

KURZGUTACHTEN

zuhanden der

STAATSKANZLEI DES KANTONS GLARUS

betreffend

ZULÄSSIGKEIT DES MEMORIALSANTRAGES «SLOW SUNDAYS IM KLÖNTAL»

erstellt von

PROF. DR. FELIX UHLMANN, LL.M., ADVOKAT
PROFESSOR AN DER UNIVERSITÄT ZÜRICH
KONSULENT IM ADVOKATURBÜRO WENGER PLATTNER
DR. IUR. DES. FLORIAN BRUNNER, RECHTSANWALT
WISSENSCHAFTLICHER MITARBEITER

Datum: 11. November 2020

INHALTSVERZEICHNIS

I.	AUSGANGSLAGE UND GUTACHTERAUFTRAG	3
1.	Ausgangslage.....	3
2.	Gutachterauftrag	4
II.	BEURTEILUNG	5
1.	Übersicht.....	5
2.	Memorialsantrag.....	5
A.	Voraussetzungen und Verfahren	5
B.	Zur Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht	6
3.	Kompetenzverteilung im Strassenverkehrsrecht.....	7
A.	Regelung in der Bundesverfassung.....	7
B.	Regelung im SVG.....	9
C.	Weitere mögliche Grundlagen für kantonale Massnahmen?.....	12
4.	Zulässigkeit der Einführung kantonaler autofreier Sonntage.....	13
A.	Praxis	13
B.	Lehre	16
C.	Zwischenfazit.....	16
4.	Vereinbarkeit des MA Klöntals mit Bundesrecht	16
5.	Umsetzung	19
A.	Möglichkeiten.....	19
B.	«Rechtssatz plus Signalisation»?	19
C.	«Allgemeinverfügung plus Signalisation»?.....	20
D.	«Rechtssatz plus Allgemeinverfügung plus Signalisation»?.....	21
III.	ERGEBNIS	22

I. AUSGANGSLAGE UND GUTACHTERAUFTRAG

1. Ausgangslage

1 Das Klöntal ist eine Talschaft im Kanton Glarus und gehört zur Gemeinde Glarus. Erschlossen ist es auf der östlichen Seite durch die Klöntalerstrasse, die von Glarus über den Ortsteil Riedern ins Klöntal führt. Die Klöntalerstrasse ist eine Kantonsstrasse II. Klasse i.S.v. Art. 2 Abs. 1 lit. a Ziff. 3 des Strassengesetzes des Kantons Glarus vom 2. Mai 1971 (GS VII C/11/1, «StrG/GL») i.V.m. Art. 2 Abs. 1 lit. m des Strassenverzeichnisses Kantonsstrassen des Kantons Glarus vom 14. Juni 2019 (GS VII C/11/2). Eine weitere Strasse führt vom Schiessstand Allmeind in Glarus über den Vorder- und den Hintersackberg ins Klöntal. Es handelt sich dabei um eine Gemeindestrasse i.S.v. Art. 2 Abs. 1 lit. c StrG/GL. Westlich führt eine Strasse von Muotathal (Kanton Schwyz) über den Pragelpass in das Klöntal; auf der Passstrasse gilt an Sonntagen zwischen der Kantongrenze Glarus/Schwyz bis Richisau ein Fahrverbot für Motorwagen und Motorräder. Wegen seiner Schönheit und insbesondere wegen des Klöntalersees ist das Tal bei Wanderern, Ausflüglern und weiteren Touristen sehr beliebt. Das Besucheraufkommen führt – namentlich in den Sommermonaten – zu Verkehrsüberlastungen.

2 Anfangs September 2020 reichten vier stimmberechtigte natürliche Personen beim Regierungsrat des Kantons Glarus einen Memorialsantrag mit dem Titel «Slow Sundays im Klöntal» ein (nachfolgend «MA Klöntal»). Der in der Form einer allgemeinen Anregung verfasste MA Klöntal hat den folgenden Wortlaut:

« Es werden gesetzliche Grundlagen mit wirksamen Massnahmen geschaffen, um das Klöntal an mindestens acht Sonntagen im Jahr (v.a. über die Sommermonate Juni – September) vom motorisierten Individualverkehr von morgens bis abends talein- und talauswärts bis auf notwendige Ausnahmen frei zu halten und so die Erholungsqualität effektiv zu verbessern. »

3 Im Jahr 1990 wurde schon einmal ein Memorialsantrag mit einem ähnlichen Zweck eingereicht. Dieser in der Form des ausgearbeiteten Entwurfs eingereichte Antrag beabsichtigte ein Sonntagsfahrverbot vom 15. Juni bis zum 15. August auf den beiden von der östlichen Seite in das Klöntal führenden Strassen. Der Antrag wurde – ohne vertiefte Auseinandersetzung mit seiner Vereinbarkeit mit dem Bundesrecht – für zulässig erklärt. Die Stimmberechtigten lehnten das «Gesetz zum Schutze des Klöntals» schliesslich an der Landsgemeinde 1992 ab.

2. Gutachterauftrag

4 Herr lic. iur. Magnus Oeschger (Staatskanzlei Kanton Glarus, Leiter Rechtsdienst und Ratsschreiber-Stellvertreter) bat den Erstunterzeichnenden mit E-Mail vom 7. Oktober 2020, ein Kurzgutachten zur folgenden Frage zu erstellen:

« Ist der MA Klöntal mit dem Bundesrecht vereinbar? »

5 Zur Erstellung dieses Kurzgutachtens zog der Erstunterzeichnende den Zweitunterzeichnenden bei. Letzterer ist Inhaber des zürcherischen Anwaltspatentes und hat beim Erstunterzeichnenden dissertiert und als wissenschaftlicher Assistent gearbeitet.

6 Das Kurzgutachten stützt sich auf den Sachverhalt und die Rechtsgrundlagen, die den Unterzeichnenden vorgelegt wurden. Es stellt eine erste Einschätzung, nicht aber eine vertiefte Prüfung der aufgeworfenen Problemfelder dar.

7 Die Unterzeichnenden übermittelten am 6. November 2020 einen ersten Entwurf des Kurzgutachtens. Nach Rückmeldungen von Herrn Oeschger stellten die Unterzeichnenden die nun vorliegende, endgültige Fassung am 11. November 2020 zu.

II. BEURTEILUNG

1. Übersicht

8 Dieses Kurzgutachten fasst zunächst die Anforderungen des glarnerischen Rechts an die Zulässigkeit eines Memorialsantrages und das Verfahren dafür zusammen (Rz. 9 ff.). Anschliessend legt es abstrakt, d.h. ohne Bezug zum MA Klöntal, die föderale Kompetenzverteilung im Bereich der Strassen und des Strassenverkehrs dar (Rz. 18 ff.). Die Ausführungen in den Rz. 37 ff. betreffen, wiederum abstrakt, die Zulässigkeit der Einführung kantonaler Sonntagsfahrverbote. Anschliessend wird der MA Klöntal auf seine Vereinbarkeit mit dem Bundesrecht geprüft (Rz. 48 ff.). Schliesslich folgt eine Diskussion über verschiedene Umsetzungsvarianten, wobei die Frage der Handlungsform im Zentrum steht (Rz. 54 ff.). In Rz. 67 sind schliesslich die Ergebnisse dieses Kurzgutachtens zusammengefasst.

2. Memorialsantrag

A. Voraussetzungen und Verfahren

9 Im Kanton Glarus haben Stimmberechtigte das Recht, jederzeit zuhanden der Landsgemeinde einzeln oder gemeinsam einen Memorialsantrag zu stellen (Art. 58 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Glarus vom 1. Mai 1988 [GS GL I A/1/1, «KV/GL»]). Memorialsanträge sind Einzelinitiativen.

10 Art. 71 Abs. 2–4 des Gesetzes des Kantons Glarus über die politischen Rechte vom 7. Mai 2017 (GS GL I D/22/2, «GPR/GL») legen die formellen Voraussetzungen für das Zustandekommen eines Memorialsantrages fest (vgl. auch Art. 72 Abs. 1 GPR/GL). Die Staatskanzlei stellt das Zustandekommen fest und orientiert den Regierungsrat darüber (Art. 72 Abs. 2 f. GPR/GL). Der MA Klöntal ist zustande gekommen (vgl. E-Mail von Herrn Oeschger an Frau Patrizia Portmann [ASTRA] vom 24. September 2020).

11 Ein Memorialsantrag muss ferner gültig sein («rechtliche Zulässigkeit», vgl. Art. 74 GPR/GL). Die materiellen Voraussetzungen dafür sind in Art. 58 Abs. 4 KV/GL aufgezählt: Der Memorialsantrag muss die *Einheit der Form* und die *Einheit der Materie* wahren, mit *übergeordnetem Recht vereinbar* sowie *durchführbar* sein. Über die rechtliche Zulässigkeit des Memorialsantrages entscheidet der Landrat, nachdem ihm der Regierungsrat diesen mit einer Stellungnahme übermittelt hat (Art. 59 Abs. 2 KV/GL; Art. 74 Abs. 2 GPR/GL).

- 12 Die Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht ist in den meisten Kantonen Gültigkeitserfordernis für Initiativen (vgl. die Aufzählung bei RAMONA PEDRETTI, Die Vereinbarkeit von kantonalen Volksinitiativen mit höherrangigem Recht – Eine nach Form des Begehrens und der angestrebten Normstufe differenzierende Würdigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, ZBl 2017, S. 299 ff., S. 303 ff.). Zum übergeordneten Recht gehört bei kantonalen Initiativen namentlich das Bundesrecht (YVO HANGARTNER/ANDREAS KLEY, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2000, Rz. 2118). Das Bundesrecht geht in seiner Gesamtheit dem kantonalen Recht vor, d.h. eine Initiative auf Änderung eines kantonalen Gesetzes muss auch die Verordnungen des Bundes respektieren. Unvereinbar mit Bundesrecht ist eine kantonale Initiative insbesondere, wenn das Bundesrecht die Regelung einer Frage durch die Kantone verbietet bzw. einen Sachbereich abschliessend regelt, so dass kein Raum für kantonales Recht verbleibt (a.a.O., Rz. 2119 f.).
- 13 Hat der Landrat einen Memorialsantrag für rechtlich zulässig erklärt, so beschliesst er auch über dessen «Erheblichkeit» (Art. 59 Abs. 2 Satz 1 KV/GL). Ein Antrag ist erheblich, wenn ihm mindestens 10 Mitglieder des Landrates zustimmen (Art. 59 Abs. 2 KV/GL). Der Memorialsantrag bedarf also der Unterstützung des Parlaments (sog. relatives Einzelinitiativrecht, vgl. HANGARTNER/KLEY, a.a.O., Rz. 2062). Erklärt der Landrat einen Antrag in Form einer allgemeinen Anregung als erheblich, so legt er spätestens der übernächsten Landsgemeinde entweder einen ausgearbeiteten Entwurf vor oder empfiehlt dessen Annahme oder Ablehnung (Art. 75 Abs. 2 i.V.m. Art. 75 Abs. 1 GPR/GL).

B. Zur Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht

- 14 Damit die Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht festgestellt werden kann, müssen die mit der Initiative beabsichtigte Regelung sowie das übergeordnete Recht ausgelegt werden. Es gelten die üblichen Auslegungsregeln (a.a.O., Rz. 2124). Das Bundesgericht versucht allerdings, die Ungültigkeit eines Begehrens nach Möglichkeit durch eine mit dem höherrangigen Recht konformen Auslegung abzuwenden, um einen Eingriff in das Stimmrecht zu vermeiden (vgl. PEDRETTI, a.a.O., S. 308).
- 15 Ausgangspunkt jeder Auslegung ist der Wortlaut der Initiative. Die Begründung des Begehrens ist grundsätzlich nicht massgebend, kann aber beigezogen werden, wenn sie für das Verständnis der Initiative unerlässlich ist (BGE 139 I 292, E. 7.2.1 S. 298). «Von verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten ist jene zu wählen, die einerseits dem Sinn und Zweck der Initiative am besten entspricht und

zu einem vernünftigen Ergebnis führt und welche andererseits mit dem übergeordneten Recht vereinbar erscheint» (BGer, Urteil vom 16. September 2020, 1C_105/2019, E. 6.2). Also besteht ein Günstigkeitsprinzip: Ist der Wortlaut unklar bzw. mehrdeutig und entzieht sich die Initiative einer verfassungskonformen Auslegung nicht gänzlich, so ist diese nach dem Grundsatz *in dubio pro populo* den Stimmberechtigten zur Abstimmung vorzulegen (BGer, Urteil vom 14. Dezember 2016, 1C_225/2016, E. 2.2).

16 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist der Massstab für die Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht bei einer Initiative in der Form der allgemeinen Anregung weniger streng als bei einem ausformulierten Entwurf, zumal Unklarheiten oder Widersprüche im späteren Gesetzgebungsverfahren noch behoben werden können (BGE 139 I 292, E. 5.8 S. 296; BGer, Urteil vom 14. Dezember 2016, 1C_225/2016, E. 2.2). In den Worten des Bundesgerichts steht dem Umsetzungsorgan eine «gewisse, wenn auch auf das mit der Initiative verfolgte Anliegen beschränkte Gestaltungskompetenz zu. Bei der Umsetzung der Initiative ist insbesondere auf grösstmögliche Vereinbarkeit des Umsetzungsaktes mit dem höherrangigen Recht zu achten, ohne dass allerdings die Einhaltung desselben in jedem Einzelfall bereits zu prüfen ist. Bei einer unformulierten Verfassungs- oder Gesetzesinitiative läuft dies auf eine voraussichtlich mit höherrangigem Recht konforme Vorlage von Bestimmungen der entsprechenden Normstufe mit dem in der allgemeinen Anregung angestrebten Inhalt hinaus» (BGE 141 I 186 E. 5.3 S. 195).

17 Wenn die mit der Initiative vorgeschlagene Regelung aber nur durch zusätzliche Vorbehalte oder Bedingungen mit übergeordnetem Recht in Einklang gebracht werden kann, die ihre Natur tiefgreifend verändern, verstösst auch eine Initiative in der Form der allgemeinen Anregung gegen übergeordnetes Recht (BGer, Urteil vom 14. Dezember 2016, 1C_225/2016, E. 2.2; vgl. auch PEDRETTI, a.a.O., S. 310 f.).

3. Kompetenzverteilung im Strassenverkehrsrecht

A. Regelung in der Bundesverfassung

18 Art. 82 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101, «BV») trägt die Sachüberschrift «Strassenverkehr» und lautet wie folgt:

«¹ Der Bund erlässt Vorschriften über den Strassenverkehr.

² Er übt die Oberaufsicht über die Strassen von gesamtschweizerischer Bedeutung aus; er kann bestimmen, welche Durchgangsstrassen für den Verkehr offen bleiben müssen.

³ Die Benützung öffentlicher Strassen ist gebührenfrei. Die Bundesversammlung kann Ausnahmen bewilligen.»

- 19 Art. 82 Abs. 1 BV verschafft dem Bund eine umfassende und verpflichtende Gesetzgebungskompetenz für den Bereich des Strassenverkehrs (sog. *Strassenverkehrshoheit*). Diese Kompetenz wird weit verstanden und umfasst neben der polizeilichen Regelung des Strassenverkehrs auch den Erlass von Vorschriften über die Zulassung von Fahrzeugen und Fahrzeugführern, versicherungs- und haftpflichtrechtliche Fragen oder das Verkehrsstrafrecht (vgl. Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 1 ff. [zit. Botsch. BV], 259 f.; GIOVANNI BIAGGINI, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2017; MARKUS KERN, in: Waldmann/Belser/Epiney [Hrsg.], Basler Kommentar Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 82 Rz. 6; RENÉ SCHAFFHAUSER, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 82 Rz. 2; ISABELLE HÄNER, Strassenrecht, in: Müller [Hrsg.], Verkehrsrecht, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band IV, Basel 2008, § 1 Rz. 6).
- 20 Anders als die *Strassenverkehrshoheit* stehen die *Strassenbauhoheit* und die *Strassenhoheit* den Kantonen zu, soweit diese nicht durch bundesrechtliche Vorgaben beschränkt sind und soweit es nicht um eine Nationalstrasse geht (vgl. Art. 83 Abs. 2 BV).
- 21 Die *Strassenbauhoheit* betrifft insbesondere die Planung, die Finanzierung, den Bau und den Unterhalt einer Strasse (vgl. auch ULRICH KEUSEN, Verkehr: Strassenrecht, in: Biaggini/Häner/Saxer/Schott [Hrsg.], Fachhandbuch Verwaltungsrecht, Zürich 2015, Rz. 10.8; ISABELLE HÄNER/ANDREAS LIENHARD/PIERRE TSCHANNEN/FELIX UHLMANN/STEFAN VOGEL, Ausgewählte Gebiete des Bundesverwaltungsrechts, 8. Aufl., Basel 2014, S. 133; BIAGGINI, a.a.O., Art. 82 Rz. 5).
- 22 Die *Strassenhoheit* beinhaltet das Recht, über eine Strasse zu verfügen und ihre Widmung zu regeln; die Widmung bestimmt, welcher Nutzung eine Strasse dient (vgl. auch zu dieser «Strassenwidmungshoheit RAPHAEL KRAEMER, Verkehrsregelung auf ausserordentlichen Verkehrsflächen – unter besonderer Berücksichtigung der Geltung des SVG auf Skipisten und Wanderwegen, Diss. Freiburg i.Ü., Bern 2015, Rz. 146). Die Kantone können namentlich den Gemeingebrauch, den gesteigerten Gemeingebrauch sowie die Sondernutzung einer Strasse regeln

(vgl. HÄNER, a.a.O., § 1 Rz. 9). Haben die Kantone eine Strasse einmal dem Verkehr übergeben, so gilt das Strassenverkehrsrecht des Bundes (vgl. BGer, Urteil vom 22. Mai 2020, 1C_39/2019, E. 6.1).

- 23 Als Teil der Strassenhoheit genannt wird auch das Recht, eine Strasse «zu beruhigen» (EVA MARIA BELSER, in: Niggli/Probst/Waldmann [Hrsg.], Basler Kommentar Strassenverkehrsgesetz, Basel 2014 [zit. BSK SVG], Art. 3 Rz. 1). Die BV belässt den Kantonen «das Recht, die Widmung zu beschränken und z.B. den Fahrverkehr zu bestimmten Zeiten nicht zuzulassen oder gewisse Strassen nur für bestimmte Verkehrsarten [...] zu öffnen» (HELEN KELLER/MATTHIAS HAUSER, Verfassungsgrundlagen des Langsamverkehrs, Gutachten vom 14. April 2004, Teil 1: Allgemeine Fragestellung, in: Bundesamt für Strassen [Hrsg.], Materialien Langsamverkehr Nr. 111, Bern 2006, Rz. 65). Die Botsch. BV erwähnte, den Kantonen verbleibe von Verfassungs wegen insbesondere das Recht, «den Fahrverkehr im Einzelfall zu beschränken oder zu verbieten [...]. Solche Einschränkungen müssen mit der Wahrung öffentlicher Interessen begründet werden können. Dies kann beispielsweise zutreffen auf Beschränkungen, die sich aus der Zweckwidmung der Strasse ergeben, sowie auf Beschränkungen aus Gründen der Raumplanung oder des Umweltschutzes (etwa zur Schaffung verkehrsfreier Innenstädte, zur Verkehrsberuhigung von Wohnquartieren und zur Parkraumbewirtschaftung)» (Botsch. BV, 260).

B. Regelung im SVG

a) Fahrverbote und funktionelle Verkehrsbeschränkungen

- 24 Der Bund hat seine Kompetenz zur Regelung des Strassenverkehrs mit Erlass des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 (SR 741.01, «SVG») umfassend wahrgenommen. Das SVG regelt die in der BV angelegte Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen näher. Art. 2 SVG («Befugnisse des Bundes») legt fest, welche Massnahmen der Bund im Bereich der kantonalen Strassenhoheit ergreifen darf. Unter anderem darf der Bund Strassen, die für den allgemeinen Durchgangsverkehr notwendig sind, für den Verkehr offen erklären (Abs. 1 lit. a; vgl. hierzu die Durchgangsstrassenverordnung vom 18. Dezember 1991 [SR 741.272]) oder zeitliche Fahrverbote erlassen, die für die ganze Schweiz gültig sind (Abs. 1 lit. b). Die offen erklärten Durchgangsstrassen werden im Anhang zur gleichnamigen Verordnung aufgeführt.

- 25 Art. 3 SVG («Befugnisse der Kantone und Gemeinden») betrifft umgekehrt die kantonalen Zuständigkeiten. Es handelt sich dabei um Befugnisse, die entweder

nicht auf den Bund übertragen oder von diesem an die Kantone delegiert wurden (BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 1). Die Bestimmung hat den folgenden Wortlaut:

- «¹ Die kantonale Strassenhoheit bleibt im Rahmen des Bundesrechts gewahrt.
- ² Die Kantone sind befugt, für bestimmte Strassen Fahrverbote, Verkehrsbeschränkungen und Anordnungen zur Regelung des Verkehrs zu erlassen. Sie können diese Befugnis den Gemeinden übertragen unter Vorbehalt der Beschwerde an eine kantonale Behörde.
- ³ Der Motorfahrzeug- und Fahrradverkehr kann auf Strassen, die nicht dem allgemeinen Durchgangsverkehr geöffnet sind, vollständig untersagt oder zeitlich beschränkt werden; Fahrten im Dienste des Bundes bleiben jedoch gestattet. ...¹
- ⁴ Andere Beschränkungen oder Anordnungen können erlassen werden, soweit der Schutz der Bewohner oder gleichermassen Betroffener vor Lärm und Luftverschmutzung, die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen, die Sicherheit, die Erleichterung oder die Regelung des Verkehrs, der Schutz der Strasse oder andere in den örtlichen Verhältnissen liegende Gründe dies erfordern.² Aus solchen Gründen können insbesondere in Wohnquartieren der Verkehr beschränkt und das Parkieren besonders geregelt werden. Die Gemeinden sind zur Beschwerde berechtigt, wenn Verkehrsmassnahmen auf ihrem Gebiet angeordnet werden.³ ...⁴⁵
- ⁵ Massnahmen für die übrigen Fahrzeugarten und Strassenbenützer richten sich, soweit sie nicht zur Regelung des Motorfahrzeug- und Fahrradverkehrs erforderlich sind, nach kantonalem Recht.
- ⁶ In besonderen Fällen kann die Polizei die erforderlichen Massnahmen treffen, namentlich den Verkehr vorübergehend beschränken oder umleiten.»

26 Art. 3 Abs. 2 SVG ist eine Kompetenznorm und regelt die möglichen Massnahmen sowie die Zuständigkeiten (PHILIPPE WEISSENBERGER, Kommentar Strassenverkehrsgesetz und Ordnungsbussengesetz – mit Änderungen nach Via Sicura, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 3 Rz. 4; BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 10). Die Norm nimmt aber eine – hier zentrale – materielle Festlegung vor: Die Kantone haben nur für bestimmte, d.h. *genau bezeichnete Strassen* das Recht, Fahrverbote, Verkehrsbeschränkungen und Anordnungen zur Regelung des Verkehrs zu erlassen, nicht aber eine allgemeine Regelungskompetenz im Strassenverkehr (vgl. eingehend Rz. 39 ff.).

27 Art. 3 Abs. 3 und Abs. 4 SVG legen die Voraussetzungen für die in Abs. 2 genannten Massnahmen näher fest:

- Nach Abs. 3 unzulässig bzw. unwirksam ist ein kantonales *Totalfahrverbot*, wenn der Bund die betreffende Strasse als Durchgangsstrasse offen erklärt

hat (HANS GIGER, SVG Kommentar, Strassenverkehrsgesetz mit weiteren Erlassen, 8. Aufl., Zürich 2014, Art. 3 Rz. 3). Ansonsten sieht die Norm keine weiteren materiellen Voraussetzungen vor. Also sind die Kantone «beim Erlass von Totalfahrverboten grundsätzlich frei; sie haben nur die Schranken zu beachten, die sich aus dem Bundesverfassungsrecht ergeben» (Entscheid des Bundesrates vom 24. Januar 1996, VPB 60.82, E. 1a).

- Abs. 4 betrifft «andere Beschränkungen oder Anordnungen». Die Kantone dürfen solche sog. «funktionellen Verkehrsbeschränkungen» auch für offen erklärte Durchgangsstrassen anordnen (vgl. WEISSENBERGER, a.a.O., Art. 3 Rz. 9; BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 47). Nach dem Gesetzeswortlaut ist für die Anordnung einer funktionellen Verkehrsbeschränkung einer der besonderen, in Abs. 4 genannten Gründe erforderlich. Bei Nicht-Durchgangsstrassen macht die Dichotomie zwischen Totalfahrverboten und funktionellen Verkehrsbeschränkungen wenig Sinn: Sie führt dazu, dass ein Kanton frei ist, eine Nicht-Durchgangsstrasse aus irgendwelchen Gründen ganz zu sperren, während für weniger weitgehende funktionelle Verkehrsbeschränkungen ein besonderer Grund erforderlich ist. Nach einem Teil der Lehre widerspricht diese gesetzliche Konzeption «allgemeinen Rechtsprinzipien» wie insbesondere dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz; es sei bei Nicht-Durchgangsstrassen «nicht erforderlich, dass der Kanton den besonderen Voraussetzungen von Abs. 4 genügt» (BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 44). Es ist BELSER darin zuzustimmen, dass die Konzeption von Art. 3 SVG unzweckmässig und sinnwidrig ist; der Wortlaut der Bestimmung ist allerdings klar und es kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Gerichte sich über ihn hinwegsetzen. Jedenfalls haben die Kantone ein erhebliches Ermessen hinsichtlich der Frage, ob ein in Abs. 4 genannter Grund erfüllt ist; das Bundesgericht auferlegt sich bei der Überprüfung eine entsprechende Zurückhaltung (vgl. BGer, Urteil vom 4. November 2010, 1C_323/2010, E. 4.2; BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 61 und Rz. 93; WEISSENBERGER, a.a.O., Art. 3 Rz. 11).

- 28 Ob eine Verkehrsbeschränkung als Totalfahrverbot (Art. 3 Abs. 3 SVG) oder als funktionelle Verkehrsanordnung (Art. 3 Abs. 4 SVG) zu qualifizieren ist, bestimmt sich nach der Art der Beschränkung und nicht nach den Motiven, die zu ihr geführt haben (Bundesrat, Entscheid vom 24. Januar 1996, VPB 60.82, E. 1a). Beim Totalfahrverbot wird eine Strasse für *jedlichen* Fahrzeugverkehr und für *jede* Fahrzeugkategorie dauernd oder zeitlich beschränkt gesperrt (a.a.O., E. 1b). Ein Fahrverbot fällt auch dann noch unter Art. 3 Abs. 3 SVG, wenn es mit einigen eng begrenzten Ausnahmen versehen ist (BGer, Urteil vom 22. Mai 2020,

1C_39/2019, E. 6.1; BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 40 f.). Wenn aber beispielsweise nur der motorisierte Verkehr verboten wird, der Fahrradverkehr und der übrige motorlose Verkehr aber erlaubt bleibt, so ist dieses «Teilfahrverbot» eine funktionelle Verkehrsanordnung i.S.v. Art. 3 Abs. 4 SVG (vgl. Bundesrat, Entscheidung vom 24. Januar 1996, VPB 60.82, E. 1b; BGer, Urteil vom 8. Juli 2020, 1C_558/2019, E. 7.1; BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 40 und Rz. 52).

b) Publikations- und Signalisationspflicht

29 Für den Erlass einer kantonalen Verkehrsbeschränkung genügt es nicht, wenn diese bloss auf einem Rechtssatz beruht. Vielmehr müssen Totalfahrverbote und funktionelle Verkehrsbeschränkungen:

- *erstens* als Verfügungen erlassen und mit einer Rechtsmittelbelehrung öffentlich im amtlichen Publikationsorgan des anordnenden Gemeinwesens publiziert werden (Art. 107 Abs. 1 lit. a der Signalisationsverordnung vom 5. September 1979 [SR 741.21, «SSV»]; WEISSENBERGER, a.a.O., Rz. 15; BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 13; BGE 121 I 334, E. 6b S. 345); und
- *zweitens* durch Signale oder Markierungen an Ort und Stelle angezeigt werden, wenn die Verfügung vollstreckbar ist (Art. 5 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 107 Abs. 1 lit. a und Abs. 1^{bis} SSV).

30 Die in den übrigen Abs. von Art. 107 SSV statuierten Ausnahmen sind hier nicht weiter von Relevanz.

C. Weitere mögliche Grundlagen für kantonale Massnahmen?

31 Der MA Klöntal betrifft eine Angelegenheit im Bereich des Strassenrechts. Als Ziel des MA erwähnt dessen Wortlaut die Verbesserung der «Erholungsqualität». Der Antrag wird ferner damit begründet, dass das «Verkehrschaos» im Klöntal für «Natur und Mensch» eine «grosse Belastung» darstelle. Der MA Klöntal verfolgt also Motive des Gesundheits-, Natur- und Umweltschutzes. Es stellt sich die Frage, ob die Kantone auch gestützt auf ihre Kompetenzen in diesen Bereichen – gegebenenfalls anstelle der oder zusätzlich zu den im SVG enthaltenen Ermächtigungen – Fahrverbote erlassen können.

32 Gemäss Art. 74 Abs. 1 BV («Umweltschutz») erlässt der Bund Vorschriften über den Schutz des Menschen und seiner natürlichen Umwelt vor schädlichen oder lästigen Einwirkungen. Für den Vollzug der Vorschriften sind gemäss Art. 74 Abs. 3 BV die Kantone zuständig, soweit das Gesetz ihn nicht dem Bund vorbehält.

- 33 Gemäss Art. 78 Abs. 1 BV («Natur- und Heimatschutz») sind die Kantone für den Natur- und Heimatschutz zuständig. Gemäss Art. 78 Abs. 4 BV erlässt der Bund Vorschriften zum Schutz der Tier- und Pflanzenwelt und zur Erhaltung ihrer Lebensräume in der natürlichen Vielfalt. Bundesrechtlich geschützt sind ferner Moore und Moorlandschaften (Abs. 5). Die kantonale Kompetenz betrifft einzig den Landschafts-, Ortsbild- und Denkmalschutz; die Bundeskompetenz besteht im Bereich des Biotop- und Artenschutzes (ALAIN GRIFFEL, *Umweltrecht in a nutshell*, 2. Aufl., Zürich 2019, S. 243).
- 34 Gemäss Art. 118 Abs. 1 BV trifft der Bund «im Rahmen seiner Zuständigkeiten» Massnahmen zum Schutz der Gesundheit. Der Bund verfügt über punktuelle Kompetenzen, die andernorts in der BV festgelegt sind (vgl. z.B. Art. 117 f. BV). Davon abgesehen sind grundsätzlich die Kantone für den Gesundheitsschutz zuständig (vgl. etwa BSK BV-GÄCHTER/RENOLD-BURCH, Art. 118 Rz. 2).
- 35 Alle diese Sachkompetenzen ändern an der oben dargelegten Kompetenzausscheidung im Bereich des Strassen(-verkehrs-)rechts nichts. Namentlich Art. 3 Abs. 4 SVG trägt ihnen bereits Rechnung, indem er die Motive des Gesundheits-, Natur- und Umweltschutzes als bedeutend genug wertet, damit die Kantone funktionelle Verkehrsanordnungen erlassen können. Damit bestimmt Art. 3 SVG, mit welchen Mitteln die Kantone auf den Strassen diese Anliegen erreichen können. Die Regelung in Art. 82 BV und Art. 3 SVG würde unterlaufen, könnten die Kantone gestützt auf andere Sachkompetenzen den Strassenverkehr weiter regeln als in den genannten Normen vorgesehen (vgl. für den Umweltschutz ANDRÉ SCHRADER/THEO LORETAN, in: *Vereinigung für Umweltrecht/Helen Keller [Hrsg.], Kommentar zum Umweltschutzgesetz*, 2. Aufl., 1.–8. Lieferung, Zürich 2004, Art. 12 Rz. 27; vgl. auch HÄNER, a.a.O., § 22 Rz. 164).
- 36 Damit geht der Spielraum der Kantone im Bereich von Verkehrsbeschränkungen nicht über die Kompetenzausscheidung in der BV und im SVG hinaus, selbst wenn die fragliche Verkehrsbeschränkung auch gesundheitspolitische oder natur- bzw. umweltschutzrechtliche Anliegen verfolgt.

4. Zulässigkeit der Einführung kantonaler autofreier Sonntage

A. Praxis

a) *Kanton Schwyz*

- 37 Der Kanton Glarus ist nicht der erste Kanton, für den sich die Frage nach der Bundesrechtswidrigkeit der Einführung von autofreien Sonntagen stellt. Diese hat bereits Anlass zu einigen behördlichen bzw. gerichtlichen Entscheiden geboten.

Auf die Praxis der Beschwerdeinstanzen wird nun eingegangen; anschliessend werden die Stimmen in der Lehre dargelegt (Rz. 46).

38 Der Kanton Schwyz publizierte im Jahr 1993 eine Verfügung und ordnete darin für Teilstrecken von insgesamt drei Strassen «im Sinne eines zweimaligen Versuches, jeweils in der Zeit vom 1. Mai bis 30. September» ein «Allgemeines Fahrverbot [...] vom Samstag/Vorfeiertag 17.00 Uhr bis Sonntag/Feiertag 24.00 Uhr» an. Der – seinerzeit für die Beschwerde zuständige – Bundesrat entschied, dass es sich beim Fahrverbot um eine funktionelle Verkehrsanordnung handelte, weil vom Verbot einzelne Fahrzeugkategorien ausgenommen sind (Bundesrat, Entscheid vom 24. Januar 1996, VPB 60.82, E. 1b). Dass das Fahrverbot für mehrere Strassen galt, stand der Zulässigkeit der Verkehrsanordnung nicht entgegen; somit hatte der Bundesrat nichts Grundsätzliches gegen die Zulässigkeit des Sonntagsfahrverbotes, das nur für einige wenige, genau bestimmte Strassen galt, einzuwenden. Der Bundesrat entschied jedoch, dass der Versuch nicht zwei Jahre dauern dürfe, und beschränkte die Versuchsdauer auf ein Jahr (a.a.O., E. 6; vgl. auch Art. 107 Abs. 2^{bis} SSV).

b) Kanton Appenzell Ausserrhoden (Volksinitiative «12 autofreie Sonntage»)

39 Im Kanton Appenzell Ausserrhoden verlangte eine Volksinitiative die Einführung von zwölf autofreien Sonntagen. Nach dem Wortlaut der Initiative sollte während diesen Sonntagen «jeglicher motorisierter Privatverkehr verboten» sein (vgl. BGE 130 I 134, S. 135). Das kantonale Parlament erklärte die Initiative für ungültig, dies im Wesentlichen gestützt auf ein Rechtsgutachten (vgl. RENÉ SCHAFFHAUSER, Rechtsgutachten vom 2. Januar 2003 zu Fragen der Gültigkeit der Volksinitiative zur Einführung von 12 autofreien Sonntagen im Jahr). Dagegen wehrte sich eine stimmberechtigte Person beim Bundesgericht.

40 Die Initiative verlangte – gemäss der Auslegung des Bundesgerichts – die Unterbindung des motorisierten Privatverkehrs «in möglichst weit gehender Weise auf einem möglichst grossen Teil des kantonalen Strassennetzes» (BGE 130 I 134, S. 138). Beabsichtigt war also ein Sonntagsfahrverbot auf dem ganzen Kantonsgebiet. Das Bundesgericht entschied, dass die mit der Initiative beabsichtigte Regelung bundesrechtswidrig sei und zu Recht als ungültig erklärt wurde (vgl. BGE 130 I 134, E. 3.4 S. 139). Zu diesem Schluss kam es, indem es erwog, dass:

«[n]ach Art. 2 Abs. 1 lit. b SVG i.V.m. Art. 5 Abs. 1 SVG [...] klarerweise einzig der Bund bzw. der Bundesrat befugt [ist], per Rechtssatz für das ganze Hoheitsgebiet geltende Beschränkungen des Motorfahrzeug- und Fahrradverkehrs anzuordnen,

ohne diese auf dem Strassennetz auszuschildern. Den Kantonen ist es demgegenüber untersagt, den motorisierten Verkehr auf ihrem Gebiet per Rechtssatz generell zu beschränken. Sie können dies nach Art. 3 Abs. 2 SVG nur für «bestimmte Strassen» tun und müssen Verkehrsbeschränkungen [...] als Totalfahrverbote im Sinne von Art. 3 Abs. 2 i.V.m. Abs. 3 SVG oder als funktionelle Verkehrsbeschränkungen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 i.V.m. Abs. 4 SVG verfügen, publizieren [...] und mit den vom Bundesrat dafür vorgesehenen Signalen und Markierungen an Ort und Stelle kund tun [...]» (BGE 130 I 134, E. 3.2 S. 137 f.).

41 Das Bundesgericht kam damit zum selben Schluss wie Rechtsgutachter SCHAFFHAUSER. Dieser führte aus, die Auslegung von Art. 3 Abs. 2 SVG ergebe,

« dass den Kantonen nur die Befugnis zugesprochen wird, Fahrverbote, Verkehrsbeschränkungen und Anordnungen zur Regelung des Verkehrs auf besonders ausgewiesenen Strassen zu erlassen, dass ihnen hingegen keine Kompetenz zum Erlass flächendeckender Verkehrsbeschränkungen zusteht» (SCHAFFHAUSER, a.a.O., Rz. 39 [Hervorhebungen im Original]).

42 Die zitierte bundesgerichtliche Erwägung betrifft verschiedene Fragen. Einerseits sprach das Bundesgericht den zulässigen *örtlichen Geltungsbereich* einer kantonalen Verkehrsbeschränkung an: Es entschied, dass kantonale Verkehrsbeschränkungen nicht für das gesamte kantonale Hoheitsgebiet gelten dürfen, weil damit die Einschränkung der kantonalen Kompetenz auf «bestimmte Strassen» (Art. 3 Abs. 2 SVG) gesprengt würde.

43 Andererseits sprach das Bundesgericht die Frage der *Handlungsform* an. Es betonte, dass die Kantone den Verkehr nicht alleine durch Rechtssatz, sondern nur als Allgemeinverfügung und nur mit den entsprechenden Signalen und Markierungen erlassen dürften. Der Unterschied ist der folgende: Rechtssätze sind *generell-abstrakte* Normen, d.h. sie richten sich an eine unbestimmte Zahl von Adressaten («generell») und erfassen eine unbestimmte Zahl von Fällen («abstrakt», vgl. ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich 2020, Rz. 340). Die Allgemeinverfügung ist demgegenüber *generell-konkret*; sie ist eine Verwaltungsmassnahme, die zwar nur eine konkrete Situation ordnet, sich aber an einen grösseren, nicht individuell bestimmten Personenkreis richtet. Typisches Beispiel für Allgemeinverfügungen sind örtliche Verkehrsanordnungen (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 935).

44 Das Bundesgericht entschied, dass das «Bundesrecht den rechtssatzmässigen Erlass von *ohne* entsprechende Signalisationen *allgemein geltenden* Verkehrsbeschränkungen dem Bund vorbehält» (BGE 130 I 134, E. 3.4 S. 139 [Hervorhe-

bungen hinzugefügt]). Unzulässig ist also die Vorgehensweise «generelles Fahrverbot auf dem ganzen Kantonsgebiet in der Form des kantonalen Rechtssatzes *ohne* Signalisation».

45 Beim MA Klöntal geht es nicht um ein für das ganze Kantonsgebiet geltendes Fahrverbot. Deshalb ist die Rechtsprechung gemäss BGE 130 I 134 ff. hier auch nur beschränkt relevant (vgl. eingehend Rz. 54 ff.).

B. Lehre

46 Auch die Kommentare zum SVG äussern sich – meist unter Bezugnahme auf BGE 130 I 134 ff. – zu den Sonntagsfahrverboten und betonen, dass die Kantone bzw. Gemeinden jedenfalls kein generelles Sonntagsfahrverbot auf ihrem gesamten Hoheitsgebiet erlassen können:

— BELSER führt aus, dass die Zulässigkeit kantonaler und kommunaler Sonntagsfahrverbote «nicht abschliessend geklärt» sei. Kantone und Gemeinde hätten jedenfalls «grundsätzlich die Möglichkeit, **örtlich begrenzte Motorfahrzeugverbote an Sonntagen** zu erlassen» (BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 18 [Hervorhebung im Original]).

— GIGER betont, dass das Bundesgericht den Kantonen nur die Rechtsetzung für den Erlass eines «das ganze Kantonsgebiet betreffende[n] grundsätzliche[n] Sonntagsfahrverbot[es]» abgesprochen habe, und hebt gleichzeitig die kantonale Kompetenz zum Erlass für Anordnungen für bestimmte Strassen hervor (GIGER, a.a.O., Art. 3 Rz. 1 f.).

C. Zwischenfazit

47 Die Kantone haben keine Kompetenz, generelle Sonntagsfahrverbote anzuordnen, die für ihr gesamtes Hoheitsgebiet gelten. Solche Anordnungen verstossen gegen Bundesrecht. Unbestritten ist umgekehrt, dass Kantone für bestimmte Strassen zeitlich begrenzte Fahrverbote erlassen können. Ein solches Verbot ist mit Bundesrecht vereinbar.

4. Vereinbarkeit des MA Klöntals mit Bundesrecht

48 Nachdem die geltende Rechtslage für Sonntagsfahrverbote dargelegt wurde, gilt es, die Vereinbarkeit des MA Klöntal mit dem Bundesrecht zu untersuchen. Vorweg sei festgehalten, dass sich die Antragsteller nicht darauf berufen können, dass im Kanton Glarus bereits einmal ein ähnlicher Memorialsantrag für gültig

erklärt wurde (Rz. 3). Bei der Gültigerklärung von Initiativen existiert kein «Vertrauensschutz» in dem Sinne, dass die Behörden (und die Gerichte) an eine frühere Praxis des Kantons gebunden wären.

- 49 Der MA Klöntal zielt auf die Schaffung gesetzlicher Grundlagen für ein Verbot des motorisierten Individualverkehrs an mindestens acht Sonntagen im Jahr. Das Klöntal ist für den motorisierten Individualverkehr grundsätzlich über drei Strassen erreichbar (Rz. 1). Für die Passstrasse ist der MA Klöntal aber nicht relevant, weil sie auf der Glarner Seite des Pragelpasses an Wochenenden für Motorfahrzeuge ohnehin gesperrt ist (Rz. 1). Weder die Gemeindestrasse über den Sackberg noch die Klöntalerstrasse (Kantonsstrasse) ist im Anhang zur Durchgangsstrassenverordnung aufgeführt. Der Bund hat sie damit nicht für offen erklärt.
- 50 Das beabsichtigte Fahrverbot ist lokal begrenzt, weil es sich auf drei ganz bestimmte Strassen beschränkt. In der Vergangenheit hatte der Bundesrat gegen ein auf drei Strassen beschränktes kantonales Sonntagsfahrverbot nichts einzuwenden (Rz. 38). Damit erfüllt der MA Klöntal die bundesrechtliche Voraussetzung in Art. 3 Abs. 2 SVG, wonach sich kantonale Fahrverbote auf «bestimmte Strassen» beschränken müssen. Das Klöntal nimmt auch mit Blick auf die gesamte Grösse des Kantons nicht derart viel Raum ein, dass ein auf die Talschaft beschränktes Fahrverbot als generell-abstrakte Regelung für das Kantonsgebiet anzusehen wäre.
- 51 Der MA Klöntal will an den entsprechenden Sonntagen nur den «motorisierten Individualverkehr» verbieten. Erlaubt bleiben soll demnach der öffentliche Verkehr und der Fahrradverkehr ins Klöntal. In der Begründung führen die Antragsteller aus, der MA Klöntal solle die Menschen «zum Umsteigen aufs Velo oder den ÖV» sensibilisieren und fördere zudem den Langsamverkehr. Weil der Verkehr für einzelne Fahrzeugkategorien offenbleiben soll, ist das beabsichtigte Sonntagsfahrverbot kein Totalfahrverbot i.S.v. Art. 3 Abs. 3 SVG, sondern eine *funktionelle Verkehrsbeschränkung* i.S.v. Art. 3 Abs. 4 SVG.
- 52 Somit ist zu prüfen, ob das beabsichtigte Sonntagsfahrverbot eines der in Art. 3 Abs. 4 SVG erwähnte Anliegen verfolgt. Für das Fahrverbot im Klöntal nicht von Relevanz sind die in Art. 3 Abs. 4 SVG erwähnten Gründe der Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen, der Sicherheit, der Erleichterung oder Regelung des Verkehrs sowie des Schutzes der Strasse. In Frage kommt hingegen einerseits «der Schutz der Bewohner oder gleichermaßen Betroffener vor Lärm und Luftverschmutzung». Mutmasslich ist der Lärmschutz auch ein Motiv des MA Klöntals. Geschützt werden aber primär Touristen

und nicht «Bewohner oder gleichermassen Betroffene». Eine Abstützung auf diesen Grund hätte deshalb vor Bundesgericht möglicherweise nicht Bestand. Man kann sich immerhin fragen, ob trotz dem Bezug zu Bewohnern oder gleichermassen Betroffenen nicht auch allgemeine Umweltschutzanliegen unter diese Bestimmung subsumiert werden könnten. Die Frage kann aber offengelassen werden. Art. 3 Abs. 4 SVG nennt «andere in den örtlichen Verhältnissen liegende Gründe». Angesichts des grossen Ermessens der kantonalen Behörden (Rz. 27 2. Lemma) ist der Begriff weit und grosszügig zu verstehen. Die zeitlich begrenzte Unterbindung des motorisierten Individualverkehrs zur Begegnung von chaotischen Parkzuständen und zur Verbesserung der Erholungsqualität ergibt sich aus den örtlichen Verhältnissen im Klöntal, zumal dieses teils ein sehr hohes Verkehrsaufkommen aufweist. Auch allgemeine Anliegen der Schonung der Natur von exzessivem Tourismus sollte unter diese Bestimmung fallen. Die genannten Motive sind u.E. unter Art. 3 Abs. 4 SVG statthaft, weshalb das beabsichtigte Sonntagsfahrverbot vor dieser Bestimmung standhält. Deshalb muss hier auch nicht abschliessend beantwortet werden, ob der bereits erläuterten Ansicht BELSERS (Verzicht auf das Erfordernis eines Grundes i.S.v. Art. 3 Abs. 4 SVG bei Nicht-Durchgangsstrassen, Rz. 27 2. Lemma) zu folgen ist. Somit besteht ein genügendes öffentliches Interesse am beabsichtigten Fahrverbot (Art. 5 Abs. 2 BV).

53 Fragen kann man sich allenfalls, ob etwa ein Parkchaos auch mit weniger einschneidenden Massnahmen als mit einem Verbot des motorisierten Individualverkehrs an bestimmten Tagen vermieden werden könnte; dies wirft die Frage nach der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV) auf. Das Fahrverbot könnte sich auch insofern kontraproduktiv auswirken, dass der Verkehr an den Tagen, an denen die Strasse offen ist, umso grösser ist. Für die Verhältnismässigkeit der Massnahme spricht, dass der motorisierte Verkehr nicht gänzlich ausgeschlossen, sondern nur *zeitlich begrenzt* eingeschränkt wird. Mindestens im Rahmen des vorliegenden Kurzgutachtens erscheint die Massnahme innerhalb der Bandbreite der Massnahmen, die ein Kanton nach Art. 3 Abs. 4 SVG anordnen darf. Gewisse Zweifel an der Bundesrechtskonformität genügen nicht, um einen Memorialsantrag *ex ante* für ungültig zu erklären (vgl. oben Rz. 15). Zudem besteht auch für die Frage der Verhältnismässigkeit ein kantonaler Beurteilungsspielraum, den das Bundesgericht respektiert (vgl. auch Rz. 27 2. Lemma). Der MA Klöntal verstösst damit nicht gegen Bundesrecht und ist rechtlich zulässig i.S.v. Art. 58 Abs. 4 KV/GL.

5. Umsetzung

A. Möglichkeiten

54 Bereits erwähnt wurde, dass das Bundesgericht in BGE 130 I 134 ff. die Massnahme «generelles Fahrverbot auf dem ganzen Kantonsgebiet in der Form des kantonalen Rechtssatzes *ohne* Signalisation» als unzulässig erklärte. Offen bleibt aber, in welcher Form der Kanton Glarus das mit dem MA Klöntal beabsichtigte und *auf bestimmte Strassen* beschränkte Fahrverbot erlassen könnte.

55 Der Wortlaut des MA Klöntal spricht von der Schaffung «gesetzliche[r] Grundlagen» für ein Fahrverbot. Der Memorialsantrag wurde in der Form der allgemeinen Anregung eingereicht, so dass für seine Umsetzung ein Spielraum verbleibt. Dieser Spielraum muss auch für die Handlungsform gelten, weshalb der Antrag nicht so verstanden werden muss, dass nur der Erlass von Rechtssätzen in Frage käme. Für den Erlass eines Fahrverbotes sind folgende Vorgehensweisen denkbar:

- Erlass eines Rechtssatzes plus Signalisation;
- Erlass einer Allgemeinverfügung plus Signalisation; oder
- Erlass eines Rechtssatzes plus Erlass einer Allgemeinverfügung plus Signalisation.

B. «Rechtssatz plus Signalisation»?

56 Aus BGE 130 I 134 ff. wird immer wieder generell abgeleitet, dass Kantone (Teil-)Fahrverbote nicht durch Rechtssatz einführen dürften; sie seien «[z]um Erlass von rechtsatzmässigen Anordnungen im Bereich von für Motorfahrzeuge und Fahrräder offenen Strassen [...] – mit Ausnahme der Massnahmen nach Art. 3 Abs. 5 SVG – nicht (mehr) befugt» (KRAEMER, a.a.O., Rz. 112 *in fine*). BELSER kritisiert dies und argumentiert, dass die Frage nach der räumlichen Ausdehnung eines Fahrverbotes («bestimmte Strassen», Art. 3 Abs. 2 SVG) nicht mit derjenigen nach der zulässigen Handlungsform (generell-konkrete Allgemeinverfügung vs. generell-abstrakter Rechtssatz) vermischt werden dürfe. Sie stellt sich auf den Standpunkt, es stehe den Kantonen frei, ihren durch Art. 3 Abs. 2 ff. SVG festgelegten Spielraum durch Verfügungen, Allgemeinverfügungen oder rechtsatzmässige Anordnungen zu nutzen. Entscheidend sei letztlich einzig, dass im Ergebnis genau bestimmt ist, für welche Strassen(-abschnitte) das Verbot gilt, und die erforderlichen Signalisationen angebracht werden:

«Auch wenn der Wortlaut «bestimmte Strassen» ein enges Verständnis der verbleibenden Kompetenzen nahelegt und sich eine entsprechende Praxis herausgebildet

hat, ist es m.E. nicht zum vornherein ausgeschlossen, dass sich vollständige oder zeitlich beschränkte kantonale Fahrverbote oder andere Verkehrsbeschränkungen auf eine Vielzahl bestimmter Strassen oder auf alle Strassen einer bestimmten Kategorie oder Region beziehen. Da es sich in all diesen Fällen nicht um schweizweite Verbote handelt, sind die Verbote jedoch vor Ort zu signalisieren [...]. Auch wenn ein kantonales Fahrverbot durch einen Rechtssatz angeordnet würde, müsste deshalb aufgrund des Signalisationserfordernisses im Ergebnis genau bestimmt sein, auf welche Strassen und Strassenabschnitte sich das Verbot bezieht» (BSK SVG-BELSER, Art. 3 Rz. 15).

57 BELSER schliesst also das Vorgehen «Rechtssatz plus Signalisation» nicht *per se* aus. Unseres Erachtens kollidiert diese Aussage aber mit Art. 107 Abs. 1 lit. a SSV. Aus dieser Bestimmung folgt, dass eine funktionelle Verkehrsanordnung – ein Fahrverbot mit diversen Ausnahmen im Klöntal wäre eine solche (Rz. 51) – *verfügt* und publiziert werden muss (vgl. Rz. 29). Dies geschieht aus Gründen des Rechtsschutzes. Die Alternative «Erlass eines Rechtssatzes plus Signalisation» scheidet also aus.

C. «Allgemeinverfügung plus Signalisation»?

58 Fraglich ist, ob der MA Klöntal durch Erlass und Publikation einer Allgemeinverfügung und durch Anbringung der notwendigen Signalisationen umgesetzt werden könnte.

59 Das Bundesgericht erwog mit Bezug zum Sonntagsfahrverbot im Kanton Appenzell Ausserrhoden, es sei «offenkundig», dass eine «grundsätzlich für das ganze Kantonsgebiet geltende Regelung nur per Rechtssatz erlassen werden kann. Es ist schlechterdings ausgeschlossen, sie zu verfügen, zu publizieren und anschliessend sämtliche Strassen (ausgenommen allenfalls die Durchgangsstrassen nach Art. 3 Abs. 3 SVG) mit den entsprechenden Verkehrssignalen und Markierungen zu kennzeichnen; auf diese Weise lässt sich die Initiative von vornherein weder ganz noch teilweise umsetzen» (BGE 130 I 134, E. 3.3 S. 139). Für den MA Klöntal gilt dieses Argument nicht. Weil sich das beabsichtigte Fahrverbot auf zwei Strassen beziehen würde, wäre es möglich, die Verfügungen zu erlassen und zu publizieren sowie die Signalisationen anzubringen. Es stellt sich dabei das Problem, dass sich die Daten der autofreien Sonntage jedes Jahr unterscheiden. Für dieses Problem gibt es aber mehrere Lösungen, die mit der SSV konform sind (z.B. die Anbringung eines der in Art. 19 SSV erwähnten Signale bloss an den autofreien Sonntagen oder in Verbindung mit einem Hinweissignal, das jährlich aktualisiert wird oder das Fahrverbot in abstrakter Form umschreibt [z.B. «erster und dritter Sonntag im Juli»]). Das Durchführbarkeitserfordernis

(Art. 58 Abs. 4 KV/GL) steht der rechtlichen Zulässigkeit bzw. Gültigkeit des MA Klöntal mithin nicht entgegen.

60 Die Vorgehensweise «Erlass einer Allgemeinverfügung plus Signalisation» ist aber mit der *derzeitigen* Kompetenzordnung im Kanton Glarus nicht vereinbar. Gegenstand von Memorialsanträgen kann nur sein, was in die Zuständigkeit der Landsgemeinde fällt (Art. 58 Abs. 2 KV/GL). Nach Art. 69 Abs. 1 KV/GL ist die Landsgemeinde zuständig für die Änderung der KV/GL und den Erlass von Gesetzen. Sie ist ferner u.a. zuständig für «weitere durch den Landrat vorgelegte Beschlüsse» (Art. 69 Abs. 2 lit. d KV/GL).

61 Die Anordnung einer funktionellen Verkehrsbeschränkung ist nach unserem Verständnis kein solcher «weiterer» Beschluss, weil dafür aufgrund des kantonalen Rechts die Kantonspolizei zuständig ist. Gemäss Art. 1 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über den Strassenverkehr vom 5. Mai 1985 (GS GL VII D/11/1, «EG SVG/GL») ist im Kanton Glarus die Kantonspolizei für den Vollzug des SVG zuständig, «soweit nicht ausdrücklich eine andere Behörde damit beauftragt ist. Insbesondere erlässt sie Fahrverbote, Verkehrsbeschränkungen und Anordnungen zur Regelung des Verkehrs.» Dies gilt sowohl für Kantons- als auch für Gemeindestrassen.

62 Der direkte Erlass einer Allgemeinverfügung durch die Landsgemeinde wäre also nur möglich, wenn die derzeit geltende Kompetenzregelung so angepasst würde, dass die Anordnung des beabsichtigten Fahrverbotes im Klöntal in die Kompetenz der Landsgemeinde fallen würde. Art. 1 Abs. 1 SVG/GL steht der gesetzgeberischen Zuerkennung der Kompetenz an die Landsgemeinde nicht entgegen, zumal diese Bestimmung abweichende Regelungen vorbehält.

D. «Rechtssatz plus Allgemeinverfügung plus Signalisation»?

63 Zu prüfen bleibt die Alternative «Erlass eines Rechtssatzes plus Erlass einer Allgemeinverfügung plus Signalisation des Fahrverbotes». Die Allgemeinverfügung, die ein Fahrverbot anordnet, bedarf einer gesetzlichen Grundlage (Art. 5 Abs. 1 BV). Mit Art. 3 Abs. 2 ff. SVG besteht eine genügende gesetzliche Grundlage im Bundesrecht, damit ein Kanton ein Fahrverbot anordnen kann – es ist deshalb nicht notwendig, dass der Kanton Glarus eine zusätzliche kantonale Rechtsgrundlage für ein Fahrverbot im Klöntal erlässt. Es ist auch daran zu erinnern, dass die wohl h.L. der Ansicht ist, dass die Kantone im Bereich der Strassen zum Erlass generell-abstrakter Normen *nicht* befugt sein sollen (Rz. 56).

64 Umgekehrt ist aber auch nicht einzusehen, weshalb es unzulässig sein sollte, wenn die Landsgemeinde zusätzlich zu Art. 3 SVG eine kantonale Rechtsgrundlage schafft, solange die bundesrechtlichen Anforderungen nach Art. 107 SSV (Publikation des Fahrverbots als Allgemeinverfügung und Anbringung der nötigen Signale) eingehalten werden. Der Vorteil dieses Vorgehens besteht darin, dass die Landsgemeinde zuständig wäre, da es um den Erlass eines Gesetzes geht. Insofern hätte der Memorialsantrag auch einen zulässigen Gegenstand (Art. 58 Abs. 2 KV/GL).

65 Denkbar wäre etwa der Erlass einer Regelung auf Gesetzesstufe durch die Landsgemeinde, wonach erstens der motorisierte Strassenverkehr für alle Personen (generell) auf allen Kantons- und Gemeindestrassen im Klöntal (abstrakt) an bestimmten Sonntagen verboten ist. Zweitens könnte darin die Kantonspolizei mit dem Erlass und der Publikation der nötigen Verfügungen beauftragt werden. Auch der Memorialsantrag aus dem Jahr 1990 führte schliesslich zum Entwurf eines (in generell-abstrakter Form gehaltenen) Gesetzes, das die Stimmberechtigten im Jahr 1992 allerdings ablehnten (Rz. 3). Dieses könnte zum Vorbild genommen werden.

66 Man mag ein solches Vorgehen als Umgehung der Trennung zwischen generellen und individuellen Regeln empfinden, weil im Klöntal nur einige wenige, ganz bestimmte Strassen existieren – ein Fahrverbot würde äusserlich also als «generell» erscheinen, weil es alle Strassen im Klöntal erfasst. Weil aber nur ganz wenige, bestimmte Strassen ins Klöntal führen, wäre das Verbot materiell aber eher ein konkretes Verbot. Umgekehrt existiert aber keine scharfe Grenzlinie zwischen «generell» und «individuell». Aus demokratischen und rechtsstaatlichen Überlegungen stört es nicht, wenn die Legislative die Rechtsgrundlage im SVG «aufdoppelt» und sich dadurch eine Kompetenz zuweist, die nach der geltenden gesetzlichen Konzeption der Kantonspolizei zusteht; schliesslich könnte die Legislative auch die gesetzliche Konzeption ändern.

III. ERGEBNIS

67 Zusammenfassend hat sich folgendes ergeben:

- Die Kantone sind dazu befugt, auf genau bestimmten Strassen zu gewissen Zeiten den motorisierten Individualverkehr zu verbieten. Die Kantone können autofreie Sonntage einführen, sofern diese nur für bestimmte Strassen gelten.
- Der MA Klöntal bezweckt die Einführung von mindestens acht autofreien Sonntagen im Jahr. Das Fahrverbot soll nicht für «notwendige Ausnahmen»

und den Fahrradverkehr gelten, weshalb es sich um eine funktionelle Verkehrsordnung i.S.v. Art. 3 Abs. 4 SVG handelt. Der MA Klöntal erfüllt die Voraussetzungen dieser Bestimmung und ist deshalb mit dem Bundesrecht vereinbar.

- Der MA Klöntal erfüllt das Erfordernis der Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht, wie es das glarnerische Recht für die Gültigerklärung bzw. Zulässigerklärung eines Memorialsantrages vorsieht (Art. 58 Abs. 4 KV/GL).
- Es bestehen verschiedene Möglichkeiten zur Umsetzung, d.h. zur Ausarbeitung einer Vorlage an die Landsgemeinde, für den Fall, dass der MA Klöntal für erheblich erklärt wird. Dieses Kurzugutachten hat einige Fragen angesprochen. Eine vertiefte Prüfung der Handlungsalternativen sprengte allerdings den Rahmen dieses Gutachtens.

* * *



Prof Dr. Felix Uhlmann



Dr. iur. des. Florian Brunner