Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.449/2003 /grl

Urteil vom 12. März 2004
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Wurzburger, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler, Merkli,
Gerichtsschreiber Klopfenstein.

Parteien
A._____ AG,
Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt
Toni Dettling,

gegen

Kantonspolizei Schwyz, Postfach 1212, 6431 Schwyz,
Regierungsrat des Kantons Schwyz, Bahnhofstrasse 9, Postfach 1260, 6431 Schwyz,
Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz, Kammer III, Kollegiumstrasse 28, Postfach 2266, 6431 Schwyz.

Gegenstand
Strassenreklamebewilligung,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Schwyz, Kammer III, vom 26. Juni 2003.

Sachverhalt:
A.
In X._____ zweigt der E._____weg von der F._____strasse (Kantonsstrasse) ab. Unmittelbar bei der Abzweigung steht das Haus Nr. ..., welches im Eigentum von B._____ steht. Ungefähr 80 m weiter entlang dem E._____weg befindet sich das "Café A._____". Dessen Betreiberin, die A._____ AG, unterbreitete dem Gemeinderat Y._____ am 6. April 2000 ein nachträgliches Bewilligungsgesuch für zwei bereits bestehende, an der Hausfassade des Gebäudes Nr. ... montierte Reklametafeln mit der Aufschrift "Café A._____ - ein Genuss". Der Gemeinderat leitete dieses Gesuch an die Kantonspolizei Schwyz weiter, welche die A._____ AG umgehend aufforderte, die "Fremdreklamen unverzüglich, bis spätestens 15. Mai 2000, wieder zu entfernen". Zu einem weiteren Gesuch vom 7. Juli 2000 für die Errichtung zweier Tafeln u. a. mit der Inschrift "Café A._____" sowie einem Parkhinweis (blaues Feld mit "P" entsprechend dem Signal 4.17 "Parkieren gestattet"), verbunden mit einem Richtungspfeil, nahm die Kantonspolizei Schwyz am 14. Juli 2000 erneut abschlägig Stellung.

Inzwischen anwaltlich verbeiständet, stellte die A._____ AG am 12. März 2001 dem Gemeinderat Y._____ wiederum ein Reklamebewilligungsgesuch. An der Fassade des Hauses Nr. ... sollten gemäss diesem Gesuch zwei Tafeln, bestehend aus einem farbigen Gemäldeausschnitt mit der Inschrift " Café A._____", einem Schriftzug "Chum go luege", einem Parkhinweis (entsprechend dem Signal 4.17) und einem Richtungspfeil angebracht werden.

Die Kantonspolizei Schwyz erblickte in diesen beiden 122 x 100 x 0,4 cm grossen Reklametafeln eine (auch innerorts) unzulässige Fremdreklame und lehnte mit Verfügung vom 2. April 2001 das entsprechende Gesuch

ab.
B.
Gegen diese Verfügung erhob die A._____ AG Beschwerde beim Regierungsrat des Kantons Schwyz. Dieser wies sie mit Beschluss Nr. 474/2002 (in welchem auch noch zwei andere Rechtsmittel der A._____ AG im Zusammenhang mit einem Baubewilligungsverfahren behandelt wurden) am 9. April 2002 ab. Der Regierungsrat stufte die beiden Reklametafeln wegen Fehlens der unmittelbaren Nähe zum Betrieb ebenfalls als Fremdreklame ein.

Die A._____ AG focht den Beschluss des Regierungsrates in Bezug auf die Verweigerung der Reklamebewilligung beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz an. Dieses wies die Beschwerde am 26. Juni 2003 "im Sinne der Erwägungen" ab. Auch das Verwaltungsgericht ging vom Vorliegen einer Fremdreklame aus. Es erwog, solche seien innerorts - im Gegensatz zu ausserorts - zwar grundsätzlich zulässig, aber der Vorschrift von Art. 96 Abs. 4 der Signalisationsverordnung vom 5. September 1979 (SSV, SR 741.21) unterworfen (Verbot von wegweisenden Reklamen); diese letztere Einschränkung lasse sich jedenfalls in Bezug auf Fremdreklamen nicht beanstanden. Im Weiteren ging das Verwaltungsgericht näher auf den Vorwurf der rechtsungleichen Behandlung ein. Im Rahmen des Instruktionsverfahrens hatte es der Kantonspolizei und dem Justizdepartement verschiedene Fragen (u.a. zur Durchsetzung einer rechtsgleichen Praxis bei der Bewilligung von Eigen- bzw. Fremdreklamen) unterbreitet. In seinem Entscheid erachtete es den Vorwurf der Verletzung der Rechtsgleichheit als unbegründet.
C.
Mit Eingabe vom 15. September 2003 führt die A._____ AG Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht mit den Anträgen, den Entscheid des Verwaltungsgerichts Schwyz vom 26. Juni 2003 aufzuheben und die Bewilligung für die Strassenreklame - eventuell unter Auflagen (Weglassung des Richtungspfeils) - zu erteilen.

Die Kantonspolizei Schwyz hat auf eine Vernehmlassung verzichtet. Der Regierungsrat des Kantons Schwyz beantragt, die Beschwerde abzuweisen. Das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz stellt denselben Antrag. Das Bundesamt für Strassen schliesst auf Abweisung der Beschwerde, sowohl mit Bezug auf den Haupt- als auch mit Bezug auf den Eventualantrag.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Nach Art. 97 ff. OG ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, die von einer der in Art. 98 OG genannten Vorinstanzen ausgehen, sofern kein Ausschlussgrund gemäss Art. 99-102 OG oder gemäss Spezialgesetzgebung vorliegt. Eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG liegt vor, wenn sich der Entscheid auf Bundesrecht stützt oder richtigerweise hätte stützen sollen. Dasselbe gilt, wenn er sich auf eine kantonale Ausführungsvorschrift zum Bundesrecht stützt, dieser kantonalen Norm aber keine selbständige Bedeutung zukommt, oder wenn die auf kantonalem Recht beruhende Anordnung einen hinreichend engen Sachzusammenhang mit einer Frage des Bundesverwaltungsrechts aufweist (BGE 126 II 171 E. 1a S. 173; 124 II 409 E. 1d/dd S. 414; 123 I 275 E. 2b S. 277; 122 II 274 E. 1a S. 277).
1.2 Die vorliegende Streitsache beschlägt einen (bundesrechtlichen) Bewilligungsentscheid für eine Strassenreklame im Sinne von Art. 6 des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 (SVG; SR 741.01) bzw. von Art. 95 ff. SSV. Soweit das Verwaltungsgericht auf den vorliegenden Fall auch noch materielle Bestimmungen des kantonalen Rechts angewendet hat (S. 5 oben bzw. S. 6 oben des angefochtenen Entscheides), haben diese jedenfalls einen hinreichend engen Sachzusammenhang mit den sich hier stellenden Fragen des Bundesverwaltungsrechts. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den angefochtenen kantonal letztinstanzlichen Entscheid ist nach dem Gesagten zulässig (vgl. auch BGE 128 I 3 E. 1a S. 6, mit Hinweisen), und die Beschwerdeführerin ist zur Ergreifung dieses Rechtsmittels legitimiert (Art. 103 lit. a OG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.
1.3 Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 104 lit. a und b OG) gerügt werden. Hat jedoch - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden und den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verlet-

zung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt, ist das Bundesgericht an die Sachverhaltsfeststellung im angefochtenen Entscheid gebunden (Art. 105 Abs. 2 OG).
1.4 Das Bundesgericht wendet im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde das Bundesrecht von Amtes wegen an; es ist gemäss Art. 114 Abs. 1 OG an die von den Parteien vorgebrachten Begründungen nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen (BGE 128 II 145 E. 1.2.2 S. 150 f.; 127 II 264 E. 1b S. 268, mit Hinweisen).
2.
Gemäss Art. 6 Abs. 1 SVG sind im Bereich der für Motorfahrzeuge oder Fahrräder offenen Strassen Reklamen und andere Ankündigungen untersagt, die zu Verwechslung mit Signalen oder Markierungen Anlass geben oder sonst, namentlich durch Ablenkung der Strassenbenützer, die Verkehrssicherheit beeinträchtigen könnten. Konkretisiert wird Art. 6 Abs. 1 SVG in den Art. 95 ff. SSV. Strassenreklamen werden eingeteilt in Fremdreklamen, Eigenreklamen oder Firmenanschriften (Art. 95 Abs. 3 SSV). Fremdreklamen werben für Firmen, Betriebe, Produkte, Dienstleistungen, Veranstaltungen, Ideen und dergleichen, die mit dem Standort der Reklame in keinem örtlichen Zusammenhang stehen (Art. 95 Abs. 4 SSV). Eigenreklamen werben für dasselbe, setzen dabei aber einen örtlichen Zusammenhang mit dem Standort der Reklame voraus (Art. 95 Abs. 5 SSV). Der örtliche Zusammenhang mit dem Standort der Reklame ist gegeben, wenn die Reklame am Gebäude selbst oder in dessen unmittelbarer Nähe angebracht wird (z.B. Vorplatz, Betriebsareal, Garten), Art. 95 Abs. 7 SSV. Art. 96 SSV umschreibt sodann mit einem Negativkatalog die Grundsätze der Bewilligungsvoraussetzungen für Strassenreklamen. So dürfen u. a. Strassenreklamen weder in dichter Folge aufgestellt noch zur Wegweisung nach einem bestimmten Fahrziel (Kettenreklame) wiederholt werden (Art. 96 Abs. 4 Satz 1 SSV). Im Weiteren sind Reklamen, die auf abseits der Strasse gelegene Ziele hinweisen oder Ziele vorankündigen, unzulässig (Art. 96 Abs. 4 Satz 2 SSV). Ebenso unzulässig sind Strassenreklamen an Pfosten von Signalen, an Signalen selbst oder in ihrer unmittelbaren Nähe (Art. 96 Abs. 1 lit. d SSV).
3.
Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird zunächst gerügt, die Reklametafeln seien zu Unrecht als Fremdreklame eingestuft worden.
3.1
Das in Art. 95 Abs. 4 und 5 SSV verwendete Kriterium des "örtlichen Zusammenhangs" zwischen Betrieb und Reklamestandort führt für sich allein zu keinem eindeutigen Ergebnis. Ein örtlicher Zusammenhang ist an sich gegeben, indem die Tafeln auf den hinterliegenden Betrieb aufmerksam machen wollen. Abzustellen ist aber auf die Umschreibung dieses Begriffs in Art. 95 Abs. 7 SSV ("Reklame am Gebäude selbst oder in dessen unmittelbarer Nähe (...) [z.B. Vorplatz, Betriebsareal, Garten]"). Nach dem Urteil des Bundesgerichts vom 25. Oktober 1985 (A. 482/1984), wo für eine ebenfalls 80 m von einem Hotelbetrieb entfernte Tafel die Voraussetzung der "unmittelbaren Nähe" noch bejaht worden war, könnten die vorliegenden Tafeln möglicherweise noch als Eigenreklame betrachtet werden. Eine solche weite Auslegung liesse sich mit der erwähnten Umschreibung in Art. 95 Abs. 7 SSV allerdings schwer vereinbaren. Kennzeichnend für eine Eigenreklame ist, dass sie auf dem Areal des betreffenden Betriebes und nicht auf einem Fremdgrundstück steht. Massgebend für die Abgrenzung sind dabei nicht die Eigentumsverhältnisse, sondern die Funktion des Areals. Vorliegend können die vorgesehenen Standorte der Tafeln auch bei grosszügiger Auslegung nicht mehr zum Betriebsareal des Cafés A._____ gerechnet werden. Die Qualifizierung der betreffenden Tafel als Fremdreklame verstösst daher nicht gegen Bundesrecht.
3.2 Die Frage der Einstufung als Fremd- oder Eigenreklame ist vorliegend letztlich aber nicht entscheidend. Gemäss Art. 96 Abs. 4 SSV dürfen Strassenreklamen (d.h. sowohl Fremd- wie auch Eigenreklamen) nicht auf abseits der Strasse gelegene Ziele hinweisen (vgl. E. 2). Für die Wegweisung gelten die einschlägigen besonderen Vorschriften (Art. 49 ff. SSV). Das erwähnte Verbot von Art. 96 Abs. 4 SSV bezieht sich naturgemäss primär auf die Ausgestaltung von Fremdreklamen für abseits der Strasse gelegene, nicht direkt sichtbare Betriebe; bei Eigenreklamen auf dem von der Strasse her sichtbaren Betriebsareal besteht in der Regel kein Bedürfnis nach besonderer Signalisierung der Zufahrt. Die hier streitigen Tafeln erfüllen durch den vorgesehenen Richtungspfeil (nicht aber durch die Inschrift "Chum go luege", wie das Bundesamt für Strassen in seiner Vernehmlassung zu Recht feststellt) eine solche Wegweisungsfunktion und sind schon aus diesem Grunde unzulässig. Das Strassenverkehrsrecht unterscheidet zwischen Reklamen (Art. 6 SVG) und verkehrslenkenden Hinweisen (beispielsweise Wegweisern, welche nicht als Reklame, sondern als Signale im Sinne von Art. 5 SVG einzustufen sind [Urteil 2A.366/2003 vom 3. März 2004, E. 1.2.1]). Soweit eine

Tafel eine verkehrsführende Funktion hat, muss sie den Normen über die Wegweisung (Art. 49 ff. SSV) entsprechen und, was den Hinweis auf abseits gelegene Gewerbe- oder Industriebetriebe betrifft, als Betriebswegweiser ausgestaltet sein. Ob vorliegend die Voraussetzungen für einen solchen Betriebswegweiser erfüllt wären (vgl. Art. 54 Abs. 4 SSV in Verbindung mit Ziff. 15 der Norm 640 817 c der Vereinigung Schweizer Strassenfachleute), ist mangels eines entsprechenden Gesuches nicht zu entscheiden. Schliesslich verstossen die streitigen Tafeln, wie das Bundesamt ebenfalls zutreffend feststellt, auch durch die Verbindung von Reklame mit dem Signal "Parkieren gestattet" gegen die geltenden Vorschriften (vgl. E. 2, am Ende).
4.
Die Beschwerdeführerin beruft sich auf die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) bzw. auf den darin enthaltenen Grundsatz der Gleichbehandlung der Gewerbegenossen.
4.1 Nach dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Gewerbegenossen sind Massnahmen verboten, die den Wettbewerb unter direkten Konkurrenten verzerren bzw. nicht wettbewerbsneutral sind, namentlich wenn sie bezwecken, in den Wettbewerb einzugreifen, um einzelne Konkurrenten oder Konkurrentengruppen gegenüber anderen zu bevorzugen oder zu benachteiligen. Als direkte Konkurrenten gelten Angehörige der gleichen Branche, die sich mit dem gleichen Angebot an dasselbe Publikum richten, um das gleiche Bedürfnis zu befriedigen (BGE 125 I 431 E. 4b/aa S. 435 f.).

Die Beschwerdeführerin sieht den Grundsatz der Gleichbehandlung der Gewerbegenossen verletzt, weil sie, die einen etwas von der Strasse zurückgesetzten Gastwirtschaftsbetrieb betreibt, mit Bezug auf die Werbemöglichkeiten gegenüber den unmittelbar an der Strasse gelegenen Betrieben benachteiligt werde.

Dieser Einwand ist nicht stichhaltig: Wer für einen Gastwirtschaftsbetrieb ein an der Strasse gelegenes Grundstück erwirbt, auf welchem er eine von der Strasse her sichtbare Eigenreklame aufstellen kann, muss hiefür regelmässig mehr aufwenden als für den Erwerb eines hinterliegenden Grundstückes, welches von der Strasse her nicht sichtbar und für Ortsunkundige nur aufgrund besonderer Hinweistafeln auffindbar ist, welche den strassenverkehrsrechtlich gebotenen Beschränkungen unterworfen sind. Der Grundsatz der Gleichbehandlung der Gewerbegenossen bedeutet nicht, dass für alle hinterliegenden, aber noch in Strassennähe befindlichen Betriebe in gleicher Weise wie für die direkt an die Strasse anstossenden Betriebe entlang der Strasse Reklametafeln zugelassen werden müssten. Soweit im genannten Urteil A. 482/1984 aus dem Jahre 1985 eine gegenteilige Auffassung vertreten wurde, ist daran nicht festzuhalten.
4.2 Wohl fällt die Möglichkeit der Werbung in den Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit, doch kann dieses Grundrecht unter den in Art. 36 BV genannten Voraussetzungen eingeschränkt werden. Vorliegend hat der Gesetzgeber (Art. 6 SVG) dem Verordnungsgeber im Hinblick auf die mögliche Beeinträchtigung der Verkehrssicherheit die Befugnis eingeräumt, Reklamen und andere Ankündigungen im Bereich von Strassen einzuschränken bzw. zu verbieten (vgl. Urteil 2A.377/2002 vom 29. Januar 2003, E. 3.1). Dass die hier streitigen Reklametafeln für die Verkehrsteilnehmer für sich allein keine nennenswerte Gefahr darstellen bzw. die Fahrzeuglenker nicht ablenken würden, mag zutreffen. Es liegt aber auf der Hand, dass der Anbringung von Reklametafeln insgesamt gewisse Schranken gesetzt sein müssen, damit die Sicherheit des Strassenverkehrs nicht durch einen "Wald" solcher Tafeln beeinträchtigt wird. Der Verordnungsgeber hat sich mit den angeführten Vorschriften (vgl. E. 2) im Rahmen des Zulässigen und Vertretbaren gehalten, weshalb ihnen die Rechtsverbindlichkeit nicht abgesprochen werden kann.

Aus den genannten Gründen kann auch nicht von einer Verletzung der Eigentumsgarantie und der Meinungsäusserungsfreiheit die Rede sein.
5.
5.1 Die Beschwerdeführerin rügt schliesslich eine Verletzung des Rechtsgleichheitsgebots und macht geltend, sie habe einen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht (S. 11 der Beschwerdeschrift). Diesen Anspruch begründet sie mit dem Argument, dass im Kanton Schwyz "mit Bezug auf sogenannte richtungsweisende Reklamen ein unübersehbarer Wildwuchs, jedenfalls keine einheitliche Praxis" bestehe. Der "geradezu notorisch vorherrschende Wirrwarr in der diesbezüglichen Bewilligungspraxis" ergebe sich insbesondere aus einer dem Verwaltungsgericht vorgelegten Fotodokumentation. Die Bewilligungsverweigerung sei vorliegend denn auch nur dadurch erklärbar, "dass man den (...) zuständigen Polizeibeamten schützen" wolle, welcher erklärt habe, dass die fragliche Reklame "nur über seine Leiche bewilligt werde" (S. 10 der Beschwerdeschrift).

5.2 Der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung geht dem Rechtsgleichheitsprinzip in der Regel vor. Hat eine Behörde in einem Fall eine vom Gesetz abweichende Entscheidung getroffen, so gibt dies dem Bürger, der sich in der gleichen Lage befindet, grundsätzlich keinen Anspruch darauf, ebenfalls abweichend von der Norm behandelt zu werden. Weicht die Behörde jedoch nicht nur in einem oder in einigen Fällen, sondern in ständiger Praxis vom Gesetz ab, und gibt sie zu erkennen, dass sie auch in Zukunft nicht gesetzeskonform entscheiden werde, so kann der Bürger verlangen, gleich behandelt, d.h. ebenfalls gesetzwidrig begünstigt zu werden. Nur wenn eine Behörde nicht gewillt ist, eine rechtswidrige Praxis aufzugeben, überwiegt das Interesse an der Gleichbehandlung der Betroffenen gegenüber demjenigen an der Gesetzmässigkeit. Äussert sich die Behörde nicht über ihre Absicht, so ist anzunehmen, sie werde aufgrund der Erwägungen des bundesgerichtlichen Urteils zu einer gesetzmässigen Praxis übergehen (BGE 122 II 446 E. 4a S. 451 f., mit Hinweisen).
5.3 Das Verwaltungsgericht hat sich mit dem Vorwurf, im Kanton Schwyz bestehe für Strassenreklamen eine uneinheitliche Bewilligungspraxis, ausführlich auseinander gesetzt (E. 4., S. 8-10 des angefochtenen Entscheides). Nach seinen für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlichen Feststellungen gibt es im Kanton Schwyz sowohl innerorts wie ausserorts verschiedene wegweisende Reklamen, die den Vorschriften von Art. 96 Abs. 4 SSV nicht entsprechen, wobei die meisten bewilligungslos (”wild”) aufgestellt worden sind. Aufgrund der im Laufe der Beschwerdeinstruktion eingeholten Stellungnahmen von Kantonspolizei und Justizdepartement durfte das Verwaltungsgericht aber zulässigerweise davon ausgehen, dass die zuständigen Behörden in Zukunft gewillt und in der Lage sind, die geltenden Vorschriften durchzusetzen. Hinzu kommt, dass kaum eine fotografisch festgehaltene Situation, aus der die Beschwerdeführerin einen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht ableiten will, mit den vorliegenden Gegebenheiten vergleichbar ist. Im Übrigen gäbe eine allfällige rechtswidrige Erteilung von Bewilligungen in einzelnen Fällen der Beschwerdeführerin noch keinen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht (E. 5.2). Ihre Rüge, die zuständigen Behörden hätten
ihr aus Gründen der Rechtsgleichheit die anbegehrte Bewilligung erteilen müssen, dringt damit nicht durch.
6.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen, zumal auch für die Bewilligung des Eventualantrages (Weglassen des Richtungspfeils, S. 11 der Beschwerdeschrift) kein Raum besteht (die Kombination von Reklame [”Café A._____”]und Signal [”Parkieren gestattet”]ist, wie erwähnt, unzulässig).

Dem Verfahrensausgang entsprechend wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 156 in Verbindung mit Art. 153 und 153a OG). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet (Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2’000.– wird der Beschwerdeführerin auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird der Beschwerdeführerin, der Kantonspolizei Schwyz, dem Regierungsrat und dem Verwaltungsgericht (Kammer III) des Kantons Schwyz sowie dem Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 12. März 2004
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: