

**Schriften zum Öffentlichen Recht**

---

**Band 1491**

**Schutzpflichten und  
Abwehrrechte am Beispiel  
von Stickstoffdioxidimmissionen  
im Straßenverkehr**

**Eine verfassungsdogmatische Untersuchung**

**Von**

**Marlon Geise**



**Duncker & Humblot · Berlin**

MARLON GEISE

Schutzpflichten und Abwehrrechte  
am Beispiel von Stickstoffdioxidimmissionen  
im Straßenverkehr

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1491

# Schutzpflichten und Abwehrrechte am Beispiel von Stickstoffdioxidimmissionen im Straßenverkehr

Eine verfassungsdogmatische Untersuchung

Von

Marlon Geise



Duncker & Humblot · Berlin

Die Fakultät für Rechtswissenschaft  
der Universität Bielefeld  
hat diese Arbeit im Jahr 2022  
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2023 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: Fotosatz Voigt, Berlin  
Druck: CPI Books GmbH, Leck  
Printed in Germany

ISSN 0582-0200  
ISBN 978-3-428-18737-9 (Print)  
ISBN 978-3-428-58737-7 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meinen Eltern*



## **Vorwort**

Die vorliegende Arbeit wurde von der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Bielefeld im Sommersemester 2022 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis April 2022 berücksichtigt werden. Am 10. August 2022 fand die mündliche Prüfung statt.

Während der Corona-Pandemie war die Fertigung einer Dissertation nicht immer leicht. Mitunter stellte mich der Lockdown vor besondere Herausforderungen, da dringend benötigte Fachliteratur zeitweise wegen der geschlossenen Bibliotheken nicht verfügbar war. Erfreulicherweise hat das Dekanat mein Vorhaben unterstützt, indem mir ein Präsenzarbeitsplatz in den Räumlichkeiten der Universität Bielefeld zur Verfügung gestellt wurde.

Besonderer Dank gebührt meinem Doktorvater Herrn Professor Dr. Andreas Fisahn, der mir die Anfertigung der Arbeit erst ermöglicht hat. Seine wertvollen Anregungen haben das Gelingen während des gesamten Promotionszeitraums erheblich gefördert. Hervorzuheben ist vor allem seine Ermutigung zur Entwicklung neuer Gedankengänge. Herrn Professor Dr. Christoph Gusy danke ich für seine gründliche und zügige Zweitbegutachtung.

Zu großem Dank bin ich auch gegenüber meinen Freunden und meiner Familie verpflichtet: meinem ehemaligen Studienkollegen an der Humboldt-Universität zu Berlin, Rechtsreferendar Jonas Kayser, für die zahlreichen fachlichen Diskussionen. Auch hat er das Lektorat zusammen mit der Schriftstellerin Petra Maria Kraxner übernommen. Philipp Sasse für die Unterstützung in allen Fragen der Formatierung. Meinem Mann, der in Zeiten des langen Schreibens nicht nur unermüdliche Geduld mit mir hatte, sondern auch den gebotenen Freiraum gewährt hat. Nicht unerwähnt bleiben sollen meine Eltern, die mich stets in meinem Entschluss bestärkt haben, das Promotionsvorhaben zu realisieren und mein Projekt darüber hinaus auch in finanzieller Hinsicht gefördert haben. Ihnen sei dieses Buch gewidmet.

Berlin, im August 2022

*Marlon Geise*



## **Inhaltsverzeichnis**

|   |    |
|---|----|
| <b>A. Einleitung</b> .....  | 19 |
| I. Problemeinführung und Gang der Untersuchung .....  | 23 |
| II. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts vom 27.02.2018 .....  | 26 |
| <b>B. Stickstoffdioxidbelastung in Deutschland, Stickstoffdioxidgrenzwert und empirische Erkenntnisse</b> ..... | 29 |
| I. Europäischer Stickstoffdioxidgrenzwert und Umsetzung in Deutschland ..                                       | 29 |
| II. Ursprung des europäischen jährlich gemittelten Stickstoffdioxidgrenzwerts und Kritik an der WHO .....       | 31 |
| III. Bestandsaufnahme der Stickstoffdioxidbelastung in Deutschland .....  | 33 |
| IV. Bestandsaufnahme der Stickstoffdioxidbelastung am Beispiel Berlins ..                                       | 36 |
| V. Kritik und Stellungnahme zum Stickstoffdioxidgrenzwert .....   | 38 |
| VI. Stand der Forschung in der Umweltepidemiologie .....  | 40 |
| 1. Oslo-Kohortenstudie .....  | 42 |
| 2. USA-Kohortenstudie .....   | 42 |
| 3. Nordrhein-Westfalen-Kohortenstudie .....   | 43 |
| 4. Rom-Kohortenstudie .....   | 44 |
| 5. Niederlande-Kohortenstudie .....   | 44 |
| 6. Kalifornien-Kohortenstudie .....   | 45 |
| 7. Kanada-Kohortenstudie .....  | 46 |
| 8. Perth-Kohortenstudie .....   | 47 |
| 9. Sydney-Kohortenstudie .....  | 47 |
| VII. Zusammenfassung der Studienergebnisse und Stellungnahme .....  | 48 |
| VIII. Ausblick .....  | 49 |
| <b>C. Verfassungsdogmatik der staatlichen Schutzpflicht</b> .....   | 51 |
| I. Die Herausbildung staatlicher Schutzpflichten .....  | 52 |
| 1. Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts .....   | 52 |
| a) Schwangerschaftsabbruch I-Entscheidung, 1974 .....   | 52 |
| b) Kalkar I-Beschluss, 1978 .....   | 54 |
| c) Mülheim-Kärlich-Beschluss, 1979 .....  | 55 |
| d) Fluglärm-Beschluss, 1981 .....   | 55 |
| e) C-Waffen-Beschluss, 1987 .....   | 56 |
| f) Straßenverkehrslärm, 1988 .....  | 56 |
| g) Schwangerschaftsabbruch II-Entscheidung, 1992 .....  | 56 |
| h) Schutzpflichten bei Ausstoß von Stickoxiden, 1995 .....  | 57 |

|     |  |     |
|-----|--|-----|
| i)  | Flughafen-Beschlüsse, 2009 .....   | 58  |
| j)  | Coronapandemie-Beschlüsse, 2020 .....  | 58  |
| k)  | Klimaschutz-Beschluss, 2021 .....  | 60  |
| l)  | Zwischenergebnis .....   | 60  |
| 2.  | Stand der rechtswissenschaftlichen Literatur .....                                     | 61  |
| a)  | Objektiv-rechtliche Werteordnung und objektiv-rechtlicher Gehalt der Grundrechte ..... | 61  |
| aa) | Entwicklung der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung .....                    | 62  |
| bb) | Kritik in der Literatur .....  | 63  |
| cc) | Stellungnahme .....  | 65  |
| b)  | Prinzipientheorie .....  | 69  |
| c)  | Staatszweck Sicherheit .....   | 69  |
| d)  | Schutzwicht als allgemeiner Verfassungs- und Wertgedanke .....                         | 70  |
| e)  | Allgemeiner Grundrechtekanon .....   | 72  |
| f)  | Sozialstaatsprinzip in Verbindung mit einzelnen Grundrecht .....                       | 73  |
| g)  | Zurechnung von erlaubtem Verhalten Dritter .....                                       | 74  |
| 3.  | Stellungnahme .....  | 76  |
| II. | Bestehen einer staatlichen Schutzwicht .....   | 81  |
| 1.  | Schutzfähiges Grundrechtsgut .....   | 81  |
| a)  | Vom Bundesverfassungsgericht anerkannte Schutzwichtpflichten .....                     | 82  |
| b)  | Von der Literatur anerkannte Schutzwichtpflichten .....                                | 82  |
| c)  | Soziale grundrechtliche Schutzwichtpflichten .....                                     | 83  |
| aa) | Bedürfnis nach sozialem Schutz .....   | 83  |
| bb) | Grundrechtstheoretische Annäherung .....   | 86  |
| cc) | Ablehnung in der Literatur .....   | 87  |
| dd) | Ausnahme für das menschenwürdige Existenzminimum .....                                 | 87  |
| ee) | Übertragung des menschenwürdigen Existenzminimums auf die Schutzwichtdimension .....   | 88  |
| ff) | Vorbehalt des Möglichen .....  | 92  |
| gg) | Unbestimmtheit des Schutzmfangs und Unmöglichkeit der Schutzwichtgewährung .....       | 94  |
| hh) | Folgen einer Anerkennung eines sozialen Grundrechts für die Schutzwicht .....          | 96  |
| d)  | Ökologische grundrechtliche Schutzwichtpflichten .....                                 | 97  |
| aa) | Ablehnung eines Umweltgrundrechts .....  | 97  |
| bb) | Voraussetzungen für die Annahme eines ökologischen Existenzminimums .....              | 97  |
| cc) | Schutzwichtgehalt des ökologischen Existenzminimums .....                              | 99  |
| dd) | Stellungnahme .....  | 100 |
| e)  | Zwischenergebnis .....   | 101 |

|   |     |
|---|-----|
| 2. Einwirkung auf das grundrechtliche Schutzgut .....   | 101 |
| a) Schäden am grundrechtlichen Schutzgut .....  | 102 |
| b) Grundrechtsgefährdungen .....  | 103 |
| aa) Erläuterung der Rechtsbegriffe Gefahr, Risiko, Gefahrenvorsorge sowie Risikovorsorge .....              | 105 |
| bb) Grundrechtsschutz bei Grundrechtsgefahren .....   | 109 |
| cc) Transformation des Gefahrenbegriffs .....   | 111 |
| dd) Voraussetzungen für eine Transformation des Gefahrenbegriffs .....                                      | 111 |
| ee) Identifizierung der Problemkreise und Anpassung beim Transformationsprozess .....                       | 112 |
| ff) Modifikationen bei der Ermittlung der Grundrechtsgefährdung .....                                       | 113 |
| gg) Herausforderungen des Grundsatzes der umgekehrten Proportionalität .....                                | 115 |
| (1) Anwendung des Grundsatzes der umgekehrten Proportionalität .....  | 116 |
| (2) Berücksichtigung der Betroffenenanzahl .....  | 116 |
| (3) Konflikt mit der Menschenwürde aus Art. 1 Abs. 1 GG .....   | 116 |
| (4) Stellungnahme .....   | 117 |
| hh) Zwischenergebnis .....  | 119 |
| c) Grundrechtsrisiken .....   | 119 |
| d) Gefahrenvorsorge und Risikovorsorge .....  | 120 |
| aa) Herleitung der Gefahrenvorsorge sowie Risikovorsorge .....  | 120 |
| (1) Gefahrenvorsorge sowie Risikovorsorge: Auffassung des Bundesverfassungsgerichts und der Literatur ..... | 120 |
| (2) Gefahrenvorsorge sowie Risikovorsorge aus den Grundrechten .....  | 121 |
| (3) Gefahrenvorsorge sowie Risikovorsorge aus dem Umweltverfassungsrecht .....                              | 124 |
| (4) Gefahrenvorsorge sowie Risikovorsorge aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs .....        | 127 |
| (5) Zwischenergebnis .....  | 132 |
| bb) Bestimmung der notwendigen Anpassungen beim Vorsorgebegriff .....                                       | 132 |
| cc) Gefahrenvorsorge bei Diagnose- und/oder Prognoseunsicherheiten .....                                    | 134 |
| dd) Gefahrenvorsorge und Vorliegen von tatsächlichen Anhaltspunkten .....                                   | 135 |
| ee) Anwendung des Grundsatzes der umgekehrten Proportionalität im Bereich der Vorsorge .....                | 136 |
| e) Versuche der Begrenzung .....  | 136 |
| aa) Restrisiko wegen Erkenntnisdefizit als Versuch der Beschränkung .....                                   | 136 |

|   |     |
|---|-----|
| (1) Bestehendes Demokratiedefizit wegen Verwissenschaftlichung parlamentarischer Entscheidungen ..... | 138 |
| (2) Lösungsvorschlag zur Beseitigung des Demokratiedefizits   | 139 |
| (3) Ermittelte Erkenntnisdefizite als Restrisiko .....  | 140 |
| bb) Restrisiko wegen Sozialadäquanz als Versuch der Beschränkung .....                                | 140 |
| cc) Erhebliche Grundrechtsgefährdung als weiterer Versuch der Beschränkung .....                      | 143 |
| f) Zwischenergebnis .....   | 145 |
| 3. Zwischenergebnis .....   | 145 |
| III. Verletzung einer Schutzpflicht .....   | 145 |
| 1. Bestimmung des Prüfungsmaßstabes .....   | 146 |
| a) Prüfungsmaßstab des Bundesverfassungsgerichts .....  | 146 |
| b) Motiv für eingeschränkte Kontrolldichte .....  | 151 |
| aa) Metamorphose zum Jurisdiktionsstaat .....   | 151 |
| bb) Stellungnahme .....   | 155 |
| c) Motive für umfangreichen Prüfungsmaßstab .....   | 161 |
| aa) Kompensationscharakter der Schutzpflicht .....  | 161 |
| (1) Kritik der Bundesverfassungsrichter Simon und von Brünecke .....                                  | 163 |
| (2) Kritik von Canaris .....  | 164 |
| (3) Kritik von Robbers .....  | 164 |
| (4) Zwischenergebnis .....  | 166 |
| bb) Risiken der Großtechnologie .....   | 166 |
| cc) Risiken durch neoliberalen Umbau der Gesellschaft .....   | 168 |
| dd) Grundrechtsverstärkende Wirkung des Art. 20a GG .....   | 169 |
| d) Zwischenergebnis .....   | 169 |
| 2. Anwendbarkeit des Untermaßverbotes .....   | 169 |
| 3. Inhalt des Untermaßverbotes .....  | 171 |
| a) Kongruenzthese .....   | 171 |
| b) Prüfungsschema .....   | 173 |
| aa) Verfassungslegitimer Zweck .....  | 174 |
| bb) Geeignetheit .....  | 176 |
| cc) Effektivität .....  | 177 |
| dd) Angemessenheit .....  | 178 |
| (1) Möglichkeit des Selbstschutzes .....  | 179 |
| (2) Grundrechtliche Pattsituation .....   | 181 |
| ee) Stellungnahme und Lösungsvorschlag .....  | 187 |
| c) Zwischenergebnis .....   | 191 |
| 4. Zwischenergebnis .....   | 191 |
| IV. Ergebnis .....  | 191 |

|   |     |
|---|-----|
| <b>D. Anwendung auf das Fallbeispiel</b> .....  | 193 |
| I. Bestehen staatlicher Schutzpflichten bei Stickstoffdioxidausstoß durch Dieselfahrzeuge ..... | 193 |
| 1. Grundrechtsverletzung .....  | 193 |
| 2. Grundrechtsgefahr .....  | 194 |
| a) Konkrete Gefahr .....  | 194 |
| b) Abstrakte Gefahr .....   | 194 |
| aa) Bestimmung des Schutzgutranges sowie der drohenden Schäden .....                            | 195 |
| bb) Hinreichende Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts .....                                 | 196 |
| (1) Sachverhaltsdiagnose .....  | 197 |
| (2) Prognose des hypothetischen Kausalverlaufs in die Zukunft .....                             | 198 |
| cc) Zwischenergebnis .....  | 199 |
| c) Zwischenergebnis .....   | 199 |
| 3. Gefahrenvorsorge .....   | 200 |
| 4. Grundrechtsrisiko .....  | 201 |
| a) Ungewissheiten .....   | 201 |
| b) Kein Restrisiko .....  | 201 |
| 5. Zwischenergebnis .....   | 202 |
| II. Anwendung des Untermaßverbotes auf das Fallbeispiel .....                                   | 203 |
| 1. Bestehen eines staatlichen Schutzkonzeptes .....   | 203 |
| a) Maßnahmen der Luftreinhaltepläne .....   | 203 |
| b) Softwareupdates, Hardwarenachrüstungen sowie Betriebsuntersagungen .....                     | 204 |
| c) Maßnahmen des Sofortprogramms Saubere Luft 2017–2020 .....                                   | 205 |
| d) Förderung und Bevorrechtigung der Elektromobilität Privater .....                            | 206 |
| e) Weitere landespolitische Maßnahmen .....   | 208 |
| f) Zwischenergebnis .....   | 209 |
| 2. Abstrakte Prüfung des Untermaßverbots .....  | 209 |
| a) Angemessenheit .....   | 211 |
| aa) Gebietsbezogene Fahrverbote .....   | 212 |
| (1) Möglicher Ausschluss durch § 47 Abs. 4a BImSchG .....                                       | 213 |
| (2) Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG .....  | 214 |
| (3) Art. 12 Abs. 1 GG .....   | 216 |
| (4) Art. 2 Abs. 1 GG .....  | 218 |
| (5) Öffentliches Mobilitätsinteresse sowie öffentliche Daseinsvorsorge .....                    | 220 |
| (6) Zwischenergebnis .....  | 221 |
| bb) Streckenbezogene Fahrverbote .....  | 221 |
| cc) Umweltzonen .....   | 222 |
| dd) Verbot des (Schwer-)Lastverkehrs .....  | 223 |

|  |     |
|--|-----|
| ee) Tempo 30 .....   | 224 |
| ff) Rücknahme oder Widerruf der Typgenehmigung .....   | 225 |
| gg) Softwareupdates, Hardwarenachrüstung sowie Betriebsunters-<br>gungen .....   | 226 |
| hh) Maßnahmen des Sofortprogramms Saubere Luft 2017–2020<br>sowie Förderung und Bevorrechtigung der Elektromobilität<br>Privater ..... | 229 |
| ii) Einfluss der grundrechtsverstärkenden Wirkung des Art. 20a GG  | 230 |
| (1) Verfassungsrang des Grenzwertes als Schutzziel .....   | 230 |
| (2) Normenhierarchische Durchbrechung .....  | 232 |
| (3) Loslösung vom Klimaschutz und Übertragung auf alle<br>Umweltschutzbelange .....  | 234 |
| (4) Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse als Verfassungs-<br>bedingung .....  | 235 |
| (5) Angemessenheit unter dem Aspekt des Umweltschutzes ...   | 237 |
| (6) Zwischenergebnis .....   | 237 |
| jj) Zwischenergebnis .....   | 238 |
| b) Verfassungslegitimer Zweck .....  | 238 |
| c) Geeignetheit .....  | 238 |
| aa) Gebietsbezogene Fahrverbote .....  | 239 |
| bb) Streckenbezogene Fahrverbote .....   | 239 |
| cc) Umweltzonen .....  | 240 |
| dd) Verbot des (Schwer-)Lastverkehrs .....   | 241 |
| ee) Tempo 30 .....   | 242 |
| ff) Softwareupdates, Hardwarenachrüstung sowie Betriebsunters-<br>gungen .....   | 243 |
| gg) Maßnahmen des Sofortprogramms Saubere Luft 2017–2020<br>sowie Förderung und Bevorrechtigung der Elektromobilität<br>Privater ..... | 244 |
| hh) Zwischenergebnis .....   | 246 |
| d) Effektivität .....  | 246 |
| e) Zwischenergebnis .....  | 247 |
| 3. Konkrete Prüfung des Untermaßverbots .....  | 248 |
| a) Darmstadt .....   | 249 |
| b) Freie und Hansestadt Hamburg .....  | 250 |
| c) Limburg a. d. Lahn .....  | 251 |
| d) Ludwigsburg .....   | 252 |
| e) München .....   | 253 |
| f) Stuttgart .....   | 256 |
| 4. Zwischenergebnis .....  | 257 |
| III. Ergebnis .....  | 258 |

|  |     |
|--|-----|
| <b>Inhaltsverzeichnis</b>  | 15  |
| <b>E. Endergebnis</b> .....                                      | 260 |
| <b>F. Schlussbetrachtung und Ausblick</b> .....                  | 261 |
| <b>G. Thesenauftstellung</b> .....                               | 263 |
| I. Epidemiologischer Teil .....                                  | 263 |
| II. Theoretischer Teil .....                                     | 263 |
| III. Praktischer Teil .....                                      | 266 |
| <b>Quellen- und Literaturverzeichnis</b> .....                   | 268 |
| I. Verzeichnis der Internetdokumente und amtlichen Quellen ..... | 268 |
| II. Literaturverzeichnis .....                                   | 277 |
| <b>Sachwortverzeichnis</b> .....                                 | 299 |

## Abkürzungsverzeichnis

Für verwendete Abkürzungen wird, soweit nicht nachfolgend aufgelistet, auf das folgende Abkürzungsverzeichnis verwiesen: *Kirchner, Hildebert (Begründer)*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, bearbeitet von Eike Böttcher, 10. Auflage 2021.

|                          |   |
|--------------------------|---|
| AEUV                     | Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union                  |
| AfD                      | Alternative für Deutschland   |
| AM rush                  | Stau vor dem Mittag   |
| AufbhG                   | Aufbauhilfefonds-Errichtungsgesetz                                    |
| AufbhV                   | Aufbauhilfeverordnung   |
| BE                       | Berlin  |
| BeckOK                   | Beck'sche Online-Kommentare   |
| BeckRS                   | Beck'sche Rechtsprechungssammlung                                     |
| BerlVerfGH               | Berliner Verfassungsgerichtshof                                       |
| BUWAL                    | Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft (Schweiz)                   |
| BW                       | Baden-Württemberg   |
| BY                       | Bayern  |
| CETA                     | Comprehensive Economic and Trade Agreement                            |
| COPD                     | Chronic obstructive pulmonary disease                                 |
| EmoG                     | Elektromobilitätsgesetz   |
| FDP                      | Freie Demokratische Partie  |
| FEV1                     | Forciertes exspiratorisches Atemvolumen in einer Sekunde              |
| FVC                      | Forcierte Vitalkapazität  |
| HE                       | Hessen  |
| HH                       | Hamburg   |
| HR                       | Hazard ratio  |
| kPa                      | Kilopascal  |
| LANUV                    | Landesamt für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz Nordrhein-Westfalen |
| $\mu\text{g}/\text{m}^3$ | Mikrogramm pro Kubikmeter   |
| mg/km                    | Milligramm pro Kilometer  |
| NI                       | Niedersachsen   |
| NO                       | Stickstoffmonoxid   |
| NO <sub>2</sub>          | Stickstoffdioxid  |
| NW                       | Nordrhein-Westfalen   |
| O <sub>3</sub>           | Ozon  |
| ÖPNV                     | Öffentlicher Personennahverkehr                                       |
| PA                       | Pariser Klimaschutzabkommen   |

|           |   |
|-----------|---|
| PKW       | Personenkraftwagen  |
| PM2.5     | Feinstaub, der kleiner ist als 2,5 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ |
| PM rush   | Stau nach dem Mittag  |
| ppb       | Parts per billion   |
| RAF       | Rote Armee Fraktion   |
| RP        | Rheinland-Pfalz   |
| RR        | Relatives Risiko  |
| SH        | Schleswig-Holstein  |
| SRa       | Sozialrecht aktuell   |
| Swiss THP | Schweizerisches Tropen- und Public Health-Institut          |
| TTIP      | Transatlantic Trade and Investment Partnership              |
| VfZ       | Vierteljahreszeitschrift für Zeitgeschichte                 |



## A. Einleitung

Innerhalb des gesellschaftlichen Zusammenlebens treten in vielfältigen Situationen Konflikte zwischen der Ausübung von individueller Freiheit einerseits und dem Bedürfnis nach Sicherheit andererseits auf.

Denke man beispielsweise nur an Tabakraucher und damit einhergehend die betroffenen Passivraucher. Obwohl der Staat zahlreiche Maßnahmen zum Nichtraucherschutz in der Öffentlichkeit und am Arbeitsplatz angestrengt hat, stehen nichtrauchende Mieter rauchender Mieterschaft, die in der darunterliegenden Wohnung wohnt, teilweise schutzlos gegenüber, da das Unterlassen des Rauchens nicht gänzlich gefordert werden kann.<sup>1</sup>

Auch die Zulassung neuer Technologien kann mit Risiken für die Bevölkerung verbunden sein, was vor allem in der Geschichte des Bundesverfassungsgerichtes bei der Zulassung von Atomkraftwerken eine Rolle spielte. Aktuell wird das Risiko, welches vom Ausbau des 5G-Mobilfunknetzes ausgeht und ungewiss ist, diskutiert.<sup>2</sup>

Aber auch die der hohen Geschwindigkeit geschuldeten Gefährdungen des Straßenverkehrs stellen ein dreidimensionales grundrechtliches Spannungsverhältnis zwischen den Kraftfahrern, den Passanten sowie dem Staat, der die beidseitigen Interessen beachten muss, dar. Mindestens genauso nennenswert sind die Lärmimmissionen des Straßenverkehrs oder Fluglärm von Verkehrsflughäfen.

Zudem können Umweltbelastungen der Industrie Auswirkungen etwa auf die Gesundheit der Bevölkerung haben. Häufig stehen sich dann die allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG und das Recht auf Leben und körperlicher Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG gegenüber.

Es existieren aber auch Bereiche, die erst auf den zweiten Blick ihren Berührungspunkt zu Schutzpflichten offenbaren. So fragt sich, ob der Staat seine Schutzpflicht in Hinblick darauf erfüllt, die Bevölkerung vor der Macht großer Konzerne zu schützen. Zu nennen sind der Niedriglohnsektor, Leiharbeit und der Trend zu Werkverträgen als Ausdruck von prekären Beschäftigungsverhältnissen. Existenzsichernde Einkommen können so nicht gewährleistet werden.

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 06.01.2015 – V ZR 110/14, NZM 2015, 448–451; AG Bonn, Urt. v. 09.03.1999 – 6 C 510/98, NZM 2000, 33 (33 f.); Jobst, JA 2016, 260–268.

<sup>2</sup> F. Schumann, in: Zeit Online vom 16.01.2019; H. Schumann/Simantke, in: Der Tagesspiegel vom 15.01.2019.

In diesem Fall könnte das in Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG verbürgte Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum<sup>3</sup> unterschritten werden, weshalb die Betroffenen auf staatlichen Schutz angewiesen sind. Das Bedürfnis nach sozialem Schutz durch den Staat ist die notwendige kompensatorische Folge, wenn Arbeitskraft nur als Ware verstanden wird.<sup>4</sup>

Auch Investmentfonds und private Immobilienunternehmen, die Wohnraum in den Großstädten als Spekulationsobjekt ansehen, um Kapital zu maximieren, geraten in Zeiten der Wohnungsknappheit ins Visier staatlicher Schutzpflichten. Inzwischen haben diese Akteure einen Eigentumsanteil von 25 % am gesamten Berliner Wohnungsbestand.<sup>5</sup> Diese Unternehmen sind mitursächlich für starke Mietsteigerungen und eine Verdrängung der angestammten Bewohnerschaft.<sup>6</sup>

Zwar besteht in Deutschland kein Grundrecht auf „Wohnen“,<sup>7</sup> was einer Schutzpflichtenkonstellation entgegensteht, jedoch könnte eine Schutzpflicht in diesen Fällen in einer möglichen Verletzung von Art. 1 Abs. 1 GG liegen, weil Mieterschaft als Spekulationsobjekt angesehen wird, um Gewinnerwartungen zu erfüllen. Da die Gefahr besteht, dass Mieter durch Private zu einer berechenbaren Größe zum alleinigen Zweck der Kapitalvermehrung herabgestuft werden, ist der schützende Staat gefordert, aktiv zu handeln. Das Wohnen hat jedoch eine besondere Nähe zur Menschenwürde des Art. 1 Abs. 1 GG. Aus diesem Grund ist fraglich, ob das Wohnen dem Kapitalmarkt grenzenlos zugänglich sein sollte. In dem das Grundgesetz den Menschen in das Zentrum seiner Werteordnung stellt, sollte für Profitgier im Wohnungswesen kein Raum eröffnet sein.

Die Frage, ob Schutzpflichten verletzt wurden, kann sich indes auch stellen, wenn ein Marktversagen aufgrund eines gestörten Gleichgewichts zwischen Angebot und Nachfrage auftritt.

Darüber hinaus gewinnt die Schutzddimension der Grundrechte aus einem weiteren Grund zunehmend an Bedeutung: Privatisierungen von ehemals öffent-

<sup>3</sup> BVerfG, Urt. v. 09.02.2010 – 1 BvL 1/09, NJW 2010, 505 (507 f.); die Einordnung des Grundrechts auf ein menschenwürdiges Existenzminimum nur als Leistungsgrundrecht kann den schützenden Staat in dieser Konstellation nicht aktivieren und greift daher zu kurz. So aber beispielsweise *Kemppny/Krüger*, SGb 2013, 384 (385, 390).

<sup>4</sup> *Fisahn*, Die Saat des Kadmos, S. 81.

<sup>5</sup> *Trauvetter*, Wem gehört die Stadt? S. 9.

<sup>6</sup> *Mattern*, in: Mattern, Mieterkämpfe. Vom Kaiserreich bis heute – das Beispiel Berlin, S. 183 (191); *Holm*, in: Rink/Egner, Lokale Wohnungspolitik, Beispiele aus deutschen Städten, S. 43 (47).

<sup>7</sup> Manche Landesverfassungen beinhalten ein Recht auf Wohnen, wie Art. 28 Abs. 1 der Verfassung von Berlin oder Art. 14 Abs. 1 der Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen. Diese Normen werden bisher nur als Staatszielbestimmungen verstanden, BerlVerfGH, Beschl. v. 22.05.1996 – 34/96, BeckRS 1996, 13975, Rn. 8; *Derleder*, WM 2009, 615 (616). Explizit als Staatszielbestimmung wurde beispielsweise Art. 29 Abs. 2 der Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen ausgestaltet.

lichen Einrichtungen und Vermögen, teils aus dem Bereich der Daseinsvorsorge, wie sie im großen Stil seit Anfang der 1980er Jahre betrieben wurden,<sup>8</sup> haben die Schutzmöglichkeiten durch die abwehrrechtliche Funktion der Grundrechte vermindert, weil kein staatlicher Eingriff mehr besteht. Umso weniger der Staat durch das Abwehrrecht der Grundrechte für die Einhaltung des Grundrechtschutzes verpflichtet werden kann, desto wichtiger wird somit der Schutzbedarf der Bevölkerung aus staatlichen Schutzpflichten.<sup>9</sup> Staatliche Schutzpflichten stellen daher einen Fall der mittelbaren Drittirkung der Grundrechte im Privatrecht dar.<sup>10</sup>

Auch der Industrie und Technologie geschuldeten zivile Bedrohungslagen haben durch die Zulassung der zivilen Nutzung der Kernenergie sowie der Gentechnik in einem erschreckenden Tempo zugenommen. Die beiden angeführten Beispiele zeigen sehr deutlich, dass sich die Welt seit der Zulassung der Kernenergie verändert hat. Mindestens im gleichen Maß hat der Abbau des Sozialstaates zu Lücken der sozialen Belange der Bevölkerung geführt. Das Verfassungsrecht hat versucht, auf diese Entwicklungen zu reagieren, aber nicht im gleichen Umfang das Schutzniveau erhöht.

Ein weiteres – und mit Blick auf den Dieselabgasskandal – aktuelles Beispiel für staatliche Schutzpflichten sind Stickstoffdioxidemissionen im Straßenverkehr. An diesem Beispiel können nahezu sämtliche Problemkomplexe und Streitigkeiten im Umgang mit verfassungsrechtlichen Schutzpflichten untersucht werden. Folglich eignet sich dieses Beispiel besonders gut für eine verfassungsdogmatische Untersuchung.

Die in dieser Untersuchung angesprochenen Problemfelder und angebotenen Lösungsvorschläge gelten entsprechend für alle denkbaren Kollisionsfälle zwischen Abwehrrechten und Schutzpflichten im mehrpoligen Verfassungsverhältnis.

In der vorliegenden Arbeit sollen die Antworten auf staatlichen Schutz nicht primär im einfachen Recht, sondern vor allem in der Verfassung gesucht werden.

Eine vollständige verfassungsdogmatische Durchdringung der Schutzpflichtdogmatik wurde bisher weder durch das Bundesverfassungsgericht noch durch die Rechtswissenschaft zufriedenstellend dargeboten, obwohl sich eine Vielzahl an rechtswissenschaftlichen Publikationen mit grundrechtlichen Schutzpflichten beschäftigt hat. Mithin besteht bei diesem Thema weiterhin Forschungsbedarf, zu dem diese Arbeit beitragen möchte.

---

<sup>8</sup> Ausführlich hierzu: *Engartner*, Staat im Ausverkauf, S. 9 ff.; *Fisahn*, Repressive Toleranz und marktkonforme Demokratie, S. 58 ff.

<sup>9</sup> Hierauf hat bereits hingewiesen: *Krings*, Grund und Grenzen grundrechtlicher Schutzansprüche, S. 18.

<sup>10</sup> So auch *Szczekalla*, Die sogenannten grundrechtlichen Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht, S. 254 f., 257.