



## Vom Vorrang zur Vorherrschaft des Straßenverkehrsrechts

Von Universitätsprofessor Dr. Gerrit Manssen, Regensburg\*

**Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht werden durch die Grundsätze vom „Vorbehalt des Straßenrechts“ und vom „Vorrang des Straßenverkehrsrechts“ voneinander abgegrenzt. Der Regelungsanspruch des Straßenrechts ist aber in vielen Bereichen verkümmert. Das zeigt sich vor allem im Verhältnis des Straßenrechts zu § 29 und § 45 StVO.**

### I. Einleitung

Lange Zeit war das Straßenrecht ein mit besonderer wissenschaftlicher Intensität betreutes Rechtsgebiet<sup>1</sup>. Der Anwendungsfall des öffentlichen Sachenrechts genoß vor allem in der Wissenschaft hohe Wertschätzung. Hiervon zeugen wegweisende Aufsätze<sup>2</sup> und Monographien bis hin zu Habilitationsschriften<sup>3</sup>. Auch in der akademischen Ausbildung spielte das Straßenrecht durchaus eine gewichtige Rolle. Nach wie vor hat es in den Lehrbüchern zum Besonderen Verwaltungsrecht seinen Platz<sup>4</sup>.

Seit geraumer Zeit ist der „Stern“ des Straßenrechts jedoch im Sinken begriffen. Aus dem Katalog der Prüfungsfächer beginnt das Straßenrecht zu verschwinden, obwohl es sich um das „Referenzgebiet“ für das öffentliche Sachenrecht handelt<sup>5</sup>. Das besonders problemträchtige Planfeststellungsrecht ist heute mehr dem Umwelt- als dem Straßenrecht zuzuordnen. Vor allem aber ist es weder den Landesgesetzgebern noch den dem Straßenrecht geneigten Interpreten gelungen, das Straßenrecht aus dem immer übermächtiger werdenden Schatten des Straßenverkehrsrechts herauszuführen. Die aktuellen Herausforderungen etwa hinsichtlich der Ver-

kehrslenkung und Verkehrsberuhigung in Innenstädten einschließlich der Regelung des ruhenden Verkehrs werden in letzter Zeit durchgängig mit straßenverkehrsrechtlichen Instrumenten angegangen. Aus durchaus straßenrechtsfreundlicher Feder ist der Befund zu lesen, daß in der heutigen Straßenrechtspraxis den Statusakten im allgemeinen und der Widmung im speziellen nur geringe Bedeutung zukomme<sup>6</sup>. Das Straßenrecht tritt mehr und mehr in den Hintergrund. Den Gründen für diese Entwicklung sowie möglichen Therapieansätzen will der folgende Beitrag nachgehen.

### II. Bestandsaufnahme zum Verhältnis Straßenrecht – Straßenverkehrsrecht

#### 1. Kompetenzrechtlicher Zwang zur Unterscheidung der Materien

##### a) Bundeskompetenz: Straßenverkehrsrecht und Städtebaurecht

Die Aufteilung von einheitlichen Lebensbereichen auf zwei Rechtsbereiche mit unterschiedlicher Gesetzgebungskompetenz ist dem deutschen Rechtsdenken geläufig. Historisch waren zwar die Benutzung öffentlicher Straßen und die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auf den Straßen durchaus Gegenstände eines einheitlichen Rechtsregimes<sup>7</sup>. Die Trennung von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht ist aber heute nach geltendem Verfassungsrecht aufgrund der verfassungsrechtlichen Kompetenzzuweisungen an den Bund in Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG vorgegeben<sup>8</sup>.

Der Bund kann sich neben der Kompetenz für das Straßenrecht allerdings auch auf die städtebauliche Kompetenz des Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG stützen. Die Weite dieser Kompetenzbestimmung<sup>9</sup> führt dazu, daß der Bund letztlich um die kompetenzrechtliche Rechtfertigung von Bestimmungen in der StVO nicht verlegen ist. Handelt es sich nicht um eine straßenverkehrsrechtliche Regelung im eigentlichen Sinn, hat sie angesichts einer ohnehin auswuchernden Abwägungsdogmatik gewiß städtebauliche Zielsetzungen. Damit lassen sich Abgrenzungsfragen im Hinblick auf die Gesetzgebungskompetenz im Regelfall zugunsten des Bundes lösen<sup>10</sup>. Vor allem durch das „Gesetz zur Änderung des Straßenver-

\* Anmerkung der Schriftleitung: Der Verfasser ist ordentlicher Professor an der Universität Regensburg. Sein Beitrag beruht auf einem Vortrag, den er an der Deutschen Richterakademie in Trier gehalten hat.

1 Siehe etwa die Beiträge in *Bartlspenger/Blümel/Schroeter*, Ein Vierteljahrhundert Straßenrechtsgesetzgebung, 1980.

2 Ein „Klassiker“ zum hier behandelten Verhältnis von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht ist der Beitrag von *Steiner*, JuS 1984, S. 1 ff.

3 Vgl. vor allem die Habilitationsschrift von *Bartlspenger*, Verkehrssicherungspflicht und öffentliche Sache, 1970. Aus dem Bereich der Dissertationen siehe etwa *Hügel*, Dritte als Betroffene verkehrsberuhigender Maßnahmen, 1992.

4 In wissenschaftlicher und didaktischer Hinsicht besonders populär *Steiner*, Straßen- und Wegerecht, in: *Steiner* (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, mittlerweile 6. Aufl. 1999, S. 671 ff. Vgl. weiterhin von *Danwitz*, in: *Schmidt-Aßmann* (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 11. Aufl. 1999, S. 827 ff.; *Manssen*, in: *Manssen/Schütz* (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht für Mecklenburg-Vorpommern, 1999, S. 535 ff.; *Papier*, in: *Achterberg/Püttner* (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. I, 1990, S. 519 ff.

5 Beispielhaft sei auf die Juristenausbildungs- und Prüfungsordnung Mecklenburg-Vorpommern verwiesen, wo das Straßenrecht als Prüfungsgegenstand im Ersten Juristischen Staatsexamen seit der Neufassung der JAPO vom 4. 8. 1998 (GVBl. S. 775) nicht mehr auftaucht. In einigen Bundesländern ist das Straßenrecht weder im Ersten noch im Zweiten Juristischen Staatsexamen Prüfungsgegenstand, etwa in Hessen und Niedersachsen.

6 *Dannecker*, DVBl. 1999, S. 143 (148).

7 Siehe *Peine*, DÖV 1978, S. 835 (837); Ursprünglich lag die Regelungskompetenz für die Verkehrswege und Verkehrsarten in einer Hand. Praktische Erwägungen der Verkehrssicherheit führten zur Abspaltung.

8 Vgl. BVerfGE 40, 371 (377 ff.); 67, 299 (313 ff.). Ausführlicher *Meins*, BayVBl. 1983, S. 641 (642); *Peine*, DÖV 1978, S. 835 (836); *Steiner*, JuS 1984, S. 1 (2).

9 Vgl. dazu ausführlich *Manssen*, Stadtgestaltung durch örtliche Bauvorschriften, 1990, S. 47 ff. Für ein restriktives Verständnis plädiert hingegen *Dannecker*, DVBl. 1999, S. 143 (147).

10 Ausführlicher unten IV. 3. Siehe außerdem BVerfGE 67, 299 ff. zur Unzulässigkeit von Parkregelungen auf landesstraßenrechtlicher Grundlage.

kehrsgesetzes“ vom 6. 4. 1980<sup>11</sup> hat der Bund das Straßenverkehrsrecht zu einem Instrument auch des Städtebaurechts ausgebaut.

*b) Straßenverkehrsrecht und Straßenrecht:  
Die einen schaffen, die anderen schlafen?*<sup>12</sup>

Das Straßenverkehrsrecht ist ein besonders dynamisches Rechtsgebiet. Es steht im Brennpunkt des politischen Interesses im Verkehrsbereich. Hiervon zeugt etwa die aktuelle Diskussion um die Neufassung der sog. Tempo-30-Regelung in Innenstädten. Weitere Beispiele sind das Anwohnerparken, die Einführung neuer Verkehrsregeln („Minikreisel“) oder die „Ausmistung“ des Schilderwalds („weniger Schilder, bessere Beschilderung“).

Das Straßenrecht ist hingegen eine Materie, die seit einiger Zeit weitgehend in sich ruht. Neuerungen sind – sieht man vom Planfeststellungsrecht im Fernstraßenrecht ab – nicht oder kaum zu verzeichnen. Die Diskussion um eine Stärkung der Länderkompetenzen im Bereich der Gesetzgebung wird zwar auf staatsrechtlicher Ebene mit großer Intensität geführt. Deutlicher Ausdruck hierfür sind die durch das 42. Änderungsgesetz zum Grundgesetz vorgenommenen Verfassungsänderungen<sup>13</sup>. Im Bereich des Landesstraßenrechts ist jedoch kaum Gestaltungswille der Länder spürbar. Auch der Gesetzgebungsprozess im Zuge der deutschen Einigung verlief dem Straßenrecht keine neuen Impulse. Die neuen Länder haben sich beim Erlaß ihrer Straßengesetze vor allem den westlichen Vorbildern angeschlossen<sup>14</sup>.

*c) Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht im Verwaltungsvollzug: Gegeneinander, Nebeneinander, Miteinander*

Das Verhältnis von Bundes- und Landesgesetzgebern im Verhältnis landesrechtliches Straßenrecht und bundesrechtliches Straßenverkehrsrecht ist derzeit also deshalb entkrampft, weil die Länder kaum Regelungsehrgeiz zeigen. Probleme für das Verhältnis von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht entstehen aber bei der verhältnismäßigen Anwendung der straßenrechtlichen und straßenverkehrsrechtlichen Kompetenzgrundlagen.

(1) Neue Anordnungsbefugnisse auf straßenverkehrsrechtlicher Grundlage ziehen im Regelfall schnell die Frage nach sich, inwieweit auch Regelungen auf straßenrechtlicher Grundlage folgen müssen (dazu unten II. 2.).

(2) Selbst wenn die Gemeinden als untere oder örtliche Straßenverkehrsbehörden die StVO vollziehen<sup>15</sup>, ergeben sich Einordnungsfragen bezüglich der unterschiedlichen kommunalaufsichtlichen Einordnung. Während für das Straßenrecht die Straßenaufsicht als Sonderfall der Rechtsaufsicht einschlägig ist, unterliegen die Gemein-

den als Straßenverkehrsbehörden der besonderen Fachaufsicht des § 44 StVO.

(3) Des weiteren ist im Rahmen der Anfechtung verkehrsbehördlicher Anordnungen die Frage relevant, inwieweit straßenverkehrsrechtliche Anordnungen einer straßenrechtlichen Absicherung bedürfen. Die weite, aus Art. 2 Abs. 1 GG abgeleitete Anfechtungsbefugnis des Verkehrsteilnehmers gegen Verkehrszeichen ermächtigt auch den Bürger zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsvollzugs hinsichtlich des Verhältnisses von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht (ausführlicher unten II. 4 b).

(4) Noch nicht hinreichend geklärt ist schließlich die Funktion der Straßenverkehrsbehörden bei der Umsetzung von straßenrechtlichen Statusakten. Reicht die öffentliche Bekanntgabe einer Teileinziehung oder muß die Straßenverkehrsbehörde die straßenrechtliche Entscheidung durch die Aufstellung von Verkehrszeichen absichern (dazu unten II. 3 c)?

## 2. Vorbehalt des Straßenrechts

### a) Abstrakter und konkreter Gemeingebrauch

Die eine Formel für die Abgrenzung von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht ist die vom Vorbehalt des Straßenrechts<sup>16</sup>. Danach liegt es in der Zuständigkeit des Straßenbaulastträgers, durch straßenrechtliche Statusakte die spezifische Verkehrsaufgabe einer Straße zu bestimmen. Der abstrakte Nutzungsrahmen wird auf straßenrechtlicher Grundlage festgelegt<sup>17</sup>. Innerhalb dieses Rahmens kann auf straßenverkehrsrechtlicher Grundlage das Verhalten der widmungsmäßig zugelassenen Verkehrsteilnehmer und Verkehrsarten untereinander bestimmt werden. Der Weg vom abstrakten zum konkreten Gemeingebrauch findet somit seinen Ausgangspunkt beim Straßenrecht. Um mit dem Bundesverfassungsgericht zu formulieren: Das Straßenverkehrsrecht setzt das Straßenrecht voraus<sup>18</sup>.

### b) Keine Erweiterung des Gemeingebrauchs auf straßenverkehrsrechtlicher Grundlage

Die wichtigste Konsequenz aus dem Vorbehalt des Straßenrechts ist, daß eine Erweiterung des straßenrechtlich gezogenen Nutzungsrahmens auf straßenverkehrsrechtlicher Grundlage unzulässig ist. Dies ist die Kernaussage des sog. Hochzeitsfotografen-Falles des Bundesverwaltungsgerichts<sup>19</sup> und gesicherter Bestandteil der Dogmatik zum Verhältnis von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht<sup>20</sup>.

Ein kleiner Einbruch in diesen Grundsatz ist durch die Entscheidung des BVerwG zu den Sonderrechten nach § 35 StVO erfolgt. Das BVerwG hat dort zwar noch einmal bestätigt, daß das Straßenverkehrsrecht weder

11 BGBl. I S. 413. Siehe dazu auch *Steiner*, NJW 1980, S. 2339 ff.

12 Das Zitat stammt von *Bosetzky*, vgl. *Heyen*, Das Bild der Verwaltung in Kunst und Öffentlichkeit, in: *Manssen* (Hrsg.), Rechtswissenschaft im Aufbruch, 1996, S. 23.

13 Gesetz v. 27. 10. 1994, BGBl. I S. 3146.

14 Zum Straßengesetz von Mecklenburg-Vorpommern siehe *Manssen*, in: *Manssen/Schütz* (Anm. 4), S. 535 ff.

15 So etwa in Bayern nach dem Gesetz über Zuständigkeiten im Verkehrswesen (ZustGVerK) vom 28. 6. 1990, GVBl. S. 220.

16 Vgl. *Cosson*, DÖV 1983, S. 532 (532).

17 Vgl. etwa *Steiner*, in: *Steiner* (Anm. 4), Rn. 164.

18 BVerfGE 40, 371 (378); 67, 299 (314).

19 BVerwGE 62, 376 ff. Vgl. dazu auch *Cosson*, DÖV 1983, S. 532 (532).

20 Siehe *Steiner*, JuS 1984, S. 1 (4). Weiteres Beispiel aus der Rechtsprechung: VGH Bad.-Württ., NJW 1984, S. 819 ff.

durch generell-abstrakte Bestimmungen noch durch einzelfallbezogene Anordnungen eine durch die straßenrechtliche Widmung ausgeschlossene Verkehrsart als Dauerregelung wieder zulassen kann<sup>21</sup>. Es hat dann allerdings einen zulassungsfreien „Allgemeingebrauch“ für bestimmte öffentliche Aufgaben ge-(oder er-)fun- den. Dieser sei von vornherein mit jeder Widmung einer Straße zum öffentlichen Verkehr verbunden<sup>22</sup>. Dieser Einbruch in den Vorbehalt des Straßenrechts läßt sich allerdings aus der Sicht des Straßenrechts verschmerzen. Das Gericht weist zutreffend darauf hin, daß es nicht um eine umfassende und ständige, sondern nur um eine nach Zweck, Anlaß und Dauer eingegrenzte Inanspruchnahme der Straßen geht<sup>23</sup>. Gleichwohl macht die Entscheidung deutlich, daß eine Regelung von Sonderrechten entsprechend der Bestimmung des § 35 StVO auch im Straßenrecht wünschenswert wäre<sup>24</sup>.

### c) Der Ausschluß von widmungsmäßig zugelassenem Verkehr auf straßenverkehrsrechtlicher Grundlage

Erhebliche Schwierigkeiten macht allerdings der umgekehrte Fall, nämlich die Beschränkung des Gemeingebrauchs durch Vorschriften des Straßenverkehrsrechts. Dieser Vorgang wird in einigen Straßengesetzen ausdrücklich vorgesehen<sup>25</sup>, ist aber auch unabhängig hiervon zulässig. Welche Bedeutung der Vorrang des Straßenrechts in diesem Zusammenhang hat, ist jedoch unklar. Weitgehend auf Zustimmung stößt die Formel, wonach die dauerhafte Entwidmung oder die dauernde Beschränkung der Widmung ihre Grundlage im Straßenrecht finden muß<sup>26</sup>. Wird daher vor allem auf der Grundlage von § 45 StVO die Widmung durch straßenverkehrsrechtliche Maßnahmen im Interesse der Gefahrenabwehr „überlagert“, lassen sich hiergegen keine Einwände erheben. Das Bundesverwaltungsgericht hat es jedoch zugelassen, daß der Fahrzeugverkehr in einer historischen Innenstadt auf der Grundlage von § 45 StVO weitgehend „ausgesperrt wird“<sup>27</sup>. Dies kann man mit dem Gesichtspunkt der Gefahrenabwehr rechtfertigen<sup>28</sup>. Allerdings ist in keiner Weise erkennbar, wann und wie die „Gefahrensituation“ wieder enden soll (durch den Abbruch der Innenstadt?). Die entsprechende Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts steht daher auf der Verlustliste des Straßenrechts zweifellos mit an

erster Stelle<sup>29</sup>. Sie führt zur weitgehenden Bedeutungslosigkeit des Grundsatzes vom Vorbehalt des Straßenrechts.

Auch in sonstigen Bereichen ist vom angeblichen Vorbehalt des Straßenrechts nicht mehr viel zu erkennen. Besonders deutlich wird dies an § 45 Abs. 1 b S. 1 Nr. 3 StVO. Danach treffen die Straßenverkehrsbehörden die notwendigen Anordnungen zur „Kennzeichnung“ von Fußgängerbereichen, verkehrsberuhigten Bereichen und geschwindigkeitsbeschränkten Zonen. Die StVO legt mit der Verwendung des Begriffs „Kennzeichnung“ eine rein deklaratorische Regelung durch Verkehrszeichen nahe. Für Fußgängerbereiche geht dementsprechend die mittlerweile einhellige Auffassung dahin, daß für die Einrichtung eine straßenrechtliche Grundlage erforderlich ist<sup>30</sup>. Der fast vollständige Ausschluß des Fahrzeugverkehrs erfordere einen Niederschlag in der Widmung. Für die verkehrsberuhigten Bereiche gilt dies nach h.M. schon nicht mehr, da ja keine Verkehrsart ausgeschlossen wird<sup>31</sup>, ebenso nicht für geschwindigkeitsbeschränkte Zonen. Auf der Grundlage von § 45 Abs. 1 b S. 1 Nr. 3 StVO erfolgt also keine (deklaratorische) Kennzeichnung, sondern eine konstitutive Anordnung. Nach dem Vorrang des Straßenverkehrsrechts (dazu II. 3.) wäre es im übrigen auch gar nicht möglich, insoweit auf das Straßenrecht zurückzugreifen. Die konstatierte exzessive Auslegung des § 45 StVO durch die Kommunen<sup>32</sup> ist also durchaus grundsatzkonform.

### 3. Vorrang des Straßenverkehrsrechts

#### a) Der straßenverkehrsrechtlich „mitbestimmte“ Gemeingebrauch

Die als Bundesrecht erlassene Straßenverkehrsordnung verdrängt aus kompetenzrechtlichen Gründen in ihrem Geltungsbereich das Straßenrecht. Dieses auch als „Vorrang des Straßenverkehrsrechts“ bezeichnete Prinzip ist vergleichsweise frühzeitig entwickelt worden. So ist es nicht möglich, auf straßenrechtlicher Grundlage das Befahren einer Straße in nur einer Richtung vorzuschreiben. Dies ist ein Vorgang, der rein mit straßenverkehrsrechtlichen Mitteln bewältigt werden muß<sup>33</sup>. Deutlich wird die Problematik des Verhältnisses von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht an der Regelung des ruhenden Verkehrs<sup>34</sup>. Vorgänge, die ein zulässiges Parken i. S. v. § 12 StVO darstellen, können nicht straßenrechtlich als Sondernutzung eingestuft werden<sup>35</sup>. Insoweit wird von einer sog. Mitbestimmungsformel gesprochen<sup>36</sup>. Ein Ver-

21 BVerwG, DÖV 1989, S. 1041 (1041). Zu dieser Entscheidung Lorenz, DÖV 1990, S. 514 ff.

22 BVerwG, DÖV 1989, S. 1041 (1041). Vgl. auch Grote, in: *Kodal/Krämer*; Straßenrecht, 6. Aufl. 1999, S. 581.

23 BVerwG, DÖV 1989, S. 1041 (1042).

24 So auch Lorenz, DÖV 1990, S. 517 (521).

25 Vgl. etwa § 21 StrWG MV: „Der Gebrauch der öffentlichen Straßen ist jedermann im Rahmen der Widmung und der Straßenverkehrsvorschriften zum Verkehr gestattet.“

26 Vgl. dazu Steiner, in: Steiner (Anm. 4), Rn. 167, *ders.*, JuS 1984, S. 1 (5). Siehe auch Cosson, DÖV 1983, S. 532 (537); von Danwitz, in: Schmidt-Aßmann (Anm. 4), Rn. 7; Peine, DÖV 1978, S. 835 (838).

27 BVerwG, DÖV 1980, S. 915.

28 Siehe BVerwG, DÖV 1980, S. 915 (916): Die Gewährleistung der Leichtigkeit des Verkehrs gehöre zur Sicherheit und Ordnung des Verkehrs, zu deren Schutz Anordnungen nach § 45 Abs. 1 StVO erfolgen können.

29 Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung äußert auch Steiner, JuS 1984, S. 1 (5): Es bedürfe wohl langfristig einer vom Träger der Straßenbaulast vorgenommenen Widmungsbeschränkung.

30 Vgl. etwa Cosson, DÖV 1983, S. 532 (537); Gassner, VBIBW 1977, S. 127 (127). Siehe auch Hügel (Anm. 3), S. 27; Meins, BayVBl. 1983, S. 641 (645). OLG Düsseldorf, NVwZ 1985, S. 685 (686).

31 Siehe Meins, BayVBl. 1983, S. 641 (647).

32 Steiner, DVBl. 1992, S. 1561 (1562).

33 Siehe OVG Bremen, DVBl. 1962, S. 644 (646). Ausführlicher Steiner, in: Steiner (Anm. 4), Rn. 172.

34 Ausführlicher Steiner, JuS 1984, S. 1 (7).

35 Vgl. dazu BVerfGE 67, 290 ff. Siehe auch Steiner, NJW 1993, S. 3161 (3164).

36 Siehe etwa von Danwitz, in: Schmidt-Aßmann (Anm. 4), Rn. 6.

kehrsvorgang, der im Rahmen der Verkehrsvorschriften liege, bewege sich gleichzeitig innerhalb des straßenrechtlichen Gemeingebrauchs<sup>37</sup>.

Die sog. Mitbestimmungsformel dient zunächst der Bestimmung des Gemeingebrauchs bei allgemeiner Widmung der Straße für den Verkehr. Schwierig wird ihre Anwendung bei ausdrücklicher Beschränkung der Widmung. Im Rahmen des Hochzeitsfotografen-Falles<sup>38</sup> wurde bereits darauf hingewiesen, daß eine Erweiterung des straßenrechtlichen Gemeingebrauchs unter Rückgriff auf das Straßenverkehrsrecht nicht möglich ist. Deshalb kann das Straßenrecht nach Straßenverkehrsrecht zulässige Verkehrsvorgänge aus dem Gemeingebrauch ausschließen. Erfolgen kann eine solche Beschränkung nach den Kriterien Benutzungsart, Benutzungszweck, Benutzerkreis und Benutzungszeit<sup>39</sup>. Die sog. Mitbestimmungsformel zwingt allerdings zu einer Typisierung der straßenrechtlich zulässigen Nutzungsbeschränkungen. Der Ausschluß von Kfz-Verkehr ist zulässig, die Beschränkung auf einen bestimmten Richtungsverkehr oder auf fließenden Verkehr hingegen nicht. Warum dies so ist, bleibt letztlich offen. Weder hinsichtlich der Zielsetzung noch aus anderen Aspekten lassen sich trennscharfe Abgrenzungskriterien finden. Anordnungen auf straßenrechtlicher Grundlage können Gesichtspunkte der Sicherheit und Ordnung des Verkehrs berücksichtigen, genauso können städtebauliche Erwägungen in gewissem Rahmen mit straßenverkehrsrechtlichen Mitteln verfolgt werden (siehe § 45 Abs. 1 b StVO). Im Überlappungsbereich von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht kommt es damit zu einer Art Grauzone. Die Verwaltung muß die Grenzen der straßenrechtlichen und straßenverkehrsrechtlichen Anordnungstatbestände ausloten. Da in der Praxis das Vorgehen nach § 45 StVO bevorzugt wird (zu den Gründen siehe unter II. 4.), kommt es hierdurch zu ständigen „Geländegewinnen“ des Straßenverkehrsrechts.

#### b) Zustimmungsvorbehalt nach § 45 Abs. 7 StVO

Der Verordnungsgeber hat den Vorrang des Straßenverkehrsrechts gegenüber dem Straßenrecht auf verschiedene Weise ausgebaut. Insoweit ist vor allem auf die städtebaulichen Anordnungsgründe des § 45 Abs. 1 b StVO zu verweisen. Eine erstaunliche Bestimmung ist aber auch § 45 Abs. 7 StVO. Hierdurch werden originär straßenrechtliche Maßnahmen einem straßenverkehrsrechtlichen Zustimmungsvorbehalt unterworfen. Sind Straßen als Vorfahrtstraßen oder als Verkehrsumleitungen gekennzeichnet, bedürfen Baumaßnahmen, durch welche die Fahrbahn eingeengt wird, der Zustimmung der Straßenverkehrsbehörde, soweit es nicht um laufende Straßenunterhaltung oder um Notmaßnahmen

geht. Dies kann man selbstverständlich aus der Zielrichtung des Straßenverkehrsrechts rechtfertigen. Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs werden durch eine Verengung von Fahrbahnen möglicherweise berührt. Gleichwohl zeigt auch diese Bestimmung, daß aus dem Vorrang des Straßenverkehrsrechts schon lange eine Vorherrschaft des Straßenverkehrsrechts gegenüber dem Straßenrecht geworden ist.

#### c) Ausschließliche Zuständigkeit der Straßenverkehrsbehörden zur Aufstellung von Verkehrszeichen

Eine augenfällige Abhängigkeit des Straßenrechts vom Straßenverkehrsrecht zeigt sich im Zusammenhang mit der Bekanntgabe von Widmungsbeschränkungen. Einziehungen oder Teileinziehungen können als Allgemeinverfügungen gemäß § 41 Abs. 3 S. 2 VwVfG öffentlich bekanntgemacht werden. Dies genügt zwar den rechtsstaatlichen Bestimmtheitsanforderungen, das Vorgehen ist aber praktisch nicht effektiv. Von den Verkehrsteilnehmern beachtet werden Widmungsbeschränkungen dann, wenn sich aus der tatsächlichen Gestaltung die Beschränkung ergibt (wenn etwa eine Entwidmung durch Aufstellung einer Schranke kenntlich gemacht wird) oder wenn Verkehrszeichen aufgestellt werden. Aus der Sicht der Straßenbaubehörden ist jedoch das vergleichsweise simple Problem der Bekanntgabe von straßenrechtlichen Statusakten durch Verkehrszeichen nach wie vor nicht befriedigend gelöst. Ein eigenes Recht auf Aufstellung von Verkehrszeichen haben die Straßenbaubehörden nicht. Die eindeutigen Regelungen der §§ 44, 45 Abs. 3 StVO stehen entgegen, gelegentlich anzutreffende Ausnahmebestimmungen wie § 45 Abs. 2 StVO sind nicht analogiefähig<sup>40</sup>. Ein Rechtsanspruch der Straßenbaubehörde gegen die Straßenverkehrsbehörde ist nicht ausdrücklich geregelt. Entsprechende subjektive Rechte sind auch kaum begründbar. Damit bleibt die Straßenbaubehörde von der Verkehrsbehörde abhängig. Letztlich müssen die Straßenverkehrsbehörden die Verantwortung dafür übernehmen, wo welche Verkehrsschilder aufgestellt werden.

Ein weiterer Aspekt der Abhängigkeit des Straßenrechts vom Straßenverkehrsrecht ist das Kongruenzproblem. Voraussetzung für die Kennzeichnung von straßenrechtlichen Akten durch Verkehrszeichen ist die inhaltliche Entsprechung<sup>41</sup>. Das Straßenrecht ist dadurch an den Numerus clausus von Verkehrszeichen in der StVO gebunden. Auch begrifflich erfolgt eine Bindung an die StVO, etwa hinsichtlich des Anliegerbegriffs<sup>42</sup>. Die Möglichkeit der Aufstellung von Zusatzschildern kann das Problem entschärfen, nicht jedoch wirklich lösen.

#### 4. Gründe für die „Popularität“ des Straßenverkehrsrechts

##### a) Größere „Flexibilität“ des Straßenverkehrsrechts

Ein wesentlicher Grund für die praktische „Popularität“ des Straßenverkehrsrechts gegenüber dem Straßenrecht

37 Zweifelhaft BayObLG, DÖV 1983, S. 297: Das Abstellen eines zugelassenen Fahrzeugs auf öffentlichem Verkehrsgrund zum alleinigen Zweck des Verkaufs stelle eine erlaubnispflichtige Sondernutzung dar. Ebenso OLG Düsseldorf, NVwZ 1991, S. 206 f., für das Abstellen eines Lkw zu Werbezwecken. Zutreffend hingegen BayObLG, BayVBl. 1989, S. 57 f.: Die Abgabe von im Ladengeschäft bezahlten Waren aus einem auf öffentlichem Verkehrsgrund abgestellten Pkw ist eine straßenrechtliche Sondernutzung.

38 BVerwGE 62, 376 ff. Vgl. oben II. 2 b.

39 Steiner, DVBl. 1992, S. 1561 (1562).

40 Ebenso Steiner, Rechtliche Aspekte einer städtebaulich orientierten Verkehrsplanung in den Gemeinden, Forschung, Straßenbau und Straßenverkehrstechnik, Heft 297, 1980, S. 38.

41 Zutreffend Steiner, Rechtliche Aspekte (Anm. 40), S. 38.

42 Siehe auch dazu Steiner, ebd.

ist die größere Flexibilität des Straßenverkehrsrechts. Zwar besteht eine Bindung der Behörden an die in der StVO vorgesehenen Verkehrszeichen<sup>43</sup>. Damit ist gleichwohl eine im Vergleich mit dem Straßenrecht große Bandbreite an Handlungsmöglichkeiten eröffnet. Denn durch den bereits beschriebenen Vorrang des Straßenverkehrsrechts sind die straßenrechtlichen Möglichkeiten zur Einflußnahme auf das Verkehrsgeschehen vergleichsweise schematisch.

Das Straßenverkehrsrecht ist zudem aus der Sicht der Behörden leichter zu handhaben<sup>44</sup>. Dies zeigt vor allem der Vergleich von Anordnungen auf der Grundlage des § 45 StVO mit dem straßenrechtlichen Teileinziehungsverfahren. Beide Rechtsgrundlagen stehen bei bestimmten Maßnahmen (vor allem bei der Verkehrsberuhigung) durchaus in einem Konkurrenzverhältnis. Die straßenrechtliche Teileinziehung ist recht umständlich. Vor allem muß die Maßnahme im Regelfall drei Monate vorher ortsüblich bekanntgemacht werden (§ 2 Abs. 5 FStrG, Art. 8 Abs. 2 BayStrWG). Eine vergleichbare verfahrensrechtliche Absicherung kennt hingegen die StVO nicht. Das Verfahren nach § 45 StVO ist deshalb auch als „geräuschlos“ bezeichnet worden<sup>45</sup>. Zwar ist in der Wissenschaft der Gedanke entwickelt worden, daß die notwendige Abwägung im Rahmen der Ermessensentscheidung nach § 45 StVO gegebenenfalls auch eine Öffentlichkeitsbeteiligung voraussetzt<sup>46</sup>. Nur so lassen sich jedenfalls bei Maßnahmen mit ungewissen Auswirkungen die betroffenen Interessen etwa der Anlieger und Anwohner hinreichend ermitteln. Es gibt nach § 45 StVO im Unterschied zur straßenrechtlichen Teileinziehung aber keine strengen Fristen. Die Frage der Beteiligung der Öffentlichkeit kann daher von den zuständigen Behörden flexibel gehandhabt werden, je nach Umfang und Bedeutung der ins Auge gefaßten Maßnahme.

Weitere Vorteile kommen hinzu<sup>47</sup>. Die Bekanntgabe durch Verkehrszeichen ist signifikant und allgemein verständlich. Andere Behörden sind im Regelfall nicht zu beteiligen. Die Verfügungen sind schließlich analog § 80 Abs. 2 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar, und sie sind ohne Bindung an Vertrauensschutzgesichtspunkte wieder aufhebbar (keine Anwendung von §§ 48, 49 VwVfG)<sup>48</sup>.

#### b) Mögliche „Nachteile“ des Vorgehens nach § 45 StVO

Nicht übersehen werden sollte, daß ein „Vorgehen“ nach § 45 StVO gegenüber straßenrechtlichen Akten auch Nachteile hat. Zu nennen ist hier zunächst die stärkere aufsichtliche Kontrolle von straßenverkehrsrechtlichen Entscheidungen. § 44 Abs. 1 S. 2 und 3 StVO sehen ein

recht umfassendes Weisungsrecht der hierarchisch vorgeordneten Behörden gegenüber den unteren Verwaltungsbehörden bis hin zu einem weitgehend voraussetzungslosen Selbsteintritt vor. Rechtsschutzmöglichkeiten der Gemeinden gegen Weisungen werden von der Rechtsprechung nur mit Zurückhaltung angenommen<sup>49</sup>. Die „Kommunalisierung“ des Straßenverkehrsrechts durch Zustimmungsvorbehalte der Gemeinden ist bisher nur ansatzweise verwirklicht worden, etwa in § 45 Abs. 1 b S. 2 StVO.

Aus der Sicht der Behörden nachteilig ist auch die größere Rechtsschutzfreundlichkeit der Verwaltungsgerichte bei Anordnungen durch Verkehrszeichen. Trotz aller Differenzen im Detail sind gegen Verfügungen auf der Grundlage von § 45 StVO Widerspruch und Anfechtungsklage möglich. Die Ermessensüberprüfung im Hinblick auf Interessen Dritter ist zwar eingeschränkt<sup>50</sup>. Vor allem die Tatbestandsvoraussetzungen der Anordnungen können jedoch einer Überprüfung unterzogen werden<sup>51</sup>.

Ganz anders ist die Situation im Straßenrecht. Die Teilnahme am bestehenden Gemeingebrauch wird zwar als subjektives und damit wehrfähiges Recht anerkannt. Eine Klagebefugnis des schlichten Straßennutzers gegen Einziehungs- oder Teileinziehungsverfügungen wird gleichwohl verneint. Der Gemeingebrauch ende als Recht dort, wo es für seine Ausübung an einem Substrat fehle<sup>52</sup>. Gründe für eine Korrektur dieser Rechtsprechung gibt es zwar<sup>53</sup>. Vor allem zwingt die Bestimmung in den Straßengesetzen, wonach kein Anspruch auf die Aufrechterhaltung des Gemeingebrauchs besteht<sup>54</sup>, nicht dazu, die Widerspruchs- bzw. Klagebefugnis auch bei möglicherweise rechtswidrigen Entscheidungen zu verneinen. Angesichts der teilweisen Parallelität oder sogar Austauschbarkeit von straßenrechtlichen und straßenverkehrsrechtlichen Maßnahmen spricht zudem einiges für eine Anpassung auch in Rechtsschutzfragen. Bisher lassen sich jedoch in der Rechtsprechung keine Tendenzen zu einer Abkehr von den eingefahrenen Grundsätzen feststellen.

### III. Aktuelle Problembereiche im Verhältnis Straßenrecht – Straßenverkehrsrecht

#### 1. Anwohnerparken

Das Straßen- und Straßenverkehrsrecht beschäftigt sich heute wohl ebensoviel mit dem ruhenden wie mit dem fließenden Verkehr. Insofern sind allerdings noch keine grundlegenden rechtlichen Neuerungen zu verzeichnen. Vor allem steckt der Einsatz ökonomischer Anreize zur Parkraumbewirtschaftung immer noch in den Kinderschuhen. Der Autofahrer wird zwar durch ständig steigende Parkgebühren davon abgeschreckt, mit dem Auto in die Innenstadt zu fahren. Die Angebote, die der Öff-

43 Vgl. VwV-StVO §§ 39 bis 43, Ziff. III. 1.: Es dürfen nur die in der StVO abgebildeten Verkehrszeichen verwendet werden oder solche, die das Bundesministerium für Verkehr nach Anhörung der zuständigen obersten Landesbehörden durch Verlautbarung im Verkehrsblatt zuläßt.

44 Siehe Steiner, DVBl. 1992, S. 1561 (1562).

45 So Steiner, Rechtliche Aspekte (Anm. 40), S. 19.

46 So vor allem Hügel (Anm. 3), S. 74 f. Vgl. auch Manssen, DVBl. 1997, S. 533 (537).

47 Siehe dazu ebenfalls Steiner, Rechtliche Aspekte (Anm. 40), S. 19.

48 Ausführlicher Manssen, DVBl. 1997, S. 633 (635).

49 Siehe BVerwG, NVwZ 1990, S. 910. Kritisch zu dieser Rechtsprechung, die den Rechtsschutz maßgeblich an die Wirkung im gemeindlichen Selbstverwaltungsbereich knüpft: Manssen, DVBl. 1997, S. 633 (639); Steiner, NZV 1996, S. 209 (211).

50 BVerwG, Buchholz 442.151 § 45 StVO Nr. 12, S. 6 (8).

51 Ausführlicher Manssen, NZV 1992, S. 465 ff.

52 So BVerwGE 32, 222 (225).

53 Kritisch etwa Hillgruber, VerwArch. 89 (1998), S. 93 (106).

54 Vgl. etwa Art. 14 Abs. 3 BayStrWG.

fentliche Personennahverkehr vorhält, bilden jedoch preis- und komfortmäßig keine wirkliche Alternative. Das zeitweise intensiv diskutierte Modell einer Nahverkehrsabgabe<sup>55</sup> ist mittlerweile wieder in den Hintergrund getreten.

In jüngerer Zeit ist ein typisches Instrument der staatlichen Mangelbewirtschaftung, nämlich die Parkraumvorsorge für Anwohner<sup>56</sup>, in den Mittelpunkt der Diskussion um die Regelung des ruhenden Verkehrs gerückt. Die entsprechende Ermächtigung des § 45 Abs. 1 b S. 1 Nr. 2 StVO haben die Gemeinden teilweise dazu genutzt, flächendeckend ganze Innenstadtbereiche für Anwohner zu reservieren. Den Anwohnern werden dazu gebührenpflichtige Parkausweise ausgehändigt, allerdings ohne die Garantie, wirklich einen Parkplatz in Wohnortnähe zu erhalten. Ortsfremde Verkehrsteilnehmer werden im Regelfall auf die Nutzung der gebührenpflichtigen Parkhäuser verwiesen.

Die Verwaltungspraxis einiger Städte ist in wesentlichen Punkten vor dem BVerwG gescheitert. Der Begriff des Anwohners i. S. v. § 6 Abs. 1 Nr. 14 StVG und § 45 Abs. 1 b S. 1 Nr. 2 StVO verlange eine enge räumliche Verbindung zwischen Wohnung und Pkw-Abstellort. Das setze einen Nahbereich voraus, der in aller Regel nicht mehr als zwei bis drei Straßen umfassen könne. Zudem sei eine mosaikartige, flächendeckende Überspannung der ganzen Innenstadt in einer Großstadt durch Parkbevorrechtigungszonen von der Ermächtigungsgrundlage des § 6 Abs. 1 Nr. 14 StVG nicht gedeckt<sup>57</sup>.

Liest man die Gründe des Urteils des BVerwG, so fallen zwei Grundgedanken auf. Zunächst: Anwohner ist nicht Bewohner. Der Begriff „Anwohner“ verlange eine enge räumliche Nähe zwischen Wohnung und Stellplatz, nicht notwendigerweise in der gleichen Straße, möglicherweise auch in der nächsten, eventuell auch um den Block herum. Jedenfalls dürfe nicht das ganze Stadtviertel erfaßt werden. Zum zweiten: Im Zweifel sei Straßenverkehrsrecht Ordnungsrecht. Die „Überspannung“ der gesamten Innenstadt sei „städtebaulicher“ Natur. Dafür sei eine Ermächtigung im StVG derzeit nicht vorhanden.

Bezogen auf das hier interessierende Problem des Verhältnisses von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht ist zunächst bemerkenswert, daß das Straßenrecht in den Urteilsgründen keine Rolle spielt. Es ist zwar zu Recht die Frage gestellt worden, ob nicht der Vorbehalt des Straßenrechts dazu zwingt, für Anwohnerparken eine widmungsmäßige Grundlage zu verlangen<sup>58</sup>. Schließlich werden für den Gemeingebrauch gewidmete Verkehrsflächen dauerhaft der gemeingebrauchlichen Nutzung entzogen. Die

Vorschrift des § 45 Abs. 1 b S. 1 Nr. 3 StVO spricht zudem nur von „Kennzeichnung“ von Parkmöglichkeiten für Anwohner. Diese Frage war aber wohl aus der Sicht des BVerwG nicht entscheidungsrelevant. Das BVerwG scheint sich insoweit nicht als Sachwalter des Regelungsanspruchs des Landesstraßenrechts zu verstehen.

Zu erwarten ist, daß als Reaktion auf das Urteil StVG und StVO dahin gehend geändert werden, daß auf straßenverkehrsrechtlicher Grundlage Regelungen für ein „Bewohnerparken“ getroffen werden können<sup>59</sup>. Damit ließen sich dann die derzeit rechtswidrigen großflächigeren Parkbevorrechtigungszonen schaffen.

## 2. Straßenrechtliches Nutzungsrecht und Straßenverkehrsrecht

### a) Enge oder weite Interpretation von § 29 Abs. 2 StVO

Ein Kernbereich des Straßenrechts im herkömmlichen Sinn ist das Nutzungsrecht. Die verschiedenen Nutzungskategorien Gemeingebrauch, Anliegergebrauch, öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Sondernutzung bezeichnen zentrale Handlungsmöglichkeiten der Straßenbaulastträger. Auch das straßenrechtliche Nutzungsrecht hat sich jedoch mittlerweile vom Straßenverkehrsrecht in den Hintergrund drängen lassen. Nach § 29 Abs. 2 StVO bedürfen Veranstaltungen, für die Straßen mehr als verkehrsüblich in Anspruch genommen werden, der Erlaubnis der zuständigen Straßenverkehrsbehörde. § 29 Abs. 2 S. 2 StVO konkretisiert dies dahin gehend, daß eine mehr als verkehrsübliche Inanspruchnahme dann vorliege, wenn die Benutzung der Straße für den Verkehr wegen der Zahl oder des Verhaltens der Teilnehmer oder wegen der Fahrweise der beteiligten Fahrzeuge eingeschränkt wird. Weiterhin wird bestimmt, daß Kraftfahrzeuge in geschlossenem Verband die Straße stets mehr als verkehrsüblich in Anspruch nehmen (§ 29 Abs. 2 S. 2 Halbs. 2 StVO). Die VwV-StVO gibt einen guten Eindruck davon, welche Arten von Veranstaltungen hiermit vor allem gemeint sind, nämlich motorsportliche Veranstaltungen, Veranstaltungen mit Fahrrädern wie Radrennen oder Mannschaftsfahrten sowie sonstige Veranstaltungen wie Volksmärsche und Volksläufe, Radmärsche oder Umzüge bei Volksfesten. Viel spricht deshalb dafür, daß die Erlaubnispflicht des § 29 StVO nur Verkehrsvorgänge erfaßt, nicht hingegen stationäre Veranstaltungen.

Das BVerwG hat jedoch deutlich die Gegenposition bezogen<sup>60</sup>. Es sei erforderlich, aber auch ausreichend, daß die Inanspruchnahme der Straße mit einem gewissen Aufwand und Umfang verbunden sei. Der Begriff der Veranstaltung sei weit zu verstehen und erfasse jegliche, auch „stationäre“ Vorgänge, durch die die Straßen mehr als verkehrsüblich in Anspruch genommen würden. Zur Rechtfertigung dieser weiten Interpretation wird auf die Zielsetzung des Straßenverkehrsrechts hingewiesen. Dies regle umfassend die Sicherheit und Ordnung des

55 Vgl. dazu etwa *Jachmann*, NVwZ 1992, S. 932 ff.; *Manssen*, DÖV 1996, S. 12 ff.; *Murswiek*, Die Entlastung der Städte vom Individualverkehr – Abgaben und andere Geldleistungspflichten als Mittel der Verkehrslenkung, Bd. 1, 1993.

56 Vgl. dazu *Hillgruber*, VerwArch. 89 (1993), S. 93 ff.

57 BVerwG, DVBl. 1993, S. 1138 ff. Ähnlich HessVGH, VRS 87 Nr. 182. Großzügiger hingegen OVG NW, NWVBl. 1997, S. 252 ff. Zustimmung zur Entscheidung des BVerwG von *Danwitz*, in: *Schmidt-Aßmann* (Anm. 4), Rn. 8; *Wedekind*, NJW 1993, S. 265 ff.; ablehnend *Schwerdtner*, NVwZ 1993, S. 1265 f.; *Hofmann*, NWVBl. 1999, S. 391 f.

58 So vor allem *Hillgruber*, VerwArch. 89 (1993), S. 93 (96). Vgl. auch *Steiner*, NJW 1993, S. 3161 (3164).

59 Vgl. *Welge*, ZG 1999, S. 77 (82).

60 BVerwG, BayVBl. 1989, S. 663 f. So auch schon HessVGH, VwRspr. 30, 92 ff. Anders hingegen OVG Schlesw.-Holst. – 4 M 65/95 –.

Straßenverkehrs, unabhängig davon, durch welche Vorgänge dieser gefährdet werde. Erfasst seien also auch Gefahren, die von außerhalb auf den Verkehr einwirken würden. Zudem gäbe es sonst Abgrenzungsprobleme. Fußgänger, die sich – wie von den Veranstaltern gewünscht – zwischen Ständen hin und her bewegten, seien ja Teilnehmer am Straßenverkehr im engeren Sinne<sup>61</sup>.

Die Entscheidung des BVerwG ist einer Fülle von Einwendungen ausgesetzt. Zunächst weist der Wortlaut des § 29 Abs. 2 StVO darauf hin, daß die Vorschrift Verkehrsvorgänge erfassen will. Sonstige Einwirkungen auf den Verkehr werden zwar beispielsweise in §§ 32 und 33 StVO geregelt. Dies spricht aber gerade dagegen, § 29 Abs. 2 StVO gegen den Wortlaut weit zu interpretieren. Zudem hätten die straßenrechtlichen Regelungen über die Sondernutzung im Interesse einer sinnvollen Abgrenzung von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht als Argument für eine restriktive Interpretation von § 29 Abs. 2 StVO verwendet werden können.

#### b) Konsequenzen einer weiten Interpretation von § 29 StVO für das Straßenrecht

Die Entscheidung des BVerwG zur Erstreckung des Genehmigungsvorbehalts des § 29 StVO auf stationäre Vorgänge hat zur Konsequenz, daß das straßenrechtliche Nutzungsrecht auch in diesem Bereich weitgehend an den Rand geschoben wird. Die meisten Landesstraßengesetze enthalten eine Bestimmung, wonach eine Sondernutzungserlaubnis nicht erforderlich ist, wenn nach den Vorschriften des Straßenverkehrsrechts eine Erlaubnis für eine übermäßige Straßenbenutzung oder eine Ausnahmegenehmigung erforderlich ist<sup>62</sup>. Die Bestimmungen nehmen insoweit wörtlich Bezug auf die Überschrift des § 29 StVO „Übermäßige Straßenbenutzung“. Die Konsequenz wäre, daß bei typischen Sondernutzungsfällen das Straßenrecht hinter das Straßenverkehrsrecht zurücktritt. Die Straßengesetze sehen zwar vor, daß die Straßenverkehrsbehörden die Straßenbehörden vor der Entscheidung hören und die von ihr geforderten Bedingungen, Auflagen und Sondernutzungsgebühren dem Antragsteller in der straßenverkehrsrechtlichen Erlaubnis auferlegen müssen<sup>63</sup>. Die Verfassungsmäßigkeit dieser Bestimmungen ist jedoch zweifelhaft. Sie ließe sich nur annehmen, wenn das straßenverkehrsrechtliche Verfahren in der StVO nicht abschließend geregelt wäre. Abgesehen hiervon liegt die Letztentscheidung über die Erteilung der Genehmigung bei der Straßenverkehrsbehörde.

Gründe der Verwaltungsvereinfachung sprechen zweifellos dafür, daß ein Antragsteller nicht neben der straßenverkehrsrechtlichen zusätzlich eine straßenrechtliche Erlaubnis benötigt. Andererseits ist aber fraglich, ob es dem Willen der Landesgesetzgeber entspricht, in derart weitem Umfang hinter das Straßenverkehrsrecht zurückzutreten. Es ist daher davon auszugehen, daß das Straßenrecht nur insoweit auf das Erfordernis einer Sondernutzungserlaubnis verzichtet, als es um Verkehrsvor-

gänge geht, die nach § 29 Abs. 2 StVO einer Erlaubnispflicht unterliegen. Solche Verkehrsvorgänge sind nach straßenrechtlichen Kategorien Sondernutzungen. Es kommt nicht darauf an, ob der Rahmen des üblichen Verkehrs oder der Rahmen der Widmung überschritten wird<sup>64</sup>. Die Durchführung von Volksläufen oder Radrennen stellt jedoch keine üblichen Verkehrsvorgänge mehr dar. Bei Vorgängen, die überhaupt keinen Verkehr darstellen (wie stationäre Veranstaltungen), verbleibt es hingegen beim Erfordernis einer straßenrechtlichen Sondernutzungserlaubnis. Die extensive und sachlich nicht überzeugende Interpretation des § 29 StVO sollte bei der Anwendung der straßenrechtlichen Konzentrationsvorschriften nicht „mitgemacht“ werden.

## IV. Aussicht auf die weitere Entwicklung

### 1. Anliegergebrauch

Das Verhältnis zwischen Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht ist durch eine deutliche Tendenz zu einer Vorherrschaft des Straßenverkehrsrechts gegenüber dem Straßenrecht gekennzeichnet. Eine grundsätzliche Umkehr ist derzeit nicht in Sicht. Trotzdem gibt es Bereiche, in denen eine gewisse „Aufwertung“ des Straßenrechts eintreten könnte. Ein Beispiel ist der Anliegergebrauch. Es handelte sich bisher um ein Rechtsinstitut mit starkem verfassungsrechtlichen Unterbau<sup>65</sup>. Der Anliegergebrauch sei grundrechtlich so weit gewährleistet, wie die angemessene Nutzung des Grundeigentums eine Benutzung der Straße erfordere<sup>66</sup>. Dieser Kerngehalt sei „eigentumsfähig“ und begründe insoweit die Klagebefugnis gegen hoheitliche Maßnahmen. Von Bedeutung war die verfassungsrechtliche Fundierung des Anliegergebrauchs vor allem für straßenverkehrsrechtliche Maßnahmen. Hinsichtlich des Straßenrechts konnte vielfach auf einfachgesetzliche Ausformungen des Anliegergebrauchs zurückgegriffen werden<sup>67</sup>.

Die bisherige Dogmatik ist allerdings vom BVerwG in neuerer Zeit in Frage gestellt worden. Im Zusammenhang mit einem Klageverfahren gegen einen Planfeststellungsbeschluß hat das Gericht ausgesprochen, daß der Anliegergebrauch keine aus Art. 14 Abs. 1 GG ableitbare Rechtsposition vermittele. Wie weit er gewährleistet sei, richte sich nach dem einschlägigen Straßenrecht, das insoweit i. S. v. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG Inhalt und Schranken des Eigentums am „Anliegergrundstück“ bestimme<sup>68</sup>.

Hinsichtlich des Straßenrechts ist diese Rechtsprechung gut nachzuvollziehen. Sie liegt auf einer Linie mit Entscheidungen zum Baurecht, die etwa hinsichtlich der Bestandsschutzproblematik auch den Vorrang des Gesetzgebers bezüglich der Bestimmung von Inhalt und

64 Vgl. auch Grote, in: *Kodal/Krämer* (Anm. 22), S. 711 f. Wie hier auch *Edhofer/Willmitzer*, Bayerisches Straßen- und Wegegesetz, 10. Aufl. 2000, Art. 14 Anm. 2.1.

65 Vgl. zur Entwicklung *Maurer*, in: *Bartlsperger/Blümel/Schroeter* (Anm. 1), S. 115 ff.

66 BVerwGE 32, 222 (225). Ausführlicher *Steiner*, in: *Steiner* (Anm. 4), Rn. 126.

67 Siehe Art. 17 BayStrWG. Übersicht insofern bei Grote, in: *Kodal/Krämer* (Anm. 22), S. 711.

68 BVerwG, NVwZ 1999, S. 1341.

61 Siehe BVerwG, BayVBl. 1989, S. 663 f.

62 Siehe etwa Art. 21 BayStrWG, § 16 StrG BW, § 16 Hess-StraßenG, § 19 NStrG, § 21 StrWG NW, § 21 StrWG SH.

63 Vgl. etwa Art. 21 S. 2 und 3 BayStrWG.

Schranken des Eigentums betont hat<sup>69</sup>. Darum ist es zweifellos zutreffend, daß hinsichtlich von in den Straßengesetzen geregelten Sachverhalten kein Rückgriff auf Art. 14 GG zulässig ist. Gleichwohl sind die Regelungen des Anliegergebrauchs in den Straßengesetzen rudimentär. Gegenüber straßenverkehrsrechtlichen Maßnahmen gelten sie von vornherein nicht. Insofern wird es doch weitgehend bei der bisherigen Dogmatik des Anliegergebrauchs bleiben müssen. Denn ein „Ausbau“ der straßenrechtlichen Vorschriften zu einer umfassenden Regelung des Anliegergebrauchs ist aus kompetenzrechtlichen Gründen nicht zulässig.

## 2. Bürgerbegehren und Bürgerentscheid

In letzter Zeit stellt sich verstärkt das Problem, inwieweit Maßnahmen der Verkehrslenkung und Verkehrsberuhigung den kommunalrechtlichen Instituten des Bürgerbegehrens und des Bürgerentscheids zugänglich sind<sup>70</sup>. Ihr Anwendungsbereich beschränkt sich auf Gegenstände des eigenen Wirkungskreises<sup>71</sup>. Daher stehen Maßnahmen nach § 45 StVO der unmittelbaren Entscheidung durch die Bürger nicht offen. Der unmittelbaren Bürgerbeteiligung zugänglich sind lediglich Einvernehmensentscheidungen, vor allem nach § 45 Abs. 1 b S. 2 StVO. Möglich sind hingegen Bürgerbegehren oder -entscheide über die straßenrechtlichen Maßnahmen wie Einziehung, Teileinziehung oder Umstufung. Wird ein bestimmtes Bürgerbegehren rein zielmäßig formuliert („Sind Sie für die ganztägige Sperrung der X-Straße für den motorisierten Individualverkehr?“), obliegt es der Gemeinde, das Begehren so auszulegen, daß es einen zulässigen Inhalt hat, und im Fall seiner Annahme für die rechtskonforme Umsetzung des Entscheids Sorge zu tragen. Dies kann nur dadurch geschehen, daß die von den Bürgern unterschiedene Sperrung mit straßenrechtlichen Maßnahmen verwirklicht wird, also vor allem durch Teileinziehung. Jedenfalls insoweit ist eine gewisse Renaissance des Straßenrechts zu konstatieren.

## 3. Zurückbesinnung auf die ordnungsrechtliche Funktion des Straßenverkehrsrechts

In neuerer Zeit wird der Versuch unternommen, sich auf die ordnungsrechtliche Funktion des Straßenverkehrsrechts zurückzubesinnen<sup>72</sup>. Die in den letzten Jahren vorgenommene Aufwertung des Straßenverkehrsrechts zu einer Materie auch des Verkehrsplanungsrechts wird für kompetenzwidrig gehalten. Vielmehr habe kommunale Verkehrsplanung auf bestehenden Straßen mit straßenrechtlichen Mitteln zu erfolgen<sup>73</sup>. Ein anderer Ansatz, der

jedoch in eine ähnliche Richtung weist, verlangt für primär städtebaulich geprägte und auf Dauer angelegte Konzepte (beispielsweise für den motorisierten Individualverkehr in den Innenstädten) eine straßenrechtliche Grundlage. Eine Neukonzeption der Nutzungs- und Verkehrsfunktion der Straße bedürfte einer Änderung der Widmung<sup>74</sup>.

Es ist jedoch sehr fraglich, ob sich hieraus eine Revitalisierung des Straßenrechts ergeben wird. Der Bundesgesetzgeber hat das Recht, sich neben der Kompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG auch auf die Kompetenz für das Bodenrecht nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG zu berufen. Es besteht ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem klassischen Städtebaurecht und der Verkehrsplanung. Augenfällig wird dies dadurch, daß örtliche Verkehrsflächen im Regelfall durch Bebauungsplan nach § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB festgesetzt werden. Die Einordnung von Straßen in ihr Umfeld ist originärer Regelungsgegenstand des Bauplanungsrechts<sup>75</sup>. Städtebauliche Regelungen im Hinblick auf die Nutzung der Straße sind damit auch nach Städtebaurecht zulässig. Die kompetenzrechtlichen Bedenken gegen Anordnungsbefugnisse des Verkehrsrechts mit städtebaulichem Bezug sind deshalb letztlich nicht begründet. Sie werden sich im übrigen auch in der Rechtspraxis kaum durchsetzen. Das kompetenzrechtliche Terrain, das sich der Bund als Verordnungsgeber seit 1980 mit der Ausweitung der Anordnungsbefugnisse zur Verfolgung städtebaulicher Belange in § 45 StVO „erobert“ hat, wird er freiwillig kaum räumen. Ein praktisches Bedürfnis für einen „Rückbau“ ist nicht zu erkennen. Vom Bundesverfassungsgericht ist in den vergangenen Jahrzehnten nur in seltenen und vergleichsweise eindeutigen Fällen ein Schutz der Länderkompetenzen ausgegangen. Zudem fehlt den Ländern im Bereich des Straßenrechts anscheinend jeglicher „Rückeroberungswille“.

Auch aus rechtsstaatlicher Sicht bestehen gegen straßenverkehrsrechtliche Planungsinstrumente keine Bedenken. Es fehlt zwar im Straßenverkehrsrecht teilweise an der verfahrensrechtlichen Ausgestaltung, wie sie im Straßerecht etwa bei der Teileinziehung zu finden ist. Letztlich hat aber das Verfahrensrecht gegenüber dem materiellen Recht eine dienende Funktion. Gegebenenfalls müssen Straßenverkehrsbehörden auch ohne ausdrückliche Anordnung in der StVO eine Öffentlichkeitsbeteiligung bei Maßnahmen durchführen, bei denen die Auswirkungen auf vor allem grundrechtlich geschützte Rechtspositionen ansonsten nicht abschätzbar sind (vgl. oben II. 4 b).

## V. Fazit

Das Straßenverkehrsrecht hat sich zur zentralen Materie für die kommunale Verkehrsplanung und Verkehrslenkung entwickelt. Die Funktion des Straßenrechts beschränkt sich weitgehend auf die Bereitstellung der Straße als Verwaltungsleistung. Die Koordination und der Ausgleich der Interessen im Hinblick auf die Nutzung der Straße in verkehrsmäßiger und nichtverkehrsmäßiger Hinsicht erfolgen weitgehend mit Mitteln des Straßenverkehrsrechts.

69 Siehe BVerwG, NVwZ 1991, S. 673 ff.; NVwZ 1991, S. 3293 ff. Vgl. allgemein zu dieser Entwicklung auch *Gehrke/Bresahn*, NVwZ 1999, S. 932 ff.

70 Ausführlich dazu *Neusinger*, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid – Aktuelle Fragen des kommunalen Volksentscheids in Bayern, 1999.

71 Vgl. Art. 18 a BayGO. Siehe auch *Ritgen*, NVwZ 2000, S. 129 (131 f.); *Seewald*, in: *Steiner* (Anm. 4), Rn. 163.

72 Vgl. BVerfGE 40, 377 (380): Das Straßenverkehrsrecht sei sachlich begrenztes Ordnungsrecht.

73 Siehe dazu vor allem *Dannecker*, Rechtliche Neukonzeption der kommunalen Verkehrsplanung, 1997, und *ders.*, DVBl. 1999, S. 143 ff. Frühzeitig wurden kompetenzrechtliche Bedenken auch von *Peine*, DÖV 1978, S. 835 (839), angemeldet.

74 Vgl. *Steiner*, DVBl. 1992, S. 1561 (1565). Siehe auch *Beaucamp*, JA 1997, S. 522 (527): Flächenhafte Verkehrssperrungen seien von § 45 StVO nicht gedeckt.

75 Vgl. dazu vor allem die Bargteide-Entscheidung des BVerwG, BayVBl. 1994, S. 84 ff.

