des deutschen verfassungsgerichtlichen Verständnisses ist die Würde des Menschen. Der Mensch und sein Schutz sind fundamentale vorrangige Ziele des Grundgesetzes.¹⁸⁷

Ferner war die Rechtsbindung des neuen Staatsziels ein Streitpunkt von besonderer Bedeutung. Gegenstand der Auseinandersetzung über die Rechtsbindung war die Frage, ob durch die Umweltschutzbestimmung lediglich die Legislative oder ebenso die rechtsprechende und nachvollziehende Gewalt gebunden werden sollten.¹⁸⁸ Die Realisierung des Umweltschutzes könne mit anderen Schutzgütern wie beispielsweise „Wirtschaftswachstum, Industrieansiedlung, Wohnungsbau, Schaffung von Arbeitsplätzen, Energieversorgung, Verkehrsversorgung usw.“¹⁸⁹ in Konflikt geraten. Die Lösung dieser Konflikte sei Aufgabe des Gesetzgebers, der als demokratisches Organ schlechthin fungierte. Deshalb sei ein „Konkretisierungsvorbehalt [der Umweltschutzbestimmung] zu Gunsten des Gesetzgebers“ erforderlich.¹⁹⁰ Als Gegenargument wurde angeführt, dass eine Entscheidung für den Gesetzesvorbehalt zu einer unvermeidlichen Reduzierung des Umweltschutzes auf einen Gesetzgebungsauftrag führe,¹⁹¹ was die Relativierung des gewollten Schutzes verursachen würde. Mit dem Zweck, einen Kompromiss zwischen der Perspektive mit und ohne Gesetzesvorbehalt zu finden, beschloss die gemeinsame Verfassungskommission nach Artikel 20 GG die Einfügung des folgenden Art. 20a GG zu empfehlen: „Der Staat schützt auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung“. Somit

¹⁸⁴ *Rohn/Sannwald*, ZRP 1994, 65 (71).

¹⁸⁵ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 66.

¹⁸⁶ *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75).

¹⁸⁷ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 65 f.

¹⁸⁸ *Jahn*, DVBl. 1994, 177 (184); *Rohn/Sannwald*, ZRP 1994, 65 (71); *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75).

¹⁸⁹ *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75).

¹⁹⁰ *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75). Siehe auch *Jahn*, DVBl. 1994, 177 (185); *Rohn/Sannwald*, ZRP 1994, 65 (71).

¹⁹¹ Vgl. *Jahn*, DVBl. 1994, 177 (184); *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75).

akzentuierte die Gemeinsame Verfassungskommission die vorrangige Rolle des Gesetzgebers und die „lediglich nachrangige Adressierung an Exekutive und Judikative“¹⁹² bei der Verwirklichung des Umweltziels.

Nach Jahren vielfältiger Diskussionen wurde Art. 20a in die Verfassung durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 27. Oktober 1994 eingefügt.¹⁹³ Somit wurde an der von der Gemeinsamen Verfassungskommission zur Verankerung des Umweltschutzes in das Grundgesetz empfohlenen Formulierung festgehalten.¹⁹⁴

Obwohl das Thema der verfassungsrechtlichen Absicherung des Tierschutzes schon seit 1992 parlamentarisch diskutiert wurde, wurde der Tierschutz in Art. 20a GG nicht aufgenommen. Bei der parlamentarischen bzw. akademischen Diskussion um den Tierschutz, so wie im Fall des Umweltschutzes, wurden viele Einwände gegen seine Aufnahme ins GG erhoben.¹⁹⁵ So wurde beispielsweise die Einfügung einer Tierschutzbestimmung auf der gleichen Ebene der Umweltschutzbestimmung in der Verfassung stark kritisiert. In diesem Sinne behaupteten *Kloepfer* und *Rossi*: „Wer Umweltschutz und Tierschutz gleichermaßen als Staatszielbestimmungen auf eine Stufe stellt, verrät ein hohes Unverständnis für verfassungsrechtliche Proportionen. Während die Schicksalsaufgabe Umweltschutz in der Tat zu einer (auch) ökologischen Ausrichtung aller Staatsfunktionen führt, bleibe der Tierschutz eine punktuelle Angelegenheit, deren streitigster Teil in einigen Vorschriften zum Tierschutzgesetz abgehandelt werden kann“¹⁹⁶. Die Bedenken hinsichtlich der negativen Auswirkungen einer Tierschutzbestimmung auf die Grundrechte¹⁹⁷ waren während des parlamentarischen Prozesses die Regel.¹⁹⁸ Eine Aufnahme des Tierschutzes im Art. 20a GG erfolgte erst im Jahr 2002.¹⁹⁹

¹⁹² *Uhle*, JuS 1996, 96 (96).

¹⁹³ BGBl. Teil I 1994, S. 3146. *Salzwedel*, in: *Isensee/Kirchhof*, HStR IV 2006, § 97 Rn. 25. Siehe auch *Steinberg*, NJW 1996, 1985 (1985); *Uhle*, JuS 1996, 96 (96); *Waechter*, NuR 1996, 321 (321).

¹⁹⁴ *Murswiek*, in: *Sachs*, Art. 20a Rn. 10.

¹⁹⁵ Dazu siehe etwa *Kluge*, ZRP 2004, S. 10 (10 f.).

¹⁹⁶ *Kloepfer/Rossi*, JZ 1998, S. 369 (373).

¹⁹⁷ Gegenstand der verfassungspolitischen Diskussion waren vor allem die Folgen der grundgesetzlichen Absicherung des Tierschutzes auf die vorbehaltlosen Grundrechte.

¹⁹⁸ Dass die Bemerkungen über die mögliche Begrenzung der Grundrechte, die auf Grund einer Implementierung einer Tierschutzbestimmung erfolgen könnten, keine Ausnahme waren, kann im BT-Plenarprotokoll 14/16, S. 1061 ff. festgestellt werden.

¹⁹⁹ *Murswiek*, in: *Sachs*, Art. 20a Rn. 11; *Schulze-Fielitz*, in: *Dreier*, Art. 20a Rn. 9; *Tsai*, Umweltschutzpflicht, S. 70.

Wirft man einen kurzen Blick auf die „legislative Fußspur“ des Tierschutzes, stellt man fest, dass seine Verankerung in der Verfassung als eine Staatszielbestimmung dem Versuch entspricht, eine Angleichung der Rechtsebene des Schutzes der „Interessen der Tiernutzung und dem Anspruch der Tiere auf Schutz vor Leiden, Schäden oder Schmerzen“ zu erreichen.²⁰⁰ Nach der Begründung des von den Fraktionen von SPD, CDU/CSU, Bündnis 90/Die Grünen und FDP vorgelegten Gesetzentwurfes habe die Verankerung des Tierschutzes im Grundgesetz die Funktion, den einfachgesetzlich normierten Tierschutz zu stärken.²⁰¹ Der Verfassungsgeber, so *Kluge*, wollte mit der Einfügung des Tierschutzes in die Verfassung die bereits vorhandenen gesetzlichen Regelungen zu Gunsten der Tiere verstärken, damit die Bestimmungen des Tierschutzgesetzes im Fall eines Konfliktes gegenüber den vorbehaltlosen Grundrechten nicht gefährdet würden.²⁰²

Darüber hinaus wird behauptet, die Einfügung des Tierschutzes in Art. 20a GG solle das Ziel verfolgen, „dem Gebot eines sittlich verantworteten Umgangs des Menschen mit den Tieren Rechnung [zu] tragen“²⁰³. Der letzte Hinweis auf *den sittlich verantworteten Umgang* wird so ausgelegt, dass der Begriff Tier „als einzelnes Lebewesen in seiner Selbstbezüglichkeit“²⁰⁴ verstanden werden soll. In diesem Sinne stelle die Einfügung der Worte „und die Tiere“ eine neue Staatszielbestimmung dar, deren „Formulierung über den Bereich der natürlichen Lebensgrundlagen im bisherigen Art. 20a GG [hinausgehe]“²⁰⁵. Ausgehend von dieser Auffassung stellen *Caspar* und *Geissen* fest, dass mit der Einfügung der Worte „und die Tiere“ in der Verfassung eine neue Staatszielbestimmung geschaffen wurde. Das Besondere an dieser neuen Staatszielbestimmung sei, dass sie gerade gegenüber der Judikative und der Exekutive und nicht der Legislative, wie beim Umweltschutz, an Bedeutung gewinne.²⁰⁶ In diesem Sinne kann behauptet werden, dass sich im Art. 20a GG zwei Staatszielbestimmungen mit einer teilweise gemeinsamen Entstehungsgeschichte und mit teilweise unterschiedlichen gesetzgeberisch gewollten Folgen befinden.

²⁰⁰ BT-Dr 14/8860 v. 23.04.2002, S. 1.

²⁰¹ BT-Dr 14/8860 v. 23.04.2002, S. 3.

²⁰² *Kluge*, ZRP 2004, 10 (11).

²⁰³ BT-Dr 14/8860 v. 23.04.2002, S. 1.

²⁰⁴ *Caspar/Geissen*, NVwZ 2002, 913 (914).

²⁰⁵ *Caspar/Geissen*, NVwZ 2002, 913 (914).

²⁰⁶ *Caspar/Geissen*, NVwZ 2002, 913 (915).

3. Zusammenfassende Betrachtung

Nachdem die historische Entwicklung der Positivierung des Umweltschutzes in die Verfassung der Bundesrepublik Deutschland kurz dargestellt wurde, können daraus einige wichtige Schlussfolgerungen gezogen werden. Kernpunkte der ganzen Diskussion um die Verrechtlichung des Umweltschutzes waren also die Frage nach der Notwendigkeit der Verfassungsnorm, die Art der Formulierung der Norm und die Reichweite der Vorschrift.

Zwei rechtliche Modelle, ein Grundrechts- und ein Staatszielbestimmungsmodell, zur Lösung der Umweltfragen können in der Diskussion identifiziert werden. Die Sorgen darum, dass die Fortsetzung der Rechtskraft der Verfassung durch die Einfügung einer Umweltschutzbestimmung betroffen würde, wurden deutlich. Die Glaubwürdigkeit und Rechtskraft der Verfassung sollte nicht dadurch beeinträchtigt werden, dass Normen, deren Gehalt und Durchsetzbarkeit Schwierigkeiten hervorrufen, im Grundgesetz aufgenommen werden.²⁰⁷ Dieses Argument wurde mehrmals gegen die Aufnahme eines Grundrechts auf die Umwelt erhoben. Im Prozess der Verrechtlichung des Umweltschutzes wurde die Erforderlichkeit, dem Umweltschutz einen lediglich objektiven Charakter einzuräumen, betont. Beispielsweise hoben die Fraktionen CDU/CSU, SPD und FDP²⁰⁸ in deren vorgelegtem Gesetzentwurf zur Änderung des Grundgesetzes den objektiven Charakter der Formulierung des Umweltschutzes in der Verfassung hervor.²⁰⁹

Entsprechend dem von der gemeinsamen Verfassungskommission gewählten Staatszielbestimmungsmodell handelt es sich bei der in Art. 20a GG eingefügten Umweltschutzbestimmung um eine Norm objektiven Inhalts. Somit endete die Diskussion um die Möglichkeit, der Umweltschutzbestimmung subjektive Leistungsansprüche zu entnehmen.

Die verschiedenen Argumente für den Gesetzesvorbehalt des Umweltschutzes zu Gunsten des Gesetzgebers sind ein klares Zeichen der Sorge der Verfassungskommission um die Folgen, die sich auf das Demokratieprinzip ergeben könnten. Eindeutig bedenklich war die Vorstellung, dass im Interesse der Verwirklichung des Umweltschutzes durch die rechtsprechende und durch die vollziehende Gewalt die Kompetenzen des legitimierten

²⁰⁷ Allgemein zum Legitimitätsverlust der Verfassung wegen der Einfügung sozialer Grundrechte und anderer Aufgaben siehe *Müller*, Soziale Grundrechte in der Verfassung?, S. 1 ff.

²⁰⁸ Nicht zu vergessen ist aber, dass die FDP-Fraktion in den siebziger Jahren Vertreter der Einfügung eines Grundrechts auf Umwelt war.

²⁰⁹ Gesetzentwurf der Fraktionen CDU/CSU, SPD und FDP, Drucksache 12/6633, S. 6.

demokratischen Organs überschritten werden könnten. Mit der Einfügung einer Umweltbestimmung wollten die Verfassungsgeber dem zunehmenden Umweltbewusstsein Rechnung tragen, indem nach der Gesetzesänderung der Umweltschutz einen Platz in der Verfassung fand. Obwohl bei der Begründung der Empfehlung der Gemeinsamen Verfassungskommission argumentiert wurde, dass es sich beim Umweltschutz um ein grundlegendes Interesse des Menschen handelte,²¹⁰ war es nie Absicht des Gesetzgebers dem Umweltschutz eine vorrangige Rolle gegenüber anderen Verfassungsgütern einzuräumen. Es ging vielmehr um die verfassungsrechtliche Annahme einer Norm, die eine zukünftige Entwicklung durch vor allem gesetzliche Tätigkeit ermöglichen könnte. Man könnte sogar mit *Murswiek* sagen, dass es sich dabei um die Verankerung einer Verpflichtung zum Schutz der Umwelt handele, an die der Gesetzgeber „nicht gebunden werden wollte“²¹¹. Der verfassungsändernde Gesetzgeber wollte aber auch nicht, dass umweltpolitische Entscheidungen seiner Zuständigkeit von der Justiz getroffen werden könnten.

Die Arbeiten im Rahmen der Diskussion um die Umweltvorschrift der Gemeinsamen Verfassungskommission wurden ebenso in diesem Sinne hart kritisiert, weil „kein rechtspraktisches Interesse“²¹² am tatsächlichen Schutz der Umwelt zu finden war. Die Angst vor der Umweltpolitik, die seitens der Gerichte ausgeübt werden könnte, führte zu einer sehr unklaren Auffassung der Umweltschutzbestimmung, der sogar verworfen wurde, eine symbolische Huldigung des Themas zu sein.²¹³

Die Staatszielbestimmung Umweltschutz sollte die Bedeutung der Problemlage berücksichtigen. Um dieses Ziel zu erreichen war die Rechtsbindung aller drei Gewalten unverzichtbar. Gleichzeitig hielt sich der Verfassungsgeber aber gegenüber der Realisierung des Umweltschutzes in den Händen der Exekutive und der Judikative mit der in Art. 20a GG eingefügten Klausel „im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung“ eindeutig zurück.²¹⁴ Diese Zurückhaltung ist ein wichtiges Merkmal, das bei der

²¹⁰ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 65. So aber auch der Bericht der Sachverständigenkommission, S. 90 Rn. 141.

²¹¹ *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (222).

²¹² *Isensee*, NJW 1993, 2583 (2585).

²¹³ *Isensee*, NJW 1993, 2583 (2585).

²¹⁴ *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (222) nennt diesen Teil der Vorschrift „Angstklausel“.

späteren an die Determinierung der Rechtsverbindlichkeit der Umweltschutzbestimmung gerichtete Aufgabe Hilfe leisten kann.

II. Struktur der Staatszielbestimmung Umweltschutz

Einigkeit besteht darin, dass es sich bei der Umweltschutzvorschrift um eine Rechtsnorm handelt. Die Umweltschutzbestimmung ist ein Willensakt des verfassungsändernden Gesetzgebers, der durch ein besonderes Verfahren erzeugt wurde.²¹⁵ Wesentliches Merkmal des Umweltschutzes ist seine Zuordnung einer Normenkategorie des Verfassungsrechts, d.h. seine Zuordnung zu der Staatszielbestimmungskategorie. Dies kann durch die eher *schwierige* Entstehungsgeschichte der Vorschrift bestätigt werden.

Diese Zuordnung zum Normtyp „Staatszielbestimmungen“, d.h. zu den Normen, „welche die Staatsgewalt auf die Verfolgung eines bestimmten Ziels rechtsverbindlich verpflichten, ohne dem Bürger subjektive Rechte zu gewähren“²¹⁶, bedeutet, dass die Staatszielbestimmungen „unmittelbar kein bestimmtes Verhalten anordnen“²¹⁷. Das Fehlen einer direkten, spezifisch an den Rechtsanwender gerichteten Anordnung wirft nun die Frage nach dem *Wie* der tatsächlichen Anwendung der Vorschrift. Darüber hinaus stellt sich die Frage nach dem Vorgehen bei Konflikten zwischen den Staatszielbestimmungen und anderen Verfassungsgütern, die gleichgeordnet sind. Um festzustellen, wie die Umweltschutzbestimmung auf das einfachgesetzliche Recht einwirkt, gewinnt die Untersuchung der Struktur der Staatszielbestimmungen an Bedeutung.

In Folge der Entwicklung des Rechts und der Beziehungen zwischen dem Staat und seinen Bürgern werden dem Staat neue Aufgaben zuteil. Um diese zu regulieren, werden Normen in sehr unterschiedlicher Weise aufgefasst,²¹⁸ die nicht immer der klassischen Grundstruktur der Rechtsnorm entsprechen. So tauchen beim Thema *Normstruktur* verschiedene rechtstheoretische Begriffe auf wie z.B. der Prinzipien-,²¹⁹ der finalprogrammierte Normen-,

²¹⁵ Vgl. *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 289: „Eine Norm kann in Bezug auf eine bestimmte Rechtsordnung fortan nur dann den Charakter einer Rechtsnorm beanspruchen, wenn und weil sie gemäß den von anderen Rechtsnormen dieser Ordnung aufgestellten Rechtserzeugungsbedingungen gesetzt worden ist (...)“. Siehe auch *Kelsen*, Reine Rechtslehre, S. 63 ff; *Kelsen*, die Funktion der Verfassung, S. 1974.

²¹⁶ *Sommerrmann*, Staatsziele, S. 326.

²¹⁷ *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 190.

²¹⁸ Vgl. *Sommerrmann*, Staatsziele, S. 355.

²¹⁹ Das Thema der Prinzipien wird von verschiedenen Standpunkten dargestellt. Hier wird nur der Begriff der analytischen Rechtstheorie behandelt, die den Begriff der Prinzipien auf der Grundlage der Rechtsstruktur begründet.

der Konditionalnormenbegriff und der Regelbegriff. Sie alle gehen von der Vorstellung aus, dass es in der Rechtsordnung zwei strukturell unterschiedliche Arten von Normen gibt.

Die Diskussion um diese Begriffe berührt ebenso das Thema der Struktur der Staatszielbestimmungen. Beispielsweise geht *Sommermann* davon aus, dass das Verständnis der Staatszielbestimmungen als final programmierte Normen bei der Determinierung ihres Verpflichtungsgegenstands helfen könnte.²²⁰ Er vertritt aber auch die Ansicht, dass die Staatszielbestimmungen ebenso Rechtsprinzipien darstellen können, was ihre Verwendung bei der Kollision mit anderen Rechtsgütern erleichtere.²²¹

Es muss daher erstens determiniert werden, ob die Staatszielbestimmungen zu der konventionellen Kategorie der finalprogrammierten Normen oder zu den Prinzipien gehören. Zweitens scheint es auch wichtig festzustellen, ob diese Klassifizierung Einflüsse auf das Verständnis und die Anwendung der Staatszielbestimmung auf das einfache Recht hat bzw. ob sie Anhaltspunkte für die Ermittlung der Belange des Umweltschutzes bei einer Abwägung im Baurecht²²² liefern kann, da das zu behandelnde Thema im zweiten Teil der Untersuchung gerade eine Annäherung an die Frage der Anwendung der Umweltschutzbestimmung auf das einfache Recht, und zwar auf das bauplanerische Recht ist.

1. Der Prinzipienbegriff

Die Verschiedenheit der Begriffe, mit denen ein Prinzip²²³ identifiziert wird,²²⁴ könnte Schwierigkeiten für die Zuordnung der Staatszielbestimmungen als Prinzipien verursachen. Was genau ein Prinzip ist, wird mit unterschiedlichen Merkmalen definiert.²²⁵ Trotz der Unklarheiten hat dieses Thema eine besondere Resonanz im Planungsrecht gefunden. Dabei wird öfter behauptet, dass die bei der planerischen Abwägung zu berücksichtigenden Belange eigentlich Prinzipien darstellen.²²⁶ Da der zweite Teil der vorzunehmenden Untersuchung auf

²²⁰ *Sommermann*, Staatsziele, S. 359.

²²¹ *Sommermann*, Staatsziele, S. 360.

²²² Gegen die Unterscheidung zwischen finalen und programmierten Rechtsnormen im Planungsrecht *Bach*, Die Abwägung, S. 43 ff.

²²³ Zur geschichtlichen Entwicklung des Begriffs siehe *Heinold*, Die Prinzipientheorie, S. 31 ff.

²²⁴ Eine ausführliche Darstellung verschiedener von der Rechtslehre vorgeschlagenen Definitionen und Merkmale von dem Begriff Prinzip in *Penski*, JZ 1989, 105 (105 ff.)

²²⁵ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtslehre, S. 445 Rn. 756a. Siehe auch *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 283: „**Vieles wird ‚Prinzip‘ genannt, was den Namen nicht verdient**, wenn er Unterscheidungskraft behalten soll.“ (Hervorhebungen in Original)

²²⁶ *Hoppe/Bönker/Grotefels*, Öffentliches Baurecht, S. 175 Rn. 18 ff., *Koch*, Die Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 245.

ein Thema des Baurechts gerichtet ist, erscheint eine kurze Darstellung unterschiedlicher wichtiger Definitionen von Prinzipien angemessen.

Mit Blick auf das in dieser Arbeit gesetzte Ziel sollen aber lediglich zwei Punkte bezüglich des Themas „Prinzipien“ behandelt werden. Erstens die Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien und zweitens die sich aus dieser Unterscheidung ergebenden Konsequenzen für die Rechtsanwendung.

a) Prinzipiendefinition bei *Esser* und *Larenz/Canaris*

Esser geht von einer Differenzierung „zwischen den Prinzipien, die geltendes Recht sind, und denen, die erst – im Rahmen richterlich geschaffener Normen – für einen bestimmten Fallbereich durch einheitliche Rechtsprechung werden“²²⁷ aus. Letztere könnten sich aus einer Art Transformator-Funktion des Richterrechts ergeben, indem sie von „vorpositiven Prinzipien in positive Rechtssätze und Institutionen“²²⁸ umgewandelt werden.

Weiter führt *Esser* auf, Prinzipien seien Teil des positiven Rechts ab dem Zeitpunkt, in dem sie „durch rechtsbildende Akte der Legislative, der Jurisprudenz oder des Rechtslebens institutionell verkörpert werden“²²⁹. In diesem Sinne seien Prinzipien keine Rechtsquelle, „sondern das, was jene Akte, weil sie erst an ihnen orientiert sind, zur Rechtsquelle macht“²³⁰. Sie seien eine zu einem Rechtsganzen gehörende Argumentationsbasis für die Fälle, in denen das gesetzliche Recht nicht mehr die Problemlösung garantieren könne.²³¹ Zur Differenzierung zwischen Normen und Prinzipien erklärt *Esser*, dass sie nicht auf Grund der Allgemeinheit der Norm, „sondern [durch] die Bestimmbarkeit der Anwendungsfälle“²³² feststellbar sei.

²²⁷ *Esser*, Grundsatz und Norm, S. 41.

²²⁸ *Esser*, Grundsatz und Norm, S. 52 f. Dazu kritisch *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen, S. 97. Er stellt fest, dass der Prozess der von *Esser* dargestellten Transformation von Prinzipien in Normen des positiven Rechts eigentlich als eine metaphorische Art der Erzeugung von Recht zu bezeichnen ist. Denn eine Rechtsnorm, die dem Inhalt einer Moralnorm entspreche, sei zu unterscheiden von der Moralnorm. Die Moralnorm wird im Sinne *Kelsens* nicht transformiert.

²²⁹ *Esser*, Grundsatz und Norm, S. 132. Dies liegt an dem zugrunde liegenden Verständnis des positiven Rechts bei *Esser*. Siehe S. 134: „[P]ositives Recht, wenn auch nicht selbständig fertige Rechtssätze (rules), sind die sog. allgemeinen Rechtsgedanken, die rationes legis, die Wertungsgrundsätze und die Aufbauprinzipien eines Systems, aber auch die rechtsethischen und Gerechtigkeitsprinzipien eines Rechtskreises, außerhalb seines Schulsystems – alle, soweit sie sich in konkreten Ordnungsformen Geltung verschafft haben“.

²³⁰ *Esser*, Grundsatz und Norm, S. 2.

²³¹ *Esser*, Grundsatz und Norm, S. 25.

²³² *Esser*, Grundsatz und Norm, S. 51.

Man könnte den von *Esser* dargestellten Begriff von Prinzipien im Sinne eines *vorpositivierten* Systems von Grundsätzen, welche die gerichtliche Tätigkeit des Richters steuern soll, beurteilen. Sie stellen eine Art leitende Idee aller Rechtsinstitute des juristischen Systems dar. Obwohl diese Prinzipien, nach der Perspektive von *Esser*, in dem kodifizierten Recht ebenso gefunden werden können, scheint der eigentliche Geltungsgrund dieser Normen auf einer außerrechtlichen Ebene zu stehen. Dies könnte daran liegen, dass der Gegenstand von *Essers* Untersuchung ein gesamtes Bild der Praxis mit Rechtsgrundsätzen war, der anhand des *common Law*-Systems dargestellt wurde.²³³ Nicht unerheblich ist aber die Anwendung des Geltungsbegriffs des Prinzips des *common law* auf einen kontinentalen Rechtskreis. In einem kontinentalen Rechtsbereich werden die Normen allgemein gefasst und besitzen abstrakte Geltung auf Grund ihres demokratischen kodifizierten Entstehungsprozesses. Das, was im *common law* als Prinzipien benannt wird, wirkt „erst, wenn sie sich auf konkrete Fallnormen herunterbrechen lassen“²³⁴.

Am Begriff der von *Esser* dargestellten Rechtsprinzipien übt *Kelsen* in seiner *Allgemeinen Theorie der Normen* eine scharfe Kritik. Nach *Kelsens* Argumentation bedeute die Tatsache, dass Prinzipien der Moral, der Politik oder der Sitten die Entscheidungen zur Rechtssetzung der kompetenten Autoritäten beeinflussen, gerade nicht, dass diese Normen der Moral oder der Politik positives Recht werden.²³⁵ Die natürlichen Prinzipien, die eine Entscheidung der rechtsprechenden Gewalt *inspirieren*, sind in diesem Sinne eine Art von *Inspirationsquelle*.

Die Moralnormen werden dadurch nicht positiviert und müssen von den Rechtsnormen, die durch die zuständigen Autoritäten erzeugt wurden, unterschieden werden.²³⁶ „Die Prinzipien der Moral, Politik oder Sitte, die das rechterzeugende Individuum in seiner Funktion beeinflussen, sind – neben anderen Faktoren – Motive des Gesetzgebers, des Richters oder des Verwaltungsorgans; und diese Motive sind – gemäß positiven Rechts – rechtlich nicht verbindlich“²³⁷. Wenn die Rede von Staatszielbestimmungen ist, dann bedeutet dies, dass sich der Rechtsanwender im Rahmen des positiven Rechts befindet. Es handelt sich bei den

²³³ Vgl. *Heinold*, Die Prinzipientheorie, S. 41: „Im Fallrechtsdenken wird sie [Geltung der Prinzipien] geschaffen durch ihre ständige Anwendung als rechtsgleicher Maßstab. Im Systemdenken handelt es sich bei Grundsätzen um ein aus der Praxis gewonnenes Rezept, mit dem bestimmte zentrale Gesichtspunkte rechtlicher Entscheidungen zu einer einzigen Norm neu zusammengefasst werden sollen“.

²³⁴ *Lepsius*, in: *Jestaedt/Lepsius/Möllers/Schönenberger*, S. 238. Siehe auch *Heinold*, Die Prinzipientheorie, S. 41 ff.

²³⁵ *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen, S. 93 ff.

²³⁶ *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen, S. 94.

²³⁷ *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen, S. 94.

Staatszielbestimmungen um das Resultat eines demokratisch erzeugten Prozesses, auf den viele Prinzipien, – der Moral, Politik und Sitten, wie sie von *Kelsen* genannt werden – Einfluss nehmen können. Denn die Staatszielbestimmungen als Normen der Verfassung sind letztendlich die Antwort auf bestimmte Situationen, bei denen der Verfassungsgeber in der Repräsentation einer Gesellschaft aktiv handelt.

Die Prinzipien der Moral, die die Entstehung einer Staatszielbestimmung beeinflussen, erwerben aber keine Rechtsqualität.²³⁸ Der Rechtscharakter und die von ihm abhängige Rechtskraft bleiben den Staatszielbestimmungen vorbehalten, die in die Verfassung eingefügt werden. Dies bedeutet aber nicht, dass diese Einflussfaktoren keine wichtige Rolle mehr spielen. Vielmehr sind sie ein Teil des gesellschaftlichen Kontexts der Norm, der bei der Untersuchung der Entstehungsgeschichte einer Norm nützlich sein könnte.

Liest man den Begriff der Prinzipien bei *Larenz/Canaris*, steht man vor einer eher außerrechtlichen Definition der Prinzipien. Dabei ist die Rede von „rechtsethischen Prinzipien“. Sie verkörpern „richtunggebende Maßstäbe rechtlicher Normierung, die vermöge ihrer eigenen Überzeugungskraft rechtliche Entscheidungen zu rechtfertigen vermögen“²³⁹. Weiter wird von *Larenz/Canaris* behauptet, dass die „Rechtsprinzipien nicht den Charakter von sehr allgemein gefaßten Regeln [haben], unter die Sachverhalte ebenfalls sehr allgemeiner Art subsumiert werden könnten“²⁴⁰. Solche Prinzipien seien nicht immer in der Rechtsordnung zu finden, viele werden erst durch die Rechtsprechung „gefunden“²⁴¹. Nach *Larenz/Canaris* sei für die Durchsetzung von Prinzipien im „allgemeinen Rechtsbewußtsein“²⁴² ihr Zusammenhang mit der Rechtsidee fundamental.²⁴³

Problematisch scheint aber die Überprüfung von Entscheidungen, die auf den Grundlagen von Prinzipien im Sinne von *Esser* sowie *Larenz/Canaris* begründet werden. Denn die Rechtsquelle dieser Prinzipien ist nicht allein die Rechtsordnung. Nach *Larenz/Canaris* seien

²³⁸ In seiner Kritik an Essers Begriff der Prinzipien stellt *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen, S. 95 fest, dass „Prinzipien der Moral, der Politik oder der Sitte durch rechtsbildende Akte ‚verkörpert‘ werden, nur bedeuten [kann], daß durch rechtsbildende Akte erzeugte Rechtsnormen – ihrem Inhalt nach – diesen Prinzipien entsprechen“. Da die Staatszielbestimmungen Normen des positiven Rechts sind, kann der Einwand *Kelsens* gegen den Prinzipienbegriff von *Esser* auf die Kritik an der Auffassung der Staatszielbestimmungen als Prinzipien angewendet werden.

²³⁹ *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 302.

²⁴⁰ *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 303.

²⁴¹ *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 302.

²⁴² *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 302.

²⁴³ *Larenz/Canaris*, Methodenlehre, S. 302.

Prinzipien nicht immer in der Rechtsordnung zu finden, dies würde bedeuten, dass es dem Rechtsanwender genehmigt wäre, die Grundlagen einer rechtlichen Entscheidung von verschiedenen rechtspolitischen Begriffen abzuleiten, nämlich von nicht-rechtlichen Begriffen.²⁴⁴ Dadurch ergeben sich zwei wichtige Folgen für das Verständnis der Rechtsordnung. Erstens besteht kein rechtlicher Maßstab für die Kontrolle dieser Entscheidungen. Zweitens könnte dies dazu führen, dass die gerichtliche Kontrolle auf der Grundlage überpositiver Begriffe, die gerade vom Verfassungsgeber nicht gewollt sind, ausgeübt werden. Damit wäre das Rechtsstaatprinzip schwer beeinträchtigt, indem die vom Gesetzgeber in der Verfassung niedergeschlagene Interessenbewertung in einer Staatszielbestimmung – wie beispielsweise Art. 20a GG –, nicht mehr vom Richter beachtet wird.²⁴⁵

Nach dem hier zugrunde gelegten Verständnis sind die Staatszielbestimmungen Verfassungsnormen, das heißt *Normen des positiven Rechts*. Sie existieren juristisch gesprochen erst nach dem Moment, in dem sie in die Verfassung als eine „[verfassungs-]gesetzgeberische Interessenbewertung“²⁴⁶ durch den vom Grundgesetz angeordneten Prozess eingefügt werden.²⁴⁷ Sie beanspruchen den „Charakter einer Rechtsnorm [...], weil sie gemäß den von anderen Rechtsnormen dieser Ordnung aufgestellten Rechtserzeugungsbedingungen gesetzt worden [sind]“²⁴⁸. Somit werden die Staatszielbestimmungen als Normen einer Verfassung, der die höchste Autorität in einer positiven Rechtsordnung zukomme,²⁴⁹ zugeordnet.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die Staatszielbestimmungen Normen des positiven Rechts sind, deren Rechtskraft dem demokratischen und verfassungsgesetzgeberischen Prozess zu verdanken ist. Vor der Interessenbewertung des Verfassungsgebers bzw. des verfassungsändernden Gesetzgebers, die in eine

²⁴⁴ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 446 Rn. 756c.

²⁴⁵ Ausführlich zum Thema *Rüthers*, Die unbegrenzte Auslegung, S. 455 ff. „Der Richter verwischt die Grenze der ihm verfassungsgesetzlich zugewiesenen Aufgabe, indem er Wertungen des Gesetzgebers unter Berufung auf außerpositive Grundsätze ablehnt, die damit zu überpositiven Kontrollinstrumenten gegen den Gesetzgeber werden“.

²⁴⁶ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 423 Rn. 720.

²⁴⁷ Siehe *Bauer/Jestaedt*, Grundgesetz, S. 2: „Nur Recht kann Recht erzeugen oder ändern –Ausdruck seines autopoietischen Charakters, seiner Selbstreferentialität“.

²⁴⁸ *Jesatedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 289. Siehe *Kelsen*, Reine Rechtslehre, S. 63 ff.

²⁴⁹ *Wahl*, Der Staat 1981 Bd. 20, 485 (485). Vgl. *Bauer/Jestaedt*, Grundgesetz, S. 2: „Die Verfassung bildet den Geltungsgrund allen sonstigen staatlichen Rechts. Sie nimmt den höchsten Platz im Stufenbau der staatlichen Rechtsordnung ein“; *Böckenförde*, Die geschichtliche Entwicklung und Bedeutungswandel der Verfassung, S. 4 ff; *Müller*, Soziale Grundrechte in der Verfassung?, S. 2 ff.

Verfassungsnorm mündet, lassen sich Staatszielbestimmungen im Sinne normativer Vorschriften nicht bilden. Auf Grund des Rechtscharakters der Staatszielbestimmungen – deren Quelle der im politischen Prozess gebildete Wille des Verfassungsgebers ist – braucht der Interpret bei ihrer Anwendung nicht auf den Begriff der „*eigenen Überzeugungskraft*“ als Geltungsgrund einer Staatszielbestimmung zurückzugreifen. Des Weiteren muss der Rechtsanwender bei der Auslegung einer Staatszielbestimmung auf den vom Verfassungsgeber gewollten Zweck und nicht auf seine eigenen Motive²⁵⁰ zurückgreifen.

Nach alledem bleibt nur festzustellen, dass ein Begriff der Prinzipien wie derjenige, der von *Larenz/Canaris* und *Esser* vertreten wird, inkompatibel mit der hier zu konstruierenden Argumentationslinie ist. Nützlich für das hier zu behandelnde Problemfeld bleibt trotzdem die Charakterisierung des Prinzips von *Larenz/Canaris* als „*sehr allgemein*“.²⁵¹

b) Prinzipienbegriff von Alexy

aa) Kurze Beschreibung der Prinzipientheorie

Eine „umfangreiche Diskussion“²⁵² hat *Alexys* Theorie der Prinzipien – nicht nur in Deutschland – hervorgebracht.²⁵³ Dieser Teil der Untersuchung wird sich aber nicht mit der ganzen Theorie befassen. Zielsetzung ist in diesem Punkt lediglich, die Rechtsstruktur der Staatszielbestimmungen anhand der Prinzipientheorie zu betrachten. In den folgenden Zeilen wird allerdings eine kurze Darstellung der Leitlinien von *Alexys* Theorie unternommen, mit dem Ziel, die Staatszielbestimmungen mit dem Begriff der Prinzipien zu vergleichen.

Ausgangspunkt der von *Alexy* dargestellten Überlegungen ist die Existenz zweier Arten von Normen in einer Rechtsordnung: Die Regel und die Prinzipien. Entscheidend für die Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien sei, so *Alexy*, ihre Normstruktur²⁵⁴ und nicht

²⁵⁰ *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen, S. 94 nennt diese allgemeinen Motive des Rechtsanwenders eine subjektive Bewertung der Rechtsordnung.

²⁵¹ Für *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 449 Rn. 758c kann die „Allgemeinheit der Begriffe“ kein Abgrenzungskriterium zwischen Prinzipien und Regeln bzw. konkreten Normen sein.

²⁵² *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 661. Kritische Darstellung der Abwägungslehre *Alexys* siehe *Jestaedt*, in: Festschrift Isensee, 253 (254 ff).

²⁵³ *Jestaedt*, in: Festschrift Isensee, 253 (253) hält die Prinzipientheorie von *Alexy* und die damit verbundene Abwägungslehre sogar als einen „Erfolgsschlag der deutschen Jurisprudenz“. Die von *Alexy* vorgeschlagene Prinzipientheorie hat im lateinamerikanischen Raum große Zustimmung gefunden. In diesem Sinne siehe *Bernal-Pulido*, Consideraciones, S. 115 ff.

²⁵⁴ Siehe *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 31; ders. ARSP 1990 Beiheft 37, 9 (21); *Bernal-Pulido*, Consideraciones, S. 115; *Carsten*, ARSP 2010 Beiheft 119, 79 (79).

der Allgemeinheitsgrad der Normen.²⁵⁵ Aus diesem Grund spricht man von zwei sozusagen normativen Seiten. Auf einer Seite stehen die Regeln. Diese sind Normen, die „entweder nur erfüllt oder nicht erfüllt werden können“²⁵⁶. Auf der anderen Seite stehen die Prinzipien. Solche „Prinzipien [sind] Normen, die gebieten, daß etwas in einem relativ auf die rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten möglichst hohen Maße realisiert wird“²⁵⁷. Demnach ist das Maß der Erfüllung von Prinzipien sehr unterschiedlich, weshalb sie ein *Optimierungsgebot* darstellen.²⁵⁸ Allerdings wurde dieses Verständnis der Grundrechte als Optimierungsgebote später von *Alexy* variiert: Aus dem Optimierungsgebot ist ein ideales Sollen geworden.²⁵⁹ Die „rechtlichen Möglichkeiten“²⁶⁰ ihrer Realisierung werden durch andere Prinzipien und Regeln determiniert bzw. begrenzt.²⁶¹ So seien beide Normkategorien gemäß *Alexys* Terminologie unterschiedliche Arten von Gründen für konkrete *Sollensurteile*.²⁶²

Aus dem Verständnis der Prinzipien als Optimierungsgebote²⁶³ entsteht die Prinzipientheorie *Alexys*, die auf den folgenden Grundsätzen beruht. Erstens soll die Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien qualitativer Art genannt werden. Dies bedeutet, dass eine Norm entweder eine Regel oder ein Prinzip sein könne.²⁶⁴ Zweitens ist nach dem Kollisionsgesetz der Unterschied zwischen Prinzipien und Normen bei den Fällen von Kollisionen ersichtlicher. So ist nach *Alexy* eine Kollision zwischen Regeln nur zu lösen, indem eine von den Regeln als ungültig erklärt, oder eine Ausnahme eingefügt wird.²⁶⁵ Die Prinzipienkollision ist durch Abwägung zu lösen,²⁶⁶ denn zwischen Prinzipien liegen „keine absoluten, sondern nur bedingte Vorrangrelationen“²⁶⁷ vor.²⁶⁸ Drittens ergibt sich aus dem

²⁵⁵ *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 72 f.

²⁵⁶ *Alexy*, ARSP 1985 Beiheft 25, 13 (20). Siehe auch ders. Der Staat 1990 Bd. 29, 13 (54); Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 32; *Carsten*, ARSP 2010 Beiheft 119, 79 (80).

²⁵⁷ *Alexy*, ARSP 1985 Beiheft 25, 13 (19). Kritisch *Penski*, JZ 1989, 105 (109): „Wenn es sich dabei um Normen handelt, die die Verwirklichung eines Zustands fordern, so läßt sich aus diesem Normsinn nicht ableiten, daß dessen Verwirklichung nur „im möglichst hohem Maße“ erfolgen soll“.

²⁵⁸ *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 32.

²⁵⁹ *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 32. Kritisch dazu *Poscher*, RW 2010, 349 (352) und *Vogel/Christensen*, Rechtstheorie Heft 44 2008, 29 (40 f.).

²⁶⁰ *Alexy*, ARSP 1985 Beiheft 25, 13 (20).

²⁶¹ *Alexy*, ARSP 1985 Beiheft 25, 13 (20).

²⁶² *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 72.

²⁶³ Variationen zur Theorie des Verständnisses der Prinzipien als Optimierungsgebote, die ursprünglich in der Theorie der Grundrechte vertreten wurde, in: *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 38. Dabei ist die Rede von Prinzipien als ideales Sollen. Kritisch *Poscher*, RW 2010, 349 (353).

²⁶⁴ *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 32.

²⁶⁵ Über die Zirkelstruktur der Prinzipienbegründung siehe nur *Jestaedt*, in Festschrift Isensee, 253 (261 f.).

²⁶⁶ *Alexy*, ARSP 1990 Beiheft 37, 9 (21).

²⁶⁷ *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 34.

Kollisionsgebot das Abwägungsgesetz als Verfahren für die Lösung von Prinzipienkollisionen.²⁶⁹ *Alexy* definiert dieses Abwägungsgesetz²⁷⁰ folgendermaßen: „Je höher der Grad der Nichterfüllung oder Beeinträchtigung des einen Prinzips ist, desto größer muß die Wichtigkeit der Erfüllung des anderen sein“²⁷¹.

Alexy macht das Grundgesetz zum Anwendungsbereich seiner Prinzipientheorie. Es gebe vielfältige Beispiele, die zu der Annahme führen, dass „die Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien in grundrechtlichen Kontexten eine Rolle spielt“²⁷². Basierend auf dieser Annahme definiert *Alexy* die Grundrechte als „Positionen, die so wichtig sind, daß ihre Gewährung oder Nichtgewährung nicht der einfachen parlamentarischen Mehrheit überlassen werden kann“²⁷³. Weiter wird ausgeführt, „[Z]ur Prinzipienebene gehören alle für das grundrechtliche Entscheiden unter dem Grundgesetz relevanten Prinzipien“²⁷⁴, so dass „Gegenstand eines Prinzips sowohl ein individuelles Recht als auch ein kollektives Gut sein“²⁷⁵ könne.²⁷⁶

Darüber hinaus betont *Alexy*, dass „nur die Prinzipientheorie erklären [kann], weshalb die in einer Abwägung zurückgedrängte Norm weder verletzt noch ganz oder teilweise für ungültig erklärt wird, sondern vollständig in Geltung bleibt“²⁷⁷. *Alexy* meint, mit dem Abwägungsgesetz seiner Prinzipientheorie erklären zu können, wieso im Gegenteil zu den Regeln die Prinzipien ihre Gültigkeit behalten, obwohl bei der Abwägungsentscheidung nur einem Prinzip der Vorrang eingeräumt wird. Hierdurch könne ebenso die Prinzipientheorie objektive Kriterien des Entscheidungsraums bei der gerichtlichen Kontrolle einer

²⁶⁸ Siehe auch *Sieckmann*, Normatives System, S. 20: „Prinzipien sind normative Argumente dafür, welche Normen als definitiv geltend angesehen werden sollen“.

²⁶⁹ *Alexy*; ARSP 1990 Beiheft 37, 9 (21).

²⁷⁰ Nach *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 662 soll es sich dabei „um nichts anderes als den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne handeln“.

²⁷¹ *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 36.

²⁷² *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 71. Ähnlich *Poscher*, RW 2010, 349 (356).

²⁷³ *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 406 f.: Die Wichtigkeit, die einer Position zukommen müsse, damit sie als Grundrecht betrachtet werde, sei keine „Wichtigkeit an sich, sondern eine Wichtigkeit relativ auf die Prinzipien, die für und gegen die Qualifikation der Position als grundrechtliche Position sprechen“. Somit wird klar, dass für *Alexy* die Grundrechte des Grundgesetzes Prinzipien darstellen.

²⁷⁴ *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 117. *Alexys* Schüler *Borowski*, Grundrechte als Prinzipien, S. 68 ff. geht davon aus, dass den Grundrechten ein Prinzipiencharakter zugewiesen wurde.

²⁷⁵ *Alexy*, Der Staat 1990 Bd. 29, 13 (54).

²⁷⁶ *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 465. *Alexys* Darstellung der Grundrechte deckt sogar den Begriff der sozialen Grundrechte. Demnach seien sie Rechte auf Leistungen, zu welchen der Einzelne Zugang habe, falls „er nur über hinreichende finanzielle Mittel [verfüge] und (...) auch von Privaten erhalten könnte“.

²⁷⁷ *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 37. *Sieckmann*, Normatives System, S. 22 besagt aber, dass die Prinzipientheorie im Sinne von *Alexy* „den Charakter von Prinzipien als Gründe für Abwägungsurteile zu erfassen“ nicht vermöge.

Abwägungsentscheidung liefern.²⁷⁸ Trifft es zu, dass die Prinzipientheorie äußerst nützlich für die Lösung von Kollisionen zwischen verschiedenen Prinzipien ist, würde sie dann bedeutende Anhaltspunkte für die Lösung von Konflikten zwischen gleichrangigen Belangen leisten, wie beispielsweise denjenigen Belangen im Prozess der Bauleitplanung. Im Fall des Umweltschutzes wäre es möglich zu erklären, wieso bei einer Abwägungsentscheidung dem wirtschaftlichen Belang der Vorrang gegenüber dem Belang des Umweltschutzes eingeräumt werden kann, ohne die Geltung des verfassungsrechtlichen Umweltschutzes zu berühren. Außerdem wäre die Problematik der Struktur der Staatszielbestimmung „Umweltschutz“ sowie der gerichtlichen Kontrolle verwaltungsrechtlicher Entscheidungen, in denen der Umweltschutz eine wichtige Rolle spielt, beendet. Denn Grundlage der Prinzipienlehre ist gerade die Lösung von Prinzipienkonflikten mithilfe des Abwägungsgesetzes.²⁷⁹

Folgt man *Alexy*, könnte man die Merkmale seines Prinzipienbegriffs folgendermaßen zusammenfassen: Prinzipien sind erstens diejenigen Normen, deren Konflikte anhand des Abwägungsgesetzes gelöst werden sollen.²⁸⁰ Zweitens können sie im Rahmen der rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten nur teilweise erfüllt werden. Drittens kann im Fall einer Kollision mit anderen Prinzipien der Grad seiner Erfüllung nur im Rahmen einer Abwägung festgestellt werden.

bb) Kritische Würdigung des Prinzipienbegriffs in *Alexys* Theorie hinsichtlich seiner Nützlichkeit bei der Staatszielbestimmungslehre

Die bereits dargestellte Theorie der Prinzipien kann auf die Umweltschutzbestimmung angewendet werden. Daraus ergibt sich die folgende Argumentationslinie: Die Umweltschutzbestimmung ist eine allgemeine Norm zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen und der Tiere. Konkrete Hinweise dafür, dass sie eine Regel oder ein Prinzip im Sinne von *Alexy* ist, liegen nicht vor. Gewiss ist, dass nach ihrer Entstehungsgeschichte die Staatszielbestimmung Umweltschutz in Ausgleich mit anderen Rechtsgütern gebracht werden soll. Hinsichtlich der Prinzipientheorie von *Alexy* bedeutet diese Notwendigkeit, die Umweltschutzbestimmung mit anderen Gütern in Ausgleich zu bringen, dass die Umweltschutzbestimmung keine Regel bildet, sondern ein Prinzip. Ferner

²⁷⁸ So aber ähnlich *Bernal-Pulido*, *Consideraciones*, S. 124 ff. Vgl. dazu auch *López-Sterup*, *Ponderación*, S. 222 ff.

²⁷⁹ *Alexy*, ARSP 1990 Beiheft 37, 9 (21); *derselbe*, *Zur Struktur der Rechtsprinzipien*, S. 34. *Klemet*, JZ 2008, 756 (758).

²⁸⁰ *Alexy*, *Theorie der Grundrechte*, S. 77 ff.

ist sie im Fall eines Konfliktes mit anderen Prinzipien nur anhand der rechtlichen- und tatsächlichen Möglichkeiten realisierbar.²⁸¹ Dies setzt voraus, dass die Umweltschutzbestimmung im Fall eines Konflikts „teilweise“²⁸² durchgesetzt werden soll und dass die Determinierung des Grads seiner Realisierung einer Abwägung bedarf. Vergleicht man also den Begriff der Staatszielbestimmungen im Allgemeinen mit dem der Prinzipientheorie, könnte man wohl sagen, dass es sich bei Staatszielbestimmungen um Prinzipien handelt. Doch nach einer zweiten Lektüre des Prinzipienbegriffs in *Alexys* Theorie tauchen berechtigte Zweifel auf, die eine genauere Betrachtung des Themas erforderlich machen.

Zum einen besteht die Frage nach den Kriterien, auf die man zurückgreifen muss, um festzustellen, ob es sich bei einer Norm um ein Prinzip handelt. Das meint, die Frage danach, wie der Rechtsanwender zu der Erkenntnis kommen kann, dass er sich im Feld der Prinzipien und nicht in dem der Regeln befindet,²⁸³ damit er nach einer Abwägung bestimmen kann, welches der Prinzipien den Vorrang verdient hat. Nach *Alexys* Argumentation sei der entscheidende Punkt für die Unterscheidung zwischen den zwei Arten von Normen, dass die Prinzipien Normen sind, die gebieten, dass etwas im Rahmen der tatsächlichen und rechtlichen Möglichkeiten verwirklicht werden soll.²⁸⁴ Somit stellt die Norm ein Optimierungsgebot dar, dessen Grad der Realisierung bei der Anwendung des Abwägungsgesetzes bestimmt wird.

Das oben dargestellte Beispiel anhand der Umweltschutzbestimmung und ihrer Betrachtung als Prinzip funktioniert lediglich, wenn man sich auf die Annahme stützt, dass die Prinzipien im Sinne von *Alexy* tatsächlich existieren, und sich keine Gedanken darüber macht, welche Kriterien für die Zuordnung einer Norm zu der Prinzipienkategorie ausschlaggebend sind. Denn es ist wie bereits erwähnt unklar, ob die Durchsetzung einer Abwägung eine Folge der Prinzipienkategorie ist, oder vielmehr eine Voraussetzung dafür bildet, dass eine Norm als

²⁸¹ *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 75 ff.

²⁸² Das Wort „teilweise“ wird hier lediglich dazu verwendet, den Begriff der Optimierungsgebote nach *Alexys* Theorie besser zu begreifen. Gegen den Begriff der teilweisen Erfüllung der als Prinzipien verstandenen Grundrechte siehe *Klement*, JZ 2008, 756 (758): „Es wäre nicht richtig oder jedenfalls missverständlich, hier von einer ‚teilweisen‘ Erfüllung der Schutzpflicht zu sprechen. Eine Grundrechtsnorm kann nicht ‚mehr oder weniger‘ befolgt oder verletzt werden. Ein Verhalten ist nicht ‚ein bisschen rechtswidrig‘, es ist rechtswidrig oder rechtmäßig“.

²⁸³ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 449 Rn. 758b ff; *Jestaedt*, in: Festschrift Isensee, 253 (261 f.).

²⁸⁴ *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 75 f, *Alexy*, ARSP 1985 Beiheft 25, 13 (19); *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 32.

Prinzip eingestuft werden kann. Nach all diesen Ausführungen ergibt sich also folgende Frage: Ist die Umweltschutzbestimmung deswegen ein Prinzip, weil sie keinen Vorrang hat und ihre Anwendung des Abwägungsgesetzes bedarf, oder soll das Abwägungsgesetz angewendet werden, gerade weil sie ein Prinzip ist?

Da anhand der von *Alexy* vorgeschlagenen Argumentation keine mögliche Antwort auf die Frage existiert, wirft *Jestaedt* ihr vor, es sei „nichts weiter als eine *petitio principii*“²⁸⁵, weil „eine Norm ein Prinzip genau dann [ist], wenn und weil es dem Abwägungsgesetz unterliegt; und dem Abwägungsgesetz unterliegt die Norm genau dann, wenn und weil sie ein Prinzip markiert“²⁸⁶. Im Fall der Umweltschutzbestimmung kann festgestellt werden, dass sie keine Vorrangstellung hat, sondern, dass sie in Ausgleich mit anderen Rechtsgütern gebracht werden muss, und zwar aufgrund ihrer Entstehungsgeschichte vor allem aus den Gesetzmaterialien.²⁸⁷ Hierbei muss man nochmals auf das Beispiel der Umweltschutzbestimmung zurückkommen. Das oben dargestellte Gedankenexperiment der Umweltschutzbestimmung als Prinzip wurde auf Grundlage ihrer Entstehungsgeschichte errichtet. Die Merkmale der als Staatszielbestimmungen bekannten Normen, die durch die Untersuchung der geschichtlichen Entwicklung der Umweltschutzbestimmung gewonnen wurden, stützen also die Vermutung ihres Prinzipiencharakters. Die historische Entwicklung einer Norm spielt aber keine besondere Rolle in der Theorie der Prinzipien von *Alexy*.²⁸⁸ Sie kann kein Kriterium zur Differenzierung zwischen Regeln und Prinzipien sein, und sie kann auch keine *Hilfsmethode* für die Interpretation dieser Kriterien sein, weil diese sog. Kriterien unklar bleiben.

Als Antwort auf die Kritiken über die Unmöglichkeit der Prinzipientheorie, Prinzipien von Regeln zu unterscheiden, meinte *Alexy*, dass die Frage nach der Unterscheidung zwischen

²⁸⁵ *Jestaedt*, in Festschrift Isensee, 253 (262).

²⁸⁶ Zu recht behauptet *Jestaedt*, in Festschrift Isensee, 253 (263), dass „indem die Prinzipientheorie den Unterschied und die Eigenart von Regeln und Prinzipien nach dem je eigentümlichen Kollisionsverhalten bestimmt und sie zugleich den Existenznachweis für Regeln und Prinzipien just nach dem Kollisionsverhalten in concreto zu führen versucht, sie den logischen Zirkel [schließt], sie also zirkelschlüssig [ist]“.

²⁸⁷ Die Betonung, dass der Gesetzgeber eine besondere Verpflichtung zur Konkretisierung des Umweltschutzes haben sollte, war ein klares Zeichen der Sorge um die möglichen Konflikte des Umweltschutzes mit anderen Interessen wie z.B. der Wirtschaft. Dazu siehe *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75). Siehe auch *Jahn*, DVBl. 1994, 177 (185); *Rohn/Sannwald*, ZRP 1994, 65 (71).

²⁸⁸ Beispielsweise so bei dem Begriff der Leistungsrechte *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 396: „Daß der Verfassungsgeber bewußt auf die Formulierung subjektive Rechte auf Leistungen gewährender Normen verzichtet hat, ist freilich nur die eine Seite der Sache. Die andere ist, daß sich im Grundgesetz eine Reihe von *objektiv* formulierten Anhaltspunkten für eine leistungsrechtliche Interpretation findet.“ (Hervorhebung im Original).

Regeln und Prinzipien eine Sache der Interpretation sei,²⁸⁹ weshalb keine Kriterien zur Identifizierung des Prinzips, „die eine einfache und klare Antwort erlauben“, vorliegen. Wichtig sei nur, dass allein die Fragestellung, ob eine Norm ein Prinzip oder eine Regel sei, zu der Annahme führe, dass die Normen Prinzipien sein könnten.²⁹⁰ Das heißt, dass die Frage nach der Art der Norm eine Begründung und ein Beweis für die Existenz von Prinzipien ist. Man könnte sogar meinen, dass die Unsicherheit über die Existenz der Prinzipien gleichzeitig ihre Quelle ist. Diese Argumentation kann die Einwände gegen ihre Unmöglichkeit, bestimmte Kriterien für die Differenzierung zwischen Regeln und Prinzipien anzubieten, nicht entkräften.

Zutreffend stellt *Jestaedt* dazu fest, dass „ob eine Norm letztendlich ein prima facie-Sollen enthält und damit ein Prinzip ist oder aber ein definites Sollen und damit eine Regel ist, weiß der Rechtsanwender definitiv erst, wenn er das Konfliktverhalten der Norm im zu entscheidenden Fall kennt“²⁹¹. Für den hier zu untersuchenden Fall bedeutet dies, dass die Kategorisierung der Umweltschutzbestimmung als Prinzip²⁹² erst dann möglich ist, wenn sie angewendet wird.²⁹³

Zum anderen besteht das Problem der Hierarchie der Prinzipien und der Regeln. Wenn die Frage nach der Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien eine Sache der Interpretation sei,²⁹⁴ ist dann die Antwort auf die Frage der Rangkorrelation der Prinzipien im Rahmen des Verfassungs- und einfachen Rechts ebenso eine Sache der Interpretation?²⁹⁵ Dies lässt sich so erklären: Wie bereits mehrmals betont, kann die Prinzipientheorie keine festen Kriterien zur Identifizierung eines Prinzips in der Rechtsordnung liefern. Es gibt nur die Möglichkeit, dass eine Norm ein Prinzip sein kann. Wenn es aber diese Möglichkeit gibt, dass jede Norm als

²⁸⁹ *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 38.

²⁹⁰ *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 38.

²⁹¹ *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 219-220.

²⁹² In diesem Sinne *Sommermann*, Staatsziele, S. 36: „Unter Zugrundelegung der Kriterien *Alexys* stellen Staatszielbestimmungen Optimierungsgebote par excellence dar, mithin Prinzipien, so daß bei Zielkonflikten die Grundsätze über die Prinzipienkollision zur Anwendung kommen. Anders als Regelkonflikte, die in der Dimension der Geltung zu lösen sind, kommt es für die Lösung von Prinzipienkollisionen auf die Dimension des Gewichts und der Gewichtung an“.

²⁹³ Hinweise auf die Prinzipieneigenschaft der Umweltschutzbestimmung liegen nicht vor. So ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte dieser Umweltbestimmung keines Falls, dass sie ein Prinzip im Sinne von *Alexys* Theorie darstellt.

²⁹⁴ *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, S. 38.

²⁹⁵ Sehr kritisch *Botero-Bernal*, Ensayos, S. 180 ff.

Prinzip eingestuft werden kann,²⁹⁶ sollte es auch mindestens für möglich gehalten werden, dass jede Norm der Rechtsordnung – nicht nur die der Verfassung – ein Prinzip darstellt,²⁹⁷ und zwar nicht nur die als Prinzipien von *Alexy* dargestellten Grundrechte, sondern auch die Staatszielbestimmungen und sogar die sog. sozialen Grundrechte. Daraus könnte geschlussfolgert werden, dass auch Gleiches für die Normen des einfachen Rechts gelten kann.

Als Lösung für die Hierarchiefrage der Prinzipientheorie wird Folgendes vorgeschlagen: „[der] Vorrang eines Prinzips bestimmt sich erst durch die Interpretation im Fall durch die Bewertung seiner Umstände“²⁹⁸. Es könnte der Schluss gezogen werden, dass nach diesem Gedanken ein Prinzip gilt, indem der Rechtsanwender nach einer Abwägung die notwendigen Gründe für die Geltung des Prinzips bzw. die Wichtigkeit des Prinzips bestimmt und nicht, weil es die zuständige Instanz, im Fall der Staatszielbestimmungen der Verfassungsgeber, durch einen demokratischen Prozess gewollt hat. Somit ist die Feststellung des Prinzipiencharakters einer Norm und der Vorrangrelation zwischen ihnen eine Aufgabe des Rechtsanwenders,²⁹⁹ dem mit der Anwendung von Prinzipien ein größerer Entscheidungsspielraum eingeräumt wird.³⁰⁰ Nichts anderes ist damit gemeint als die Übertragung der Zuständigkeit zur Feststellung der Geltung und der Hierarchie einer Norm an den Rechtsanwender. Geltung und Rangordnung des Normsystems wären nicht mehr anhand der in Deutschland gestuft strukturierten Rechtsordnung³⁰¹ zu erklären.

Ohne Beachtung der Bindungswirkung und des Vorrangs von Rechtsnormen geht der Prinzipienbegriff davon aus, dass auch „Prinzipien, die keinen Verfassungsbestimmungen inhaltlich zugeordnet werden können“³⁰² zu dem, was *Alexy* Prinzipienebenen nennt, gehören.

²⁹⁶ Auswirkung würde dies ebenso auf die Determinierung der Geltung des Prinzips haben. Siehe die Kritik zu *Alexys* Theorie im Rahmen der Grundrechte *Klement*, JZ 2009, (560) 561: „*Alexys* Theorie sagt zwar, was zu geschehen habe, wenn ein grundrechtliches Prinzip gilt. Ob es gelte, sei aber durch Auslegung der Verfassung nach den allgemeinen Grundsätzen zu ermitteln“. Dazu siehe auch *Jestaedt*, in: Festschrift Isensee, 253 (261).

²⁹⁷ So auch *Klement*, JZ 2009, (560) 56: „Fehlt es an Kriterien für eine Abgrenzung von Regeln und Prinzipien, wird jede Regel „anfällig“ dafür, nur als Prinzip verstanden zu werden“.

²⁹⁸ *Heinold*, Die Prinzipientheorie, S. 322.

²⁹⁹ *Bernal-Botero*, Ensayos, S. 182 geht mit seiner Kritik zur Anwendung der Prinzipientheorie auf das lateinamerikanische Rechtsumfeld weiter. Nach ihm seien die Vertreter der Prinzipientheorie diejenigen, die letztendlich die Hierarchie der Prinzipien bestimmen. Der Richter solle nur den von der Rechtslehre festgestellten Inhalt sowie den Vorrang der Prinzipien anwenden. Die Rechtslehre werde somit eine Rechtsquelle.

³⁰⁰ *Klement*, JZ 2009, (560) 56.

³⁰¹ *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 9 f.

³⁰² *Alexy*, Theorie der Grundrechte, S. 118.

Da dem Rechtsanwender die Aufgabe zu bestimmen obliegt, ob eine Norm ein Prinzip ist, darf er in eine Abwägung gleichzeitig Normen mit und ohne Verfassungsrang einbeziehen. Dabei werden sämtliche Normen als gleichrangige Güter – es solle aber von einem Prima-Facie-Vorrang der individuellen Rechte ausgegangen werden –, nämlich als Prinzipien – ungeachtet des vom gesetzgeberisch Gewollten – berücksichtigt und miteinander gewogen. Es könnte aber zu einer Vermischung des einfachen mit dem grundgesetzlichen Rechts und damit zu einem Leerlaufen „des Vorrangs der Verfassung und des Nachrangs des Gesetzes“³⁰³, zu einer „*Entstufung der Rechtsordnung*“³⁰⁴ führen.

Die Anwendung der Prinzipientheorie am Beispiel der Umweltschutzbestimmung und ihre Wirkung auf das einfache Recht anhand des in § 1 Abs. 6 S. 7 BauGB enthaltenen Umweltschutzbelangs ist ein klares Beispiel für die Schwierigkeiten, vor denen sich der Rechtsanwender befindet, wenn er die Normen der Rechtsordnung für Prinzipien hält. Man könnte sagen, dass es sich dabei um nichts anders als die Erfüllung des Abwägungsgebots aus §§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB bei der Aufstellung von Bebauungsplänen handelt.

Man sollte aber zwei Erwägungen berücksichtigen. Zuerst, dass die Verfassungsnormen Prinzipien darstellen können. Und zweitens, dass nach § 2 Abs. 3 BauGB bei der Aufstellung der Bauleitpläne bei der Abwägung diejenigen Belange ermittelt und bewertet werden sollen, die für die Abwägung wichtig sind. Somit könnte angenommen werden, dass Verfassungsgüter, Grundrechte und kollektive Güter Abwägungsmaterial darstellen. Dies würde dazu führen, dass unzählige sog. Prinzipien der Verfassung – wie z.B. Grundrechte – für die Abwägung in Betracht kommen. Welches Prinzip befürwortet werden soll, ist eine Sache der Interpretation, eine Sache des Rechtsanwenders. Wenn man von der Annahme ausgeht, dass die Umweltschutzbestimmung ein Prinzip ist, sind die folgenden Fragen unvermeidlich: kann für den Belang des Umweltschutzes im § 1 Abs. 6 BauGB ebenso der Prinzipiencharakter erlangt werden? Soll man dann von einem erhöhten Stellenwert des Umweltschutzbelanges ausgehen, weil er eine Art einfachrechtliches Prinzip eines Verfassungsprinzips darstellt? Oder soll der Vorrang der Umweltschutzbestimmung bzw. des Umweltschutzbelanges erst nach einer Abwägung festgestellt werden?

³⁰³ In Anlehnung an *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 8. Siehe auch *derselbe*, in: Festschrift Isensee, 253 (269).

³⁰⁴ *Jestaedt*, in: Festschrift Isensee, 253 (269). (Hervorhebungen nicht im Original).

Das Verständnis der Umweltschutzbestimmung als ein Prinzip leistet bei der gerichtlichen Kontrolle der in sich schon schwierigen Abwägung³⁰⁵ der Bebauungspläne und ihrer Wechselwirkung mit den Belangen des § 1 Abs. 6 BauGB keinen Beitrag. Dem Richter werden ebenso die notwendigen Maßstäbe für die Kontrolle einer solchen Entscheidung fehlen. Darüber hinaus stellt die Erkenntnis im Rahmen der Prinzipientheorie von *Alexy*, ob eine Norm ein Prinzip oder eine Regel ist, kein geeignetes Hilfsmittel dar, um den Vorrang einer Norm zu determinieren.³⁰⁶ Denn dieser Vorrang hängt in einem auf der Grundlage des Demokratieprinzips aufgebauten Rechtssystem vielmehr davon ab, dass der Normsetzer „diesen Vorrang selbst statuiert oder aber, [dass er] dem normanwendenden Adressaten die Rechtsmacht [verleiht], den Normenkonflikt rechtlich bindend zu entscheiden“³⁰⁷.

c) Darstellung und kritische Würdigung des Prinzipienbegriffs bei *Koch*

Mögliche Prinzipienerkennntiskriterien eines Prinzips stellt *Koch* mit seinem Prinzipienbegriff dar. *Koch* behauptet dass „eine Vorschrift genau dann ein Prinzip [ist], wenn sie einen optimierbaren Zustand ausdrückt, durch mindestens eine Vorschrift mit der gleichen Eigenschaft eingeschränkt werden kann und keiner der Vorschriften ein absoluter Vorrang zukommen soll“³⁰⁸.

Vergleicht man die Prinzipiendefinitionen von *Alexy* und von *Koch*, kann festgestellt werden, dass zwischen ihnen kein fundamentaler Unterschied besteht. Während für *Alexy* die Prinzipien in sich ein Optimierungsgebot darstellen, ist für *Koch* der Optimierungszustand genau die Eigenschaft, die es ermöglicht, einer Norm den Prinzipiencharakter einzuräumen. *Koch* sieht in der *Erforderlichkeit optimierenden Ausgleichs* und in der *Kollisionslage* definitorische Faktoren für den Prinzipienbegriff.³⁰⁹ Der Unterschied zwischen Regeln und Prinzipien sei aber nicht sehr streng, weil es in der Rechtsordnung Regeln mit

³⁰⁵ Sehr kritisch zum Thema Abwägung *Leisner*, NJW 1997, 636 (638).

³⁰⁶ Eine sehr scharfe Kritik am Prinzipienbegriff von *Alexys* Prinzipientheorie wird von *Poscher* in seiner „Theorie eines Phantoms“ ausgeübt. Dabei wird untersucht, ob die Prinzipien im Sinne der Prinzipientheorie *Alexys* rechtstheoretisch gesprochen *tatsächlich existieren*, nämlich, ob diese Art von Normen realer Gegenstand des Rechts ist. Einer der Anhaltspunkte der Kritik ist, dass „Optimierungsgebote [Prinzipien im Sinne von *Alexy*] alle Merkmale einer Regel im Sinn der Prinzipientheorie aufweisen“, was die Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien „überflüssig“ macht. Auf Ausführungen zur Diskussion um die Prinzipienexistenz zwischen *Poscher* und *Alexy* wird hier bewusst verzichtet. Gründlich *Poscher*, RW 2010, 349 (350 f.).

³⁰⁷ *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 218 f. Dies aber ohne nachteilige Auswirkungen auf die Bindung der Verwaltung an die Verfassung zu haben. Siehe dazu *Jestaedt*, in: Erichsen/Ehlers, § 11, Rn. 5 ff: Durch die Gesetzesbindung der Verwaltung wird sichergestellt, „dass der in der Volksvertretung, genauer: in den gesetzgebenden Körperschaften, demokratisch gebildete Wille sich auch in der Vollziehung durchsetzt“.

³⁰⁸ *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 246. Siehe auch *Koch/Rüßmann*, Begründungslehre, S. 99.

³⁰⁹ *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 247.

Prinzipienelementen gebe. Typische Fallgruppen von Normen mit Prinzipienelementen seien die Ermessensermächtigungen und unbestimmte Rechtsbegriffe.³¹⁰

Koch sieht mit *Alexy* in der Abwägung den Weg zur Lösung von Prinzipienkollisionen und sieht in der „Präzisierung des begründungstheoretischen Begriffs des Rechtsprinzips die normtheoretische Basis der Abwägung“³¹¹. Besonders bei *Koch* ist aber die Anwendung der Prinzipientheorie im Bereich des Bauplanungsrechts wichtig, weil er die im Rahmen der Aufstellung von einem Bebauungsplan abzuwägenden Belange für typische Optimierungsgebote hält.³¹²

Die Rationalität der Abwägungsentscheidungen sei dadurch erreichbar, dass besondere Anforderungen an die „Methode“ der Abwägung bei Prinzipienkollisionen festgestellt werden.³¹³ Eine erste Voraussetzung für die Sicherstellung rationaler Abwägungsentscheidungen seien die *Vorrangbedingungen* einer Rechtsposition. Als Zweites setzt *Koch* eine anhand des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes durchgeführte Begründung der Vorrangbedingungen voraus. Um diese letzte Bedingung zu erfüllen, solle das „*relative Gewicht* der konfligierenden Prinzipien“³¹⁴ als Prinzipien mit einem prima-facie Vorrang berücksichtigt werden, indem die folgenden zwei Rationalitätspostulate zur Anwendung kommen:

- ✓ „Je größer der Erfüllungsgrad eines Prinzips auch schon ohne Berücksichtigung der zur Entscheidung stehenden Fallgruppe ist, desto geringer ist sein Gewicht in der Abwägung.
- ✓ Je größer der Grad der Nichterfüllung oder Beeinträchtigung eines Prinzips ohne die zur Entscheidung stehende Fallgruppe ist, um so größer muß das Gewicht des anderen Prinzips sein.“³¹⁵

³¹⁰ *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 248.

³¹¹ *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 248.

³¹² Das BVerwG verwendet ebenso den Terminus Optimierungsgebot in seiner Rechtsprechung zur Bauleitplanung. Dabei handelt es sich allerdings um Belange mit einem besonderen Gewicht, das vom Gericht selbst zugewiesen wurde. Siehe z.B. BVerwGE 71, S. 163, 165. Dieser Begriff des Optimierungsgebotes in der Bauleitplanung wird ausführlich im zweiten Teil der Arbeit behandelt.

³¹³ *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 248.

³¹⁴ *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 249.

³¹⁵ *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 250.

Zum von *Koch* dargestellten Prinzipienbegriff lassen sich folgende Feststellungen machen. Erstens leisten die zwei definitorischen Elemente des Prinzipienbegriffs keine konkrete Hilfe zur Unterscheidung zwischen Regeln und Prinzipien. Die Prinzipien werden auf Grund ihres optimierenden Zustands und dadurch, dass sie mindestens durch eine andere Vorschrift eingeschränkt werden können, erkannt. Dies bedeutet, genau wie bei *Alexy*, dass die Normen als Prinzipien erst nach einer Abwägung eingestuft werden können. Diese Tatsache ist in einer Theorie, die der Unterscheidung zwischen zwei verschiedenen Normen und des sich daraus ergebenden Anwendungsprozesses zugrunde liegt, ein wesentlicher Mangel. Da *Koch* von der Annahme ausgeht, dass auch Regeln Merkmale von Prinzipien haben können, wird darüber hinaus die Lage für den Rechtsanwender noch schwerer, wenn er vor einer Regel, die aber wie ein Prinzip aussieht, steht.

Der Vorrang von verfassungsrechtlichen Prinzipien wird durch diesen Prinzipienbegriff nicht geklärt. Denn Grundstein jeder „Prinzipientheorie“ ist, dass jedes Prinzip den gleichen prima-facie Vorrang hat. Das *echte* oder definitive Gewicht eines Prinzips kann erst nach einer Abwägung festgestellt werden. Erst danach kann das vorrangige Prinzip identifiziert werden. Somit kann der Schluss gezogen werden, dass einfachgesetzliche Prinzipien und diejenigen mit „Verfassungsrang“ auf derselben Ebene stehen. Im konkreten Fall würden dann die Belange von § 1 Abs. 6 BauGB das gleiche prima-facie Gewicht des Art. 20a GG aufweisen.

Interessanter scheint bei der Darstellung *Kochs* der Begriff der Vorrangbedingungen als Anforderungen an das Abwägungsgesetz.³¹⁶ Dieser Begriff wird als eine Antwort auf die Kritik an dem Dezisionismus, den die Behandlung von Normen als Prinzipien hervorrufen könnte, vorgeschlagen und soll für die „Rationalität für Abwägungsentscheidungen“ sorgen.³¹⁷

Als Hauptaufgabe der Abwägung sieht *Koch*, dass „den kollidierenden Rechtspositionen gleichermaßen gerecht“³¹⁸ werden soll. Diese sei aber nur dadurch möglich, dass „unter bestimmten, näher anzugehenden Vorrangbedingungen die eine Position den Vorrang erhält,

³¹⁶ Siehe auch *Koch/Rießmann*, Begründungslehre, S. 98, wobei die Rede von bestimmten Umständen ist: „Vielmehr ist für Prinzipien wesentlich, daß im Falle einer Kollision eines dem anderen unter bestimmten, näher anzugehenden Umständen vorgeht, aber unter anderen Umständen die Vorranglage genau umgekehrt entschieden werden kann“.

³¹⁷ *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 249.

³¹⁸ *Koch*, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 249.

bei Vorliegen anderer Vorrangbedingungen dagegen die andere Position³¹⁹. Ob es sich bei diesen Vorrangbedingungen um bestimmte Situationen des konkreten Falls,³²⁰ oder um vorhandene Regelungen oder um von der Rechtsprechung umgesetzte Voraussetzungen an die Abwägung handelt, lässt sich mit dem Begriff nicht erklären.³²¹ Klargestellt wird lediglich, dass die Begründung dieser Vorrangbedingungen mithilfe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes durchgeführt werden kann.³²² Dazu sollte man aber das Folgende bedenken: Wenn man von Vorrangbedingungen spricht, bedeutet dies einerseits, dass es möglich ist, von einer Prinzipienskala³²³ zu sprechen, die auf der Grundlage dieser Vorrangbedingungen den Vorrang eines Prinzips vor einem anderen begründen könnte. Eine solche Möglichkeit sollte aber mindestens dazu führen, dass das sog. prima-Facie Gewicht aller Prinzipien in Frage gestellt wird. Andererseits könnte man auch an gesetzliche Vorrangbedingungen denken, bei denen der Gesetzgeber eine Entscheidung hinsichtlich des Vorrangs eines „Prinzips“ in einer bestimmten Situation trifft. In diesem Fall liegt bei der Abwägung der Prinzipien die Letztentscheidungsermächtigung nicht mehr in Händen des Rechtsanwenders, man könnte sogar behaupten, es gibt keine Abwägung mehr, die den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz für die Begründung der Entscheidung braucht. Denn es handelt sich um den Willen des Normsetzers, der einen solchen Vorrang hergestellt hat.³²⁴ Dabei ist der Begriff des Prinzips überflüssig.

2. Zwecknormen

Ausgangspunkt der in Frage stehenden Differenzierung zwischen Zweck- und Konditionalnormen ist der Inhalt der Vorschrift, nämlich, „ob eine Norm die Verwirklichung eines Zieles bzw. die Erfüllung einer Aufgabe fordert oder ein bestimmtes Verhalten“³²⁵. Im Unterschied zu den Konditionalnormen³²⁶ schreiben die Zwecknormen kein bestimmtes Verhalten, sondern ein Ziel vor.³²⁷ Sie verpflichten zu dem Hinarbeiten eines besonderen

³¹⁹ Koch, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 249.

³²⁰ Diese Deutung der Vorrangbedingungen ist in der Begründungslehre von Koch zu finden. Dabei spricht er von Umständen. Koch/Rießmann, Begründungslehre, S. 98.

³²¹ So auch Pensi, JZ 1989, 105 (110 Fn. 50).

³²² Koch, Rechtsprinzipien im Bauplanungsrecht, S. 249.

³²³ Bernal-Pulido, Consideraciones, S. 118 f., ein Vertreter der Prinzipientheorie und Schüler von Alexy, spricht insoweit von einem Vorrang der Prinzipien angesichts der Rechtsquellen.

³²⁴ Jestaedt, Grundrechtsentfaltung, S. 218 f. Siehe auch Klement, JZ 2008, 756 (761).

³²⁵ Pensi, JZ 1989, 105 (107).

³²⁶ Koller, Theorie des Rechts, S. 77, Merkel, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 76.

³²⁷ Röhl/Röhl, Allgemeine Rechtslehre, S. 190; Koller, Theorie des Rechts, S. 87; Merkel, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 77. Siehe auch Pensi, JZ 1989, 105 (107): „die in Frage stehende Unterscheidung könnte

Zweckes.³²⁸ Daraus ergibt sich, dass dem Anwender der Norm ein größerer Spielraum bei der Wahl der Mittel zur Realisierung des Zieles eingeräumt wird.³²⁹ Die Beurteilung einer auf einer finalen Norm basierten Entscheidung kann deswegen nur im Zusammenhang mit der Erfüllung ihres Ziels vorgenommen werden.³³⁰

Mit der Terminologie von Verhaltens- und Zielaufgabennormen weist *Pinski* darauf hin, dass die Unterscheidung zwischen beiden Normtypen darin besteht, „daß es bei [Zielaufgabennormen] unbestimmt bleibt, welches Verhalten im einzelnen geboten oder verboten wird. Es wird lediglich insofern bestimmt, als er zur Verwirklichung eines Zielzustandes geeignet sein muß. Bei Verhaltensnormen ist hingegen ein Verhalten bestimmter Art gefordert, ohne daß unmittelbarer Bezug zu einem Ziel ausgedrückt wird.“

Der Begriff der Zwecknormen könnte die Behandlung des Themas dieser Arbeit unterstützen, sofern deutlich ist, dass es bei der Differenzierung zwischen Konditional- und Finalnormen nicht um eine kategoriale Unterscheidung geht. Denn die Ziele, welche die Staatszielbestimmungen beinhalten, sind sehr allgemein gefasst. Aus diesem Grund besteht ihre inhaltliche Bindungswirkung, d.h. ihr Verpflichtungsgegenstand darin, dass sie lediglich *die Verfolgung eines Zieles verbindlich festlegen*.³³¹ Diese Bindungswirkung beschränkt sich prinzipiell auf die Zielvorgaben, so dass die Mittel zur Erfüllung dieses Zieles nicht ohnehin in der Staatszielbestimmung zu finden sind.³³² Dies bedeutet, dass die Erörterung der Mittel keine Voraussetzung für die Abbildung einer Staatszielbestimmung ist.

Nach *Sommermann* kann das Verständnis der Staatszielbestimmungen als final programmierte Normen insbesondere bei der Determinierung ihres Verpflichtungsgegenstands helfen.³³³ Gleichzeitig warnt er aber vor dem „*idealtypischen Charakter*“ der Unterscheidung zwischen finalen und konditionalen Normen. Denn eine solche Unterscheidung werde „durch vielfältige Überschneidungen und Mischformen relativiert“³³⁴. Nichtsdestoweniger ist die

nun danach getroffen werden, ob eine Norm die Verwirklichung eines Zieles bzw. die Erfüllung einer Aufgabe fordert oder ein bestimmtes Verhalten“.

³²⁸ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 59 Rn. 94.

³²⁹ *Koller*, Theorie des Rechts, S. 87; *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 243.

³³⁰ *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 243 ff.

³³¹ *Sommermann*, Staatsziele, S. 377. Siehe auch *Fischer*, Staatszielbestimmungen in den Verfassungen, S. 12: „Staatszielbestimmungen (...) weisen das staatliche Handeln in eine bestimmte Richtung und übertragen dem Staat eine Aufgabe.“

³³² Siehe *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (223).

³³³ *Sommermann*, Staatsziele, S. 359.

³³⁴ *Sommermann*, Staatsziele, S. 359.

Finalprogrammierung ein markantes Element des Begriffs der Staatszielbestimmungen, der von Sommermann vorgeschlagen wurde.

Selbst wenn die Bemerkung von Sommermann hinsichtlich der Grenzen zwischen den Normen im Sinne ihres final- oder konditionierten Charakters stimmt, ist dies kein Grund, die Leistung des Begriffes der finalprogrammierten Normen beim Verständnis der Staatszielbestimmungen abzulehnen. Denn wenn in dieser Untersuchung die Rede von finalprogrammierten Normen oder Zwecknormen ist, handelt es sich dabei um einen Begriff, der sich auf die Grundlage einer graduellen und keiner kategorialen Differenzierung der Normen stützt.³³⁵ Darüber hinaus soll die Tatsache berücksichtigt werden, dass es Normen gibt, die den Rechtsanwender zu konkreten Maßnahmen verpflichten und dass ebenso Normen vorliegen, die lediglich ganz allgemeine Ziele anordnen. Die Normen mit einem betonten Zielgehalt bestimmen die notwendigen Mittel zur Realisierung der Ziele nicht und ihre Anwendung ist schwieriger, oder besser anders als die Anwendung einer Norm mit einer konditionalen Form. Mit einer Zwecknorm wird dem Rechtsanwender ein breiter Spielraum bei der Auswahl des Mittels zur Erreichung des Normzieles eingeräumt.

Mittels eines Beispiels kann das soeben Erwähnte veranschaulicht werden: Der Inhalt einer Vorschrift, die bestimmt, dass der Staat zum Schutz der Umwelt verpflichtet ist, entspricht nicht demjenigen, der feststellt, dass der Staat zwecks des Umweltschutzes zur Schaffung einer Bundesumweltbehörde zur Aufsicht der Aktivitäten regionaler und lokaler Umweltbehörden verpflichtet ist. Im ersten Fall wird die Verwirklichung eines Zwecks gefördert, was dazu führt, dass die Mittel seiner Erfüllung zum Gestaltungsspielraum des Rechtsanwenders gehören. Das zweite Beispiel beinhaltet im Gegensatz dazu eine konkrete Maßnahme, die ergriffen werden muss. Es kann also daraus geschlossen werden, dass trotz der von *Sommermann* betonten Relativierung der Differenzierung zwischen konditionalen und finalen Normen unterschiedliche Merkmale hinsichtlich des Inhalts einer finalprogrammierten im Vergleich zur konditional programmierten Norm vorliegen. Diese Merkmale bringen ebenso differenzierte Folgen bei der Anwendung und des Spielraums des Rechtsanwenders je nach der Allgemeinheit der Vorschriften mit sich.

Die theoretische Unterscheidung zwischen finalen und konditionalen Normen fand ein nennenswertes Echo im Bereich des Verwaltungsrechts. In diesem Sinne behauptet *Breuer*,

³³⁵ Vgl. dazu *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 243.

die Verwaltungsgesetze würden prinzipiell der konditionalprogrammierten Normstruktur angehören.³³⁶ Charakteristisch für das Bauplanungsrecht sei aber die finale Struktur der Normen, wie etwa die Planungsziele und Belange, die an das Abwägungsgebot der Bauleitplanung gebunden seien.³³⁷ Bei dieser letzten Art von Normen gehe es nicht um die Feststellung von einem Tatbestand und die notwendigen Bedingungen für die Entscheidung, sondern vielmehr um „die volitive Festlegung einer umsichtigen, abgewogenen, zielführenden und zweckmäßigen Raum- und Umweltgestaltung“³³⁸. Daraus ergibt sich: „Wo der Gesetzgeber die Verwaltung zur Verwirklichung von Zielen, Leitgedanken und Belangen ermächtigt, obliegt ihr keine kognitive Rechtserkenntnis und Subsumtion, sondern eine eigständige und volitive Gestaltung nach Maßgabe gesetzlicher Direktiven“³³⁹.

Ferner wird der Begriff der finalprogrammierten Normen auf die Verwaltungslehre von *Schmidt* angewendet. Bei der Untersuchung *Schmidts* ist allerdings der Schwerpunkt das Verständnis des Begriffs der programmierenden Entscheidungen im Rahmen der Rechtssetzung und Rechtsfortbildung der Verwaltung hinsichtlich ihrer Fremd- oder Selbstbindung. *Schmidt* weist darauf hin, dass die Verwaltungstätigkeiten „durch die Verfassung und die (,einfachen‘) Gesetze nach ‚Inhalt, Zweck und Ausmaß‘ vorprogrammiert“³⁴⁰ ist. Somit seien der Verwaltung „programmierende Entscheidungen“ überlassen.³⁴¹ Weiter wird behauptet: „Im Rahmen dieses Programms sind aber auch der Verwaltung, wie gerade das Beispiel der Rechtsverordnung zeigt, weitere programmierende Entscheidungen überlassen“³⁴².

Seinerseits spricht *Voßkuhle* im Bereich des Verfassungsrechts in einem Beitrag zum Stil der Verfassungsnormen und ihres notwendigen Zusammenhangs mit den Funktionen einer Verfassung von einer Art Verfassungsgrundsätzen, die „einen hohen Abstraktionsgrad aufweisen und in der Anwendung erheblichen Konkretisierungsaufwand nach sich ziehen“³⁴³. Dazu zählen die Staatszielbestimmungen.³⁴⁴ Selbst wenn der Begriff finale Normen nicht verwendet wird, um die Struktur dieser Vorschriften zu schildern, verknüpft *Voßkuhle* diese

³³⁶ *Breuer*, AöR 2002, 523 (525).

³³⁷ *Breuer*, AöR 2002, 523 (526).

³³⁸ *Breuer*, AöR 2002, 523 (526).

³³⁹ *Breuer*, AöR 2002, 523 (527).

³⁴⁰ *Schmidt*, AöR 1971, 321 (337).

³⁴¹ *Schmidt*, AöR 1971, 321 (337).

³⁴² *Schmidt*, AöR 1971, 321 (337).

³⁴³ *Voßkuhle*, AöR 1994, 35 (51).

³⁴⁴ Welche Normen *Voßkuhle* für Staatszielbestimmungen hält, ist allerdings nicht klar.

höheren abstrakten Normen mit einer Art richtunggebenden Wirkung bei Abwägungsprozessen.³⁴⁵ Dies unterscheidet sich von dem zukunfts- und zielorientierten Merkmal der finalen Normen nicht. Die von *Voßkuhle* dargestellte Beschreibung der Normstruktur verfassungsrechtlicher Vorschriften gibt wichtige Anhaltspunkte über ihre Entstehungsgeschichte, die für das hier zu behandelnde Thema fruchtbar gemacht werden können. Denn sie stellen Hinweise für die Tendenz des Verfassungsgebers zu der Verrechtlichung bestimmter Güter mit einer eher zielprogrammierten Struktur. Auch wenn die Kategorisierung nicht ausdrücklich genannt wird, handelt es sich bei einer Art von Normen um Zwecknormen, nämlich um generell aufgefasste Normen, die auf eine zukünftige staatliche Tätigkeit angewiesen sein könnten.

Im Fall der Umweltschutzbestimmung wird durch ihren geschichtlichen Kontext gezeigt, dass mit seiner Verrechtlichung kein absoluter Vorrang des Umweltschutzes vor anderen Rechtsgütern erreicht werden wollte.³⁴⁶ *Vogel* nennt dies insoweit als „staatliche Ausfüllung und Aktivitäten“³⁴⁷, auf welchen die Staatsziele „angelegt“ seien. Ebenso in der von der Sachverständigenkommission vorgeschlagenen Definition von Staatszielbestimmungen wird als Aufgabe einer Staatszielbestimmung das Vorschreiben einer „fortdauernde[n] Beachtung oder Erfüllung bestimmter Aufgaben“³⁴⁸ betont. Hinsichtlich der Aufnahme des Umweltschutzes in das GG in der Form einer Staatszielbestimmung lässt sich aus dem Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP schließen, dass die prinzipielle Struktur der vorgeschlagenen Staatszielbestimmung der der Zielvorgabe entsprach. So war in der Begründung die Rede von einem Gestaltungsauftrag an die Gesetzgebung, der in der Staatszielbestimmung enthalten war und von der Mitverantwortung der anderen Staatsgewalten für ihre Realisierung.³⁴⁹

3. Zusammenfassende Stellungnahme

Im Rahmen der rechtsstrukturellen Betrachtung der Staatszielbestimmungen kann als Ergebnis der vorgelegten Beschreibung des Prinzipienbegriffs nur der Meinung gefolgt werden, wonach sie Normen mit einem sehr generellen Zielgehalt darstellen. Sie werden als allgemeine Zielnormen betrachtet. Hierbei muss der normtheoretische Begriff der Prinzipien

³⁴⁵ *Voßkuhle*, AöR 1994, 35 (51).

³⁴⁶ Vgl. *Vogel*, DVBl 1994, 497 (499).

³⁴⁷ *Vogel*, DVBl 1994, 497 (499).

³⁴⁸ Bericht S. 21.

³⁴⁹ Gesetzentwurf, S. 6 f.

als strukturelle Darstellung der Staatszielbestimmungen nach der bereits erwähnten Definition der Staatszielbestimmungen, nämlich als für die Staatsgewalt rechtsverbindliche Verfassungsnormen, die Zielsetzungen beinhalten,³⁵⁰ abgelehnt werden.

Zwei Punkte sind für die Argumentation gegen die Annahme der Staatszielbestimmungen als Prinzipien von erheblicher Bedeutung. Erstens deuten die oben dargestellten Begründungen des Prinzipienbegriffes darauf hin, dass er in einem engen Zusammenhang mit dem Naturrecht steht. Im Gegensatz dazu stellen die Staatszielbestimmungen klare Normen des positiven Rechts dar, weshalb eine Zuordnung zu der Prinzipienkategorie³⁵¹ nach dem Vorschlag von Autoren wie *Alexy*, *Esser* oder *Larenz/Canaris* unzutreffend ist. Die oben behandelten Definitionen von Prinzipien haben eine naturrechtliche Komponente gemeinsam, die mit der hier vertretenen These der Staatszielbestimmungen als Normen des positiven Rechts nicht kompatibel ist. Sollte mit *Prinzip* etwas anderes als eine Norm gemeint sein, die sich dadurch charakterisiert, dass sie allgemein aufgefasst wird, dann ist der Prinzipienbegriff mit dem hier dargestellten Begriff der Staatszielbestimmungen unvereinbar. Zweitens und als Folge des Zusammenhangs zwischen Prinzipienbegriff und Naturrecht ergibt sich die Problematik der Rangkorrelation der Prinzipien im Rahmen des Verfassungsrechts und des einfachen Rechts. Da in dieser Arbeit analysiert wird, ob die Rechtsprechung mithilfe einer Staatszielbestimmung als Auslegungskriterium das Handeln der Exekutive bei einem Bebauungsplan korrigieren kann,³⁵² *ohne das Demokratieprinzip zu beeinträchtigen*,³⁵³ ist die Wirkung auf die Gewaltenteilung als ein Einwand gegen die Prinzipientheorie anzureißen.

Dass die Geltung und der Vorrang einer Norm in der Gestalt von Prinzipien, wie beispielweise im Sinne von *Alexy*, erst nach der vom Rechtsanwender durchgeführten Abwägung festgestellt wird, ist ein Hinweis darauf, dass der Prinzipienbegriff der Prinzipientheorie *Alexys* mit einer nachteiligen Einschränkung der Einschätzungsprärogative zuständiger politischer Instanzen ohnehin verbunden ist. Dass eine Norm mit anderen Rechtsgütern in Ausgleich gebracht werden soll, ist in einem gestuft aufgebauten Rechtsstaat kein charakteristisches Merkmal eines Prinzips, das dem Rechtsanwender die Befugnis, die

³⁵⁰ *Sommerrmann*, Staatsziele, S. 326.

³⁵¹ Zum Naturrecht als Geltungsgrund des Prinzipienbegriffs siehe *Heinold*, Die Prinzipientheorie, S. 45 ff.

³⁵² Siehe *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (229).

³⁵³ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 418 Rn. 708: „Die Bindung der Gerichte an die Gesetze bedeutet ihre Bindung an demokratisch zustandegekommene Willensentscheidung“. Über die Frage nach der Vereinbarkeit zwischen der gerichtlichen Kontrolle und dem Demokratieprinzip siehe *Lever*, in: *Perspectives on politics* Vol. 7 No. 4 2009, 1 (1).

Geltung und den Vorrang einer Vorschrift zu determinieren gäbe. „Die Existenz von Abwägungsklauseln im positiven Recht bedeutet nichts anderes als den Verzicht des Normgebers auf eine abschließende Determination des effektiven Gesollten und zugleich die Ermächtigung des Normanwenders, das Gesollte im Wege der Abwägung, zu Ende zu denken“³⁵⁴.

Betrachtet man andererseits die Hervorhebung des objektiven *Zielcharakters* der Umweltschutzbestimmung sowohl im theoretischen Kontext³⁵⁵ als auch im Prozess der Verrechtlichung, lassen sich bestimmte Ähnlichkeiten mit den soeben erwähnten Merkmalen der finalprogrammierten Normen feststellen, und zwar erstens, dass der Inhalt der Verwirklichung eines Zieles oder der Erfüllung einer Aufgabe entsprach. Zweitens, dass dem Rechtsanwender eine höhere Freiheit bei der Auswahl der Mittel zur Realisierung des Zwecks eingeräumt wird. Und drittens, dass es aufgrund der allgemeinen Auffassung der Zielnormen und des Spielraums des Rechtsanwenders zur Auswahl der Mittel eine mögliche Einschränkung der gerichtlichen Kontrollen der Entscheidung geben kann. Diese Punkte der Übereinstimmung lassen die Schlussfolgerung zu, dass die Staatszielbestimmungen als finalprogrammierte Normen verstanden werden können. Dies setzt aber voraus, dass die Differenzierung zwischen konditionalen und finalen Normen nur eine graduelle darstellt.

III. Inhalt der Staatszielbestimmung Umweltschutz

Wie mehrmals erwähnt, tragen die Staatszielbestimmungen keinen subjektiven Anspruch,³⁵⁶ sondern rechtlich bindende Ziele für die Staatsgewalt, nämlich einen objektiven Zielgehalt. Dabei stellt sich die Frage nach der sachlichen Rechtsverbindlichkeit der Staatszielbestimmungen, nämlich – gemäß der Terminologie *Sommerrmanns* – nach ihrem *Verpflichtungsgegenstand*. Die inhaltliche Bindungswirkung der Staatszielbestimmungen besteht darin, dass sie *die Verfolgung eines Zieles verbindlich festlegen*.³⁵⁷ Diese

³⁵⁴ *Klement*, JZ 2008, 756 (761).

³⁵⁵ Bezüglich der allgemeinen Theorie der Staatszielbestimmungen siehe nur *Sommerrmann*, Staatsziele, S. 377: „Idealtypisch legen Staatszielbestimmungen nicht den Weg oder die Mittel der Zielverwirklichung fest, sondern überlassen die Wahl den zuständigen staatlichen Stellen, insbesondere dem Gesetzgeber“.

³⁵⁶ *Brohm*, JZ 1994, 213 (215); *Fischer*, Staatszielbestimmungen in den Verfassungen, S. 11 f; *Sommerrmann*, Staatsziele, S. 326; *Westphal*, JuS 2000, 339 (339).

³⁵⁷ *Sommerrmann*, Staatsziele, S. 377. Siehe auch *Fischer*, Staatszielbestimmungen in den Verfassungen, S. 12: „Staatszielbestimmungen (...) weisen das staatliche Handeln in eine bestimmte Richtung und übertragen dem Staat eine Aufgabe.“

Bindungswirkung beschränkt sich prinzipiell auf die Zielvorgaben,³⁵⁸ so dass Mittel und Weg der Realisierung nicht Bestandteile einer Staatszielbestimmung sein müssen. Dies bedeutet, die Mittel der Realisierung einer Staatszielbestimmung können, müssen aber *nicht*, ausdrücklich genannt werden. Wenn es in Artikel 20a GG heißt: „*Der Staat schützt (...)*“, ist gerade dies die verbindliche Zielsetzung, die Verpflichtung des Staates zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen und der Tiere.

In der Literatur finden sich verschiedene Aussagen mit Bezug auf den Zielgehalt der Umweltschutzbestimmung. Dabei ist die Rede von *Schutzgütern*, *Tragweite des Zielgehalts*, *Funktion* oder *Schutzauftrag* der Umweltschutzbestimmung, gemeinsam haben aber diese Begriffe den Anspruch auf konkretere Bestimmung des eigentlichen Schutzzinhalts der Umweltschutzbestimmung. In diesem Sinne spricht *Schulze-Fielitz* von der Funktion der Umweltschutzbestimmung, die darin bestehe, „aller staatlichen Gewalt appellativ die fortdauernde Beachtung des Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen und der Tiere vorzuschreiben und deren fundamentale Bedeutung für Staat und Gesellschaft im Umweltstaat“³⁵⁹. Ähnlich behauptet *Murswiek*, dass die Umweltschutzbestimmung eine Aufgabe als ein Ziel beschreibe, die bezüglich zwei Komponenten der Norm verwirklicht werden solle, und zwar hinsichtlich der natürlichen Lebensgrundlagen und der Tiere.³⁶⁰ *Bernsdorff* erwähnt seinerseits als Schutzobjekt der Umweltschutzbestimmung die natürlichen Lebensgrundlagen, deren Schutz mit der ausdrücklichen Erwähnung der künftigen Generationen akzentuiert werde.³⁶¹ Man kann also feststellen, dass trotz der sehr allgemeinen Auffassung der Umweltschutzbestimmung sich verschiedene Elemente ihres Zielgehalts identifizieren lassen, nämlich durch zwei prägnante Begriffe: die natürlichen Lebensgrundlagen und die Verantwortung für die künftigen Generationen.

1. Die natürlichen Lebensgrundlagen

Bei der verfassungsrechtlichen Auffassung des materiellen Inhalts des Umweltschutzes entschied sich der verfassungsändernde Gesetzgeber für einen „*schwer faßbare[n] Begriff*“³⁶², und zwar den der *natürlichen Lebensgrundlagen*. Ein konkreterer Verweis auf die Antwort

³⁵⁸ *Maurer*, Staatsrecht I, S. 168. Siehe auch *Fischer*, Staatszielbestimmungen in den Verfassungen, S. 13; *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 65.

³⁵⁹ *Schulze-Fielitz*, in: *Dreier*, Art. 20a Rn. 25.

³⁶⁰ *Murswiek*, in: *Sachs*, Art. 20a Rn. 17.

³⁶¹ *Bernsdorff*, NuR 1997, 328 (331 f.).

³⁶² *Henneke*, NuR 1995, 325 (328). Hervorhebungen nicht im Original.

der Frage, worin die zu schützenden natürlichen Lebensgrundlagen bestehen, kann der verfassungsrechtlichen Vorschrift nicht entnommen werden. Eine verfassungs- bzw. gesetzliche Definition, die sich konkret auf Art. 20a GG bezieht, ist bisher nicht ersichtlich.³⁶³ Doch können Hinweise darauf anhand der Betrachtung des dogmatischen und rechtlichen Kontextes gewonnen werden, in dem sich die Diskussion um die Verankerung des Umweltschutzes entwickelte. In der Literatur werden die Begriffe der natürlichen Lebensgrundlagen und der Umwelt als Synonym behandelt.

Im Hinblick auf die Verankerung eines Umweltzieles in der Verfassung betrachtete die Sachverständigenkommission Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge den Mangel eines konkreten Begriffes der Umwelt als ein zu berücksichtigendes Thema.³⁶⁴ Der Schutz der Umwelt solle verstanden werden als der Schutz der „biologisch-physischen Lebensgrundlagen des Menschen“³⁶⁵, der menschlichen Gesundheit und der psycho-sozialen Umwelt. Unter dem letzten Begriff wurden von der Kommission „die psycho-sozialen Probleme der Urbanisierung und der Technisierung des Alltags“³⁶⁶ verstanden. Die Sachverständigenkommission ging von einem anthropozentrischen Begriff der Umwelt aus, der der damaligen Diskussion um die Begründung der Einfügung des Staatsziels in die Verfassung Rechnung getragen hat. *Murawiek* behauptet, dass im Gegenteil zu der von der Sachverständigenkommission gewollten Ausrichtung für das Staatsziel, der Verfassungsnorm die anthropozentrische Komponente fehle,³⁶⁷ weshalb die „natürlichen Lebensgrundlagen schlechthin“ geschützt werden sollen. Er versteht den Begriff der natürlichen Lebensgrundlagen als *bedeutungsgleich* mit dem Begriff der Umwelt,³⁶⁸ der so wie im Kontext des Umweltschutzes behandelt werden solle.³⁶⁹ Also fallen unter dieses Konzept „die Umweltmedien Luft, Wasser und Boden, außerdem z.B. Pflanzen, Tiere und Mikroorganismen in ihren Lebensräumen, insbesondere alle natürlichen Lebensmittel, auch Bodenschätze, klimatische Bedingungen oder die Ozonschicht“³⁷⁰.

³⁶³ Zu der Definition der natürlichen Lebensgrundlage kommentierte *Kloepfer*, DVBl 1996, 71 (76): „[...] primär bleibt es die Aufgabe des Gesetzgebers, bei der Sicherung der natürlichen Lebensgrundlagen die konkreten Schutzgüter zu definieren“.

³⁶⁴ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 92 Rn. 144.

³⁶⁵ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 92 Rn. 144.

³⁶⁶ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 93 Rn. 146.

³⁶⁷ *Murawiek*, NVwZ 1996, 222 (223); *derselbe*, in: Sachs, Art. 20a Rn. 23.

³⁶⁸ *Murawiek*, in: Sachs, Art. 20a Rn. 27.

³⁶⁹ *Murawiek*, NVwZ 1996, 222 (224);

³⁷⁰ *Murawiek*, NVwZ 1996, 222 (224); *derselbe*, in: Sachs, Art. 20a Rn. 30.

Seinerseits argumentiert *Henneke*, dass der Begriff der natürlichen Lebensgrundlagen nicht zum ersten Mal im Art. 20a GG angewendet worden sei. Vielmehr sei er ein in den gesetzlichen Normen bekannter Begriff. Als Beispiele der bereits gesetzlichen Verwendung des Begriffes nennt er seine Erwähnung im BauGB und ROG.³⁷¹ Gleichzeitig schlägt *Henneke* eine *weite Definition* der natürlichen Lebensgrundlagen vor. Im Sinne dieser Definition seien sie „die gesamte Umwelt des Menschen, namentlich die Umweltmedien Boden, Luft und Wasser, die Biosphäre (Tiere und Pflanzen) und deren Beziehungen untereinander sowie zu den Menschen“³⁷². Nicht erfasst sei dagegen die soziale Umwelt des Menschen.³⁷³ In dieselbe Richtung argumentierend wird von *Epiney* dargelegt, dass der Begriff der natürlichen Lebensgrundlagen keine „kulturellen, sozialen oder politischen Aspekte“ erfasse. Die Ausgrenzung der sozialen Umwelt aus dem Begriff der natürlichen Lebensgrundlagen scheint insoweit richtig, wenn man die Entstehungsgeschichte der Staatszielbestimmung betrachtet. So war beispielweise die Entscheidung über die anthropozentrische bzw. ökonozentrische Ausrichtung des Zieles ein viel diskutierter Punkt während des langjährigen Prozesses der Verrechtlichung des Umweltschutzes in das Grundgesetz.³⁷⁴

Bezüglich des Begriffes der natürlichen Lebensgrundlagen können mehrere Schlussfolgerungen gezogen werden. Es handelt sich bei den natürlichen Lebensgrundlagen um einen sehr abstrakten Begriff, der sich auf für das Fortbestehen des Lebens notwendigen Güter beziehen soll. Trotz der Unbestimmtheit beider Begriffe können mit Hilfe der dogmatischen Behandlung des Themas, der Entstehungsgeschichte und der einfachgesetzlichen Verwendung des Begriffes einige Güter als Schutzobjekte der Umweltschutzbestimmung bestimmt werden. So stellen sich Güter wie Luft, Wasser, Boden, Lebensräume, Pflanzen, nicht aber die soziale Umwelt, als natürliche Lebensgrundlagen dar.³⁷⁵ Darüber hinaus werden diese Güter auch dann geschützt, wenn bei ihnen Veränderungen durch das menschliche Verhalten verursacht wurden.³⁷⁶

³⁷¹ *Henneke*, NuR 1995, 325 (328).

³⁷² *Henneke*, NuR 1995, 325 (329). Ähnliche Definitionen finden sich in *Waechter*, NuR 1996, 321 (323 f.).

³⁷³ *Henneke*, NuR 1995, 325 (329). So auch *Bernsdorff*, NuR 1997, 328 (331).

³⁷⁴ Vgl. *Epiney*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 16; *Westphal*, JuS 2000, 339 (341).

³⁷⁵ *Uhle*, DÖV 1993, 947 (953); *Westphal*, JuS 2000 Heft 4, 339 (341).

³⁷⁶ *Henneke*, NuR 1995, 325 (329); *Kloepfer*, DVBl 1996, 71 (76); *Murswiek*, in: Sachs, Art. 20a Rn. 28; *Westphal*, JuS 2000, 339 (342).

2. Die Verantwortung für die künftigen Generationen

Anders als im Fall der natürlichen Lebensgrundlagen findet sich im Bericht der Sachverständigenkommission eine ausdrückliche Referenz zu der *Verantwortung für die künftigen Generationen*. Diesbezüglich hatte die Begründung des Vorschlags das Ziel, einerseits den „dynamische[n], auf die künftige Gestaltung sozialer Lebensverhältnisse zielenden Gehalt“ der Umweltschutzbestimmung zu bestätigen. Andererseits herauszuheben, dass der Schutz „der natürlichen Lebensgrundlagen ebenso für die nachfolgenden Generationen von „existentieller Bedeutung“ war.³⁷⁷

Der Bezug auf die Verantwortung für die künftigen Generationen bringt ähnliche Schwierigkeiten mit sich wie der Fall der natürlichen Lebensgrundlagen, und zwar hinsichtlich der Frage, welche rechtlichen Maßnahmen diese Verantwortung umfasst und welche Konsequenzen sich daraus ergeben können.

Selbst wenn nach all den Diskussionen über die Einfügung der anthropozentrischen Ausrichtung des Umweltzieles in die Staatszielbestimmung diese keine ausdrückliche Verankerung gefunden hat, wurde in der Literatur der Bezug auf die Verantwortung für die künftigen Generationen als eine Art *Verstärkung* einer solchen Ausrichtung in die Verfassung gesehen. Grund dafür war, dass mit der Erwähnung der künftigen Generationen in der Umweltschutzbestimmung nur die Nachfahren der gegenwärtigen Umweltnutzer gemeint sein könnten.³⁷⁸

In der Doktrin besteht Einigkeit darüber, dass es sich bei der Referenz zu der Verantwortung für die nächsten Generationen um ein Bekenntnis des Grundgesetzes zum Prinzip *der nachhaltigen Entwicklung* handelt.³⁷⁹ Nicht unstrittig ist dagegen das Thema der rechtlichen Folgerungen, die sich aus der Erklärung zur Verantwortung für die künftigen Generationen ergeben können. Bereits bei der Verrechtlichung des Umweltschutzes kamen Zweifel

³⁷⁷ Die Hervorhebung der Verantwortung für die künftigen Generationen findet sich ebenso im Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP vom 20.01.1994.

³⁷⁸ Rohn/Rüdiger, ZRP 1994, 65 (71). Ähnlich Henneke, NuR 1995, 325 (329); Meyer-Teschendorf, ZRP 1994, 73 (77): „Damit können sinnvollerweise und nach herkömmlichem Sprachgebrauch nur die künftigen Generationen der Menschen gemeint sein, nicht die Rehe und Tannen“.

³⁷⁹ Vgl. Bernsdorff, NuR 1997, 328 (332); Kloepfer, DVBl 1996, 71 (78); Peters, NVwZ 1995, 555 (555). Sommermann, Staatszielbestimmungen, S. 190 ff. spricht von einer „intergenerationellen Gerechtigkeit“.

hinsichtlich der praktischen Umsetzung der Verantwortung für künftige Generationen im Rahmen des Umweltschutzes auf.³⁸⁰

Eine mit dem historischen Kontext der Umweltschutzbestimmung im Einklag stehende Auslegung des Begriffes der Verantwortung für die künftigen Generationen bietet *Schulze-Fielitz*. Nach ihm sei die verfassungsrechtliche Vorschrift des Umweltschutzes kein Gebot, nach der „keine zusätzlichen Eingriffe in den Bestand der Ressourcen [zugelassen werden dürfen]“³⁸¹. Vielmehr „eröffnet [die Verfassung mit Art. 20a] die Perspektive, in Situationen unmittelbarer Gefährdung der Lebensbedingungen nachhaltige Begrenzungen zu legitimieren“³⁸². *Schulze-Fielitz* führt weiter mit der Erklärung, dass es bei Art. 201 GG „[a]llgemein um eine ‚intergenerationelle‘ Gerechtigkeit, die die Belange künftiger Generationen ausdrücklich berücksichtigt und Verteilungskonflikte i.S. eine ‚Fairneß‘ gegenüber künftigen Generationen nicht zu Lasten der noch Ungeborenen entscheidet“³⁸³.

Mit dem Zweck „die natürlichen Lebensgrundlagen so zu nutzen, daß sie auch für künftige Generationen erhalten bleiben“³⁸⁴, sollten im Rahmen staatlicher Entscheidungen, die die Umwelt betreffen werden könnten, „potentielle Langzeitriskien berücksichtigt und [i]rreversible Beeinträchtigungen einberechnet werden“³⁸⁵. Die Verantwortung für künftige Generationen stellt also eine Einschränkung des staatlichen Handelns zu Gunsten des Umweltschutzes mit dem Ziel, ihnen den Genuss der natürlichen Lebensgrundlagen sicherzustellen.

IV. Rechtsverbindlichkeit der Staatszielbestimmung Umweltschutz

Die Staatszielbestimmungen sind verbindliche Verfassungsnormen für jedes staatliche Handeln.³⁸⁶ Das Ziel des verfassungsändernden Gesetzgebers bei der Einfügung des Art. 20a GG war die rechtliche Bindung aller Staatsgewalt an die Umweltschutzbestimmung. Darin liegt ihre Relevanz. Dass sich die Umweltschutzbestimmung nicht nur an den Gesetzgeber, sondern auch an die anderen beiden staatlichen Gewalten wendet,³⁸⁷ zeigt sich gerade im

³⁸⁰ Vgl. z.B. *Kloepfer*, DVBL 1996, 71(78); *Waechter*, NuR 1996, 321 (326).

³⁸¹ *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 20a Rn. 36.

³⁸² *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 20a Rn. 35.

³⁸³ *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 20a Rn. 38.

³⁸⁴ *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 20a Rn. 35.

³⁸⁵ *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 20a Rn. 37. Siehe auch *Epiney*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 98.

³⁸⁶ *Maurer*, Staatsrecht I, S. 168; *Sommermann*, Staatsziele, S. 383.

³⁸⁷ Vgl. *Henneke*, NuR 1995, 325 (330): „Sie [die Staatszielbestimmungen] gehen über Gesetzaufträge dadurch hinaus, daß sie sich rechtlich verbindlich an alle Staatsorgane wenden“.

Wortlaut des Artikels 20a GG und in diversen Bestandteilen der Entstehungsgeschichte der Staatszielbestimmung, wie z.B. im Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission.³⁸⁸

Adressaten der Staatszielbestimmung Umweltschutz sind also die Legislative, die Exekutive und die Judikative.³⁸⁹ Auf Grund der komplexen Natur des Umweltschutzzieles ist die Verpflichtung zu ihrer Erfüllung allerdings auf jede staatliche Gewalt mit unterschiedlicher Bindungswirkung gerichtet.³⁹⁰

1. Verbindlichkeit für die Legislative

Hinsichtlich der allgemeinen Theorie der Staatszielbestimmungen ist die Legislative, auf Grund der *Konkretisierungsbedürftigkeit* des in einer Staatszielbestimmung enthaltenen Zieles, erster Adressat dieser Art von Normen. Als das demokratische Staatsorgan schlechthin verfügt die gesetzgebende Gewalt über die Mittel zur gesetzlichen Umsetzung der Staatszielbestimmungen.³⁹¹ Der Gesetzgeber ist gleichermaßen dazu ermächtigt, über den Weg und die Mittel zur Realisierung der Staatszielbestimmungen zu entscheiden.³⁹² Im Grunde genommen gibt die Umweltschutzbestimmung dem Gesetzgeber einen Gestaltungsauftrag,³⁹³ das heißt, er ist zur normativen Konkretisierung³⁹⁴ der Staatszielbestimmungen genötigt.³⁹⁵

Die *führende* Stellung des Gesetzgebers im Sinne der Verwirklichung der Umweltschutzbestimmung lässt sich anhand des Berichts der Gemeinsamen Verfassungskommission darstellen. Bei der Begründung des Berichts wurde das „Gewicht der Gesetze für die Verfolgung des Staatsziels“ betont, „indem der Schutz der natürlichen

³⁸⁸ Siehe Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 68. Dabei wird allerdings von einer Mitwirkung beim Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen gesprochen. Dies wird aber später behandelt werden.

³⁸⁹ Hahn, Staatszielbestimmungen, S. 83; Fischer, Staatszielbestimmungen in den Verfassungen, S. 5; Murswiek, NVwZ 1996, 222 (229); Peters, NVwZ 1995, 555 (556).

³⁹⁰ Sommermann, Staatsziele, S. 383; Hahn, Staatszielbestimmungen, S. 83.

³⁹¹ Sommermann, Staatsziele, S. 383; Fischer, Staatszielbestimmungen in den Verfassungen, S. 5.

³⁹² Hahn, Staatszielbestimmungen, S. 84.

³⁹³ Epiney, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 57; Murswiek, in: Sachs, Art. 20a Rn. 60; Westphal, JuS 2000, 339 (342).

³⁹⁴ Der Terminus Konkretisierung ist trotzdem vorsichtig zu verwenden. Siehe Röhl/Röhl, Allgemeine Rechtslehre, S. 308: „Die Rede von einer Konkretisierung ist gefährlich. (...) Es verleitet zu der Annahme, dass alles einfache Recht im Grunde schon in der Verfassung enthalten sei, die Verfassung also nur entfaltet zu werden brauche“.

³⁹⁵ Sommermann, Staatsziele, S. 383; Steiner, in: FS für Stern, 509 (521); Hahn, Staatszielbestimmungen, S. 84: „Solche Zielvorgaben schreiben dem Gesetzgeber die fortdauernde Beachtung und Erfüllung bestimmter Aufgaben vor.“

Lebensgrundlagen zunächst dem Gesetzgeber zugewiesen³⁹⁶ wurde. Der von der Gemeinsamen Verfassungskommission vereinbarte Wortlaut widerspiegelt in gewissem Maß den Vorschlag der Sachverständigenkommission Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge hinsichtlich der Verbindlichkeit des Umweltschutzes als Staatszielbestimmung für die gesetzgebende Gewalt. So wurde im Bericht darauf hingewiesen, dass „die Staatszielbestimmung in erster Linie ein *Handlungsauftrag* an die *Gesetzgebung* und eine *normative Richtlinie* für die Ausfüllung dieses Handlungsauftrags [ist]. Die Ausfüllung des Handlungsauftrags im einzelnen unterliegt dem politischen Ermessen des Gesetzgebers³⁹⁷. Außerdem sei der „Ausgleich der Anforderungen des Umweltschutzes mit anderen öffentlichen und privaten Belangen“ bei dieser Verwirklichung in Händen des Gesetzgebers von erheblicher Bedeutung.

Der Wortlaut der Umweltschutzbestimmung, der im Sinne der ausdrücklichen Referenz zur Bindung der Staatsgewalten stark kritisiert wurde,³⁹⁸ liefert einen Hinweis bezüglich der Stellung des Gesetzgebers als primärer Adressat der Umweltschutzbestimmung. Die Aussage im Art. 20a GG, nach der der Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen „im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch den Gesetzgeber“ erfolgt, kann als ein Zeichen dafür gelesen werden, dass der verfassungsändernde Gesetzgeber die Bedeutung des demokratischen Prinzips im Bereich des Umweltschutzes und vor allem im Zusammenhang mit den Auswirkungen der Verankerung in einem System der Gewaltenteilung *betonen* wollte.³⁹⁹

Eine vorrangige Stellung des Gesetzgebers hinsichtlich der Implementierung des Umweltschutzes wird deutlicher, wenn man sich mit der damaligen Literatur und mit den von ihr durchgeführten Analysen bezüglich der Ergebnisse der Gemeinsamen Verfassungskommission beschäftigt, und somit einen Blick auf den geschichtlichen Kontext der Umweltschutzbestimmung wirft. Denn für die Literatur war die Zuordnung des Umweltschutzes zu der Kategorie der Staatszielbestimmungen mit der Vorstellung verbunden, dass der Gesetzgeber als primärer Adressat des Handlungsauftrags handeln soll.

³⁹⁶ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 68.

³⁹⁷ Bericht der Sachverständigenkommission Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge, Rn. 161. (Hervorhebungen im Original).

³⁹⁸ Vgl. *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (222), *Uhle*, DÖV 1993, 947 (952); *Vogel*, DVBl 1994, 497 (499): „Der politisch gewollte Klarstellungseffekt hätte auch durch eine Ergänzung des Art. 20 Abs. 3 GG erzielt werden können, nach der diese Regelung auch für das Staatsziel Umweltschutz gelte“.

³⁹⁹ *Uhle*, DÖV 1993, 947 (952). Vgl. dazu auch *Jahn*, DVBl 1994, 177 (185).

Dies war eine klare Schlussfolgerung der verfassungsrechtlichen Einfügung des Umweltschutzes als eine Staatszielbestimmung.

Die finale Struktur und der objektive Charakter einer Staatszielbestimmung setzen voraus, wie bereits erörtert wurde,⁴⁰⁰ dass die im Prinzip unendlichen Möglichkeiten der Zielerreichung in bestimmten Maßnahmen zur Verwirklichung des Auftrags bestimmt werden. Bereits auf Grund dieser allgemeinen Programmierung einer Staatszielbestimmung können Mittel und Fristen zur effektiven Realisierung des in ihr festgestellten Auftrags aus dem Wortlaut der Vorschrift nicht immer hergeleitet werden. Hinsichtlich der tatsächlichen Realisierung des Auftrags des Umweltschutzes stellte *Uhle* in seinen Anmerkungen über die Empfehlungen der Verfassungskommission fest: „Der eminent politische Prozeß der Interessenabwägung kann allein vom Gesetzgeber bewältigt werden, weil nur dieser zur Setzung sachgerechter und ausgeglichener Entscheidungen befugt und befähigt ist“.⁴⁰¹ Weiter machte *Uhle* geltend, dass auf der Grundlage des Demokratieprinzips und der abstrakten Auffassung der Zielbestimmung der Gesetzgeber zur Konkretisierung des Zielgehalts berufen sei.⁴⁰²

Meyer-Teschendorf argumentiert, dass die primäre Stellung des Gesetzgebers „eine – politische – Gesamtabwägung zwischen Umweltschutz und anderen öffentlichen und privaten Belangen (...) [ermöglicht]“⁴⁰³. Gründe für den speziellen Auftrag des Gesetzgebers sind nach *Meyer-Teschendorf* einerseits die „Weite und Unbestimmtheit des Staatsziels“⁴⁰⁴ und andererseits die Rechtssicherheit. Ein ähnlicher Gesichtspunkt wird von *Jahn* dargestellt, indem er die Abwägung zwischen unterschiedlichen Verfassungsgütern und der Umweltschutzbestimmung auf Grund ihrer Unbestimmtheit als eine notwendige Aufgabe des Gesetzgebers sieht.⁴⁰⁵ *Henneke* seinerseits spricht von einem „Prioritätsanspruch“⁴⁰⁶ des Gesetzgebers. Er sieht in der Formulierung bzw. Wiederholung des Art. 20 Abs. 3 GG in Art. 20a GG⁴⁰⁷ eine klare Hervorhebung der Gewaltenteilung und der weiten Gestaltungsfreiheit

⁴⁰⁰ Siehe oben Struktur der Staatszielbestimmungen.

⁴⁰¹ *Uhle*, DÖV 1993, 947 (951).

⁴⁰² *Uhle*, JuS 1996, 96 (97).

⁴⁰³ *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (77).

⁴⁰⁴ *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (77). So aber auch *Henneke*, NuR 1995, 325 (330).

⁴⁰⁵ *Jahn*, DVBl 1994, 177 (185).

⁴⁰⁶ *Henneke*, NuR 1995, 325 (330).

⁴⁰⁷ Sehr kritisch dazu *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (222): „Die Furcht vor den Gerichten, die Furcht also davor, daß umweltpolitische Entscheidungen künftig statt vom Parlament von den Gerichten getroffen werden könnten,

des Gesetzgebers zur Konkretisierung des Umweltzieles, durch die die Maßstäbe für die Mitwirkung der Judikative und der Exekutive bestimmt werden.⁴⁰⁸ In diesem Sinne argumentierte ebenso Kloepfer, indem er in der Unbestimmtheit der Umweltschutzbestimmung einen Grund dafür sah, dass der „Gesetzgeber [den Zielgehalt] hinreichend zu konkretisieren“⁴⁰⁹ habe. Gerade die Betonung dieser Aufgabe in Händen des Gesetzgebers war der Wille des verfassungsändernden Gesetzgebers mit der Einfügung des Umweltschutzes in der Form einer Staatszielbestimmung. Die Furcht, dass die Entwicklungen des Umweltschutzes nicht mehr vom demokratischen Gesetzgeber, sondern von der Rechtsprechung, ausgehen und somit eine *Dominanz der Judikative*⁴¹⁰ bei der Verwirklichung des Umweltschutzes geschaffen würde,⁴¹¹ war eine ausdrückliche Argumentation für die Formulierung des Umweltschutzes als eine finale Norm, die der Ergänzung durch materielle Gehalte bedarf,⁴¹² obwohl sie auf alle staatlichen Gewalten gerichtet ist.

Die Fragen nach dem Wie und nach dem Wann der Konkretisierung des Umweltschutzes bleiben dem Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers überlassen. Es wird behauptet, dass eine zeitliche Abgrenzung für den Gesetzgeber eventuell den Begriff der „*Verantwortung für künftige Generationen*“ darstellen könne.⁴¹³ Dazu muss aber festgestellt werden, dass, da der gesetzgeberische Spielraum wegen der Finalprogrammierung der Staatszielbestimmungen sehr weit ist, eine zeitliche Abgrenzung für die materielle Realisierung des Zieles eher problematisch scheint. Im Fall des Umweltschutzes stellt die Ergreifung der notwendigen Maßnahmen zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen eine komplizierte Aufgabe dar, auch wegen der Allgemeinheit des Schutzauftrags.⁴¹⁴ Aus der Verwirklichung dieser Aufgabe ergeben sich vielerlei Schwierigkeiten, wie beispielweise aus der Determinierung der nicht

ist es gewesen, die zu *den merkwürdigen Kautelen des Art. 20a GG* geführt hat“. (Hervorhebungen nicht im Original).

⁴⁰⁸ Henneke, NuR 1995, 325 (330).

⁴⁰⁹ Kloepfer, DVBl 1996, 73 (75).

⁴¹⁰ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 68. Vgl. dazu auch Waechter, NuR 1996, 321 (323).

⁴¹¹ Kritisch Murswiek, NVwZ 1996, 222 (223).

⁴¹² Vgl. Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 68.

⁴¹³ Westphal, JuS 2000, 339 (342). Siehe auch Epiney, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 58 ff. Für sie sei eine Grenze auch im Rahmen des zeitlichen Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers eine offensichtliche Schlussfolgerung des rechtlichen Charakters der Umweltschutzbestimmung.

⁴¹⁴ Vgl. Becker, DVBl 1995, 713 (718).

nur rechtlichen, sondern auch der bereichsübergreifend technischen Maßnahmen zum effektiven Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen.⁴¹⁵

Unter Berücksichtigung der aus dem geschichtlichen und dogmatischen Kontext der Einfügung der Umweltschutzbestimmung gewonnenen Erkenntnisse könnte man behaupten, dass bei der differenzierten Verbindlichkeit der staatlichen Gewalten, insbesondere hinsichtlich des Prioritätsanspruchs des Gesetzgebers zur materiellen Realisierung des Zieles, die allgemein und finalprogrammierte Struktur der Staatszielbestimmung, sowie die gleichrangige Stellung der Umweltschutzbestimmung mit anderen Verfassungsgütern eine wichtige Rolle spielen.⁴¹⁶ Für die Lösung der möglichen Konflikte, die aus dem Zusammenspiel dieser Verfassungsgüter entstehen können, wird eine politische Interessenentscheidung benötigt, die in einem demokratischen Staat eine primäre Aufgabe des Gesetzgebers ist.⁴¹⁷

Darüber hinaus verändern sich die Bedrohungen der Umwelt ständig, weshalb die staatlichen Maßnahmen gleichermaßen aktualisiert werden müssen. Das Finden der notwendigen rechtlichen Vorkehrung für die Konfliktbewältigung, die ebenso die Tätigkeit der anderen staatlichen Gewalten steuern soll, bedarf der gesellschaftlichen Diskussion. Eine demokratische Diskussion über die gesellschaftlichen Anliegen, Fragen und Besorgnisse bezüglich wesentlicher Themen für die Entwicklung der Bevölkerung, wie es der Umweltschutz ist, kann nur innerhalb des politischen Prozesses stattfinden.⁴¹⁸

⁴¹⁵ Man könnte z.B. daran denken, dass zu der Erreichung eines tatsächlichen Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen die Entwicklung von Verfahrens- und Kontrollvorschriften, sowie umweltpolitische Maßnahmen erforderlich sind, weil sich mit der Verankerung eines Umweltzieles in eine Verfassung kein automatischer Schutz erreichen lässt.

⁴¹⁶ Vgl. *Waechter*, NuR 1996, 321 (323): „Die Wiederholung des Art. 20 Abs. 3 in Art. 20a GG soll vielmehr nach dem Willen des Gesetzgebers die prinzipielle Gleichrangigkeit des Staatszieles Umweltschutz mit anderen Verfassungsgütern zum Ausdruck bringen. Ferner soll klargemacht werden, daß das Staatsziel Umweltschutz in erster Linie durch den Gesetzgeber verwirklicht werden soll und weniger von Verwaltung und Rechtsprechung unter unmittelbarem Rückgriff auf Art. 20a GG“. Siehe auch *Henneke*, NuR 1995, 325 (330).

⁴¹⁷ Vgl. *Bernsdorff*, NuR 1997, 328 (332): „Im Verhältnis zur vollziehenden Gewalt und zur Rechtsprechung kommt dem Gesetzgeber schon wegen seiner Normsetzungsbefugnis rechtstatsächlich und rechtslogisch ein Ausgestaltungsvorrang zu“.

⁴¹⁸ Deutlich bei *Brugger*, NJW 1989, 2425 (2430): „Diese Aufgabe ist nicht von vornherein ideologisch, sondern das notwendige politisch-ethische Korrelat des in einer offenen und nicht gesinnungsmäßig festgelegten Gesellschaft vorhandenen Pluralismus von Weltanschauungen, durch die die höchsten Ideen wie Freiheit, Gleichheit, Gerechtigkeit usw. konkrete Gestalt gewinnen. Der politische und parlamentarische Prozeß muß in diesen Fällen durch seine Qualität des gegenseitigen *Anhörens*, *Berücksichtigens* und letztlich *Entscheidens* die Unbestimmtheit der verfassungsrechtlichen Zielvorstellungen ausräumen und zu einer eigenständigen Regelung finden, an der das exekutive Handeln und die richterliche Kontrolle ansetzen können“. (Hervorhebungen

Der Gesetzgeber kann – und sollte, wenn man der Umweltschutzbestimmung Rechnung tragen will – von seinen Befugnissen Gebrauch machen und seine Entscheidungsermächtigung bei der Interessenbewertung im Fall eines Konflikts unterschiedlicher Belange den anderen staatlichen Gewalten übertragen, indem er z.B. der Verwaltung die Entscheidung über die Bevorzugung oder die Zurückstellung der Umweltschutzbelange in einem konkreten Fall überlässt. Dies bedeutet, dass sich der Gesetzgeber für die Gewährung von administrativen Spielräumen, oder für die Erweiterung der gerichtlichen Kontrollen gerade bei den auf der Grundlage solcher Spielräume aufgestellten Akten entscheiden kann, falls er sie für die geeigneten Mittel zum Schutz der Umwelt hält.

2. Verbindlichkeit für die Exekutive

Wie bereits erwähnt, ist der Gesetzgeber in erster Linie zur Konkretisierung der Umweltschutzbestimmung berufen. Diese Tatsache sollte aber keinen Einfluss auf die *unmittelbare Rechtsverbindlichkeit* der Staatszielbestimmungen für die vollziehende Gewalt haben.⁴¹⁹

Der Exekutive steht es grundsätzlich zu, eine von der Legislative näher bestimmte Staatszielbestimmung im Rahmen der Gesetzanwendung zu beachten.⁴²⁰ Bezüglich dieser Art der Beachtung wird behauptet, die Staatszielbestimmungen würden als Maßgabe für das exekutive Handeln auftreten,⁴²¹ sie seien eine Art Steuerung der verwaltungsrechtlichen Tätigkeiten.⁴²² Außerdem würden sie eine wichtige Rolle bei der Zielkonkretisierung durch exekutive Normen spielen.⁴²³ Die Gestaltungsfreiheit der Exekutive sei bei diesem letzten Fall unter Berücksichtigung der Staatszielbestimmung auszuüben.⁴²⁴ Ferner würden die Staatszielbestimmungen „dem Gesetzanwender als Kriterium bei Ermessensausübung und bei

nicht im Original) Allerdings ist anzumerken, dass *Brugger* die Staatszwecke und die Staatszielbestimmungen undifferenziert behandelt. Siehe auch *Becker*, DVBl 1995, 713 (718).

⁴¹⁹ *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 87. Über die wesentlichen Elemente der unmittelbaren Bindungswirkung der Staatszielbestimmungen siehe nur *Sommermann*, Staatsziele, S. 394.

⁴²⁰ *Sommermann*, Staatsziele, S. 385.

⁴²¹ *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 89.

⁴²² So *Becker*, DVBl 1995, 713 (713).

⁴²³ Siehe z.B. *Brohm*, JZ 1994, 213 (219) „Gleichzeitig wird festgehalten, daß die Belange des Umweltschutzes auch bei der Rechtskonkretisierung durch die Verwaltungsbehörden im Einzelfall, insbesondere bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe, der Ausübung von Ermessen oder Abwägung zwischen verschiedenen Planungszielen, mit Verfassungsrang, d.h. gleichgewichtig mit den übrigen ‚Grundwerten‘ der Verfassung zu berücksichtigen sind, aber infolge des Gesetzesvorbehalts die Abwägung durch den Gesetzgeber der Abwägung durch die Verwaltung vorgeht.“

⁴²⁴ *Sommermann*, Staatsziele, S. 385.

Auslegung des einfachen Rechts“ dienen,⁴²⁵ weil sie „als Auslegungsgesichtspunkt im Rahmen der Anwendung [dieses] einfachen Rechts [fungieren]“⁴²⁶. Man könnte also die praktischen Funktionen des Art. 20a GG im Rahmen der Auslegung des einfachen Rechts in zwei Begriffen zusammenfassen, und zwar: Auslegungsmaßstab bei der Wahrnehmung von Ermessensspielräumen und für die Auslegung (Füllung) unbestimmter Rechtsbegriffe sowie Direktive für die Abwägung.⁴²⁷

a) Die Staatszielbestimmung Umweltschutz als Auslegungsdirektive bei der Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe und bei der Ausübung von Ermessensentscheidungen

Unter rein theoretischen Gesichtspunkten ist die vollziehende Gewalt an die Staatszielbestimmung gebunden, so dass beispielweise „die Verwaltung die Gesetze, aber auch die sonstigen materiellen Bestimmungen der Verfassung selbst, in Übereinstimmung mit dem verfassungsrechtlichen Zielgefüge auszulegen und Ermessensentscheidungen unter Berücksichtigung der Staatszielbestimmung zu treffen [hat]“⁴²⁸. „Bedeutung kommt [den Staatszielbestimmungen] insoweit v.a. bei der Auslegung von Generalklauseln und unbestimmten Rechtsbegriffen des einfachen Rechts zu“⁴²⁹. In diesem Sinne geht die Literatur davon aus, dass solch allgemeine Begriffe des einfachen Rechts, d.h. unbestimmte Rechtsbegriffe und Generalklauseln, von der Verwaltung in einer Art staatszielbestimmungsorientierten Auslegung ausgelegt werden sollen.⁴³⁰ In einigen Fällen geht die Literatur über dies hinaus und spricht von einer „Ökologisierung des Verwaltungsrechts“⁴³¹, in dem die Umweltschutzbestimmung eine Steuerungsfunktion der Auslegung übernimmt.

⁴²⁵ *Fischer*, Staatszielbestimmungen in den Verfassungen, S. 13; ausführlich dazu *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 87 ff. Kritisch *Brohm*, JZ 1994, 213 (219): „Wenn hier die Verwaltungsbehörden in jedem Einzelfall zwischen den verschiedenen Rechtsgütern abzuwägen hätten, wäre der subjektiven Wertung des Einzelnen Tür und Tor geöffnet, also jede Rechtssicherheit verloren. Insofern muß die Abwägung und ihr Ergebnis in einer zumindest typisierenden Weise durch den Gesetzgeber vorgenommen und festgeschrieben werden. Der Behörde kann es lediglich überlassen werden, eine situative Anpassung des Gesetzes an atypische Fälle vorzunehmen“.

⁴²⁶ *Ossenbühl*, NuR 1996, 53 (57).

⁴²⁷ Siehe z.B. *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 92.

⁴²⁸ *Sommermann*, Staatsziele, S. 385.

⁴²⁹ *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 92.

⁴³⁰ In dieser Hinsicht etwa *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 93 ff. Siehe auch *Murswiek*, in: Sachs, Art. 20a Rn. 66 bezüglich der Auswirkungen der Umweltschutzbestimmung auf die Judikative und auf die Exekutive: „Soweit unbestimmte Rechtsbegriffe des Umweltrechts offen für zukunftsbezogene Vorsorge sind, ist bei ihrer Auslegung insbes. die Verantwortung für künftige Generationen zu berücksichtigen.“

⁴³¹ *Epiney*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 91. Was genau eine Ökologisierung des Rechts bedeutet, ist jedoch nicht klar.

Die leitende Idee der Sachverständigenkommission im Jahr 1983 in Bezug auf die Rechtsverbindlichkeit der Staatszielbestimmung Umweltschutz war, dass sie bei der „Auslegung von Gesetzen, der Ausübung von Ermessen und der Ausfüllung planerischer Entscheidungsspielräume“ ein besonderes Gewicht erhalten sollte.⁴³² Die Anwendungsweise der Umweltschutzbestimmung wurde in diesem Zusammenhang von der Kommission beispielhaft am Planungsrecht dargestellt. So verstand die Kommission die verfassungsrechtliche Einfügung des Umweltzieles in Gestalt einer Staatszielbestimmung als eine Verstärkung für diejenigen einfachen Normen, in denen der Belang des Umweltschutzes verankert worden sei. Diese Verstärkung des einfachgesetzlichen Belangs durch die Verfassungsvorschrift könnte dazu führen, dass im Konfliktfall der Umweltschutz bevorzugt werden könne, selbst wenn die mit ihm in Konflikt stehenden Interessen ebenso eine starke Bedeutung genießen würden.⁴³³

Ihrerseits begründete die Gemeinsame Verfassungskommission die Aussage hinsichtlich der Bindung der Verwaltung an das Umweltschutzziel dadurch, dass obwohl sie anderen Rechtsvorschriften nachgeordnet sei, die Berücksichtigung des Umweltschutzes „bei der Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen und der Ausübung des Ermessens nicht entgegen [stehe]“, sondern vielmehr es erfordere.⁴³⁴ Dementsprechend hob ein Teil der damaligen Literatur die Bedeutung der Umweltschutzbestimmung für die Exekutive in diesen Fällen, nämlich der unbestimmten Rechtsbegriffe und des Ermessens, hervor,⁴³⁵ und stellte als Direktive für eine solche Anwendung die verfassungskonforme Auslegung auf.

Das Prinzip der verfassungskonformen Auslegung spielt für die Lehre eine wichtige Bedeutung bei der Rechtfertigung einer strengeren Bindung der Verwaltung an die Umweltschutzbestimmung im Rahmen des Ermessens und der Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen. Auf der Grundlage dieses „*Interpretationsprinzips*“ solle die Umweltschutzbestimmung Handlungsanweisungen für die Bereitstellung des administrativen Handelns insbesondere bei der Füllung von unbestimmten Rechtsbegriffen und bei der Ausübung von Ermessen geben.⁴³⁶ In diesem Sinne verpflichtet die Staatszielbestimmung die

⁴³² Bericht der Sachverständigenkommission, S. 21, Rn. 162.

⁴³³ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 102, Rn. 162.

⁴³⁴ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 68. Siehe auch *Becker*, DVBl 1995, 713 (717).

⁴³⁵ Vgl. *Kuhlmann*, NuR 1995, 1 (5); *Peters*, NVwZ 1995, 555 (556); *Waechter*, NuR 1996, 321 (323). Siehe auch *Henneke*, NuR 1995, 325 (332), der sogar in Einzelfällen mit einer „Reduzierung des Ermessens auf Null“ rechnete.

⁴³⁶ *Becker*, DVBl 1995, 713 (721).

Verwaltung dazu, die Umweltgesetze *im Lichte der verfassungsrechtlichen Umweltschutzbestimmung* zu interpretieren und anzuwenden.⁴³⁷ *Waechter* liefert ein gutes Beispiel dafür, wie die einfachgesetzlichen Vorschriften bezüglich des Umweltschutzes im Lichte der verfassungsrechtlichen Umweltschutzbestimmung berücksichtigt werden sollen. Seiner Ansicht nach sei es möglich, bei der Anwendung von einfachem Recht, dessen wesentlicher Zweck der Schutz der Umwelt sei, den Umweltschutz einzustellen. Das Gegenteil gelte aber für die Gesetze, die nicht an den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen bzw. Umweltschutz gerichtet sind, weil bei diesen Normen schon eine gesetzgeberische Bewertung zu Gunsten eines anderen Interesses gegeben sei.⁴³⁸ Auf dieser Grundlage sei beispielsweise die Einstellung des Umweltschutzes beim Ermessen eines Wirtschaftsgesetzes unangebracht. Dies, trotz der Einfügung der Staatszielbestimmung der natürlichen Lebensgrundlagen in die Verfassung, weil der Gesetzgeber eine andere Entscheidung, bei dem konkreten Fall zu Gunsten des wirtschaftlichen Interesses, getroffen habe.⁴³⁹

Uhle vertritt seinerseits eine andere Ansicht. Bezüglich der Verwendung der Umweltschutzbestimmung bei der Ausübung von Ermessensentscheidungen der Exekutive sieht er die Bedeutung der Staatszielbestimmung gerade „dort, wo das Anliegen des Umweltschutzes nicht einfachgesetzlich als abwägungserheblicher Belang verankert ist, [dabei] ist der Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen aufgrund der neuen Verfassungsnorm (...) einzubeziehen“⁴⁴⁰.

Eine detailliertere Erklärung des Nutzens für die Verwaltung der Umweltschutzbestimmung bei der Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen wird von *Murawiek* gegeben. Beispielhaft am Begriff der *Vorsorge* stellt er die Art der Auslegung einer Norm dar, die den Begriff *Vorsorge* beinhaltet. So sei z.B. beim Fall des immissionsschutzrechtlichen Vorsorgegebots eine Berücksichtigung des Begriffes der Verantwortung für künftige

⁴³⁷ *Steinberg*, NJW 1996, 1985 (1993). Vgl. dazu auch *Waechter*, NuR 1996, 321 (323).

⁴³⁸ *Waechter*, NuR 1996, 321 (323).

⁴³⁹ *Waechter*, NuR 1996, 321 (323).

⁴⁴⁰ *Uhle*, JuS 1996, 96 (98). So aber ähnlich *Kloepfer*, DVBl 1996, 71 (75): „Hier kommt Art. 20a GG in erster Linie eine interpretations- und ermessensleitende Funktion im Hinblick vor allem auf die Umweltgesetze, aber auch andere Gesetze zu“, wobei Kloepfer der Exekutive einen viel breiteren Spielraum zu Gunsten des Umweltschutzes und auf Grund der Staatszielbestimmung der natürlichen Lebensgrundlagen einräumt. Bei ihm gebe es in Art. 20a GG die Pflicht der Exekutive „zum umweltschützenden Handeln ohne vorherige gesetzliche Entscheidung“. Dies, weil beim Art. 20a GG immerhin die Rede von Bindung der Exekutive und Judikative an die Staatszielbestimmung sei.

Generationen im Sinne der Staatszielbestimmung Umweltschutz berechtigt.⁴⁴¹ Diese Berücksichtigung der Umweltschutzbestimmung habe zur Folge, dass „heute keine Umweltbelastungen vorgenommen werden dürfen, die zwar jetzt als unschädlich erscheinen, aber bei künftigen Generationen zu Gesundheitsschäden führen oder ihnen die Lebensgrundlagen zerstören“⁴⁴².

Allgemein anerkannt wird, dass eine der wichtigsten Funktionen der Umweltschutzbestimmung bei der Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen – was immer man darunter verstehen mag – darin besteht, dass sie „immer im Sinne einer verfassungskonformen Auslegung zu beachten ist, wie es sich schon zwingend aus der Normenhierarchie ergibt“⁴⁴³.

In ähnlicher Weise konstruiert *Veith* ihre Argumentationslinie bezüglich des Einflusses der Umweltschutzbestimmung auf die Exekutive bei der *Auslegung* von diesen unbestimmten Rechtsbegriffen, diesmal am Beispiel der Fachplanung. Bei der Anwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen des Planungsrechts habe sich der Gesetzgeber für eine Übertragung seiner Entscheidungskompetenz auf die Exekutive hinsichtlich der „Intensität der Umweltschutzanforderungen“ entschieden.⁴⁴⁴ Dabei sei aber die Exekutive an das *Prinzip* des Umweltschutzes des Art. 20a GG gebunden. Darüber hinaus bleiben der Verwaltung die Rechte Dritter als Grenze zur unmittelbaren Umsetzung des Umweltschutzes,⁴⁴⁵ weil die Umweltschutzbestimmung keine „Ermächtigungsgrundlage für Verwaltungsakte“⁴⁴⁶ darstelle. Ferner sei mit der Verankerung der Umweltschutzbestimmung in der Verfassung die Exekutive der Aufgabe gewachsen, „den in Art. 20a GG normierten Schutzauftrag auch im Rahmen der Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe zu erfüllen“⁴⁴⁷, somit werde „die Bedeutung der umweltschützenden Überlegungen bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe durch die Staatszielbestimmungen erhöht“⁴⁴⁸.

⁴⁴¹ *Murawiek*, NVwZ 1996, 222 (229).

⁴⁴² *Murawiek*, NVwZ 1996, 222 (229). Die Begründung für diese Haltung lässt der Autor beiseite. So aber ähnlich *Bernsdorff*, NuR 1997, 328 (334).

⁴⁴³ *Epiney*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 93.

⁴⁴⁴ *Veith*, Umweltschutz, S. 389. Vgl. dazu auch *Uhle*, DÖV 1993, 947 (952).

⁴⁴⁵ *Veith*, Umweltschutz, S. 330.

⁴⁴⁶ *Uhle*, DÖV 1993, 947 (952).

⁴⁴⁷ *Veith*, Umweltschutz, S. 341.

⁴⁴⁸ *Veith*, Umweltschutz, S. 342.

b) Abwägung

In der Begründung des Vorschlags der Gemeinsamen Verfassungskommission zur verfassungsrechtlichen Einfügung des Umweltschutzzieles wird die Gleichstellung der Umweltschutzbestimmung mit anderen Verfassungsprinzipien bzw. Verfassungsgütern damit verknüpft, dass sie mit diesen Verfassungsgütern in Ausgleich gebracht werden muss. Konkrete Erwägungen für die Exekutive bezüglich des Vorgehens beim Ausgleich bzw. Abwägung des Umweltschutzes mit anderen Belangen im konkreten Sachverhalt liegen im Bericht nicht klar vor.⁴⁴⁹

Trotz des Fehlens eines konkreteren Hinweises bezüglich der Ausübung der Abwägung und der Rolle der Umweltschutzbestimmung beim Ausgleich der Belange war in der Dogmatik die folgende Meinung sehr verbreitet: „Mit der Staatszielbestimmung bekommt der Umweltschutz beim Abwägungsvorgang stärkeres Gewicht als bisher“⁴⁵⁰. Sogar für die Sachverständigenkommission, die fast zehn Jahre vor der Einfügung des Umweltschutzes in das GG einberufen wurde, war eine deutliche Folge der verfassungsrechtlichen Verankerung des Umweltschutzes als eine Staatszielbestimmung, dass sie auf Grund ihres höheren Rangs zu einer Stärkung der einfachgesetzlichen Belange des Umweltschutzes im Bereich der Fachplanung führen sollte.⁴⁵¹ Diese Rolle der Umweltschutzbestimmung bei der Abwägung des Bauplanungsrechts wird von der Lehre – besonderes von der Literatur aus der Zeit der Einfügung der Umweltschutzbestimmung – stark hervorhoben.⁴⁵² Auch in diesem Zusammenhang beruht die Doktrin auf dem Grundsatz der verfassungskonformen Auslegung, um die unmittelbare Wirkung der Umweltschutzbestimmung auf das verwaltungsrechtliche Handeln zu begründen.

Ein anschauliches Beispiel der soeben genannten Argumentation zeigt sich in der späteren Literatur mit konkretem Bezug auf die Umsetzung der Umweltschutzbestimmung in den einfachen Gesetzen. Dies ist in der Argumentationslinie von *Vieth* hinsichtlich des Einflusses

⁴⁴⁹ Das Gleiche gilt für den im Gesetzesentwurf enthaltenen Vorschlag der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP. Siehe Drucksache 12/6633 von 20.01.1994, S. 7: „(...) bedeutet, daß der Umweltschutz im Gesamtzusammenhang mit den anderen Verfassungsprinzipien und Staatszielen zu sehen ist. Der Umweltschutz ist im Konfliktfall in verhältnismäßigen Ausgleich mit anderen Verfassungsgütern und Verfassungsprinzipien zu bringen“.

⁴⁵⁰ *Peters*, NVwZ 1995, 555 (556); *Uhle*, DÖV 1993, 947 (952). a.A. *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (229).

⁴⁵¹ Bericht der Sachverständigenkommission, S. 102 Rn. 162.

⁴⁵² *Waechter*, NuR 1996, 321 (323). Siehe auch *Bernsdorff*, NuR 1997, 328 (334). Bei ihm sei die Heranziehung des Umweltschutzes in die Abwägung obligatorisch, selbst wenn der Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen in Fachgesetzen nicht verankert ist.

der Umweltschutzbestimmung auf die Exekutive im Rahmen der bauplanerischen Abwägung sichtbar. Nach *Vieth* sei mit der Einfügung der Umweltschutzbestimmung in die Verfassung der Verwaltung die Verpflichtung zugewachsen, „bei der Auswahl zwischen mehreren Handlungsalternativen diejenige auszuwählen, die dem Schutz der Umwelt am ehesten gerecht wird“⁴⁵³.

Vieth behauptet, dass auf der Grundlage des Prinzips der Einheit der Verfassung die Verankerung des Umweltschutzes im Grundgesetz eine durchschlagende Auswirkung auf das ganze einfache Recht ausübe,⁴⁵⁴ selbst wenn es sich bei der einfachen Vorschrift um eine vorstehende Norm handle.⁴⁵⁵ Im diesem Sinne ergebe sich aus dem Verständnis der Verfassung als Wertordnung und aus ihrer Ausstrahlungswirkung auf das einfache Recht ein höheres Gewicht jedes einfachgesetzlichen Belanges des Umweltschutzes.⁴⁵⁶ Die eingefügte Umweltschutzbestimmung „bewirkt folglich durch deren Eigenschaft als mit heranziehende Auslegungsrichtlinie die Änderung des jeweiligen einfachen Gesetzeszweckes“⁴⁵⁷.

3. Verbindlichkeit für die Judikative

Da der Gegenstand dieser Untersuchung hauptsächlich die unmittelbare Bindungswirkung der Staatszielbestimmungen für die Rechtsprechung als Kontrollinstanz der Verwaltung ist, ist der Teil der Bindungswirkung der Judikative an die Umweltschutzbestimmung von großer Bedeutung. Fraglich ist hierbei, wie und inwieweit die Gerichte auf der Basis der Umweltschutzbestimmung die Aktivität der Verwaltung kontrollieren können. Zu dieser Aufgabe soll ebenso der Regelungszweck des verfassungsändernden Gesetzgebers bei der Einfügung des Art. 20a GG berücksichtigt werden.

⁴⁵³ *Veith*, Umweltschutz, S. 301.

⁴⁵⁴ Vgl. dazu ebenso *Epiney*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 90. Sie geht von der Ausstrahlungswirkung der Staatszielbestimmungen aus, weil sie ihnen den Charakter von Wertentscheidungen einräumt.

⁴⁵⁵ *Veith*, Umweltschutz, S. 344.

⁴⁵⁶ *Veith*, Umweltschutz, S. 346 ff. führt fort: „Im Rahmen einfacher (umweltrelevanter) Gesetze (...) erfolgt unter dem Verfassungsgebot des Art. 20a GG eine Verstärkung der Relevanz dieses bereits mit vorhandenen umweltschützenden Gesetzeszweckes“. Es wird sogar behauptet, dass die Staatszielbestimmungen verfassungsrechtliche Wertentscheidungen darstellen, auf deren Grundlage die Verwaltung die unbestimmten Rechtsbegriffe auslegen muss, so dass, wenn „die Verwaltung trotz entsprechender Auslegungsmöglichkeiten einen unbestimmten Rechtsbegriff in einer mit den Staatszielbestimmungen nicht zu vereinbarenden Weise ausgelegt [hat], die betreffende Entscheidung rechtswidrig [ist]“. Dazu siehe *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 97 f.

⁴⁵⁷ *Veith*, Umweltschutz, S. 340.

Nach der allgemeinen Theorie der Staatszielbestimmungen muss die Judikative, wie es im Fall der Exekutive ist, auf die Staatszielbestimmungen bei der Auslegung von Rechtsnormen zurückgreifen.⁴⁵⁸ Die Sachverständigenkommission betrachtete die Umweltschutzbestimmung als eine „normative Vorgabe für die Auslegung und Fortbildung des Rechts“⁴⁵⁹ für die Rechtsprechung. Sie sei eine „Richtlinie für eine verfassungskonforme Auslegung der Gesetze, für die Ausfüllung von Kontrollspielräumen bei der Überprüfung von planerischen und Ermessensentscheidungen der Verwaltung und für die Konkretisierung von Generalklauseln des Zivilrechts“⁴⁶⁰. Selbst wenn der Bericht der Sachverständigenkommission eine wichtige Grundlage der Diskussionen im Rahmen der Gemeinsamen Verfassungskommission war, wurde letztendlich durch den Vorschlag der Gemeinsamen Verfassungskommission eine restriktivere Sichtweise der Bindungswirkung der Umweltschutzbestimmung auf die Judikative angenommen.

Während der Sitzungen der Verfassungskommission wurde im Einzelnen geltend gemacht, dass die prinzipielle Zuständigkeit zur Konkretisierung der Staatszielbestimmung mit der Einfügung eines Gesetzesvorbehalts dem Gesetzgeber sichergestellt werden solle,⁴⁶¹ damit er und *nicht die Gerichte*, derjenige sei, der „über Inhalte und Grenzen des Umweltschutzes“ entscheide.

Befürchtet wurde darüber hinaus, dass die gleichrangige Stellung des Umweltschutzes mit anderen Aufgaben bzw. Gütern, wie z.B. Wirtschaftswachstum oder Wohnungsbau, von den Gerichten verkannt würde.⁴⁶² Der Umweltschutz solle mit anderen Verfassungsgütern in Ausgleich gebracht werden. Diese Gleichstellung des Umweltschutzes mit anderen Verfassungsgütern war einer der Gründe für den Vorschlag der Verankerung des Umweltschutzes in der Verfassung als eine Staatszielbestimmung und nicht als eine Norm mit einer bevorzugten Stellung, wie beispielweise die Verankerung als ein Grundrecht. Ferner wurde behauptet, die Einräumung einer privilegierten festen Vorrangposition⁴⁶³ vor anderen

⁴⁵⁸ *Lübbe-Wolff*, JÖR 2005 Bd. 53, 1 (19) spricht aber von Verfassungsaufträgen. Danach können sie bei der Interpretation von Normen eine wichtige Rolle spielen. Im Ergebnis liegt die Vorstellung *Lübbe-Wolffs* von Verfassungsaufträgen nicht sehr weit entfernt von der Konzeption der Staatszielbestimmungen.

⁴⁵⁹ Bericht, S. 102 Rn. 163.

⁴⁶⁰ Bericht, S. 102 Rn. 163.

⁴⁶¹ So die Meinung der CDU/CSU-Fraktion, Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, Drucksache 12/6000 S. 67.

⁴⁶² Ausführlich dazu *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75). Vgl. dazu auch *Jahn*, DVBl 1994 177 (185).

⁴⁶³ Dazu stellt aber *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (77 f.) fest: „Dem Gesetzgeber ist damit [gemeint ist die Einfügung des Umweltschutzes in die Verfassung als eine Staatszielbestimmung] verwehrt, den Umweltschutz

Belangen in allen Fällen sei Zuständigkeit des Gesetzgebers und nicht der Gerichte.⁴⁶⁴ Der Judikative und der Exekutive bleibe als Aufgabe im Sinne der Umweltschutzverwirklichung, die Gesetze anzuwenden und nachzuvollziehen.⁴⁶⁵

Eine entgegengesetzte Argumentation zur Frage des Gesetzgebungsvorbehalts wurde ebenso im Lauf der parlamentarischen Diskussionen geltend gemacht. Dabei handelte es sich um die Gefahr, die ein Gesetzgebungsvorbehalt für die Umweltschutzbestimmung darstelle, weil mit dem Gesetzgebungsvorbehalt die Verfassungsqualität der Umweltschutzbestimmung ins Leere laufe,⁴⁶⁶ indem „er den Umweltschutz nach Art und Intensität ganz dem einfachen Gesetzgeber anheimstellt“⁴⁶⁷.

Die letztendliche Fassung der Verfassungsvorschrift zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen sollte eine „Ausbalancierung zwischen Hoffnungen und Befürchtungen“⁴⁶⁸ im Rahmen der Zuständigkeit der Legislative und der Judikative zur Verwirklichung des Zieles schaffen. Zu diesem Zweck wird einerseits das gesetzgeberische Primat zur Konkretisierung des Zieles sichergestellt, indem die Umweltschutzbestimmung einen Handlungsauftrag an den Gesetzgeber darstellt.⁴⁶⁹ Dabei ist aber ebenso anzumerken, dass er zur Auswahl der Mittel zur Realisierung des Zieles frei ist. Andererseits verpflichtet die Umweltschutzbestimmung ebenso die Exekutive – wie bereits oben dargestellt wurde – und die Judikative, wie aus der Begründung des Berichts der Gemeinsamen Verfassungskommission ersichtlich ist: „[die ausdrückliche Erwähnung der Exekutive und der Judikative im Vorschlag zum Art. 20a GG] bekräftigt zum anderen die in Artikel 20 Abs. 3 GG ohnehin enthaltene Aussage, daß die zweite und dritte Gewalt an Recht und Gesetz gebunden, also insoweit gegenüber formellen Gesetzen und gegenüber anderen Rechtsnormen nachgeordnet sind. Das steht der Berücksichtigung des Staatsziels beispielsweise bei der

isoliert zu interpretieren; von Verfassungs wegen gefordert ist der stetige Schutzgüter- und Interessenausgleich, die möglichst verhältnismäßige Konfliktlösung zwischen Umweltinteressen einerseits und sonstigen Wirtschaftsinteressen andererseits“.

⁴⁶⁴ Vgl. *Jahn*, DVBl 1994, 177 (184).

⁴⁶⁵ Diese Argumente wurden vor allem von der CDU/CSU Fraktion vertreten. Siehe *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75).

⁴⁶⁶ *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75).

⁴⁶⁷ *Henneke*, NuR 1994, 325 (327); *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (75).

⁴⁶⁸ In Anlehnung an den Abschnittstitel von *Henneke*, NuR 1995, 325 (327).

⁴⁶⁹ In der Rechtsprechung bezüglich des Umweltschutzes siehe BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 25. Juli 2007 – 1 BvR 1031/07 – Rn. 54: „Als Staatszielbestimmung belässt Art. 20a GG dem Gesetzgeber einen weiten Spielraum bei der Entscheidung darüber, wie er diesen Schutz bewirkt.“

Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen und der Ausübung des Ermessens nicht entgegen, erfordert sie vielmehr⁴⁷⁰.

Gerade im Fall der Judikative hat die Wiederholung des Inhalts des Art. 20 III GG in der Auffassung der Umweltschutzbestimmung eine grundsätzliche Bedeutung für das Verständnis ihrer Gesetzesbindung und zwar, „eine – explizite – Einschärfung des Vorrangs und des Vorbehaltes des Gesetzes, darin aber zugleich auch eine – konkludente – Einschärfung der parlamentarischen Gestaltungsfreiheit und der Gewaltenteilung“⁴⁷¹.

Betrachtet man die Argumente für eine strengere Bindung der Gerichte an die Entscheidungen des Gesetzgebers bezüglich der Führung der Umweltpolitik zusammen mit der ausgewählten Formulierung des Staatszieles in das GG wird einiges klar: Zunächst enthält Art. 20a GG keine Bestimmung für die Zulassung vom Richterrecht zur Realisierung des Umweltschutzes.⁴⁷² Zum anderen war eindeutiger Wille des verfassungsändernden Gesetzgebers, dass die *Entwicklung der Umweltpolitik* eine Sache der Zuständigkeit der Legislative bleibt. Nichts anderes kann aus der Untersuchung der gesetzlichen Materialien abgeleitet werden. In diesem Sinne bedeutet die unmittelbare Bindung der Gerichte an die Umweltschutzbestimmung keine Übertragung dieser gesetzgeberischen Zuständigkeit. Vielmehr seien die Gerichte dazu verpflichtet, die Umweltschutzbestimmung nach den gesetzgeberischen Entscheidungen, nämlich den gesetzlichen Regelungen zum Umweltschutz und denjenigen, die einschlägige Themen behandeln, anzuwenden.⁴⁷³

Die Überlegungen der damaligen Literatur – und somit des dogmatischen Kontextes des Einfügungsprozesses der Umweltschutzbestimmung – bezüglich der Frage, welche konkreten Verpflichtungen aus Art. 20a GG für die rechtsprechende Gewalt abgeleitet werden können, fallen recht unterschiedlich aus. So wird zum Beispiel von *Meyer-Teschendorf* hinsichtlich der Anwendung der Umweltschutzbestimmung auf die Interpretation bestimmter Normen festgestellt: „insbesondere durch Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe (Gesetzesauslegung), durch die Normierung von Planungs- und Ermessensentscheidungen

⁴⁷⁰ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 68.

⁴⁷¹ *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (78).

⁴⁷² *Uhle*, DÖV 1993, 947 (953).

⁴⁷³ Dazu siehe Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, Drucksache 12/600, S. 67; *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (77 f.).

(Ausfüllung von Kontrollräumen bei gerichtlicher Überprüfung) sowie – in begrenztem Umfang – durch Regelungslücken (Rechtsfortbildung)⁴⁷⁴.

Ebenso wird in der Literatur die Meinung vertreten, dass jede Staatszielbestimmung ein verbindliches Minimum in sich trägt.⁴⁷⁵ Dieses Minimum binde zwangsläufig die gesetzgeberische Gewalt in dem Maße, in dem der Gesetzgeber positiv-normative Maßnahmen zur Verwirklichung des Minimums ergreifen müsse,⁴⁷⁶ so wie es in der allgemeinen Theorie der Staatszielbestimmungen dargestellt wird. Trifft der Gesetzgeber keine gesetzliche Entscheidung zur Verwirklichung des Ziels, gewinne dann die Konkretisierung durch Interpretation an Bedeutung.⁴⁷⁷ Ein Beispiel für die Konkretisierungsfunktion, diesmal konkret anhand der Umweltschutzbestimmung, wird in den *Regelungslücken* gesehen. In solchen Fällen habe Art. 20a GG eine Maßstab-Funktion für die Rechtsprechung, indem sich die Gerichte auf diese Norm bei der Rechtsfortbildung stützen könnten.⁴⁷⁸ In diesen Fällen der gerichtlichen Rechtsfortbildung wird ebenso die entscheidende Rolle des Prinzips der verfassungskonformen Auslegung betont. Essenzielle Funktion der Umweltschutzbestimmung bei einer verfassungskonformen Auslegung bestehe darin, dass sie die notwendigen Richtlinien für die gerichtliche Kontrolle verwaltungsrechtliches Handelns, wie beispielweise die Anwendung des Art. 20a GG bei der Ausfüllung eines unbestimmten Rechtsbegriffs, geben kann.⁴⁷⁹

4. Würdigung der Problemfelder: Das Spannungsverhältnis zwischen der Administrative und der Judikative

Eine schwerwiegende Frage im Zusammenhang mit der Untersuchung der Staatszielbestimmungen als Normen besteht darin, dass die Bindungswirkung aller drei Gewalten und des Primats des Gesetzgebers bei der Verwirklichung des Zieles dogmatisch und praktisch realisierbar sei ohne dass das demokratische Prinzip beeinträchtigt wird. Es geht also um die Frage, wie die Umsetzung der Umweltschutzbestimmung durch die vollziehende und die rechtsprechende Gewalt erreicht werden kann, ohne über die Grenzen des legislativen Primats bei der Konkretisierung der Umweltschutzbestimmung hinauszugehen.

⁴⁷⁴ Meyer-Teschendorf, ZRP 1994, 73 (78).

⁴⁷⁵ Vor allem ist diese Meinung bei Sommermann, Staatsziele, S. 402 f. zu finden.

⁴⁷⁶ Sommermann, Staatsziele, S. 402.

⁴⁷⁷ Sommermann, Staatsziele, S. 402. Epiney, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 90 spricht von der Ausfüllung von Gesetzeslücken als wichtige Rolle der Umweltschutzbestimmung bei der Auslegung des Rechts.

⁴⁷⁸ Bernsdorff, NuR 1997, 328 (334).

⁴⁷⁹ Bernsdorff, NuR 1997, 328 (334).

Wie mehrmals erörtert wurde, war während der politischen Diskussionen um die Einfügung des Umweltschutzes in das Grundgesetz die Befürchtung des verfassungsändernden Gesetzgebers vor einer Übertragung der politischen Kompetenz auf die Judikative in Sachen Umweltschutz ständig präsent. Im eingefügten Art. 20a GG zeigt sich dies ebenso durch die ausdrückliche Erwähnung der Bindung der Judikative an die Umweltschutzbestimmung, wonach die rechtsprechende Gewalt im Rahmen des *Rechts und des Gesetzes* beim Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen *mitwirken* solle.⁴⁸⁰ Diese Aussage, die von der Literatur Angstklausel genannt wurde, ist ein klares Merkmal der ständigen Sorge des Gesetzgebers vor einer Verschiebung der Gewaltenteilung in Sachen Umweltpolitik, die die Gerichte zu Herren des Umweltschutzes machen würde,⁴⁸¹ was auch mit der Untersuchung der Entstehungsgeschichte der Vorschrift bestätigt werden kann.

Anderenfalls soll aber in diesem Zusammenhang auch beachtet werden, dass nicht nur die Gesetzgebung, sondern auch die rechtsprechende und die vollziehende Gewalt an das Staatsziel gebunden sind. Dies ist immerhin ein besonderes Merkmal, das jede Staatszielbestimmung impliziert, und ohne das eine Norm nicht als Staatszielbestimmung zugeordnet werden kann. Das Fehlen gesetzgeberischer Regelungen zum Schutz der Umwelt könnte schädliche Auswirkungen auf die Umsetzung der Umweltschutzbestimmung haben, wenn die Exekutive und die Rechtsprechung nicht tätig werden dürften. Somit würden Sinn und Zweck der Normen in Gestalt von Staatszielbestimmungen und insbesondere der Umweltschutzbestimmung ins Leere laufen. Diesbezüglich wird beispielsweise von *Sommermann* vorgeschlagen, die Konkretisierungsfunktion der Umweltschutzbestimmung im Fall einer Untätigkeit des Gesetzgebers den Gerichten zu überlassen. Damit verkennt er aber die Bindung der rechtsprechenden Gewalt an die Zweckvorstellungen des Gesetzgebers, wonach der Richter für die Ausübung einer derartigen Rechtsetzungsmacht der gesetzgeberischen Ermächtigung bedarf.

Die vorstehenden Erwägungen zur Verbindlichkeit der Umweltschutzbestimmung und die unzureichende Klarheit hinsichtlich der Vereinbarkeit einer vom Richter durchgeführten Konkretisierung der Umweltschutzbestimmung mit dem Demokratieprinzip werfen unterschiedliche Fragen auf, vor allem bezüglich der tatsächlichen Wirkung der Umweltschutzbestimmung auf das Handeln der Judikative im Fall der Kontrolle von

⁴⁸⁰ *Jahn*, DVBl 1994, 177 (185).

⁴⁸¹ Vgl. *Uhle*, DÖV 1993, 947 (953).

verwaltungsrechtlichem Handeln. Man fragt sich beispielsweise, wie eine so allgemeine Norm wie die Umweltschutzbestimmung zur Ausfüllung⁴⁸² und Kontrolle eines unbestimmten Rechtsbegriffes⁴⁸³ beitragen könnte.⁴⁸⁴ Ferner stellt sich die Frage nach dem Grad des Einflusses der Umweltschutzbestimmung bei der Abwägung verwaltungsrechtlicher Normen und ebenso bei der Kontrolle der, basierend auf den Abwägungsüberlegungen, entstehenden Entscheidung. Wie bereits gesehen, ging ein Teil der Doktrin davon aus, dass mit der Einfügung der Umweltschutzbestimmung in die Verfassung und anhand der verfassungsorientierten Auslegung den in Verbindung mit dem Umweltschutz stehenden einfachgesetzlichen Vorschriften ein besonderes Gewicht eingeräumt wurde und ein breiterer gerichtlicher Kontrollumfang entstanden ist.

Ein Versuch, genauere Lösungen für Fragen wie die bereits genannten zu geben, bedarf der näheren Betrachtung zweier Konzepte, die als Erklärung für die Anwendung der Umweltschutzbestimmung im Rahmen des einfachen Rechts von der Lehre hervorgehoben werden und die bereits genannt wurden. Erstens die Inhaltsbestimmungsfunktion der Umweltschutzbestimmung bei der Auslegung von allgemeinen bzw. unbestimmten Rechtsbegriffen und zweitens die Ausstrahlungswirkung der Umweltschutzbestimmung auf das einfache Recht im Rahmen einer Abwägungsentscheidung. Diese zwei Anwendungen der Staatszielbestimmung sollen anhand der verfassungskonformen Interpretation untersucht werden. Dies führt zwangsläufig dazu, dass sich diese Untersuchung in diesem Punkt ebenso mit dem Begriff der verfassungskonformen Auslegung und ihrer Kritiken, auch wenn nur kurz, beschäftigt. Erst nach der Analyse dieser Begriffe können theoretische Vorschläge zur Lösung der Leitfrage dieser Arbeit, nämlich dem Einfluss der Umweltschutzbestimmung auf die Auslegung des Rechts, gegeben werden.

⁴⁸² Veith, Umweltschutz, S. 339 ff. geht davon aus, dass die Verwaltung bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe zur Beachtung des Art. 20a GG verpflichtet ist.

⁴⁸³ Kritisch gegenüber dem unbestimmten Rechtsbegriff *Jestaedt*, in: Erichsen /Ehlers, § 11, Rn. 23 ff.

⁴⁸⁴ In diesem Sinne nur *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 247 ff.

a) Die Inhaltsorientierungsfunktion der Umweltschutzbestimmung: von den Begriffen des Ermessens und der unbestimmten Rechtsbegriffe zum Konzept des administrativen Entscheidungsfreiraums

aa) Zum Ermessen und unbestimmten Rechtsbegriff

Selbst wenn das zentrale Thema dieser Untersuchung die Bestimmung des Einflusses der Staatszielbestimmungen als normative Gestalt des Verfassungsstaates lediglich an die rechtsprechende Gewalt anhand der Abwägungsfehlerlehre des Baurechts gerichtet ist, soll wenigstens kurz auf die wesentlichen Merkmale zweier Phänomene des verwaltungsrechtlichen Handelns, und zwar des Ermessens und des unbestimmten Rechtsbegriffes eingegangen werden. Denn erstens handelt es sich bei ihnen immerhin um Gegenstände der gerichtlichen Kontrolle. Zweitens liegt ein anderer Grund für diese Darstellung in der Tatsache, dass eine der vom verfassungsändernden Gesetzgeber gewollten praktischen Auswirkung der Umweltschutzbestimmung auf die verwaltungsrechtliche Tätigkeit – und für die entsprechende Kontrolle durch die Judikative dieses Handelns – gerade bei der Ausübung von Ermessensentscheidungen und Ausfüllung von unbestimmten Rechtsbegriffen zu sehen ist.⁴⁸⁵ Angesichts der Bedeutung dieser Begriffe für das Thema der Verbindlichkeit der Staatszielbestimmungen für die Exekutive und für die Judikative erscheint es also angebracht, einige Präzisierungen hinsichtlich ihrer Struktur und Folgen vorzunehmen.

Des Weiteren gilt es, eine Stellungnahme zur Brauchbarkeit der Staatszielbestimmungen für die Verwaltung in die bereits genannten Bereiche vorzulegen, bevor sich der zweite Teil dieser Arbeit mit dem Thema der gerichtlichen Kontrolle über die verwaltungsrechtliche Entscheidung bei der baurechtlichen Abwägung befassen kann. Der Klarstellung halber sei bemerkt, dass es hierbei nicht um eine tiefer gehende Diskussion um die Vorgehensweise der Verwaltung im Rahmen des Ermessens und des unbestimmten Rechtsbegriffes geht, sondern darum, die zum Verständnis des Einflusses der Umweltschutzbestimmung auf die administrative Tätigkeit notwendigen Anhaltspunkte zu vermitteln.

Im Zusammenhang mit dem hierbei behandelten Thema stellt *Maurer* zu Recht fest, die dogmatischen Instrumente des Ermessens und des unbestimmten Rechtsbegriffs „bilden nach

⁴⁸⁵ Siehe oben A.I.4.b.

wie vor einen der umstrittensten Bereiche des Verwaltungsrechts⁴⁸⁶. In der herkömmlichen Literatur, sowie in der Rechtsprechung wird davon ausgegangen, dass es sich bei diesen Begriffen um eine Lockerung der Gesetzesbindung⁴⁸⁷ der Verwaltung handele, weil ihr Handlungs- oder Beurteilungsspielräume eingeräumt werden.

Allgemein betrachtet lassen sich der Begriff und die Struktur dieser zwei Phänomene wie folgt darstellen. Auf der einen Seite steht der Begriff des Ermessens. Man spricht von Ermessen, wenn die Verwaltung „bei der Verwirklichung eines gesetzlichen Tatbestandes zwischen verschiedenen Verhaltensweisen wählen kann“⁴⁸⁸. Es geht dabei darum der Verwaltung, unter bestimmten Voraussetzungen, eine „*Freiheit des Handelns*“⁴⁸⁹, nämlich ein *Handlungsermessen*⁴⁹⁰ gesetzlich einzuräumen. Trotz dieses freien Raums müsse aber die Verwaltung „ihr Ermessen pflichtgemäß ausüben“⁴⁹¹. *Bullinger* definiert das Ermessen der Verwaltung im weitesten Sinne, als „de[n] Freiraum, der sich für die öffentliche Verwaltung ergibt, wenn ihr Verhalten weder durch ein Gesetz voll vorausbestimmt ist noch durch ein Gericht voll überprüft werden kann“⁴⁹². Hinsichtlich der möglichen Fehler der Ermessensentscheidungen, die von der Justiz gerichtlich – auch wenn nur beschränkt – überprüft werden können, wird davon ausgegangen, dass sie „an einer Ermessensüberschreitung, einer Ermessensunterschreitung oder aber einem Ermessens Fehlgebrauch kranken“⁴⁹³ können. Eine Ermessensüberschreitung liegt dann vor, wenn die „Behörde eine Rechtsfolge [anordnet], die von der zugrunde liegenden Norm gar nicht gedeckt ist“⁴⁹⁴. Einen Ermessensnichtgebrauch – oder auch Ermessensunterschreitung genannt – gibt es in dem Fall, in dem die Behörde nicht erkenne, dass sie zur Ermessensentscheidung berechtigt sei und deshalb keinen Gebrauch von dem verliehenen

⁴⁸⁶ *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 162 Rn. 47.

⁴⁸⁷ Allgemein anerkannt ist, dass es sich bei beiden Phänomenen um eine Gesetzeslockerung der Verwaltung handelt, die „von der Regelungsdichte der Normstruktur [abhängt]“. Siehe *Schoch*, JURA 2004, 612 (613).

⁴⁸⁸ *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 143 Rn. 7.

⁴⁸⁹ *Bachof*, JZ 1995, 97 (98).

⁴⁹⁰ *Bachof*, JZ 1995, 97 (98).

⁴⁹¹ *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 41.

⁴⁹² *Bullinger*, JZ 1984, 1001 (1001).

⁴⁹³ *Herdegen* JZ 1991, 747 (748).

⁴⁹⁴ *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 41.

Ermessensspielraum macht.⁴⁹⁵ Schließlich findet ein Ermessens Fehlgebrauch statt, wenn die Behörde bei der Ausübung ihres Ermessens nicht dem Ziel der Norm folgt.⁴⁹⁶

Auf der anderen Seite trifft man die dogmatische Figur des unbestimmten Rechtsbegriffes.⁴⁹⁷ Die unbestimmten Rechtsbegriffe seien allgemeine *Tatbestandsmerkmale*, die dadurch charakterisiert sind, dass sie für ihre Anwendung „in besonderem Maße der Auslegung und (Maßstabs-) Konkretisierung bedürfen“.⁴⁹⁸ Daraus ergibt sich zwangsläufig, dass die Verwaltung bei der Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffes eine Wertung der mit dem Fall zusammenhängenden Ansichten erstellen muss. Im Prinzip ist die auf den Grundlagen eines unbestimmten Rechtsbegriffs getroffene administrative Entscheidung vom zuständigen Gericht vollständig überprüfbar.⁴⁹⁹

Allerdings besteht eine Ausnahme dieser vollständigen Kontrolle und zwar, wenn die unbestimmten Rechtsbegriffe der Verwaltung einen sog. *Beurteilungsspielraum* einräumen.⁵⁰⁰ Mit den Worten von *Bachof* handele es sich um einen solchen Beurteilungsspielraum beim Fall, in dem „der Behörde [vom Gesetz] ein Spielraum hinsichtlich der *Beurteilung der Voraussetzungen* eben dieses Handelns eingeräumt ist“⁵⁰¹. Somit werfen die unbestimmten Rechtsbegriffe eine zusätzliche Frage auf, nämlich „ob der zuständigen Behörde bei der Auslegung und/oder Anwendung derartiger Begriffe ein Beurteilungsspielraum zusteht, der gerichtlicher Kontrolle entzogen ist“⁵⁰². Dies bedeutet kurz dargestellt, dass die Möglichkeit einer Reduktion bzw. einer Einschränkung der gerichtlichen Kontrolle aber davon abhängt, dass der unbestimmte Rechtsbegriff *mit* einem *Beurteilungsspielraum* zusammenhängt. Die Lage wird dadurch noch erschwert, dass in der Regel die Existenz eines Beurteilungsspielraums im Rahmen der Anwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffes nicht ausdrücklich genannt wird, so dass am Ende die Feststellung, ob der Gesetzgeber der

⁴⁹⁵ *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 41. *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 149 Rn. 21.

⁴⁹⁶ *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 149 Rn. 21. Vgl. *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 42, der einige Beispiele des Ermessensmissbrauchs auflistet.

⁴⁹⁷ *Jestaedt*, kritisiert, dass die unbestimmten Rechtsbegriffe normalerweise nicht definiert, sondern anhand von Beispielen dargestellt werden.

⁴⁹⁸ *Schoch*, JURA 2004, 612 (613), der diese Charakterisierung als „Pleonasmus“ sieht. Vgl. auch *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 39: Die „unbestimmte[n] Rechtsbegriffe verlangen vom Anwender erhebliche Interpretationsanstrengungen“.

⁴⁹⁹ *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 39. Siehe auch *Schoch*, JURA 2004, 612 (615).

⁵⁰⁰ *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 39.

⁵⁰¹ *Bachof*, JZ 1995, 97 (98).

⁵⁰² Vgl. *Schoch*, JURA 2004, 612 (614): „Unbestimmte Rechtsbegriffe im Verwaltungsrecht werfen die Frage auf, ob der zuständigen Behörde bei der Auslegung und/oder Anwendung derartiger Begriffe ein Beurteilungsspielraum zusteht, der gerichtlicher Kontrolle entzogen ist“.

Verwaltung die Ermächtigung zur Letztentscheidung bezüglich des unbestimmten Rechtsbegriffes eingeräumt hat, von der Auslegung der zur Entscheidungskontrolle zuständigen Gerichte abhängt.⁵⁰³ Weitgehendes Einvernehmen herrscht in der Literatur darüber, dass die Existenz eines unbestimmten Rechtsbegriffes mehr oder weniger von der Anerkennung durch Rechtsprechung abhängt.⁵⁰⁴ Die Maßstäbe für die gerichtliche Kontrolle der Ausübung eines Beurteilungsspielraums werden gleichermaßen von der Rechtsprechung skizziert. In diesem Zusammenhang listet *Schoch* bestimmte Entscheidungspunkte auf, die von der Rechtsprechung kontrolliert werden. Diese sind neben anderen: „die behördliche Feststellung des Sachverhalts, Überprüfung des Verwaltungsverfahrens [und] richtige behördliche Deutung (Auslegung) des anzuwendenden Rechts“⁵⁰⁵.

Also könnte man die für die hier verfolgten Zwecke bedeutenden Anhaltspunkte bezüglich des Themas der unbestimmten Rechtsbegriffe und des Ermessens wie folgt zusammenfassen: Erstens ist der grundlegende Anhaltspunkt für die Differenzierung zwischen den beiden Konzepten die (Norm-)Position des sogenannten *Gesetzbindungslockerungsanteils*⁵⁰⁶. „[W]ährend das Ermessen auf der Rechtsfolgenseite erscheint (...), sind die unbestimmten Rechtsbegriffe und [der mit ihnen zusammenhängende] Beurteilungsspielraum Probleme des gesetzlichen Tatbestandes“⁵⁰⁷. Zweitens muss als bedeutende Konsequenz der Stellung dieses Gesetzbindungslockerungsanteils betrachtet werden, dass die gerichtlichen Kontrollen der Entscheidungen, die sich auf die Ausübung des Ermessens oder auf die Ausfüllung eines unbestimmten Rechtsbegriffs stützen, auch auf unterschiedlichen Fehlertypologien beruhen. Ein näherer Blick auf die zwei Konzepte und auf die sich aus der Differenzierung ergebenden Eigenschaften jedes Begriffes weist jedoch darauf hin, dass weit mehr Gemeinsamkeiten als Unterschiede zwischen den beiden Begriffen erkennbar sind. Die Möglichkeit über die Aufnahme eines einzigen Konzeptes, das die zwei Begriffe zusammenschließt, wird weiter unten ausführlicher erörtert.

bb) Zum Begriff des *administrativen Entscheidungsfreiraums* bzw. *Gestaltungsfreiraums*

Zunächst sei aber darauf verwiesen, dass hier auf die Verwendung des Begriffes der *gesetzlichen Bindungslockerung* verzichtet wird. Die Verwendung des Terminus der

⁵⁰³ *Schoch*, JURA 2004, 612 (616). Siehe auch *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 40.

⁵⁰⁴ *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 39.

⁵⁰⁵ *Schoch*, JURA 2004, 612 (616). Vgl. nur *Manssen*, Verwaltungsrecht, S. 40.

⁵⁰⁶ In Anlehnung an *Jestaedt*.

⁵⁰⁷ *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 151 Rn. 26. Vgl. *Schoch*, JURA 2004, 612 (614).

gesetzlichen Bindungslockerung bzw. der „Abschwächung der Gesetzbindung“⁵⁰⁸ der Verwaltung ist verwirrend, indem zu implizieren scheint, dass je nach der Struktur der anzuwendenden Norm die Verwaltung an das Gesetz, und somit an die Entscheidungen des demokratischen Organs, nicht mehr gebunden ist. Die „Gesetzesbindung fungiert [aber gerade] als zentraler Mechanismus, mit dem sichergestellt wird, dass der in der Volksvertretung (...) demokratisch gebildete Wille sich auch in der Vollziehung durchsetzt“⁵⁰⁹. In diesem Sinne ist die Vorstellung einer Lockerung des Gesetzes der nachvollziehenden Gewalt in einem demokratischen Rechtsstaat nicht angemessen.

Die Idee der Abschwächung der Bindung der Verwaltung an das Gesetz darf mit der „Anerkennung eines vom Gesetzgeber legitimierten administrativen Optionenraums“⁵¹⁰ nicht verwechselt werden. Denn es handelt sich beim letzten Fall um gesetzliche Ermächtigungen zur *administrativen Entscheidung*, nämlich um die von der Doktrin der sogenannten administrativen Entscheidungsfreiräume.⁵¹¹ Mit dem Begriff der Entscheidungsfreiräume bzw. Gestaltungsfreiräume sind solche Bereiche gemeint, in denen die Verwaltung vom Gesetzgeber zur Rechtsetzung ermächtigt wird. In diesem Sinne *lockert sich* die nachvollziehende Gewalt nicht vom Gesetz, sondern der Gesetzgeber ermächtigt die an die Ziele des Gesetzes immer noch gebundene Verwaltung zur Rechtsetzung. Es ist also der Gesetzgeber selbst, der der Verwaltung das Recht einräumt, in bestimmten Bereichen ihre eigene Vorstellung hinsichtlich der Konkretisierung der vorgegebenen Norm durchzusetzen. Aber auch hier kommen die Einschätzungsprärogativen des Gesetzgebers zum Tragen. Denn trotz der Anerkennung eines Raums zur diskretionären Betätigung handelt es sich dabei um keinen „Freiraum zum Belieben“⁵¹² der Verwaltung, weil sich ihre Handlungsmöglichkeiten innerhalb des *rechtlichen Korridors* der Rechtsordnung befinden.⁵¹³ Besonders wichtig für die Feststellung dieses rechtlichen Korridors ist zwangsläufig der Zweck der Ermächtigung.⁵¹⁴

⁵⁰⁸ Jestaedt, in: Erichsen/Ehlers, § 11, Rn. 10.

⁵⁰⁹ Jestaedt, in: Erichsen/Ehlers, § 11, Rn. 5.

⁵¹⁰ Hoffmann-Riem, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 72.

⁵¹¹ Der Begriff wird aus der Darstellung von Jestaedt, in: Erichsen/Ehlers, § 11, Rn. 16. entnommen. Vgl. dazu auch Schmidt-Aßmann, Ordnungsidee, S. 206 Rn. 7 ff. Dabei wird als einheitlicher Begriff des Ermessens und des unbestimmten Rechtsbegriffs, sowie der Gestaltungsspielräume, der Begriff des Ermessens bestimmt. In dieser Untersuchung wird aber der Begriff der *administrativen Entscheidungsräume* bevorzugt, um Unklarheiten in Verbindung mit der zweifachen Kategorisierung herkömmlicher Lehre zu vermeiden.

⁵¹² Hoffmann-Riem, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 76.

⁵¹³ In Anlehnung an Hoffmann-Riem, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 76. Vgl. dazu Schmidt-Aßmann, Ordnungsidee, S. 207 Rn. 49: „Die Verwaltung wählt nicht frei, sondern sie hat sich als

Danach sollen hierbei die Gründe für die Aufnahme eines einzigen Konzepts, das die Begriffe des Ermessens und des unbestimmten Rechtsbegriffs zusammenschließt, dargestellt werden. Die Argumente zugunsten der dogmatischen Differenzierung von unbestimmten Rechtsbegriffen und Ermessensentscheidungen können erstens dadurch entkräftet werden, dass diese Begriffe als unterschiedliche Formen von Ermächtigungsnormen für die Verwaltung zur Konkretisierung von allgemeinen Begriffen verstanden werden können, ohne dass man von einem kategorialen Unterschied der Konzepte ausgehen muss.

Bezüglich der zur Konkretisierung ermächtigenden Funktion dieser allgemeinen Begriffe pointiert *Herdegen*, dass wenn die Rede von Beurteilungsspielräumen und von Ermessensermächtigungen sei, es sich dabei eigentlich um „die Konkretisierung offener Normen durch die Verwaltung“ handelt, ohne dass die Kategorisierung zu „unterschiedlichen Systemkategorien“ notwendig sei.⁵¹⁵ Zweitens dadurch, dass in einer stufengebauten Rechtsordnung der Prozess der Rechtsindividualisierung einen „größeren oder kleineren Freiraum der Selbstprogrammierung“, der Verwaltung, d.h. einen Entscheidungsfreiraum kraft gesetzlicher Ermächtigung, impliziere,⁵¹⁶ so dass auf der Grundlage des Grundgesetzes „ihr auch als vollziehender Gewalt Eigenrecht [zukommt]“, spielt keine Rolle, wo sich die Ermächtigung – Tatbestands- oder Rechtsfolgenseite – befindet.

Nach *Jestaedt* seien die bekanntesten Formen dieses Eigenrechts in der herkömmlichen Doktrin und in der Rechtsprechung als das *Ermessen* und der *unbestimmte Rechtsbegriff* bekannt. Die zwei Begriffe seien aber vielmehr „lediglich zwei unterschiedliche Darstellungsformen für administrative Entscheidungsfreiräume“⁵¹⁷. Zur Begründung der Kritik an der Zweiteilung führt er aus, dass „ob ein administrativer Entscheidungsfreiraum auf der Tatbestandsseite einer Ermächtigungsnorm eingeräumt wird und daher die Gestalt eines Beurteilungsspielraumes erhält, oder aber auf deren Rechtsfolgenseite eingeräumt wird und damit als Ermessensspielraum zu kennzeichnen ist, aus der Sicht des ermächtigenden Rechtsetzers häufig kaum mehr als eine Frage der in concreto gewählten Gesetzformulierung [ist]“.

durchgängig rechtlich dirigierte Gewalt an den in Gesetz und Handlungsauftrag angelegten Maßstäben auszurichten und diese im Ermächtigungsrahmen eigenständig abzuwägen“.

⁵¹⁴ *Hoffmann-Riem*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 85.

⁵¹⁵ *Herdegen*, JZ 1991, 747 (748).

⁵¹⁶ *Jestaedt*, in: Erichsen/Ehlers, § 11, Rn. 7.

⁵¹⁷ *Jestaedt*, in: Erichsen/Ehlers, § 11, Rn. 15.

Darüber hinaus muss hier festgestellt werden, dass Fälle von administrativen Entscheidungsräumen dadurch gekennzeichnet sind, dass sie „administrative Entscheidungsfreiräume mit Letztentscheidungsermächtigung“ sind. Dies bedeute nämlich, dass mit der Einräumung eines Freiraums der Verwaltung, der Gesetzgeber „auf die Festlegung eines rechtlichen Maßstabs [für die Ausübung der gerichtlichen Kontrollmacht] verzichtet“⁵¹⁸ und somit der Verwaltung ein Letztentscheidungsrecht einräumt. Dieses Letztentscheidungsrecht impliziert eine nur begrenzte Kontrollbefugnis der Gerichte, weil sie „zur Überprüfung der Richtigkeit der nicht im Recht enthaltenen Vorgaben grundsätzlich nicht ermächtigt sind“⁵¹⁹.

Aus den dargelegten Gründen kann der Schluss gezogen werden, dass die Differenzierung zwischen den beiden Begriffen, nämlich des Ermessens und des unbestimmten Rechtsbegriffs, nicht mehr rechtsdogmatisch geboten scheint. Diese Begriffe sollten vielmehr als „eine **heuristische Orientierungshilfe** hinsichtlich der Zuteilung der Letztentscheidungsmacht verstanden werden“⁵²⁰. In diesem letzten Sinne könnte ebenso der Verzicht auf diese Einteilung in zwei Kategorien dem Verständnis der Auswirkungen der Staatszielbestimmung auf die Rechtsinterpretation dienen. Denn das Thema der gerichtlichen Kontrollen des administrativen Handelns wird anhand des Verständnisses der Letztentscheidungsmacht untersucht und verstanden werden. Somit soll die Frage nach den gerichtlichen Kontrollen des administrativen Handelns bei der Ausübung eines administrativen Entscheidungsfreiraums nicht mehr von der Zuordnung der Vorschrift zum unbestimmten Rechtsbegriff oder zum Ermessen, sondern vielmehr von der gesetzgeberischen Zuteilung der Letztentscheidungsmacht bestimmt werden.⁵²¹ Denn diese Ermächtigung schließt die Kontrolle nicht aus, sondern begrenzt nur ihre Intensität.⁵²² Schließlich kann dieses einheitliche Verständnis der administrativen Entscheidungsräume im Sinne eines *diskretionären Handelns* der Verwaltung im zweiten Teil dieser Untersuchung fruchtbar

⁵¹⁸ Hoffmann-Riem, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 89.

⁵¹⁹ Hoffmann-Riem, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 89. Vgl. Jestaedt, in: Erichsen/Ehlers, § 11, Rn. 33 ff.

⁵²⁰ Hoffmann-Riem, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 94.

⁵²¹ In Anlehnung an Hoffmann-Riem, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 89 wird dieser Begriff verwendet.

⁵²² Schmidt-Assmann, Ordnungsidee, S. 207, Rn. 50.

gemacht werden. Denn darunter können ebenso das Planungs- und Regulierungsermessen verstanden und untersucht werden.⁵²³

b) Die verfassungsorientierte Auslegung (und Funktion bei der Ausübung der administrativen Entscheidungsräume und Abwägung)

aa) Eine Annäherung an die Begriffe der verfassungskonformen Auslegung und der verfassungsorientierten Auslegung.

Allgemein akzeptiert wird das Verfahren der verfassungskonformen Auslegung in der Jurisprudenz.⁵²⁴ Grob skizziert lässt sich der *Grundsatz* (Auslegungsmethode?) der verfassungskonformen Auslegung so darstellen: Auf der Grundlage der Einheit der Verfassung⁵²⁵ und des Stufenbaus der Rechtsordnung erfolge,⁵²⁶ dass „die Auslegung eines Gesetzes unter Hinzuziehung von Normen der Verfassung“⁵²⁷ erreicht werden soll,⁵²⁸ wenn mehrere Interpretationsmöglichkeiten der eingeschlagenen Norm gegeben sind.⁵²⁹ Die verfassungskonforme Auslegung kommt also gerade dort in Frage, wo mehrere Deutungsmöglichkeiten einer Vorschrift vorliegen.⁵³⁰ Mit anderen Worten geht es darum, dass die Gesetze immer in einer Art ausgelegt werden sollen, dass das Resultat der Auslegung vereinbart mit den Bestimmungen der Verfassung sei.⁵³¹ Es handelt sich bei der

⁵²³ Hoffmann-Riem, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Abmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 87.

⁵²⁴ Voßkuhle, AöR 1994, 178 (179).

⁵²⁵ In diesem Sinne Vogel, DVBl 1994, 497 (499): „Es gebietet, daß eine Verfassungsnorm nicht gelöst von den anderen Verfassungsnormen ausgelegt und angewendet werden darf, das Insgesamt der verfassungsmäßigen Ordnung zu beachten ist“.

⁵²⁶ Rütters/Fischer/Birk, Rechtstheorie, S. 455 Rn. 763. Zur Begründung der verfassungskonformen Auslegung auf der Grundlage überpositiver Prinzipien aus der Sicht der objektiven Auslegung siehe Schack/Michel, JuS 1961, 269 (269): „In dem Ausdruck ‚verfassungskonforme Auslegung‘ liegt begründet, daß nur die Auslegung *gemäß der Verfassung* gemeint ist und daß daher der Verfassung ‚vorgeordnetes‘ oder ‚übergeordnetes Recht‘ nur Maßstab sein kann soweit solches – ausdrücklich oder als aus der Gesamthaltung der Verfassung zu erschließen – Bestandteil der Verfassung ist“. Unklar bleibt, ob die überpositiven Prinzipien auch Maßstab für die verfassungskonforme Auslegung darstellen. Zu verschiedenen Begründungen der verfassungskonformen Auslegung siehe Voßkuhle, AöR 1994, 178 (183).

⁵²⁷ Lembke, Einheit aus Erkenntnis?, S. 24.

⁵²⁸ Siehe Voßkuhle, AöR 1994, 178 (180): „Einmal sind die Gerichte wie jedes rechtsanwendende Organ gem. Art. 1 Abs. 3, 20 Abs. 3 GG verpflichtet, den Grundentscheidungen der Verfassung im Rahmen der Auslegung bei der Konkretisierung von unbestimmten Rechtsbegriffen, administrativen Ermessensspielräumen und zivilrechtlichen Generalklauseln Beachtung zu verschaffen“.

⁵²⁹ Schack/Michel, JuS 1961, 269 (275).

⁵³⁰ Ehmke, VVDStRL 20 (1963), 53 (74). Siehe auch BVerfGE 9, 124 (200).

⁵³¹ BVerwGE 5, 148 (152).

verfassungskonformen Auslegung um die Auslegung von Gesetzen im Lichte der Verfassung und nicht der Verfassung selbst.⁵³²

Einheit im Schrifttum besteht darüber, dass „die verfassungskonforme Auslegung nicht dazu benutzt werden [darf], verfassungswidrige Vorschriften umzubiegen“⁵³³. Dies ist nämlich, wenn „eine mit der Verfassung in Einklang stehende Auslegung (...) so entfernt liegt, daß sie ernstlich nicht mehr erwogen werden kann (...)“⁵³⁴. In diesem Zusammenhang seien diese „Rechtsnormen verfassungswidrig und nichtig“⁵³⁵.

In Hinblick auf den Grundsatz der Gewaltenteilung – einer der Grundlagen des rechtstheoretischen Ansatzes dieser Untersuchung – stellt sich trotzdem eine bedeutsame Frage und zwar, ob mit der Anwendung der verfassungskonformen Auslegung die Grenzen der gesetzgeberischen Kompetenzen überschritten werden.⁵³⁶ Im Zusammenhang mit der Sorge um das Demokratieprinzip behauptet *Puppe*, dass die verfassungskonforme Auslegung ein *allgemein akzeptiertes* Verfahren ist, in dem das Bundesverfassungsgericht „das einfache Gesetz durch weitere Tatbestandsmerkmale so [einschränkt], dass es gemäß seiner Ansicht nicht mehr mit dem Grundgesetz kollidiert“⁵³⁷, weshalb für sie zweifelhaft sei, ob damit das Bundesverfassungsgericht⁵³⁸ „nicht Kompetenzen an sich zieht, die eigentlich dem demokratischen Gesetzgeber zustehen“⁵³⁹. *Vofßkuhle* stellt als einen der von der Doktrin hervorgehobenen Einwände dar, dass die verfassungskonforme Auslegung „(...) im Laufe der

⁵³² Vgl. mit anderen Nachweisen *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 24 f.

⁵³³ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 455 Rn. 764. Siehe auch *Ehmke*, VVDStRL 20 (1963), 53 (75): „Der Grundsatz der verfassungskonformen Auslegung ist keine Kompetenzgrundlage für die ‚Verbesserung‘ von Gesetzen durch das Bundesverfassungsgericht“.

⁵³⁴ *Schack/Michel*, JuS 1961, 269 (277).

⁵³⁵ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, S. 455 Rn. 764.

⁵³⁶ Vgl. *Puppe*, Kleine Schule, S. 135. Zur verfassungskonformen Auslegung der Fachgerichte siehe *Vofßkuhle*, AöR 1994, 178 (179): „Zum einen erscheint es aus Gründen der Gewaltenteilung schon an sich nicht unproblematisch, die mit der verfassungskonformen Auslegung praktisch einhergehenden Korrekturbefugnisse gegenüber Akten der Legislative ohne weiteres jedem Amtsrichter zu übertragen“. Dabei muss aber klargestellt werden, dass es bei dieser Würdigung des Problems nicht darum geht, die verfassungskonforme Auslegung im Ganzen zu untersuchen, auch nicht um die Stellungnahme bezüglich ihrer Unzulässigkeit als Auslegungsmethode. (Siehe dazu nur *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?). Es kommt hier vielmehr darauf an, die verfassungsorientierte Auslegung als Begründung für die Anwendung der Staatszielbestimmungen im Fall allgemein gefasster Normen des einfachen Rechts – als eine vom verfassungsändernden Gesetzgeber gewollte Funktion der Umweltschutzbestimmung –, zu verstehen.

⁵³⁷ *Puppe*, Kleine Schule, S. 135.

⁵³⁸ Es mag auch angemerkt werden, dass diese Vorwürfe bzw. Zweifel die Grenzen der verfassungskonformen Auslegung sowohl an die Tätigkeit des Bundesverfassungsgerichts – wenn auch in geringerem Maße – als auch der Fachgerichte gerichtet sind.

⁵³⁹ *Puppe*, Kleine Schule, S. 135.

Zeit zu einer eleganten, gleichwohl sehr wirkungsvollen Methode der Bevormundung von Regierung und Parlament geworden [sei]⁵⁴⁰.

Der Begriff der verfassungskonformen Auslegung ist von *Lembke* stark kritisiert worden.⁵⁴¹ Sie behauptet, sie sei ein *Versuch*, „abstrakt-generelle Regelungen so lange ‚auszulegen‘, bis die Einzelfallnorm quasi dem Gesetz entnommen werden kann“⁵⁴². Ein weiterer Kritikpunkt ist die „Vielzahl unterschiedlicher Phänomene“⁵⁴³, die unter dem Begriff der verfassungskonformen Auslegung fällt.⁵⁴⁴ Einer der unterschiedlichen „Fälle“, die im Konzept der verfassungskonformen Auslegung gruppiert werden, ist im Schrifttum als *verfassungsorientierte Auslegung* bekannt und hat eine große Bedeutung für das Thema der Staatszielbestimmungen und ihrer Wirkung auf die Auslegung des Rechts.⁵⁴⁵ Beim Begriff der verfassungsorientierten Auslegung handelt es sich um die „*Konkretisierung*“ von unbestimmten Rechtsbegriffen und anderer allgemeinen Vorschriften, „z.B. Ermessensvorschriften vermittelt der Wertentscheidungen der Verfassung“⁵⁴⁶. Somit sei jeder Rechtsanwender auf der Grundlage der verfassungsorientierten Auslegung zur *Beachtung* der „Grundentscheidungen der Verfassung bei der Konkretisierung von unbestimmten Rechtsbegriffen“⁵⁴⁷ verpflichtet.

Hinsichtlich „der Bedeutung der Verfassung“ bei der Rechtsetzung in den Fällen von strukturellen Freiräumen (hier administrative Gestaltungsfreiräume) wirft *Lembke* der verfassungsorientierten Auslegung vor, dass selbst wenn sich die Rechtsanwender – gemeint sind Gerichte oder Behörde – im Einzelfall dazu verpflichtet fühlen würden, Entscheidungen zu treffen, die von ihnen als verfassungsmäßig gesehen werden, es unwahrscheinlich sei,

⁵⁴⁰ *Voßkuhle*, AöR 1994, 178 (186).

⁵⁴¹ *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis, S. 185 ff., die insgesamt das Phänomen der verfassungskonformen Auslegung als unzulässig hält.

⁵⁴² *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 249.

⁵⁴³ *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 25.

⁵⁴⁴ Zur Differenzierung der zwei Begriffe behauptet *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 179, dass die zwei Begriffe, einerseits der der verfassungskonformen Auslegung und andererseits der der verfassungsorientierten Auslegung, zwei Phänomene darstellen, die unterschiedliche Ziele, „einerseits die Inhaltbestimmung des einfachen Rechts, andererseits die Entscheidung zwischen mehreren möglichen Auslegungsergebnissen“, verfolgen. Anders bei *Voßkuhle*, AöR 1994, 178 (180), der davon ausgeht, dass die verfassungskonforme Auslegung einen „eigenständigen, wenn auch keineswegs immer eindeutig abgrenzbaren ‚Unterfall‘ dieser sog. ‚verfassungsorientierten Auslegung‘“ bildet.

⁵⁴⁵ Das Verständnis der verfassungsorientierten Auslegung als ein Fall verfassungskonformer Auslegung wird stark von *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 182 ff. kritisiert: „Die Unterscheidung zwischen verfassungsorientierter und verfassungskonformer Auslegung ist [...] terminologisch unglücklich, da sie nicht klar zwischen der Ermittlung des Normzwecks und der Normenkontrollfunktion trennt“.

⁵⁴⁶ *Seetzen*, NJW 196, 1997 (1998). Vgl. auch *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 25.

⁵⁴⁷ *Voßkuhle*, AöR 1994, 178 (186).

„dass der strukturelle Freiraum, der bei der Anwendung einer generell-abstrakten Gesetzesnorm besteht, durch die gleichzeitige Anwendung einer inhaltlich noch viel unbestimmteren Verfassungsnorm beseitigt wird“⁵⁴⁸. Ferner hält sie die verfassungsorientierte Auslegung für eine unnötige Doppelung von Verfassungsvorgaben, „weil die Rechtsanwender/innen schon auf Grund ihrer Verfassungsbindung verpflichtet sind, die Verfassung zu beachten“.⁵⁴⁹

Die kritische Haltung von *Lembke* gegenüber der verfassungsorientierten Auslegung wird in einer der Schlussfolgerungen ihrer Arbeit deutlicher bekräftigt: „Die sog. verfassungsorientierte Auslegung führt zu einer Doppelung der Einbeziehung von Verfassungsnormen bei der Auslegung und Anwendung von Generalklauseln und unbestimmten Rechtsbegriffen. Sie ist überflüssig und lediglich Ausdruck fehlerhafter Vorstellungen über die sog. Rechtsanwendung“⁵⁵⁰. Sie lehnt daher sowohl die Verwendung des Begriffes als auch der Methode ab.

bb) Die Ausübung administrativer Entscheidungsfreiräume anhand der verfassungsorientierten Auslegung

Die von *Lembke* vertretene Haltung gegen die Brauchbarkeit der verfassungsorientierten Auslegung im Bereich der Gestaltungsspielräume der Verwaltung verkennt die Tatsache, dass bei den administrativen Gestaltungsspielräumen die Rechtsanwender zur Setzung *individuellen Rechts* ermächtigt werden, so dass diese Freiräume mithilfe der verfassungsrechtlichen Vorschriften nicht *ausgelegt* werden, sondern, dass die Verfassungsvorschriften als Grenzen der Rechtsetzung, zu der die Verwaltung ermächtigt wurde, fungieren. Die Freiräume der Verwaltung sollen mit den Verfassungsvorschriften, im hier behandelten Thema Staatszielbestimmungen, nicht beseitigt werden, sondern sie dienen dem zur Rechtssetzung ermächtigten Rechtsanwender als Orientierungshilfe und dem Richter als Direktive zur Ausübung der rechtlichen Kontrollen des Gestaltungsakts.

Im Zusammenhang mit der verfassungskonformen Auslegung argumentiert *Jestaedt*, dass sie „keine Auslegung“ sei, sondern eine „Normanpassungsleistung kraft Rechtssetzung“⁵⁵¹, deren

⁵⁴⁸ *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 309.

⁵⁴⁹ *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 249.

⁵⁵⁰ *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 335.

⁵⁵¹ *Jestaedt*, Richterliche Rechtsetzung, S. 58, der die Rechtfertigung des Begriffes der verfassungskonformen Auslegung in der „Verwechslung oder zumindest Vermischung von Inhaltsfrage und Geltungsfrage (...)“ sieht.

Ausübung einer Ermächtigung bedarf, und keine allgemeine Verpflichtung für den Rechtsanwender darstellt.⁵⁵² Gerade wenn dieser Ansatz der „*Normanpassungsleistung kraft Rechtsetzung*“ auf die *verfassungsorientierte Auslegung* angewendet wird, könnte dies für das Thema der Staatszielbestimmung fruchtbar gemacht werden. Dies, vorausgesetzt, dass man den Einfluss der Staatszielbestimmungen auf Fälle der administrativen Gestaltungsfreiräume darin sieht, dass sie mögliche Kriterien für die Konkretisierung der von der gesetzgeberischen Ermächtigung festgestellten Zwecke bestimmen, bzw. dass sie auch Kriterien zu Grenzen der Ausübung des administrativen Eigenrechts setzen können. Ausreichende Grundlagen für eine solche Schlussfolgerung können nur anhand der Untersuchung der Entstehungsgeschichte der entsprechenden Staatszielbestimmung gewonnen werden, um dem Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers zu folgen, so wie es bereits gemacht wurde.⁵⁵³

Dieser Untersuchung entsprechend solle einerseits die Staatszielbestimmung des Umweltschutzes der Verwaltung im Rahmen der Gesetzanwendung und als Maßgabe und Steuerung ihres Handelns dienen,⁵⁵⁴ so dass die Gestaltungsfreiheit der Exekutive unter Berücksichtigung der Umweltschutzbestimmung ausgeübt werden soll.⁵⁵⁵ Andererseits fungiert die Staatszielbestimmung der natürlichen Lebensgrundlagen als Richtlinie von gerichtlichen Kontrollen der administrativen Spielräume.⁵⁵⁶

Zusätzlich zu dem bereits erwähnten und vor dem Hintergrund eines stufengebauten Rechtssystems, in dem das Eigenrecht der gesetzgebundenen Verwaltung notwendiger Teil des Prozesses der Rechtsindividualisierung ist, kann argumentiert werden, dass die Verwaltung in Bereichen der administrativen Gestaltungsräume zur Ausübung ihrer Rechtsetzungsmacht eine verfassungsrechtliche Norm als *Orientierungshilfe* anwenden kann (bzw. sollte). Im Zusammenhang mit der Umweltschutzbestimmung könnte man beispielsweise sagen, dass es sich bei dieser Art der verfassungsorientierten Auslegung um eine Art Inhaltsbestimmungsfunktion der Umweltschutzbestimmung bei der Ausübung verwaltungsrechtlichen und gerichtlichen Gestaltungsspielräumen handelt. Hierbei geht es darum, diese Annahme der Staatszielbestimmungen als *Orientierungshilfe* für die Verwaltung

⁵⁵² Ähnlich stellt *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 182 ff. fest, dass die verfassungskonforme Auslegung keine Auslegung im eigentlichen Sinne sei. Sie „berührt den eigentlichen Auslegungsakt überhaupt nicht und kommt erst zum Zuge, wenn dieser abgeschlossen ist und mehrere Auslegungsergebnisse zuläßt“.

⁵⁵³ Siehe oben S. 58 ff.

⁵⁵⁴ Siehe oben S. 63 ff.

⁵⁵⁵ Siehe S. 65.

⁵⁵⁶ Siehe S. 69.

im Rahmen von Gestaltungsfreiräumen vor dem Hintergrund der verfassungsorientierte Auslegung zu begründen.

Hinsichtlich der von *Lembke* ausgeübten Kritik an den Staatszielbestimmungen wegen ihrer Unbestimmtheit und der sich daraus ergebenden Unmöglichkeit, Kriterien für die Ausübung von Rechtsetzungsermächtigungen zu liefern, soll hier daran erinnert werden, dass der Text einer Norm nicht die Norm in sich ist.⁵⁵⁷ In den Worten von *Jestaedt* ist „[d]er Normtext nicht die Norm, er figuriert nur als deren Platzhalter“⁵⁵⁸, dessen Inhalt der Wille des Gesetzgebers sein solle.⁵⁵⁹ Auf die Verfassungsnormen angewendet, führt dies zu der notwendigen Folge, dass der Text von Normen, wie der Umweltschutzbestimmung im Art. 20a GG nicht allein die Norm, sondern vielmehr die vom verfassungsändernden Gesetzgeber ausgewählte Form für die Verankerung des Umweltschutzes darstellt, nämlich für die verfolgten Zwecke zu Gunsten des Umweltschutzes.

Die vom verfassungsändernden Gesetzgeber mit der Einfügung der Umweltschutzbestimmung verfolgten Zwecke stellen letztendlich die Grenzen der Auslegung der Staatszielbestimmung und der Reichweite ihrer Anwendung dar. Dieses Verständnis ist eine konsequente Folge des rechtstheoretischen Ansatzes, der als Methodengrundlage dieser Untersuchung fungiert.

In diesem Zusammenhang kann festgestellt werden, dass die verfassungsorientierte Auslegung für den Rechtsanwender keine Doppelung von Verfassungsnormen ist, sondern vielmehr bedeutet, dass in einem bestimmten Fall des gesetzlichen Rechts, in dem die Verwaltung zur Rechtsetzung ermächtigt ist, die Verfassungsnormen als Orientierungshilfe für die Verwaltung fungieren. Dies bedeutet die unmittelbare Anwendung einer spezifischen Verfassungsnorm als Rechtsetzungsrichtlinie für die Verwaltung.

Man könnte beispielsweise an ein Gesetz mit bestimmten Anforderungen für die Einräumung einer Umweltlizenz denken, das einen bestimmten Spielraum für die Verwaltung offen lässt. Auch wenn es im Gesetz keine ausdrückliche Verpflichtung für die Heranziehung des Art. 20a GG bei der Anwendung der gesetzlichen Begriffe gibt, kann festgehalten werden, dass die Verwaltung beim Prozess der Erteilung der Lizenz nicht nur die Anforderungen im Gesetz,

⁵⁵⁷ Vgl. *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, S. 214.

⁵⁵⁸ *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 330.

⁵⁵⁹ *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 330.

sondern auch die verfassungsrechtlich verfolgten Ziele zum Schutz der Verfassung beachte, wie beispielsweise den Zweck, die Umwelt auch für die zukünftigen Generationen zu schützen. Dies, weil unter Berücksichtigung der Ziele der Umweltschutzbestimmung anhand der geschichtlichen Entwicklung festgestellt werden kann, dass für die Verwaltung eine Verpflichtung zur *Beachtung* des Staatszieles bestehe. Eine Ausnahme bezüglich der Gesetze, deren Zweck an den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen nicht gerichtet ist, kann von der Analyse der historischen Entwicklung der Umweltschutzbestimmung nicht behauptet werden. Es muss aber klaggestellt werden, dass nach dem Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers von der Verwaltung die Berücksichtigung der Staatszielbestimmung im Rahmen ihrer Gestaltungsfreiräume verlangt werden kann, aber lediglich die Berücksichtigung. Eine Verpflichtung zur unmittelbaren Umsetzung der Umweltschutzbestimmung durch die Verwaltung, wie von *Veith*⁵⁶⁰ behauptet wird, lässt sich vom Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers auch nicht ableiten.

c) Ausstrahlungswirkung der Umweltschutzbestimmung bei der Abwägung einfachgesetzlicher Belange

aa) Die Ausstrahlungswirkung der Umweltschutzbestimmung auf das einfache Recht

Eines der Hauptargumente für die Einräumung eines erhöhten Gewichts des einfachgesetzlichen Belanges des Umweltschutzes im Rahmen einer im Gesetz verankerten Abwägung aufgrund der Verankerung der Staatszielbestimmung der natürlichen Lebensgrundlage in dem Grundgesetz beruht auf dem Postulat der Ausstrahlungswirkung der Grundwerte der Verfassung. Mit dem letztgenannten Begriff ist eigentlich ein in der Rechtsprechung und Literatur als *Ausstrahlungswirkung der Grundrechte* bekanntes Phänomen gemeint, das die Wirkung der Grundrechte auf das einfache Recht bezeichnet.⁵⁶¹

⁵⁶⁰ *Veith*, Staatszielbestimmung Umweltschutz, S. 297: „Die Verwaltung ist damit aufgrund der Bindung der Verwaltung an Art. 20a GG zur unmittelbaren Umsetzung dessen materiellen Gehalts verpflichtet, jedoch infolge dieser Einschränkung durch den Vorbehalt des Gesetzes nur insoweit, als dies ohne Eingriffe in Rechte Dritter möglich ist“.

⁵⁶¹ Als Grundstein der Theorie der Ausstrahlungswirkung der Grundrechte wird die Lüth-Entscheidung genannt. So stellt *Lepsius*, in: Jestaedt/Lepsius/Möllers/Schönenberger, S. 187 fest: „[die Lüth-Entscheidung] steht für die Umsetzung des materiellen Vorrangs der Verfassung, nämlich die Überführung subjektiver Grundrechte in eine objektive Wertordnung, die von der verfassungsrechtlichen Normenhierarchie profitiert und als Maßstab der gesamten Rechtsordnung gilt“. Siehe auch *Ossenbühl*, DVBl 1995 904 (905): „Aber immerhin waren schon im Lüth-Urteil die Impulse für eine Dynamik angelegt, die zu dem heutigen Ergebnis geführt haben. Es tauchen schon in dieser ersten einschlägigen Entscheidung aus dem Jahre 1958 die entscheidenden und bewegenden und beweglichen Formen auf, die sich zu ‚Schlüsselbegriffen‘ des Verfassungsrechts entwickeln sollten: Zum einen die ‚Ausstrahlungswirkung‘ der Grundrechte (...)“.

Demnach seien neben ihrer Funktion des Schutzes der Freiheitssphäre des Einzelnen vor Eingriffen der öffentlichen Gewalt, die Grundrechte als eine *objektive Wertordnung* zu verstehen, mit der Folge, dass sie als verfassungsrechtliche Grundentscheidung für alle Bereiche des Rechts Geltung beanspruchen würden.⁵⁶² In dieser Hinsicht macht *Vieth* geltend, dass „die bislang nicht verfassungsrechtlich sondern lediglich einfachgesetzlich verankerte Zielrichtung des Umweltschutzes durch dessen ausdrückliche Normierung innerhalb des Grundgesetzes ‚im Verhältnis zu vorher gleichrangigen anderen Zielkonzeptionen eine höhere Gewichtung erhält, – zumal die Verfassung als Wertordnung im Rahmen der gesamten Rechtsanwendung ihrer Ausstrahlungswirkung von Bedeutung ist“⁵⁶³. Bei näherer Betrachtung stellt sich die Argumentation von *Veith* beim Thema der Folgen der Staatszielbestimmungen auf das einfache Recht als eine Art *verfassungsrechtliche Umweltkolonisation* des einfachen Rechts auf Grund der verfassungsrechtlichen Verankerung des Umweltschutzes dar, indem sie den Begriff der Ausstrahlungswirkung der Grundrechte auf die Staatszielbestimmungen anwenden will.

Die Herausbildung des Begriffes bzw. Auslegungsinstruments der Ausstrahlungswirkung in Verbindung mit dem Konzept der objektiven Wertordnung durch das Bundesverfassungsgericht wird jedoch immer wieder stark kritisiert. Ihm wird vorgeworfen seine Kontrollkompetenzen zu erweitern und seine Stellung stärken zu wollen.⁵⁶⁴ Dadurch könne es „sich weitgehend von einengenden materiellen Kompetenzgrenzen freizeichnen (...)“⁵⁶⁵. Es wird ferner behauptet, aus der Erklärung der Grundrechte als Wertentscheidungen folge, dass die Anwendung des Privatrechts zu einer verfassungsrechtlichen Frage werde.⁵⁶⁶ Dies bedeutet, so *Jestaedt*, dass sich *das Phänomen der Konstitutionalisierung der Rechtsordnung* als Konsequenz der Grundwertstellung der Grundrechte ergeben habe.⁵⁶⁷

⁵⁶² BVerfGE 7, 198.

⁵⁶³ *Veith*, Die Staatszielbestimmung Umweltschutz, S. 344.

⁵⁶⁴ *Lepsius*, in: *Jestaedt/Lepsius/Möllers/Schönenberger*, S. 189: „Indem das Gericht den Vorrang der Verfassung stark, die Normenhierarchie objektiviert und inhaltlich mit den Grundrechten – nicht mit dem Staatsorganisationsrecht – besetzt, stärkt es naturgemäß seine eigene Stellung“.

⁵⁶⁵ *Lepsius*, in: *Jestaedt/Lepsius/Möllers/Schönenberger*, S. 192.

⁵⁶⁶ *Lepsius*, in: *Jestaedt/Lepsius/Möllers/Schönenberger*, S. 193.

⁵⁶⁷ *Jestaedt*, DVBl 2001, 1309 (1309). Dazu vgl. auch *Ossenbühl*, DVBl 1995, 904 (909): „Durch diese Hochzoning des Grundsatzes der Verfassungsmäßigkeit, verbunden mit der Deutung der Grundrechte als objektive Wertentscheidungen und dem Vorrang von Verfassungsgrundsätzen, die als solche unmittelbar in die einfache Rechtsordnung einwirken und damit bei der Anwendung einfachen Gesetzesrechts zu beachten sind, hat sich plötzlich eine völlig andere Entscheidungsstruktur ergeben“.

Hintergrund der Überlegungen von *Jestaedt* ist die Problematik der Abgrenzung zwischen der Fach- und der Verfassungsgerichtsbarkeit, sowie die mit dem Thema verbundene Vermischung zweier Konzepte, die die verfassungsgerichtliche Kontrolle prägen: Maßstab und Kontrolldichte. *Jestaedt* erklärt die Differenzierung am Beispiel der Grundrechte. Er betrachtet auf der einen Seite als Kontrollmaßstab, für die Frage „an welchen (...) die zur Überprüfung gestellten Akte der öffentlichen Gewalt zu messen sind“⁵⁶⁸, die Frage: „welchen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen sie [die Akte der öffentlichen Gewalt sind gemeint] zu genügen haben“⁵⁶⁹.

Auf der anderen Seite stellt er bezüglich der Kontrolldichte fest, dass dabei die Frage untersucht wird, „in welchem Umfang das Verfassungsgericht berechtigt und verpflichtet ist, zu überprüfen, ob das Fachgericht in seiner Entscheidung den Determinationswirkungen der Grundrechte auf das einfache Recht Rechnung getragen hat“⁵⁷⁰. In Anbetracht dieser Überlegungen spricht *Jestaedt* von den Schwierigkeiten, die durch die Konfusion der Begriffe von Kontrollmaßstab und Kontrolldichte hervorgebracht werden und die zu einer Konstitutionalisierung der Rechtsordnung im echten Sinne führen. Damit meint er eine Art Vermischung des einfachen Rechts mit dem Verfassungsrecht, was zu einer Beeinträchtigung des Stufenbaus der Rechtsordnung führe.⁵⁷¹ Diesbezüglich stellt er fest: „Hier [gemeint ist die Konstitutionalisierung im echten Sinne] fallen einfachgesetzliche und verfassungsgesetzliche Rechtsposition untrennbar in eins. Statt Doppelgewährleistung Konfusion der Gewährleistungen. Statt Wahrung des Stufenbaus Einebnung desselben“⁵⁷².

Ob die Begründung einer Ausstrahlungswirkung der Grundrechte auf das einfache Recht im Sinne der Bundesverfassungsgerichtsdogmatik nach den Prinzipien der Demokratie und der Gewaltenteilung überzeugt, kann aber hier dahingestellt bleiben. Eine Auseinandersetzung mit der Zulässigkeit der vom Bundesverfassungsgericht geschaffenen Theorie der Verfassungsinterpretation würde den Gegenstand dieser Untersuchung bei Weitem überschreiten. Mit Blick auf die Anwendung des Prinzips der Ausstrahlungswirkung der

⁵⁶⁸ *Jestaedt*, DVBl 2001, 1309 (1315): „Ausdrücklich nennen die Regelungen nur den Kontrollmaßstab: Es sind dies die Grundrechte sowie die in Art. 20 Abs. 4, 33, 38, 101, 103 sowie 104 GG enthaltenen grundrechtsgleichen Rechte. Damit ist die Frage beantwortet, an welchem Maßstab die zur Überprüfung gestellten Akte der öffentlichen Gewalt zu messen sind, anders gewendet: welchen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen sie zu genügen haben.“

⁵⁶⁹ *Jestaedt*, DVBl 2001, 1309 (1315).

⁵⁷⁰ *Jestaedt*, DVBl 2001, 1309 (1315 f.).

⁵⁷¹ *Jestaedt*, DVBl 2001, 1309 (1318).

⁵⁷² *Jestaedt*, DVBl 2001, 1309 (1318).

Grundrechte auf die Theorie der Staatszielbestimmung soll an dieser Stelle nur festgehalten werden, dass nach dem Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers die Umweltschutzbestimmung keinen Wertmaßstab für die Auslegung des einfachen Rechts darstellt. Vielmehr wird von dem Zielcharakter der Umweltschutzbestimmung gesprochen, die keinen prinzipiellen Vorrang gegenüber anderen Gütern besitzt. Von daher erscheint es aussichtslos, das Prinzip der Ausstrahlungswirkung der Grundrechte unmittelbar zu ergreifen, um den Wertordnungscharakter der Staatszielbestimmung Umweltschutz in der Form zu begründen, wie es beispielsweise *Veith* zur Begründung eines höheren Gewichts eines gesetzlichen Umweltbelanges bei Abwägung oder Ausfüllen von unbestimmten Rechtsbegriffen macht.

Schließlich verkennt *Veith* mit ihrer Annahme eines erhöhten Gewichts der einfachgesetzlichen Belange des Umweltschutzes auf Grund der Verankerung der Umweltschutzbestimmung in die Verfassung, dass dem Umweltschutzbelang in der Bauleitplanung nicht Verfassungsrang zugesprochen werden kann, nur weil es in der Verfassung eine Umweltschutzbestimmung gibt. In diesem Sinne, aber in Verbindung mit den Grundrechten stellt *Jestaedt* fest: „Selbst in den Fällen, in denen der betreffenden gesetzlichen Regelung grundrechtlicher Bestandsschutz zuteil wird, erwächst das Gesetz als solches nicht in Verfassungsrang“⁵⁷³.

bb) Einige Erwägungen bezüglich der Abwägung

Das Phänomen „Abwägung“ wird in den verschiedenen juristischen Bereichen diskutiert.⁵⁷⁴ Eine der hitzigsten Auseinandersetzungen⁵⁷⁵ um die Abwägung findet im Bereich des Verfassungsrechts, vor allem bezüglich der Anwendung der Grundrechte statt. Zu Struktur und Vorgang, sowie Begründung der verfassungsrechtlichen Abwägung ist eine erhebliche Doktrin bzw. Abwägungslehre entwickelt worden. Wer sich mit dem Thema auseinandersetzen will, der wird sich vor einer „Schriftumsflut“⁵⁷⁶ sowohl der Anhänger⁵⁷⁷

⁵⁷³ *Jestaedt*, Grundrechtsentfaltung, S. 17 f.

⁵⁷⁴ Vgl. dazu *Klatt/Schmidt*, AöR 2012, 545 (546): „Abwägungen zwischen rechtlich geschützten Interessen sind als eigenständige und zentrale Methode der Rechtsfindung in vielen Rechtsordnungen weltweit etabliert. Weit über den Bereich des Verfassungsrechts hinaus prägen Abwägungen direkt oder indirekt viele Rechtsgebiete“. Siehe auch *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 651 ff. Sie gehen von fünf unterschiedlichen Erscheinungsformen der Abwägung aus.

⁵⁷⁵ Dass man in der fachlichen Literatur einen Ansatz mit dem Titel: „Abwägung überall“ – Gefahr für den Rechtsstaat“ findet, ist ein Beispiel für die große Debatte über die Anwendung der Abwägung nicht nur, aber auch im Verfassungsrecht.

⁵⁷⁶ *Leisner*, NJW 1997, 636 (637).

als auch der Kritiker⁵⁷⁸ befinden,⁵⁷⁹ die ein sehr vielfältiges Bild bezüglich der Grundlagen der Abwägungslehre anbietet. Allgemein gesehen lassen sich jedoch einige Merkmale der Abwägung zumindest im Bereich des Verfassungsrechts identifizieren. So hält *Ossenbühl* fest, dass die Abwägung als dritte Stufe der proportionalen Verhältnismäßigkeitsprüfung eine Gewichtung „einander gegenüberstehender Verfassungsgüter“⁵⁸⁰ bedeute. *Alexy* – der wahrscheinlich bekannteste Abwägungstheoretiker – betrachtet die Abwägung als ein grundlegendes Element seiner Prinzipientheorie, weil sie den Prozess zur Lösung der Kollisionen zwischen Prinzipien darstellt, in Fällen, in denen „die Erfüllung des einen Prinzips eine Nichterfüllung des anderen bedeutet“⁵⁸¹.

Die Abwägung ist grundsätzlich eine Interpretationsmethode der Verfassung auf der Grundlage der Allgemeinheit der Vorschriften des Grundgesetzes. Dabei handelt es sich „– jedenfalls dem angestrebten Ideal nach – um Rechtsanwendung (...). [Sie] tritt an die Stelle der Subsumtion, weil der Syllogismus mangels zureichender Obersätze nicht funktioniert“⁵⁸². Diese verfassungsrechtliche Abwägung wurde „zur maßgeblichen Methode bei der Kontrolle von Grundrechtseinschränkungen und im Umgang mit konkurrierenden Grundrechten und Verfassungsgütern“⁵⁸³. Grundlage dieser Methoden ist der Charakter der Wertordnung, die der Verfassung eingeräumt wird.

Die Abwägung, die in dieser Arbeit behandelt wird, ist aber keine verfassungsrechtliche Abwägung in dem bereits kurz erwähnten Sinne. Vielmehr wird diese Untersuchung – insbesondere der zweite Teil mit dem Thema *Abwägungsfehlerlehre* – an die Abwägung im Zusammenhang mit der planerischen, nämlich der baurechtlichen Abwägung herangehen. Dabei ist die Abwägung ein Vorgang der Entscheidungsfindung, dessen Entwicklung und

⁵⁷⁷ Eine der strukturiertesten theoretischen Überlegungen der Abwägung ist die Abwägungslehre von *Robert Alexy*.

⁵⁷⁸ Siehe beispielsweise *Rückert*, JZ 2011, 913 (913): „Jurisprudenz ist zu einer Frage des Stils geworden, mit Abwägung im Zentrum. Vom Recht als Norm ist nicht die Rede, nur von seinen Konfliktlagen und Sichbewegen und Abwägen als Rezept auf der Höhe der Zeit“. Auch eine scharfe Kritik findet man bei *Leisner*, NJW 1997, 636 (637): „Wie die politische, so hat die Rechtssprache ihre ‚guten‘ Worte – sie sind ‚unbelastet‘, wecken angenehme Gerechtigkeitsvorstellungen. Abwägung ist ein solches Wort. Wer abwägt, ist einfach ein guter Jurist“.

⁵⁷⁹ Vgl. *Jestaedt*, in: Festschrift Isensee, 253 (253).

⁵⁸⁰ *Ossenbühl*, DVBl 1995 904 (906).

⁵⁸¹ Siehe oben S. 40 ff.

⁵⁸² *Ossenbühl*, DVBl 1995 904 (905). Vgl. dazu *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 652 f.: „Die Abwägung im Verfassungsrecht schwankt zwischen fallbezogener Interessenabwägung und Abwägung zur Rechtsgewinnung“.

⁵⁸³ *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 652.

Dogmatik auf der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts beruht. Dabei, so *Röhl/Röhl*, „ist eine Vielzahl von Beteiligten und Interessen zu berücksichtigen“⁵⁸⁴. Die sich aus der Abwägung dieser Interessen ergebende Entscheidung sei „eine gestaltende (politische) Entscheidung der Behörde, die juristisch nur auf bestimmte Fehler hin überprüft wird“⁵⁸⁵.

Bezüglich der Aufgabe der Abwägung bei der Entscheidungsfindung kann hierbei mit *Ossenbühl* festgestellt werden, dass im Rahmen der Gestaltungsfreiheit die „Abwägung (...) der Rationalität des Planes und der Realisierung des Rechtsschutzes gegen hoheitliche Planungsakte [dient]“⁵⁸⁶. Eine umfassende Erläuterung der bauplanerischen Abwägung wird jedoch hier nicht gemacht werden, weil gerade das Thema im zweiten Teil dieser Untersuchung behandelt wird. Hierbei geht es vielmehr darum, die Aufgabe der Umweltschutzbestimmung anhand ihrer oben dargestellten Entstehungsgeschichte bei der Abwägung konkret zu bestimmen.

Mit dem Zweck, die Folgen der Verankerung der Umweltschutzbestimmung in der Verfassung im Bereich des einfachen Rechts zu erklären, vertritt *Veith* die Ansicht, dass einerseits die Verwaltung „bei der Auswahl zwischen mehreren Handlungsalternativen diejenige [auswählen] solle, die dem Schutz der Umwelt am ehesten gerecht wird“⁵⁸⁷. Andererseits und spezifisch auf die planerische Abwägung angewendet, behauptet sie, dass „[d]ie Nichtberücksichtigung von Umweltbelangen in der Form, daß sie als entscheidungserhebliche Belange in den Abwägungsvorgang entweder nicht eingestellt oder aber faktisch sowie rechtlich unterbewertet werden, zur Rechtswidrigkeit des Plans und damit zu dessen Nichtigkeit [führt]“⁵⁸⁸.

Zu all dem muss aber erstens festgestellt werden, dass nach dem Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers die Verwaltung zur Beachtung der natürlichen Lebensgrundlagen verpflichtet ist. Dies bedeutet aber nicht, dass sie im Rahmen einer Entscheidung auf der Grundlage eines Gestaltungsspielraums einem bestimmten Belang den Vorrang einräumen soll. Nach der Untersuchung der historischen Entwicklung der Umweltschutzbestimmung kann festgehalten werden, dass trotz seiner Einfügung in die

⁵⁸⁴ *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 653.

⁵⁸⁵ *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, S. 653.

⁵⁸⁶ *Ossenbühl*, DVBl 1995 904 (904).

⁵⁸⁷ *Veith*, Die Staatszielbestimmung Umweltschutz, S. 301.

⁵⁸⁸ *Veith*, Die Staatszielbestimmung Umweltschutz, S. 410-411.

Verfassung „der Umweltschutz über keinen einseitigen Prioritätsanspruch verfügt, sondern daß ihm andere Schutzgüter gleichwertig zur Seite stehen“⁵⁸⁹.

Darüber hinaus werden die Grenzen des administrativen Spielraums von der Ermächtigungsnorm und dem zugehörigen Ziele determiniert, nicht von der Umweltschutzbestimmung. Dabei kann und soll die Umweltschutzbestimmung als *Orientierungshilfe* für die Verwaltung im Interesse eines umfassenderen Schutzes der Umwelt dienen. In diesem Sinne ist der Inhalt der Staatszielbestimmung Umweltschutz von erheblicher Bedeutung, und zwar die Begriffe der natürlichen Lebensgrundlagen und der Verantwortung für künftige Generationen. Auf der Grundlage des verfassungsändernden Gewollten in Hinsicht auf die Verantwortung für künftige Generationen kann die Verwaltung eine Entscheidung treffen, die den Schutz der Umwelt fördert. Dazu ist sie nicht verpflichtet, vorausgesetzt, es handelt sich um einen Freiraum der Verwaltung, wie beispielweise eine Abwägung, in der die Verwaltung zur Letztentscheidung befugt wird.

Zweitens soll hier auch erwähnt werden, dass die Kontrolldichte eines administrativen Freiraums von der Ermächtigungsnorm und nicht von der Umweltschutzbestimmung abhängt. Von der Nichtigkeit einer Norm auf Grund der Nichtbeachtung der Umweltschutzbestimmung zu sprechen, verkennt gerade dies. Die Entscheidung nach einer gerichtlichen Kontrolle eines administrativen Handelns darüber, ob beispielweise eine Satzung nichtig ist, wird nicht unmittelbar aus der Verankerung des Umweltschutzes in die Verfassung abgeleitet, sondern aus der entsprechenden Norm, die die Verwaltung zur Selbstprogrammierung berechtigt hat. Eine allgemeine Erweiterung der Kontrolldichte gültig für alle einfachgesetzlichen Normen kann der Entstehungsgeschichte der Umweltschutzbestimmung als Wille des verfassungsändernden Gesetzgebers nicht entnommen werden.

Es muss also nochmals betont werden, dass die Reichweite der gerichtlichen Kontrolle der administrativen Entscheidungen – und somit die Möglichkeit zu deren Erweiterung – im Rahmen der Abwägung nicht von der Umweltschutzbestimmung abhängt, sondern vielmehr von den Maßstäben des ermächtigenden Gesetzes.⁵⁹⁰ Die Umweltschutzbestimmung leistet eine Orientierungshilfe für die Gerichte bei der Ausübung von Kontrollen administrativer

⁵⁸⁹ Meyer-Teschendorf, ZRP 1994, 73 (77).

⁵⁹⁰ Bezüglich der Normenkontrollverfahren hält aber Sommermann, Staatsziele, S. 449 fest: „Bei der Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Verordnungen haben die Gerichte die Staatszielbestimmungen als *Auslegungskriterium für die Reichweite* der gesetzlich erteilten Ermächtigung zur Normsetzung durch die Exekutive gemäß Art. 80 Abs. 1 GG zu berücksichtigen“. [Hervorhebungen nicht im Original]

Entscheidungen, indem sie Teil des rechtlichen Korridors ist, auf den sich die administrativen Entscheidungen im Rahmen einer Abwägung beschränken sollen, was jedoch keine prinzipielle und generelle Erweiterung der Kompetenzen zur gerichtlichen Kontrolle bedeutet.

Es muss also festgestellt werden: Um zu determinieren, ob die Umweltschutzbestimmung als Grundlage für die Erweiterung der gerichtlichen Kontrolle fungiert, soll die spezifische Norm im Einzelfall, hinsichtlich des Willens des Gesetzgebers bezüglich der Zuteilung von Letztentscheidungsmacht⁵⁹¹, untersucht werden.⁵⁹² So wäre zum Beispiel denkbar, dass im Rahmen der gerichtlichen Kontrolle einer Entscheidung auf der Grundlage einer Abwägung die Umweltschutzbestimmung herangezogen wird, um festzustellen, ob die Verwaltung die Belange des Umweltschutzes berücksichtigt hat. Diese Heranziehung bedeutet aber nicht, dass sich der Kontrollumfang erweitert, weil die Kontrolldichte nicht von der Umweltschutzbestimmung, sondern von der Ermächtigungsnorm determiniert wird. Dabei geht es lediglich um die Orientierungshilfe als Maßstab der Kontrolle – und nicht als Erweiterung der Kontrolldichte – die die Umweltschutzbestimmung anhand des Willens des verfassungsändernden Gesetzgebers leisten kann.

Zwischenergebnisse

Die Staatszielbestimmungen sind verbindliche Verfassungsnormen für jedes staatliche Handeln. Daher sind die Adressaten der Staatszielbestimmung Umweltschutz die Legislative, die Exekutive und die Judikative. Die Verpflichtung zur Verfolgung der Umweltschutzbestimmung ist allerdings auf jede staatliche Gewalt mit unterschiedlicher Bindungswirkung gerichtet.

Erstens ist die Legislative auf Grund der *Konkretisierungsbedürftigkeit* des in einer Staatszielbestimmung enthaltenen Zieles der erste Adressat dieser Art von Normen. Als das

⁵⁹¹ Im Sinne von *Hoffmann-Riem*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 79 ff.

⁵⁹² Siehe dazu nur *Meyer-Teschendorf*, ZRP 1994, 73 (78): „Aber auch die Gerichte können jetzt nicht etwa beliebig Umweltpolitik betreiben und gestalten, sondern – als Konsequenz der Gesetzbindung der Judikative im Sinne und nach dem Vorbild von Art. 20 III GG – nur in dem Maße, als der Gesetzgeber ihnen diese Möglichkeit insbesondere durch Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe (Gesetzesauslegung), durch die Normierung von Planungs- und Ermessensentscheidungen (Ausfüllung von Kontrollspielräumen bei gerichtlicher Überprüfung) sowie – in begrenztem Umfang – durch Regelungslücken (Rechtsfortbildung) einräumt. Im Grunde liegt und bleibt also auch hier die Entscheidung beim Gesetzgeber. Er hat es in der Hand, klare und ausreichende Maßstäbe der gerichtlichen Kontrolle zu statuieren“. Gegen das Lücken-Theorem *Jestaedt*, Richterliche Rechtsetzung, S. 60: „Wo der gesetzunterworfenen Richter dem Gesetz mittels Auslegung nur eine aus seiner rechtspolitischen Sicht unbefriedigende Antwort meint entnehmen zu können, da stellt zur rechten Zeit eine ausfüllungsbedürftige Lücke sich ein. ‚Schöpferische Rechtsfindung‘ zielt dann nicht und erst auf das Schließen, sondern bereits auf das Finden von Lücken“.

demokratische Staatsorgan schlechthin verfügt die gesetzgebende Gewalt über die Mittel zur gesetzlichen Umsetzung der Umweltschutzbestimmung. Dies bedeutet, dass der Gesetzgeber zur Realisierung der Umweltschutzbestimmung mittels einfachgesetzlichen Rechts sich ebenso zwischen unterschiedlichen Mitteln wie beispielsweise der Gewährung von administrativen Spielräumen, oder für die Erweiterung der gerichtlichen Kontrollen gerade bei den auf der Grundlage solcher Spielräume aufgestellten Akten entscheiden kann, falls er sie für die geeigneten Mittel zum Schutz der Umwelt hält.

Zweitens kann die Umweltschutzbestimmung für die Verwaltung als *Orientierungshilfe* im Interesse eines umfassenderen Schutzes der Umwelt vor allem im Rahmen der administrativen Freiräume, sowie bei den Abwägungsentscheidungen dienen. Dabei spielen die Begriffe der natürlichen Lebensgrundlagen und der Verantwortung für künftige Generationen eine große Rolle. Anhaltspunkte für das Verständnis dieser Begriffe liefert die Entstehungsgeschichte der Umweltschutzbestimmung. Die Bestimmung einer vorrangigen Stellung des Umweltschutzes vor anderen Verfassungsgütern war nicht die Absicht des verfassungsändernden Gesetzgebers mit der Einfügung des Art. 20a GG, so dass keine Verpflichtung für die Verwaltung zur Bevorzugung der einfachgesetzlichen Umweltschutzbelange im Rahmen einer Abwägung vorliegt.

Drittens soll hierbei bezüglich der rechtsprechenden Gewalt Folgendes festgestellt werden. Eine Erweiterung der gerichtlichen Kontrolle von verwaltungsrechtlichen Handlungen basierend auf der Grundlage des Art. 20a GG ist nicht ersichtlich. Wichtige Anhaltspunkte für diese Argumente liefern die Entstehungsgeschichte,⁵⁹³ nämlich die Untersuchung des Textes und des Kontextes der Norm, und die Materialien des Verfassungsänderungsverfahrens.⁵⁹⁴ So wurden im Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission das Gewaltenteilungsprinzip und die Verwirklichung der Umweltschutzbestimmung durch die Rechtsprechung und Verwaltung aber „nach Maßgabe von Gesetz und Recht“ mehrmals betont.⁵⁹⁵

Die Furcht davor, dass mit der Einfügung eines Umweltschutzes in die Verfassung ein Weg für die „Dominanz der Rechtsprechung bei der inhaltlichen Ausgestaltung des

⁵⁹³ Anders *Epiney*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 20a Rn. 55. Über die Bedeutung der Erforschung des historischen Regelungszwecks des Normsetzers siehe nur *Rüthers*, Die unbegrenzte Auslegung, S. 182 f.

⁵⁹⁴ a.A. *Panosch*, in: Rechtstheorie Heft 25 1994, 118 (122).

⁵⁹⁵ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 66 und 68.

Umweltschutzes⁵⁹⁶ geebnet würde, war ein ständiges Argument der parlamentarischen Diskussionen.⁵⁹⁷ Das verdeutlichen bereits die seinerzeit erörterten Formulierungsvorschläge.⁵⁹⁸ Es wurde versucht, die Befürchtungen vor „eine[r] Verschiebung der Gewaltenteilung“⁵⁹⁹ mit der Verankerung der Staatszielbestimmung der natürlichen Lebensgrundlagen durch die Kompromissformel der Bindung der Exekutive und der Judikative „durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung“ zu bewältigen. Auf dieser Grundlage handelt es sich bei der unmittelbaren Bindungswirkung der Judikative an die Umweltschutzbestimmung vielmehr darum, dass „– als Konsequenz der Gesetzesbindung der Judikative im Sinne und nach dem Vorbild von Art. 20 III GG – nur in dem Maße, als der Gesetzgeber ihnen diese Möglichkeit (...) einräumt“⁶⁰⁰, die Umweltschutzbestimmung angewendet wird. Eine Ermächtigung der Rechtsprechung zur selbständigen Verwirklichung der Umweltschutzbestimmung ist auf Grund des Demokratieprinzips abzulehnen, sofern die Rede von Interpretation ist. Auf der Grundlage der bereits genannten Argumente ist die Inanspruchnahme des Richters von einer Befugnis zur gesetzübersteigenden Kontrolle der verwaltungsrechtlichen Tätigkeit verfassungsrechtlich bedenklich.

All dies bedeutet, dass im spezifischen Fall der Judikative die Umweltschutzbestimmung als *Maßstab* der gerichtlichen Kontrolle – und nicht als Erweiterungsfaktor für die Kontrolldichte – fungiert. Die Reichweite der gerichtlichen Kontrolle einer administrativen Entscheidung im Rahmen der Abwägung bezüglich der Beachtung oder Nicht-Beachtung des Umweltschutzes ist nicht von dem Akt der Verankerung der Umwelt in das Grundgesetz abhängig, sondern vielmehr von den Maßstäben des ermächtigenden Gesetzes. Für die Feststellung der Tatsache, ob die Umweltschutzbestimmung als Grundlage für die Erweiterung der gerichtlichen Kontrolle in einem besonderen Fall des administrativen Gestaltungsraums oder der Abwägung ist, spielt der Wille des Gesetzgebers bezüglich der Zuteilung von Letztentscheidungsmacht⁶⁰¹ des entsprechenden Ermächtigungsgesetzes die entscheidende Rolle. Die Umweltschutzbestimmung leistet eine Orientierungshilfe für die Gerichte bei der

⁵⁹⁶ Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 68.

⁵⁹⁷ Siehe etwa Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 68. Gesetzentwurf der Fraktionen CDU/CSU, SPD und FDP, Drucksache 12/6633, S. 7. Dabei soll der Hinweis auf die „Umschreibung des Gewaltenteilungsprinzips“ berücksichtigt werden.

⁵⁹⁸ Entwurf der Fraktionen CDU/CSU, SPD und FDP, Drucksache 12/6633, S. 7.

⁵⁹⁹ Merten, DÖV 1993, 376.

⁶⁰⁰ Meyer-Teschendorf, ZRP 1994, 73 (78).

⁶⁰¹ Im Sinne von Hoffmann-Riem, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 79 ff.

Ausübung von Kontrollen administrativer Entscheidungen, indem sie Teil des rechtlichen Korridors ist, auf den sich die administrativen Entscheidungen im Rahmen einer Abwägung beschränken sollen, was jedoch keine prinzipielle und generelle Erweiterung der Kompetenzen zur gerichtlichen Kontrolle bedeutet.

C. Einfluss der Staatszielbestimmung Umweltschutz auf die gerichtliche Rechtsanwendung am Beispiel des Bauplanungsrechts

I. Die Wirkungsweise der Staatszielbestimmung Umweltschutz auf die gerichtliche Überprüfung fehlerhafter Bebauungspläne im Rahmen des Abwägungsgebotes der §§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB

Der erste Teil dieser Untersuchung, der sich der historischen Entwicklung, nämlich der Entstehungsgeschichte der Umweltschutzbestimmung zwecks der Erkennung des Willens des historischen Gesetzgebers bedient hat, führte zu dem Ergebnis, dass mit der Verankerung des Umweltschutzes in das Grundgesetz keine automatische Erweiterung der Kontrolldichte administrativer Entscheidungen geschaffen wurde. Dies hat jedoch nicht zur Folge, dass die Umweltschutzbestimmung nicht von Bedeutung für die Rechtsanwendung ist.

Angesichts der hohen Erwartungen im Hinblick auf die Wirkung der Umweltschutzbestimmung auf die Rechtsanwendung zum Schutz der Umwelt ist die Frage nach der Art und dem Ausmaß des tatsächlichen Einflusses der Staatszielbestimmungen auf die gerichtliche Rechtsanwendung, nämlich auf die gerichtliche Kontrolle verwaltungsrechtlichen Tuns, von erheblicher Bedeutung, um zu bestimmen, ob mit der Verankerung des Umweltschutzes in Gestalt einer Staatszielbestimmung tatsächlich eine effektive Lösung für die Umweltfrage erreicht wurde. Nun besteht das spezifische Ziel dieses Teils der Arbeit in dem Versuch, diese Frage zu beantworten. Dies wird anhand des Baurechts unternommen, und zwar im Bereich des sog. Abwägungsgebots im Rahmen der Aufstellung von Bebauungsplänen.

Das Abwägungsgebot stellt sich als ein ideales Beispiel für die Untersuchung der Auswirkungen der Umweltschutzbestimmung auf das Handeln der Verwaltung innerhalb der administrativen Gestaltungsfreiräume und auf die Ausübung der Kontrolltätigkeit der Gerichte über die sich daraus ergebenden Entscheidungen dar. „Im bauplanerischen Abwägungsgebot kristallisiert sich das Konkordanzverhältnis von Demokratie-, Rechts-, Sozial- und Umweltprinzip (...)“⁶⁰², was gerade den Hintergrund der ganzen Untersuchung bildet: die Frage, ob die Rechtsprechung mithilfe einer Staatszielbestimmung als

⁶⁰² Kersten, JURA 2013, 478 (478).

Auslegungskriterium das Handeln der Exekutive bestimmen kann,⁶⁰³ *ohne das Prinzip der der Gewaltenteilung zu beeinträchtigen.*⁶⁰⁴

1. Das Abwägungsgebot als Aufgabe der Verwaltung bei der Aufstellung von Bebauungsplänen

a) Allgemeines zum Bebauungsplan

Bereits zu Beginn des Teils seiner Darstellung des Bebauungsplans, der dessen Inhalt und der Rechtsnatur gewidmet ist, stellt *Stüer* fest: „Die Bauleitplanung ist der wichtigste Teil der städtebaulichen Planung der Gemeinde. Ihre Aufgabe ist es, die Nutzung der Grundstücke vorzubereiten und zu leiten. (...) Die Bauleitplanung verteilt damit Chancen, aber auch Nachteile.“⁶⁰⁵. *Krebs* stellt fest, dass die „Bauleitplanung ein mehrphasiger informationsverarbeitender Entscheidungsprozess“⁶⁰⁶ sei, der „in Bauleitpläne, für die das BauGB zwei Typen vorsieht, nämlich den Flächennutzungsplan und den Bebauungsplan [mündet]“⁶⁰⁷. Verfassungsrechtliche Grundlage der Zuständigkeit der Gemeinde, „alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln“⁶⁰⁸ ist der Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG, der gleichzeitig die sog. Planungshoheit gewährleistet. *Manssen* definiert diese Planungshoheit als „das Recht, die bauliche Entwicklung im Gemeindegebiet durch städtebauliche Pläne zu gestalten“⁶⁰⁹.

Ein wesentliches Element der Ausübung der verfassungsrechtlichen Ermächtigung der Gemeinden im Bereich der Gestaltung des gemeinschaftlichen Gebiets ist der *Bebauungsplan*.⁶¹⁰ Ganz plastisch definiert *Upmeyer* den Bebauungsplan als „ein in der Regel aus Text, Planurkunde mit Zeichnung, Farbe und Planzeichen bestehendes Regelwerk, das die

⁶⁰³ Siehe *Murswiek*, NVwZ 1996, 222 (229).

⁶⁰⁴ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtslehre, S. 418 Rn. 708: „Die Bindung der Gerichte an die Gesetze bedeutet ihre Bindung an demokratisch zustandegekommene Willensentscheidung“.

⁶⁰⁵ *Stüer*, Der Bebauungsplan, Rn. 58. Vgl. Dazu *Manssen*, Rn 41 ff: „Die von der Gemeinden aufgestellten Bauleitpläne und hierbei insbesondere die Bebauungspläne stellen Inhalts-, Schrankenbestimmungen des Eigentums (...)“.

⁶⁰⁶ *Krebs*, in: Schmidt-Aßmann/Schoch, § 4 Rn. 97

⁶⁰⁷ *Krebs*, in: Schmidt-Aßmann/Schoch, § 4 Rn. 73. Daraus ergibt sich, dass von der Zweistufigkeit der Bauleitplanung gesprochen wird. Siehe *Bönker*, in Hoppe/Bönker/Grotefels, § 5 Rn. 22 ff.: „Das Baugesetzbuch sieht als gestaltende Instrumente der Bauleitplanung den **Flächennutzungsplan** als *vorbereitenden* und den **Bebauungsplan** als *verbindlichen* Bauleitplan vor“. (Hervorhebungen im Original)

⁶⁰⁸ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 430 Rn. 14.

⁶⁰⁹ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 430 Rn. 14. Siehe auch *Lege*, DÖV 2015, 361 (361): „Weder die Gerichte noch die Aufsichtsbehörden dürfen die Bauleitpläne daraufhin überprüfen, ob die Gemeinde bei ihrer Raumplanung die optimale Lösung gefunden hat“.

⁶¹⁰ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 474 Rn. 211 ff.; *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, § 5 Rn. 1 ff.

bauliche und sonstige Nutzung eines genau abgegrenzten Teils einer Gemeinde bzw. Stadt ermöglicht und leitet⁶¹¹. Der Bebauungsplan wird als „das zentrale städtebauliche Rechtsinstrument“⁶¹² präsentiert und lässt sich ganz allgemein wie folgt beschreiben: Nach § 8 Abs. 1 S. 1 BauGB soll der Bebauungsplan „die rechtlichen Festsetzungen hinsichtlich der baulichen Nutzung des Gemeindegebietes“⁶¹³ enthalten.

Der Bebauungsplan „kann sich auf das ganze Gemeindegebiet erstrecken“⁶¹⁴ oder, was im Regelfall passiert, „werden für das Gemeindegebiet mehrere Bebauungspläne erlassen“⁶¹⁵. Er wird grundsätzlich auf Grundlage des Flächennutzungsplans entwickelt und als Satzung⁶¹⁶ nach dem im Baugesetzbuch vorgesehenen Verfahren beschlossen.⁶¹⁷ Trotz dieser gesetzgeberischen Vorgaben habe die Gemeinde „eine weitgehende planerische Gestaltungsfreiheit hinsichtlich der Festsetzungen im Bebauungsplan. Sie bestimmt grundsätzlich autonom, zu welchem Zweck und mit welchem Ziel geplant werden soll“⁶¹⁸. Gerade im Rahmen dieses Gestaltungsspielraums bzw. der planerischen Gestaltungsfreiheit⁶¹⁹ kommt dem *Abwägungsgebot* (§§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB) eine besondere Bedeutung zu. Sie stellt eine rechtliche Bindung für die Gestaltungsfreiheit der Gemeinde bei der Aufstellung eines Bebauungsplans dar,⁶²⁰ indem sie verlangt, dass die Gemeinde sämtliche mit dem Bebauungsplan zu berührenden und gegenseitig bestehenden Belange berücksichtigen (ermitteln – bewerten – abwägen) muss.⁶²¹

⁶¹¹ *Upmeier*, LKV 1991, 167 (167)

⁶¹² *Bönker*, in Hoppe/Bönker/Grotefels, § 5 Rn. 34.

⁶¹³ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 474 Rn. 215.

⁶¹⁴ *Krebs*, in: Besonderes Verwaltungsrecht E, Schmidt, S. 501 Rn. 83.

⁶¹⁵ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 475 Rn. 215.

⁶¹⁶ Zur historischen Diskussion um die Rechtsnatur des Bebauungsplans siehe *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 26 ff.

⁶¹⁷ *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, §5 Rn. 21 ff.

⁶¹⁸ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, Rn. 270.

⁶¹⁹ *Jestaedt*, in Erichsen, S. 343: „Die behaupteten Unterschiede zwischen allgemeinem Verwaltungs- und Planungsermessens sind denn auch nicht struktureller, qualitativer oder kategorialer Art, sondern Unterschiede in der Dosierung und im Grad administrativer Entscheidungsfreiheit“. Siehe *Koch/Rißmann*, Begründungslehre, S. 85 ff.

⁶²⁰ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 462 Rn. 222; *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 74.

⁶²¹ *Birkedal*, Die Implementation des Staatsziels Umweltschutz, S. 76.

b) Zur planerischen Abwägung

aa) Eine dogmatische Differenzierung

Aus den vorstehenden Überlegungen folgt, dass die planerische Abwägung ein grundlegender Bestandteil des Bauplanungsrechts und somit insbesondere des Aufstellungsverfahrens des Bebauungsplans ist.⁶²² Diese Bedeutung darf nicht allein vom Standpunkt des rein verwaltungsrechtlichen Handelns, sondern muss auch im Hinblick auf die verfassungsrechtlichen Prinzipien und Interessen, die im Prozess der Planung relevant sind, bewertet werden. Deutlicher in diesem Sinne stellt *Kersten* fest, dass die Bauleitplanung „einen überfachlichen Ausgleich alle sozialen, ökonomischen und ökologischen Interessen, die in einem bestimmten Planungsgebiet relevant sind und deshalb zu Konflikten führen können“⁶²³, zu berücksichtigen hat. Aus diesem Verständnis heraus lässt sich der Grund dafür rechtfertigen, dass die Untersuchung der Rolle der Umweltschutzbestimmung als verfassungsrechtliche Verankerung des Umweltschutzes bei der planerischen Abwägung Gegenstand dieses Teils der Arbeit ist.

Zum besseren Verständnis des Gegenstands dieser Untersuchung soll jedoch als erster Schritt eine eher theoretische Differenzierung hinsichtlich zweier Arten von Abwägung im Bereich des Baurechts beschrieben werden. Auf der einen Seite kennt die Bauleitplanung die Abwägung nach § 35 BauGB, die ebenso als *nachvollziehende Abwägung* bekannt ist. Als grundlegendes Unterscheidungsmerkmal dieser Abwägungsart mit der planerischen Abwägung (§§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB), so *Manssen*, kann herangezogen werden, dass bei der nachvollziehenden Abwägung „lediglich nachzuvollziehen [versucht wird], was der Wille des Gesetzgebers ist, es wird also nur der in § 35 BauGB enthaltene gesetzgeberische ‚Ersatzplan‘ nachvollzogen“⁶²⁴. Diesbezüglich stellt ebenso *Bönker* fest, dass die Bezeichnung als nachvollziehende Abwägung dadurch begründet sei, dass sie „keine gestalterischen Momente enthält“⁶²⁵. Im Vergleich zu dem nachvollziehenden Charakter der

⁶²² Vgl. *Kersten*, JA 2013, 478 (478): „Die Abwägung bildet den Kern des Bauplanungsrechts“.

⁶²³ *Kersten*, JA 2013, 478 (478).

⁶²⁴ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 458 Rn. 136.

⁶²⁵ *Bönker*, in Hoppe/Bönker/Grotfelds, §8 Rn. 186. Siehe auch dazu *Dreier*, Steuerung der Abwägung, S. 45: „Bei der nachvollziehenden Abwägung geht es um das Auffinden einer normativ vorgegebenen Entscheidung“. Es handelt sich letztendlich dabei um die Rechtfertigung einer Entscheidung, die mit einer gesetzlichen Privilegierung rechnet. Dies bedeute, es liegt eine gesetzgeberische Interessenabwägung vor.

Abwägung nach § 35 BauGB bildet die planerische Abwägung nach § 1 Abs. 7 BauGB „einen originär gestaltenden, schöpferischen“⁶²⁶ Prozess.⁶²⁷

Schwerpunkt dieses Teils der Arbeit ist nicht die Abwägung als „Begründungsverfahren“⁶²⁸ einer juristischen Entscheidung, sondern lediglich die Abwägung als eine „gestaltende (politische) Entscheidung der Behörde“,⁶²⁹ nämlich diejenige, die ihren Ausdruck in dem *Abwägungsgebot* der §§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB findet. Die sich daraus ergebende Entscheidung ist das Resultat der Ausübung eines *administrativen Entscheidungsrahmens*,⁶³⁰ der „für die zu treffenden Entscheidungen der Vorhabenträger – im Rahmen der zwingenden rechtlichen Vorgaben und des Abwägungsgebotes – einen Entscheidungsspielraum [besitzt]“⁶³¹. Das Abwägungsgebot im Bereich des Baurechts wurde theoretisch von der Rechtsprechung und Lehre so gestaltet, dass prinzipiell von einem Vorgang verschiedener Phasen gesprochen werden kann, in dem von der Gemeinde die Ermittlung der Belange, die für die Abwägung erheblich sind, die Gewichtung dieser Belange und die Durchführung der eigentlichen Abwägung verlangt wird.⁶³²

⁶²⁶ Dreier, *Steuerung der Abwägung*, S. 45.

⁶²⁷ Köck, in Hoffmann-Riem /Schmidt-Aßmann/Voßkuhle § 37, Rn. 105.

⁶²⁸ In diesem Sinne Sieckmann, *Normatives System*, S. 65.

⁶²⁹ Röhl/Röhl, *Allgemeine Rechtslehre*, S. 653. Siehe Manssen, in: Becker/Heckmann/Kempen/

Manssen, S. 462 Rn. 221: „Trotz der gesetzgeberischen Vorgaben in § 1 Abs. 5 BauGB hat die Gemeinde eine weitgehende planerische Gestaltungsfreiheit hinsichtlich der Darstellungen im Bebauungsplan“.

⁶³⁰ Im Bereich des Planungsrechts werden unterschiedliche Begriffe zur Abgrenzung von den Normen, die der Verwaltung bestimmte Freiheiten einräumen, wie z.B. Planungsermessen und Verwaltungsermessen, verwendet. Die Grundlagen für diese Differenzierung – wie hinsichtlich des Ermessens und den unbestimmten Rechtsbegriffen bereits erklärt wurde – sind die Struktur der Vorschriften und die Kontrolldichte. Dazu stellt Rubel, *Planungsermessen*, S. 60 Folgendes aber fest: „Besonderheiten des Planungsermessens im Hinblick auf die behördliche Entscheidungsfreiheit und die Kontrolldichte lassen sich demnach nicht mit einer besonderen Struktur von Planungsnormen begründen“. Siehe auch Jestaedt, in: Erichsen/Ehlers, § 11, Rn. 27: „Dieses [Grundmodell eines administrativen Entscheidungsfreiraums] erstreckt sich nicht nur auf den Beurteilungsspielraum und das (allgemeine Verwaltungs-) Ermessen, sondern erfasst auch alle übrigen Formen administrativer Selbstprogrammierung wie insbesondere das sog. Planungsermessen und das sog. Regulierungsermessen [...]. Weitergehend lassen sich mit ihm auch sonstige ‚Freiheiten‘ des administrativen Rechtsanwenders beschreiben und vermessen, wie sie vor allem im Rahmen kollisionslösender Abwägungsentscheidungen, d.h. im Rahmen der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, auftreten“. Anders Dreier, *Steuerung der Abwägung*, S. 50.

⁶³¹ Sparwasser/Engel/Voßkuhle, *Umweltrecht*, §4 Rn. 186.

⁶³² Manssen, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 462 f. Siehe auch Muckel/Ogorek, *Öffentliches Baurecht*, S. 55 Rn. 131.

bb) Das bauplanerische Abwägungsgebot

(1) Das gesetzliche Abwägungsgebot und die theoretische Entstehung der klassischen Abwägungsfehlerlehre

Ausgangspunkt der Darstellung des Abwägungsgebots im Bauplanungsrecht soll der Begriff der *planerischen Gestaltungsfreiheit* sein.⁶³³ Diese planerische Gestaltungsfreiheit im Bereich der Festsetzungen des Bebauungsplans ist nichts anderes als ein administrativer Entscheidungsfreiraum im oben erläuterten Sinne. Wie soeben erörtert, determiniert die Gemeinde „grundsätzlich autonom, zu welchem Zweck und mit welchem Ziel geplant werden soll“⁶³⁴.

Die Ermächtigung der Verwaltung zur Ausübung eines administrativen Gestaltungsfreiraums kann aber vom Gesetzgeber begrenzt oder gesteuert werden, weil sich das diskretionäre Handeln der Verwaltung – wie mehrmals betont wurde⁶³⁵ – innerhalb des *rechtlichen Korridors* der Rechtsordnung allgemein und insbesondere des ermächtigenden Gesetzes bewegt.⁶³⁶ Teil dieses rechtlichen Korridors im Bereich der bauplanerische Gestaltungsfreiheit ist das Abwägungsgebot (§§ 1 Abs. 7, 2 Abs. 3 BauGB). Sie stellt mit ihrer „rechtlichen Steuerungsfunktion“⁶³⁷ eine sog. innere Grenze des Planungsermessens – hier der planerischen Gestaltungsfreiheit – dar.⁶³⁸

Im Jahr 1960 wurde zum ersten Mal das Gebot einer gerechten Abwägung im Bereich des Baurechts im Bundesbaugesetz § 1 Abs. 4 S. 2 kodifiziert.⁶³⁹ Dabei war aber die

⁶³³ *Bach*, Die Abwägung, S. 41; *Heinze*, NVwZ 1986, 87 (87): „Planen heißt schöpferisch gestalten und setzt deshalb Gestaltungsfreiheit voraus“.

⁶³⁴ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 486 Rn. 270. Siehe auch *Kersten*, JA 2013, 478 (478): „Um diesen umfassenden Planungsauftrag zu realisieren, verfügen die Gemeinden in Verwirklichung ihres kommunalen Selbstverwaltungsrechts (Art. 28 II 1 GG) über einen weiten Gestaltungsspielraum [...]“. Siehe auch *Dreier*, Steuerung der Abwägung, S. 45: „Zentrales Element der Ermächtigung zur Planung ist nach der Rechtsprechung die Einräumung einer planerischen Gestaltungsfreiheit“.

⁶³⁵ Siehe beispielsweise oben S. 82.

⁶³⁶ *Hoffmann-Riem*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, § 10, Rn. 76.

⁶³⁷ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 487 Rn. 271. Siehe auch *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 119: „Das Abwägungsgebot stellt den notwendigen Ausgleich zwischen der Anerkennung eines eigenständigen Rechtserzeugungsbeitrags der Verwaltung und der Gewährleistung einer gerichtlichen Kontrolle her“.

⁶³⁸ *Köck*, in Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle § 37, Rn. 106. Siehe auch *Just*, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 57: „Die Anforderungen an den Ausgleich der Ziele werden durch das Abwägungsgebot bestimmt. Es hat die Funktion der materiell-rechtlichen Begrenzung der bereits umschriebenen planerischen Gestaltungsfreiheit und ist in dieser Funktion neben dem Erfordernis der Planrechtfertigung und den Planungsleitsätzen relevant“.

⁶³⁹ *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 221. Siehe auch am Beispiel des Umweltschutzes *Birkedal*, Die Implementation des Staatsziels Umweltschutz, S. 192.

Determinierung des Begriffs „gerechte Abwägung“ nicht von Interesse für den Gesetzgeber. Vielmehr habe sich der Gesetzgeber mit dem Thema der verwaltungsrechtlichen Kontrolle des Genehmigungsverfahrens des Flächennutzungsplans beschäftigen wollen.⁶⁴⁰

Die Systematisierung der Abwägungsfehler und der sog. Abwägungsschritte, was in der Theorie als *Abwägungsfehlerlehre* bekannt ist, wurde erst vom BVerwG im Jahr 1969 formuliert.⁶⁴¹ In der baurechtlichen Literatur ist die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom Dezember 1969 als die „Geburtsstunde des Abwägungsmodells“⁶⁴² allgemein anerkannt. Sie gilt als die Grundsatzentscheidung zu Struktur, Grenzen und Kontrolle der planerischen Abwägung.⁶⁴³ Die Anmerkungen der Entscheidung, die die Grundlagen der Abwägungsfehlerlehre bilden, lassen sich wie folgt transkribieren:

„Das Gebot gerechter Abwägung ist verletzt, wenn eine (sachgerechte) Abwägung überhaupt nicht stattfindet. Es ist verletzt, wenn in die Abwägung an Belangen nicht eingestellt wird, was nach Lage der Dinge in sie eingestellt werden muß. Es ist ferner verletzt, wenn die Bedeutung der betroffenen privaten Belange verkannt oder wenn der Ausgleich zwischen den von der Planung berührten öffentlichen Belangen in einer Weise vorgenommen wird, der zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Verhältnis steht.“⁶⁴⁴

Wie aus dem eingefügten Textteil ersichtlich ist, wurden die Anforderungen an den Inhalt der bauplanerischen Entscheidungen „von der Rechtsprechung als **Maßstab** der gerichtlichen **Kontrolle** zunächst negativ formuliert“⁶⁴⁵. Die von der Rechtsprechung geschaffene Abwägungsfehlerlehre kann mit einer positiven Formulierung bezüglich der gerichtlichen

⁶⁴⁰ Berkemann, DVBl 2013, 1280 (1282): „Ihr eigentliches Interesse in den Ausschussberatungen bezog sich lange Zeit auf eine andere Frage, nämlich nach welchen Maßstäben die höhere Verwaltungsbehörde das vorgesehene Genehmigungsverfahren des späteren § 6 Abs. 2 BbauG (§ 6 Abs. 2 BauGB) zu gestalten habe“.

⁶⁴¹ Klar zur Entstehungsgeschichte der Abwägungsfehlerlehre siehe Berkemann, DVBl 2013, 1280. Siehe auch Dreier, Steuerung der Abwägung, S. 57.

⁶⁴² Berkemann, DVBl 2013, 1280 (1289); Bach, Die Abwägung, S. 21; Hoppe DVBl 2003, 697 (697) bezeichnete die Entscheidung „als Grundstein für die nachhaltige Entwicklung der rechtsstaatlichen Planung und ihrer Kontrolle [...]“; Köck, in Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle § 37, Rn. 106. Siehe auch Merkel, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 95, der von der Leitentscheidung des BVerwG zum Abwägungsgebot spricht.

⁶⁴³ Bach, Die Abwägung, S. 21. Vgl. dazu Just, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 55 ff.

⁶⁴⁴ BVerwGE 34, 301 Rn. 26.

⁶⁴⁵ Köck, in Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle § 37, Rn. 106. (Hervorhebungen im Original)

Kontrollaufgabe so zusammengefasst werden: Das Gericht muss erstens überprüfen, ob eine Abwägung stattgefunden hat. Zweitens muss bestimmt werden, ob die Gemeinde alle für die Planung erheblichen Belange berücksichtigt hat. Drittens soll das Gericht kontrollieren, ob die Belange „*richtig*“ bewertet wurden.⁶⁴⁶ Darüber hinaus werden diese Schritte als unterschiedliche Phasen der Abwägung mit den Begriffen der *Ermittlung*, der *Einstellung* der Belange, der *Gewichtung* und der *Abwägungsentscheidung* als solche identifiziert.⁶⁴⁷

Zum besseren Verständnis der drei ersten der genannten Begriffe kann hierbei auf die Dissertation von *Just* zur Ermittlung und Einstellung der Belange im Rahmen der bauplanerischen Abwägung zurückgegriffen werden.⁶⁴⁸ Dabei stellt er bezüglich der Bedeutung der Ermittlung Folgendes fest: „Für die Zusammenstellung des Abwägungsmateriales sind zunächst die durch die Rechtsordnung bestimmten rechtlich bindenden Zielvorgaben zu ermitteln, die bei der Abwägung generell berücksichtigt werden müssen (Zusammenstellung generell berücksichtigungspflichtiger Ziele)“⁶⁴⁹. Nach der Ansicht des gleichen Autors sei die *Einstellung der Belange* „die Entscheidung über die Einbeziehung von Zielen in die Gewichtung und Ausgleichung und die Berücksichtigung bei der Entscheidung“⁶⁵⁰. Mit dem Begriff der Gewichtung wird das Verfahren identifiziert, in dem „[d]ie zusammengestellten Ziele, die für die konkrete Abwägungsentscheidung beachtlich und damit notwendig sind, [...] im Hinblick auf die Intensität und Art ihrer Betroffenheit und auf normative Vorgaben bewertet werden“⁶⁵¹.

⁶⁴⁶ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 469 Rn. 257 ff. Siehe auch *Bach*, Die Abwägung, S. 21 ff., *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, S. 56 Rn. 136 ff., *Stollmann*, Baurecht, S. 93 Rn. 38 ff.

⁶⁴⁷ *Köck*, in Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle § 37, Rn. 107. Siehe auch *Dreier*, Steuerung der Abwägung, S. 57 ff.; *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 487 Rn. 274 ff.; *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, § 5 Rn. 131.

⁶⁴⁸ Wichtig ist anzumerken, dass *Just*, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 73 die sog. Abwägungsphasen für nicht strikt trennbar hält.

⁶⁴⁹ *Just*, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 63 ff. Siehe auch *Bach*, Die Abwägung, S. 74 ff.; *Dreier*, Steuerung der Abwägung, S. 71: „Die Ermittlung der Belange besteht in der *Feststellung* der berührten Interessen und der *Untersuchung* ihrer Betroffenheit“ (Hervorhebungen im Original); *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 487 Rn. 274: „Hierbei ist insbesondere auf die in § 1 Abs. 5 und 6 BauGB erwähnten Planungsziele und Belange zurückzugreifen“.

⁶⁵⁰ *Just*, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 67.

⁶⁵¹ *Just*, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 70. Siehe auch *Bach*, Die Abwägung, S. 79 ff.; *Dreier*, Steuerung der Abwägung, S. 76: „Der jeweilige Grad der Wertschätzung durch die Planungsbehörde bildet das ‚Gewicht‘ der betroffenen Belange“. Vgl. dazu auch *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 488 Rn. 277: „Bewerten bedeutet festzustellen, *welches Gewicht dem einzelnen Belang abstrakt zukommt* und wie stark er durch die Planung berührt ist.“ (Hervorhebungen nicht im Original).

Die Differenzierung zwischen Abwägungsvorgang und Abwägungsergebnis im Prozess der Abwägungsentscheidung wurde der Theorie später hinzugefügt.⁶⁵² Als einer der ersten Rechtsprechungsreferenten für die Aufteilung des Abwägungsprozesses in zwei Phasen gilt die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom Jahr 1972,⁶⁵³ in deren Randnummer 17 Folgendes zu lesen ist: „Das Gebot einer gerechten Interessenabwägung hat zwei verschiedene Seiten. Die eine von ihnen bezieht sich auf das *Abwägen als Vorgang*, insbesondere also darauf, daß – in einem bestimmten Zeitpunkt – überhaupt eine Abwägung stattfindet und daß bei dieser Abwägung bestimmte Interessen in Rechnung gestellt werden. Bei der anderen, davon zu trennenden Seite geht es dagegen um das *Abwägungsergebnis*, d.h. um das, was bei dem Abwägungsvorgang ‚herauskommt‘⁶⁵⁴.

Unter dem Begriff Abwägungsvorgang wird die Summe der Schritte, „die letztendlich zu dem Abwägungsergebnis [führe]“⁶⁵⁵, verstanden. Und mit dem Konzept des Abwägungsergebnisses ist der „durch die Abwägung gewonnene Norminhalt des Bauleitplanes in Gestalt der Gemeinsamkeit seiner planerischen Festsetzungen oder Darstellungen [...]“⁶⁵⁶ gemeint. Das Zusammenstellen und Aufbereiten des Abwägungsmaterials (Ermittlung und Gewichtung) würden im Abwägungsvorgang eingestuft, während die Abwägungsentscheidung dem Abwägungsergebnis zugeteilt werde.⁶⁵⁷

Eine Verfeinerung⁶⁵⁸ der Unterscheidung zwischen dem Abwägungsvorgang und dem Abwägungsergebnis in der Abwägungsfehlerlehre sei dem Bundesverwaltungsgericht im Jahr 1974 mit der als solcher bekannt gewordenen *Flachglas-Entscheidung* gelungen.⁶⁵⁹ Damit habe das Bundesverwaltungsgericht festgestellt, dass die Voraussetzungen der

⁶⁵² Berkemann, DVBl 2013, 1280 (1291). Siehe auch Hoppe, DVBl 2003, 697 (702). Hoppe stellt fest, dass die Unterscheidung zwischen den zwei Phasen [...] in der BVerwGE 34, 301 „eher angedeutet als ausformuliert“ wurden.

⁶⁵³ In seinem Aufsatz bezüglich der Entstehungsgeschichte der Abwägungsfehlerlehre zitiert Berkemann, DVBl 2013, 1280 (1291) in einer der Fußnoten (72) gerade diese Entscheidung.

⁶⁵⁴ BVerwGE 41, 67 Rn. 17. (Hervorhebungen nicht im Original) Siehe auch BVerwGE 56, 283 Rn. 29: „Im Zusammenhang mit dem Abwägungsgebot in § 1 BBauG 1960 muß, wie der erkennende Senat mehrfach ausgeführt hat, zwischen einerseits dem Abwägungsvorgang und andererseits dem Abwägungsergebnis (Abwägungsprodukt) unterschieden werden“.

⁶⁵⁵ Bach, Die Abwägung, S 110.

⁶⁵⁶ Bach, Die Abwägung, S 110.

⁶⁵⁷ Muckel/Ogorek, Öffentliches Baurecht, § 5 Rn. 131 ff.

⁶⁵⁸ Hierbei muss aber mit Lege, DÖV 2015, 361 (363) von einer „weiteren Verkomplizierung“ der Abwägungsfehlerlehre gesprochen werden.

⁶⁵⁹ Vgl. dazu Berkemann, DVBl 2013, 1280 (1291), der von einem *Qualitätssprung* spricht.

Abwägungskontrolle nicht nur das Abwägungsergebnis, sondern auch den Abwägungsvorgang betreffen würden.⁶⁶⁰

Auf der Grundlage der vom Bundesverwaltungsgericht aufgebauten Abwägungsfehlerlehre wurde von der Literatur eine komplette Theorie zur gerichtlichen Kontrolle der Entscheidungen im Rahmen des baurechtlichen Abwägungsgebotes entwickelt, die „am logischen Ablauf einer jeden abwägenden Entscheidung“ orientiert sein soll.⁶⁶¹ Bezüglich der dogmatischen Behandlung des Themas wird behauptet, dass dem Bundesverwaltungsgericht „das Abwägungsgebot auf wenigen Seiten so meisterhaft zu formulieren [gelungen sei], dass sich eine ganze Literatur und Rechtsprechung darauf“⁶⁶² aufgebaut habe. In folgenden Linien wird eine kurze Darstellung des theoretischen Hintergrunds und der in Phasen aufgebauten Struktur der Abwägungsfehlerlehre mit dem Ziel durchgeführt, im Nachstehenden die Rolle des einfachgesetzlichen Umweltschutzbelanges im Rahmen des bauplanerischen Abwägungsgebotes aus der Sicht der Abwägungsfehler darzustellen.

Von besonderer Bedeutung in der bauplanerischen Literatur sind die unterschiedlichen Abwägungsfehler im Rahmen des Abwägungsprozesses, die mit den Begriffen des Abwägungsausfalls, des Ermittlungs- und Bewertungsdefizits, des Abwägungsdefizits und der Abwägungsdisproportionalität eingebürgert worden sind.⁶⁶³ Die Begriffe, mit denen die Fehler des Abwägungsprozesses identifiziert sind, können anhand der Darstellung *Manssens* wie folgt kurz beschrieben werden:

⁶⁶⁰ BVerwGE 45, 309 Rn. 39. Siehe auch *Köck*, in Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle § 37, Rn. 107. Siehe auch *Bach*, Die Abwägung, S 36; *Martini/Finkenzeller*, JuS 2012, 126 (127): „Die Kontrolle erstreckt sich danach sowohl auf den Abwägungsvorgang als auch auf das Abwägungsergebnis (§ 214 I 1 Nr. 1, III 2 Halbs. 2 BauGB e contrario), beschränkt sich inhaltlich aber darauf, ob der Ausgleich der entscheidungsrelevanten Belange grob ungleichgewichtig erfolgte“. Siehe auch aber kritisch *Lege*, DÖV 2015, 361 (363): „[...] nämlich eine weitere Verkomplizierung der ‚Abwägungsfehlerlehre‘. In Paraphrase: Staat der bisher vier Fehler könne es nunmehr sieben geben. Denn: Diese vier Fehler könnten der Gemeinde sowohl im Vorgang als auch im Ergebnis der Abwägung unterlaufen (das hieße acht Fehler) – mit der Ausnahme des Abwägungsausfalls, der selbstverständlich nur beim Vorgang auftreten könne (also i.E. sieben Fehler)“.

⁶⁶¹ *Just*, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 63.

⁶⁶² *Bach*, Die Abwägung, S. 33.

⁶⁶³ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 493 Rn. 305. In der Literatur können aber auch andere Begriffe gefunden werden, weil keine richtige Einheitlichkeit bezüglich der Namen der Fehler bestanden hat. Siehe beispielsweise *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, § 5 Rn. 136. Dabei ist die Rede von Abwägungsausfall, Abwägungsdefizit, Abwägungsfehlerinschätzung und Abwägungsdisproportionalität. Bei Abwägungsdefizit handele es sich darum, dass „die Belange, die nach Lage der Dinge hätten eingestellt werden müssen, nicht vollständig [wurden]“. Mit Abwägungsfehlerinschätzung ist die Verkennung der Bedeutung der betroffenen Belange gemeint und unter Abwägungsdisproportionalität verstehen sie Fehler in der Gewichtung der Belange. Vgl. dazu *Just*, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 63.

- ✓ Abwägungsausfall: Ein Fehler dieser Art findet statt, wenn die Gemeinde keine Abwägung getroffen hat.⁶⁶⁴
- ✓ Ermittlungs- und Bewertungsdefizit: Damit sind die Fehler gemeint, die aufgrund der Nichtermittlung und der falschen Bewertung von Belangen auftreten.
- ✓ Abwägungsdefizit: Es ist der Fall, in dem die Belange nach der Ermittlung und Bewertung „bei der Beschlussfassung über die Abwägung außer Betracht geblieben sind“⁶⁶⁵.
- ✓ Abwägungsdisproportionalität: Bei einer Abwägungsdisproportionalität geht es darum, dass „der Ausgleich der Belange nicht in der Weise [erfolgte], die der Bedeutung der Belange entspricht“.

Diese Abwägungsfehler sollen als eine Art *Kontrollmaßstab* für die gerichtliche Überprüfung von Bebauungsplänen fungieren. Literatur und Rechtsprechung gehen praktisch einstimmig davon aus, dass „[die] Rechtskontrolle des planerischen Gestaltungsspielraums nur im Rahmen der vom BVerwG entwickelten Abwägungsfehlerlehre“⁶⁶⁶ stattfindet.

Neben der vorgenannten Fehlerkategorisierung ist die Differenzierung zwischen Abwägungsvorgang und Abwägungsergebnis, die in der vom Bundesverfassungsgericht getroffenen Flachglas-Entscheidung hervorgehoben wurde, dogmatisch gründlich behandelt worden. Diese Differenzierung zwischen dem Fehler im Abwägungsvorgang (*Abwägungsausfall*, *Ermittlungs- und Bewertungsdefizit*, *Abwägungsdefizit*) und Fehlern im Abwägungsergebnis (*Abwägungsdisproportionalität*) sei notwendig für die Feststellung der „unterschiedlichen Fehlerfolgen“⁶⁶⁷. In diesem Zusammenhang seien „Mängel bei der Abwägung der von dem Vorhaben berührten öffentlichen und privaten Belange

⁶⁶⁴ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 494 Rn. 308: „Der komplette Ausfall der Abwägung ist im Gesetz nicht geregelt“.

⁶⁶⁵ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 494 Rn. 311.

⁶⁶⁶ *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, § 4 Rn. 187. Vgl. dazu *Erbguth*, JZ 2006, 484 (485): „Jenseits dieser (potentiellen) Abwägungsfehler bleibt die planerische Entscheidung kontrollfrei, artikuliert sich also besagter Gestaltungsspiel- bzw. freiraum“. Gegen die verallgemeinerte Meinung zur Abwägungsfehlerlehre in der Literatur siehe *Lege*, DÖV 2015, 361 (362): „Hervorzuheben ist, dass die vier Stichworte ‚Abwägungsausfall, -defizit, -fehleinschätzung und -disproportionalität‘ sich im Urteil selbst nicht finden. Sie sind vielmehr erst eine Erfindung der das Urteil kommentierenden Literatur. Ohnehin hatte das Gericht jene drei Sätze auf Seite 309 des Urteils wohl gar nicht so gemeint, dass es klar abgrenzbare ‚Fehlerkategorien‘ gebe, unter die der Rechtsanwender sauber subsumieren müsse“.

⁶⁶⁷ *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, § 5 Rn. 132.

[Abwägungsvorgang] *nur erheblich, wenn sie offensichtlich⁶⁶⁸ und auf das Abwägungsergebnis von Einfluss gewesen sind⁶⁶⁹*. Im Gegenteil dazu seien Fehler im Abwägungsergebnis immer beachtlich.⁶⁷⁰

Trotz der unterschiedlichen Einstufung der Fehler in den Phasen der Abwägung, wurden sämtliche Abwägungsfehler „bei § 1 Abs. 7 BauGB, d.h. als materiell-rechtliche Fehler [verortet]“⁶⁷¹ und somit wurde das Thema *Abwägungsgebot* von Literatur und Rechtsprechung für eine Frage der materiellen Rechtmäßigkeit einheitlich gehalten.⁶⁷²

(2) Das EAG-Bau 2004

Im Jahr 2004 wurde das Baugesetzbuch durch das Europarechtsanpassungsgesetz Bau geändert. Nach dem im Gesetzentwurf der Bundesregierung verfassten Ziel bezweckte die Reform die Anpassung des nationalen Rechts des Städtebaus und der Raumordnung an die zwingenden Vorgaben von Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rates zur Aufnahme einer Prüfung der Umweltauswirkungen⁶⁷³ und zur Öffentlichkeitsbeteiligung bestimmter Pläne und Programme.⁶⁷⁴

⁶⁶⁸ *Bach*, Die Abwägung, S. 105: „Ein Mangel im Abwägungsvorgang ist offensichtlich, wenn es sich aus Akten, Protokollen, der Entwurfs- oder der Planbegründung ergibt“.

⁶⁶⁹ *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, § 4 Rn. 188. Siehe auch *Bach*, Die Abwägung, S. 105: „Ein offensichtlicher Mangel ist auf das Abwägungsergebnis von Einfluss gewesen, wenn nach den Umständen des jeweiligen Falles die konkrete Möglichkeit besteht, dass ohne den Mangel im Vorgang die Planung anders ausgefallen wäre“.

⁶⁷⁰ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 493 Rn. 305.

⁶⁷¹ *Lege*, DÖV 2015, 361 (368), *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 487 Rn. 273. Siehe auch *Just*, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 79 f., in seiner Dissertation vom Jahr 1996, der feststellt, dass „ein Verstoß gegen die Anforderungen des Abwägungsgebots an die Rechtmäßigkeit planerischer Entscheidungen, zur materiellen Rechtswidrigkeit führt, unabhängig davon, ob er auf den Abwägungsvorgang oder auf das Abwägungsergebnis bezogen werden kann“.

⁶⁷² Als historischer Hintergrund der Behandlung des Abwägungsgebotes als eine Frage der materiellen Rechtmäßigkeit sieht *Kersten*, JA 2013, 478 (484) einen Aufsatz von Hoppe im Jahr 1964 an.

⁶⁷³ Die Änderungen im Umweltbereich werden unten behandelt. Hierbei geht es nur darum, die Folgen der Gesetzesänderung, auf das Abwägungsgebot zu beschreiben.

⁶⁷⁴ Gesetzentwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Anpassung des Baugesetzbuchs an EU-Richtlinien, S. 1: „Das Europarechtsanpassungsgesetz Bau dient der Anpassung des nationalen Rechts des Städtebaus und der Raumordnung an die zwingenden Vorgaben der Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.Juni 2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme, ABl. EG Nr.L 197 S.30, sog. Plan-UP-Richtlinie, und der Richtlinie 2003/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.Mai 2003 über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme und zur Änderung der Richtlinien 85/337/EWG und 96/61/EG des Rates in Bezug auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten (ABl. EG Nr.L 156 S.17), sog. Öffentlichkeitsbeteiligungsrichtlinie“. Siehe auch *Battis/Krautzberger*, NJW 2004, 2553 (2554).

Wichtig für den Umweltschutz in dieser Änderung des BauGB war die Einführung einer Umweltprüfung für „grundsätzlich alle Bauleitpläne“⁶⁷⁵. Ziel der Umweltprüfung sei für die Gemeinde die Verdeutlichung der „voraussichtlichen Umweltauswirkungen der Planung und damit [sollte sie sicherstellen], dass die Umweltbelange des § 1a BauGB mit dem ihnen gebührenden Gewicht in der Abwägung berücksichtigt werden“⁶⁷⁶.

Von besonderer Bedeutung für das Abwägungsgebot ist einerseits die Einfügung des § 2 Abs. 3 BauGB als „*Verfahrensgrundnorm*“. Der Inhalt dieser neuen Vorschrift lautet: „Bei der Aufstellung der Bauleitpläne sind die Belange, die für die Abwägung von Bedeutung sind (Abwägungsmaterial), zu ermitteln und zu bewerten“. Andererseits bestimmt der § 214 Abs. 3 BauGB eine neue Regelung der Fehlerfolgen. So gilt nach der neuen Vorschrift Folgendes: Mängel, die Gegenstand der Regelung in Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 sind, können nicht als Mängel der Abwägung geltend gemacht werden; im Übrigen sind Mängel im Abwägungsvorgang nur erheblich, wenn sie offensichtlich und auf das Abwägungsergebnis von Einfluss gewesen sind.

Die Frage nach den praktischen Auswirkungen, die sich aus diesen Veränderungen auf das Verständnis und auf die Struktur der klassischen Abwägungsfehlerlehre ergeben haben, hat eine heftige Diskussion in der baurechtlichen Literatur ausgelöst.⁶⁷⁷ Grundsätzlich, um die ganze Problematik in Bezug auf die Konsequenzen der normativen Änderungen im Rahmen des Abwägungsgebotes mit *Manssen* zusammenzufassen, habe die getrennte Regelung in § 2 Abs. 3 BauGB und § 1 Abs. 7 BauGB sowie die differenzierten Fehlerfolgen in § 214 BauGB dazu geführt, dass der Prüfungsstandort des Abwägungsgebots unklar geworden ist.⁶⁷⁸ Kern der Auseinandersetzung ist, ob sich das materielle Verständnis der Abwägungsfehlerlehre durch die Reform in ein formelles Institut verwandelt hat.⁶⁷⁹

Die Problematik wird unter sehr verschiedenen Gesichtspunkten analysiert und somit werden auch sehr verschiedene Vorschläge zur Auslegung der neuen Vorschriften von der Literatur vorgelegt. Das Ziel dieser Arbeit ist jedoch nicht, die Auswirkungen des

⁶⁷⁵ *Bach*, Die Abwägung, S. 25.

⁶⁷⁶ *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, § 5 Rn 75.

⁶⁷⁷ *Labrenz*, Die Verwaltung 43 (2010), 63 (63).

⁶⁷⁸ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 487 Rn. 273. Vgl. dazu *Labrenz*, Die Verwaltung 43 (2010), 63 (64): „Freilich ist auf den ersten Blick nur klar, dass nichts klar ist“.

⁶⁷⁹ *Kersten*, JA 2013, 478 (485); *Labrenz*, Die Verwaltung 43 (2010), 63 (63).

Europarechtsanpassungsgesetzes–Bau auf das Abwägungsgebot und auf die Struktur der klassischen Abwägungsfehlerlehre ausführlich darzustellen und zu bewerten. Angesichts der Komplexität kann die Problematik um diesen Themenbereich in dieser Untersuchung nicht erschöpft werden. Daher wird hierbei nur versucht, die Fragen nach den Implikationen der Reform auf das Abwägungsgebot kurz aufzugreifen, um zu erklären, ob die Rolle des Umweltschutzes als zu berücksichtigende Belange im Rahmen der bauplanerischen Abwägung in Verbindung mit der Umweltschutzbestimmung einer Veränderung unterzogen wurde.

Eine kurze Darstellung der Diskussion in der Literatur bieten *Martini/Finkenzeller* in ihrem Aufsatz zur Abwägungsfehlerlehre aus dem Jahr 2012, die gerade für die Verdeutlichung des hier behandelten Themas angemessen scheint und die für die Ziele dieses Teils der Untersuchung ausreicht.⁶⁸⁰ Nach dem dargestellten Meinungsbild von *Martini/Finkenzeller* könnte man von drei unterschiedlichen Positionen in der Literatur sprechen.

Eine erste Meinung bestehe darin, dass es mit der Rechtsreform durch das EAG 2004 „einen Wechsel vom materiell-rechtlichen Abwägungsvorgang zu den verfahrensbezogenen Elementen des Ermitteln und Bewertens“⁶⁸¹ gegeben habe.⁶⁸² Eine zweite Auffassung gehe von einer Beseitigung des Abwägungsdefizits und der Abwägungsfehlereinschätzung aus dem Fehlerkatalog aus, so dass die Abwägungsfehlerlehre nur partiell verändert wurde. Ein letzter Teil der Literatur ist der Auffassung, dass der Inhalt des § 2 Abs. 3 BauGB „bereits vor deren expliziter gesetzlicher Normierung im Abwägungsgebot berücksichtigt“ wurde, weshalb der materielle Charakter der klassischen Abwägungsfehlerlehre durch die neue Vorschrift nicht verändert worden sei.⁶⁸³ Für die Einhaltung des materiellen Verständnisses des

⁶⁸⁰ Eine Auflistung sämtliche Positionen ist die Darstellung von *Martini/Finkenzeller* nicht. Sie bieten jedoch konkrete dogmatische Anknüpfungspunkte verschiedener Stimmen der Literatur, die einen Überblick über die theoretische Lage vermitteln. Gründlich zum Thema die Dissertation von *Robert Bach*, Die Abwägung gemäß § 1 Abs. 7 BauGB nach Erlass des EAG Bau, 2012.

⁶⁸¹ *Martini/Finkenzeller*, JuS 2012, 126 (128). Siehe auch *Kersten*, JA 2013, 478 (485), der von einer weiten und einer engen Auslegung des § 2 Abs. 3 BauGB spricht. *Kersten* erklärt, dass nach einer weiten Auffassung die neue Vorschrift im BauGB die Abwägung als verfahrensrechtliches Institut ausgestalte. Im Gegenteil dazu gehe die enge Auffassung davon aus, dass die Abwägung als materiell-rechtliches Institut vom Gesetzgeber nicht angetastet würde.

⁶⁸² Unterschiedliche Varianten dieser Meinung findet man in der Literatur. Vor allem besteht keine einheitliche Position bezüglich des Inhalts der Abwägungsphasen und der ihr zugeordneten Abwägungsfehler. Siehe gründlich *Bach*, Die Abwägung, S. 147 f.

⁶⁸³ *Martini/Finkenzeller*, JuS 2012, 126 (128). Es wird weitergeführt: „§ 1 VII BauGB sei damit in seiner bisherigen Funktion voll erhalten geblieben – sowohl hinsichtlich der materiell-rechtlichen Ausrichtung als auch mit Blick auf die gesamte Abwägungsdogmatik und deren Fehlerlehre mit ihren Bezügen zum Abwägungsvorgang“. Siehe auch *Happ*, NVwZ 2007, 304 (307).

Abwägungsgebots nach dieser vertretenen Meinung spreche, dass die *Ermittlung* und *Bewertung* der Abwägung den im § 2 Abs. 3 BauGB positivierten Abwägungsverfahrensschritten nicht entsprechen würden.⁶⁸⁴ Ferner sei der „in den Gesetzesmotiven angedachte ‚Wechsel der verfahrensbezogenen Elemente des Ermitteln und Bewertens der von der Planung berührten Belange‘“⁶⁸⁵ eine Missachtung des inhaltlichen Zusammenhangs zwischen dem Abwägungsvorgang und dem Abwägungsergebnis. Des Weiteren wird festgestellt, dass das Verschieben des Abwägungsgebots des § 1 BauGB von Abs. 6 auf Abs. 7 „ein klarer Hinweis darauf [ist], dass der Regelungsgehalt nicht geändert werden sollte; vielmehr ist das Abwägungsgebot nunmehr *insgesamt* in § 1 Abs. 7 BauGB geregelt“⁶⁸⁶.

Die unterschiedlichen und teils auch verwirrenden Stellungnahmen der Doktrin und der Rechtsprechung hinsichtlich der gesetzlichen Veränderung erschwert die Thematik der Anwendung der Abwägungsfehlerlehre. Was jedoch vor dem theoretischen Hintergrund dieser Arbeit als klar gelten kann, ist die Ablehnung einer Ansicht, nach der der legislatorische Wille bestritten wird. Hierbei soll deswegen von der nach der Entstehungsgeschichte erkennbaren gesetzgeberischen Bewertung zur Einfügung § 2 Abs. 3 BauGB als eine *Verfahrensvorschrift* ausgehen.⁶⁸⁷

Um für die Entwicklung dieser Untersuchung notwendige Punkte bezüglich der Behandlung der bauplanerischen Abwägungsfehler zu erklären, soll hierbei die Darstellung *Leges* berücksichtigt werden, in der eine heftige *Kritik* des dogmatischen Stands der Abwägungsfehlerlehre geübt wird. Eine umfassende Auseinandersetzung mit *Leges* Argumenten kann aus Gründen der Übersichtlichkeit des Themas trotzdem nicht geführt werden. Dennoch kann man nach einem Blick auf einige der Hauptpunkte in *Leges* Kritik zu der Schlussfolgerung gelangen, dass auf die Abwägungsfehlerlehre verzichtet werden sollte: „Es würde nicht viel verlorengehen, wenn man sich von der „sog. Abwägungsfehlerlehre“ und der ihr korrespondierenden, hypertrophen Fehlerfolgenlehre weitgehend verabschiedete. Sie ist häufig nicht mehr als aufwendig kaschierte Beliebigkeit“.

⁶⁸⁴ Kersten, JA 2013, 478 (486).

⁶⁸⁵ Happ, NVwZ 2007, 304 (304).

⁶⁸⁶ Labrenz, Die Verwaltung 43 (2010), 63 (74). (Hervorhebungen im Original)

⁶⁸⁷ Vgl. dazu Lege, in: Schütz/Classen, § 4 Rn. 45: „Es hat deshalb § 2 Abs. 3 BauGB ganz bewusst als Zentralvorschrift für das Verfahren der Planaufstellung konzipiert“.

Eine radikale Ablehnung der Abwägungsfehlerlehre, so wie von *Lege* angedeutet wird,⁶⁸⁸ kann jedoch nicht überzeugen. Selbst wenn die unterschiedlichen Meinungen in der Literatur mit Bezug auf die Kategorisierung der Abwägungsmängel im Rahmen des bauplanerischen Abwägungsgebots nicht einheitlich sind und im Rahmen ihrer Anwendung auf das Abwägungsgebot zur Verwirrung führen, kann hierbei die Bedeutung der von der Rechtsprechung und Literatur imprägnierten Abwägungsfehlerlehre und den von ihr entwickelten Begriffen nicht verkannt werden. Im Gegenteil wird hierbei davon ausgegangen, dass der Modellvorschlag, den selbst *Lege* präsentiert, ein besseres Verständnis der Fehler innerhalb des Abwägungsgebots ermöglichen kann.

Eine *praktikable* Lösung zur Abwägungsfehlerlehre-Verwirrung sieht *Lege* darin, im Rahmen des § 2 Abs. 3 BauGB die Verfahrensfehler folgendermaßen zu kategorisieren: „(1) ob überhaupt ein Abwägungsprozess in Gang gesetzt wurde, (2) ob alle Belange, auf die es ankommt, ‚ermittelt‘ wurden, und (3) ob sie je einzeln nach fachlich nachvollziehbaren Kriterien nachvollziehbar ‚bewertet‘ wurden.“⁶⁸⁹ Weiter führt er aus, „[w]as über diese technische Seite der Bewertung hinausgeht – letztlich die politische Gewichtung aller Belange, die niemals isoliert erfolgen kann –, gehört zum materiellen Recht“⁶⁹⁰. In diesem Sinne schütze das Gebot der gerechten Abwägung (§1 Abs. 7 BauGB) „nur vor grober Ungerechtigkeit, etwa vor eindeutig sachwidrigen, einseitigen, willkürlichen Planungsentscheidungen.“⁶⁹¹

Es erscheint sinnvoll, dass die Dogmatik sich auf die Strukturierung und Vereinfachung der Abwägungsfehlerlehre mit Rücksicht auf die legislativen Motive bzw. auf die vom Gesetzgeber verfolgten Ziele zur Verrechtlichung und zur Veränderung des Abwägungsgebots konzentriert. Dies mit dem Ziel, der Verwaltung ein dogmatisches Instrument zur Ausübung administrativer Entscheidungsfreiräumen zu verleihen. Eine

⁶⁸⁸ *Lege*, DÖV 2015, 361 (373).

⁶⁸⁹ *Lege*, in: Schütz/Classen, § 4 Rn. 46.

⁶⁹⁰ *Lege*, in: Schütz/Classen, § 4 Rn. 45.

⁶⁹¹ *Lege*, in: Schütz/Classen, § 4 Rn. 58. Siehe auch *Lege*, DÖV 2015, 361 (369): „Die ersten drei der bisherigen Mängel – Abwägungsausfall, Abwägungsdefizit, Abwägungsfehlerschätzung – gehören nunmehr zu § 2 Abs. 3 BauGB, d. h., es sind Verfahrensfehler. Aus eben diesem Grund sollte man freilich die Begriffe „Ermittlung und Bewertung des Abwägungsmaterials“ eher *technisch* interpretieren: Es muss sich um verifizierbare, um fachlich nachvollziehbare Fehler handeln. Wenn sich die Gemeinde beispielsweise im Sylt-Fall BVerwGE 64, 33 darüber irrt, wo die Grenze eines Landschaftsschutzgebiets verläuft, ist dies eigentlich kein Problem des Abwägens, sondern schlicht schlechte Vorbereitung.

Für das eigentliche Abwägen i. S. d. § 1 Abs. 7 BauGB bleibt daher als Fehlerkategorie nur die sog. Abwägungsdisproportionalität übrig: ein Missverhältnis zwischen den abzuwägenden Belangen“.

dogmatische Aufgabe solcher Dimensionen entspricht jedoch nicht dem in dieser Arbeit vorgeschlagenen Untersuchungsthema und überschreitet die angestrebten Ziele.

Hierbei genügt es zu sagen, dass die Abwägungsfehlerlehre als *Handlungsanweisungen*⁶⁹² für die Verwaltung fungieren sollte, damit sie Fehler durch die Anwendung der von der Abwägungsfehlerlehre dogmatisch strukturierten Kategorisierung der möglichen Mängel im Rahmen des Abwägungsgebots vermeiden kann. Somit wird die Abwägungsfehlerlehre als eine Art *Selbstbegrenzung* bei der Ausübung von Entscheidungsfreiräumen der Verwaltung verstanden.

2. Die Umweltschutzbestimmung im Rahmen der gerichtlichen Kontrolle des Abwägungsgebots

a) Die Folgen der fehlerhaften bauplanerischen Abwägung

Wie mehrmals gesagt wurde, ist der Gegenstand dieser Untersuchung die unmittelbare Bindungswirkung der Staatszielbestimmungen für die Rechtsprechung als Kontrollinstanz der Verwaltung. Als Beispiel dafür wurde die gerichtliche Kontrolle der Bauleitplanung, genauer gesagt das Abwägungsgebot, im Rahmen der Bauleitplanung und der Einfluss der Staatszielbestimmung Umweltschutz auf die Abwägungskontrolle genommen. Bei der Abwägungskontrolle geht es darum, die Rechtmäßigkeit der Planung zu überprüfen.⁶⁹³ Die Aufgabe dieses Teils der Arbeit besteht darin, die Rolle der Umweltschutzbestimmung im Rahmen der gerichtlichen Kontrollen des bauplanerischen Abwägungsgebots zu erklären.

Im ersten Teil der Untersuchung wurde festgestellt, dass im Rahmen von administrativen Gestaltungsspielräumen oder auch in Fällen von Abwägungen der Verwaltung – wie das bauplanerische Abwägungsgebot – die Kontrolldichte von den Maßstäben der Ermächtigungsnorm abhängt. Eine Erweiterung der gerichtlichen Kontrollen auf Grund der Umweltschutzbestimmung hätte nur behauptet werden können, wenn der Wille des Gesetzgebers in dieser spezifischen Norm, in der die bauplanerische Abwägung reguliert wird, in eine solche Richtung hingedeutet hätte.

⁶⁹² In Anlehnung an *Just*, Ermittlung und Einstellung von Belangen bei der planerischen Abwägung, S. 63.

⁶⁹³ *Stollmann*, Baurecht, § 8 Rn 1.

Eine Veränderung des bauplanerischen Aufstellungsprozesses im Sinne einer Verstärkung des Umweltschutzes auf der Grundlage der Umweltschutzbestimmung nach der Einfügung des Art. 20a GG in die Verfassung unternahm der Gesetzgeber nicht, weshalb die Umweltschutzbestimmung des Art. 20a GG keine besondere Ermächtigung für eine Erweiterung der gerichtlichen Kontrolle bauplanerischer Abwägungen darstelle.

Die Reichweite der Kontrolldichte bei der Überprüfung der Ausübung des Abwägungsgebots von der Gemeinde wird im Fall der Aufstellung eines Bebauungsplans vor allem durch §§ 214, 215 BauGB determiniert.⁶⁹⁴ Die Folgen fehlerhafter Abwägungen werden von beiden Normen in folgendem Sinne festgestellt.

Nach § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB ist eine Verletzung von Verfahrens- und Formvorschriften des BauGB für die Rechtswirksamkeit der Bauleitpläne nur beachtlich, wenn „entgegen § 2 Abs. 3 die von der Planung berührten Belange, die der Gemeinde bekannt waren oder hätten bekannt sein müssen, in wesentlichen Punkten nicht zutreffend ermittelt oder bewertet worden sind und wenn der Mangel offensichtlich und auf das Ergebnis des Verfahrens von Einfluss gewesen ist“. Weiter führt die Regelung im § 214 Abs. 3 Satz 2: „Für die Abwägung ist die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Flächennutzungsplan oder die Satzung maßgebend. Mängel, die Gegenstand der Regelung in Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 sind, können nicht als Mängel der Abwägung geltend gemacht werden; im Übrigen sind Mängel im Abwägungsvorgang nur erheblich, wenn sie offensichtlich und auf das Abwägungsergebnis von Einfluss gewesen sind“.

Ergänzt wird all dies durch § 215 Abs. 1, der wie folgt lautet:

„(1) Unbeachtlich werden

1. eine nach § 214 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 beachtliche Verletzung der dort bezeichneten Verfahrens- und Formvorschriften,
2. eine unter Berücksichtigung des § 214 Abs. 2 beachtliche Verletzung der Vorschriften über das Verhältnis des Bebauungsplans und des Flächennutzungsplans und

⁶⁹⁴ Zu den Folgen der Abwägungsmängel siehe *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, § 5, S. 61 Rn. 146 ff., *Stollmann*, Baurecht, §8, S. 103 Rn. 1 ff.

3. nach § 214 Abs. 3 Satz 2 beachtliche Mängel des Abwägungsvorgangs, wenn sie nicht innerhalb eines Jahres seit Bekanntmachung des Flächennutzungsplans oder der Satzung schriftlich gegenüber der Gemeinde unter Darlegung des die Verletzung begründenden Sachverhalts geltend gemacht worden sind. Satz 1 gilt entsprechend, wenn Fehler nach § 214 Abs. 2a beachtlich sind.“

Konklusion: Mängel im Ergebnis der Abwägung sind immer von Bedeutung⁶⁹⁵ und werden nicht unbeachtlich.⁶⁹⁶ „Sie können nicht nach § 215 Abs. 1 BauGB durch Zeitablauf unbeachtlich, sondern nur durch ein ergänzendes Verfahren nach § 214 Abs. 4 BauGB behoben werden, sofern die Fehler nicht so gravierend sind, dass sie die Grundzüge der Planung berühren“⁶⁹⁷.

Selbst wenn, wie bereits angedeutet wurde, nach der Veränderung durch das EAG Bau aus dem Jahre 2004 vieles im Rahmen der abwägungsrechtlichen Kontrolle im Baurecht immer noch strittig ist, lässt sich hierbei auf den oben genannten Lösungsvorschlag von *Lege* zurückgreifen. Eine auf der Grundlage des gesetzgeberischen Willens basierende Auslegung der zusammen betrachteten Normen kann die Folgen von Abwägungsfehlern nach *Leges* Auffassung so erklären:⁶⁹⁸ „Die ersten drei bisherigen Mängel – Abwägungsausfall, Abwägungsdefizit, Abwägungsfehlschätzung gehören nunmehr zu § 2 Abs. 3 BauGB d.h., Verfahrensfehler (...). Für das eigentliche Abwägen i.S.d. § 1 Abs. 7 BauGB bleibt daher als Fehlerkategorie nur die sog. Abwägungsdisproportionalität (...)“⁶⁹⁹.

Die Folgen der bereits genannten Fehler, also Verfahrensfehler und Fehler der eigentlichen Abwägung, werden im Sinne der §§ 214, 215 BauGB nach ihrer Unbeachtlichkeit (die sog. Unbeachtlichkeitsklausel) festgelegt. Denn aus der Betrachtung der Rechtsfolgeseite ergibt sich, dass „es nur zwei Kategorien von Fehlern [gibt]: (1) solche, die ‚immer beachtlich‘ sind

⁶⁹⁵ *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, § 5, S. 63 Rn. 157.

⁶⁹⁶ *Lege*, DÖV 2015, 361 (368). Zur gerichtlichen Kontrolle siehe *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 164 ff.

⁶⁹⁷ *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, § 5, S. 63 Rn. 157. Siehe auch *Lege*, DÖV 2015, 361 (368): „Was das Gesetz ebenfalls nicht ausdrücklich sagt, ist schließlich: Auch alle sonstigen materiell-rechtlichen Fehler, an denen Bauleitpläne leiden können – etwa Verstöße gegen § 1 Abs. 3 oder § 1 Abs. 4 BauGB – sind, selbstverständlich, immer beachtlich. Auch bei ihnen kommt es nicht darauf an, ob sie ‚offensichtlich und auf das Ergebnis von Einfluss waren‘.“

⁶⁹⁸ Hierbei wird die Lösung *Leges* zur Abwägungsproblematik durch das EAG Bau 2004 angenommen, wie bereits oben festgestellt wurde.

⁶⁹⁹ *Lege*, DÖV 2015, 361 (369).

und dies auch bleiben; (2) solche, die nur dann beachtlich sind, wenn sie „offensichtlich und auf das Ergebnis von Einfluss waren“⁷⁰⁰.

b) Die Nichtbeachtung der Umweltschutzbestimmung in der Abwägung

Theoretische Grundlage dieser Untersuchung ist der Begriff der Staatszielbestimmungen als Verfassungsnormen, „welche die Staatsgewalt auf die Verfolgung eines bestimmten Ziels rechtsverbindlich verpflichten, ohne dem Bürger subjektive Rechte zu gewähren“⁷⁰¹. Im ersten Teil der Arbeit wurde festgestellt, dass selbst wenn die Legislative, die Exekutive und die Judikative die Adressaten der Staatszielbestimmung Umweltschutz sind, die Verpflichtung zu ihrer Verfolgung auf jede staatliche Gewalt mit unterschiedlicher Bindungswirkung gerichtet ist. Ferner wurde festgelegt, dass im Rahmen von administrativen Entscheidungsfreiräumen der Verwaltung bzw. Abwägungen, in denen die Verwaltung zur Rechtsetzung ermächtigt wird, die Umweltschutzbestimmung dem Richter hilft, indem sie als eine Art Direktive zur Ausübung der rechtlichen Kontrollen des Gestaltungsakts fungiert.

Nach den im ersten Teil erworbenen Erkenntnissen leistet die Umweltschutzbestimmung eine Orientierungshilfe für die Gerichte bei der Ausübung von Kontrollen administrativer Entscheidungen bzw. Abwägungen, indem sie Teil des rechtlichen Korridors ist, auf den sich die administrativen Entscheidungen im Rahmen einer Abwägung beschränken sollen, was jedoch keine prinzipielle und generelle Erweiterung der Kompetenzen zur gerichtlichen Kontrolle bedeutet. Im Rahmen der verfassungsorientierten Auslegung dient die Umweltschutzbestimmung als Direktive für die Gerichte, die die Entscheidung der Verwaltung kontrollieren müssen. Dies alles innerhalb der Grenzen, die durch das Ermächtigungsgesetz gesetzt werden. In diesem Fall also, innerhalb der Bestimmungen der §§ 214, 215 BauGB im bereits dargestellten Sinne, darf die Umweltschutzbestimmung als Direktive für die gerichtliche Kontrolle verwendet werden.

Nun muss erklärt werden, wie und inwiefern die Umweltschutzbestimmung die gerichtliche Feststellung von Mängeln der bauplanerischen Abwägung beeinflussen kann. Außerdem soll bestimmt werden, welche der vier Mängel der Abwägungsfehlerlehre für die Umweltschutzbestimmung herangezogen werden kann.

⁷⁰⁰ *Lege*, DÖV 2015, 361 (368).

⁷⁰¹ *Sommermann*, Staatsziele, S. 326. Ähnlich *Hahn*, Staatszielbestimmungen, S. 64: „Staatszielbestimmungen sind also rechtlich verbindliche Grundsätze und normative Leitlinien für das Handeln des Staates (...)“. Siehe auch *Brohm*, JZ 1994, 213 (215).

aa) Die Umweltschutzbestimmung bei der Überprüfung von Verfahrensfehlern des Abwägungsgebots: das Abwägungsdefizit und die Abwägungsfehleinschätzung

Bei der Überprüfung der ersten drei Verfahrensfehler – Abwägungsausfall, Abwägungsdefizit, Abwägungsfehleinschätzung – im Rahmen des bauplanerischen Abwägungsgebots kommt Art. 20a GG eine begrenzte Funktion zu. Im Fall des Abwägungsausfalls bietet die Umweltschutzbestimmung „keinen zusätzlichen funktionellen Ansatzpunkt“⁷⁰² gerade, weil ein Fehler dieser Art stattfindet, wenn die Gemeinde keine Abwägung getroffen hat.⁷⁰³

Bei der Überprüfung der übrigen verfahrensrechtlichen Abwägungsfehler spielt die Umweltschutzbestimmung für die Kontrollinstanz eine kleine Rolle, indem Bedeutung bzw. Inhalt der umweltschützenden Belange in der Abwägung anhand der inhaltlichen Vorgaben der natürlichen Lebensgrundlagen überprüft werden kann. Dies wird anhand der Inhaltorientierungsfunktion administrativer Freiräume der Staatszielbestimmungen erklärt. Wie im ersten Teil der Arbeit dargelegt, geht es dabei um die Annahme der Staatszielbestimmungen als *Orientierungshilfe* für die Verwaltung, die im Rahmen von Gestaltungsfreiräumen vor dem Hintergrund der verfassungsorientierten Auslegung ihre Entscheidung begründen soll.

Gleichzeitig auf der Grundlage der verfassungsorientierten Auslegung darf der Richter auf die Umweltschutzbestimmung als Direktive zur Ausübung der rechtlichen Kontrollen des Gestaltungsakts zurückgreifen.

Dies alles auf die Überprüfung der Ermittlungs- und Bewertungsdefizite sowie des Abwägungsdefizits angewendet bedeutet, dass die Kontrollorgane verifizieren sollten, ob die Verwaltung bei der Ermittlung und Einstellung des Abwägungsmaterials die umweltbezogenen Belange im Sinne der Umweltschutzbestimmung (Inhalt und Begriffe der verfassungsrechtlichen Norm) berücksichtigt haben. Diese Ermittlung hängt jedoch stets von der konkreten Planungssituation ab. Somit fungiert Art. 20a GG als eine Richtlinie zur Feststellung, ob im Rahmen des Abwägungsgebots eine falschen Bewertung von Belangen

⁷⁰² *Birkedal*, Die Implementation des Staatsziels Umweltschutz, S. 280.

⁷⁰³ *Manssen*, in: Becker/Heckmann/Kempen/Manssen, S. 494 Rn. 308.

hergestellt wurde, oder ob umweltbezogene Belange nach der Ermittlung und Bewertung „bei der Beschlussfassung über die Abwägung außer Betracht geblieben sind“⁷⁰⁴.

bb) Die Umweltschutzbestimmung in der eigentlichen Abwägung: die Abwägungsdisproportionalität

Wie bereits dargelegt bleibt für „die eigentliche Abwägung im Sinne des §1 Abs. 7 BauGB als Fehlerkategorie nur die Abwägungsdisproportionalität übrig“⁷⁰⁵. Es wurde ebenso festgestellt, dass die sich aus der Abwägung dieser Interessen ergebende Entscheidung „eine gestaltende (politische) Entscheidung der Behörde [ist], die juristisch nur auf bestimmte Fehler hin überprüft wird“⁷⁰⁶.

Da es bei der Abwägungsdisproportionalität um einen Ausgleich der Belange geht, der ihrer Bedeutung nicht entspreche,⁷⁰⁷ also um „ein Missverhältnis zwischen den abzuwägenden Belangen“⁷⁰⁸, ist die Kontrollmacht der Kontrollorgane begrenzt. Es handelt sich bei der eigentlichen Abwägung „um Präferenzenentscheidungen, die nicht verifizierbar [und] rechtlich nicht voll nachprüfbar [sind] (...)“⁷⁰⁹, weil die Gemeinde zur Rechtsetzung (durch die baurechtliche Abwägung) ermächtigt wurde. Dies führt jedoch nicht zum Schluss, dass die Entscheidung der Verwaltung von gerichtlichen Kontrollen freigestellt wird, denn es „kann [trotzdem] grobe Fehlgewichtungen geben (...)“⁷¹⁰.

(1) Der Begriff des Optimierungsgebotes zur Determinierung eines Abwägungsdisproportionalitätsfehlers

In Bezug auf die Prinzipientheorie von Alexy wurde im ersten Teil dieser Untersuchung der Begriff des Optimierungsgebotes geklärt. Dabei ging es darum, die Prinzipien als Optimierungsgebote zu verstehen, indem sie Normen darstellen, die lediglich im Rahmen der tatsächlichen und rechtlichen Möglichkeiten verwirklicht werden sollten. Hierbei geht es jedoch nicht um dieses Verständnis des Begriffes, sondern um den, der von der Rechtsprechung im Rahmen der planerischen Abwägung geschaffen wurde.

⁷⁰⁴ Manssen, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 494 Rn. 311.

⁷⁰⁵ Lege, DÖV 2015, 361 (369).

⁷⁰⁶ Röhl/Röhl, Allgemeine Rechtslehre, S. 653.

⁷⁰⁷ Manssen, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 493 Rn. 316.

⁷⁰⁸ Lege, DÖV 2015, 361 (369).

⁷⁰⁹ Lege, DÖV 2015, 361 (369).

⁷¹⁰ Lege, DÖV 2015, 361 (369).

Der Begriff des Optimierungsgebotes, der sich in der Rechtsprechung sowie in der Literatur eingebürgert hat,⁷¹¹ geht von der Verleihung eines besonderen Gewichts an einen bestimmten Belang durch das Gesetz aus.⁷¹² Dies bedeutet, dass ein Optimierungsgebot eine „möglichst(?) weitgehende Beachtung bestimmter Belange“⁷¹³ verlangt. Nach der Definition von *Dreier* handelt sich dabei um „Regelungen, die eine *möglichst weitgehende* Beachtung bestimmter Belange fordern. Ihre Beachtung besteht darin, daß sie den ihnen enthaltenen Zielvorgaben ein *besonderes* Gewicht zumessen“⁷¹⁴. Eine notwendige Folge der Einstufung als Optimierungsgebot sei also die Gewichtserhöhung des Belangs.⁷¹⁵ Die Zurückstellung des durch das Optimierungsgebot geschützten Belangs ist auch nicht ausgeschlossen, sie macht aber eine spezielle Begründung erforderlich.⁷¹⁶

Der Begriff des Optimierungsgebotes ist auf Grund der Unklarheiten bezüglich der praktischen Konsequenzen seiner Implementierung in letzter Zeit auf Kritik gestoßen.⁷¹⁷ Eine intensive Auseinandersetzung mit den Argumenten zu Gunsten und gegen das Konzept des Optimierungsgebots ist nicht das Ziel dieses Teils der Untersuchung, weil dem Optimierungsgebot keine Normkategorie im hier verwendeten Sinne entspricht,⁷¹⁸ sondern es eine eher dogmatische Kreation der Rechtsprechung darstellt. *Merkel* sieht die Kollidierung verschiedener Optimierungsgebote eher problematisch, gerade weil der Begriff des Optimierens nicht mehr helfen könne und die Lösung lediglich durch die Abwägung bleibe.⁷¹⁹ Bei der Bevorzugung eines Belangs muss ein anderer zurückgestellt werden und da kann die Rede nicht mehr von Optimierung sein. Dieselbe Kritik kann beim Begriff der Prinzipien in Bezug auf die Optimierungsgebots vorgebracht werden und zwar in dem Sinne, dass die Kriterien fehlen, auf die man zurückgreifen muss, um festzustellen, ob man sich vor einem Optimierungsgebot befindet. Als Beispiel dafür präsentiert *Merkel* den Umweltschutzbelang,

⁷¹¹ Als Geburtsort des Begriffes kann die BVerwGE 71, 163 bezeichnet werden. Siehe *Dreier*, Steuerung der Abwägung, S. 213.

⁷¹² *Stollmann*, Baurecht, S. 89 Rn. 34: „Ein Optimierungsgebot ist einzelnen Gesetzformulierungen zu entnehmen, wie etwa dass der betreffende Belang ‚soweit wie möglich‘ oder ‚möglichst weitgehend‘ zu berücksichtigen sei“. Siehe auch *Dreier*, Steuerung der Abwägung, S. 215: „(...) ergibt sich der Regelungsgehalt einer Norm aus ihrer Auslegung und nicht aus einer Einordnung in ein abstraktes System“.

⁷¹³ BVerwGE 71, 163 (165).

⁷¹⁴ *Dreier*, Steuerung der Abwägung, S. 216. (Hervorhebungen im Original)

⁷¹⁵ *Dreier*, Steuerung der Abwägung, S. 229.

⁷¹⁶ *Stollmann*, Baurecht, S. 89 Rn. 34.

⁷¹⁷ *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 107 ff.

⁷¹⁸ Nach dem in dieser Untersuchung normativen Verständnis kann die Optimierung eines Belangs nur von den gesetzgeberischen Motiven entnommen werden.

⁷¹⁹ *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 107.

der trotz der durch den Gesetzgeber realisierten Aufwertung des Belangs im Katalog des bauplanerischen Abwägungsgebotes keinen Vorrang geschaffen habe.⁷²⁰

Aus den vorstehenden Ausführungen lässt sich folgern, dass der Begriff des Optimierungsgebotes im Sinne der bauplanerischen Rechtsprechung keine Sicherheit zur Determinierung von Disproportionalitätsfehlern bietet und daher beiseitegelassen werden soll. Letztendlich ist hierbei wichtig zu erwähnen, dass gerade die Rechtsprechung „insgesamt von dem Optimierungsgebot Abstand zu nehmen scheint“⁷²¹.

(2) Die Umweltschutzbestimmung als Last der Argumentation

Zur Determinierung von groben Fehlgewichtungen im Sinne von gravierenden Disproportionalitätsfehlern im Bereich des bauplanerischen Abwägungsgebotes spielt der begriffliche Inhalt der Umweltschutzbestimmung, vor allem der Begriff der Verantwortung für die künftigen Generationen, eine bedeutende Rolle.

Bei der Einfügung der Umweltschutzbestimmung waren der Schutz und die Verantwortung für die nachfolgenden Generationen im Bereich der natürlichen Lebensgrundlagen von existentieller Bedeutung. Wie bereits im ersten Teil der Arbeit dargestellt wurde, stellt die Verantwortung für die künftigen Generationen nach dem Willen des verfassungsändernden Gesetzgebers bei der Einfügung der Umweltschutzbestimmung eine Art Einschränkung für das Handeln des Staates, eine klare Direktive für die Exekutive im Rahmen administrativer Entscheidungsräume dar. Selbst wenn der verfassungsrechtliche Schutz der Umwelt keine vorrangige Stellung des Belanges des Umweltschutzes bei dem bauplanerischen Abwägungsgebot ist, stellt der Begriff der Verantwortung für die künftigen Generationen für die Verwaltung zumindest eine Last in der Argumentation zu Gunsten des Umweltschutzes dar. Dies bedeutet, dass im Rahmen der bauplanerischen Abwägung die Entscheidung der Verwaltung für einen Belang und gegen den Umweltschutz trotz erheblicher Umweltauswirkungen detailliert dargelegt werden muss.

Die Begründung⁷²² der Verwaltung soll stichhaltige Argumente liefern, sowie hinreichend nachweisen, dass die voraussichtlichen Umweltbelastungen keine Bedrohung für die

⁷²⁰ *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 109.

⁷²¹ *Merkel*, Abwägung im Bauplanungsrecht, S. 108.

⁷²² *Rubel*, Planungsermessen S. 63: „Mit Begründungsstruktur ist der Komplex von Aussagen und Argumentationsschritten gemeint, die benötigt wird, um eine Verknüpfung zwischen der allgemeinen gesetzlichen Norm und der auf dieser Grundlage getroffenen Einzelentscheidung herzustellen“.

natürlichen Lebensgrundlagen künftiger Generationen darstellen. Handelt es sich dabei um eine gravierende langfristige Beeinträchtigung der Umwelt, dann kann die Begründung der Verwaltung nicht mehr helfen, weil die Planung verfassungsgeschützte Interessen nächster Generationen beeinträchtigen würde. Dabei muss festgestellt werden, dass bei der „Bewertung von Risiken [...] berücksichtigt [werden muss], daß schädliche Umweltbelastungen oft erst nach vielen Jahrzehnten erkennbar werden“⁷²³.

Die Prognosen über mögliche zukünftige Umweltbelastungen können im Prozess der Bauleitplanung sichtbar gemacht werden. Es wurde bereits erwähnt, dass durch die Einfügung des § 2 Abs. 4 S. 1 BauGB die Durchführung einer Umweltprüfung verlangt wird, deren Ergebnisse in der Abwägung berücksichtigt werden müssen. Selbst wenn die Umweltprüfung durchgeführt werden muss, bedeutet dies keine besondere Vorrangstellung der Umweltbelange. Die Ergebnisse der Prüfung können aber bei der Feststellung eines groben Fehlers im Rahmen der Verantwortung zukünftiger Generationen und ihrer entsprechenden Begründung dienen.

Angesichts der vorstehenden Ausführungen soll hierbei Folgendes festgestellt werden: Wenn die Zurückstellung der Umweltschutzbelange im Rahmen der Abwägung zu einer gravierenden langfristigen Beeinträchtigung der natürlichen Lebensgrundlage *zukünftiger Generationen* führen könnte und dennoch zurückgesetzt wird, handelt es sich um eine *Abwägungsdisproportionalität*.⁷²⁴

II. Praktische Wirkung der Staatszielbestimmung Umweltschutz auf die gerichtliche Rechtsanwendung

Ziel dieses letzten Teils der Arbeit war die Analyse der praktischen Wirkung der Staatszielbestimmungen auf die Rechtsinterpretation bzw. Rechtsanwendung im Rahmen der gerichtlichen Kontrollen von Bebauungsplänen. Insbesondere war die Anwendung der Umweltschutzbestimmung als Auslegungshilfe für die Gerichte, bei den Kontrollen von Verwaltungsentscheidungen auf der Grundlage des bauplanerischen Abwägungsgebots zu untersuchen. Diese Analyse war jedoch mit der beträchtlichen Schwierigkeit des Mangels an Entscheidungen verbunden, die das Thema der Umweltschutzbestimmung im Zusammenhang

⁷²³ *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 20a Rn. 37.

⁷²⁴ Siehe beispielsweise *Kunst*, Rechtsnatur der Staatszielbestimmung 134 ff. „Ein Abwägungsfehler liegt demzufolge vor, wenn die privilegierten umweltschützenden Belange in der Ausgleichsphase gegenüber anderen Belangen zurückgestellt wurden, ohne daß dies in der Begründung des Planes nachvollziehbar dargelegt wurde“.

mit dem Umweltschutzbelang im Rahmen der Bauleitplanung und der Abwägungsfehlerlehre behandeln.

Aus dem bereits genannten Grund war es erforderlich, eine Änderung der Suchkriterien nach Entscheidungen vorzunehmen. Es wurden daher diejenigen ausgewählten ober- und höchstgerichtlichen Entscheidungen innerhalb des Zeitraums von 1994 bis 2017 analysiert, in denen die Judikative allgemein unmittelbar auf die Umweltschutzbestimmung (Schutz der natürlichen Lebensgrundlage) zurückgegriffen hat, ohne dass dabei zwangsläufig von Kontrollen der bauplanerischen Abwägung gesprochen wird.⁷²⁵ Darüber hinaus werden in diesem Teil der Abhandlung verschiedene Entscheidungen angesprochen, die sich mit dem Begriff und der Reichweite des Umweltschutzes im Rahmen der Bauleitplanung befassen.

Die Lektüre und die Analyse der ausgewählten gerichtlichen Entscheidungen führten zu den Erkenntnissen, die im Folgenden dargelegt werden.

- ✓ Durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts verstärkt sich der objektive Charakter der Staatszielbestimmungen.⁷²⁶ Sie werden im Sinne des gesetzgeberischen Motivs so als Normen verstanden, die keine subjektiven Rechte vermitteln. Darüber hinaus wird dabei nicht nur die primäre Stellung des Gesetzgebers, sondern auch sein weiterer Gestaltungsspielraum bei der Verwirklichung der Umweltschutzbestimmung hervorgehoben: „Das Schutzgebot des Art. 20a GG zugunsten der natürlichen Lebensgrundlagen belässt dem Normgeber einen weiten Gestaltungsspielraum, ohne ihn auf bestimmte zur Erreichung des Staatsziels heranzuziehende Mittel festzulegen“⁷²⁷.
- ✓ Die Bindung der Adressaten und die Struktur der Staatszielbestimmungen werden ebenso in der Rechtsprechung generell dargelegt. Die Umweltschutzbestimmung wird als eine fundamentale Staatsaufgabe verstanden, die die natürlichen Lebensgrundlagen im Sinne eines Optimierungsgebots schützen soll. Die Rolle des Gesetzgebers bei der Verwirklichung der Staatszielbestimmungen wird hervorgehoben. Diese besondere Rolle kann festgestellt werden, wenn man beispielsweise liest: „Art. 20 a GG wendet sich in erster Linie an den Gesetzgeber, den die Verpflichtung trifft, den in dieser Norm enthaltenen Gestaltungsauftrag

⁷²⁵ Im ersten Teil der Arbeit wurde festgestellt, dass sich Art. 20a GG aus zwei Zielbestimmungen zusammensetzt. Das Thema der Arbeit beschränkt sich auf die natürlichen Lebensgrundlagen.

⁷²⁶ BVerfG, Bes. 1 BvR 481/01 v. 10.05.2001, Rn. 18.

⁷²⁷ BVerwG, Urteil vom 23.02.2011 - 8 C 50.09, Rn. 48.

umzusetzen⁷²⁸. Die Aufgaben der Judikative und der Exekutive sind ebenso, bei der Konkretisierung von unbestimmten Rechtsbegriffen und bei der Betätigung von Ermessensentscheidungen tätig zu werden,⁷²⁹ wodurch der historische Hintergrund der Staatszielbestimmung Umweltschutz berücksichtigt wird. Es handelt sich also um keine Entwicklung seitens der Rechtsprechung, die die legislativen Motive verkennt. Es gibt aber auch keine größere Entwicklung hinsichtlich der Konkretisierung spezifischer Aufgaben der Exekutive oder der Judikative, die die tatsächliche Anwendung der Umweltschutzbestimmung auf die gerichtlichen Kontrollen von Entscheidungen erklären würde.

- ✓ Die erste Rechtsprechung nach der Einfügung des Umweltschutzes in die Verfassung sieht dabei das Interesse des Gesetzgebers, den Belangen des Umweltschutzes in die Bauleitplanung ein „*besonderes inneres Gewicht*“ einzuräumen. Jedoch handelt es sich dabei um wenige Entscheidungen, die auf die Staatszielbestimmung Umweltschutz unmittelbar zurückgreifen, um dem einfachgesetzlichen Belang des Umweltschutzes die besondere, aber nicht vorrangige Stellung einzuräumen. Es wird ausdrücklich festgehalten, dass die verfassungsrechtliche Verankerung des Umweltschutzes in Gestalt einer Staatszielbestimmung nicht bedeutet, dass der einfachgesetzliche Belang des Umweltschutzes des § 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB einen abstrakten Vorrang in der bauplanerischen Abwägung hat.⁷³⁰ Ebenso wird festgestellt, dass es keine Aufgabe des Gerichts ist, seine eigenen städtebaulichen Vorstellungen durch die rechtliche Entscheidung zu verwirklichen.⁷³¹ Der legislative Wille wird einerseits in diesen Entscheidungen widergespiegelt und somit wird das Demokratieprinzip beachtet. Andererseits kann aber auch festgestellt werden, dass der eigentliche Wert des Begriffes der Verantwortung für künftige Generationen – wie bereits dargelegt und erklärt wurde – im Bereich des Abwägungsgebots fast verkannt wird. Es konnte keine Entscheidung gefunden werden, die auf der Grundlage der Verantwortung des Staates hinsichtlich nachstehenden Generationen und der

⁷²⁸ BVerwG, Urteil vom 25.01.2006 - 8 C 13.05, Rn. 19.

⁷²⁹ BVerwG, Urteil vom 25.01.2006 - 8 C 13.05, Rn. 19.

⁷³⁰ Vgl. OVG Münster, Bes. v.13. 03. 1998, NVwZ-RR 1999, 113 (114); BVerwG, Beschluss v. 31.01.1997, NVwZ 1997, 1213 (1214), BVerwG, Beschluss 4 BN 57.02 v. 20.05.2003, S. 12; BVerwG, Beschluss v. 13.04.1995, NJW 1995, Heft 40, 2648 (2649).

⁷³¹ OVG Saarlouis, Urteil v. 29.04.2010, NuR 2010, 743 (746).

möglichen Umweltbelastungen einer Planung die Abwägung für fehlerhaft gehalten hätte.⁷³²

- ✓ Die Umweltschutzbestimmung des Art. 20a GG wird von der Rechtsprechung als Optimierungsgebot,⁷³³ als fundamentale Staatsaufgabe und als Auslegungshilfeinstrument verstanden.⁷³⁴ Beispielweise lässt sich in ein Urteil des BVerwG hinsichtlich der Bindungswirkung der Staatszielbestimmungen Folgendes lesen: „Art. 20 a GG bezieht auch die Exekutive und die Rechtsprechung in den Schutzauftrag mit ein. Bei der Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe und bei der Betätigung von Ermessen ist das Schutzgebot des Art. 20 a GG Auslegungs- und Abwägungshilfe“⁷³⁵. In diesem Zusammenhang soll erstens nochmals darauf hingewiesen werden, dass der Begriff des Optimierungsgebots ähnliche Schwierigkeiten wie der Begriff des Prinzips mit sich bringt. Zweitens ist hierbei wichtig zu erwähnen, dass die konkrete Funktion des Art. 20a GG als Auslegungshilfeinstrument oder als Auslegungshilfe von der Rechtsprechung nicht erklärt wird. Die von der Rechtsprechung genannte Auslegungshilfefunktion bleibt also ein offener Begriff.
- ✓ Einigkeit über die Rolle der Umweltschutzbestimmung bei der bauplanerischen Abwägung besteht lediglich darin, dass sie zum Abwägungsmaterial gehört.⁷³⁶ Die Begriffe Auslegungs- und Abwägungshilfe als Funktion der Umweltschutzbestimmung tauchen immer wieder in der Begründung der Entscheidungen auf. Nimmt man die verschiedenen Entscheidungen zusammen, wird es klar, dass Art. 20a GG keine wichtige Rolle in der Argumentation spielt. Vielmehr wird die Umweltschutzbestimmung lediglich als Unterstützung für andere einfachgesetzliche Normen, wie z.B. Vorschriften des BNatSchG, angesprochen. Es

⁷³² Selbst wenn die Überprüfung eines Abwägungsprozesses lediglich nach Maßgabe der bestimmten Umstände stattfinden kann, scheint es zumindest eigenartig, dass dem Begriff der Verantwortung für die künftigen Generationen keine große Relevanz eingeräumt wird. Denn gerade dieser Begriff hat nach dem Willen des historischen verfassungsändernden Gesetzgebers die Kapazität zur Begrenzung des administrativen Handels zu Gunsten des Umweltschutzes.

⁷³³ Siehe als Beispiel BVerwG, Urteil 8 C 13.05 v. 25. 01 2006, S. 9.

⁷³⁴ Siehe als Beispiel BVerwG Urteil v. 23. 11. 2005, NVwZ 2006, 595 (597). Dabei wird der Art. 20a GG gleichzeitig als Optimierungsgebot und als Auslegungshilfe eingeordnet. Gelegentlich wird ebenso von der Umweltschutzbestimmung als einer Wertentscheidung gesprochen. Siehe BVerwG, Urteil vom 05.02.2009 - 7 CN 1.08, Rn. 36: „Dabei ist auch die Staatszielbestimmung des Art. 20a GG als objektive Wertentscheidung der Verfassung zu berücksichtigen.“

⁷³⁵ BVerwG, Urteil vom 25.01.2006 - 8 C 13.05, Rn. 19.

⁷³⁶ BVerwG, Urteil 4 A 15.02 v. 14.11.2002, S. 20; BVerwG, Urteil 4 CN 11.03 v. 18.11.2004, S. 10.

wird sogar der Begriff der Staatszielbestimmungen lediglich erwähnt, ohne in irgendeiner Weise vertieft zu werden.⁷³⁷

- ✓ Die verfassungsrechtliche Einfügung der Umweltschutzbestimmung würde nichts daran ändern, dass die Gemeinde die Entscheidungsbefugnis im Sinne der Bevorzugung eines Belangs und die Zurücksetzung des Umweltschutzbelangs im § 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB im Prozess der bauplanerischen Abwägung hat.⁷³⁸ Eine Erweiterung der gerichtlichen Kontrolle eines Bebauungsplans auf der Grundlage der Umweltschutzbestimmung wird von der Rechtsprechung abgelehnt. Als Grenze der gerichtlichen Kontrollbefugnis wird die Gestaltungsfreiheit der Gemeinde im Rahmen der Bauleitplanung beachtet.
- ✓ Schließlich wurde festgestellt, dass in den letzten Jahren sich die Anwendung bzw. die Heranziehung der Umweltschutzbestimmung des Art. 20a GG bei der Begründung von Entscheidungen im Rahmen der Bauleitplanung und allgemein der Planung verringert hat.⁷³⁹ Vielmehr werden die einfachgesetzlichen Referenzen zum Umweltschutz als die Grundlagen der entsprechenden gerichtlichen Argumentation erachtet. Im Fall des bauplanerischen Gebots beispielweise ist der Umweltbericht bei der Gewichtung des einfachgesetzlichen Belangs des Umweltschutzes wichtiger als die Umweltschutzbestimmung. Dies selbst wenn die Umweltprüfung, die Grundlage des Berichts ist, zu keinem „höheren materiellen Gewicht des Umweltschutzes in der Abwägung [führt]“.⁷⁴⁰ Die möglichen Umweltbelastungen einer Planung, die unter Gesichtspunkten der nachstehenden Generationen analysiert würden, spielen bei der Bewertung des Abwägungsmaterials keine wichtige Rolle. Dies zeigt sich ebenso bei der Feststellung von Abwägungsfehlern, die zu der Nichtigkeit des Plans führen könnten. Es könnte sogar gefragt werden, ob der Gesetzgeber aus Gründen der sogenannten Planerhaltung durch das neue Verständnis der Abwägungsüberprüfung und die neuen Verfahrensvorschriften nicht die Bedeutung der

⁷³⁷ Siehe BVerwG, Urteil vom 15.04.2010 - 7 C 9.09, Rn. 37.

⁷³⁸ BVerwG, Beschluss v. 15. 10. 2002, NVwZ-RR 2003, 171 (171).

⁷³⁹ Siehe beispielsweise *Salzwedel*, in: Isensee/Kirchhof, HStR IV 2006, § 97 Rn. 34: „Die wichtigsten Impulse zum Schutz der allgemeinen Lebensgrundlagen gehen heute vom europäischen Umweltrecht aus“.

⁷⁴⁰ *Muckel/Ogorek*, Öffentliches Baurecht, § 5 Rn. 80.

Umweltschutzbestimmung und vor allem des Begriffes der Verantwortung für die künftigen Generationen verkannt hat.

Zwischenergebnisse

Eine Veränderung des bauplanerischen Aufstellungsprozesses im Sinne einer Verstärkung des Umweltschutzes auf der Grundlage der Umweltschutzbestimmung nach der Einfügung des Art. 20a in der Verfassung unternahm der Gesetzgeber nicht, weshalb die Umweltschutzbestimmung des Art. 20a GG keine besondere Ermächtigung für eine Erweiterung der gerichtlichen Kontrolle bauplanerischer Abwägungen darstellt.

Hinsichtlich der Änderung des Abwägungsverständnisses durch die Veränderung des Gesetzes (EAG Bau 2004) und die Implikationen auf die Abwägungsfehlerlehre schien hierbei die Interpretation von *Lege* als die geeignete Lösung. „Die ersten drei bisherigen Mängel – Abwägungsausfall, Abwägungsdefizit, Abwägungsfehleinschätzung – gehören nunmehr zu § 2 Abs. 3 BauGB d.h., Verfahrensfehler (...). Für das eigentliche Abwägen i.S.d. § 1 Abs. 7 BauGB bleibt daher als Fehlerkategorie nur die sog. Abwägungsdisproportionalität (...)“⁷⁴¹. Die Folgen der bereits genannten Fehler, also Verfahrensfehler und Fehler der eigentlichen Abwägung, werden im Sinne der §§ 214, 215 BauGB nach ihrer *Unbeachtlichkeit* (der sog. Unbeachtlichkeitsklausel) festgelegt. Denn aus der Betrachtung der Rechtsfolgesseite ergibt sich, dass „es nur zwei Kategorien von Fehlern [gibt]: (1) solche, die ‚immer beachtlich‘ sind und dies auch bleiben; (2) solche, die nur dann beachtlich sind, wenn sie ‚offensichtlich und auf das Ergebnis von Einfluss waren“⁷⁴².

Die Reichweite der Kontrolldichte bei der Überprüfung der Ausübung des Abwägungsgebots von der Gemeinde wird im Fall der Aufstellung eines Bebauungsplans vor allem durch §§ 214, 215 BauGB determiniert. Bei der Überprüfung der ersten drei Verfahrensfehler – Abwägungsausfall, Abwägungsdefizit, Abwägungsfehleinschätzung – im Rahmen des bauplanerischen Abwägungsgebots kommt Art. 20a GG eine begrenzte Funktion zu. Etwas anderes ist aber bei der Feststellung der Abwägungsdisproportionalität zu beobachten. Konklusion: „Wenn die Zurückstellung der Umweltschutzbelange im Rahmen der Abwägung zu einer gravierenden langfristigen Beeinträchtigung der natürlichen Lebensgrundlage

⁷⁴¹ *Lege*, DÖV 2015, 361 (369).

⁷⁴² *Lege*, DÖV 2015, 361 (368).

zukünftiger Generationen führen könnte und dennoch zurückgesetzt wird, handelt es sich um eine *Abwägungsdisproportionalität*⁷⁴³.

Die tatsächliche Wirkung der Umweltschutzbestimmung auf die Rechtsprechung sieht etwas enttäuschend aus. Die Begriffe Auflegungs- und Abwägungshilfe als Funktion der Umweltschutzbestimmung tauchen immer wieder in der Begründung der Entscheidungen auf. Trotzdem ist die Art der dem Art. 20a GG zugeschriebenen Rolle weder in der Literatur noch in der Rechtsprechung klar beschrieben. Nimmt man die verschiedenen Entscheidungen zusammen, wird klar, dass Art. 20a GG keine wichtige Rolle in der Argumentation spielt. Vielmehr wird die Umweltschutzbestimmung lediglich als Unterstützung für andere einfachgesetzliche Normen, wie z.B. Vorschriften des BNatSchG, angesprochen. Darüber hinaus konnte festgestellt werden, dass in den letzten Jahren sich die Anwendung bzw. die Heranziehung von der Umweltschutzbestimmung des Art. 20a GG bei der Begründung von Entscheidungen im Rahmen der Bauleitplanung verringert hat. Die gerichtliche Argumentation bezüglich des Umweltschutzes im Rahmen der Bauleitplanung stützt sich vielmehr auf einfachgesetzliche Referenzen zum Umweltschutz.

⁷⁴³ Siehe oben S. 126 f.

D. Konklusionen

Die Staatszielbestimmungen stellen „eine spezifische Kategorie von Verfassungsnormen [dar], welche die Staatsgewalt auf die Verfolgung eines bestimmten Ziels rechtsverbindlich verpflichten, ohne dem Bürger subjektive Rechte zu gewähren“⁷⁴⁴. Die Staatszielbestimmungen müssen von anderen Verfassungsnormen differenziert werden. Erstens sind die Staatszielbestimmungen von den Staatszwecken klar zu unterscheiden. Die Staatszielbestimmungen stellen Normen des positiven Rechts dar, während es bei den Staatszwecken um das Thema der Legitimation des Staates geht. Folglich handelt es sich bei letzterem Begriff um die Antwort auf eine überpositive Frage. Zweitens ist eine wichtige Differenzierung zwischen Staatsstrukturprinzipien und Staatszielbestimmungen zu erwähnen. Die Staatsstrukturprinzipien sind Verfassungsnormen, die die Struktur des Staates bestimmen. Diese Aufgabe erfüllen die Staatszielbestimmungen nicht. Vielmehr verpflichten sie den Staat zur Erfüllung bestimmter Ziele. Drittens liegt ebenso eine Differenzierung zwischen den Begriffen Staatsaufgaben und Staatszielbestimmungen vor. Dabei soll festgestellt werden, dass allgemein gesehen die Staatsaufgaben in unterschiedlichen Normengefügen und nicht unbedingt als Verfassungsnormen aufgenommen werden können.

Die Staatszielbestimmungen sind eine dogmatische Erfindung, die ihren Weg zum positiven Recht gefunden hat. Tiefgreifende Erkenntnisse hinsichtlich der Definition, des Gegenstands und der Rechtswirkung von Staatszielbestimmungen – und insbesondere der Umweltschutzbestimmung – konnten nur anhand ihrer Entstehungsgeschichte gewonnen werden, weil sie die Reaktion des Gesetzgebers auf eine bestimmte Problematik sind, die er für regelungsbedürftig hält.⁷⁴⁵ Gerade beim Art. 20 a GG handelt es sich um die Antwort, d.h. um einen Willensakt des Gesetzgebers, auf die Umweltfrage. Die Staatszielbestimmungen sind also Normen, hinter denen der „Gestaltungswille“ des Verfassungsgebers zur Verfolgung eines bestimmten Zwecks steht, die die Staatsgewalten rechtlich binden. Daher soll hier Folgendes festgestellt werden: damit die Umweltschutzbestimmung im Einzelfall angewendet werden kann, muss der Normanwender den vom Verfassungsgeber gewollten Zweck erforschen und ermitteln. Dieser Vorrang des gesetzgeberischen Willens wird im Prozess der Rechtsauslegung als Folge der auf der Grundlage des Rechtsstaates aufgebauten Rechtsordnung betrachtet. Da das Rechtsstaatsprinzip vom Interpreten verlangt, sich an

⁷⁴⁴ *Sommermann*, Staatsziele, S. 326.

⁷⁴⁵ *Looschelders/Roth*, Rechtsanwendung, S. 119.

Gesetz und Recht zu binden, kann hier behauptet werden, dass es sich bei der Normanwendung um die Beachtung der in Art. 20 III, 97 I GG geregelten rechtsstaatlichen Gesetzbindung handelt. Die Adressaten der Staatszielbestimmung Umweltschutz sind die Legislative, die Exekutive und die Judikative.

Die Legislative ist auf Grund der *Konkretisierungsbedürftigkeit* des in einer Staatszielbestimmung enthaltenen Zieles der erste Adressat dieser Art von Normen. Als das demokratische Staatsorgan schlechthin verfügt die gesetzgebende Gewalt über die Mittel zur gesetzlichen Umsetzung der Umweltschutzbestimmung.

Die praktischen Funktionen des Art. 20a GG hinsichtlich der Exekutive im Rahmen der Auslegung des einfachen Rechts lassen sich in zwei Begriffe zusammenfassen: Auslegungsmaßstab bei der Wahrnehmung von Ermessensspielräumen und für die Auslegung (Füllung) unbestimmter Rechtsbegriffe sowie Direktive für die Abwägung. Es wurde auf die dogmatische Differenzierung von unbestimmten Rechtsbegriffen und Ermessensentscheidungen verzichtet und ein einziges Konzept des administrativen Entscheidungsfreiraums aufgenommen. Dabei dient die Umweltschutzbestimmung für die Verwaltung als *Orientierungshilfe* im Interesse eines umfassenderen Schutzes der Umwelt. Die Begriffe der natürlichen Lebensgrundlagen und der Verantwortung für künftige Generationen sind entscheidend für die Ausübung eines administrativen Entscheidungsfreiraums, indem sie Teil des rechtlichen Korridors der Verwaltung zur Begrenzung gesetzlicher Ermächtigungen der Verwaltung darstellen. Anhaltspunkte für das Verständnis dieser Begriffe liefert die Entstehungsgeschichte der Umweltschutzbestimmung. Dies bedeutet aber keine Verpflichtung der Verwaltung zur Bevorzugung des Umweltschutzes im Rahmen eines administrativen Entscheidungsfreiraums bzw. einer Abwägung.

Bezüglich der rechtsprechenden Gewalt soll festgestellt werden, dass eine Erweiterung der gerichtlichen Kontrolle von verwaltungsrechtlichen Handlungen basierend auf der Grundlage des Art. 20a GG nicht ersichtlich ist. Auf dieser Grundlage handelt es sich bei der unmittelbaren Bindungswirkung der Judikative an die Umweltschutzbestimmung vielmehr darum, dass „ – als Konsequenz der Gesetzesbindung der Judikative im Sinne und nach dem Vorbild von Art. 20 III GG – nur in dem Maße, als der Gesetzgeber ihnen diese Möglichkeit

(...) einräumt⁷⁴⁶, die Umweltschutzbestimmung angewendet wird. Eine Ermächtigung der Rechtsprechung zur selbständigen Verwirklichung der Umweltschutzbestimmung ist auf Grund des Demokratieprinzips abzulehnen, sofern die Rede von Interpretation ist. Diese Feststellung ist von großer Bedeutung, weil den Hintergrund der ganzen Untersuchung die Frage bildet, ob die Rechtsprechung mithilfe einer Staatszielbestimmung als Auslegungskriterium das Handeln der Exekutive korrigieren kann,⁷⁴⁷ *ohne das Prinzip der Gewaltenteilung zu beeinträchtigen.*⁷⁴⁸ Auf der Grundlage der bereits genannten Argumente ist die Inanspruchnahme des Richters von einer Befugnis zur gesetzübersteigenden Kontrolle der verwaltungsrechtlichen Tätigkeit verfassungsrechtlich bedenklich. Dies bedeutet, dass im spezifischen Fall der Judikative die Umweltschutzbestimmung als *Maßstab* der gerichtlichen Kontrolle – und nicht als Erweiterungsfaktor für die Kontrolldichte – fungiert. Dabei spielen ebenfalls die Begriffe der Verantwortung für künftige Generationen und der natürlichen Lebensgrundlagen eine wichtige Rolle.

Das Abwägungsgebot im Bereich des Baurechts wurde von der Rechtsprechung und Lehre so gestaltet, dass prinzipiell von einem Vorgang verschiedener Phasen gesprochen werden kann, in dem von der Gemeinde die Ermittlung der Belange, die für die Abwägung erheblich sind, die Gewichtung dieser Belange und die Durchführung der eigentlichen Abwägung verlangt wird. Ausgangspunkt der Darstellung des Abwägungsgebots im Bauplanungsrecht soll der Begriff der *planerischen Gestaltungsfreiheit* sein. Diese planerische Gestaltungsfreiheit im Bereich der Festsetzungen des Bebauungsplans ist nichts anderes als ein administrativer Entscheidungsfreiraum. Das bauplanerische Abwägungsgebot stellt eine Begrenzung für die Ausübung dieser planerischen Gestaltungsfreiheit dar. Die Literatur und Rechtsprechung haben eine Abwägungsfehlerlehre verschaffen, die die Mängel einer Abwägungsausübung wie folgt kategorisiert: Der Abwägungsausfall findet statt, wenn die Gemeinde keine Abwägung getroffen hat.⁷⁴⁹ Das Ermittlungs- und Bewertungsdefizit sind die Fehler, die auf Grund der fehlenden Ermittlung und der falschen Bewertung von Belangen auftreten. Abwägungsdefizit ist der Fall, wenn die Belange nach der Ermittlung und Bewertung „bei der

⁷⁴⁶ Meyer-Teschendorf, ZRP 1994, 73 (78).

⁷⁴⁷ Siehe Murswiek, NVwZ 1996, 222 (229).

⁷⁴⁸ Rütters/Fischer/Birk, Rechtstheorie, S. 418 Rn. 708: „Die Bindung der Gerichte an die Gesetze bedeutet ihre Bindung an demokratisch zustandgekommene Willensentscheidung“.

⁷⁴⁹ Manssen, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 494 Rn. 308: „Der komplette Ausfall der Abwägung ist im Gesetz nicht geregelt“.

Beschlussfassung über die Abwägung außer Betracht geblieben sind⁷⁵⁰. Bei einer Abwägungsdisproportionalität geht es darum, dass „der Ausgleich der Belange nicht in der Weise [erfolgte], die der Bedeutung der Belange entspricht“.

Die Reichweite der Kontrolldichte bei der Überprüfung der Ausübung des Abwägungsgebots von der Gemeinde wird im Fall der Aufstellung eines Bebauungsplans vor allem durch §§ 214, 215 BauGB determiniert. Bei der Überprüfung der ersten drei Verfahrensfehler – Abwägungsausfall, Abwägungsdefizit, Abwägungsfehleinschätzung – im Rahmen des bauplanerischen Abwägungsgebots kommt Art. 20a GG eine begrenzte Funktion zu. Etwas anderes ist aber bei der Feststellung der Abwägungsdisproportionalität zu beobachten. Wenn die Zurückstellung der Umweltschutzbelange im Rahmen der Abwägung zu einer gravierenden langfristiger Beeinträchtigung der natürlichen Lebensgrundlage *zukünftiger Generationen* führen könnte und dennoch zurückgesetzt wird, handelt es sich um eine *Abwägungsdisproportionalität*.

Die tatsächliche Wirkung der Umweltschutzbestimmung auf die Rechtsprechung sieht etwas enttäuschend aus. Die Begriffe Auslegungs- und Abwägungshilfe als Funktion der Umweltschutzbestimmung tauchen immer wieder in der Begründung der Entscheidungen auf. Trotzdem ist die Art der dem Art. 20a GG zugeschriebenen Rolle weder in der Literatur noch in der Rechtsprechung klar beschrieben. Nimmt man die verschiedenen Entscheidungen zusammen, wird klar, dass Art. 20a GG keine wichtige Rolle in der Argumentation spielt. Vielmehr wird die Umweltschutzbestimmung lediglich als Unterstützung für andere einfachgesetzliche Normen, wie z.B. Vorschriften des BNatSchG, angesprochen.

⁷⁵⁰ Manssen, in: Becker/Heckmann/Kempfen/Manssen, S. 494 Rn. 311.