

5

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : ja zu I. der Entscheidungsgründe

GG Art. 14 Cc, Cf; StVO 1970 § 33 Abs. 1 Satz 3

Zur enteignungsgleichen Wirkung eines gegen Art. 12 Abs. 1 GG verstoßenden (absoluten) Verbots (RechtsVO) von innerörtlichen reinen Werbefahrten für Unternehmen, die sich auf eine solche gewerbliche Tätigkeit eingerichtet hatten.

BGH, Urt. v. 10. Juli 1980 - III ZR 160/78 - OLG Köln
LG Bonn

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 160/78

URTEIL

Verkündet am

10. Juli 1980

Schorm,

Justizamtsinspektor

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Herrn Jack G [REDACTED],
T [REDACTED] gasse [REDACTED]-[REDACTED], K [REDACTED] 1, z.Zt. in Villa-W [REDACTED],
La Nucia-A [REDACTED], S [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch den Bundesminister für Verkehr, Ke [REDACTED]-
Allee [REDACTED], B [REDACTED]-Bad G [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juli 1980 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Kröner und Boujong

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 18. September 1978 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Im Jahre 1969 begann der Kläger damit, Fahrzeuge aus der Zeit vor dem Zweiten Weltkrieg für die Werbung nutzbar zu machen. Er erwarb fünf alte Lastkraftwagen, zwei Pariser Omnibusse und ein Londoner Taxi. Diese Oldtimer vermietete er mit und ohne Fahrer an Geschäftsleute und politische Parteien, welche die Fahrzeuge zu Werbefahrten einsetzten. Das neue Geschäft lief nach der Darstellung des Klägers gut an. Für das Jahr 1971 und für die folgenden Jahre erwartete er einen Gewinn von jeweils 50.000 DM.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Am 16. November 1970 fügte der Bundesminister für Verkehr mit Zustimmung des Bundesrats eine neue Vorschrift in die Straßenverkehrsordnung ein, durch die das Umherfahren und das Parken von Fahrzeugen nur zum Zwecke der Werbung verboten wurden (§ 33 Abs. 1 Satz 3). In der amtlichen Begründung hierzu (BRDrucks. 420/70, S. 71 ff.) heißt es:

"Reklame an Fahrzeugen auf der Straße ist insofern nicht ungefährlich, als sie die Aufmerksamkeit anderer Verkehrsteilnehmer in besonderem Maße auf sich lenkt. Der Gesetzgeber wird daher die Frage im Auge behalten müssen, ob und inwieweit sie zu unterbinden ist. Satz 3 beschränkt sich darauf, reine Reklamefahrten zu verbieten; diese können angesichts des immer knapper werdenden Verkehrsraumes im Interesse der Erhaltung von Ordnung und Sicherheit nicht mehr geduldet werden."

Anfang März 1971 stellte der Kläger seinen Betrieb ein, nachdem er von dem zuständigen Straßenverkehrsamt auf die neue Bestimmung aufmerksam gemacht worden war. Gleichzeitig erhob er gegen sie Verfassungsbeschwerde. Durch Beschluß vom 10. Dezember 1975 erklärte das Bundesverfassungsgericht die angefochtene Vorschrift wegen Verstoßes gegen Art. 12 Abs. 1 des Grundgesetzes für nichtig (BVerfGE 40, 371).

Der Kläger verlangt nunmehr von der beklagten Bundesrepublik für die Zeit vom 1. März 1971 bis 31. Dezember 1975 eine Entschädigung von 250.000 DM.

Er ist der Auffassung, der Verordnungsgeber habe durch das in § 33 Abs. 1 Satz 3 StVO ausgesprochene verfassungswidrige Verbot unmittelbar in sein durch Art. 14 GG

geschütztes Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb eingegriffen. Die beklagte Bundesrepublik müsse deshalb aus dem Gesichtspunkt des enteignungsgleichen Eingriffs für die Verluste eintreten, die er, der Kläger, infolge der Geschäftsaufgabe erlitten habe.

Der Kläger hat beantragt, die beklagte Bundesrepublik zu verurteilen, an ihn 250.000 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die beklagte Bundesrepublik hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie ist der Auffassung, ein Anspruch des Klägers auf Entschädigung sei jedenfalls deshalb zu verneinen, weil das von ihm beanstandete Verbot nicht in die Substanz seines Gewerbebetriebes eingegriffen habe. Überdies habe der Kläger es versäumt, eine nach § 46 StVO mögliche Befreiung von dem beanstandeten Verbot zu erwirken. Dem Antrag auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung wäre von den zuständigen Behörden mit Sicherheit stattgegeben worden, weil der Bundesminister für Verkehr mit den zuständigen Ressortministern der Länder übereingekommen sei, die Auswirkungen des Werbefahrtenverbots auf die hierauf spezialisierten Betriebe nach Möglichkeit abzumildern.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist erfolglos geblieben. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, verfolgt der Kläger sein bisheriges Begehren weiter.

Entscheidungsgründe

I.

1. Das Berufungsgericht hat einen Entschädigungsanspruch aus enteignungsgleichem Eingriff verneint. Dazu hat es im wesentlichen ausgeführt: Das Verbot reiner Werbefahrten in § 33 Abs. 1 Satz 3 StVO (1970) habe nicht auf eine in den Eigentumsschutz (Art. 14 GG) einbezogene Rechtsposition des Klägers eingewirkt, namentlich nicht auf sein Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Die Möglichkeit, das Gewerbe auch auf öffentlichen Straßen und Plätzen zu betreiben, habe hier nur die Bedeutung einer "Chance" gehabt, die nicht zur Substanz des Betriebes selbst gehöre. Der festgestellte Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 GG könne eine Entschädigungspflicht aus Art. 14 GG nicht auslösen, weil das Schutzgut des Art. 12 Abs. 1 GG mit dem Eigentum nicht vergleichbar sei.

Hiergegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

2. Für die zu treffende Entscheidung kommt es nicht auf die Klärung der Frage an, ob die tatsächliche Auswirkung eines ungültigen, für verfassungswidrig erklärten Gesetzes dazu führen kann, dem in seinem geschützten "Eigentum" Betroffenen in entsprechender Anwendung des Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG (vgl. BGHZ 6, 270, 290) eine Enteignungsentschädigung durch den Richter zuzubilligen. Die hier für nichtig erklärte Verordnung steht unter dem Rang des Gesetzes. Solche Rechtssetzung durch die Exekutive (Art. 80 GG) kann - bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen - grundsätzlich einen Entschädigungsanspruch wegen enteignungsgleichen Eingriffs eröffnen (vgl.

Senatsurteile vom 30. Januar 1975 - III ZR 18/72 = VersR 1975, 737, 738 = WM 1975, 630; vom 8. November 1979 - III ZR 51/78 = WM 1980, 658, 659, betr. Bebauungsplan).

3. Es bestehen auch keine Bedenken gegen die Annahme der Unmittelbarkeit des Eingriffs (vgl. hierzu u.a. Senatsurteile BGHZ 55, 229, 231; 54, 332, 338; Urteil vom 13. Dezember 1979 - III ZR 95/78 = NJW 1980, 770 - Hausmülldeponie). Wie der Kläger durch die Verordnung in seinem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG unmittelbar und gegenwärtig betroffen war (BVerfG aaO S. 377), wirkte die (nichtige) Rechtsnorm unmittelbar auch auf sein beruflich genutztes Eigentum und damit auf den von Art. 14 GG umfaßten **Schutzbereich ein** (vgl. dazu auch die **nachstehenden Ausführungen unter I 5**).

4. Der Revision ist zuzugeben, daß ein Anspruch aus enteignungsgleichem Eingriff in Betracht kommt, weil die nichtige Rechtsverordnung das Grundrecht des Klägers aus Art. 14 GG verletzt haben kann.

a) Eine der "Enteignung gleiche" Einwirkung auf das Eigentum ergibt sich allerdings nicht schon daraus, daß § 33 Abs. 1 Satz 3 StVO (1970) objektiv rechtswidrig war. Auch der enteignungsgleiche Eingriff setzt voraus, daß die hoheitliche Maßnahme - von ihrer Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit abgesehen - überhaupt, ihrer Natur nach, bezogen auf Art und Wirkung, den Tatbestand eines enteignenden Aktes bildet (BGHZ 6, 270, 290; 32, 208, 210/211; 56, 40, 43/44; 58, 124, 127). Das ist nur der Fall, wenn der (rechtmäßige oder rechtswidrige) Hoheitsakt auf eine in die Eigentumsgarantie (Art. 14 GG) einbezogene Rechtsposition einwirkt (vgl. auch BGHZ 65, 196, 208).

Fehlt es an einer solchen Rechtsposition, so kann die Rechtswidrigkeit des staatlichen Vorgehens allein eine "enteignungsgleiche" Wirkung nicht haben (Vorlagebeschluß des Senats vom 17. Januar 1980 - III ZR 107/78 -). Ein enteignungsgleicher Eingriff ist hier- nach z.B. bejaht worden, wenn eine den Inhalt des Eigentums bestimmende (untergesetzliche) Rechtsnorm die Grenzen des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG überschreitet und dadurch in den durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG geschützten Bereich der Baufreiheit eingreift (Senatsurteil vom 8. November 1979 aaO).

b) Als geschützte Rechtsposition kommt hier allein der eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb des Klägers in Betracht. Jedoch genießt der konkrete Betrieb nach ständiger Rechtsprechung des Senats (grundlegend BGHZ 23, 157, 162 f.) nur insoweit den Schutz der Eigentumsgarantie, wie er sich als eine von dem Inhaber geschaffene Organisation persönlicher und sachlicher Mittel, als eine bestimmte Sach- und Rechtsgesamtheit darstellt. Außerhalb des von der Eigentumsgarantie umfaßten Gewerbebetriebs in seiner konkreten Gestaltung verbleiben grundsätzlich die allgemeinen Gegebenheiten und Chancen, innerhalb deren der Unternehmer seine Tätigkeit entfaltet. Diese Umstände, die keinen Bezug zu einem bestimmten einzelnen Gewerbebetrieb haben (BGB-RGRK 12.Aufl. Rdn. 71 vor § 839), mögen für das Unternehmen von erheblicher Bedeutung sein und über das Risiko des Unternehmers entscheiden, seine Leistungen günstig anzubieten und rentabel abzusetzen; sie werden von der Rechtsordnung aber nicht dem geschützten Bestand des einzelnen Unternehmens zugeordnet (vgl. BVerfGE 45, 142, 173; 51, 193, 222).

Beruhend solche dem Unternehmer wirtschaftlich günstige Gegebenheiten und Chancen auf einer bestimmten Rechtslage (z.B. Steuerrecht, Zollrecht, Recht der Marktlenkung) und wird diese Rechtslage in rechtlich nicht zu mißbilligender Weise geändert, so bedeutet dies - soweit überhaupt der Schutzbereich des Art. 14 GG, nicht (nur) der des Art. 12 GG berührt wird - eine Neuordnung der sozialen Bedingungen, innerhalb deren der Unternehmer seine Tätigkeit ausüben kann.

c) Auf dieser Grundlage hat der Senat die enteignende Wirkung von normativen (rechtmäßigen) Einwirkungen auf das oben beschriebene "Umfeld" des Gewerbebetriebes in ständiger Rechtsprechung verneint (Urteile vom 5. Dezember 1963 - III ZR 31/62 = LM JugendschutzG Nr. 1 - "Märchenfilm" -; vom 31. Januar 1966 - III ZR 127/64 = BGHZ 45, 83 - "Knäckebrötchen" -; vom 7. Dezember 1967 - III ZR 83/65 = NJW 1968, 293 - Kfz-Ausrüstung -; vom 30. September 1976 - III ZR 134/74 = LM GG Art. 12 Nr. 29 - Frachtverteilung -). Eine Ausnahme hat er nur dort zugelassen, wo ein Vertrauensstatbestand begründet worden war, auf Grund dessen der Unternehmer sich auf das unveränderte Fortbestehen der bisherigen Rechtslage verlassen und einrichten durfte (Senatsurteil BGHZ 25, 266, 269; vgl. auch BGHZ 45, 83, 87).

5. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann ein eigentumsrechtlicher Vertrauensschutz hier nicht verneint werden.

a) Die Funktion der Eigentumsgarantie besteht gerade darin, dem Bürger Rechtssicherheit hinsichtlich der durch Art. 14 GG geschützten Güter zu gewährleisten und

das Vertrauen auf das durch die verfassungsmäßigen Gesetze ausgeformte Eigentum zu schützen. Insoweit hat der rechtsstaatliche Grundsatz des Vertrauensschutzes für die vermögenswerten Güter im Eigentumsgrundrecht eine eigene Ausprägung und verfassungsrechtliche Ordnung erfahren. Die Eigentumsgarantie erfüllt daher für die durch sie geschützten Rechtsgüter die Funktion, die Einhaltung rechtsstaatlicher Schranken zu gewährleisten (BVerfG NJW 1980, 689, 697; BVerfGE 45, 142, 168; 36, 281, 293; vgl. auch Friauf, DÖV 1980, 480, 486).

b) Der hier zu prüfende Sachverhalt ist dadurch gekennzeichnet, daß die Einfügung des § 33 Abs. 1 Satz 3 StVO (1970) die gesamte innerörtliche Wirtschaftswerbung mit einem absoluten Verkehrsverbot belegte. Soweit die neue Rechtsnorm (bestimmungsgemäß) auf Unternehmen einwirkte, die sich auf die Verkehrsmittelwerbung (zulässigerweise) spezialisiert hatten, auf die Benutzung der Straße zwingend angewiesen waren und ihre Tätigkeit bereits aufgenommen hatten, traf das Verbot im Sinne des Eigentumsschutzes auch "eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetriebe", deren Substanz dadurch beeinträchtigt werden konnte. Bei dieser Sach- und Rechtslage war das Verbot künftiger Verkehrsmittelwerbung nicht nur an Art. 12 GG zu messen; als Verbot einer weiteren bestimmten Verwendung vorhandener Vermögensgüter in ihrer unternehmensrechtlichen Zusammenfassung berührte die neue Regelung auch den Schutzbereich des Art. 14 GG (vgl. BVerfGE 30, 292, 335). In solchen Fällen wirkt sich der Schutz des Art. 14 GG vor allem dahin aus, daß der Eigentümer - hier der Inhaber des geschützten Gewerbebetriebes - ein durch die Eigentumsgarantie gewährleistetes Abwehrrecht gegen rechtswidrige Einwirkungen von hoher Hand auf das

Eigentumsobjekt hat, d.h. gegen Einwirkungen, die über das rechtsstaatlich Erforderliche hinausgehen und den Eigentümer unzumutbar belasten (Badura in v.Münch Bes. VerwR 5. Aufl. S. 280, 281 m.w.Nachw.; vgl. auch Senatsurteil v. 28. Februar 1980 - III ZR 131/77 - "Fluglotsenstreik" -).

c) Dieses Abwehrrecht begrenzt zugleich auch die dem Eigentümer gegebene "Rechtsposition": Soweit der durch Art. 14 GG vermittelte Vertrauensschutz für vermögenswerte Rechte reicht, stellt dessen Verletzung durch Hoheitsakt einen Eingriff in den durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG geschützten Bereich dar. Außerhalb dieses Schutzbereichs liegen Einwirkungen, die sich im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung halten, vor allem solche, die die durch Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG gezogene Grenze nicht überschreiten. Auf eine solche Änderung der Rechtslage muß sich der Eigentümer grundsätzlich einstellen. Auch wenn die Auswirkungen einer (rechtmäßigen) Änderung der Rechtslage das geschützte Eigentumsobjekt in seiner Substanz berühren, rechtfertigt dies allein noch nicht die Zubilligung einer Entschädigung nach Enteignungsgrundsätzen. Insoweit handelt es sich im Sinne der angeführten Senatsrechtsprechung um eine Änderung der vorgefundenen "Gegebenheiten und Chancen", die der Eigentümer nach ihrer jeweiligen Beschaffenheit ausnutzt, deren Wegfall oder Änderung indessen in den Bereich seines Wagnisses und Risikos gehören. Dabei bedarf die Frage, ob und inwieweit auch in diesem Bereich rechtmäßiger Änderung bestehender Normen die Eigentumsgarantie im Einzelfall eine Übergangsregelung erfordert (vgl. BVerfGE 31, 275, 293; 36, 281, 293), aus Anlaß des vorliegenden Falles keiner besonderen Erörterung.

6. Die Auswirkungen der verfassungswidrigen Norm auf den Gewerbebetrieb des Klägers sind in Ansehung des Art. 14 GG auch nicht deshalb unbeachtlich, weil die Teilnahme am innerörtlichen Straßenverkehr, auf die der Kläger seinen Gewerbebetrieb aufgebaut hatte, dem einzelnen Betriebsinhaber nicht durch die Eigentumsgarantie gewährleistet ist.

a) Eine über den Schutz des Art. 2 GG hinausreichende Garantie, sich die öffentliche Straße gewerblich nutzbar zu machen, gewährt Art. 14 GG grundsätzlich nicht. Das Bundesverwaltungsgericht hat in diesem Zusammenhang ausgesprochen, niemand habe einen durch Art. 12 GG garantierten Anspruch darauf, auf der Straße sein Gewerbe auszuüben (Urteil vom 26. Juni 1970 - VII C 143/66 = MDR 1970, 1038, 1039). Das bedeutet indessen nicht, daß Regelungen des Straßenverkehrs in keinem Fall gegen Art. 12 GG verstoßen können. Wie sich vielmehr aus BVerfGE 40, 371 ergibt, verletzt eine Vorschrift, die eine in der Form der Teilnahme am Straßenverkehr ausgeübte berufliche Betätigung unverhältnismäßig stark beschneidet, das individuelle Grundrecht (Art. 12 Abs. 1 GG) des davon Betroffenen. Entsprechendes hat hier auch für das Grundrecht des Klägers aus Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG zu gelten. Es gewährt dem Kläger als dem Inhaber eines eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebes Schutz dagegen, daß die Substanz des Betriebes durch unverhältnismäßige Eingriffe beeinträchtigt wird. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist dabei verletzt, wenn der Normgeber ein anderes, gleich wirksames aber das Grundrecht nicht oder doch weniger fühlbar einschränkendes Mittel hätte wählen können (zu Art. 12 GG: BVerfGE 30, 292, 316; 40, 371, 383; zu Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG: BVerfGE 50, 290, 341 m.w.Nachw.).

b) Nach BVerfGE 40, 371 hat der Normgeber des § 33 Abs. 1 Satz 3 STVO (1970) das Gebot der Verhältnismäßigkeit dadurch verletzt, daß er für innerörtliche Werbefahrten statt eines (verfassungsrechtlich unbedenklichen) "Erlaubnisverfahrens mit Verbotsvorbehalt" ein "generelles und absolutes Verbot" von reinen Werbefahrten erlassen hat (aaO S. 383). Dieser Beurteilung folgt der erkennende Senat auch bei der Prüfung, ob die beanstandete Regelung im Blick auf den Eigentumsschutz bestehender Gewerbebetriebe gerechtfertigt werden kann. Ob die Vorschrift in Bezug auf Art. 14 GG auch deshalb zu beanstanden ist, weil sie für Gewerbebetriebe, die sich auf die bisherige Rechtslage eingerichtet hatten, keine Übergangsregelung vorsah, bedarf angesichts des ohnehin zu bejahenden Vorstoßes gegen Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG keiner Erörterung.

7. Eine des Eigentumsschutzes (des Gewerbebetriebes) fähige "Rechtsposition" besaß hiernach der Kläger allerdings nur, soweit ihm nicht in einem "Erlaubnisverfahren mit Verbotsvorbehalt" straßenverkehrsrechtliche und wegerechtliche Belange bei voller Berücksichtigung der sich daraus für seinen Betrieb ergebenden Nachteile im Einzelfall berechtigterweise entgegengehalten werden konnten. Nur in diesem rechtlichen Rahmen war hier der durch Art. 14 GG vermittelte Vertrauensschutz (vgl. vorstehend I 5) für den Eigentumsschutz des Gewerbebetriebes bedeutsam.

8. Für die Entscheidung des vorliegenden Falles kann in wegerechtlicher Hinsicht offenbleiben, ob "reine Werbefahrten" noch zum Gemeingebrauch gehören (§ 14 Abs. 3 LStrG NW vom 28. November 1961 - GVBl. S. 305: Benutzung

"vorwiegend zum Verkehr", nicht "zu anderen Zwecken";
abl. BayObLG NJW 1966, 846, 847 für § 18 BayStrWG;
BVerwGE 35, 326, 329 für § 7 Abs. 1 FStrG; bejahend OVG
Hamburg MDR 1967, 74 für nichtgewerbliche Reklamefahrt;
zweifeld zur möglichen Abgrenzung von reinen Werbefahr-
ten und üblicher Teilnahme am Verkehr, BVerfGE 40, 371,
383) oder als Sondernutzung einer Erlaubnis bedürfen
(vgl. § 18 Abs. 1 LStrG NW).

Die Notwendigkeit einer wegerechtlichen Erlaubnis steht jedenfalls hier der Annahme einer "Rechtsposition" im Sinne des Enteignungsrechts nicht entgegen. Die gesetzliche Verpflichtung, eine solche Erlaubnis einzuholen, besagt nicht, daß die erlaubnispflichtige Tätigkeit als solche verboten ist, sondern nur, daß mit der Rechtsausübung erst begonnen werden darf, wenn die Gesetzmäßigkeit des Vorhabens in einem geordneten Verfahren geprüft und festgestellt wird. Die Erlaubnis ist daher lediglich eine zur präventiven Kontrolle vorgesehene formelle Voraussetzung für die rechtmäßige Ausübung einer an sich nicht verbotenen Betätigung (vgl. BVerfGE 40, 371, 383; 20, 150, 162; vgl. auch Senatsurteil BGHZ 57, 278, 282; Steinberg, NJW 1978, 1898, 1901; Pappermann, NJW 1976, 1341, 1343). In diesem Sinne freiheitsbestätigend, nicht freiheitsgewährend, erfüllt die Erlaubnis die Aufgabe eines Kontrollinstruments aus Gemeinwohlgründen zum Zwecke optimaler Nutzung der öffentlichen Straßen und Plätze (Stern, VVDStRL Heft 21 [1964] S. 221). Dabei wird die Frage, ob der Begriff des "Verkehrs" nur die Fortbewegung mit ihren widmungskonformen Unterbrechungen deckt oder auch die Benutzung der Straße zu Handel und Wandel, namentlich als Träger von Kommunikationsvorgängen einbe- greift, durch die "Ausstrahlungswirkung" der Grundrechte

(BVerfGE 7, 198, 207) mit beeinflußt (vgl. Salzwedel in Erichsen/Martens Allg. VerwR 3. Aufl. S. 366; ders. in v. Münch Bes. VerwR 5. Aufl. S. 566). Dazu fügt es sich, daß das Bedürfnis nach Wirtschaftswerbung im innerörtlichen Bereich anerkannt stark ist (Jagusch StrVR 25. Aufl. [1980] § 33 StVO Rdn. 8; Kodal, Straßenrecht, 3. Aufl. [1978] S. 441; zur Kommunikationsfunktion der innerörtl. Straßen vgl. auch Papier, Recht der öffentl. Sachen S. 100).

9. Bei der Entscheidung über eine beantragte wegerechtliche Sondernutzungserlaubnis durfte der Träger der Straßenbaulast nicht die Wirkungen außer Betracht lassen, die ein (völliger) Ausschluß von der Straßenbenutzung für bestehende Gewerbebetriebe haben mußte, deren eigentliche Tätigkeit in der Werbung am rollenden Fahrzeug bestand. Bei der erforderlichen Abwägung zwischen den öffentlichen Belangen (der Beeinträchtigung des Gemeingebrauchs anderer und der Sicherheit und Leichtigkeit des Straßenverkehrs) mußte, wie vorstehend unter I 5 und 6 näher ausgeführt ist, hinreichend gewürdigt werden, daß der eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb grundsätzlich den Schutz des Art. 14 GG genießt (vgl. auch Senatsurteile vom 23. Juni 1975 - III ZR 55/73 = NJW 1975, 1880 und vom 8. Februar 1979 - III ZR 86/77 = WM 1979, 562, 565). Eine Erlaubnis durfte hiernach nur versagt werden, wenn und soweit bei Beachtung der Grundsätze der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit die öffentlichen Belange Vorrang vor den Interessen des Gewerbebetriebes beanspruchen konnten, der durch ein sofort vollzogenes Verbot von reinen Werbefahrten in seinem Bestand getroffen war. Hierfür kam es, soweit der Gemeingebrauch Dritter berührt war, auf die tatsächliche

Lage in dem Gebiet der gewerblichen Tätigkeit des Klägers an. Denn im Hinblick auf die teilweise erheblichen Unterschiede im Verkehrsaufkommen, in der Verkehrsdichte und in den örtlichen Verhältnissen haben die Auswirkungen der reinen Verkehrsmittelwerbung auf die Aufrechterhaltung eines störungsfreien Gemeingebrauchs für alle unterschiedliches Gewicht (so BVerfGE 40, 371, 383 für die ordnungsrechtliche Betrachtung).

Es läßt sich nicht ausschließen, daß dem Kläger bei Beachtung dieser Grundsätze eine Erlaubnis zur Sondernutzung zu erteilen war, gegebenenfalls beschränkt auf bestimmte innerörtliche Bereiche, bestimmte Betriebszeiten (etwa außerhalb des Berufsverkehrs) oder bestimmte Fahrzeugklassen (etwa Verbot für Omnibusse während des stärkeren Verkehrs). Dafür spricht, daß der Kläger bzw. seine Kunden solche Erlaubnisse früher tatsächlich erhalten haben und offenbar erst die (verfassungswidrige) Änderung des § 33 StVO insoweit einen Wandel im Verhalten der Behörden bewirkt hat.

10. In straßenverkehrsrechtlicher (ordnungsrechtlicher) Hinsicht ist ebenfalls zu beachten, daß der Kläger - auch aus der Sicht seiner Grundrechte aus Art. 12 und 14 GG - keine unbeschränkte Zulassung von Werbefahrten beanspruchen konnte. Seine "Rechtsposition" war insoweit beschränkt durch die der Gefahrenabwehr dienenden gesetzlichen Vorschriften. Reklame ist ihrem Wesen nach darauf gerichtet, die Aufmerksamkeit auf sich zu lenken. Dies kann zu einer Ablenkung vom Verkehrsgeschehen führen. Bei der potentiellen Gefährlichkeit des modernen Straßenverkehrs für Teilnehmer und Dritte können zusätzliche, den Verkehrsablauf beeinflussende Vorgänge zu einer Er-

höhung einer an sich bereits bestehenden Gefahrenlage führen. Indessen kommt es auch insoweit entscheidend auf die örtlichen Verhältnisse, auf die konkrete Situation an, so daß aus ordnungsrechtlicher Sicht jedenfalls ein allgemeines und absolutes Verbot jeder innerörtlichen Verkehrsmittelwerbung unverhältnismäßig ist (BVerfGE 40, 371, 381, 383).

11. Der hiernach mögliche Anspruch des Klägers aus enteignungsgleichem Eingriff entfällt nicht deshalb, weil er es unterlassen hat, nach Erlaß der (nichtigen) Verordnung um eine verkehrsrechtliche Ausnahmegenehmigung nachzusuchen (§ 46 Abs. 2 StVO). Der Sinn dieser Vorschrift besteht nicht darin, durch Bewilligung einer Ausnahme die gesetzliche Regelung als solche zu unterlaufen, sie soll vielmehr besonderen Ausnahmesituationen Rechnung tragen, die bei strikter Anwendung der Bestimmungen nicht hinreichend berücksichtigt werden können (BVerfGE 40, 371, 377). Solche besonderen Umstände lagen hier nicht vor. Vielmehr handelte es sich um die vom Gesetzgeber gesehenen und gewollten Auswirkungen einer Regelung, die "reine Reklamefahrten" allgemein und absolut für unstatthaft erklärte (vgl. BRDrucks. 420/70 S. 71 ff.). In dieser Weise hat das zuständige Straßenverkehrsamt die neue Bestimmung zu Lasten des Klägers ersichtlich auch gehandhabt.

12. Es bedarf hiernach der Klärung, ob und in welchem Umfang gewerbliche Reklamefahrten des Klägers nach Prüfung bestehender wege- und ordnungsrechtlicher Belange und unter voller Würdigung des dem eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zu gewährenden Schutzes hätten zugelassen werden müssen. Dies ergibt hier die

"Rechtsposition", die dem Kläger durch die Einführung des nichtigen, von der Verwaltung ihm gegenüber aber angewendeten § 33 Abs. 1 Satz 3 StVO (1970) im enteignungsrechtlichen Sinne entzogen worden ist. Der Berufungsrichter ist diesen Fragen, von seinem Standpunkt aus folgerichtig, nicht nachgegangen und hat auf eine Klärung nicht hingewirkt. Eine abschließende Entscheidung ist daher dem Revisionsgericht nicht möglich.

II.

Das Berufungsgericht hat eine Haftung aus § 839 BGB in Verb. mit Art. 34 GG verneint. Soweit die Revision sich - vorsorglich - auch hiergegen wendet, hat ihr Angriff keinen Erfolg.

1. Es bedarf nicht der Erörterung, ob der Bundesminister für Verkehr bei dem Erlaß der Rechtsverordnung Amtspflichten verletzt hat, die ihm gegenüber dem Kläger als einem "Dritten" oblagen (vgl. BGHZ 56, 40, 45 f.; vgl. auch EuGH Urteile vom 4. Oktober 1979, DVB1. 1980, 118 und vom 25. Mai 1978, Slg 1978 S. 1209/1225 - "Magermilchpulver-Haftung" -).

2. In jedem Falle fehlt es, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei ausgeführt hat, am Nachweis eines Ver-schuldens des tätig gewordenen Bundesministers.

a) Allerdings ist die Auffassung des Berufungsgerichts, schon vor der Einführung des § 33 Abs. 1 Satz 3 StVO (1970) habe für reine Reklamefahrten eine Erlaubnis-

pflicht nach § 5 StVO aF bestanden, nicht zweifelsfrei. In Floegel/Hartung, StraßenverkR 18. Aufl. /1969/ wird dazu ausgeführt, daß nicht jede den Gemeingebrauch überschreitende Benutzung der Genehmigung bedürfe; vielmehr seien nur Veranstaltungen genehmigungsbedürftig, die größeren Umfang hätten und den Verkehr störten (§ 5 StVO Anm. 2). Erst mit Urteil vom 22. Januar 1971 (DB 1971, 1008) hat das Bundesverwaltungsgericht ausgesprochen, daß das Mitführen eines Kfz-Anhängers allein zum Zwecke der Werbung nach § 5 StVO aF erlaubnisbedürftig sei, weil schon diese Benutzung eine "Veranstaltung" darstelle, die im übrigen durch den Gemeingebrauch nicht mehr gedeckt sei. Aus dieser Genehmigungsbedürftigkeit allein konnte auch nicht ohne weiteres geschlossen werden, ein generelles und absolutes Verbot jeglicher Werbefahrten auf innerörtlichen Straßen sei verfassungsrechtlich unbedenklich.

b) Andererseits waren die Gefahren zu bedenken, die sich daraus ergeben, daß derartige Reklamefahrten die Aufmerksamkeit der anderen Kraftfahrer und der Fußgänger erregen sollen, was zu Fehlreaktionen in der ohnehin angespannten Verkehrssituation der Städte führen kann (vgl. BVerfG aaO S. 381). In diesem Zusammenhang hatte das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 26. Juni 1970 (MDR 1970, 1038), also vor dem Einfügen des § 33 Abs. 1 Satz 3 StVO (1970), entschieden, daß das Verbot des § 42 Abs. 2 StVO (aF) auch für die Verkaufswerbung gelte, den Nachweis einer konkreten Gefährdung des Straßenverkehrs nicht voraussetze und in dieser Auslegung auch nicht gegen Art. 12 GG verstoße. Die Aufnahme der neuen Bestimmung in die Straßenverkehrsordnung entsprach in ihrer Tendenz diesem höchstrichterlichen Erkenntnis. Eine bessere Rechtseinsicht in dieser zweifelhaften und nicht

einfach zu lösenden Rechtsfrage konnte von dem Bundesminister für Verkehr nicht erwartet werden (zu den insoweit geltenden Grundsätzen vgl. die Nachweise in BGB-RGRK aaO § 839 Rdn. 296, 297).

III.

Das Berufungsurteil kann hiernach nicht bestehenbleiben, soweit es auch einen Anspruch aus enteignungsgleichem Eingriff abgelehnt hat. Zur tatrichterlichen Klärung der insoweit entscheidungserheblichen Fragen ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Nußgens

Krohn

Tidow

Kröner

Boujong