

## **Prüfung der Zulässigkeit des Antrages auf Einleitung des Volksbegehrens „Volksentscheid Berlin autofrei“**

Die für Inneres zuständige Senatsverwaltung prüft gemäß § 17 Absatz 2 des Abstimmungsgesetzes (AbstG) - neben den formalen und Verfahrensfragen -, ob das Volksbegehren einen zulässigen Gegenstand hat (§ 11 AbstG), ob ein spezieller Ausschlussstatbestand gegeben ist (§ 12 Abs. 1 und 3 AbstG) und ob das Begehren dem Grundgesetz (GG), sonstigem Bundesrecht, dem Recht der Europäischen Union oder der Verfassung von Berlin (VvB) widerspricht (§ 12 Abs. 2 AbstG).

Im Ergebnis zeigt sich, dass die formalen Anforderungen erfüllt sind (dazu unten A.). Der Antrag ist statthaft (dazu unten B.). Inhaltlich ist der vorgelegte Gesetzentwurf (GE) mit höherrangigem Recht in der vorgelegten Form nicht vereinbar (dazu unten C.). Im Wege der der Trägerin eingeräumten Gelegenheit zur Nachbesserung wurden die identifizierten Mängel nicht vollumfänglich behoben.

### **A. Formale Anforderungen (§§ 10, 11, 13-16 AbstG)**

#### **I. Antragstellung und Unterschriftenübergabe**

Am 5. August 2021 hat die Trägerin bei der Senatsverwaltung für Inneres und Sport schriftlich den Antrag auf Einleitung eines Volksbegehrens nebst Gesetzeswortlaut mit Begründung und Unterstützungserklärungen eingereicht (vgl. § 14 S. 1 und 2 AbstG). Die Prüfung der laut Trägerin eingereichten 50.333 Unterstützungsunterschriften durch die Bezirksämter (§ 17 Abs. 1 AbstG) ergab eine Anzahl von insgesamt 49.626 Unterstützungsunterschriften. 27.261 gültige Unterschriften stammen von Personen, die ihre Unterschrift innerhalb der letzten sechs Monate vor Eingang des Antrags geleistet haben und im Zeitpunkt der Unterzeichnung zum Abgeordnetenhaus von Berlin wahlberechtigt waren (§§ 10, 15 Abs. 2 S. 2 AbstG in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Landeswahlgesetz Berlin). Die verwendeten Unterschriftslisten und -bögen entsprachen den Anforderungen des § 15 Abs. 2 S. 3, Abs. 3, 4 und 6 AbstG. Der Antrag auf Einleitung des Volksbegehrens wird somit von den nach § 15 Abs. 2 S. 1 AbstG für den Erlass von Gesetzen erforderlichen mindestens 20.000 Personen unterstützt. Damit ist die Antragserklärung verbindlich.

9.077 Unterschriften waren ungültig. 13.288 Unterschriften wurden zwar gezählt, aber nicht geprüft (vgl. § 17 Abs. 1 S. 2 AbstG).

#### **II. Gegenstand**

Gegenstand des Volksbegehrens ist der Entwurf eines Artikelgesetzes („Gesetzentwurf der Initiative ‚Berlin Autofrei‘ - im folgenden „GE“); dessen wesentlicher Bestandteil ist in Art. 1 der Entwurf eines „Berliner Gesetzes für gemeinwohlorientierte Straßennutzung (GemStrG Bln-E)“. Das Volksbegehren bezieht sich damit auf einen nach § 11 Abs. 1 Satz 1 AbstG zulässigen Gegenstand.

### **III. Trägerin**

Trägerin des Volksbegehrens ist der Verein „Gemeingut in BürgerInnenhand e.V.“. Dieser kann als Personenvereinigung gemäß § 13 AbstG Trägerin eines Volksbegehrens sein.

### **IV. Vertrauenspersonen**

Die Trägerin hat mit dem Antragsschreiben zur Einleitung des Volksbegehrens fünf Vertrauenspersonen zu Vertreterinnen und Vertretern des Volksbegehrens bestimmt und deren Wohnsitze mit Anschriften aufgeführt; alle sind gemäß § 10 AbstG teilnahmeberechtigt (§ 16 Abs. 2 S. 1 AbstG).

### **V. Eidesstattliche Versicherung über die Anzeige von Spenden**

Dem Antragsschreiben war eine eidesstattliche Versicherung einer Vertrauensperson beigefügt, dass der Anzeigepflicht für Geld- oder Sachspenden, die in ihrem Gesamtwert die Höhe von 5.000 Euro übersteigen, nachgekommen wurde (§ 40b Abs. 2 AbstG); die vier fehlenden eidesstattlichen Versicherungen wurden nachgereicht.

### **VI. Amtliche Kostenschätzung**

Die amtliche Kostenschätzung wurde am 17. Februar 2021 beantragt. Die fachlich zuständige Senatsverwaltung für Umwelt, Verkehr und Klimaschutz (SenUVK) wurde am gleichen Tag aufgefordert, die geschätzten Kosten, die sich aus der Verwirklichung des Volksbegehrens ergeben würden (amtliche Kostenschätzung), zu ermitteln (§ 15 Abs. 1 S. 2 AbstG). SenUVK bezifferte die Kosten per Schreiben vom 12. April 2021 unter Beifügung einer Begründung wie folgt:

*„Auf Grundlage des reinen Gesetzentwurfs lassen sich die Kosten für das Land Berlin nicht seriös beziffern. Diese sind u. a. abhängig vom Ausmaß der konkreten Umgestaltung des Straßenraums und können sich allein innerhalb des S-Bahn-Rings auf mehrere hundert Millionen Euro summieren. Hinzu treten landesseitige Kosten für Investitionen in den Ausbau und für die dauerhafte Kapazitätssteigerung des ÖPNV sowie Verwaltungskosten. Kostenmindernd wirken Wohlfahrtsgewinne u. a. durch weniger Verkehrsunfälle, Lärm, Luftschadstoffe und Klimagase, die ebenfalls nicht unmittelbar zu beziffern sind.“*

Die amtliche Kostenschätzung der SenUVK wurde der Trägerin am 21. April 2021 mitgeteilt; die Begründung war beigefügt.

### **VII. Weiteres Verfahren**

#### **1. Ressortbeteiligung**

Nach Erhalt des Antrags auf Einleitung des Volksbegehrens wurden am 20. August 2021 die fachlich berührten Senatsverwaltungen und Abteilungen zur rechtlichen Stellungnahme aufgefordert; alle anderen Senatsverwaltungen wurden nachrichtlich informiert.

Die fachlich zuständige SenUVK hat ihre Stellungnahme in Form eines anwaltlichen Rechtsgutachtens von Prof. Dr. Remo Klinger, („Rechtsgutachten zum Gesetzentwurf der Initiative „Volksentscheid Berlin autofrei“, nachfolgend: Klinger, Rechtsgutachten) sowie einer ergänzenden Stellungnahme von Prof. Dr. Klinger abgegeben.

Stellung genommen haben im Übrigen: SenInnDS (I A 3; Abt. III; Abt. IV; Abt. V), SenIAS (inkl. Mitteilung der Landesbeauftragten für Menschen mit Behinderung), SenStadtWohn und SenWEB. SenGPG und SenJustVA haben gemeldet, von einer Stellungnahme abzu-  
sehen. Die Senatskanzlei (Wissenschaft und Forschung) und SenBJF haben Fehlanzeige gemeldet; SenFin und SenKultEuropa haben keine Rückmeldung gegeben.

Soweit Stellungnahmen abgegeben wurden, sind deren Inhalte nachfolgend ausgewertet bzw. berücksichtigt worden.

## **2. Änderung des Gesetzentwurfs durch die Trägerin**

Mit Schreiben vom 6. Januar 2022 hat die Trägerin die Ausgangsfassung des GemStrG Bln-E geändert und u.a. das Sachgrunderfordernis für die Berechtigung zur privaten Nutzung von Kfz (§ 12 GemStrG-E a.F., der eine Beschränkung von Privatfahrten derart vorsah, dass diese nur zu bestimmten Zwecken wie dem Transport schwerer Güter und für Urlaubsfahrten zulässig gewesen wären) aufgehoben. Zu einer solchen Änderung sind Trägerinnen von Volksbegehren gemäß § 17 Abs. 3 AbstG berechtigt, soweit dadurch – wie hier – der Grundcharakter oder die Zielsetzung des Volksbegehrens nicht verändert werden. Da die Änderungen nicht rein redaktioneller Natur waren, wurde die gesetzliche Prüffrist um knapp zwei Monate verlängert (vgl. § 17 Abs. 3 S. 2 AbstG).

## **3. Gelegenheit zur Stellungnahme und Nachbesserung**

Die materiell-rechtliche Prüfung des GemStrG Bln-E gemäß § 17 Abs. 2 AbstG hatte zunächst ergeben, dass der vorgelegte Gesetzentwurf mit höherrangigem Recht nicht vereinbar und das Volksbegehren damit unzulässig ist. Der Trägerin des Volksbegehrens wurde daher, nachdem u.a. die SenUMVK Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten hatte und diese durch Übermittlung eines weiteren Gutachtens von Prof. Dr. Klinger (nachfolgend: Klinger, Ergänzende Stellungnahme) wahrgenommen hatte, am 4. März 2022 gemäß § 17 Abs. 4 AbstG unter Hinweis auf die Zulässigkeitsbedenken Gelegenheit zur Stellungnahme zum vorläufigen Prüfergebnis und ggf. Nachbesserung des Gesetzentwurfs gegeben. Die Prüffrist nach § 17 Abs. 2 AbstG wurde dazu gemäß § 17 Abs. 4 S. 3 i.V.m. Abs. 3 S. 2 AbstG verlängert. Mit Schreiben vom 17. März 2022 hat die Trägerin eine Stellungnahme sowie einen nochmals geänderten Gesetzentwurf, mit dem sie partiell Zulässigkeitsmängel behoben hat, übermittelt. Dieser Gesetzentwurf liegt der nachfolgenden abschließenden Prüfung zugrunde.

## **B. Statthaftigkeit des Antrags (§ 11 AbstG)**

Art. 62 Abs. 1 und 6 VvB und § 11 AbstG zählen abschließend die – in formaler Hinsicht – zulässigen Gegenstände eines Volksbegehrens auf; sie können danach u.a. darauf gerichtet werden, Gesetze zu erlassen, zu ändern oder aufzuheben. Vorliegend wird der Erlass eines Gesetzes begehrt (vgl. A.II). Der Antrag ist damit statthaft.

## **C. Zulässigkeit des Antrages (§ 12 AbstG)**

Nach § 12 Abs. 2 AbstG sind Volksbegehren unzulässig, die dem GG, sonstigem Bundesrecht, dem Recht der Europäischen Union oder der VvB widersprechen. Zweckmäßigkeitsgesichtspunkte (Verwaltungsaufwand, Mehrkosten, Durchführbarkeit etc.) sind nicht zu prüfen, sondern ggf. vom Volksgesetzgeber zu bewerten.

## **I. Teilweise Unvereinbarkeit mit dem GG**

Im Ergebnis ist der GemStrG Bln-E in Teilen mit dem Grundgesetz unvereinbar.

### **1. Art. 2 Abs. 1 GG - Allgemeine Handlungsfreiheit**

Der Gesetzentwurf ist mit dem Gewährleistungsgehalt des Art. 2 Abs. 1 GG nicht vereinbar, denn der GemStrG Bln-E ist diesbezüglich mit unverhältnismäßigen Eingriffen verbunden. Die insoweit identifizierten Mängel wurden seitens der Trägerin trotz entsprechender Hinweise nicht im Wege der Nachbesserung behoben. Die Trägerin verweist in ihrer Stellungnahme lediglich auf den Gesetzeszweck, verhält sich aber nicht zur Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. In dem Gesetzeszweck drücke sich danach die legitime legislative Grundentscheidung aus, die in vielerlei Hinsicht gemeinschädliche Art der Fortbewegung im Land Berlin nach etwa 70 Jahren wieder einzuhegen, um so die legitimen und höchstwertigen Gesetzeszwecke wie Gesundheitsschutz, Reduzierung tödlicher Unfälle, Lärmschutz, Klimaschutz, gleichberechtigte Teilhabe schwächerer Menschen, Reduktion der Luftschadstoffe in der gebotenen Zeit zu erreichen.

#### ***a. Schutzbereich und Eingriff***

Der GemStrG Bln-E berührt mit der Teileinziehung insbesondere das (erlaubnisfreie) Autofahren aller Personen und der Kfz-Eigentümerinnen und Eigentümer sowie der autofahrenden Bewohnerinnen und Bewohner der Innenstadt, die nach dem GemStrG Bln-E – von Ausnahmefällen abgesehen – keine sinnvolle Möglichkeit mehr haben, ein (privates) Kraftfahrzeug im Alltag zu nutzen; der GemStrG Bln-E wirkt sich auch auf die übrigen Bewohnerinnen und Bewohner des Landes Berlin und darüber hinaus aus. Als Verhaltensweisen sind neben der Nutzung des eigenen Kfz auch Carsharing, Kfz-Leasing, „mal eben ein Auto von Freunden ausleihen“, etc. betroffen. Vor diesem Hintergrund ist ein Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG zu bejahen. Zwar hat die Rechtsprechung betont, dass die straßenrechtliche Beschränkung des Gemeingebrauchs im Wege der Widmung nicht etwa in eine zuvor vorhanden gewesene, unbegrenzte Handlungsfreiheit eingreift, sondern diese überhaupt erst in dem durch sie gegebenen Umfang gewährt. Art. 2 Abs. 1 GG ist ein spezifisches Teilhaberecht und garantiert lediglich „ein Recht auf die Teilnahme an dem bestehenden Gemeingebrauch, nicht auf seine Beibehaltung“ (VGH Baden-Württemberg, Urteil vom

16.01.1990 - 5 S 2525/89). Die weitreichenden Regelungen des GemStrG Bln-E führen hier jedoch zu einer abweichenden Bewertung, weil die zitierte Rechtsprechung isolierte Teileinziehungen einzelner Straßen(-abschnitte) im Blick hatte und sich nicht auf die Teileinziehung des gesamten innerstädtischen Gebiets Berlins übertragen lässt. So hat auch das BVerwG mit Blick auf Umweltzonen in Innenstädten einen Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG angenommen („[...] für Autofahrer, die nicht in der [Verkehrsverbots-]Zone wohnen, stellt sich ein zonales Verbot als ein erheblicher Eingriff jedenfalls in das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) dar“, BVerwG, Urteil vom 27. Februar 2018 - 7 C 30/17 -, BVerwGE 161, 201-224, Rn. 41).

### ***b. Verhältnismäßigkeit des Eingriffs***

Grundsätzlich verbleibt dem Gesetzgeber in der Spannungslage zwischen dem Schutz der Freiheit des Einzelnen und den Anforderungen einer sozialstaatlichen Ordnung ein weiter Raum für Gestaltung, innerhalb dessen er Maß und Art der im Interesse des Gemeinwohls notwendigen oder doch vertretbaren Eingriffe in die Freiheit zu bestimmen hat (BVerfGE 10, 354 <371>). Ist (wie hier) der unantastbare Bereich privater Lebensgestaltung nicht beeinträchtigt, muss jedermann als gemeinschaftsbezogener und gemeinschaftsgebundener Bürger staatliche Maßnahmen hinnehmen, die im überwiegenden Interesse der Allgemeinheit unter strikter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgebots erfolgen (BVerfGE 32, 373). Der vorgelegte Gesetzentwurf verfolgt – jedenfalls teilweise – legitime Ziele. Im Ergebnis begegnet er gleichwohl schon erheblichen Bedenken im Hinblick auf seine Geeignetheit und Erforderlichkeit (i). Differenziert ist die Angemessenheit der einzelnen (Ausnahme-)Regelungen zu beurteilen, die im Ergebnis nicht ausreichen (ii).

#### ***i. Geeignetheit; Erforderlichkeit***

Bejahen lässt sich allenfalls, dass die Zwecke des GemStrG Bln-E (§ 1 Abs. 1 GemStrG Bln-E) noch legitim sind (auch wenn der Zweck „lebenswert“ hier von einer bestimmten Vorstellung des Gesetzgebers von Stadtgestaltung geprägt ist und eine subjektive Wertung beinhaltet, ist die damit verbundene Vorstellung einer abweichenden Nutzung des Straßenraums als gesetzgeberische Vorstellung und gesetzgeberisches Ziel im Rahmen des weiten politischen Gestaltungsspielraums wohl nicht illegitim). Ebenso lässt sich wohl noch die grundsätzliche Eignung des GemStrG Bln-E zur Erreichung ebendieses Ziels bejahen. Allerdings erscheint die Bewertung, dass die Einschränkungen der allgemeinen Handlungsfreiheit für die autofahrenden und -nutzenden Personen einherginge mit einer Erweiterung der Handlungsfreiheit aller anderen Personen, denen eine autofreie Innenstadt zu Gute komme, wenig überzeugend. Eine solche Gegenüberstellung der Interessen trägt schon deshalb nicht, weil sowohl für die in der Innenstadt als auch außerhalb wohnenden Personen die vorgesehenen Beschränkungen erhebliche Vor- und Nachteile mit sich bringen, die subjektiv sehr unterschiedlich bewertet werden dürften. Die Spannungsverhältnisse und Konkurrenzen, die sich aus der unterschiedlichen Nutzung des beschränkt verfügbaren öffentlichen Raums ergeben, lassen sich nicht ohne Weiteres bestimmten Personengruppen zuordnen, sondern sind häufig situations- und konkret bedarfsbezogen.

Es bestehen hinsichtlich der Erforderlichkeit des GemStrG Bln-E zur Erreichung seiner Zwecke zumindest Bedenken. Der vom Gesetz neben dem Ziel der „flächengerechten, gesunden, sicheren, lebenswerten Straßennutzung“ verfolgte Zweck des Klima- und Umweltschutzes kann auch auf anderen Wegen erreicht werden und es sind durchaus Maßnahmen vorstellbar, die für den Einzelnen eine geringere Belastung darstellen würden und ggf. gleich wirksam wären, etwa der Ausschluss nur von Verbrennungsmotoren oder Maßnahmen der Verkehrslenkung. Nichtsdestotrotz wird an dieser Stelle die Erforderlichkeit unterstellt.

## ***ii. Angemessenheit***

Selbst wenn die Erforderlichkeit unterstellt wird, sind den genannten Zwecken all diejenigen legitimen und vielfältigen Belange gegenüber zu stellen, die der GemStrG Bln-E beeinträchtigt oder außer Acht lässt. Das Gesetz berührt zunächst die Ebene der Fortbewegungsfreiheit mittels Kfz. Das Kraftfahrzeug ist für viele Menschen ein wichtiges Fortbewegungsmittel, auch zum bequemen Transport von älteren, gehbehinderten Menschen, Kindern, Einkäufen o.ä. Es bietet unabhängig von der Tages- und Nachtzeit und den bestehenden Witterungsverhältnissen grundsätzlich ein hohes Maß an Flexibilität von einem Ort zum anderen zu gelangen, wobei je nach Tageszeit freilich Stauzeiten zu berücksichtigen sind. Das Auto ist daher für viele Menschen nicht nur ein beliebtes, sondern auch in vielen Fällen notwendiges Fortbewegungsmittel (Motorisierungsgrad berlinweit: 335 Kfz/1000 Einwohner). Das Ausweichen auf z.B. Lastenfahräder oder den ÖPNV ist nicht für alle Menschen eine gleichwertige Option. Soweit die Trägerin darauf verweist, dass es keinen grundrechtlich geschützten Anspruch gebe, mit einem privaten Kraftfahrzeug den öffentlichen Raum stets im derzeitigen Ausmaß in Beschlag nehmen zu dürfen, ist festzuhalten, dass diese Position mit dem Schutzbereich der allgemeinen Handlungsfreiheit schon unvereinbar ist und ein Inabredestellen dieser sehr persönlichen Abwägungen und Bedürfnisse dem grundrechtlich geschützten Verhalten nicht ausreichend Rechnung trägt.

Die Ausgestaltung insbesondere der §§ 11-13 GemStrG Bln-E bildet die unterschiedlichen Mobilitätsbedürfnisse nur unzureichend ab: Die Zweifel betreffen zum einen die Voraussetzungen und Zahl der zugelassenen Privatfahrten und die Ausgestaltung der Erlaubnisvoraussetzungen im Allgemeinen (1), zum anderen die vom Gesetzgeber zu treffende Prognose zu zumutbaren Alternativen zur Nutzung privater PKWs im Alltag (2), die Übergangsfrist (3) sowie zu erforderlichen Parkflächen außerhalb der autoreduzierten Zone (4).

### ***(1) Begrenzung von Privatfahrten / Härtefallregelung***

Eine Begrenzung auf 12 bzw. später 6 Fahrten jährlich für Privatfahrten spiegelt weder die realen Bedürfnisse vieler Autofahrer wider, noch lässt sie Raum für die zahlreichen Nutzungsbedürfnisse, denen das Autofahren dient. Das gilt auch nach Streichung der zunächst vorgeschlagenen Beschränkung auf Privatfahrten zu bestimmten Zwecken wie dem Transport schwerer Güter und für Urlaubsfahrten.

Das Mobilitätsbedürfnis verschiedener Menschen kann aufgrund der jeweiligen persönlichen Situation sehr unterschiedlich sein. Insbesondere der Transport von schweren oder sperrigen Gütern – etwa im Falle eines Umzuges –, einzelne Fahrten zur Arbeit (etwa bei vorübergehenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen), Unterstützung erkrankter oder bewegungseingeschränkter Angehöriger, aber auch eine gewisse Anzahl an „zweckfreien“ Ausflugs- oder Urlaubsfahrten dürfte vor dem Hintergrund der Gewährleistung der allgemeinen Handlungsfreiheit im Rahmen der allgemeinen Lebensführung als legitim anzusehen sein; solche Anlässe treten in unterschiedlichen Lebenssituationen und oftmals gehäuft in kürzeren Zeiträumen auf. 12 oder gar 6 jährliche Fahrten dürften bei Vielen, insbesondere bei Bewohnerinnen und Bewohnern des „autoreduzierten Bereichs“, nicht ausreichen, um diesen Bedarf abzudecken. Menschen, die das Fahrtenkontingent verbraucht haben, haben nach dem GemStrG Bln-E in den allermeisten Fällen keine Möglichkeit mehr, ihre grundsätzlich auch vom Gesetzentwurf im Grundsatz anerkannten Mobilitätsbedürfnisse zu befriedigen.

Eine Härtefallgenehmigung ist nur unter engen Voraussetzungen nach § 13 GemStrG Bln-E möglich, wie die beiden dort aufgeführten Regelbeispiele (nächtlicher Arbeitsweg, besondere Gefährdung) zeigen. Auf der anderen Seite ist auch nicht erkennbar, dass die Möglichkeit der Zulassung einzelner begründeter Fahrten auf über die pauschal zulässige Zahl von 12, später 6, hinaus die Durchsetzung der Ziele des Gesetzes in erheblicher Weise vereiteln würde. Raumbedarf und Emissionen des Straßenverkehrs werden nicht von solchen vereinzelt Fahrten bestimmt, sondern von der – vom Gesetzentwurf in jedem Fall ausgeschlossenen – Nutzung von PKW als alltägliches Massenverkehrsmittel. Schließlich wirft die Ausgestaltung der § 11 und § 13 GemStrG Bln-E dahingehend Bedenken auf, dass diese Vorschriften nicht hinreichend abdecken, dass es z.B. von der Erlaubnis(einholungs)pflcht befreite „Notfallsituationen“ u.ä. geben muss; bedenklich ist dies, weil auch im Notfall grundsätzlich eine Ordnungswidrigkeit im Sinne des § 16 GemStrG Bln erfüllt wäre. Aufgrund der Pandemieerfahrung drängt sich zudem die auch über die Pandemie hinausgehende Frage der „kritischen Infrastruktur“/systemrelevanten Berufe bzw. des Schlüsselpersonals auf. Inwieweit solche und ähnliche Fälle bspw. als Härtefall im Sinne des § 13 GemStrG Bln, als von hoheitlichen Aufgaben i.S.d. § 2 Nr. 1 GemStrG Bln-E umfasst o.ä. angesehen würden, bleibt unklar.

## ***(2) Angemessene Alternativen zur privaten PKW-Nutzung***

Hinzu kommen Bedenken, ob es in Berlin angemessene Alternativen zur privaten PKW-Nutzung geben wird, die den Fortbewegungsinteressen und -bedürfnissen in einer Millionenstadt gerecht werden. § 4 Abs. 1 S. 1 GemStrG Bln-E sieht vor, dass alle Straßen im Bereich der Berliner Umweltzone mit Ausnahme der genannten Straßen vier Jahre nach Inkrafttreten des GemStrG Bln-E autoreduzierte Straßen werden. Die Begründung des GemStrG Bln-E führt dazu aus, dass diese Übergangsvorschrift dem gebotenen Interessenausgleich Rechnung trage: „Regelmäßige Nutzer:innen von Kraftfahrzeugen im ‚Hundekopf‘ können sich so vier Jahre lang auf die grundlegenden Neuregelungen einstellen“ (Begründung GemStrG Bln-E, S. 31/32). Des Weiteren ermögliche diese Übergangsfrist

den Aufbau der benötigten Verwaltungsstrukturen, die rechtzeitige Bearbeitung von Sondernutzungserlaubnisanträgen sowie den weiteren Ausbau des öffentlichen Personennahverkehrs (a.a.O., S. 32). Zum Umfang des in der vorgesehenen Übergangsfrist möglichen Ausbaus des ÖPNV verhält sich der Gesetzentwurf nicht. Dies überzeugt nicht. Die Frist scheint v.a. für einige Autofahrerinnen und -fahrer, die fortan maßgeblich auf den ÖPNV angewiesen sein werden, sowie für den dazu notwendigen Ausbau des ÖPNV viel zu knapp bemessen und insgesamt unverhältnismäßig kurz.

Offensichtlich geht die Gesetzesbegründung davon aus, dass rechtzeitig innerhalb der 4-Jahres-Frist der öffentliche Personennahverkehr so weit ausgebaut werden kann, dass er den bisher durch PKW-Fahrten bewältigten Verkehr aufnehmen kann: Nach Daten der für Verkehr zuständigen Senatsverwaltung für das Jahr 2018 liegt der Anteil des motorisierten Individualverkehrs (MIV) in Berlin (gesamt) bei 26%, der des ÖPNV bei 27% des Gesamtverkehrs (Rest: Fuß- und Fahrradverkehr; vgl. [www.berlin.de/sen/uvk/verkehr/verkehrsdaten/zahlen-und-fakten/mobilitaet-in-staedten-srv-2018/](http://www.berlin.de/sen/uvk/verkehr/verkehrsdaten/zahlen-und-fakten/mobilitaet-in-staedten-srv-2018/)). Auch wenn nur ein Teil des jetzigen MIV vom ÖPNV aufgenommen werden soll, erfordert dies eine erhebliche Ausweitung der Verkehrsleistung des ÖPNV, jedenfalls auf den jetzt schon ausgelasteten Strecken. Ob eine solche Kapazitätserweiterung des ÖPNV in der vom Gesetzentwurf vorgesehenen Zeit erreicht werden kann, erscheint zweifelhaft. Die Gesetzesbegründung nennt dazu lediglich – ohne weitere Erläuterung – die Einschätzung, der Kfz-Verkehr werde sich um etwa 60% reduzieren (Begründung, Seite 26). Auch dies würde einen ganz erheblichen Ausbau des ÖPNV erfordern.

Dem Gesetzgeber steht für Prognosen zur Auswirkung der von ihm getroffenen Regelungen zwar ein weiter Beurteilungsspielraum zu, der verfassungsgerichtlich nur auf offensichtliche, etwa rechnerische oder logische Fehler hin überprüft werden kann (vgl. BVerfGE 90, 145 <173>). Verlangt wird, dass der Gesetzgeber „sich an einer sachgerechten und vertretbaren Beurteilung des erreichbaren Materials orientiert hat. Er muss die ihm zugänglichen Erkenntnisquellen ausgeschöpft haben, um die voraussichtlichen Auswirkungen seiner Regelung so zuverlässig wie möglich abschätzen zu können“ (BVerfGE 50, 290 <333>). Er muss sich daher mit absehbaren Folgeproblemen einer Regelung auseinandersetzen und deutlich machen, wie und ob sie gelöst werden können. An dieser Stelle greift der GemStrG Bln-E deutlich zu kurz.

Dies gilt umso mehr als nach bisherigen Erfahrungswerten unter Berücksichtigung der erforderlichen Planungs- und Umsetzungszeiträume von dem nötigen Ausbau des ÖPNV innerhalb von vier Jahren nicht ausgegangen werden kann. Dies haben entsprechende Verkehrsprojekte der jüngeren Vergangenheit in Berlin gezeigt (z.B. Ausbau der U-Bahnlinie U5). Auch für Nicht-Autofahrerinnen und -fahrer sowie Bewohnerinnen und Bewohner außerhalb des S-Bahn-Rings ist die knappe Frist von vier Jahren für einen Systemwechsel wie vom GemStrG Bln-E angestrebt, mit spürbaren Alltagsauswirkungen wie Mehrauslas-



tung von Fahrzeugen des ÖPNV, Zugverspätungen, Verkehrsverlagerungen etc. verbunden, die ein Gesetzesvorhaben wie das des GemStrG Bln-E umfassender, lebensnäher und konkreter in den Blick nehmen und tatsächlich zum Ausgleich bringen müsste.

### ***(3) Übergangsfrist***

Das BVerwG hat im Zusammenhang mit Verkehrsverboten für Dieselfahrzeuge in der Umweltzone Stuttgart betont, dass die Anordnung eines solchen Verbots dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entsprechen müsse. Hiernach müsse ein Verkehrsverbot zeitlich gestaffelt nach dem Alter und Abgasverhalten der betroffenen Fahrzeuge und unter Einschluss von Ausnahmeregelungen eingeführt werden (BVerwG, Urteil vom 27.02.2018, - 7 C 30.17, 2. Leitsatz). Eine Übergangsfrist von (wie hier) vier Jahren hat es unter den dort gegebenen Umständen nicht beanstandet, denn ebendiese Dauer gewährleiste, dass einem Kfz-Eigentümer (dort: Eigentümer eines Euro-5-Fahrzeugs) eine uneingeschränkte Mindestnutzungsdauer verbleibe, die über die ersten drei Jahre, die erfahrungsgemäß mit einem besonders hohen Wertverlust verbunden sei, hinausgehe (BVerwG, a.a.O., Rn. 42).

Diese bundesverwaltungsgerichtlichen Ausführungen zu einer vergleichbaren Frist können nicht auf die hier zu prüfenden Regelungen übertragen werden, denn im Unterschied zu den Verkehrsverboten für Dieselfahrzeuge, bei denen ein Ausweichen auf andere Kfz möglich ist, ist diese Option hier nicht gegeben und der fast vollständige Umstieg aller Betroffenen auf den ÖPNV innerhalb von vier Jahren im Rahmen der gegebenen und ggf. erweiterbaren Kapazitäten erforderlich.

### ***(4) Ausreichende Parkflächen außerhalb der autoreduzierten Zone***

Der Gesetzentwurf geht nach hiesigem Verständnis davon aus, dass auch das Parken privater Kfz auf den autoreduzierten öffentlichen Straßen nur im Rahmen der jeweils erteilten Erlaubnis zur „verkehrlichen Sondernutzung“ zulässig ist. Dies bedeutet insbesondere für private Kfz-Nutzende, die dem Regelungsregime des § 12 GemStrG Bln-E unterfallen, dass sie ihr Fahrzeug für mindestens 353 Tage im Jahr auf (ggf. entgeltlichen) privaten Parkflächen im Gebiet der Umweltzone, auf Bundesstraßen oder auf Straßen außerhalb der Umweltzone in Berlin oder gar im Land Brandenburg abstellen müssen, ohne dass erkennbar wäre, ob dazu ausreichende Parkflächen zur Verfügung stehen. Da die Ausnahmeregelung zur „verkehrlichen Sondernutzung“ gerade ein - wenn auch unzureichendes, siehe dazu oben unter (1) - Instrument zur Wahrung der Angemessenheit des Gesetzentwurfes ist, ist auch insoweit eine belastbare Prognose erforderlich, dass die private Kfz-Nutzung in dem vom Gesetzentwurf vorgesehenen Rahmen überhaupt tatsächlich möglich ist, d.h. mit dem ÖPNV in zumutbarer Zeit erreichbare Parkflächen überhaupt zur Verfügung stehen bzw. stehen werden. Auch insoweit wird in dem Gesetzentwurf der voraussehbare Konflikt an der jeweiligen Grenze, an der mit einer massiven Ausweitung der geparkten Kfz zu rechnen ist, nicht ansatzweise gelöst. Insbesondere fehlen Prognosen zur ausreichenden Ausweitung von park-and-ride Flächen und den damit einhergehenden Folgeproblemen für die Anwohnenden dieser Flächen.

### ***c. Ergebnis***

Festzuhalten ist, dass der Gesetzentwurf schwerwiegende Eingriffe in die allgemeine Handlungsfreiheit vorsieht. Diese erweisen sich als unverhältnismäßig, weil den grundrechtlich geschützten Belangen von Privatpersonen, ein Kfz zu nutzen, nicht hinreichend Rechnung getragen wird: Die Zahl der zulässigen Privatfahrten ist starr und zu gering – auch 12 Fahrten –, weil damit neben den zum Unterhalt des Fahrzeugs notwendigen Fahrten kaum mehr Spielraum für eine sinnvolle Nutzung eines Kraftfahrzeugs verbleibt, und weil es keine ausreichenden Möglichkeiten gibt, durch anlassbezogene Genehmigungen besonderen Mobilitätsbedürfnissen Rechnung zu tragen, die je nach der persönlichen Lebenssituation sehr unterschiedlich ausgestaltet sein können. Zudem ist nicht plausibel begründet, dass die berechtigten und unverzichtbaren Mobilitätsinteressen der Bevölkerung überhaupt befriedigt werden können, indem etwa der ÖPNV in hinreichendem Umfang, Qualität und Zeitrahmen ausgebaut werden kann. Auch fehlt eine Prognose, ob und wo die für die vom Gesetzentwurf dem Grunde nach als legitim und unverzichtbar angesehenen PKW-Nutzungen erforderlichen Fahrzeuge abgestellt werden können.

## **2. Art. 3 Abs. 1 GG - Allgemeiner Gleichheitssatz (§ 16 GemStrG Bln-E)**

### ***a. § 16 Abs. 1 GemStrG Bln-E***

Zunächst ist § 16 Abs. 1 GemStrG Bln-E im Ergebnis weitestgehend unbedenklich, auch wenn eine Klarstellung im Verhältnis insb. zu § 28 Abs. 1 Nr. 3 BerlStrG vorzugswürdig wäre. Zudem sind folgende Bemerkungen angezeigt: § 16 Abs. 1 GemStrG Bln-E enthält einen Katalog von bußgeldbewehrten Verstößen, deren Unwert (zum Teil) schon mit der bloßen Teilnahme am Straßenverkehr erfüllt sein kann (z.B. § 16 Abs. 1 Nr. 3 GemStrG Bln-E: Benutzen einer autoreduzierten Straße mit einem Kraftfahrzeug, das nicht oder nicht ausreichend gekennzeichnet ist), unabhängig davon, ob das Fahrzeug oder der Nutzungszweck materiell von den Erlaubnisgründen der §§ 7-13 GemStrG Bln-E erfasst wäre oder nicht. Die Rechtsprechung bejaht in vergleichbaren Fällen die Verhältnismäßigkeit zwar mit Verweis darauf, dass entsprechende Regelungen – zulässigerweise – darauf abzielen, eine vergleichsweise unkomplizierte Identifizierung von unberechtigt (z.B.: in Umweltzonen) am Verkehr teilnehmenden Fahrzeugen zu erreichen (s. OLG Hamm, Beschl. v. 24. 9. 2013 – 1 RBs 135/13). In Umweltzonen bestehe der bußgeldbewehrte Verstoß des Benutzens eines Fahrzeugs ohne gültige Plakette im Sinne von § 3 Abs. 1 der 35. BImSchV i.V.m. Nr. 46 der Anlage 2 zur StVO (§ 41 StVO) in der bloßen Teilnahme am Verkehr, unabhängig von der materiellen Erlaubnisfähigkeit. Formal gehaltene Kennzeichnungs- oder Nachweispflichten wie die vorliegenden sind auch sonst häufig anzutreffen und grds. unbedenklich; Bedenken bestehen lediglich in Verbindung mit der Rechtsfolge in Abs. 3 im Fall wiederholter Verstöße (dazu sogleich).

Soweit bzgl. der Ausgangsfassung des GemStrG Bln-E Bedenken dahingehend bestanden und der Trägerin mitgeteilt wurden, dass § 16 Abs. 1 Nr. 2 Var. 2 GemStrG Bln-E (nicht oder nicht vollständiges Beibringen von nachträglich gem. § 5 Abs. 3 S. 3 GemStrG Bln-E angeforderten Nachweisen) nicht präzisiert, welche Frist für das Nachreichen greift,

wurde dieser Bestimmtheitsmangel durch die Trägerin behoben (Einschub nunmehr: „innerhalb der dazu von der Behörde zu setzenden Frist“).

**b. § 16 Abs. 2 GemStrG Bln-E**

§ 16 Abs. 2 GemStrG Bln-E sieht für Ordnungswidrigkeiten nach Abs. 1 (z.B. Gebrauchen einer autoreduzierten Straße ohne die erforderliche Sondernutzungserlaubnis, Nichteinhaltung von Nebenbestimmungen, Falschangaben, Nichtkennzeichnung eines Kfz etc.) eine Geldbuße von bis zu 100.000 Euro vor. Da die Verhängung einer Geldbuße als staatliche Maßnahme, die eine missbilligende hoheitliche Reaktion auf ein schuldhaftes Verhalten darstellt (BVerfG, 11.06.1969 - 2 BvR 518/66), einer Bestrafung im Sinne des Art. 103 Abs. 2 GG entspricht, unterliegt der gesetzgeberische Bußgeldrahmen neben einfachgesetzlichen Vorgaben des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) u.a. dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (Art. 20 Abs. 3 GG), dem Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG) und dem Bestimmtheitsgrundsatz (Art. 103 Abs. 2 GG) (Gassner/Seith, Ordnungswidrigkeitengesetz, 2. Auflage 2020, Einleitung Rn. 12). Der Regelbußgeldrahmen in § 17 Abs. 1 OWiG, der als Höchstmaß der Geldbuße einen Betrag von 1.000 Euro nennt, ist abweichenden spezialgesetzlichen Regelungen zwar zugänglich und § 17 Abs. 1 OWiG schreibt auch kein ausdrückliches Höchstmaß fest. Dieses ergibt sich aber (bzgl. natürlichen Personen) aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (vgl. Handbuch des Nebenstrafrechts, Hrsg. Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, 3. Auflage 2018, Rn. 238 und 240). Orientierungspunkt ist hier wegen des vergleichbaren sozialetischen Unwerturteils nicht das Höchstmaß der bei Vorliegen einer strafbaren Handlung maximalen Geldstrafe in Höhe von 10,8 Millionen Euro (vgl. § 40 Abs. 1 und 2 StGB), sondern die Frage, ob sich die vorgesehene Bußgeldhöhe widerspruchsfrei in das Gesamtgefüge der Bußgelddrohungen einfügt: wesentlich gleiche Tatbestände dürfen nicht unterschiedlich sanktioniert werden, daher sind vergleichbare Bußgeldvorschriften aus vergleichbaren Sachbereichen richtungsweisend für die Bestimmung des angemessenen Bußgeldrahmens (vgl. Handbuch des Nebenstrafrechts, a.a.O., Rn. 246). In Berlin ohne grüne Plakette oder Ausnahmegenehmigung in der Umweltzone zu fahren oder zu parken, kann z.B. mit 80 Euro Bußgeld geahndet werden. Die Bußgeldhöhen für Verstöße gegen Dieselfahrverbote (z.B. in Hamburg, Berlin oder Stuttgart) betragen ca. 25-75 Euro. Eine wie hier vorgesehene Geldbuße von bis zu 100.000 Euro für Ordnungswidrigkeiten, die sozialetisch weitestgehend vergleichbar sind, ist – auch unter Berücksichtigung des Hinweises in der Begründung auf den „Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters (§ 17 Absatz 3 OWiG)“ (Seite 46 der Begründung des GemStrG Bln) sowie des im Wege der Nachbesserung ergänzten Beispiels, das die maximale Geldbuße rechtfertigen könne, – bedenklich. Zudem wird bereits eine Geldbuße von 250 Euro als nicht nur geringfügige Ordnungswidrigkeit angesehen, die im Zweifel eine Aufklärung der wirtschaftlichen Verhältnisse eines Betroffenen rechtfertigen und Offenbarungspflichten mit sich bringen kann (vgl. OLG Koblenz, Beschluss vom 21.12.2016 - 2 OWi 3 SsBs 86/16). Bei hohen Geldbußen wird auch die Verhältnismäßigkeit der (eingriffsintensiven) Erzwingungshaft für den Fall der Nichtzahlung der Geldbuße wesentlich leichter bejaht als bei geringfügigen Geldbußen (siehe nur LG

Zweibrücken, Beschluss vom 6.12.2007 - Qs 140/07). Angesichts dessen wird 100.000 Euro als Höchstmaß als mit Art. 3 Abs. 1 (und 20 Abs. 3 GG) unvereinbar angesehen.

**c. § 16 Abs. 3 S. 1 GemStrG Bln-E**

§ 16 Abs. 3 S. 1 GemStrG Bln-E sieht vor, dass bei wiederholten Verstößen die Erlaubnis zur verkehrlichen Sondernutzung widerrufen werden kann. Die Begründung des GemStrG Bln-E führt dazu explizit aus, dass der Erlaubniswideruf „zusätzlich zu der Verhängung eines Bußgelds“ erfolgen könne (vgl. S. 47). Offen bleibt u.a., wie die Vorschrift sich zu § 49 VwVfG verhalten soll. Hinzu kommt, dass sich „Erlaubnis“ nur auf die Erlaubnis i.S.d. § 5 Abs. 1 S. 1 GemStrG Bln-E beziehen kann, d.h. auf Fälle, in denen ein Erlaubnisgrund gemäß §§ 7-13 GemStrG Bln-E (also eine vom Gesetzentwurf selbst anerkannte verkehrliche Sondernutzung) tatsächlich vorliegt (d.h. die Fälle § 16 Abs. 1 Nr. 1 Var. 2, Nr. 2 Var. 1 und Nr. 3, aber nicht die § 16 Abs. 1 Nr. 1 Var. 1, § 16 Abs. 1 Nr. 2 Var. 2 und § 16 Abs. 1 Nr. 4). Der Wortlaut präzisiert dies nicht. Die unterschiedslose Rechtsfolge des § 16 Abs. 3 S. 1 GemStrG Bln-E („Widerruf der Erlaubnis“) setzt mit der allgemein gehaltenen Bezugnahme auf vorsätzliche *oder* fahrlässige „Verstöße“ dadurch Verhaltensweisen gleich, die sozialetisch nicht notwendigerweise vergleichbar sind. An dieser dem § 16 GemStrG Bln-E innewohnenden Inkonsistenz ändert auch die Ausgestaltung des § 16 Abs. 3 S. 1 GemStrG Bln-E als Kann-Vorschrift nichts (allgemein zu ausnahmslosen Sanktionsvorschriften ohne jede Härtefallregelung sowie zu Konsistenz als Kriterium für die Frage der Verfehlung verfassungsrechtlicher Maßstäbe siehe nur OLG Stuttgart, Beschluss vom 14.05.2021 - 1 Rb 24 Ss 95/21).

**d. § 16 Abs. 3 S. 2 GemStrG Bln-E**

Soweit im Nachbesserungsschreiben an die Trägerin auf Bedenken bzgl. § 16 Abs. 3 S. 2 GemStrG Bln hingewiesen wurde, da ein Androhungsgesetz auch näher bestimmen muss, welche Art von Gegenständen nach dem konkreten Tatbestand eingezogen werden können, wurden diese Bedenken dadurch ausgeräumt, dass die Vorschrift entsprechend um die Formulierung „auf Gegenstände, die zur Begehung der Tat oder zur Vorbereitung der Tat gebraucht worden sind“ ergänzt wurde.

**3. Art. 14 GG - Eigentumsfreiheit**

Rechtlich zweifelhaft ist zum Teil auch die Vereinbarkeit mit Art. 14 GG.

**a. Eigentumsrechte von Kfz-Eigentümerinnen und -eigentümern**

Der GemStrG-E richtet sich vor allem gegen Kfz bzw. konkret gegen die bislang weitestgehend unbeschränkte Nutzung von Kfz im inneren S-Bahn-Ring. Das Eigentum an den Fahrzeugen als solches wird den Eigentümerinnen und Eigentümern durch den GemStrG Bln-E nicht vollständig entzogen; der GemStrG Bln-E stellt insoweit im Ergebnis vielmehr eine Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.d. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG dar. Nach Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG ist es Sache des Gesetzgebers, die konkrete Reichweite des Schutzes durch die Eigentumsgarantie mit der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigen-

tums festzulegen (vgl. nur BVerfGE 72, 9 <22>). Macht der Gesetzgeber hiervon in verfassungsmäßiger Weise Gebrauch, so liegt keine Einschränkung des Grundrechts vor (vgl. BVerfGE 21, 92 <93>).

Die Verfassungsmäßigkeit ist hier zweifelhaft: der GemStrG Bln-E stellt i.S.d. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG ein Gesetz im materiellen Sinne dar. Der Gemeinwohlbezug des GemStrG Bln-E ist hinreichend deutlich. Der Zweck des GemStrG Bln-E (§ 1 Abs. 1 GemStrG Bln-E: „eine flächengerechte, gesunde, sichere, lebenswerte sowie klima- und umweltfreundliche Nutzung der öffentlichen Straßen in Berlin zu ermöglichen“) ist legitim. Bejahen lässt sich die grundsätzliche Eignung des GemStrG Bln-E zur Erreichung ebendieses Zwecks sowie im Ergebnis wohl trotz Bedenken auch die Erforderlichkeit, die im Rahmen der hiesigen Zulässigkeitsprüfung jedenfalls unterstellt werden soll.

Was die Angemessenheit angeht, sind allerdings Bedenken angezeigt. Diese gehen im Kern dahin, ob der GemStrG Bln-E die individuelle Nutzbarkeit des Kfz-Eigentums noch angemessen ausgestaltet. Zwar sieht der GemStrG Bln-E weiterhin unterschiedliche Nutzungsmöglichkeiten für Kfz-Eigentümerinnen und -eigentümer vor – namentlich v.a. durch verkehrliche Sondernutzungserlaubnisse nach § 12 GemStrG Bln-E (Privatfahrten) und § 13 GemStrG Bln-E (Härtefallregelung), ob aber diese verbleibenden Nutzungsmöglichkeiten insoweit genügen, ist fraglich, da diese den Nutzwert der Kfz sowohl hinsichtlich der Häufigkeit als auch der Spontaneität des Gebrauchs erheblich mindern. Als zusätzliche Beeinträchtigung kommt hinzu, dass allein der Unterhalt eines Kfz eine bestimmte Anzahl von Fahrten erfordert, etwa zu Reparaturen oder gesetzlich vorgeschriebenen Untersuchungen für die Betriebsfähigkeit des Fahrzeugs. Diese werden auf die zulässigen Privatfahrten nach § 12 GemStrG Bln-E angerechnet (vgl. Begründung S. 33, 4. Absatz), die dadurch oft bereits aufgebraucht sein dürften (zumal Hin- und Rückfahrt ggf. gesondert erlaubnispflichtig sein sollen, vgl. Begründung S. 44, letzter Absatz). Dies entwertet das Eigentum an einem privaten PKW zusätzlich und erfordert jedenfalls für PKW-Eigentümerinnen und -eigentümer innerhalb des autoreduzierten Bereichs entsprechende Ausnahmenvorschriften. Andererseits umfasst die Nutzungsbeschränkung lediglich ein begrenztes, innerstädtisches Gebiet und hat (vorrangig wegen der Übergangsregelung, die auch einen zeitablaufbedingten Wertverlust abbildet) auch keinen erheblichen Marktwertverlust zur Folge, denn alle anderen Straßen innerhalb Berlins und Deutschlands bleiben unberührt (ähnl. BVerwG, Urteil vom 27. Februar 2018 – 7 C 30.17 – Rn. 50: Ein lokal eingeführtes Verkehrsverbot führt nicht zu unverhältnismäßigen Belastungen durch besonders hohe Marktwertverluste). Eine allgemeine Wertgarantie vermögenswerter Rechtspositionen kann aus Art. 14 Abs. 1 GG nicht abgeleitet werden. Hoheitlich bewirkte Minderungen des Tausch- oder Marktwertes eines Eigentumsgutes (z.B. wie hier potentiell eines Kfz) berühren daher in der Regel nicht das Eigentumsgrundrecht (BVerfGE 105, 17 <30>). Der GemStrG Bln-E sieht zudem eine Übergangsvorschrift vor, die es Kfz-Nutzenden ermöglicht, sich mittelfristig auf die Gesetzesänderungen einzustellen. Angesichts dessen ist ggf. auch die Auffassung vertretbar, dass der GemStrG Bln-E Inhalt und Schranken des Eigen-

tums an Kfz verfassungsmäßig ausgestaltet und auch keine durchgreifenden Vertrauensschutzerwägungen entgegenstehen. Art. 14 Abs. 1 GG schützt zwar unter bestimmten Voraussetzungen das Vertrauen in den Bestand der Rechtslage als Grundlage von Investitionen in das Eigentum und seine Nutzbarkeit. Ob und inwieweit ein solches Vertrauen berechtigt ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Auch ist der Gesetzgeber von Verfassungs wegen nicht gehalten, bei Systemwechseln und der Umstellung von Rechtslagen die Betroffenen von jeder Belastung zu verschonen oder jeglicher Sonderlast mit einer Übergangsregelung zu begegnen (vgl. BVerfGE 131, 47 <57f.>). Angesichts der unterschiedlichen gesetzgeberischen Entwicklungen der letzten Jahre (z.B. Dieselfahrverbote, Einrichtung von Umweltzonen und Debatten zu autofreien Innenstädten) und unter Berücksichtigung der Übergangsregelung steht der Vertrauensschutz dem GemStrG Bln-E nicht zwingend entgegen.

Im Ergebnis überwiegen aber die oben dargestellten Gründe, die Anlass zu erheblichen verfassungsrechtlichen Zweifeln geben.

### ***b. Regelhaftes Umsetzen***

Rechtlich zweifelhaft ist bzgl. Art. 14 GG auch § 14 S. 2 GemStrG Bln-E. Die Vorschrift sieht vor, dass die für Verkehrsüberwachung zuständigen Stellen „in der Regel durch Umsetzung“ ein Fahrzeug beseitigen oder beseitigen lassen sollen, wenn dieses eine autoreduzierte Straße mit einem unzureichend oder nicht gekennzeichneten Kraftfahrzeug oder ohne die erforderliche Erlaubnis benutzt. Die Vorschrift ist im Hinblick auf die damit einhergehende Beeinträchtigung der Eigentumsnutzung unverhältnismäßig. Das BVerwG geht davon aus, das regelhaftes Abschleppen allein aus generalpräventiven Gründen in der Regel unverhältnismäßig ist: „[E]in bloßer Verstoß [...] gegen das Verbot des Gehweg-Parkens allein [rechtfertigt] nicht ohne Weiteres eine Abschleppmaßnahme und auch alleine eine Berufung auf eine bloße Vorbildwirkung des fehlerhaften Verhaltens und auf den Gesichtspunkt der Generalprävention [ist] nicht ausreichend.“ Für alle Abschleppfälle gelte, „dass die Nachteile, die mit einer Abschleppmaßnahme für den Betroffenen verbunden sind, nicht außer Verhältnis zu dem bezweckten Erfolg (im vorliegenden Zusammenhang vor allem: Fortfall von Behinderungen oder Belästigungen von anderen Verkehrsteilnehmern) stehen dürfen, was sich aufgrund einer Abwägung der wesentlichen Umstände des Einzelfalles beurteilt. [...] Der beschließende Senat [hat] aus dem vorstehenden Befund die Leitlinie entwickelt, dass Abschleppmaßnahmen auch ohne konkrete Behinderungen zwar nicht ausgeschlossen sind, aber naturgemäß die gegenläufigen Interessen ein größeres Gewicht bekommen“ (BVerwG, Beschluss vom 18.2.2002 - 3 B 149.01, NZV 2002, 285, 286). Vor diesem Hintergrund ist die konkrete Ausgestaltung des § 14 S. 2 GemStrG Bln-E mit der Rechtsfolge des regelhaften Abschleppens - ohne jede Abwägung von Interessen und ohne Hinweis auf beeinträchtigte Rechtsgüter - unverhältnismäßig. Der Wortlaut „in der Regel“ ist einer verfassungskonformen Auslegung auch nicht zugänglich, denn diese findet dort ihre Grenzen, wo sie - wie hier - mit dem Wortlaut und dem klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers in Widerspruch treten würde (vgl. BVerfG, Urt. v. 09.02.1982, - 1 BvR 845/79; zum erkennbaren Willen des Gesetzgebers s.

S. 46 der Begründung). Das regelhafte Abschleppen widerspricht hier zudem in der praktischen Folge dem Gesetzeszweck (§ 1 Abs. 1 GemStrG Bln-E), denn es fördert einen Einsatz von Abschleppwagen auf autoreduzierten Straßen, die ggf. sogar lange Fahrtwege, evtl. bis außerhalb der Umweltzone, zurücklegen müssten, um das jeweilige Kraftfahrzeug an geeigneter Stelle abzustellen. Soweit die Trägerin in ihrer Stellungnahme darauf verweist, dass das regelhafte Umsetzen „der gesetzlich angestrebten Umverteilung des knappen öffentlichen Raums dient“, ändert dies an den rechtlichen Bedenken nichts.

#### **4. Gesetzgebungskompetenz**

Die Gesetzgebungskompetenz für die vom Volksbegehren vorgesehene Einführung einer autoreduzierten Innenstadt liegt gemäß Art. 70 Abs. 1 GG bei den Ländern, soweit nicht das GG dem Bund Gesetzgebungsbefugnisse verleiht. Ein Fall der ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes nach Art. 70 Abs. 2, 71, 73 GG ist nicht gegeben, sodass die Prüfung sich auf die konkurrierende Gesetzgebung konzentriert.

Es bestehen Zweifel, ob der GemStrG-E kompetenzrechtlich zulässig ist. Das in die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes fallende Straßenverkehrsrecht ist insoweit vom landesrechtlich zu regelnden Straßen- und Wegerecht abzugrenzen. Ersteres umfasst nach der Rechtsprechung des BVerfG die Regelung der Art und Weise der Verkehrsteilnahme unter ordnungsrechtlichen Gesichtspunkten; demgegenüber befasst sich das Straßen- und Wegerecht mit der vorgelagerten Festlegung, wer unter welchen Umständen bestimmte Straßen überhaupt nutzen darf (a). Grundsätzlich ist das vom GemStrG-E gewählte Instrument der Teileinziehung als straßen- und wegerechtlicher Ansatz einzuordnen (b). Bedenken bestehen aber, soweit der Gesetzentwurf Sondernutzungen durch die neuartige Rechtsfigur der „verkehrlichen Sondernutzung“ vorsieht (c). Auch vor dem Hintergrund der bundesverfassungsrechtlichen Rechtsprechung zu „Regelungen im Gewand der Widmung“ und zu sich überlappenden Kompetenztiteln (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07. Dezember 2021 - 2 BvL 2/15 ) bestehen Bedenken, ob die inhaltliche Ausgestaltung der Ausnahme- und Genehmigungstatbestände für den motorisierten Verkehr in der Sache nicht zu einer verdeckten Regelung des Verkehrs nach ordnungsrechtlichen Gesichtspunkten führt (d).

##### ***a. Abgrenzung von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht***

Straßenverkehrsrecht und Straßenrecht sind laut BVerfG „deutlich gegeneinander abgegrenzte Gesetzgebungsbereiche, auch wenn sie in einem sachlichen Zusammenhang stehen, insbesondere das Straßenverkehrsrecht das Straßenrecht voraussetzt“ (BVerfGE 40, 371 <378>). Das Straßen- und Wegerecht dient der Bereitstellung des Weges für die in der Widmung festgelegte besondere Verkehrsfunktion (vgl. BVerfGE 32, 319 <326>). Es befasst sich mit den Rechtsverhältnissen an öffentlichen Straßen in sachenrechtlicher Hinsicht, regelt also das „Ob“ der Nutzung, d.h. u.a. die Widmung oder Einziehung und grenzt den Gemeingebrauch von der Sondernutzung ab (vgl. BVerwG, Urteil vom 26.06.1981 - 7 C 27/79). Es regelt, wer die

öffentlichen Straßen benutzen darf und kann die Benutzung auf bestimmte Verkehrsarten, Benutzungszwecke, -kreise oder -zeiten (dazu sogleich) begrenzen (vgl. § 4 Abs. 1 S. 2 BerlStrG; BVerfGE 67, 299 <321>; Herber, in: Kodal/Krämer, a.a.O., Kap. 10, Rn. 15.1). Straßenverkehrsrecht ist hingegen Ordnungsrecht, das der Gefahrenabwehr dient sowie dazu, die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs zu gewährleisten. Es knüpft an den von der straßenrechtlichen Widmung vorgegebenen Nutzungsrahmen an und regelt auf dieser Grundlage ordnungsrechtlich die Anforderungen an den Verkehr und die daran Teilnehmenden (vgl. BVerfGE 32, 319 <326>; s.a. BVerfGE 40, 371 <378>; BVerwG, Urteil vom 26.06.1981 - 7 C 27/79). Regelungsgegenstand ist „die Ausübung der vom zugelassenen Gemeingebrauch umfassten verkehrsbezogenen Verhaltensweisen der jeweiligen Verkehrsart durch den einzelnen Verkehrsteilnehmer in der konkreten Verkehrssituation sowie die Einschränkung oder Untersagung dieser Ausübung mit Rücksicht auf die sich aus ihr ergebenden Nachteile oder Gefahren für Sicherheit oder Ordnung für die Verkehrsteilnehmer oder für Außenstehende“ (BVerfGE 67, 299 <314f.; 322>).

Dem Grunde nach ist das Instrument der Teileinziehung folglich ein straßen- und wegerechtliches Instrument. Gleichwohl geht die bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung davon aus, dass bislang nicht abschließend geklärt ist, wo genau die gesetzgeberische Zuständigkeitsgrenze zwischen Wegerecht und Straßenverkehrsrecht verläuft. Auch soweit das Gericht diese Abgrenzung im Hinblick auf einzelne Fragestellungen (z.B. „Parken“) zu klären hatte, hat es sich auf diese Einzelfallentscheidung beschränkt und eine „abschließende Markierung“ ausdrücklich offengelassen (vgl. BVerfGE 67, 299 <315>).

#### ***b. Einordnung der zugelassenen Nutzungen (§§ 3, 7-14 GemStrG Bln-E)***

§ 3 GemStrG-E schränkt den genehmigungsfreien Gebrauch der Straßen innerhalb der Berliner Umweltzone durch jedermann auf bestimmte Nutzungen ein, im Wesentlichen den Fuß- und Radverkehr, den öffentlichen Nahverkehr und „öffentliche Verkehre“ (u.a. Polizei, Rettungsdienst, Post, Müllentsorgung). Darüber hinaus lassen §§ 7-13 GemStrG-E weitere „verkehrlichen Sondernutzungen“ zu: § 7 (Güterwirtschaftsverkehr), § 8 (Personenwirtschaftsverkehr), § 9 (Gemeinnützige Körperschaften), § 10 (Entgeltliche oder geschäftsmäßige Personenbeförderung), § 11 (Beförderung und Teilhabe von Menschen mit persönlichen Mobilitätsbeeinträchtigungen), § 12 (Privatfahrten) und § 13 GemStrG Bln-E (Härtefallregelung), allerdings nur nach vorheriger Erlaubnis (§ 5 GemStrG-E) durch die für das Straßenwesen zuständige Behörde (§ 15 GemStrG-E i.V.m. Art. 3 GemStrG Bln-E). Außerdem wird in der Gesetzesbegründung an mehreren Stellen ausgeführt, dass die Benutzung der autoreduzierten Straßen mit allen anderen Kraftfahrzeugen außerhalb des festgelegten Gemeingebrauchs sowohl zum Fahren als auch zum Parken als verkehrliche Sondernutzung der Erlaubnis bedürfe: „Da das Parken als Teilnahme am ruhenden Verkehr ebenfalls eine verkehrliche Sondernutzung darstellt, ist auch das Abstellen von Kraftfahrzeugen im öffentlichen Straßenraum er-



laubnispflichtig“ (S. 34 der Begründung zu § 5 GemStrG Bln-E). Die verkehrliche Nutzung von Straßen, auf denen der Gemeindegebrauch i.S.d. § 3 GemStrG Bln-E beschränkt werden soll, sei nur noch für die dort genannten Benutzungsarten und -zwecke erlaubnisfrei möglich; dies betreffe den fließenden Verkehr („Fahren“) sowie den ruhenden Verkehr („Parken“) (S. 24, 31 der Begründung des GemStrG Bln-E).

Zweifelhaft ist, ob die vom GemStrG Bln-E zugelassenen verkehrlichen Sondernutzungen sich als beschränkbare „Verkehrsarten“, „-zwecke“ oder „-kreise“ im Sinn der Rechtsprechung des BVerfG fassen lassen. Für eine Einordnung als Straßen- und nicht als Verkehrsrecht spricht, dass nach dem Verkehrsmittel (Motorisierung), dem Verkehrszweck (Personen- und Güterbeförderung, Daseinsvorsorge) und teils nach den Verkehrsteilnehmenden (Anwohner, Mobilitätseingeschränkte u.a.) differenziert wird. Es wird nicht die Art und Weise der Verkehrsteilnahme geregelt; alle nach dem Gesetzentwurf zugelassenen Verkehrsteilnehmenden müssen sich weiterhin uneingeschränkt nach dem Bundes-Verkehrsordnungsrecht richten.

Der Vergleich mit Regelungen des Straßenverkehrs im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG macht aber Überschneidungen deutlich, denn viele Regelungspunkte überschneiden sich mit/ähneln stark Fragen, die in der StVO straßenverkehrsrechtlich geregelt sind. Zu nennen sind hier z.B. die Vorgaben des § 30 StVO (Umweltschutz, Sonn- und Feiertagsverbot) u.a. zur geschäftsmäßigen oder entgeltlichen Beförderung von Gütern an Sonn- und Feiertagen; Regelungen zur Zulassung verkehrsberuhigter Bereiche (sog. Mischverkehr: Fußgänger- und Fahrzeugverkehr nutzen die gesamte Verkehrsfläche gemeinsam) in § 42 Abs. 4a StVO; die Zulassung von Ausnahmen von straßenverkehrsrechtlichen Verboten oder Beschränkungen in § 46 Abs. 1 Nr. 11 StVO z.B. für außergewöhnlich Gehbehinderte, für Taxen u.a.; die Möglichkeit einer Art Parkraummanagement, v.a. durch großräumige Parkvorsorge für Bewohner in § 45 Abs. 1b 1 Nr. 2 a StVO etc.; der Schutz und die Förderung des Fahrradverkehrs z.B. in Fahrradzonen (s. nur § 45 Abs. 1 i) StVO), die Zulassung von Anliegerverkehr in einer Fußgängerzone nach § 45 Abs. 1b) S. 1 Nr. 4 StVO sowie die Vorschrift des § 50 StVO („Auf der Insel Helgoland sind der Verkehr mit Kraftfahrzeugen und das Radfahren verboten.“). Andererseits sind Sachverhalte, die sowohl straßen- als auch straßenverkehrsrechtlich, jeweils mit einem anderen Regelungsansatz, zu regeln sind bzw. geregelt werden, in der Praxis nicht unüblich. Zu nennen sind hier z.B. die straßenrechtlichen Konzentrationsvorschriften gem. § 13 BerlStrG und gem. § 8 Abs. 6 FernStrG, wonach in Fällen, in denen nach dem Straßenverkehrsrecht eine Erlaubnis für eine übermäßige Straßenbenutzung oder eine Ausnahmegenehmigung erforderlich ist, keine Sondernutzungserlaubnis erforderlich ist.

Vor dem Hintergrund dieser vergleichenden Betrachtung kann die straßenrechtliche Teileinziehung hier gleichwohl wie ein Vehikel erscheinen, mit dem man mit dem Mittel des Straßenrechts die straßenverkehrsrechtlich aus Kompetenzgründen verwehrte Lösung her-

beiführt (s.a. auch unten d)). Eine uneingeschränkte Zuordnung der Regelungen des Gesetzentwurfs zum Straßenrecht und damit der Landesgesetzgebungskompetenz liegt damit jedenfalls nicht auf der Hand.

### ***c. Nutzungseröffnung durch Einzelfallerlaubnis (§ 5 GemStrG Bln-E)***

Nach § 5 GemStrG Bln-E sollen bestimmte – in §§ 7-13 GemStrG Bln-E näher bestimmte – Nutzungen des „autoreduzierten Bereichs“ nur mit Erlaubnis als „verkehrliche Sondernutzung“ zulässig sein. Hierbei handelt es sich um eine individuell-konkrete Erlaubnis von Benutzungszwecken oder Benutzerkreisen, die ansonsten nach der generellen Regelung des § 3 GemStrG Bln-E verboten sind. Diese Systematik unterscheidet sich von der des geltenden Straßen- und Wegerechts, nach dem grundsätzlich alle verkehrlichen Nutzungen zulässig sind („Gemeingebrauch“, § 10 Abs. 2 S. 1 BerlStrG). Einschränkungen des Widmungszwecks für bestimmte Straßen werden danach prinzipiell durch Allgemeinverfügung, also generell-konkret, vorgenommen (§§ 3 Abs. 4, 4 Abs. 3 BerlStrG).

Es könnte fraglich sein, ob individuell-konkrete, also auf bestimmte Personen und konkrete Sachverhalte bezogene Regelungen, wie sie die §§ 7-13 GemStrG Bln-E vorsehen, eine Nutzungsregelung im straßenrechtlichen Sinn sein können, oder ob es sich – trotz der Bezeichnung als „Sondernutzung“ – um verkehrsrechtliche Normierungen des Nutzerverhaltens handelt: Tatsächlich sind alle vom Gesetzentwurf umfassten Straßen weiterhin für den Kfz-Verkehr zugelassen (und eben nicht „autofrei“), aber die Zufahrt wird von einer Sondernutzungserlaubnis abhängig gemacht. Sofern daher betont würde, dass der GemStrG Bln-E in einem straßenrechtlichen Sinne neben dem unmotorisierten auch den motorisierten Verkehr mit Einschränkungen unterschiedlicher Art „allgemein“ zulässt und keine Zufahrtsbeschränkungen aus verkehrlichen Gründen vorsieht, spräche das für einen straßenrechtlichen Ansatz. Hierfür spricht, dass das Verkehrsrecht den Verkehr unabhängig davon regelt, ob er als Gemeingebrauch, Sondernutzung oder privatrechtlich zugelassener Verkehr stattfindet; es bleibt stets Verkehr im Sinne der StVO. Die StVO gilt nicht nur auf Straßen, die als öffentliche Straßen gewidmet sind, sondern unabhängig von der Widmung. Eine verkehrsfremde Straßennutzung ist zwar immer eine Sondernutzung, aber nicht jede Sondernutzung der Straße ist auch verkehrsfremd.

Die oben ausgeführten straßenverkehrsrechtlichen Vorschriften lassen aber auch eine andere Gewichtung vertretbar erscheinen. Zu bedenken ist auch bei einem straßenrechtlichen Verständnis, dass nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts der landesstraßenrechtlich geregelte Inhalt des Gemeingebrauchs durch Bundesrecht mitbestimmt wird (vgl. u.a. Urteil vom 7. Juni 1978 - BVerwG 7 C 5.78 - BVerwGE 56, 63 <65>). Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 FStrG ist der Gebrauch der Bundesfernstraßen jedermann im Rahmen der Widmung und der verkehrsbehördlichen Vorschriften zum Verkehr gestattet (Gemeingebrauch); nach Satz 3 [§ 7 Abs. 1 Satz 3 FStrG] liegt kein Gemeingebrauch vor, wenn jemand die Straße nicht vorwiegend zum Verkehr, sondern zu anderen Zwecken benutzt (BVerwG, Beschluss vom 28.08.2021 - BVerwG 3 B 8.12, Rn. 8). Ein Verhalten „ist stra-

Benrechtlich dann nicht mehr Gemeingebrauch, sondern eine erlaubnispflichtige Sondernutzung, wenn eine Gesamtschau der äußerlich erkennbaren Merkmale aus der Perspektive eines objektiven Beobachters ergibt, dass es vorwiegend nicht zur Teilnahme am Verkehr, sondern zu anderen Zwecken benutzt wird“ (BVerwG, a.a.O., Leitsatz). Straßenrechtliche Sondernutzungen sind nach herkömmlichem Verständnis verkehrsfremde Aktivitäten auf öffentlichen Straßen, bei denen der Verkehrszweck nicht im Vordergrund steht (z.B. Baugerüste auf Gehwegen, Straßenwerbung, Restauranttische etc.). Dieses Verständnis prägt das landesstraßenrechtliche Verständnis von Gemeingebrauch und Sondernutzung mithin. Der GemStrG Bln-E durchbricht mit dem Konzept der „verkehrlichen“ Sondernutzung jedenfalls dieses herkömmliche Verständnis von Gemeingebrauch und Sondernutzung und schafft mit den „verkehrlichen“ Sondernutzungen eine neuartige Kategorie von Sondernutzungen, die ausweislich der Gesetzesbegründung (s. S. 41) ggf. sogar parallel zu (herkömmlichen) Sondernutzungen im Sinne des § 11 BerlStrG bestehen soll, was eine gesonderte/doppelte Erlaubnispflicht zur Folge hätte. Insgesamt begegnet der neuartige Ansatz daher gewissen Bedenken.

#### ***d. Kompetenzwidrige Regelung im Gewande der Widmung?***

Insgesamt kann die Gesetzgebungskompetenz auch vor dem Hintergrund der jüngsten einschlägigen bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07. Dezember 2021 - 2 BvL 2/15 -, u.a. zu relevanten Fragen des Gemeingebrauchs, der Widmung, Teileinziehung etc.) Zweifeln ausgesetzt sein. Nicht zuletzt mit Blick auf die o.g. Überschneidungsbereiche kann sich nämlich die Frage stellen, ob die Regelungen des vorgelegten Gesetzentwurfs nicht insbesondere mit Blick auf die vorgesehenen Einzelfallgenehmigungen zur Straßennutzung eine kompetenzwidrige straßenverkehrsrechtliche Ausgestaltung im Gewand des Straßensrechts darstellen, zumal das GemStrG Bln-E bereits mit der Zweckrichtung („sichere“ Straßennutzung, vgl. Art. 1 § 1 Abs. 1 GemStrG Bln-E) bereits auf der Zweckebene Schnittmengen mit dem Straßenverkehrsrecht beinhaltet. Das Gericht weist im Hinblick auf sich möglicherweise überlappende Kompetenztitel zunächst darauf hin, dass sich der Kompetenztitel des Bundes im Zweifel als *lex specialis* darstellt (Rn. 79). Die Länder könnten die Zuständigkeit des Bundes (dort: im Bereich der friedlichen Nutzung der Kernenergie) nicht aufgrund eigener (umweltpolitischer) Erwägungen verdrängen oder ersetzen (Rn. 85, m.w.N.). Zwar können die Länder den Umfang der Widmung grds. frei bestimmen (Rn. 88). Sie dürfen im Rahmen ihrer kompetenzrechtlichen Zuständigkeit aber keine Regelung im Gewande der Widmung treffen, die sich der Sache nach als Regelung eines von der (ausschließlichen) Gesetzgebungskompetenz des Bundes erfassten Lebensbereichs darstellt (Rn. 89). Diese Ausführungen sind aber vor dem Hintergrund der in Rede stehenden Gesetzesmaterie zu verstehen, worauf das Gericht auch in Rn. 79 hinweist. Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG ist nämlich bewusst als Rundum-Kompetenz des Bundes konzipiert, dem Bundesgesetzgeber ein Zugriffsrecht auf alle kernenergielevanten Sachverhalte einräumt und im Zweifel überlappende Kompetenzen verdrängt (vgl. Wittreck, in: Dreiser, GG-Kommentar, 3. Auflage 2015, Art. 73 Rn. 85). Dies ist vorliegend anders; Straßenverkehrs- und Wegerecht sind

naturgemäß aufeinander angewiesen, sie berühren sich zwar, überlappen sich aber gerade nicht im Sinne der Rechtsprechung zum Atomrecht (vgl. auch Klinger, Ergänzende Stellungnahme, S. 6).

#### **e. Fazit**

Zusammenfassend bestehen Zweifel, ob das neuartige Zulassungsmodell („verkehrliche Sondernutzung“) straßenrechtlich zulässig ist. Diese Zweifel können wegen der Unverhältnismäßigkeit des GemStrG Bln-E im Hinblick auf Art. 2 Abs. 1 GG aber dahinstehen.

#### **5. Art. 19 Abs. 1, Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 20 Abs. 2 GG - effektiver Rechtsschutz; Gewaltenteilung; Einzelfallgesetz**

Rechtliche Bedenken gegenüber dem Regelungsansatz des GemStrG Bln-E bestehen auch mit Blick auf Art. 19 Abs. 1 (Verbot von Einzelfallgesetzen), Art. 19 Abs. 4 (effektiver Rechtsschutz), Art. 20 Abs. 2 (Gewaltenteilung) GG, da das GemStrG Bln-E vorsieht, die Teileinziehung nicht - wie nach gegenwärtiger Straßenrechtslage - per Allgemeinverfügung, sondern nach einer entsprechenden Änderung des § 4 BerlStrG durch Art. 2 Nr. 1 GemStrG Bln-E unmittelbar durch Gesetz vorzunehmen. Hiermit würden bisher der Exekutive zukommende Aufgaben vom Gesetzgeber an sich gezogen.

Zwar sind Maßnahmegesetze laut BVerfG als solche weder unzulässig noch unterliegen sie einer strengeren verfassungsrechtlichen Prüfung als andere Gesetze (BVerfGE 4, 7 <18 f.>; 10, 89 <108>; 15, 126 <146 f.>; 24, 33 <52>; kritisch i.Z.m. Widmung per Gesetz: Herber, in: Kodal/Krämer, a.a.O., Kap. 7, Rn. 19.12). Staatliche Planung sei weder eindeutig der Legislative noch eindeutig der Exekutive zugeordnet (BVerfGE 95, 1, 1. Leitsatz). Das GG gehe auch nicht zwingend von einem Gesetzesbegriff aus, der nur generelle Regelungen zulasse. Mit der Planung eines einzelnen Vorhabens greife der Gesetzgeber mithin nicht notwendigerweise in die Funktion ein, die die Verfassung der vollziehenden Gewalt oder der Rechtsprechung vorbehalten habe (vgl. BVerfGE 25, 371 <398>; BVerfGE 95, 1 <17>).

Im vorliegenden Fall ist zu beachten, dass der GemStrG Bln-E nicht auf eine einzelne Infrastrukturmaßnahme abzielt (anders als in dem Sachverhalt, der dem „Südumfahrung Stendal“-Beschluss des BVerfG zugrunde lag, vgl. dazu BVerfGE 95, 1). Ferner lässt sich argumentieren, dass der GemStrG Bln-E in großem Umfang grundrechtswesentliche Fragen berührt, weshalb der Ansatz des GemStrG Bln-E der aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleiteten Wesentlichkeitstheorie, nach der der Gesetzgeber verpflichtet ist, in allen grundlegenden normativen Bereichen alle wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen (vgl. BVerfGE 49, 89 <126>), besser gerecht wird als eine Allgemeinverfügung.

Andererseits sieht die gegenwärtige straßenrechtliche Ausgestaltung der Teileinziehung in § 4 BerlStrG eine Einzelfallabwägung betroffener Interessen und Rechtsgüter unter Berücksichtigung überwiegender Gründe des öffentlichen Wohls und der Verhältnismäßigkeit, eine Anhörung der Straßenverkehrsbehörde, die vorherige Bekanntmachung im

Amtsblatt zwecks Gelegenheit zu Einwendungen sowie die mit Verwaltungsmaßnahmen einhergehenden Widerspruchs- und Klagemöglichkeiten zum Schutz individueller Rechtspositionen vor, so dass mit dem vorliegenden Regelungsansatz letztlich auch Rechtsschutzmöglichkeiten verkürzt werden. Demgegenüber könnten Betroffene das Gesetz lediglich inzident im Wege des Widerspruchs z.B. gegen einen auf Grundlage des § 16 GemStrG Bln-E ergehenden Bußgeldbescheid angreifen bzw. sind ggf. auf eine Verfassungsbeschwerde angewiesen. Angesichts der verfassungsrechtlichen Implikationen dürfte eine besondere verfassungsrechtliche Rechtfertigung zu fordern sein, die nicht allein in der räumlichen Größe der erfassten Fläche liegen kann, auch da das Gesetz gerade nicht innerhalb des gesamten Stadtgebietes gelten soll. Sollte das Ziel darin liegen, die Rechtsschutzmöglichkeiten gegen die Teileinziehung zu erschweren und durch eine eher pauschalierende Regelung von einer Einzelfallabwägung abzusehen, müssten hier nach auf der Ebene der von der Exekutive zu erteilenden Ausnahmegenehmigung unter Berücksichtigung der Wesentlichkeitstheorie deutlich differenziertere Regelungen erfolgen, die der Gesetzentwurf nicht im erforderlichen Umfang vorsieht (s. oben 1.). Hiernach sind Zweifel angezeigt, ob der Gesetzentwurf der genannten Wesentlichkeitstheorie genügt.

Andererseits legt das BVerfG Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG restriktiv aus. Das Verbot von Einzelfallgesetzen greife nicht, wenn der Sachverhalt so beschaffen ist, dass es nur einen Fall dieser Art gibt und die Regelung dieses singulären Sachverhaltes von sachlichen Gründen getragen wird (vgl. BVerfGE 25, 371 <399>). Insofern ist es auch nicht ausgeschlossen, dass das von der Trägerin verfolgte Regelungsziel als ein solcher Fall angesehen werden kann.

Die Trägerin wurde auf o.g. Bedenken hingewiesen und ihr wurde Gelegenheit zur Nachbesserung gegeben. Von einer Anpassung ihres Gesetzentwurfs oder einer Darlegung der besonderen verfassungsrechtlichen Rechtfertigungsgründe hat sie jedoch abgesehen. Inwieweit hier trotz der dargelegten Zweifel noch von einer Vereinbarkeit mit Art. 19 Abs. 1, Art. 19 Abs. 4, Art. 20 Abs. 2 GG auszugehen ist, kann angesichts der Unverhältnismäßigkeit des GemStrG Bln-E im Hinblick auf Art. 2 Abs. 1 GG dahinstehen.

## **II. Im Übrigen: Vereinbarkeit mit dem GG**

Im Übrigen ist der GemStrG Bln-E mit dem GG vereinbar.

### **1. Art. 2 Abs. 2 GG - Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit; Schutzpflicht des Staates**

Soweit wegen der v.a. von § 3 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 GemStrG Bln-E vorgesehenen Vorgaben für die Erfüllung hoheitlicher Aufgaben der Polizei und Feuerwehr sowie des Rettungsdienstes befürchtet werden könnte, dass der GemStrG Bln-E zu einer faktischen Beeinträchtigung des Art. 2 Abs. 2 GG führen kann, da der Staat seiner auch aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) abgeleiteten Pflicht zum Schutz der Bevölkerung (vgl. BVerfGE 39, 1 <42>) ggf. nicht mehr nachkommen könnte, werden solche Bedenken

im Ergebnis nicht gesehen; eine Verletzung des Art. 2 Abs. 2 GG liegt fern. Eine Auslegung derart, dass bestehende Sonderrechte von Hoheitsträgern sowie einschlägige Straßenverkehrsrechtliche Vorschriften unberührt bleiben, ist möglich.

## **2. Art. 3 Abs. 1 GG - Allgemeiner Gleichheitssatz**

Der GemStrG Bln-E ist von § 16 GemStrG Bln-E abgesehen (Details s. C.1.2.) mit dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. Dieser gebietet dem Gesetzgeber (BVerfGE 1, 14 <52>), wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (vgl. BVerfGE 116, 164 <180>). Dem Gesetzgeber ist dabei nicht jede Differenzierung verwehrt. Vorausgesetzt wird jedoch stets eine sachgerechte Rechtfertigung (vgl. BVerfGE 124, 199 <220>).

### ***a. Privilegierung von Anwohnern i.S.d. § 2 Nr. 3 GemStrG Bln-E beim Anzeigeverfahren nach § 5 Abs. 3 S. 4 GemStrG Bln-E***

§ 5 Abs. 3 S. 4 GemStrG Bln-E sah in seiner ursprünglichen Fassung vor der Änderung durch die Trägerin am 6. Januar 2022 eine Privilegierung von Anwohnenden i.S.d. § 2 Nr. 3 GemStrG Bln-E vor. Anderen Personen stand dieses (vereinfachte) Verfahren nicht offen. Da mit der geänderten Fassung die Privilegierung aufgehoben wurde, kann dahinstehen, ob eine Verfahrenserleichterung hier sachgerecht gewesen wäre.

### ***b. Keine Privilegierung von E-Autos trotz (mutmaßlich) besserer Ökobilanz im Vergleich zu Autos mit Verbrennungsmotor***

Der GemStrG Bln-E verzichtet u.a. zur Vermeidung von Unfallfolgen und zur Reduktion von reifenabriebbedingten Feinstaubemissionen auf eine Privilegierung von E-Autos, wengleich diesen bei der Erreichung der auch vom GemStrG Bln-E angestrebten Klimaschutzziele eine wichtige, wenn auch nicht ganz konsensfähige Rolle zukommt (zur Frage der Ökobilanz s. z.B. WD des Deutschen Bundestages, Einzelfragen zu Elektrofahrzeugen - Ökobilanzierung, WD 8 - 3000 - 060/19, 26.04.2019). Das Fehlen eines Privilegs für E-Autos ist kompetenzrechtlich folgerichtig, denn bundesgesetzlich ist die Bevorrechtigung von Elektromobilität bereits im „Gesetz zur Bevorrechtigung der Verwendung elektrisch betriebener Fahrzeuge“ geregelt. Aus diesem Grund wäre auch z.B. eine uneinheitliche Übergangsfrist für Kfz, die z.B. zwischen Fahrzeugtypen, Emissionsausstoß, Verbrauch oder Alter der Fahrzeuge differenziert vgl. zu Dieselfahrverboten werden (BVerwG, Urteil vom 27.02.2018, - 7 C 30.17), wohl unzulässig.

### ***c. Unterscheidung zwischen Verkehr mit Taxen (Gemeingebrauch) und Verkehr mit Mietwagen (Sondernutzung)***

Der GemStrG Bln-E unterscheidet zwischen dem als Gemeingebrauch eingestuftem Verkehr mit Taxen (§§ 3 Abs. 1 Nr. 3 GemStrG Bln-E) und dem als verkehrliche Sondernutzung angesehenen Verkehr mit Mietwagen (inkl. Uber etc.) (§ 10 Abs. 2 GemStrG Bln-E). Dies ist im Ergebnis mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. Zumindest hat das BVerwG (für das Straßenverkehrsrecht) betont, dass es nicht gegen den Gleichheitssatz verstößt, wenn die Straßenverkehrsbehörde sich dazu entscheidet, Linienbusse und Taxen, nicht aber den

Mietwagenverkehr (§ 49 PBefG) von Verkehrsbeschränkungen freizustellen (vgl. BVerwG, Urteil vom 25.04.1980, 7 C 19/78). Das BVerwG stützt die Zulässigkeit dieser als sachgerecht angesehenen Differenzierung im Wesentlichen darauf, dass Taxen zu denjenigen Verkehrsmitteln zählen, an denen ein öffentliches Verkehrsinteresse bestehe, weil sie ihrer Bestimmung nach die notwendige Ergänzung des öffentlichen Verkehrs bilden und öffentliche Verkehrsbedürfnisse erfüllen (BVerwG, a.a.O., m.w.N. zu BVerfG 11, 168 <186>). Deshalb sei der Taxenverkehr den wesentlichen Pflichten öffentlicher Verkehrsmittel, nämlich der Betriebspflicht (§§ 21, 47 PBefG), der Beförderungspflicht (§§ 22, 47 Abs. 4 PBefG) und der Tarifpflicht (§§ 39 Abs. 3, 51 Abs. 1 PBefG), unterworfen. Gleiches gelte nicht für Mietwagen, denn der Mietwagenverkehr erbringe Leistungen des normalen wirtschaftlichen Verkehrs (BVerfGE 11, 168 <187>). Dass eine jüngere Gesetzesänderung des PBefG eine gewisse Angleichung von Taxiverkehr und Mietwagen vorgenommen hat (u.a. zu Beförderungsentgelten, vgl. § 51a PBefG), hebt den Grundunterschied nicht aus.

### **3. Art. 8 GG - Versammlungsfreiheit; Art. 4 und 5 GG - Religions-, Kunst-, Wissenschafts-, Pressefreiheit u.a.**

Der GemStrG Bln-E thematisiert die grundrechtswesentlichen Auswirkungen auf (motorisierte) Versammlungen unter freiem Himmel in Ausübung der Versammlungsfreiheit nicht und es ist danach unklar, ob oder unter welchen Voraussetzungen künftig Versammlungen bspw. - wie sehr häufig anzutreffen - unter Zuhilfenahme von Kfz (als sog. „Aufzug“ i.S.d. § 2 Abs. 1 S. 2 des Versammlungsfreiheitsgesetzes Berlin - VersFG BE) erfolgen können (sollen). Im Ergebnis geht § 13 VersFG BE („Für eine öffentliche Versammlung unter freiem Himmel sind keine behördlichen Erlaubnisse erforderlich, die sich auf die Benutzung der öffentlichen Verkehrsflächen beziehen.“) als *lex specialis* dem GemStrG Bln-E vor. Dadurch, dass der GemStrG Bln-E aber - anders als das Berliner Straßengesetz - zulässige Sondernutzungen (auf den ersten Blick) abschließend aufführt, ohne dass Sondernutzungen zur Grundrechtsausübung, zu denen auch Versammlungen oder Aufzügen unter freiem Himmel gehören, Erwähnung finden, lassen sich letzte Bedenken, ob durch diese Ausgestaltung mittelbar die Grundrechtsausübung beeinträchtigt werden könnte, nicht gänzlich von der Hand weisen. Ein materieller Verstoß gegen Art. 8 GG, und damit ein insoweit die Unzulässigkeit des Volksbegehrens begründender Mangel, wird hier jedoch im Ergebnis nicht angenommen. Eine Klarstellung, z.B. innerhalb des § 5 GemStrG Bln-E, dass die Grundrechtsausübung keinerlei Erlaubnispflicht unterliegt, wäre insoweit unmissverständlicher gewesen. Hierauf wurde die Trägerin hingewiesen; eine Klarstellung erfolgte nicht.

Ähnliche Erwägungen wie zu Art. 8 GG skizziert gelten auch bzgl. der ungestörten Religionsausübung (Art. 4 Abs. 2 GG) sowie der Kunst-, Wissenschafts- und Pressefreiheit (Art. 5 GG). Der GemStrG Bln-E verhält sich weder zur Freistellung von kirchlichen Versammlungen oder Prozessionen von der Erlaubnispflicht noch zur Frage von Poesstetätigkeit unter Nutzung von z.B. Übertragungswagen. Anders als im Versammlungsrecht gibt es hier auch keine einfachgesetzlich ausgestalteten vorrangigen Spezialregime. Gleichwohl wird hier

davon ausgegangen, dass im Wege verfassungskonformer Auslegung auch insoweit keine Erlaubnispflichtigkeit nach dem GemStrG Bln-E gegeben ist. Eine Klarstellung, wie sich der GemStrG Bln-E zur Grundrechtsausübung im Rahmen der Art. 4 und 5 GG verhält, wäre auch hier vorzugswürdig, wenngleich nicht zwingend gewesen.

#### **4. Art. 12 GG - Berufsfreiheit**

##### **a. §§ 7 und 8 GemStrG Bln-E (Güterwirtschaftsverkehr und Personenwirtschaftsverkehr)**

Der GemStrG Bln-E enthält u.a. in den §§ 7 und 8 GemStrG Bln-E Vorgaben mit Auswirkungen auf berufstätige Personen. Auch die weiteren Vorschriften des GemStrG Bln-E betreffen mittelbar die Berufsfreiheit, weshalb Art. 12 GG zu prüfen ist.

Sofern darauf abgestellt wird, dass Fahrverboten eine unmittelbare/spezifische berufsregelnde Tendenz fehle, da sie allgemeingültig seien und über spezifische Berufsregelungen hinausweisen, ist Art. 12 GG nicht berührt. Diese Position stützt sich auf die restriktive Tendenz in Rechtsprechung und Literatur, wo teils vertreten wird, dass nur solche Regelungen einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit darstellen, die sich ausschließlich oder jedenfalls in erster Linie an beruflich Tätige richten, also gerade auf die Regelung der Berufsausübung abzielen (sog. subjektiv berufsregelnde Tendenz, vgl. Manssen, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 7. Auflage 2018, Art. 12 Rn. 74 m.w.N. u.a. zu BVerfGE 13, 181 <185>). Ein Eingriff kann aber auch dann angenommen werden, wenn nur eine „objektiv berufsregelnde Tendenz“ gegeben ist (vgl. BVerfGE 129, 208). Vorliegend lässt sich die berufsregelnde Tendenz vertretbar verneinen, denn die §§ 7 und 8 GemStrG Bln-E enthalten zwar Regelungen für bestimmte Berufe (Personen- und Güterwirtschaftsverkehr). Dabei handelt es sich aber um Ausnahmen von dem in Abschnitt 1 des GemStrG Bln-E aufgestellten, generellen Verbot, weshalb sich auf dieser Ebene eine Eingriffsqualität verneinen lässt.

Wird hingegen (wie hier) die berufsregelnde Tendenz und mithin ein Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG vor dem Hintergrund, dass §§ 7 und 8 GemStrG Bln-E sich ausschließlich an berufstätige Personen richten und ersichtlich Auswirkungen auf die Berufsausübung und somit eine berufsregelnde Tendenz haben, bejaht, so kann dieser im Ergebnis als gerechtfertigt angesehen werden: Anhand der Stufentheorie beurteilt das BVerfG Einschränkungen der Berufsfreiheit grds. am Maßstab der Verhältnismäßigkeit und unterscheidet dabei danach, auf welcher Stufe der Berufsfreiheit die Regelung ansetzt. Die hier gegebenen Berufsausübungsbeschränkungen können grds. durch jede vernünftige Erwägung des Gemeinwohls legitimiert werden (BVerfGE 103, 1 <10>), sofern Eingriffszweck und Eingriffsintensität nur in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen (BVerfGE 108, 150 <160>). Die Vorschriften dienen dem in § 1 Abs. 1 GemStrG Bln-E niedergelegten, legitimen Gesetzeszweck einer flächengerechten, gesunden, sicheren, lebenswerten sowie klima- und umweltfreundlichen Nutzung der öffentlichen Straßen



in Berlin. Sie sind auch geeignet und erforderlich. Im Ergebnis werden sie auch als angemessen angesehen und dienen vernünftigen Gemeinwohlerwägungen. Hiernach ist ein Eingriff in Art. 12 GG zu bejahen, aber im Ergebnis verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

#### ***b. § 10 Abs. 2 GemStrG Bln-E (Mietwagen)***

Soweit der GemStrG Bln-E die entgeltliche oder geschäftsmäßige Personenbeförderung mittels Mietwagen als verkehrliche Sondernutzung ansieht (§ 10 Abs. 2 GemStrG Bln-E), verstößt dies nicht gegen die Berufsfreiheit der Mietwagenanbietenden. Der GemStrG Bln-E läuft auf eine reine Berufsausübungsregelung heraus, die ihren sachlichen Grund in dem legitimen Gesetzesziel findet, den privaten Individualverkehr, zu dem der Mietwagenverkehr gehört (BVerwG, Urteil vom 25.04.1980, 7 C 19/78), zur Erreichung des Gesetzeszwecks zu reduzieren.

### **5. Art. 14 GG - Eigentumsfreiheit**

Im Übrigen ist der GemStrG Bln-E mit Art. 14 GG vereinbar.

#### ***a. Anliegergebrauch (Privatpersonen)***

Der GemStrG Bln-E hat Auswirkungen auf den Anliegergebrauch, die im Ergebnis aber keinen zwingenden verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen. Die ältere Rechtsprechung zum Anliegergebrauch ging bereits davon aus, dass die uneingeschränkte Anfahrmöglichkeit mit Kfz bei einem Wohngrundstück in einer innerstädtischen Fußgängerzone nicht zu dem durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Kernbereich des Anliegergebrauchs gehört (BVerwG, Urteil vom 08.09.1993 - 11 C 38.92, NZV 1994, 125, Leitsatz 1). Nach dieser überholten Rechtsprechung kommt der Anliegergebrauch in seinem Kern dem privatrechtlichen Eigentum zwar so nahe, dass er von Art. 14 GG umfasst ist (vgl. BVerwGE 30, 235; auch BVerfG, NVwZ 1991, 358). Der gegenüber dem schlichten Gemeindegebrauch gesteigerte Anliegergebrauch reiche aber nur so weit, wie die angemessene Nutzung des Grundeigentums eine Benutzung der Straße erfordert. Angemessen sei dabei nicht schon jede Nutzung, sondern ausschließlich das, was aus dem Grundstück, der Rechtslage und der prägenden Situation der Umgebung als anerkanntes Bedürfnis hervorgehe. Der eigentumsrechtliche Schutz des Anliegergebrauchs erstrecke sich daher nur auf den notwendigen Zugang des Grundstücks zum öffentlichen Straßennetz überhaupt, nicht dagegen notwendig auch die Erreichbarkeit des eigenen Grundstücks mit Kfz oder gar jeder Anliegerverkehr. Das Recht auf Anliegergebrauch schütze auch regelmäßig nicht vor solchen Erschwernissen des Zugangs, die sich aus einer besonderen örtlichen Lage ergeben, z.B. einer Fußgängerzone im innerstädtischen Ballungsraum (BVerwGE 54, 1; vgl. auch BVerfG, NVwZ 1991, 358). Die Gewährleistung der Zugänglichkeit eines Grundstücks beinhalte auch keine Bestandsgarantie hinsichtlich der Ausgestaltung und des Umfangs der Grundstücksverbindung mit der Straße; insgesamt müsse diese nur als Verkehrsmittler erhalten bleiben (BVerwG, Urteil vom 08.09.1993 - 11 C 38.92, NZV 1994, 125 <126> m.w.N. u.a. zu BVerwGE 54, 1 <4>). Die uneingeschränkte Anfahrmöglichkeit zu einem Grundstück, in dem der Eigentümer auch wohnt, bis „unmit-

telbar vor die eigene Tür“ oder mit jeglicher Art von Fahrzeug gehöre daher im städtischen Ballungsgebiet einer Fußgängerzone nicht zu dem durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Kernbereich des Anliegergebrauchs (BVerwG, Urt. v. 08.09.1993 - 11 C 38.92, NZV 1994, 125 <126>).

Hiernach wäre knapp zu konstatieren, dass der GemStrG Bln-E zwar in den Schutzbereich des Art. 14 GG eingreift, aber mit diesem Grundrecht grds. vereinbar ist, soweit der Anliegergebrauch berührt ist. Allerdings hat die dargestellte Rechtsprechung eine zonal erheblich begrenztere Fußgängerzone im Blick, nämlich ein Grundstück in einer Fußgängerzone oder die Teileinziehung einzelner Straßen. Daher würde sich die Frage der Übertragbarkeit der Rechtsprechung stellen, wenn nicht die neuere bundesverwaltungsgerichtliche Rechtsprechung nunmehr eine Abkehr von der These des gemäß Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Kernbereichs des Anliegergebrauchs vollzogen hätte. Nach der neueren Rechtsprechung des BVerwG vermittelt der Anliegergebrauch schon keine aus Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG ableitbare Rechtsposition (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 11.05.1999 - 4 VR 7.99 und vom 19.09.2007 - 9 B 22.06). Wie weit der Anliegergebrauch gehe, richte sich vielmehr nach dem einschlägigen Straßenrecht (vgl. VG Karlsruhe, Urteil vom 18.07.2008, 1 K 432/07). Auch in diesem Zusammenhang habe der Gesetzgeber in Erfüllung des ihm in Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG erteilten Auftrags Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen (VG Karlsruhe, a.a.O.), aus der sich die konkrete Reichweite des Schutzes durch die Eigentumsgarantie überhaupt erst ergebe (vgl. BVerfGE 53, 257 <292>; 58, 81 <109f.>; 72, 9 <22>). Dabei habe der Gesetzgeber einerseits dem Gewährleistungsgehalt des in Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG grundgesetzlich anerkannten Privateigentums und andererseits dem Sozialgebot des Art. 14 Abs. 2 GG Rechnung zu tragen. Da die Straße als öffentliche Einrichtung nicht allein der Erschließung der Anliegergrundstücke, sondern schwergewichtig auch dem allgemeinen Verkehrsbedürfnis in seinen unterschiedlichen Ausgestaltungen diene, müsse der Gesetzgeber einen Ausgleich zwischen einer Vielzahl von Interessen schaffen. Auf die Belange der Anlieger habe er insofern in spezifischer Weise Rücksicht zu nehmen, als dieser Personenkreis in besonderem Maße auf den Gebrauch der Straße angewiesen sei (VG Karlsruhe, a.a.O.; s.a. VG Berlin, Beschluss vom 6. Oktober 2021 - VG 11 L 291/21). Sofern der Gesetzgeber bei Regelungen zu Anliegerrechten und zum Anliegergebrauch den Kernbereich des Anliegerbereichs nicht ausreichend schütze, seien die jeweiligen Regelungen als Inhalts- und Schrankenbestimmungen verfassungswidrig (vgl. Axer, Der Anliegergebrauch an Straßen, DöV 2014, S. 323, 328). So liegt es nach hier vertretener Auffassung vorliegend nicht, denn die angemessene Nutzung sowie Zugänglichkeit der Grundstücke von der Straße aus und mithin der Kernbereich des Anliegergebrauchs bliebe weiterhin gewahrt.

Soweit auch der Anliegergebrauch von Gewerbetreibenden durch den GemStrG Bln-E berührt wird, kann im Ergebnis nichts anderes gelten.

### ***b. Eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb***

Lagevorteile und daraus resultierende Umsatzerwartungen eines Gewerbebetriebs sind rechtlich nicht geschützt (vgl. z.B. BVerwG, NJW 1983, 770 = NVwZ 1983, 292; s.a. OVG Lüneburg, Beschluss vom 29.12.2015 - 7 ME 53/15, konkret im Zusammenhang mit der Einrichtung einer Fußgängerzone durch Teileinziehung von Straßen). Eine solche Teileinziehung ist bzgl. des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs von Personen mit hin nicht als grundrechtsrelevante Beeinträchtigung anzusehen.

## **6. Art. 19 Abs. 1 GG - Zitiergebot**

Der GemStrG Bln-E greift in Grundrechte ein. Soweit nach dem GG ein Grundrecht durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden kann, muss das Gesetz das Grundrecht unter Angabe des Artikels nennen (Zitiergebot, vgl. Art. 19 Abs. 1 GG). Das BVerfG legt das Zitiergebot über diese Einschränkungen hinaus generell restriktiv aus (dazu BVerfGE 64, 72 <79>); die restriktive bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung führt im Ergebnis dazu, dass das Zitiergebot vorliegend gewahrt ist.

## **7. Art. 20 Abs. 3 GG - Bestimmtheitsgebot; Normenklarheit von Volksgesetzen**

### ***a. Bestimmtheitsgebot***

Der Gesetzentwurf ist auf seine Vereinbarkeit mit dem aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) abgeleiteten Bestimmtheitsgebot zu prüfen. Der Gesetzgeber ist zwecks Wahrung des Bestimmtheitsgebots gehalten, seine Vorschriften so bestimmt zu fassen, wie dies nach der Eigenart der zu ordnenden Lebenssachverhalte mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist (vgl. BVerfGE 49, 168 <181>). Betroffene müssen die Rechtslage erkennen und ihr Verhalten danach ausrichten können (vgl. BVerfGE 103, 332 <384>). Zudem muss auch die gesetzesausführende Verwaltung für ihr Verhalten steuernde und begrenzende Handlungsmaßstäbe vorfinden (vgl. BVerfGE 110, 33 <54>). Dieser Maßstab wird im Ergebnis gewahrt:

- **Bestimmtheit des Geltungsbereichs:** Auch die Literatur (vgl. nur Jahn, Rechtsfragen innerstädtischer Verkehrsbeschränkungen, NZV 1994, 5) betont, dass hoheitliche Maßnahmen, die in Gestalt von Verkehrsbeschränkungen in Freiheitspositionen eingreifen, hinreichend deutlich erkennen lassen müssen, welches Verkehrsverhalten verboten sei. Problematisch seien insbesondere flächendeckende Verkehrsbeschränkungsmaßnahmen, die sich pauschal auf ganze Innenstädte oder Innenstadtteile beziehen. Diese Voraussetzung wird vorliegend durch die ausreichend bestimmte (so: OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 20.10.2011, - OVG 1 B 4.10) Bezugnahme auf die „Umweltzone“ in §§ 4 Abs. 1 S. 1 GemStrG Bln-E gewahrt. Bei verbleibenden Zweifeln (z.B. wegen der vom GemStrG Bln-E ausgenommenen Privat- oder Bundesstraßen) hätte sich ergänzend ein Lageplan angeboten (so z.B. VG Oldenburg, Beschluss vom 25.06.2015, 5 B 2312/15). Zwingend ist ein solcher vorliegend aber nicht.
- **Bestimmtheit der Bezugnahme auf „Gemeingebrauch“:** Soweit §§ 4 Abs. 2 GemStrG Bln-E sich allgemein auf „Gemeingebrauch“ bezieht, wird anhand der Ge-

setzessystematik letztlich klar, was gemeint ist, auch wenn vereinzelt Auslegungsbedarf besteht. Gemeint ist, soweit im GemStrG Bln-E die Rede von „Gemeingebrauch“ ist, zumindest bzgl. allen von der Umwidmung erfassten Straßen der „von § 3 Abs. 1 GemStrG Bln-E definierte (beschränkte) Gemeingebrauch“. Bzgl. Fußgängerzonen (s. § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GemStrG Bln-E) ist hingegen der dem Berliner Straßengesetz entsprechend abweichende „Gemeingebrauch“ gemeint. § 6 Abs. 5 GemStrG Bln-E wiederum spricht von Fahrzeugen, „die zu Zwecken des Gemeingebrauchs benutzt werden“, während wohl „zu Zwecken des von § 3 Abs. 1 GemStrG Bln-E definierten (beschränkten) Gemeingebrauchs benutzt werden“ gemeint ist (ähnlich i.E.: § 13 Abs. 1 S. 2 GemStrG Bln-E). §§ 5 Abs. 1, 7, 8 Abs. 1 GemStrG Bln-E sind hingegen präziser („Gemeingebrauch gemäß § 3“ bzw. „ein im Gemeingebrauch gemäß § 3 stehendes Verkehrsmittel“). Letztlich kann die Bedeutung des hier verwendeten Begriffs des „Gemeingebrauchs“ aus dem im Gesetzentwurf zugrunde gelegten Verständnis (§ 3 GemStrG Bln-E) gefolgert werden, sodass ein am Gesetzeswortlaut ausgerichtetes Verhalten möglich ist.

### ***b. Normenklarheit von Volksgesetzen***

Grundsätzlich sind Volksgesetzgebungsentwürfe auch an den von der Rechtsprechung ausgeformten Grundsätzen der Normenklarheit und Normenbestimmtheit zu messen. Hiernach dürfen Volksgesetzentwürfe u.a. nicht über wesentliche Regelungen und ihre Grenzen im Unklaren lassen oder „in sich widerspruchsvoll sein“, gedankliche Brüche aufweisen oder dergleichen (vgl. Staatsgerichtshof der Freien Hansestadt Bremen, 14.02.2000 - St 1/99; Bayerischer Verfassungsgerichtshof, 13.04.2000 - Vf. 4-IX-00, jeweils m. w. N.). Die Anforderungen dürfen dabei nicht überspannt werden, so dass gewisse gesetzestechnische Mängel noch hingenommen werden müssen (vgl. Staatsgerichtshof der Freien Hansestadt Bremen, a.a.O., Rn. 54). Dieser Maßstab ist hier gewahrt.

## **8. Andere Kompetenztitel**

Andere Gesetzeskompetenztitel stehen dem GemStrG Bln-E nicht entgegen.

### ***a. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG: Verfassung und Verfahren der Verwaltungsgerichte***

§ 5 Abs. 4 GemStrG Bln-E („Der Rechtsbehelf eines oder einer Dritten gegen die Erlaubnis hat keine aufschiebende Wirkung.“) verstößt nicht gegen die Bundeskompetenz des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zur Regelung der Verfassung und der Verfahren der Verwaltungsgerichte, denn auch bei umfassender und erschöpfender Regelung eines Gegenstandes der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz durch den Bund (hier: in Form der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)) sind landesrechtliche Regelungen insoweit zulässig, als das Bundesrecht Vorbehalte zugunsten der Landesgesetzgebung enthält (BVerwG, Beschluss vom 12.12.2011 - 2 B 34.11). Die bundesrechtliche Öffnungsklausel des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO verleiht dem Landesgesetzgeber entsprechend die Kompetenz, durch förmliches Gesetz die aufschiebende Wirkung eines Rechtsbehelfs auszuschließen. Da die Garantie effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG) nicht auch den Grundsatz der kraft Gesetzes eintretenden aufschiebenden Wirkung garantiert (dazu Schoch, in:

Schoch/Schneider, VwGO, 40. EL Februar 2021, Rn. 155), unterliegt § 5 Abs. 4 GemStrG Bln-E auch keinen sonstigen verfassungsrechtlichen Bedenken.

***b. Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG: Bauplanungsrecht***

Regelungen zur wegemäßigen Erschließung sind unabdingbarer Bestandteil der Bauleitplanung, die im BauGB bundesrechtlich geregelt ist. § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB nennt daher u.a. die Festsetzung der „öffentlichen Verkehrsflächen“ als möglichen Inhalt eines Bebauungsplanes. Eine solche Festsetzung ist für die Widmung einer solchen Fläche durch die Straßenbehörde bindend; dies ergibt sich aus dem Normcharakter des Bebauungsplanes (BVerwGE 74, 144). Dies steht aber der hier zu prüfenden Regelung des GemStrG Bln-E nicht entgegen. Formal würde das GemStrG Bln-E als formelles Gesetz den in Berlin als Rechtsverordnung erlassenen Bebauungsplänen vorgehen. Inhaltlich kann der Bebauungsplan grds. keine Regelungen zur Nutzung von Straßenverkehrsflächen treffen; zulässig ist lediglich die Festsetzung von Verkehrsflächen mit „besonderer Zweckbestimmung“ (z.B. Fußgängerbereiche, Flächen für das Parken von Fahrzeugen, Flächen für Ladeinfrastruktur elektrisch betriebener Fahrzeuge, Flächen für das Abstellen von Fahrrädern). Dabei bestehen „die Instrumente des städtebaulichen Planungsrechts und die des Straßen- bzw. Straßenverkehrsrechts nebeneinander. § 9 Abs. 1 Nr. 11 BauGB zwingt daher nicht zu einer Änderung oder Ergänzung des Bebauungsplans, wenn die Gemeinde als Straßenbaulastträger eine ohne besondere Zweckbestimmung festgesetzte Verkehrsfläche oder einen Teil einer derart festgesetzten Verkehrsfläche nachträglich nach den Vorschriften des Straßenrechts für einen beschränkten Gemeingebrauch widmen oder umwidmen will“ (Gierke, in: Brügelmann, Beck-OK BauGB, 120. EL Oktober 2021, § 9 Rn. 466). Der GemStrG Bln-E enthält keine Regelungen zur Planung von Straßen, sondern betrifft nur deren Nutzung. Dies kann bauplanungsrechtlich nur sehr eingeschränkt geregelt werden und für die Landesstraßen hat das Straßenrecht Vorrang vor dem Bauplanungsrecht. Eine entgegenstehende Bundeskompetenz besteht daher insoweit nicht.

***c. Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 Var. 1 GG: Straßenverkehrsrecht (hier: Kennzeichnungspflicht von Kfz)***

§ 6 GemStrG Bln-E sieht eine „Kennzeichnungspflicht“ für Kfz vor, die für die verkehrliche Sondernutzung auf autoreduzierten Straßen im Sinne des § 5 Abs. 1 GemStrG Bln-E verwendet werden.

Generell betrifft die Kennzeichnungspflicht von Kfz die Anforderungen an den Verkehr und die Verkehrsteilnehmer (vgl. BVerfGE 32, 319 <326>), mithin das Straßenverkehrsrecht in Bundesgesetzgebungskompetenz. Das BVerfG stellt dabei nicht darauf ab, ob eine Vorschrift in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Verkehr steht, sondern darauf, ob ihr Zweck gerade darin besteht, den ordnungsgemäßen Ablauf des Straßenverkehrs sicherzustellen (vgl. BVerfGE 32, 319 <326>). Ob dies das vorrangige Ziel der Regelung des § 6 GemStrG Bln-E ist, darf bereits bezweifelt werden. Die „Kennzeichnungspflicht“ dient hier primär dem Nachweis einer bestehenden „Sondernut-

zungs“-Erlaubnis (zugelassener Verkehr auf autoreduzierten Straßen) im Sinne des Gesetzentwurfes. Selbst wenn aber die Sicherstellung des ordnungsgemäßen Ablaufs des Straßenverkehrs als vordergründiger Zweck angesehen würde, bewirkten bestehende Bundesvorschriften zur Kennzeichnung von Kfz keine Sperrwirkung für die Länder: Die für die konkurrierende Gesetzgebung im Rahmen des Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 Var. 1 GG (Straßenverkehr) relevante Frage, ob das Bundesrecht eine Materie erschöpfend geregelt hat und dies eine Sperrwirkung für die Länder bewirkt, ist anhand einer Gesamtwürdigung des betreffenden Normenbereiches zu beantworten (BVerfGE 1, 283 <296>; 7, 342 <347>; 20, 238 <248>; 49, 343 <358>). Der erschöpfende Gebrauch der Kompetenz durch den Bund muss dabei hinreichend erkennbar sein (vgl. BVerfGE 98, 265 <301>). Entscheidend sei, ob ein bestimmter Sachbereich tatsächlich umfassend und lückenlos geregelt ist (BVerfGE 102, 99 <115>). Solch eine umfassende und lückenlose Regelung ist hier nicht erkennbar. Zwar gibt es zahlreiche Bundesvorschriften zur Kennzeichnung von Kfz (z.B. in der Fahrzeug-Zulassungsverordnung bzgl. der Zuteilung von Kennzeichen, Oldtimerkennzeichen, der Kennzeichnung elektrisch betriebener Fahrzeuge sowie der Ausgestaltung und Anbringung der Kennzeichen, aber auch zu Kurzzeit- oder Versicherungskennzeichen etc.). Es ließe sich vertreten, dass hierin ein bundesgesetzlicher Regelungswille zur Regelung *aller* zulässigen Kennzeichnungsarten erkennbar wird. Die Vorschriften regeln die Materie aber nicht lückenlos, daher wird hier nicht von einer abschließenden Regelung ausgegangen: die von § 6 GemStrG Bln-E angestrebte Kennzeichnung für Kfz, die der verkehrlichen Sondernutzung i.S.d. § 5 Abs. 1 S. 1 GemStrG Bln-E unterliegen, ist bundesgesetzlich nicht geregelt und bestehendes Bundesrecht lässt sich darauf auch nicht erkennbar übertragen. Da die Materie des § 6 GemStrG Bln-E nicht oder nicht erschöpfend von Bundesrecht geregelt ist, verbleibt insoweit Raum für eine landesrechtliche Vorschrift.

***d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG: Straßenverkehrsrecht (hier: Bundesfernstraßen)***

Für straßen- und wegerechtliche Regelungen für „Landstraßen für den Fernverkehr“ ist nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG der Bund gesetzgebungsbefugt. Gemeint sind damit die Bundesfernstraßen (Bundesautobahnen und -straßen), deren Bau, Unterhaltung, Widmung und Benutzung im Bundesfernstraßengesetz (BFStrG) geregelt ist. Soweit diese Straßen durch den vom GemStrG Bln-E vorgesehenen „autoreduzierten Bereich“ verlaufen, sind sie nach § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 GemStrG Bln-E von den Regelungen des Gesetzes ausgenommen. Eine Prüfung der Vorgaben des BFStrG zur Trägerschaft der Straßenbaulast der Ortsdurchfahrten kann daher dahinstehen.

***e. Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG: Immissionsschutzrecht***

Auch wenn Immissionsschutz (Luftreinhaltung und Lärmbekämpfung) im GemStrG Bln-E als Motiv genannt wird, liegt dort nicht der Schwerpunkt; Immissionen sind nicht Anknüpfungspunkt für Regelungen des Gesetzentwurfes. Allein die räumliche Überschneidung mit der Berliner „Umweltzone“ nach § 40 BImSchG führt nicht dazu, dass dort ausschließlich immissionsbedingte Verkehrsbeschränkungen zulässig wären. Generell ist das Bundes-

Immissionsschutzrecht außerhalb des Anlagenrechts vom Bund nicht abschließend geregelt und entfaltet daher keine Sperrwirkung (vgl. § 49 Abs. 3 BImSchG; vgl. dazu näher Klinger, Rechtsgutachten, Seite 6 ff.; siehe auch unten C.III.3).

#### ***f. Kompetenz zur Regelung des Verwaltungsverfahrens***

§ 5 Abs. 2 GemStrG Bln-E enthält Vorgaben zum Verwaltungsverfahren, dem die Erlaubniserteilung in den Fällen der Erlaubnisgründe §§ 7 bis 13 unterliegt. Diese sind kompetenzrechtlich zulässig. Soweit die Bundesländer – wie hier – ihre eigenen Landesgesetze ausführen, haben sie auch die Kompetenz für das landeseigene Verwaltungsverfahren. Hiervon hat Berlin in Form einer dynamischen Verweisung auf das Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) des Bundes Gebrauch gemacht (vgl. § 1 Abs. 1 VwVfG Berlin) und das in Bezug genommene Bundesrecht inkorporiert. Die inkorporierten Vorschriften des VwVfG des Bundes stellen daher Landesrecht dar. Etwaige Widersprüche des GemStrG-Bln-E hiergegen wären nach § 12 Abs. 2 AbstG unbeachtlich.

#### ***g. Kompetenz zur Mitregelung von Fragen der Gefahrenabwehr***

Soweit der GemStrG Bln-E ausweislich des § 2 Abs. 2 GemStrG Bln-E sowie seiner Begründung auch der Gefahrenabwehr dient, ist dies kompetenzrechtlich unproblematisch. Genannt werden neben nicht verkehrsspezifischen Zwecken wie Lärmschutz oder Flächengerechtigkeit zwar auch „Verkehrssicherheit“ (S. 17/18) und „Mobilitätsverbesserung“ (S. 20-22); dies sind verkehrsspezifische (konkrete) Gefahren, die die Straßenverkehrsbehörden „aus Gründen der Sicherheit oder Ordnung des Verkehrs“ – z.B. gemäß § 45 StVO durch Verkehrszeichen – zu regeln befugt sind, sofern die Verkehrssicherheitsbelange die Anordnungen „zwingend geboten“ erscheinen lassen (vgl. jüngst zu sog. Pop-Up-Radwegen: VG Berlin, 04.09.2020 - 11 L 205.20). Gleichzeitig ist anerkannt, dass die materielle Voraussetzung der straßenrechtlichen Teileinziehung („Gründe des öffentlichen Wohls“) Gründe der Sicherheit und Ordnung mitumfassen kann (vgl. Herber, in: Kodal/Krämer, a.a.O., Kap. 10, Rn. 17.2). Etwaige kompetenzrechtliche Verflechtungen von Straßenverkehrsrecht und Straßenrecht sind hier unschädlich, da die wesentlichen Regelungszwecke über die Frage der Sicherheit des Verkehrs hinausgehen.

### **III. Vereinbarkeit mit sonstigem Bundesrecht**

Der Gesetzentwurf ist mit höherrangigem Bundesrecht vereinbar.

#### **1. Bundesfernstraßengesetz**

§ 7 des Bundesfernstraßengesetzes (FStrG; „Der Gebrauch der Bundesfernstraßen ist jedermann im Rahmen der Widmung und der verkehrsbehördlichen Vorschriften zum Verkehr gestattet (Gemeingebrauch).“) erfasst einzig den Gebrauch der Bundesfernstraßen (BVerwGE, 30, 235), die vom Anwendungsbereich des GemStrG Bln-E ausgenommen sind. Ein bundesrechtliches Gewohnheitsrecht, dem sich eine weitergehende Inhaltsbestimmung des Gemeingebrauchs entnehmen ließe, besteht nicht (BVerwG, a.a.O., Rn. 26). Ein Widerspruch des GemStrG Bln-E gegen das FStrG ist nicht ersichtlich.

## **2. Straßenverkehrsordnung (StVO)**

Gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. Abs. 2 GemStrG -E soll auch auf autoreduzierten Straßen weiterhin Verkehr zu öffentlichen Zwecken als Gemeingebrauch zulässig bleiben. Diese Regelung könnte im Widerspruch zu § 35 StVO („Sonderrechte“) stehen. Kompetenzrechtlich könnte sich bzgl. Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG die Frage aufdrängen, ob § 3 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. Abs. 2 GemStrG Bln-E als straßenrechtliche Vorgabe angesehen werden kann, zumal der Bund mit § 35 StVO („Sonderrechte“) bereits im Rahmen seiner straßenverkehrsrechtlichen, ordnungsrechtlichen Kompetenz zur Regelung der Anforderungen an den Verkehr und die Verkehrsteilnehmer (vgl. BVerfGE 32, 319 <326>) eine abschließende Feststellung dahingehend getroffen hat, dass und wer unter welchen Umständen von den Vorgaben der StVO befreit ist. Es ist nicht auszuschließen, dass § 3 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. Abs. 2 GemStrG Bln-E so ausgelegt werden könnte, dass der Anwendungsbereich des § 35 StVO in der Praxis verkürzt wäre. Schon alleine die differenzierte Ausgestaltung des § 35 StVO, der straßenverkehrsrechtliche Sonderrechte u.a. von Polizei und Feuerwehr regelt, aber auch von z.B. Bundeswehr oder Truppen von NATO-Bündnispartnern oder EU-Mitgliedstaaten, zeigt, dass der Wortlaut des § 3 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. Abs. 2 GemStrG Bln-E diese Detailtiefe nicht erfüllt. Eine klarstellende Regelung derart, dass bestehende Sonderrechte von Hoheitsträgern sowie einschlägige straßenverkehrsrechtliche Vorschriften unberührt bleiben, wäre vorzugswürdig gewesen. Gleichwohl scheint eine verfassungskonforme Auslegung möglich.

Soweit die Begründung zu § 3 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 GemStrG Bln-E betont, dass für dessen Anwendbarkeit nicht schon genügt, dass eine Person generell mit hoheitlichen Aufgaben betraut ist, ist dies unbedenklich.

## **3. Bundesimmissionsschutzgesetz (BImSchG)**

Der GemStrG Bln-E wirft keine Bedenken bzgl. des BImSchG, mit welchem der Bundesgesetzgeber für genehmigungsbedürftige Anlagen eine Regelung des materiellen Immissionsschutzes getroffen hat, auf. Insbesondere sind die im BImSchG geregelten Fragen mit Verkehrsbezug nicht abschließend.

## **4. Baugesetzbuch (BauGB)**

Der GemStrG Bln-E ist mit dem BauGB vereinbar. Nach § 30 und § 34 BauGB sind Vorhaben zwar nur zulässig, wenn die Erschließung gesichert ist; dies ist vorliegend aber der Fall, denn die Mindestanforderungen an die verkehrsmäßige Anbindung des Grundstücks u.a. durch Straßen, Wege oder Plätze zwecks Erreichbarkeit mit v sowie öffentlichen Ver- und Entsorgungsfahrzeugen (vgl. Tophoven, in: BeckOK BauGB, Spannowsky/Uechtritz, 52. Edition, Stand: 01.02.2021, Rn. 36, m.w.N.), sind erfüllt.

## **5. Bundesmeldegesetz (BMG)**

§ 2 Nr. 3 GemStrG Bln-E („wer innerhalb des autoreduzierten Bereichs [...] mit ihrem oder seinem Hauptwohnsitz meldebehördlich registriert ist“) ist melderechtlich unpräzise formuliert. Von einer „Hauptwohnung“ wird im Melderecht entsprechend der Unterscheidung



in § 21 BMG zwischen alleiniger Wohnung und Hauptwohnung nur dann gesprochen, wenn ein Einwohner auch mehrere Wohnungen (also mindestens auch eine Nebenwohnung) hat. Die Begriffe „alleinige Wohnung“ und „Hauptwohnung“ durchziehen das gesamte Melderecht, vgl. insbesondere § 3 Abs. 1 Nr. 11 u. 15, Abs. 2 Nr. 1 sowie § 24 Abs. 2 S. 2 BMG, und wären zwecks Widerspruchsfreiheit mit dem vorrangigen Bundesgesetz vorzugswürdig, wenngleich nicht zwingend.

## **6. Onlinezugangsgesetz (OZG)**

Bedenken bzgl. der Art und Weise der Berücksichtigung des Onlinezugangsgesetzes (OZG), mit welchem der Bundesgesetzgeber die Art und Weise zum Anbieten von Verwaltungsleistungen abschließend geregelt hat, bestehen nicht.

## **IV. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union**

### **1. Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO)**

Der GemStrG Bln-E ist mit der DS-GVO vereinbar.

#### ***a. § 6 GemStrG Bln-E (Kennzeichnungspflicht für Kfz)***

Gegen § 6 GemStrG Bln-E, der die Kennzeichnungspflicht für Kfz regelt, bestehen keine datenschutzrechtlichen Bedenken. Personenbezogene Daten dürften hier zwar mittelbar betroffen sein, da mit der Kennzeichnung Daten der Fahrzeughalter und/oder der Fahrzeugnutzer verknüpft sein dürften. Die insoweit erforderliche Verarbeitung der personenbezogenen Daten würde jedoch erkennbar einem bestimmten Zweck dienen, nämlich der Kontrolle des Vorliegens der für die verkehrliche Sondernutzung autoreduzierter Straßen nach § 5 GemStrG Bln-E erforderlichen Erlaubnis, und damit im öffentlichen Interesse erfolgen (vgl. Art. 6 Abs. 1 S. 1 lit. e) DS-GVO).

#### ***b. § 12 GemStrG Bln-E (Privatfahrten)***

Die in § 12 GemStrG Bln-E („Privatfahrten“) ursprünglich wegen des Sachgrunderfordernisses (Beschränkung von Privatfahrten: erlaubt nur zu bestimmten Zwecken wie dem Transport schwerer Güter und für Urlaubsfahrten) vorgesehene Erhebung von personenbezogenen Daten (Erhebung von Informationen u.a. über Art der zu transportierenden Güter, Reiseziel, Reisedaten, Anzahl der Gepäckstücke etc.) war nach hiesiger Einschätzung mit dem Grundsatz der Datenminimierung des Art. 5 Abs. 1 lit. c DS-GVO unvereinbar. Diese ursprüngliche Fassung wurde seitens der Trägerin mit der formellen Änderung des Gesetzentwurfs am 6. Januar 2022 dahingehend geändert, dass u.a. künftig auf das Erfordernis eines Sachgrundes für die Privatfahrten verzichtet wird, sodass die bestehenden Bedenken bzgl. Art. 5 Abs. 1 lit. c DS-GVO (und der informationellen Selbstbestimmung) ausgeräumt wurden.

#### ***c. § 8 Abs. 2 GemStrG Bln-E (Arbeitsstättennachweis)***

Bedenken gegen § 8 Abs. 2 GemStrG Bln-E, der vorsieht, dass ein Arbeitsstättennachweis gut sichtbar am Auto zu befestigen ist, bestehen bzgl. des Grundsatzes der Datenminimierung (Art. 5 Abs. 1 lit. c DS-GVO) nicht. Die Regelung dient laut Gesetzesbegründung

(S. 41) dazu, sicherzustellen, dass eine bestehende Erlaubnis nur für den konkreten gewerblichen Einsatz verwendet wird. Zu diesem Zweck benötigt die Behörde Angaben wie die zur Arbeitsstätte.

#### ***d. § 14 GemStrG Bln-E (Verkehrsüberwachung)***

Gemäß § 14 GemStrG Bln-E sollen die für die Verkehrsüberwachung zuständigen Stellen der Berliner Verwaltung verpflichtet werden, die Einhaltung des Gesetzes sicherzustellen. Die zuständigen Stellen sollen hierfür Zugriff auf die nach § 5 GemStrG Bln-E („Verkehrliche Sondernutzung: Erlaubnis“) und § 6 GemStrG Bln-E („Kennzeichnungspflicht für Kraftfahrzeuge“) erhobenen Daten erhalten. Gegen § 14 GemStrG Bln-E bestehen im Ergebnis keine datenschutzrechtlichen Bedenken. Die in Berlin für die Verkehrsüberwachung ohnehin schon zuständigen Stellen würden auch die Verkehrsüberwachung für die autoreduzierten Straßen wahrnehmen und infolgedessen Zugriff auf die nach §§ 5, 6 GemStrG Bln-E erhobenen Daten erhalten. Die Verarbeitung der personenbezogenen Daten würde damit aber ebenfalls zu einem bestimmten Zweck erfolgen, nämlich zur Sicherstellung der Einhaltung der Vorschriften des beabsichtigten Gesetzes, und damit im öffentlichen Interesse liegen (vgl. Art. 6 Abs. 1 S. 1 lit. e DS-GVO). § 14 GemStrG Bln-E ist daher mit der DS-GVO vereinbar.

#### ***e. § 17 GemStrG Bln-E (Transparenz, Mitteilungs- und Veröffentlichungspflichten)***

§ 17 GemStrG Bln-E regelt Transparenz, Mitteilungs- und Veröffentlichungspflichten. Demnach wird die Verwaltung verpflichtet, die Anzahl und den Umfang der erteilten Erlaubnisse sowie erfolgter Anzeigen, Erlaubnisgründe, eingeleitete Maßnahmen, festgestellte Ordnungswidrigkeiten mitsamt der Erledigungsarten eingeleiteter Verwaltungsverfahren und der Höhe der verhängten Bußgelder zu erfassen und regelmäßig an das Amt für Statistik Berlin-Brandenburg (AfS) zu übermitteln. Bei den an das AfS zu übermittelnden Daten handelt es sich nicht um personenbezogene Daten i.S.v. Art. 4 Nr. 1 DS-GVO, da sich die erfassten Daten nicht auf identifizierte Personen beziehen und eine Identifizierbarkeit anhand dieser Daten nicht gegeben sein dürfte. Bedenken gegen § 17 GemStrG Bln-E bestehen daher im Ergebnis nicht, zumal die Gesetzesbegründung auf geltende Datenschutzregeln hinweist (S. 47).

## **2. Verordnung (EU) 2018/858 („Typenzulassung“)**

Das grds. vorrangige EU-Typenzulassungsrecht wird vorliegend nicht berührt, denn dieses regelt lediglich die Frage, ob ein Fahrzeug als solches rechtskonform ist, nicht aber, wann und wo dieses eingesetzt werden könne. Die Einschätzung, nach der ein Vorhaben der Reichweite wie von GemStrG Bln-E vorgesehen von seinen Wirkungen her auf ein in Berlin flächendeckendes Sondertypzulassungsrecht hinauslaufe und damit in die Gefahr der Europarechtswidrigkeit gerate (so wohl Gwiasda/Hofmann: Der Abschied vom Verbrennungsmotor als Ländersache? NVwZ 2021, 680, 681f.), wird hier nicht geteilt.

## **V. Vereinbarkeit mit der Verfassung von Berlin**

Der GemStrG Bln-E ist - in seiner im Rahmen der Nachbesserung geänderten Fassung - mit der VvB vereinbar. Art. 67 Abs. 3 S. 1 VvB verlangt, dass die Aufgaben des Senats außerhalb der Leitungsaufgaben im Einzelnen durch Gesetz mit zusammenfassendem Zuständigkeitskatalog bestimmt werden. Diese Vorgaben werden u.a. durch das Allgemeine Zuständigkeitsgesetz (AZG) und die Anlage zu § 4 Abs. 1 AZG (Allgemeiner Zuständigkeitskatalog - ZustKat AZG -) umgesetzt. Art. 67 Abs. 3 S. 1 VvB würde durch die zunächst vorgesehene isolierte Zuständigkeitsregelung in § 15 GemStrG Bln-E, wonach für das Erlaubnis- und Anzeigeverfahren sowie die Ausgabe der Kennzeichnungen die für das Straßenwesen zuständige Senatsverwaltung zuständig ist, nicht gewahrt. Der geänderte GemStrG Bln-E sieht nunmehr in Art. 3 die Änderung auch des ZustKat AZG vor.

## **VI. Sonstiges**

Sonstige Erwägungen stehen dem GemStrG Bln-E nicht entgegen.

### **1. Inkrafttretensvorschriften des GemStrG Bln-E**

Art. 2 Nr. 1 des GE sieht vor, dass das Berliner Straßengesetz um folgenden Absatz 4a ergänzt wird: „Die Einziehung oder Teileinziehung kann auch durch Gesetz erfolgen. Die Absätze 2 bis 4 gelten in diesem Fall nicht.“ Die Notwendigkeit dieser Ergänzung ist bedingt durch § 4 Abs. 1 GemStrG Bln-E, wonach alle Straßen im Bereich der Berliner Umweltzone (mit Ausnahme der in der Vorschrift genannten) vier Jahre nach Inkrafttreten des Gesetzes autoreduzierte Straßen und insoweit (per Gesetz) teileingezogen werden (s. zum Einzelfallgesetz C.I.55). Das gleichzeitige Inkrafttreten der Art. 1 (s. insoweit auch § 18 GemStrG Bln-E) und Art. 2 durch die Vorgabe in Art. 4 des GE ist im Ergebnis rechtsförmlich auch zulässig. Eines zeitlich abgestuften Inkrafttretens der harmonisierten Regelungen in Art. 1 (§ 4 Abs. 1) und Art. 2 (Nr. 1), bedarf es nicht.

Die (z.T. doppelten) Inkrafttretensregelungen in Art. 1, § 18 und Art. 4 GemStrG Bln-E sind rechtlich unproblematisch, da sie sich nicht widersprechen.

### **2. Vereinbarkeit mit Landesgesetzen**

Widersprüche zu Landesgesetzen sind nach § 12 Abs. 2 AbstG unerheblich. Nachfolgend wird daher nur cursorisch auf mögliche Überlappungen verwiesen.

#### ***a. Mobilitätsgesetz Berlin (MobG Bln)***

Soweit darauf abgestellt werden könnte, dass der GemStrG Bln-E den Zielen des MobG Bln widerspreche, z.B. dem in § 1 Abs. 3 MobG Bln formulierten Ziel des Landes Berlin, sich weiter als Innovations- und Entwicklungsraum zu etablieren und innovative Mobilitätskonzepte und Verkehrsangebote zu erproben und zu nutzen, würde im Fall einer - hier nicht weiter zu prüfenden - Kollision wohl der Grundsatz *lex posterior derogat legi priori* greifen, d.h. der GemStrG Bln-E würde im Zweifel Vorschriften des MobG Bln verdrängen. Der bzgl. des MobG Bln erhobene Einwand verfängt im Hinblick auf § 12 Abs. 2 AbstG daher nicht.

***b. Rettungsdienstgesetz; Feuerwehrgesetz***

Soweit darauf abgestellt werden könnte, dass der GemStrG Bln-E in die Regelungsmaterie des spezielleren Rettungsdienstgesetzes oder des Feuerwehrgesetzes eingreift, ist dies zumindest für die hiesige Prüfung unbeachtlich. Insbesondere ist zu bemerken, dass die Gesetzesbegründung zu § 3 Abs. 2 Nr. 2 GemStrG Bln-E (Verkehr zu rettungsdienstlichen Zwecken) explizit u.a. auf das Rettungsdienstgesetz Bezug nimmt (s. Begründung S. 30).

***c. E-Government-Gesetz Berlin (EGov Bln)***

Soweit vertreten werden könnte, der Wortlaut des § 5 Abs. 2 S. 1 bzw. des Abs. 3 S. 1 GemStrG Bln-E sei missverständlich insofern als den Rechtsanwendenden nicht klar sei, ob die Erlaubnis schriftlich oder elektronisch (über ein Verwaltungsportal) eingeholt werden könne sowie ferner in Widerspruch zu § 10 EGov Bln stehe, führt dieser Einwand nicht zur Unzulässigkeit des GemStrG Bln-E. Der Wortlaut ist insbesondere unter auch unter Berücksichtigung der Begründung ausreichend klar. Ein möglicher Widerspruch zu einer bestehenden Landesvorschrift ist nach Maßgabe des § 12 Abs. 2 AbstG darüber hinaus ohnehin unbeachtlich. Soweit ein Verweis in der Begründung auf § 10 Abs. 2 EGov Bln empfohlen wird, wäre ein solcher zwar unschädlich, aber nicht zwingend erforderlich.