

Exposé der Dissertation

**Die Auswirkung des Gemeinwohls auf das Grundrecht des
Liegenschaftseigentums**
- Gemeingebrauch und Sondernutzung im Vergleich zum schwedischen
„Allemansrätten“

Dissertationsgebiet: Verfassungsrecht

Dissertantin: Mag^a. iur. Cornelia Pfeffer

Matr-Nr: 0303291

Betreuer: Priv.-Doz. Dr. Konrad Lachmayer

Wien, am 18.01.2012
Studienkennzahl A 783 101

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|---|
| 1. Allgemeines zum Dissertationsvorhaben..... | 3 |
| 2. Forschungsfragen und -methoden | 4 |
| 2.1. Forschungsfragen | 4 |
| 2.2. Forschungsmethoden..... | 5 |
| 3. Vorläufige Grobgliederung..... | 6 |
| 4. Zeitplan..... | 6 |
| 5. Ausgewählte Literatur..... | 7 |

1. Allgemeines zum Dissertationsvorhaben

Das Grundrecht des Eigentums¹ ist eines der elementaren Bestandteile der in Österreich gewährleisteten Rechte. Ein Teilaspekt hiervon ist das Liegenschaftseigentum und die damit verbundene Rechte des Einzelnen. Die Ausgestaltung des Grundrechts auf Eigentum und somit auch des Liegenschaftseigentums ist mit formellem Gesetzesvorbehalt bezüglich Enteignung ausgestaltet und als „Jedermannsrecht“² konzipiert. Im Rahmen dieses Dissertationsvorhabens soll jedoch nicht der von der Judikatur in einer Vielzahl von Entscheidungen entwickelte Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bei öffentlich-rechtlichen Eingriffen in das Eigentumsrecht konventionell beleuchtet werden. Vielmehr sollen die Aspekte der Einschränkungen des Liegenschaftseigentums durch gewährte „Jedermannsrechte zum Gemeinwohl der Gesellschaft“³ untersucht werden. Diese „Jedermannsrechte zum Gemeinwohl der Gesellschaft“ finden sich mannigfaltig in Form von Gewohnheitsrecht und wurden häufig in einfache Gesetze⁴ gegossen. Dass sich aus den gewährten Jedermannsrechten einerseits und dem Grundrecht des Liegenschaftseigentums andererseits widerstreitende Interessen ergeben ist unbestritten. In jüngster Zeit gab es jedoch vermehrt rechtliche Probleme hinsichtlich der praktizierten Anwendung der „Jedermannsrechte zum Gemeinwohl der Gesellschaft“. Zudem wurden durch den Wandel des Freizeitverhaltens und der Veränderung der Bedürfnisse des Menschen sowie durch Privatisierungsbestrebungen neue Rechtsfragen aufgeworfen. Von den zahlreichen Problemstellungen, die zu behandeln sind, seien hier die durch die Presse gegangen und wohl noch gut in Erinnerung gebliebenen „Schwammerldiebe“ samt der „Soko-Eierschwammerl“⁵ sowie die zum Verkauf angebotenen Osttiroler Berggipfel⁶ als Beispiele genannt.

Sieht man sich in den europäischen Staaten nach vergleichbaren widerstreitenden rechtlichen Interessen um, muss man unweigerlich das schwedischen Recht einer näheren Betrachtung unterziehen. Schweden sowie viele andere skandinavische

¹ Vgl Art 5 StGG und Art 1 1. ZP-MRK.

² *Öhlinger*, Verfassungsrecht⁸, WUV Universitätsverlag, Wien, 2009, S 391.

³ Vgl zB Gemeingebrauch des WRG.

⁴ Vgl § 33 ForstG und § 8 WRG.

⁵ *Steiner*, Soko Eierschwammerl verhindert Pilzgroßraub, DER STANDARD, Printausgabe 3.8.2009.

⁶ *Schuh/Lagler/Meinhart*, Verkauf von Osttiroler Bergen vorerst gestoppt, Die Presse, Printausgabe 15.6.2011.

Länder sind in vielerlei Hinsicht, vor allem aber in sozialrechtlicher, Vorbild für den gesamten europäischen Raum. So gewährt das schwedische „Allemansrätten“ jedermann weitreichende Eingriffe in fremdes Liegenschaftseigentum und soll, wie die österreichischen Eingriffsmöglichkeiten, dem Gemeinwohl dienen. In wie weit hierbei Parallelen zwischen schwedischen und österreichischen Recht bestehen, bleibt freilich vor einem eingehenden Rechtsvergleich offen. Nicht zuletzt deshalb stellt neben einer Untersuchung der in Österreich gewährten „Jedermannsrechte zum Gemeinwohl der Gesellschaft“ eine Analyse des schwedischen „Allemansrätten“ ohne Zweifel eine interessante und nicht außer Acht zu lassende Komponente der Betrachtung dieser widerstreitenden rechtlichen Interessen dar.

Aus den zuvor erläuterten Gründen gilt es daher im Rahmen dieses Dissertationsvorhabens eine Rechtsvergleichung zwischen schwedischen und österreichischen Recht anzustellen und mögliche Problemlösungsansätze auszuarbeiten sowie ganz generell eine umfassende Darstellung der Eingriffsmöglichkeiten in das Grundrecht des Liegenschaftseigentums zum Zweck des Gemeinwohls zu erarbeiten.

2. Forschungsfragen und -methoden

2.1. Forschungsfragen

Aus der zuvor erläuterten Einführung ergeben sich folgende zentrale Forschungsfragen, die aus derzeitiger Sicht im Rahmen dieses Dissertationsvorhabens behandelt werden sollen:

Zunächst soll eine eingehende rechtsvergleichende Betrachtung der gesetzlich gewährleisteten Rechte vorangestellt werden und widerstreitende rechtliche Interessen identifiziert werden. Daraus wird die Frage zu klären sein, wie weit Eingriffe in das Grundrecht des Liegenschaftseigentums durch jedermann rechtlich zulässig sind. Um den zuvor erläuterten Rechtsvergleich anzustellen, wird diese Fragestellung sowohl gemäß dem österreichischen wie auch dem schwedischen Recht zu beantworten sein. Eine Darstellung von widerstreitenden Interessen kommt freilich nicht ohne eine eingehende Betrachtung der bisher ergangenen Judikatur und Verwaltungsentscheidungen aus. Anhand dieser Analyse soll aufgezeigt werden, wie bislang der Umgang mit diesen widerstreitenden Interessen rechtlich aussah.

Nachdem nun sowohl die nationale Gesetzeslage wie auch die schwedische eingehend untersucht worden ist, soll eine Rechtsvergleichung samt Herausarbeitung der Unterschiede in der Rechtslage angestellt werden. Dies vor allem um schließlich die Hauptforschungsfrage beantworten zu können, die sich wie folgt darstellt: Ist die Verwirklichung von „Allemansrätten“ nach schwedischem Vorbild im Hinblick auf das Grundeigentum in Österreich rechtlich realisierbar?

Nicht nur als Nebenprodukt soll zudem der potentielle Nutzen aber auch die negativen Aspekte dargestellt werden, wenn die in Österreich möglichen rechtlichen Eingriffsmöglichkeiten in das Grundrecht des Liegenschaftseigentums nach dem schwedischen Modell ausgestaltet wären. Dies nicht zuletzt um die Frage zu beantworten, ob das schwedische Modell und dessen Umsetzung in der Vergangenheit die Probleme der österreichischen „Jedermannsrechte zum Gemeinwohl der Gesellschaft“ in Bezug auf das Grundeigentum in der Gegenwart zu lösen vermag.

2.2. Forschungsmethoden

Die für das Dissertationsvorhaben angewandten Methoden orientieren sich an den allgemeinen wissenschaftlichen und juristischen Grundsätzen. Die Grundlage des Dissertationsvorhabens wird daher eine umfassende Literatur-, Judikatur- und Legistikanalyse sowohl der schwedischen wie der österreichischen Ressourcen bilden. Die gewonnenen Informationen werden anschließend einer verfassungsrechtlichen Analyse unterzogen.

Die Grundidee dieser Dissertation ist potentielle Lösungen für spezifische nationale Rechtsprobleme durch Beleuchtung möglicher Lösungsansätze und Strategien eines anderen Staates zu finden und zu untersuchen. Daher stellt neben dieser umfassenden Untersuchung die Rechtsvergleichung von schwedischem und österreichischem Recht den zweiten Schwerpunkt der Dissertation dar. Hierbei soll jedoch nicht nur mit dem Vergleich der Gesetzeslage im Bereich des Dissertationsgebiets das Auslangen gefunden werden, sondern ebenfalls - sofern für die Beantwortung der Forschungsfragen von Nöten - ein Vergleich der Rechtsordnungen an sich sowie deren Systematik mitbedacht und ausgeführt werden.

Die so gewonnen Erkenntnisse werden bei der Beantwortung der Forschungsfragen zentral sein. Zudem sollen bis zur Fertigstellung der Dissertation zu diesem Thema neu ergangene Entscheidungen sowie Beiträge der Literatur berücksichtigt und eingearbeitet werden.

3. Vorläufige Grobgliederung

1. Einleitung und Problemstellung
2. Problematik der widerstreitenden Rechte
 - 2.1 Gegenwärtige Problematik in Österreich
 - 2.2 Ausgestaltung des Liegenschaftseigentums
 - 2.3 Gemeinwohl und seine rechtliche Tragweite
 - 2.4 Einfluss des Gemeinwohls auf die Ausübung des Liegenschaftseigentums
3. Anwendung des schwedischen Modells in Österreich
 - 3.1 „Allemansrätten“ als schwedisches Äquivalent zum österreichischen Gemeingebrauch?
 - 3.2 Anwendung des österreichischen Rechts nach dem Vorbild des schwedischen „Allemansrätten“
 - 3.3 Umsetzungsproblematik aufgrund der rechtlich-systematischen Diskrepanz
4. Conclusio

4. Zeitplan

| Arbeitspakete | 10/2010 bis 02/2011 | 03/2011 bis 08/2011 | 09/2011 bis 02/2012 | 03/2012 bis 08/2012 | 09/2012 bis 02/2013 | 03/2013 bis 08/2013 | 09/2013 |
|--|---------------------------|---------------------------|---------------------------|---------------------------|---------------------------|---------------------------|---------|
| Teilnahme an VO zur rechtswissenschaftlichen Methodenlehre | | | | | | | |
| Teilnahme an LV zur Judikatur- und Textanalyse | | | | | | | |
| Teilnahme 1. Seminar | | | | | | | |
| Themenwahl | | | | | | | |
| Judikatur- und Literaturrecherche | | | | | | | |
| Erstellen eines Exposé | | | | | | | |
| Seminar zur Vorstellung des Dissertationsvorhabens | | | | | | | |
| Teilnahme 2. Seminar | | | | | | | |
| Verfassen einer Rohfassung | | | | | | | |
| Regelmäßige Besprechung mit dem Betreuer | | | | | | | |
| Überarbeitung und Korrekturen | | | | | | | |
| Abschluss der Arbeit und Einreichung | | | | | | | |

5. Ausgewählte Literatur

von *Alemann/Heinze/Wehrhöfer*, Die Zukunft der Bürgergesellschaft, in: von *Alemann/Heinze/Wehrhöfer* (Hg.), Bürgergesellschaft und Gemeinwohl, Leske + Budrich, Opladen, 1999.

Altrock, Gemeinwohlorientierung und Planungstheorie, in: *Berhardt/Kilper/Moss* (Hg), Im Interesse des Gemeinwohls, Campus Verlag GmbH, Frankfurt/Main, 2009.

Andersson, Die Schweden und ihr Schweden, Dietrich Reimer Verlag, Berlin, 1958.

Baruzzi, Freiheit, Recht und Gemeinwohl, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1990.

Behler, Für eine neue Sozialstaatlichkeit, in: von *Alemann/Heinze/Wehrhöfer* (Hg.), Bürgergesellschaft und Gemeinwohl, Leske + Budrich, Opladen, 1999.

Bengtsson, Allemansrätten – Vad säger lagen?, Naturvårdsverket, Stockholm, 2004.

Berhardt/Kilper, Synthese III: Im Sinne des Gemeinwohls – zur Bedeutung raumwissenschaftlicher Gemeinschaftsanalysen, in: *Berhardt/Kilper/Moss* (Hg), Im Interesse des Gemeinwohls, Campus Verlag GmbH, Frankfurt/Main, 2009.

Blumenwitz, Der völkerrechtliche Schutz des Eigentums, in: *Blumenwitz*, Das Grundrecht des Eigentums, Atwerb-Verlag, Grünwald, 2000.

Brusis, Politik und Gemeinwohl, in: von *Alemann/Heinze/Wehrhöfer* (Hg.), Bürgergesellschaft und Gemeinwohl, Leske + Budrich, Opladen, 1999.

Depenheuer, Der Eigentumsbegriff zwischen absoluter Verfügungsbefugnis und Sozialgebundenheit, in: *Blumenwitz*, Das Grundrecht des Eigentums, Atwerb-Verlag, Grünwald, 2000.

Desing, Auxilia Historica Continuata Oder Supplementum Zu dem Historischen Behülff und Verfassung derer Geschichten von Oesterreich, Norwegen, Dänemarck und Schweden [et], Teil 1, Gastl, Stadt am Hof, 1748.

Ekelöf, Wie man in Schweden Recht spricht, Heft 3 aus der Reihe Geist und Gesetz der Völker und Länder, Scientia Verlag, Upsala, 1949.

Fliegauß, Eigentum und Verwaltungsrecht, in: *Blumenwitz*, Das Grundrecht des Eigentums, Atwerb-Verlag, Grünwald, 2000.

Gamper, Staat und Verfassung², Facultas WUV, Wien, 2010.

Gimpel-Hinteregger, Der Umweltschaden im österreichischen Privatrecht, ÖJZ 1992, 561, Graz, 1992.

Habisch, „Mein und Dein“ – Die Bedeutung von Eigentumsrechten in der jüdisch-christlichen Tradition und ihre Konsequenz für die europäische Rechtsentwicklung, in: *Blumenwitz*, Das Grundrecht des Eigentums, Atwerb-Verlag, Grünwald, 2000.

Hadding, Ethics, Politics and Genetics. Fundamental Human Rights in the West seen in the Light of Biological and Social Evolution, in: *Geiger*, Menschenrecht und Menschenbild in den Verfassungen Schwedens, Deutschlands und Österreichs, C.F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1983.

Hattenberger, Doris, Gewerblich geführte Canyoning-Touren sind nicht vom wasserrechtlichen Gemeingebrauch erfasst, RdU 2005/25, Klagenfurt, 2005.

Heckscher, Constitutional Safeguards for Civil Rights and Freedoms in Sweden, in: *Geiger*, Menschenrecht und Menschenbild in den Verfassungen Schwedens, Deutschlands und Österreichs, C.F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1983.

Hibst, Utilitas Publica – Gemeiner Nutz – Gemeinwohl, Peter Lang GmbH, Frankfurt/Main, 1991.

Hinteregger, Monika, o. Univ.-Prof. Dr, Felsklettern und Grundeigentum, ZVR 2000, 110, Graz, 2000.

Holzinger/Kommenda, Verfassung kompakt, Linde Verlag, Wien, 2007.

Ingenschay/Jobelius/König/Rünker, Das ist auch unser Land!, in: von *Alemann/Heinze/Wehrhöfer* (Hg.), Bürgergesellschaft und Gemeinwohl, Leske + Budrich, Opladen, 1999.

Kimmel, Die Verfassungen der EU-Mitgliedstaaten⁵, Dt. Taschenbuch-Verlag, München, 2000.

Krämer, Geltung und Gemeinwohl, Fotodruck J Manz GmbH, Hennef, 1990.

Merli, Öffentliche Nutzungsrechte und Gemeingebrauch, in: Forschungen aus Staat und Recht, Band 107, Springer-Verlag, Wien/New York 1995.

Milczewski, Der grundrechtliche Schutz des Eigentums im Europäischen Gemeinschaftsrecht, Peter Lang GmbH Europäischer Verlag der Wissenschaften, Frankfurt/Main, 1994.

Moss/Gudermann, Gemeinschaftsgüter im Dienst der Regionalentwicklung: Eine Einführung, in: *Berhardt/Kilper/Moss* (Hg.), Im Interesse des Gemeinwohls, Campus Verlag GmbH, Frankfurt/Main, 2009.

Öhlinger, Verfassungsrecht⁸, WUV Universitätsverlag, Wien, 2009.

Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht², Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Wien, 2008.

Pernthaler, Der Grundrechtsschutz des Eigentums, vor allem im Hinblick auf die Beschränkungen durch die öffentliche Bodenordnung, in: *Spanner/Lachmayer*, Grundrechtsschutz des Eigentums, C.F. Müller Juristischer Verlag, Karlsruhe, 1977.

Raschauer, Allgemeines Verwaltungsrecht³, Springer Verlag, Wien, 2009.

Ridder, Der Grundrechtsschutz des Eigentums, seine Grenzen und Beschränkungen im öffentlichen Interesse, in: *Spanner/Lachmayer*, Grundrechtsschutz des Eigentums, C.F. Müller Juristischer Verlag, Karlsruhe, 1977.

Schambeck, Menschenbild und Menschenrechte im österreichischen Verfassungsrecht, in: *Geiger*, Menschenrecht und Menschenbild in den Verfassungen Schwedens, Deutschlands und Österreichs, C.F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg, 1983.

Schnedl, Gerhard, Rechtliche Rahmenbedingungen der kommerziellen Nutzung österreichischer Quellwasserressourcen, RdU 2001, 3; Graz, 2001.

Schneider, Kurswechsel in der Biopolitik, in: *Gellner/Strohmeier* (Hg), Freiheit und Gemeinwohl, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002.

Schwedischer Reichstag (Hg), Die Grundgesetze Schwedens, übersetzt von *Poellinger*, Stockholm, 1975.

Sengling, „Für eine Gütergemeinschaft der Freiwilligkeit“, in: von *Alemann/Heinze/Wehrhöfer* (Hg.), Bürgergesellschaft und Gemeinwohl, Leske + Budrich, Opladen, 1999.

Wehrhöfer, Sozialdemokratie und Bürgergesellschaft, in: von *Alemann/Heinze/Wehrhöfer* (Hg.), Bürgergesellschaft und Gemeinwohl, Leske + Budrich, Opladen, 1999.

Weis, Meine Grundrechte³, Deutscher Taschenbuch Verlag, München, 1995.

Weiß, Sozialbindung und soziale Gerechtigkeit, in: *Blumenwitz*, Das Grundrecht des Eigentums, Atwerb-Verlag, Grünwald, 2000.