

La disposizione pianificatoria impugnata deve perciò essere considerata quale lesiva del principio della proporzionalità e quindi arbitraria.

R 02 132

Sentenza del 29 gennaio 2003

28

Aufhebung von öffentlichen Parkplätzen.

- Beschränkungen der Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27 BV sind dann zulässig, wenn sie sich auf polizeiliche, sozialpolitische oder umweltschutzrechtliche Beweggründe zu stützen vermögen; den Gemeinden kommt dabei eine erhebliche Entscheidungsfreiheit zu (E.3a, b).
- Grundsätzlich besteht kein Anspruch auf unbeschränkte Aufrechterhaltung eines bisher zugelassenen (gesteigerten) Gemeindegebrauchs an einer öffentlichen Sache für Privatpersonen oder Gewerbetreibende (E.3c).
- Eine umfassende Güterabwägung der auf dem Spiele stehenden Interessen ist dazu unerlässlich (E.3d).
- Die Prinzipien des Diskriminierungsverbots und der Verhältnismässigkeit sind stets mitzuberücksichtigen (E.3e, f).

Abolizione di posteggi pubblici.

- Limitazioni della libertà economica giusta l'art. 27 CF sono ammissibili, se possono fondarsi su motivi di polizia, di ordine sociopolitico o di protezione dell'ambiente; i comuni godono in materia di un ampio potere decisionale (cons. 3a, b).
- In principio, non sussiste alcun diritto al mantenimento illimitato di un uso (accresciuto) del demanio pubblico come finora ammesso su di una cosa pubblica per persone private o per commercianti (cons. 3c).
- Indispensabile è un'accurata ponderazione degli interessi in gioco (cons. 3d).
- I principi della non discriminazione e della proporzionalità devono sempre essere presi in considerazione (cons. 3e, f).

Erwägungen:

3. a) In der Sache bleibt zu prüfen, ob die Eingriffsvoraussetzungen hier mit Blick auf die als verletzt gerügte Wirtschafts-

freiheit (Art. 27 BV) oder die artverwandten Diskriminierungsverbote (Art. 8, 9, 36 BV) als erfüllt angesehen werden können. Dies trifft bezüglich der strittigen Einzelmassnahme (Aufhebung von 22 öffentlichen Parkplätzen) in jeder Hinsicht zu.

b) Ins Privateigentum des Einzelnen kann grundsätzlich aufgrund jedes öffentlichen Interesses eingegriffen werden, sofern das damit anvisierte Ziel nicht verfassungswidrig ist. Beschränkungen der sog. Wirtschaftsfreiheit im Sinne von Art. 27 BV sind besonders dann zulässig, wenn sie sich auf polizeiliche, sozialpolitische oder umweltschutzrechtliche Beweggründe zu stützen vermögen. Sowohl Eingriffe in die Eigentumsgarantie als auch in die Wirtschaftsfreiheit bedürfen zudem stets einer gesetzlichen Grundlage und müssen die Prinzipien der Verhältnismässigkeit sowie der Rechtsgleichheit wahren (BGE 128 I 3 E. 3a S. 9 f.; Praxis 4/2002 Nr. 50; Urteil Bundesgericht vom 13. März 2001 [1P. 661/ 2000], E. 5b sowie BGU vom 13. Januar 2000 [1P. 727/1999], E. 4, mit weiteren Hinweisen). Festzuhalten gilt es ferner, dass die höchstrichterliche Rechtsprechung den Kantonen oder Gemeinden bei der Umsetzung der in Art. 3 Abs. 4 SVG gesetzlich verankerten Beschränkungsmöglichkeiten des auf ihrem Hoheitsgebiet zirkulierenden oder ruhenden Strassenverkehrs grundsätzlich ein relativ weites Ermessen einräumt, da sie von der Prämisse ausgeht, dass die lokalen Behörden die jeweils herrschende Verkehrslage vor Ort erheblich besser und zuverlässiger einschätzen könnten, als dies durch die direkt davon betroffenen Verkehrsteilnehmer oder andere Interessensvertreter der Fall sein dürfte. Den Gemeinden ist es demnach überlassen, über das Strassengebiet und seine Benutzung in eigener Kompetenz (Polizei-)Vorschriften zu erlassen, und es kommt ihnen dabei eine erhebliche Entscheidungsfreiheit zu (vgl. BGE 126 I 133 E. 2 S. 136, 119 Ia 445 E. 3c S. 451; BGE vom 14. Oktober 1994 (= ZBI 1996 [1995] S. 508 ff.), besprochen in Recht 1996 Heft 5, E. 3c S. 224).

c) Strassen sind öffentliche Sachen im Gemeingebrauch, d.h. sie stehen der Allgemeinheit zur Benutzung offen; diese Benützung kann mehr oder weniger intensiv sein. Es wird deshalb zwischen schlichtem und gesteigertem Gemeingebrauch unterschieden. Letzterer liegt vor, wenn die Benützung einer öffentlichen Sache entweder nicht bestimmungsgemäss oder nicht gemeinverträglich ist (BGE 122 I 279 E. 2e/cc S. 286; Häfelin/Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. Aufl., Zürich 1998, Rz. 1867 ff., S. 471 ff.). Unbestritten ist, dass Gewerbetreibende, die öffentlichen Grund (direkt oder indirekt) für die Aus-

übung einer Erwerbstätigkeit verwenden, sich auf die Wirtschaftsfreiheit gemäss Art. 27 BV berufen können. Mithin besteht also auch für rein kommerzielle Zwecke ein sog. bedingter Anspruch auf Gewährung gesteigerten Gemeingebrauchs am öffentlichen Boden. Dieser Anspruch muss aber dort eine Schranke finden, wo die Privatausübung der existenziellen Erwerbstätigkeit überhaupt nur dank der Benutzung des öffentlichen Bodens möglich ist. Andernfalls besteht kein Rechtsanspruch des Einzelnen auf eine uneingeschränkte Nutzung öffentlicher Plätze oder dergleichen. Dasselbe gilt, wenn es um die Aufhebung bisherigen Gemeingebrauchs geht. Auch hier stellt sich die Frage, ob der Fortbestand des Gemeingebrauchs zwingend die Voraussetzung für die Ausübung des bisherigen Gewerbes bildet. Trifft dies nicht zu, gilt regelmässig, dass kein Anspruch auf unbeschränkte Aufrechterhaltung des (bisher) zugelassenen Gemeingebrauchs an einer öffentlichen Sache besteht. Das Ergebnis der dazu unerlässlichen Güterabwägung – zwischen dem öffentlichen Interesse am ungestörten Verkehrsfluss bzw. einer möglichst geringfügigen Lärmbelastung für die Allgemeinheit und dem Privatinteresse der einzelnen Gewerbetreibenden an der Beibehaltung der 22 (öffentlichen) Parkplätze auf dem Post-/Rathausplatz – wird letztlich darüber entscheiden, ob der Kerngehalt der Wirtschaftsfreiheit sowie der weiter als verletzt gerügten Freiheits- und Grundrechte durch die Verkehrsmassnahme in unzulässiger Art berührt bzw. beeinträchtigt werden.

d) Zur Güterabwägung sei zunächst festgehalten, dass die strittige Verkehrsmassnahme keineswegs als isolierte Einzelmassnahme zur Koordination und Eindämmung des besonders in den Wintermonaten häufig überlasteten Verkehrsnetzes in der Gemeinde bezeichnet werden kann. Wie sich anlässlich des Augenscheins vom 16. Mai 2002 mit aller Deutlichkeit zeigte, beruht das Verkehrskonzept der Vorinstanz auf gesamthaft drei eigenständigen Parkhäusern, von denen das erste im Geschäftshaus S./G. mit neu 198 unterirdischen Parkplätzen bereits erstellt wurde, und zwei weitere (das eine in der Dorfmitte und das andere eingangs Dorf) mit Investitionskosten von zusammen Fr. 20 Mio. folgen sollten. Unbestrittenmassen liegt diesem einheitlichen Parkierungskonzept die Leitidee zugrunde, die oberirdisch verstreut über das ganze Gemeindegebiet verteilten öffentlichen Parkplätze zukünftig durch unterirdische Parkierungszentren zu ersetzen. An jener Zielvorgabe gilt es grundsätzlich weder verkehrs- noch umweltschutzrechtlich etwas auszusetzen, zumal so die Lebensqualität und Bewegungs-

freiheit entlang der im Winter stark frequentierten Promenade wie auch der übrigen publikumsträchtigen Verkehrsknotenpunkte – zu denen auch der Post/ Rathausplatz zählt – doch für alle Menschen dieses Weltkurortes noch erheblich verbessert werden könnte. Soweit die wirtschaftlich tätige Rekurrentin dem konkret die daraus zu erwartenden Umsatzeinbussen für ihr Grosshandelsgeschäft im R.-Center entgegenhält, gilt es klar festzuhalten, dass die Aussenparkplätze auf dem Postplatz stets in der Verfügungsgewalt der Gemeinde standen und nie im Privateigentum der Rekurrentin waren. Es kann sich damit hier einzig noch die Frage stellen, ob die Verlagerung der 22 offenen Parkplätze ins benachbarte Geschäftshaus S./G. mit 198 neuen Parkplätzen wirklich schon als völlig unzumutbar oder gar wirtschaftlich ruinös bezeichnet werden kann. Dies trifft nach Ansicht des Gerichts eindeutig nicht zu, kann ein x-fach höheres Ersatzangebot an öffentlichen Parkfeldern in einer Entfernung von rund 150 m zum alten Parkplatzstandort doch objektiv sicherlich nicht als willkürlich qualifiziert werden. Es mag zwar zutreffen, dass ein Teil der bisher motorisierten Kundschaft der Rekurrentin zeitweilig anstatt – wie bisher möglichst bequem auf dem Postplatz – neu entweder im eigenen Privatparkhaus auf Parz. 127 oder sonst eben im unweit entfernt positionierten Einkaufszenter S./G. parkieren wird, was im Resultat in Anbetracht der dort angesiedelten Konkurrentin tatsächlich zu gewissen Umsatzeinbussen führen könnte. Jene für die Rekurrentin zweifellos sehr ungünstige und ärgerliche Begleiterscheinung aus der Aufhebung der Parkplätze beinhaltet aber sicherlich noch keine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit. Durch die Aufhebung jenes Kontingentes an Parkplätzen wird die Rekurrentin nämlich weder in ihrer wirtschaftlichen Existenz bedroht noch an der Ausübung ihrer bisherigen Geschäftstätigkeiten im R.-Center gehindert. Für die Fortführung ihres Ladenbetriebs ist die Rekurrentin weder auf die Beibehaltung der 22 öffentlichen PP vor ihrem Geschäft noch auf die Zurverfügungstellung der neu geschaffenen Ersatzparkplätze im Einkaufszenter S./G. zwingend angewiesen. Insoweit die Rekurrentin im Zuge der Begehung noch explizit darauf hinwies, dass sie nach heute gültigem Baugesetz bei der Grösse ihrer Verkaufsfläche (2576 m²) rund 300 Pflichtparkplätze erstellen müsste, verkennt sie offenbar, dass gerade sie es war, die bisher besonders vom alten Baugesetz profitierte, indem ihre Geschäftskunden nebst den gebührenpflichtigen 60 Privatparkplätzen im R.-Center bis heute einfach auf die (öffentlichen) Aussenparkplätze auf dem Postplatz ausweichen konnten. Damit konnte sich die Rekurrentin in den letzten 30 Jahren beträchtliche Bau- und

Unterhaltskosten sparen, was im Nachhinein nun sicherlich nicht der öffentlichen Hand zum Vorwurf gemacht werden kann. Aus dem Wegfall ihrer wirtschaftlich bevorzugten Sonderstellung kann die Rekurrentin daher nichts für ihren Standpunkt ableiten. Verfehlt ist auch der Einwand, die Vorinstanz habe mit der Aufhebung jener Parkplätze rein wirtschaftspolitische Ziele verfolgt, weil die Ersatzparkplätze in der Garagenhalle des Shopping-Centers S./G. teils im Eigentum der Gemeinde stünden und daher vor allem sie aus der Bezahlung der dort zentral aufgestellten Parkuhren einen Sondernutzen ziehe. Dass diese Überlegung für das Vorgehen der Gemeinde nicht entscheidend war, belegt allein schon die Tatsache, dass die Gebühreinnahmen aus den (öffentlichen) Parkuhren auf dem Post-/Rathausplatz bisher ebenso ihr zugute kamen und sie damit keine besondere Veranlassung hatte, auf diese Einkünfte unnötig zu verzichten. Hinzu kommt, dass das bereits bestehende Ersatzangebot von 198 PP in nächster Umgebung des Postplatzes keineswegs als zahlenmässig ungenügend oder ungerecht bezeichnet werden kann, steht die Benutzung jener mehrstöckigen Autoeinstellhalle doch allen Geschäftskunden der umliegenden Handels-, Gewerbe-, Dienstleistungs- und Verkaufsbetriebe zu denselben Konditionen wie bisher offen. Unbestritten ist ferner, dass der Verkehrsfluss durch die angefochtene Verkehrsmassnahme gesteigert werden kann, da so sämtlicher Manövrier- und Suchverkehr rund um das steile Hanggelände beim Post-/Rathausplatz wegfiel und stattdessen die bedeutend vernünftigeren Verkehrslösungen beim nahen Geschäftshaus S./G. (Einfahrt von oben via Bahnhofstrasse; Ausfahrt unten via Talstrasse) endlich voll zum Tragen käme. Daran vermag auch die Mehrdistanz von maximal 180 m für die Ladenbesucher der Rekurrentin nichts zu ändern, zumal die strittige Verkehrsanordnung der Gemeinde insgesamt weder als kundenfeindlich noch für die Betroffenen völlig unzumutbar bezeichnet werden kann. In gegenseitiger Abwägung und Würdigung der vorgenannten Interessen ist das Gericht daher zum Schluss gelangt, dass die Interessen der öffentlichen Hand an der Aufhebung der strittigen Parkplätze wesentlich höher wiegen als die rein kommerziellen Privatinteressen der Rekurrentin. Eine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit oder anderer Freiheits- und Grundrechte kann damit unter dem Aspekt der öffentlichen Interessenz eindeutig verneint werden.

e) Zu prüfen bleibt, ob sich die strittige Verkehrsmassnahme auch auf eine genügende Rechtsgrundlage abstützen vermag, um die von der Rekurrentin befürchteten Eingriffe in ihre Wirtschafts-

freiheit (Umsatzeinbussen) sowie die von ihr darüber hinaus geklagten Wettbewerbsdiskriminierungen zu rechtfertigen. Eine solche Basis ist im UVB des AfU vom 11. Oktober 1995 zu erblicken, worin unter Hinweis auf die umweltschutzrechtlichen Aspekte als Bauaufgabe zur Projektverwirklichung S./G. an die Gemeinde bereits damals folgende (verbindliche) Anweisung erging: Als Kompensationsmassnahme für die Erstellung der 98 zusätzlichen öffentlichen Gemeindeparkplätze hat die Gemeinde (Baubewilligungsbehörde) auf geeignete Weise sicherzustellen, dass im Gegenzug bestehende Aussenparkplätze – darunter die im UVB speziell erwähnten 60 Parkplätze entlang der Promenade und auf dem Postplatz – mit hoher Verkehrserzeugung aufgehoben werden (vgl. UVB, Auflagen, lit. c, S. 23). Bei der strittigen Verkehrsanordnung (Aufhebung der 22 PP auf dem Postplatz) hat es sich damit noch um den Vollzug der seit langem vom AfU gestützt auf die einschlägigen Umweltschutzvorschriften (speziell Art. 9, 11, 12 USG, Art. 31 LRV und Art. 43 LSV) erlassenen Vorgaben gehandelt. Die Verpflichtung zur Umsetzung der strittigen Verkehrsanordnung erging damit auf der Grundlage einer genügenden gesetzlichen Regelung (vgl. zum Inhalt und zur Funktion von Massnahmeplänen nach Art. 44a USG noch im Besonderen: Praxis 2/2002 Nr. 20). Die Wahrung des Legalitätsprinzips kann umso mehr bejaht werden, als jene Verkehrsanordnung für die Rekurrentin auch nicht überraschend kam, liess die Gemeinde doch bereits in der Abstimmungsbotschaft vom 12. Juni 1994 zum Projekt S./G. keinerlei Zweifel offen, dass bei Annahme dieser Vorlage mehrere oberirdische Parkplätze durch die neu erstellte Autoeinstellhalle ersetzt würden (vgl. Botschaft, Ziff. 10, S. 15–17). Diesem Leistungsauftrag musste sie jetzt nachkommen, womit die Aufhebung der strittigen Parkplätze auf dem Post-/Rathausplatz auch insofern absolut korrekt und rechtmässig war.

f) Zur Verhältnismässigkeit und Rechtsgleichheit der ergriffenen Verkehrsmassnahme sei hier nochmals hervorgehoben, dass anstelle der zur Aufhebung vorgesehenen Parkplätze eine Vielzahl neuer Parkplätze in nächster Umgebung geschaffen wurde, womit den verständlichen Befürchtungen der Rekurrentin (Umsatzeinbussen infolge Abwanderung zur besser lokalisierten Konkurrenz) genügend Rechnung getragen wurde. Von einer systematischen Ungleichbehandlung oder gar absichtlichen Diskriminierung einzelner Geschäftsleute kann keine Rede sein, zumal für die Eigentümer und Mieter der nahen Geschäftslokale im Einzugsgebiet des Post-/Rathausplatzes nie ein verbrieftes Anspruchsbestand, dass die Inanspruchnahme der 22 (öffentlichen) Parkplätze

für ewig so erhalten bliebe. Umgekehrt kann angesichts der engen Platzverhältnisse auf und um den Postplatz ohne Not gesagt werden, dass die Aufhebung jener offenen Parkplätze eine zweckmäßige Massnahme darstellt, um gegen das dort besonders im Winter häufig anzutreffende Verkehrschaos wirksam vorgehen zu können. Im Lichte dieser Betrachtungen ist das Gericht zum Schluss gelangt, dass die strittige Verkehrsanordnung damit in ihren konkreten Auswirkungen verhältnismässig und sachlich vertretbar war.

U 01 102

Urteil vom 24. Mai 2002

Dagegen an das Bundesgericht erhobene staatsrechtliche Beschwerde noch hängig.

29 Baupolizei. Notwegrecht.

- Das öffentliche Recht geht dem Privatrecht in Erschließungsfragen vor; kennt das Gemeinwesen eine entsprechende Vorschrift im Baugesetz, kann die ausgewiesene Wegnot einer «gefangenen» Bauparzelle mit jenem Planungsmittel einfacher, rascher, vernünftiger und kostengünstiger behoben werden (E.3a, c).
- Es handelt sich dabei im Kern einzig um die Konkretisierung von übergeordnetem Raumplanungsrecht (E.3b).
- Die Entschädigungsfrage muss darin geregelt sein, wo bei die im Enteignungsrecht üblichen Grundsätze einzuhalten sind. (E.3d).

Polizia delle costruzioni. Diritto di passo necessario.

- Su questioni riguardanti gli allacciamenti, il diritto pubblico ha preminenza su quello privato; se un comune dispone di una relativa disposizione nella legge edilizia, la situazione di necessità della particella sprovvista di accesso può essere risolta tramite una misura pianificatoria più semplice, rapida, assennata e conveniente finanziariamente (cons. 3a,c).
- In sostanza, si tratta solo di concretizzare il diritto pianificatorio di rango superiore (cons. 3b).
- La questione dell'indennità deve esservi regolata e rispettare i principi generali del diritto delle espropriazioni (cons. 3d).