

**Schriften zum Deutschen  
und Europäischen Infrastrukturrecht**

---

**Band 28**

# **Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen**

**Zugleich eine Untersuchung zur Wahrnehmung  
einer Verantwortung für Sharingangebote**

**Von**

**Tobias Kloidt**



**Duncker & Humblot · Berlin**

TOBIAS KLOIDT

## Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen

Schriften zum Deutschen  
und Europäischen Infrastrukturrecht

Herausgegeben von Markus Ludwigs und Patrick Hilbert

Band 28

# Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen

Zugleich eine Untersuchung zur Wahrnehmung  
einer Verantwortung für Sharingangebote

Von

Tobias Kloidt



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaften der Goethe Universität Frankfurt am Main  
hat diese Arbeit im Jahre 2024 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

D30

Alle Rechte vorbehalten  
© 2025 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: 3w+p GmbH, Rimpär  
Druck: CPI books GmbH, Leck  
Printed in Germany

ISSN 2198-0632  
ISBN 978-3-428-19445-2 (Print)  
ISBN 978-3-428-59445-0 (E-Book)  
Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ©

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,  
12165 Berlin, Germany | E-Mail: [info@duncker-humblot.de](mailto:info@duncker-humblot.de)  
Internet: <https://www.duncker-humblot.de>

## **Vorwort**

Die vorliegende Arbeit wurde im Oktober 2023 abgeschlossen und schließlich im Oktober 2024 vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Goethe Universität Frankfurt am Main als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung konnten bis einschließlich Juni 2024 berücksichtigt werden.

Zuallererst möchte ich mich bei meinem Doktorvater, Prof. Dr. Georg Hermes, an dessen Lehrstuhl ich während der Promotion tätig war und der mich stets gefördert und unterstützt hat, bedanken.

Weiter möchte ich mich bei Prof. Dr. Roland Broemel für die Erstellung des Zweitgutachtens bedanken.

Eine namentliche Erwähnung verdienen außerdem meine Freunde und früheren Kollegen Jennifer Kring, Rußen Cikar und Matthias Gegenwart, auf deren Unterstützung ich mich stets verlassen konnte.

Besonderer Dank gilt Maximilian Meininger-Schad, der die Arbeit Korrektur gelesen hat und dem ich wertvolle Hinweise verdanke.

Schließlich danke ich meinen Eltern, Dr. Anja und Matthias Kloidt. Sie haben mich stets unterstützt. Ohne sie wäre ich nicht dort, wo ich jetzt bin. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Frankfurt am Main, im Januar 2024

*Tobias Kloidt*



# Inhaltsübersicht

<b>Problemaufriss und Gang der Untersuchung</b> .....	23
---	----

## *1. Teil*

<b>Rechtliche und tatsächliche Grundlagen einer staatlichen Verantwortung für Sharingangebote</b>	28
§ 1 Die staatliche Verantwortung für Carsharingangebote .....	28
§ 2 Übertragung der Erkenntnisse auf Sharingangebote im Bereich der Mikromobilität	95
Fazit 1. Teil .....	104

## *2. Teil*

<b>Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen im Spannungsfeld von unternehmerischer Freiheit und Gemeinwohlbindung</b>	106
§ 3 Grundlagen wirtschaftlicher Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen .....	106
§ 4 Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen als Gemeingebrauch .....	147
§ 5 Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen als Sondergebrauch .....	170
§ 6 Wirtschaftliche Tätigkeiten auf den nicht-öffentlichen Straßenteilen .....	253
§ 7 Bedeutung einer Straßenverkehrsflächenplanung für wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen .....	284
Fazit 2. Teil .....	292

## *3. Teil*

<b>Wahrnehmung einer Verantwortung für Sharingangebote mit den Instrumenten des Straßen- und Straßenverkehrsrechts</b>	297
§ 8 Verantwortungswahrnehmung für Carsharingangebote auf Grundlage des CsgG und entsprechender Regelungen der Länder .....	297
§ 9 Wahrnehmung einer Verantwortung für Sharingangebote auf Grundlage des allgemeinen Straßen- und Straßenverkehrsrechts .....	382
§ 10 Verantwortungswahrnehmung im Rahmen einer Straßenverkehrsflächenplanung ..	421



Fazit 3. Teil .....	426
---------------------	-----

#### *4. Teil*

<b>Potenzial einer Verantwortungswahrnehmung durch ein Zusammenwirken mit dem öffentlichen Wirtschafts- bzw. Nahverkehrsrecht</b> .....	428
§ 11 Konzeption einer Verantwortungswahrnehmung mit den Instrumenten des Nahverkehrsrechts .....	428
§ 12 Konsequenzen für das Straßen- und Straßenverkehrsrecht als Verantwortungswahrnehmungsinstrumente .....	477
Fazit 4. Teil .....	482
<b>Abschließende Betrachtung und Ausblick</b> .....	484
<b>Zusammenfassung in Thesen</b> .....	489
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	497
<b>Sachwortregister</b> .....	517

# Inhaltsverzeichnis

<b>Problemaufriss und Gang der Untersuchung</b>	23
A. Die Nutzung öffentlicher Straßen als Gegenstand rechtswissenschaftlicher Arbeiten	23
B. Die Nutzung öffentlicher Straßen für wirtschaftliche Tätigkeiten als verfassungs-, verwaltungs- und wettbewerbsrechtliches Problemfeld	24
C. Zur Wahrnehmung einer Verantwortung für Sharingangebote	25

## *1. Teil*

<b>Rechtliche und tatsächliche Grundlagen einer staatlichen Verantwortung für Sharingangebote</b>	28
§ 1 Die staatliche Verantwortung für Carsharingangebote	28
A. Carsharing als Rechtsbegriff	28
I. Begriffsbestimmung und Abgrenzung zu anderen Angeboten	29
1. Angebot eines Unternehmens an eine unbestimmte Anzahl an Nutzern	30
2. Selbstbeförderung	31
3. Nutzung auf Grundlage einer Rahmenvereinbarung	31
4. Zeit- oder Kilometertarif	33
5. Kraftfahrzeuge	33
II. Stationsbasierte und stationsunabhängige Angebote	33
1. Stationsbasiertes Carsharing (§ 2 Nr. 4 CsgG)	34
2. Stationsunabhängiges Carsharing (§ 2 Nr. 3 CsgG)	35
3. Kombinierte Carsharingangebote	36
B. Entwicklung und wirtschaftliche Grundlagen des Carsharing	36
I. Entwicklung des Carsharing	36
1. Anfänge des Carsharing als „Ökoprojekt“	37
2. Weiterentwicklung zu einer Mobilitätsdienstleistung	38
3. Hemmnisse und Erfolgsbedingungen einer weiteren Verbreitung des Carsharing	40
II. Wirtschaftliche Grundlagen des Carsharing	41
1. Akteure der Carsharingwirtschaft	42
a) Anbieter und Buchungsplattformen	42
b) Kunden und Teilnehmer	44

c) Die Rechtsbeziehung zwischen Anbieter, Kunden und Dritten .....	46
d) Kommunen .....	48
e) Träger des ÖPNV und Nahverkehrsunternehmen .....	49
2. Wettbewerb und Kostenunterdeckung .....	50
a) Intra- und intermodaler Wettbewerb .....	50
b) Kostenunterdeckung als Herausforderung für das Geschäftsmodell Carsharing .....	52
III. Carsharing als Teil einer Sharing Economy? .....	53
1. Grundzüge einer Sharing Economy .....	54
2. Anwendungen im Mobilitätssektor: Vehicle- und Ridesharing .....	56
C. Funktionen des Carsharing .....	59
I. Förderung umwelt-, klima- und raumverträglicher Mobilität .....	59
1. Carsharing als umweltverträgliche Alternative zu Privatfahrzeugen .....	61
a) Entlastungswirkung durch eine Reduzierung des Fahrzeugbestandes .....	61
b) Nutzung umweltverträglicherer Fahrzeuge .....	62
c) Seltenerer Nutzung von Automobilität .....	63
2. Carsharing als Teil des Umweltverbunds .....	64
a) Defizite des Umweltverbunds .....	64
b) Potenzial von Carsharingangeboten als Ergänzung des Umweltver- bunds .....	66
c) Anforderungen an eine Integration der Carsharingangebote in den Umweltverbund .....	67
3. Mittelbare Förderung eines umweltverträglichen Verkehrs durch eine Er- weiterung staatlicher Handlungsmöglichkeiten? .....	69
4. Widerspruch zwischen wirtschaftlichem Erfolg und positiven Umwelt- wirkungen? .....	69
5. Empirischer Nachweis positiver Umweltwirkungen und Anerkennung durch den Gesetzgeber .....	70
II. Soziale Funktion .....	72
III. Wirtschaftsförderung .....	73
D. Grundlagen und Bezugspunkte des Carsharing im Verfassungsrecht .....	73
I. Staatliche Verantwortung für umweltverträgliche Mobilität .....	74
1. Integrationsfunktion der (Verkehrs-)Infrastrukturen .....	74
2. Sozialstaatsprinzip (Vorsorge- und Fürsorgeprinzip) .....	75
3. (Mobilitäts-)Grundrechte .....	78
4. Umweltstaatsziel und grundrechtlicher Schutz vor Verkehrsbelastungen .....	81
II. Bereitstellung von Carsharingangeboten .....	85
1. Berufsfreiheit .....	85
2. Kommunale Selbstverwaltungsgarantie .....	86

E. Begründung und Grundzüge einer staatlichen Verantwortung für Carsharingangebote .....	88
I. Verfassungsrechtliche Begründung einer staatlichen Verantwortung für Carsharingangebote .....	88
II. Grundzüge einer staatlichen Verantwortung für Carsharingangebote .....	89
III. Verantwortungswahrnehmung durch den Staat und private Akteure. Car-sharing als öffentliche Aufgabe .....	91
F. Fazit .....	94
§ 2 Übertragung der Erkenntnisse auf Sharingangebote im Bereich der Mikromobilität .....	95
A. Mikromobilität als Betätigungsbereich für Sharingangebote .....	95
B. Die einzelnen Angebote .....	96
I. Bikesharing .....	96
II. Scootersharing .....	98
III. Weitere Angebote .....	101
C. Berücksichtigung im Rahmen einer Verantwortung für umweltverträgliche Mobilität .....	102
D. Fazit .....	103
Fazit 1. Teil .....	104

## 2. Teil

### **Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen im Spannungsfeld von unternehmerischer Freiheit und Gemeinwohlbindung** 106

§ 3 Grundlagen wirtschaftlicher Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen .....	106
A. Ansätze einer rechtswissenschaftlichen Erfassung und Systematisierung wirtschaftlicher Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen .....	108
I. Deskriptiver Ansatz. Öffentliche Straßen als Mehrzweckinstitut und Kritik .....	108
II. Normativer Ansatz. Verfassungsrechtliche Funktionen öffentlicher Straßen .....	109
1. Öffentliche Straßen als Infrastruktur .....	110
2. Öffentliche Straßen als öffentlicher Raum .....	111
III. Die Gemeinwohlbindung öffentlicher Straßen als Schranke wirtschaftlicher Tätigkeiten .....	113
B. Grundlagen im Verfassungs- und Anknüpfungspunkte im Wettbewerbsrecht .....	114
I. Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen als Grundrechtsausübung .....	114
1. Schutzgehalt der Grundrechte auf den öffentlichen Straßenteilen .....	114
a) Öffentliche Straßen als staatliche Leistung und Grundrechtsvoraussetzung .....	115
b) Schutzfunktionen und Gewährleistungsdimensionen der Grundrechte .....	116
aa) Originäres Leistungsrecht .....	117

bb) Derivatives Teilhaberecht .....	118
cc) Freiheits- und Abwehrrecht .....	119
c) Berufsregelnde Tendenz als Eingriffsvoraussetzung? .....	122
d) Schutz des Zugangs zu und der Nutzung von öffentlichen Straßen durch Art. 14 Abs. 1 GG? .....	123
2. Verfassungsrechtliche Schranken .....	124
a) Rechtfertigungsanforderungen .....	124
aa) Rechtfertigung von Eingriffen in die teilhaberechtliche Dimension	125
bb) Rechtfertigung von Eingriffen in die abwehrrechtliche Dimension	125
b) Straßenbezogene Rechtfertigungsgründe .....	126
aa) Öffentliche Straßen als Allmendegut .....	127
bb) Sicherung einer gemeinverträglichen Straßennutzung durch ein Zugangs- und Nutzungsregime .....	128
cc) Gemeinverträglichkeit als Grenze der Grundrechtsausübung .....	129
c) Nicht-straßenbezogene Rechtfertigungsgründe .....	131
3. Grundrechtsschutz auf den nicht-öffentlichen Straßenteilen .....	132
4. Fazit .....	132
II. Wirtschaftliche Tätigkeiten zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben .....	133
III. Öffentliche Straßen als Wettbewerbsraum. Zugang und Nutzung öffentlicher Straßen als Regelungsgegenstand des Wettbewerbsrechts? .....	135
C. Umsetzung im einfachen Recht. Das Straßen- und Straßenverkehrsrecht als Zu- gangs- und Nutzungsregime .....	137
I. Grundlagen im Recht der öffentlichen Sachen .....	137
II. Modifizierung durch die Grundrechte .....	139
III. Abgrenzung und Zusammenwirken des Straßen- und Straßenverkehrsrechts	141
IV. Die Verwaltung örtlicher Straßen als kommunale Aufgabe .....	142
V. Zur Wettbewerbsneutralität des Straßen- und Straßenverkehrsrechts .....	144
VI. Verhältnis zu Zulassungsregimen außerhalb des Straßen- und Straßenver- kehrsrechts .....	145
§ 4 Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen als Gemeingebrauch .....	147
A. Abgrenzung von Gemeingebrauch und Sondergebrauch durch Auslegung der Widmung .....	147
I. Der traditionelle Verkehrsbegriff .....	148
II. Widmungserweiterung unter Berücksichtigung spezieller Freiheitsgrund- rechte .....	150
III. Gemeinverträglichkeit und Verkehrsüblichkeit .....	152
IV. Eröffnung eines Gemeingebrauchs zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben ...	154
V. Fazit .....	157

B. Der Gemeingebrauch als Rahmen für wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen .....	157
I. Der Gemeingebrauch als Freiheitsraum (auch) für Unternehmer .....	158
1. Zugangs- und Nutzungsfreiheit im Rahmen des Gemeingebrauchs .....	158
2. Unentgeltlichkeit des Gemeingebrauchs als Teil einer „freien“ Straßen- nutzung? .....	161
II. Gleichheit aller Straßennutzer als Wesensmerkmal des Gemeingebrauchs .....	162
1. Der Anspruch auf eine gleichberechtigte Teilhabe am Gemeingebrauch .....	162
2. Absicherung durch das Beihilfenrecht? .....	164
III. Nutzungsprivilegierungen für die Erfüllung öffentlicher Aufgaben .....	167
IV. Fazit .....	168
§ 5 Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen als Sondergebrauch .....	170
A. Das Sondernutzungsrecht als Zugangs- und Nutzungsregime für wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen .....	172
I. Zulassung einer Sondernutzung durch Verwaltungsakt .....	173
1. Antrag des Unternehmers als Sondernutzer .....	173
2. Zulassungsentscheidung als Ermessensentscheidung .....	173
3. Nebenbestimmungen (insb. Befristung und Widerrufsvorbehalt) .....	175
4. Erhebung von Sondernutzungsgebühren .....	176
5. Sondernutzungssatzungen als Gestaltungssatzungen .....	178
6. Rechtsschutz .....	179
II. Zulassung von Sondernutzungen auf Initiative der Verwaltung .....	180
III. Zulassung einer Sondernutzung durch öffentlich-rechtlichen Vertrag .....	182
B. Die Anwendung des Sondernutzungsrechts unter Beachtung der Grundrechte .....	183
I. Der Anspruch auf freie Zugangs- und Nutzungsmöglichkeiten im Rahmen des Sondergebrauchs .....	183
1. Das Sondernutzungsrecht als Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG .....	183
2. Der Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über einen Antrag auf Zulassung einer Sondernutzung unter Berücksichtigung des Art. 12 Abs. 1 GG .....	185
3. Ausschluss des Ermessens als Grundrechtseingriff? .....	186
II. Die Verwirklichung des Anspruchs auf gleichberechtigte Zugangs- und Nutzungsmöglichkeiten im Rahmen des Sondergebrauchs .....	188
III. Der Anspruch der Unternehmer auf verteilungsgerechte Zugangs- und Nut- zungsmöglichkeiten in Knappheitssituationen .....	189
1. Die Entscheidung über die Zulassung einer Sondernutzung als Vertei- lungsentscheidung .....	190
a) Verteilungsverfahren und -entscheidungen als Handlungstypen der Verwaltung .....	190
b) Übertragung auf die Zulassung einer Sondernutzung .....	191
c) Modifizierung der Genehmigungs- zu einer Verteilungsentscheidung .....	192

2. Verfassungsrechtliche Anforderungen an die Bewältigung von Verteilungssituationen .....	192
a) Anforderungen an die Ausgestaltung des Verteilungsverfahrens auf Initiative der Verwaltung .....	193
b) Bewältigung aufgedrängter Verteilungssituationen .....	196
c) Absicherung der Teilhabeansprüche hinzutretender Mitbewerber ....	197
d) Pflicht zur proaktiven Gestaltung eines Verteilungsverfahrens? .....	198
3. Konsequenzen für die Anwendung des Sondernutzungsrechts in Verteilungssituationen und dessen verbleibende Bedeutung .....	198
a) Ermessensentscheidung als Auswahlentscheidung .....	198
b) Absicherung durch eine Neubestimmung der Ausgleichs- und Verteilungsfunktion .....	200
c) Zur bleibenden Bedeutung der Wettbewerbsneutralität des Straßenrechts .....	201
d) Die Doppelfunktion von Befristung und Widerrufsvorbehalt in Verteilungssituationen .....	203
e) Sondernutzungskonzepte als Verteilungskonzepte .....	204
f) Rechtsschutz der Konkurrenten .....	205
4. Verhältnis zu anderen Verteilungsregimen .....	206
C. Überformung durch das europäische und deutsche Wettbewerbsrecht? .....	206
I. Das Vergaberecht als Verteilungsregime für Sondernutzungsrechte .....	207
1. Anwendung des GWB-Vergaberechts als spezielles Verteilungsregime	208
2. Anforderungen an ein straßenrechtliches Verteilungsverfahren aus dem Primärvergaberecht .....	211
II. Die Zulassung einer Sondernutzung als verbotene oder kompensationsbedürftige Beihilfe .....	213
III. Begründung eines kartellrechtlichen Zugangs- und Nutzungsanspruchs ....	216
D. Anwendungsfälle .....	220
I. Sondernutzungsverträge mit Ausschließlichkeitsklauseln (insb. zu Werbenutzungsverträgen) .....	221
1. Grundrechte .....	222
2. Wettbewerbsrecht .....	224
3. Konsequenzen für die Anwendung und Bedeutung des einfachen Rechts	226
4. Fazit .....	229
II. Verantwortungswahrnehmung für die Bereitstellung von Ladeinfrastrukturen	229
1. Die Gewährleistung einer flächendeckenden, öffentlich-zugänglichen Ladeinfrastruktur als öffentliche Aufgabe .....	230
2. Verantwortungswahrnehmung durch die Bereitstellung öffentlicher Verkehrsflächen .....	232
3. Das Sondernutzungsrecht als Verantwortungswahrnehmungsinstrument	236
4. Grund-, wettbewerbs- und straßenrechtliche Maßgaben .....	239
a) Grundrechte .....	240

b) Vergaberecht .....	241
c) Beihilfenrecht .....	243
d) Kartellrecht .....	245
e) Verbleibende Bedeutung des Straßenrechts .....	247
5. Fazit .....	247
III. Straßenrechtliche Veranstaltung von Volksfesten und Märkten .....	248
1. Veranstaltung eines Marktes gem. §§ 69 ff. GewO oder als kommunale Einrichtung .....	249
2. Veranstaltung eines Marktes auf Grundlage des Sondernutzungsrechts ..	250
3. Fazit .....	251
E. Fazit .....	252
§ 6 Wirtschaftliche Tätigkeiten auf den nicht-öffentlichen Straßenteilen .....	253
A. Zivilrechtliches Eigentum der Baulasträger als Grundlage einer Straßen- und Wegeherrschaft .....	254
B. Privatrechtliche Wegenutzungsverträge als Zugangs- und Nutzungsregeln ....	258
I. Gestattungsverträge .....	258
II. Konzessions- bzw. Gebietsversorgungsverträge .....	259
III. Konsequenzen für das mit dem Straßenkörper verbundene Eigentum an den Leitungen .....	261
C. Öffentlich-rechtliche Bindungen der Baulasträger bei der Wahrnehmung ihrer privatrechtlichen Befugnisse .....	262
I. Gemeinwohlbindung des Straßeneigentums .....	262
II. Bindung der Baulasträger an die Grundrechte .....	263
III. Bindung der Baulasträger an das Wettbewerbsrecht .....	264
1. Spezialregelungen für Energiekonzessionsverträge in den §§ 46 ff. EnWG	265
2. Vergaberecht .....	268
3. Kartellrecht .....	271
IV. Bindungen der Baulasträger bei der Erhebung von Nutzungsentgelten ....	276
V. Zwischenfazit .....	277
D. Das öffentlich-rechtliche Straßennutzungsrecht für Telekommunikationsleitun- gen aus §§ 125 ff. TKG .....	278
E. Fazit .....	282
§ 7 Bedeutung einer Straßenverkehrsflächenplanung für wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen .....	284
A. Verfassungsrechtlicher Rahmen für eine Straßenverkehrsflächenplanung .....	285
B. Die einzelnen Planungsinstrumente .....	286
I. Gesamträumliche Planung (insb. Bebauungspläne) .....	287
II. Sonstige Planungen und Konzepte der Kommunen .....	290
C. Fazit .....	291



Fazit 2. Teil .....	292
A. Die Nutzung öffentlicher Straßen für wirtschaftliche Tätigkeiten als Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheit und Teilhabe .....	292
B. Der Wettbewerb auf öffentlichen Straßen und die Bewältigung von Konflikten unter Berücksichtigung der Grundrechte und des Wettbewerbsrechts .....	293
C. Bleibende Bedeutung des Straßen- und Straßenverkehrsrechts und staatliche Gestaltungsmöglichkeiten .....	294

### 3. Teil

#### **Wahrnehmung einer Verantwortung für Sharingangebote mit den Instrumenten des Straßen- und Straßenverkehrsrechts** 297

§ 8 Verantwortungswahrnehmung für Carsharingangebote auf Grundlage des CsgG und entsprechender Regelungen der Länder .....	297
A. Das Carsharinggesetz des Bundes und entsprechende Regelungen der Länder 298	
I. Die Nutzung öffentlicher Straßen als Erfolgsbedingung für Carsharingangebote .....	299
II. Gründe für die Schaffung eines Carsharinggesetzes auf Bundesebene .....	300
III. Gesetzgebungshistorie .....	301
IV. Inhalt des CsgG .....	302
V. Ergänzende Regelungen der Länder .....	303
B. Verantwortungswahrnehmung durch eine straßenverkehrsrechtliche Bevorrechtigung des Carsharing auf Grundlage von § 3 CsgG .....	304
I. Gesetzgebungskompetenz .....	306
1. Zweck der Privilegierung .....	306
2. Straßenverkehr sowie Erhebung und Verteilung von Gebühren .....	308
3. Abgrenzung durch die Bestimmung des Regelungszusammenhangs .....	312
II. Bevorrechtigung des Carsharing auf Grundlage von § 3 CsgG .....	314
1. Tatbestände zur Bevorrechtigung des Carsharing in § 3 CsgG .....	315
2. Umsetzung auf Verordnungs- und Satzungsebene .....	316
III. Vereinbarkeit mit dem allgemeinen Gleichheitssatz .....	318
IV. Vereinbarkeit mit dem europäischen Beihilfenrecht .....	319
V. Fazit .....	321
C. Verantwortungswahrnehmung für stationsbasierte Carsharingangebote durch die Reservierung geeigneter Flächen zur Sondernutzung .....	324
I. Gesetzgebungskompetenz .....	324
1. Straßenverkehrsrechtliche Lösung .....	325
2. Straßenrechtliche Lösung .....	327
3. Lösung des Gesetzgebers .....	328
4. Bewertung .....	330

II. Die Reservierung von Stellflächen für das stationsbasierte Carsharing gem. § 5 CsgG und den entsprechenden Regelungen der Länder .....	332
1. Allgemeines .....	333
a) Sachlicher und räumlicher Anwendungsbereich .....	333
b) Zuständigkeit der Gemeinden .....	335
c) Rechtliche Qualität und Folgen einer Flächenbestimmung „zur Sondernutzung“ .....	336
d) Verwaltungsakt und öffentlich-rechtlicher Vertrag als Handlungsformen .....	338
e) Carsharingkonzepte und -satzungen .....	340
2. Flächenreservierung und Zulassung der Sondernutzung gem. § 5 CsgG .....	342
a) Entscheidung für eine Flächenreservierung gem. § 5 CsgG .....	342
b) Planerische Vorbereitung der Flächenreservierung im Rahmen eines Carsharing- oder Nahverkehrskonzepts .....	343
c) 1. Stufe: Flächenbestimmung (§ 5 Abs. 1 CsgG) .....	344
aa) Die Flächenbestimmung als modifizierte Ermessens- und Abwägungsentscheidung .....	345
(1) Interesse an der Durchführung der Sondernutzung und Privilegierung des stationsbasierten Carsharing .....	345
(2) Funktionsvorbehalt der Straßen (§ 5 Abs. 1 S. 3 V. 1 CsgG) ..	346
(3) Belange des ÖPNV (§ 5 Abs. 1 S. 3 V. 2 CsgG) .....	347
(4) Wahrung der Anforderungen an die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs (§ 5 Abs. 1 S. 3 V. 3 CsgG) .....	349
(5) Anwendbarkeit des allgemeinen Straßenrechts und besondere Regelungen der Länder .....	350
bb) Sondernutzungsgebühren .....	351
cc) Nebenbestimmungen (Befristung, Auflage, Widerruf) .....	352
dd) Beteiligungspflichten und Verfahren .....	354
d) 2. Stufe: Anbieterauswahl (§ 5 Abs. 2 bis 7 CsgG) .....	356
aa) Transparenz und Diskriminierungsfreiheit als übergeordnete Grundsätze (§ 5 Abs. 2 S. 1 CsgG) .....	357
bb) Bestimmung der teilnahmeberechtigten Unternehmen .....	358
(1) Geeignetheit (§ 5 Abs. 3 S. 2, Abs. 4 CsgG) .....	358
(2) Zuverlässigkeit (§ 5 Abs. 3 S. 3 CsgG) .....	360
cc) Durchführung des Auswahlverfahrens (§ 5 Abs. 5 und 6 CsgG) ..	361
dd) Auswahlentscheidung (§ 5 Abs. 3 S. 4 CsgG) .....	362
e) Verkehrsordnungsrechtliche Umsetzung (§ 45 Abs. 1 h S. 2 StVO) ..	363
3. Rechtsschutz .....	364
a) Rechtsschutzmöglichkeiten der Bewerber .....	364
b) Rechtsschutzmöglichkeiten Dritter gegen die Flächenbestimmung ...	365

III. Materielles Verfassungsrecht .....	366
1. Grundrechte der Anbieter des stationsbasierten Carsharing als Abwehr- und Teilhaberechte .....	366
2. Privilegierung des stationsbasierten Carsharing als Eingriff in die Grundrechte anderer Straßennutzer und Carsharinganbieter .....	369
3. Kommunale Selbstverwaltungsgarantie .....	371
IV. Wettbewerbsrecht .....	372
1. Vergaberecht .....	372
2. Beihilfenrecht .....	375
3. Kartellrecht .....	377
V. Fazit .....	378
D. Fazit .....	379
§ 9 Wahrnehmung einer Verantwortung für Sharingangebote auf Grundlage des allgemeinen Straßen- und Straßenverkehrsrechts .....	382
A. Gewährleistung einer gemeinverträglichen Straßennutzung .....	382
I. Gewährleistung einer gemeinverträglichen Straßennutzung mit den Instrumenten des Straßenverkehrsrechts .....	383
II. Verantwortungswahrnehmung für stationsungebundene Sharingangebote mit den Instrumenten des Sondernutzungsrechts? .....	387
1. Stationsungebundene Sharingangebote als straßenrechtliche Sondernutzung? .....	387
a) Abstellen von Mietfahrzeugen als Gemeingebrauch (BVerwG, U. v. 3.6.1982) .....	389
b) Anbieten von Kutschfahrten als Sondernutzung (OVG Lüneburg, B. v. 3.9.1997) .....	391
c) Bikesharingangebot als Gemeingebrauch (OVG Hamburg, B. v. 19.6.2009) .....	391
d) Kritik des Städtetags und der Literatur an der Qualifizierung als Gemeingebrauch .....	393
e) Bikesharingangebot als Sondernutzung (OVG Münster, B. v. 20.11.2020) .....	395
f) Nachfolgende Rechtsprechungsentwicklung. Insb. zur anderen Ansicht des OVG Berlin-Brandenburg (B. v. 26.10.2022) .....	397
g) Bewertung .....	398
2. Konsequenzen für eine Verantwortungswahrnehmung .....	401
a) Entscheidung über den Antrag eines Anbieters auf Zulassung einer Sondernutzung .....	402
b) Gestaltungsmöglichkeiten der Kommunen auf Grundlage des allgemeinen Sondernutzungsrechts .....	403
c) Gestaltungsmöglichkeiten der Landesgesetzgeber. Zugleich zu § 11a BerlStrG .....	406
3. Fazit .....	408

B. Bevorrechtigung auf Grundlage des allgemeinen Straßen- und Straßenverkehrsrechts .....	409
I. Bevorrechtigung der Sharingangebote bei der Teilnahme am Straßenverkehr .....	410
1. Straßenverkehrsrechtliche Bevorrechtigungen .....	410
2. Partielle Teileinziehung zugunsten von Sharingangeboten? .....	412
II. Bevorrechtigung von Sharinganbietern mit stationsbasierten Angeboten .....	413
1. Zulassung einer Sondernutzung auf Grundlage allgemeiner Vorschriften .....	413
2. Beschränkung des Gemeingebrauchs durch eine partielle (Teil-)Einziehung .....	415
3. Funktion des Straßenverkehrsrechts .....	418
C. Fazit .....	419
§ 10 Verantwortungswahrnehmung im Rahmen einer Straßenverkehrsflächenplanung ..	421
A. Bauleitplanung .....	422
B. Verkehrsentwicklungskonzepte und -pläne .....	423
C. Satzungen als spezielle Planungsinstrumente für Sondernutzungen .....	424
D. Fazit .....	425
Fazit 3. Teil .....	426

#### *4. Teil*

<b>Potenzial einer Verantwortungswahrnehmung durch ein Zusammenwirken mit dem öffentlichen Wirtschafts- bzw. Nahverkehrsrecht</b> .....	<b>428</b>
§ 11 Konzeption einer Verantwortungswahrnehmung mit den Instrumenten des Nahverkehrsrechts .....	428
A. Defizitanalyse und Potenzial einer nahverkehrsrechtlichen Verantwortungswahrnehmung .....	429
I. Defizite einer Verantwortungswahrnehmung allein mit den Instrumenten des Straßen- und Straßenverkehrsrechts .....	429
1. Fehlende Einbindung in eine integrierte Nahverkehrsplanung .....	429
2. Unzureichende Instrumente für eine Verantwortungswahrnehmung .....	431
3. Keine Kompensation durch Regelungen im allgemeinen Gewerberecht .....	432
4. Systematische Einwände gegen eine Verantwortungswahrnehmung mit den Instrumenten des Straßen- und Straßenverkehrsrechts .....	433
II. Potenzial einer Verantwortungswahrnehmung mit den Instrumenten des öffentlichen Wirtschafts- bzw. des Nahverkehrsrechts .....	434
1. Übergreifende Regulierungsziele und -gründe .....	435
2. Eignung der nahverkehrsrechtlichen Steuerungsinstrumente für eine Verantwortungswahrnehmung .....	436

B. Zusammenwirken von Nahverkehrs- und Straßennutzungsrecht zur Verantwortungswahrnehmung am Beispiel des ÖPNV und der gewerblichen Personenbeförderung .....	438
I. Die dienende Funktion des Straßen- und Straßenverkehrsrechts im Rahmen einer Verantwortungswahrnehmung .....	438
1. Historische Entwicklung der dienenden Funktion des Straßen- und Straßenverkehrsrechts am Beispiel des ÖPNV .....	439
2. Grundzüge einer dienenden Funktion des Straßen- und Straßenverkehrsrechts. Begründung und Ausformung eines Straßennutzungsrechts infolge einer nahverkehrsrechtlichen Zulassung .....	442
3. Verwirklichung der dienenden Funktion. Der Nahverkehrsplan als übergreifender Bedarfs- und Entwicklungsplan .....	445
II. Die Integration von Ridepoolingangeboten in das Nahverkehrsrecht als gesetzgeberisches Vorbild .....	447
1. Gebündelter Bedarfsverkehr § 50 PBefG .....	448
2. Linienbedarfsverkehr § 44 PBefG .....	450
C. Verfassungs- und unionsrechtlicher Rahmen einer nahverkehrsrechtlichen Verantwortungswahrnehmung .....	451
I. Gesetzgebungskompetenz .....	451
II. Eine staatliche Verantwortung für umweltverträgliche Mobilität als Grundlage einer Regulierung im Nahverkehrsrecht .....	453
III. Die Berufsfreiheit der Anbieter .....	454
IV. Die kommunale Selbstverwaltungsgarantie .....	455
V. Unionsrechtlicher Rahmen .....	456
D. Konzeption einer nahverkehrsrechtlichen Verantwortungswahrnehmung .....	457
I. Regelungsgegenstand und Regelungsstandort .....	457
II. Aufgabenerfüllung und Zuweisung der Verantwortlichkeit .....	460
1. Aufgabenerfüllung zwischen Staat und Markt .....	460
2. Die staatlichen Verantwortungsträger .....	461
III. Verantwortungswahrnehmung durch die Auferlegung und Überwachung von Gemeinwohlpflichten .....	463
1. Sicherung und Förderung eines qualitativ hochwertigen Mobilitätsangebots .....	463
2. Gewährleistung einer gemeinverträglichen Straßennutzung .....	465
3. Fahrzeugbezogener Umwelt- und Klimaschutz .....	467
4. Bereitstellung von Mobilitätsdaten und informationstechnische Integration .....	467
IV. Die Genehmigung als Verantwortungswahrnehmungsinstrument .....	469
V. Nahverkehrspläne als Entwicklungs- und Integrationsinstrumente .....	473
VI. Finanzierung gemeinwirtschaftlicher Sharingangebote als Teil des ÖPNV? .....	474
E. Fazit .....	476

§ 12 Konsequenzen für das Straßen- und Straßenverkehrsrecht als Verantwortungswahrnehmungsinstrumente .....	477
A. Begründung eines Gemeingebrauchs für stationsungebundene Sharingangebote .....	477
B. Zur Reservierung von Flächen für das stationsbasierte Carsharing .....	479
C. Fazit .....	481
Fazit 4. Teil .....	482
 <b>Abschließende Betrachtung und Ausblick</b> .....	484
A. Wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen als eigene Nutzungsart ...	484
B. Verantwortungswahrnehmung für Sharingangebote .....	486
 <b>Zusammenfassung in Thesen</b> .....	489
  <b>Literaturverzeichnis</b> .....	497
 <b>Sachwortregister</b> .....	517



# Problemaufriss und Gang der Untersuchung

## A. Die Nutzung öffentlicher Straßen als Gegenstand rechtswissenschaftlicher Arbeiten

Öffentliche Straßen sind in ihrer Funktion als (Verkehrs-)Infrastrukturen und als öffentliche Räume Voraussetzung für jede Integration verschiedener Individuen zu einem Gemeinwesen. Öffentliche Wege, Straßen und Plätze existieren daher (faktisch) seit dem Anbeginn gesellschaftlicher und staatlicher Strukturen. Straßen sind Grundflächen, die Teil eines raumerschließenden und Distanzen überwindenden Netzes und tatsächlich für jedermann zugänglich, also öffentlich, sind. Die Rechtsverhältnisse an öffentlichen Straßen sind Gegenstand des Straßenrechts, das so auf eine lange Tradition zurückblicken kann. Das Straßenrecht befasst sich mit dem Status öffentlicher Straßen (Entstehung, Indienststellung, Einteilung und Einziehung) und mit der Bestimmung des Nutzungszwecks (Verkehrsfunktion) durch Widmung.<sup>1</sup> Angesprochen ist damit die Widmung als zentrales Institut des Straßenrechts. Die Widmung unterwirft die Straße einer öffentlich-rechtlichen Sachherrschaft und begründet damit einen öffentlich-rechtlichen Status, der als beschränkt dingliches Recht das privatrechtliche Eigentum überformt (sog. Theorie des modifizierten Privateigentums).<sup>2</sup> Infolge der Widmung wird auf der Straße ein Gemeingebrauch eröffnet, der die allgemeine Zugänglichkeit und damit die Öffentlichkeit der Straßen rechtlich absichert. In der Nachkriegszeit erforderte die zunehmende Verbreitung des Automobils als vorherrschende Verkehrsform, die zunächst gefördert und später eingedämmt oder zumindest in verträgliche Bahnen gelenkt werden sollte,<sup>3</sup> eine Reform des Straßenrechts. So wurden einerseits die alten Straßengesetze durch moderne Straßengesetze ersetzt.<sup>4</sup> Andererseits wurde mit dem Straßenverkehrsrecht ein Regime für die (verkehrliche) Nutzung öffentlicher Straßen

---

<sup>1</sup> Diese Charakterisierung ist dem BVerfG entlehnt (BVerfGE 40, 371 (378) – Verbot von Werbefahrten).

<sup>2</sup> Die Theorie des modifizierten Privateigentums wurde im 19. Jh. entwickelt und berücksichtigte die Erfahrungen aus dem sog. Baseler Schanzenstreit (dazu ausf. *Knapp*, Gemeingebrauch, 2003, S. 187 ff.). Der Theorie des modifizierten Privateigentums folgen heute alle Straßen- und Wegegesetze mit der Ausnahme des HWG, das ein öffentliches Eigentum kennt.

<sup>3</sup> Übersicht bei: *Beaucamp*, Verkehrsreduzierung, 1997, S. 22 ff.

<sup>4</sup> Bis zu diesem Zeitpunkt galt vorkonstitutionelles Recht. So verloren in Nordrhein-Westfalen erst mit Inkrafttreten des StrWG NRW im Jahr 1962 die Jülich-Bergsche Polizeiverordnung von 1554, das Wegereglement für das Herzogtum Kleve von 1765 und das Edikt des Bischofs Friedrich Wilhelms von Paderborn und Hildesheim wegen der Wegebesserung von 1783 ihre Gültigkeit (Bsp. entnommen aus: *Axer*, Widmung, 1994, S. 55 f.).



geschaffen, das der verkehrsbezogenen Gefahrenabwehr sowie der Ordnung des Verkehrs dient, die so dem allgemeinen Gefahrenabwehr- und Ordnungsrecht entzogen sind.<sup>5</sup>

Rechtliche Fragestellungen, die die Nutzung öffentlicher Straßen betreffen, ergeben sich insb. im Spannungsfeld zwischen den Grundrechten sowie dem Straßen- und Straßenverkehrsrecht. Die Grundrechtsgeltung auf öffentlichen Straßen als solche ist mittlerweile allgemein anerkannt;<sup>6</sup> die Grundrechte bewirken so eine Modifizierung bzw. Überformung vorkonstitutioneller straßenrechtlicher Grundsätze.<sup>7</sup> Im Zentrum des rechtswissenschaftlichen Interesses steht dabei bisher einerseits die Ausübung von Mobilitäts-, andererseits die Ausübung von Kommunikationsgrundrechten.<sup>8</sup>

## **B. Die Nutzung öffentlicher Straßen für wirtschaftliche Tätigkeiten als verfassungs-, verwaltungs- und wettbewerbsrechtliches Problemfeld**

Öffentliche Straßen werden seit jeher nicht nur zum Zweck der Fortbewegung und Kommunikation genutzt, sondern sind auch ein Ort vielfältiger und einem steten Wandel unterworfenen, wirtschaftlicher bzw. gewerblicher Tätigkeiten.<sup>9</sup> Auch ein Blick in die einschlägigen Fachkommentare offenbart, dass nicht nur die (kommunalen) Verwaltungen, sondern auch die Gerichte in ganz erheblicher Weise mit wirtschaftlichen Tätigkeiten im Straßenraum befasst sind.<sup>10</sup> Die Nutzung öffentlicher Straßen für wirtschaftliche Tätigkeiten bildet eine an die Straßennutzung als (Verkehrs-)Infrastruktur und als Kommunikationsraum (öffentlicher Raum bzw. öffentliches Forum) einerseits anknüpfende, andererseits aber auch eigentümliche Art der Straßennutzung mit verfassungs-, verwaltungs- und wettbewerbsrechtlichen Spezifika, auch wenn diese bisher nicht im gleichen Umfang die Aufmerksamkeit der Rechtswissenschaft erfahren hat, wie die verkehrlichen und kommunikativen Nutzungen.<sup>11</sup> Erst in den letzten Jahren scheint die Nutzung öffentlicher Straßen für

<sup>5</sup> BVerfGE 40, 371 (379 f.) – Verbot von Werbefahrten. Der Schutz vor schädlichen Umwelt- und Klimawirkungen des Verkehrs ist erst ab den 1970er Jahren als weiterer Zweck hinzugetreten, nimmt aber eine immer wichtigere Bedeutung ein (*Mielke/Pache/Verheyen*, in: Koch/Hofmann/Reese, UmweltR, 6. Aufl. 2024, § 16 Rn. 196).

<sup>6</sup> M. N. zur alten, mit Art. 1 Abs. 3 GG nicht zu vereinbarenden, a. A.: *Röthel*, Grundrechte, 1997, S. 158 Fn. 687 f.

<sup>7</sup> Ausf. *Knapp*, Gemeindegebrauch, 2003, S. 327 ff.

<sup>8</sup> S. insb. *Messer*, Sondernutzung, 1990; *Axer*, Widmung, 1994, S. 126 ff.; *Röthel*, Grundrechte, 1997; *Knapp*, Gemeindegebrauch, 2003; *C. Hoffmann*, Benutzungsordnung, 2005; *von Mannstein*, Nutzung, 2008, S. 170 ff.

<sup>9</sup> Zuletzt insb.: *Burgi*, NVwZ 2017, 257 (257). Aus der älteren Lit.: *Fleischmann*, Tarifabreden, 1917, S. 34 f.; *O. Mayer*, Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 1924, S. 80 ff.

<sup>10</sup> Anstelle Vieler: *Kodal/Herber*, StraßenR, 8. Aufl. 2021, Kap. 26 Rn. 123 ff.

<sup>11</sup> Zu dieser Beobachtung m. N.: *Knapp*, Gemeindegebrauch, 2003, S. 15. Vgl. auch *Thieme*, in: Selmer/von Münch, GS für Wolfgang Martens, 1987.

wirtschaftliche Tätigkeiten verstärkt in das Blickfeld der Rechtswissenschaft gerückt zu sein.<sup>12</sup> Gründe dafür dürften ein allgemein gereifteres Bewusstsein für die Vielfältigkeit der Nutzungen öffentlicher Straßen (Verkehr, Kommunikation, Gewerbe) und den sich daraus ergebenden Konflikten einerseits sowie der Gemeinwohlbindung öffentlicher Straßen als staatliche Leistungen andererseits sein, aus denen sich spezifische Steuerungsbedürfnisse und Gestaltungsinteressen ergeben. Im Hinblick auf die Nutzung öffentlicher Straßen für wirtschaftlicher Tätigkeiten ist außerdem das Bewusstsein für die Funktion öffentlicher Straßen als Wettbewerbsraum gestiegen, deren Inanspruchnahme Konkurrenzsituationen zwischen verschiedenen Unternehmern begründet, die einer rechtlichen Bewältigung bedürfen. Konkrete Anlässe für eine Befassung mit diesem Thema bieten zuletzt insb. der Aufbau und Betrieb von Ladeinfrastrukturen im öffentlichen Verkehrsraum und die Bereitstellung von Sharingangeboten<sup>13</sup> als wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen.

Die Arbeit konzipiert wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen als eigene Nutzungsart mit ihren verfassungs- und wettbewerbsrechtlichen Grundzügen. Darauf aufbauend wird der einfachrechtliche Rahmen, den das Straßennutzungsrecht (also insb. das Straßen- und Straßenverkehrsrecht) für wirtschaftliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen als Gemein- oder Sondergebrauch bildet, untersucht und überprüft. Maßgaben für eine solche Überprüfung ergeben sich wiederum aus dem Verfassungsrecht, also insb. aus den Grundrechten der auf den öffentlichen Straßen tätigen Unternehmer, aber auch aus öffentlichen Belangen der Straßenverwaltung sowie konkurrierenden Nutzungsinteressen und darüber hinaus aus dem Wettbewerbsrecht als Rahmen für wirtschaftliche Betätigungen (auch) des Staates.

### **C. Zur Wahrnehmung einer Verantwortung für Sharingangebote**

Zu den wirtschaftlichen Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen, die in den letzten Jahren am meisten Aufmerksamkeit erfahren haben und Anlass bieten, diese rechtswissenschaftlich zu untersuchen und als Nutzungsart zu konzipieren, gehören Car-, Bike- und Scootersharingangebote (im Folgenden: Sharingangebote). Eine Untersuchung der rechtlichen Grundlagen der Nutzung öffentlicher Straßen durch die Sharingangebote ermöglicht umgekehrt die Überprüfung allgemeiner Erkenntnisse hinsichtlich der Nutzung öffentlicher Straßen für wirtschaftliche Tätigkeiten.

Sharingangebote sind moderne Nahmobilitätsdienstleistungen, die vor allem in Großstädten verbreitet sind und dort das Mobilitätsangebot ergänzen und erweitern sowie das Straßen- und Stadtbild prägen. Sharingangebote haben einerseits das

---

<sup>12</sup> Vgl. dazu die Nw. aus Problemaufriss Fn. 8. Zur Relevanz wirtschaftlicher Betätigungen in neueren Veröffentlichungen s. insb. *Hartwig/Sterniczuk*, NVwZ 2016, 1375; *Burgi*, NVwZ 2017, 257; *Joder*, NVwZ 2019, 1486; *Drechsler/Litterst*, DÖV 2022, 738.

<sup>13</sup> Zu den Ladeinfrastrukturen S. 229 ff. Zu den Sharingangeboten s. insb. Teil 3.