

- Rubrum erlassen -

für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens trägt der Kläger.
3. Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht zuvor die Beklagte Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils vollstreckbaren Betrages leistet.

Rechtsmittelbelehrung:

Antrag auf Zulassung der Berufung, §§ 124, 124a Abs. 4 VwGO, Frist: einen Monat nach Zustellung des vollständigen Urteils

Tatbestand

Die Beteiligten streiten um die straßenrechtliche Erlaubnisfreiheit- und fähigkeit des Verkaufs von Schneekugeln in der Königsstraße in Stuttgart durch den Kläger.

Der Kläger ist im Besitz einer Reisegewerbekarte und verkauft seit vielen Jahren in der Vorweihnachtszeit in verschiedenen deutschen Großstädten Schneekugeln mit besonderen Leuchteffekten. Er verkauft die Kugeln aus seinem Bauchladen heraus und ist dabei ständig in Bewegung. Er verweilt unter drei Minuten an derselben Stelle.

Die Beklagte erließ 2003 eine "Richtlinie für gewerbliche Sondernutzungen im Fußgängerbereich Königstraße" (nachfolgend: Richtlinie) und die "Sondernutzungssatzung Fußgängerbereich Königsstraße" (nachfolgend: Satzung). Nach der Richtlinie ist im Fußgängerbereich Königsstraße nur das Ausstellen von frischem Obst und Gemüse, natürlichen Blumen sowie an zwei Stellen gegenüber dem neuen Schlossplatz auch Warenstände für Postkarten und Zeitungen möglich. Sowohl in der Richtlinie als auch in der Satzung ist geregelt, dass das Erscheinungsbild der Straßen und Plätze im Fußgängerbereich Königsstraße in erster Linie durch den Fußgängerverkehr und im Übrigen durch Kommunikation und städtebauliche Tradition im Sinne einer Festigung der Königsstraße als Einkaufsstraße aber auch zur Wohnnutzung und der Bewahrung des Straßenbildes bei gleichzeitig größtmöglicher Vermeidung eines "touristischen Anstrichs" bestimmt ist.

Mit Schreiben vom 4.9.2012 bat der Kläger bei der Beklagten um Bestätigung, dass er für den Schneeballverkauf keine Erlaubnis brauche bzw. eine solche erteilt wird.

Mit Schreiben vom 5.10.2012 beantragte der Rechtsanwalt des Klägers erneut die Bestätigung und hilfsweise eine Genehmigung.

Die Beklagte lehnte beide Begehren mit Schreiben vom 15.10.2012 ab. Sie trägt vor, dass die beantragte Straßenbenutzung nicht erlaubnisfrei sei, da die Königsstraße



zweckentfremdet werde. Weiter macht sie hinsichtlich der Ablehnung der Genehmigung geltend, dass diese aus Gleichbehandlungsgründen und zur Aufrechterhaltung eines störungsfreien Fußgänger- und sonstigen Verkehrs nicht in Betracht komme. Die Königsstraße sei in der Vorweihnachtszeit außerordentlich stark frequentiert.

Der Kläger schrieb mit Schreiben vom 26.10.2012, dass er mit dem vorgenannten Schreiben nicht einverstanden sei.

✓ Mit Schreiben seines Rechtsanwalts vom 20.11.2012 legte der Kläger gegen das Schreiben vom 15.10.2012 Widerspruch ein. Er macht geltend, dass er sich bei seiner Verkaufstätigkeit wie andere Passanten auch ständig fortbewege. Zudem seien keine öffentliche Interesse beeinträchtigt. Seit Jahren seien in der Königsstraße keine Bauchladenverkäufer tätig.

⌞ Die Beklagte wies mit Widerspruchsbescheid vom 28.11.2012 die Schreiben vom 26.10.2012 und vom 20.11.2012 zurück. Sie trägt vor, dass das Schreiben eine bloße Auskunft gewesen sei, man jedoch zu Gunsten des Klägers von einem Verwaltungsakt ausgehen werde. In der Sache macht sie ferner geltend, dass es sich bei der Verkaufstätigkeit nicht um Gemeingebrauch handele und verwies im Wesentlichen auf ihr Schreiben vom 15.10.2012. Ergänzend trägt sie vor, dass die Kommunikation mit anderen Verkehrsteilnehmern beim Verkauf nur Nebensache sei. Hinsichtlich der Genehmigung bestehe für die Beklagte Ermessen, die Interessen des Mandanten müssen hinter den straßenrechtlichen Belangen der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs sowie der Wahrung des Straßen- und Ortsbildes abgewogen werden. Sie bezog sich dabei auf die Regelungen in der "Richtlinie für gewerbliche Sondernutzungen im Fußgängerbereich Königsstraße" und in der "Sondernutzungssatzung

Fußgängerbereich Königsstraße". Zudem würde durch eine Genehmigung und einem damit verbundenen Nachahmungseffekt wegen des Gleichheitsgebots gewerbliche Nutzungen auch außerhalb des beantragten Zeitraums stark zunehmen.

Der Kläger hat - ohne seinen ehemaligen Anwalt - am 28.12.2012 Klage erhoben.




Er trägt vor, dass er auch in den nächsten Jahren seine Schneekugeln im wirtschaftlich interessanten Stuttgart verkaufen wolle. Zudem macht er geltend, dass die Richtlinien rechtswidrig seien, denn dadurch binde sich die Stadt von vorneherein und lehne eine Befassung mit konkreten Einzelfällen ab. Ab 1.12.2012 habe er ohne Erlaubnis in der Königsstraße die Schneekugeln verkauft, sodass ihm am 17.12.2012 ein städtischer Beamter ein Bußgeldverfahren angedroht habe. Ferner sei eine gerichtliche Entscheidung für ihn wichtig, da er Schadensersatz gegen die Beklagte geltend machen wolle.

In dem Schreiben vom 15.03.2012 trägt der Kläger zusätzlich vor, dass das Oberlandesgericht Köln hinsichtlich seiner Verkaufstätigkeit festgestellt habe, dass diese keine Sondernutzung darstelle, da seine Tätigkeit mit der sonstigen Teilnahme am Gemeingebrauch vergleichbar sei. Zudem verstoßen die Richtlinien der Beklagten gegen den Gleichheitsgrundsatz. Zudem sei es nicht richtig, dass Bauchladenverkäufer und andere aus städtebaulichen Gesichtspunkten pauschal abgelehnt und in ihrer Berufsfreiheit beeinträchtigt werden würden.

Der Kläger hat in der Klagschrift ursprünglich wörtlich beantragt: Ich beantrage, dass Sie den Bescheid der Stadt Stuttgart aufheben und, wenn Sie dies nicht tun, dass Sie die Stadt dazu verpflichten, mir den Verkauf von Schneekugeln in

der Königstraße in Stuttgart für die Zeit vom 1. Dezember 2012 bis zum 24. Dezember 2012 zu genehmigen.

Zuletzt beantragt der Kläger mit Schreiben vom 15.03.2013 wörtlich:



Wenn es möglich ist und mein Anliegen dadurch besser zum Ausdruck kommt, möchte ich hauptsächlich erreichen, dass das Gericht feststellt, dass der Verkauf von Schneekugeln in der Königstraße in Stuttgart unter Einsatz eines Bauchladens und ständigem Wechsel des Standorts (kein Verweilen an einer Stelle über drei Minuten) straßenrechtlich dem üblichen Verkehr entspricht und daher genehmigungsfrei ist.

Wenn das Gericht sich hierzu nicht in der Lage sieht, möge es hilfsweise aussprechen, dass die Bescheide der Stadt Stuttgart hinsichtlich der Nichtgenehmigung rechtswidrig waren.

Antrag der
Beklagten?

Die Beklagte trägt im Rahmen der Klageabweisungsschrift vor, dass der ursprüngliche Antrag viel zu unbestimmt sei. Zudem sei hinsichtlich des Hauptbegehrens kein konkretes Rechtsverhältnis Gegenstand des Verfahrens, sondern ein künftiges bzw. mögliches Rechtsverhältnis, für das die VwGO keine Klage vorsieht. Zudem sei vom Kläger nicht konkret genug vorgetragen, dass er auch zukünftig die Schneebälle verkaufen werde. Hinsichtlich des Hilfsvorbringens bestehe kein berechtigtes Interesse. Im Übrigen bezieht Sie sich auf ihr vorigen Schreiben. Sie macht zudem geltend, dass die Königsstraße gemäß dem Gestaltungskonzept durchgehend als Fußgängerbereich diene und damit sei es nicht zu vereinbaren, wenn die Fußgängerzone durch fliegende Bauchhändler mit Billigprodukten geprägt werden würde.

Das kann in die
Klagerwiderung
integriert werden

In einem weiteren Schriftsatz vom 23.4.2013 trägt die Beklagte vor, dass es bei der nächsten unerlaubten Verkaufstätigkeit nicht bei einer kostenlosen Verwarnung bleiben werde. Zudem sei die Änderung des Hauptantrag unzulässig.

Der Kläger hat in der Klagschrift mitgeteilt, dass er eine mündliche Verhandlung nicht brauche. Die Beklagte hat in der Klageabweisungsschrift sich mit einem schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe

✓ Eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ist gem. § 101 Abs. 2 VwGO zulässig, da sich die Beteiligten einverstanden erklärt haben.

Die Klage wurde auch wirksam erhoben, insbesondere verstößt der Antrag aus der Klageschrift nicht gegen den Bestimmtheitsgrundsatz, §§ 81, 82 Abs. 1 S. 1 VwGO. Die Klage bezeichnet den Kläger, den Beklagten und den Gegenstand des Klagebegehren - nach Auslegung der Klageschrift analog §§ 133, 157 BGB. Insbesondere ist der Gegenstand des Begehrens bezeichnet. Zwar steht in dem Antrag, dass beantragt wird, "den Bescheid der Stadt Stuttgart aufzuheben", aus der Begründung der Klageschrift und den Anlagen, der aus dem bisherigen Schriftwechsel besteht, wird aber deutlich, dass der Bescheid vom 15.10.2012 in Bezug genommen wird. Ferner ist ein Antrag nicht zwingende Voraussetzung für eine wirksame Klageerhebung. Die Klageschrift "soll" gem. § 82 Abs. 1 S. 2 VwGO einen bestimmten Antrag haben. Somit sind weitere Ungenauigkeiten im Rahmen des ursprünglichen Klägerantrags unerheblich. Dem Gericht muss nur im

unproblematisch

Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung ein bestimmter Antrag vorliegen. Ein solcher bestimmter Antrag liegt aufgrund der Klageänderung vor. Das Gleiche gilt für die nicht erforderliche explizite Bezeichnung der Klageart.



Die Klageänderung ist zulässig. Nach § 173 VwGO i. V. m. § 264 Nr. 2 ZPO liegt in dem Übergang von einer Anfechtungs- und Verpflichtungsklage in einen (Fortsetzungs-)Feststellungsantrag eine kraft Gesetzes zulässige Klageänderung. Dies ist auch vorliegend der Fall gewesen.

Die Beklagte ist richtiger Klagegegner gem. § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO.

Die Klage hat hinsichtlich des Hauptantrags keinen Erfolg (dazu "I."). Auch der Hilfsantrag, über den aufgrund der Erfolgslosigkeit des Hauptantrags zu entscheiden war, hat keinen Erfolg (dazu "II.").

I. Die Klage hinsichtlich des Hauptantrags ist zulässig, aber nicht begründet.

1. Die Sachentscheidungsvoraussetzungen der Klage liegen vor.

a) Die positive Feststellungsklage gem. § 43 Abs. 1 Alt. 1 VwGO ist die statthafte Klageart. Der Kläger begehrt die Feststellung des Bestehens eines Rechtsverhältnisses. Darunter versteht man das Bestehen einer Beziehung zwischen einer Person und einer Person bzw. einer Sache, die auf einem konkreten Sachverhalt beruht und der eine öffentlich-rechtliche Regelung zugrunde liegt. Das ist vorliegend der Fall. Dies ergibt sich aus dem klägerischen Begehren, vgl. § 88 VwGO. Der Kläger begehrt die positive Feststellung, dass seine Verkaufstätigkeit genehmigungsfrei ist.

✓ Unerheblich ist, dass der Kläger erst wieder zur nächsten Vorweihnachtszeit mit seinen Verkaufstätigkeiten beginnen möchte. Denn auch zukünftige Rechtsverhältnisse sind unter Umständen feststellungsfähig. Dies gilt in der Regel dann, sofern der zukünftige Eintritt des Sachverhalts, der ein Rechtsverhältnis begründen wird, gewiss oder sehr wahrscheinlich ist. Das ist vorliegend der Fall. Aufgrund der Verkaufstätigkeit in den letzten Jahren ist auch ein erneutes Tätigwerden in der kommenden Vorweihnachtszeit sehr wahrscheinlich.

✓ Zudem ist die Subsidiarität der Feststellungsklage gem. § 43 Abs. 2 VwGO gewahrt. Die Feststellungsklage ist dann ausgeschlossen, wenn durch Gestaltungs- oder Leistungsklage Rechtsschutz in zumindest gleichem Umfang und mit gleicher Effektivität erreicht würde. Zwar wäre gegen die Beklagte auch eine Leistungsunterlassungsklage dahingehend statthaft, dass es die Beklagte zu unterlassen hat, gegen den Kläger Bußgelder aufgrund der Verkaufstätigkeit zu erlassen. Diese Leistungsunterlassungsklage, die lediglich auf Bußgelder bezogen wäre, wäre jedoch nicht gleich effektiv wie die umfassendere gerichtliche Feststellung der Erlaubnisfreiheit der gewerblichen Tätigkeit auf der Königsstraße

b) Der Kläger kann auch ein Feststellungsinteresse geltend machen. Dieses berechtigte Interesse an der alsbaldigen Feststellung gem. § 43 Abs. 1 VwGO kann wirtschaftlicher, rechtlicher oder ideeller Natur sein. In dem Fall eines zukünftigen Rechtsverhältnisses sind an das berechtigte Interesse erhöhte Anforderungen zu stellen. Diese Anforderungen werden vorliegend erfüllt. Die Beklagte hat ein hohes wirtschaftliches und rechtliches Interesse an der Feststellung. Die Beklagte hat angekündigt, dass es bei einem erneuten Auftreten ohne Sondernutzungserlaubnis nicht bei

✓ einer Verwarnung bleiben werde und somit ein Bußgeldverhängung in Aussicht gestellt.

c) Der Kläger ist auch klagebefugt analog § 42 Abs. 2 VwGO. Es ist möglich, dass der Kläger in seinem subjektiv-öffentlichen Recht auf Gemeingebrauch gem. § 13 StrG sowie in Art. 12 Abs. 1 GG verletzt ist.

✓ d) Eine Klagefrist besteht nicht, ein Vorverfahren ist nicht erforderlich. Der Kläger hat auch ein allgemeines Rechtsschutzbedürfnis, insbesondere hat er bei der Beklagten schon beantragt, dass sie ihm bestätigen soll, dass seine Verkaufstätigkeit als Gemeingebrauch einzustufen ist.

e) Der Kläger kann das verwaltungsgerichtliche Verfahren auch ohne einen Rechtsanwalt führen, § 67 Abs. 1 VwGO. Es liegt gerade kein Verfahren vor dem BVerwG oder OVG vor, § 67 Abs. 4 VwGO.

2. Die Klage ist nicht begründet. Das Rechtsverhältnis besteht nicht. Die Verkaufstätigkeit des Klägers fällt nicht unter den Gemeingebrauch nach § 13 StrG. Unter Gemeingebrauch versteht man den Gebrauch der öffentlichen Straßen durch jedermann im Rahmen der Widmung und der Straßenverkehrsvorschrift innerhalb der verkehrsüblichen Grenzen. Dazu zählen insbesondere die Fortbewegung, das Verweilen, Gehen und ähnlichem Verhalten. Kein Gemeingebrauch liegt vor, wenn durch die Benutzung einer öffentlichen Straße der Gemeingebrauch anderer unzumutbar beeinträchtigt wird, § 13 Abs. 1 S. 2 StrG. Der Gemeingebrauch ist abzugrenzen von der Sondernutzung gem. § 16 StrG, also der Benutzung einer Straße über den Gemeingebrauch hinaus. Unter Sondernutzung sind insbesondere gewerbliche Tätigkeiten zu verstehen, denn diesen wohnt das Potential inne, dass sie den Gemeingebrauch anderer unzumutbar beeinträchtigen.

Gewerbliche Tätigkeiten auf öffentlichen Straßen sind daher unter einen Erlaubnisvorbehalt zu stellen. Auch bei der Tätigkeit des Klägers handelt es sich um eine gewerbliche Tätigkeit. Zwar bewegt sich der Kläger auch wie andere Fußgänger im öffentlichen Straßenraum fort, jedoch wird er dabei gewerblich tätig, indem er seine Schneekugeln verkauft.

Dabei ist es unerheblich, wenn das Oberlandesgericht Köln die Tätigkeit des Klägers als Gemeingebrauch einstuft. Es kann aufgrund der Zuständigkeit der Länder von Land zu Land unterschiedliche Auslegungen des Gemeingebrauchs geben. Straßenrecht ist - im Gegensatz zum Straßenverkehrsrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 22 GG) - Landesrecht gem. Art. 70 Abs. 1 GG.

II. Auch der Hilfsantrag hat keinen Erfolg.

Über den Hilfsantrag ist zu entscheiden. Die innerprozessuale Bedingung für den Hilfsantrag, die Erfolglosigkeit des Hauptantrags, ist eingetreten.

Die Klage bezüglich des Hilfsantrags ist zulässig, aber in der Sache unbegründet.

1. Die Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor.

a) Die Fortsetzungsfeststellungsklage (doppelt) analog § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO ist die statthafte Klageart. Das Begehren auf Erlass eines Bescheids in Form der Sondernutzungserlaubnis hat sich durch Zeitablauf erledigt gem. § 43 Abs. 2 VwVfG. Diese Erledigung ist auch schon vor Klageerhebung eingetreten. Denn die Klage wurde erst am 28.12.2012 erhoben, die begehrte Sondernutzungserlaubnis bezog sich auf einen vorangegangenen Zeitraum.

Die Voraussetzung der Analogie zu § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO, planwidrige Regelungslücke und vergleichbare

Interessenlage, liegen vor. § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO ist auf die Verpflichtungsklage analog anzuwenden, da die Erledigung eines Verwaltungsaktes und die Erledigung eines Begehrs vergleichbare Situationen sind und der Gesetzgeber für letztere planwidrig keine Regelung getroffen hat.

✓
§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO ist auch Erledigung vor Klageerhebung analog anzuwenden. Insbesondere ist keine Feststellungsklage gem. § 43 Abs. 1 VwGO statthaft. Denn es liegt schon gar kein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis gem. § 43 Abs. 1 VwGO vor. Ein Verwaltungsakt kann ein Rechtsverhältnis zwar begründen, stellt selber aber kein Rechtsverhältnis dar. Zudem trennt die VwGO zwischen Klagearten mit Verwaltungsakt-Bezug und ohne Verwaltungsakt-Bezug. Vorliegend ist die Sondernutzungserlaubnis als Verwaltungsakt i. S. d. § 35 S. 1 VwVfG verfahrensgegenständlich, sodass § 43 Abs. 1 VwGO auch aus systematischen Gründen nicht passend. Schließlich kann es auch nicht vom Zufall, also ob die Erledigung vor oder nach Klageerhebung eingetreten ist, welche Klageart statthaft ist. Die Voraussetzungen des § 113 Abs. 1 S. 2 VwGo sollen nicht unterlaufen werden.

Die objektive Klagehäufung - hier in Form der eventuellen Klagehäufung - ist gem. § 44 VwGO zulässig, da sie sich gegen denselben Beklagten richten, im Zusammenhang stehen und dasselbe Gericht zuständig ist.

b) Die hypothetische Verpflichtungsklage wäre auch zulässig gewesen.

Insbesondere wurde das Vorverfahren gem. §§ 68 ff. VwGO ordnungsgemäß durchgeführt. Der gem. § 68 Abs. 2 VwGO statthafte Widerspruch wurde form- und vor allem fristgerecht eingelegt, § 70 Abs. 1 S. 1 VwGO.

Das Schreiben der Beklagten vom 15.10.2012, in dem u. a. die Sondernutzungserlaubnis abgelehnt wurde, stellt ein Verwaltungsakt i. S. d. § 35 S. 1 VwVfG dar. Es liegt nicht bloß eine bloße Auskunft als schlichtes Realhandeln vor. Vielmehr wollte die Behörde verbindlich eine unmittelbare Regelung eines Einzelfalls mit Außenwirkung setzen, indem die Sondernutzungserlaubnis im konkreten Fall versagt wurde.

Die Monatsfrist des § 70 Abs. 1 S. 1 VwGO wurde gewahrt. Auf das Schreiben der Beklagten vom 15.10.2012 hat der Kläger bereits am 26.10.2012 Widerspruch eingelegt. Ob ein Schreiben als Widerspruch zu verstehen ist, bestimmt sich analog §§ 133, 157 BGB. Es muss der Wille des Erklärenden hervorgehen, dass man sich aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen den Verwaltungsakt nicht gegen sich gelten lassen möchte. Durch die Formulierung "mit Ihrem Schreiben vom 15.10.2012 bin ich gar nicht einverstanden! Sie werden von mir noch hören!" kommt dieser Wille ausdrücklich zum Ausdruck.

Der Kläger war auch klagebefugt, § 42 Abs. 2 VwGO. Es ist möglich, dass er durch die Ablehnung der Sondernutzungserlaubniserteilung in seinen Rechten aus § 16 StrG verletzt ist - ein Anspruch auf Sondernutzung erscheint möglich.

Die einmonatige Klagefrist gem. § 74 Abs. 2, Abs. 1 VwGO wurde eingehalten. Der Widerspruchsbescheid ging dem Kläger am 30.11.2012 zu. Die Klage wurde am 28.12.2012 erhoben.

c) Dem Kläger steht auch ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse zu.

Der Kläger kann sich hierbei jedoch nicht auf sein Präjudiz-Interesse berufen. Er möchte zwar bei Erfolg der Klage einen

✓
Schadensersatzanspruch im Klagewege vor der ordentlichen Gerichtsbarkeit gegen die Beklagte geltend machen. Da sich das Begehren jedoch vor Klageerhebung erledigt hat (s.o.), kann sich der Kläger allein wegen dieses Interesses auch direkt an die ordentlichen Gerichte wenden. Für eine verwaltungsgerichtliche Entscheidung gibt es kein berechtigtes Interesse.

✓
Der Kläger kann sich jedoch auf eine hinreichend konkrete Wiederholungsgefahr berufen. Die Wiederholungsgefahr besteht, wenn die hinreichend bestimmte Gefahr besteht, dass unter im Wesentlichen unveränderten tatsächlichen und rechtlichen Umständen eine gleichartige Maßnahme zu erwarten ist. Eine unumstößliche Gewissheit ist aber nicht erforderlich. Diese Voraussetzung liegt hier vor. Denn der Kläger hat dargelegt - wie in den letzten Jahren auch - auch in den kommenden Jahren aufgrund des wirtschaftlich ergiebigen Standorts in der Königsstraße in Stuttgart seine gewerbliche Tätigkeit zu betreiben. Zudem hat die Beklagte angekündigt, den Kläger zukünftig nicht mehr zu verwarnen, sondern direkt mit einer Geldbuße zu belegen.

d) Die Klagefrist der Fortsetzungsfeststellungsklage wurde analog § 74 Abs. 2, Abs. 1 VwGO gewahrt (s.o.)

e) Ein Fortsetzungsfeststellungswiderspruch ist nicht erforderlich, da der Erlass des begehrten Verwaltungsaktes bei einem erledigten Begehren ohnehin nicht mehr in Betracht kommt.

2. Die Fortsetzungsfeststellungsklage ist unbegründet. Die Ablehnung der begehrten Sondernutzungserlaubnis war nicht rechtswidrig. Über die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis entscheidet die Straßenbehörde nach pflichtgemäßen Ermessen, § 16 Abs. 2 S. 1 StrG.

Die Ablehnung war formell und materiell rechtmäßig. Es liegt aufgrund der gewerblichen Tätigkeit ein Fall der Sondernutzung vor (s.o.). Die Beklagte hat auch eine richtige Rechtsfolge gewählt. Insbesondere sind keine Ermessensfehler ersichtlich.

Es ist grundsätzlich zulässig, wenn sich die Beklagte im Rahmen der Ermessensausübung an den Maßstäben von ermessenslenkenden Verwaltungsrichtlinien orientiert. Es ist legitim, wenn sich die Behörde ein Konzept gibt, anhand dessen sich die Vergabe von Sondernutzungserlaubnissen orientiert. Sofern sich die die Beklagte bei ihrer Ablehnung der Sondernutzungserlaubnis auf Verwaltungsvorschriften beruft, müssen diese Verwaltungsvorschriften rechtmäßig sein.

Auch vorliegend stützt die Beklagte die Ablehnung auf ermessenlenkenden Verwaltungsrichtlinien. Die Beklagte begründet die Ablehnung der Sondernutzungserlaubnis damit, dass die eine Erlaubnis gegen die Voraussetzungen der "Richtlinie für gewerbliche Sondernutzungen im Fußgängerbereich Königstraße" und der "Sondernutzungssatzung Fußgängerbereich Königsstraße" steht.

Diese Verwaltungsvorschriften sind auch rechtmäßig, insbesondere verstoßen sie nicht gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG. Zwar liegt eine Ungleichbehandlung der Tätigkeit des Klägers gegenüber Tätigkeiten wie Ausstellen von frischem Obst und Gemüse, natürlichen Blumen sowie Aufstellen von Warenstände für Postkarten und Zeitungen. Hierfür besteht jedoch ein rechtfertigender sachlicher Grund, nämlich die Wahrung des Straßenbildes. Der Beklagten kommt ein Bestimmungsrecht hinsichtlich des Erscheinungsbildes der Straße zu. Sowohl in der Richtlinie als auch in der Satzung ist

geregelt, dass das Erscheinungsbild der Straßen und Plätze im Fußgängerbereich Königsstraße in erster Linie durch den Fußgängerverkehr und im Übrigen durch Kommunikation und städtebauliche Tradition im Sinne einer Festigung der Königsstraße als Einkaufsstraße aber auch zur Wohnnutzung und der Bewahrung des Straßenbildes bei gleichzeitig größtmöglicher Vermeidung eines "touristischen Anstrichs" bestimmt ist. Der Verkauf von Schneekugeln entspricht diesem Straßenbild nicht. Die zugelassenen Tätigkeiten haben keinen derartigen "touristischen Anstrich" wie der Verkauf von leuchtenden Schneekugeln aus einem Bauchladen. Das gilt auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass der Kläger sich nur wenige Minuten an einer Stelle aufhält und ansonsten in Bewegung ist.

Im Übrigen liegt auch kein atypischer Fall vor, der eine Nichtanwendung der ermessenslenkenden Verwaltungsrichtlinien erfordern.

Tenor i.O.

Tatbestand weitgehend gelungen, vgl. aber Randbemerkungen.

Zulässigkeit beider Klagen und Klageänderung sicher geprüft.

Begründetheit: Sondernutzung richtig begründet. Ermessensprüfung einleuchtend, nur wenig Vertiefungsmöglichkeit bleibt offen.

12 Punkte