Urteilskopf

100 IV 98

26. Urteil des Kassationshofes vom 19. April 1974 i.S. Bienz gegen Polizeidepartement des Kantons Basel-Stadt
Regeste (de):
1. Voraussetzungen, unter denen die gemäss Art. 35 Abs. 3 SSV durch Signal Nr. 321 (Parkplatz mit Parkuhr) angezeigte Beschränkung der Parkzeit vor Art. 37 Abs. 2 BV standhält (Bestätigung der Rechtsprechung; Erw. 2).

2. Der Strafrichter ist unter gewissen Voraussetzungen zur Ü berprüfung der Rechtsbeständigkeit - unter Ausschluss der Angemessenheit - einer Verwaltungsverfügung (hier: Parksignalisation) befugt (Erw. 3).

Regeste (fr):
1. Conditions auxquelles la limitation de la durée du stationnement indiquée conformément à l'art. 35 al. 4 OSR par le signal No 321 (place de stationnement avec parcomètre) est compatible avec l'art. 37 al. 2 Cst (confirmation de jurisprudence; consid. 2).

2. Le juge pénal peut, à certaines conditions, vérifier la légalité - mais non l'opportunité - d'une décision administrative (in casu réservation de places de stationnement) (consid. 3).

Regesto (it):
1. Condizioni alle quali la durata del parcheggio indicata, secondo l'art. 35 cpv. 3 OSStr, dal segnale N. 321 (parcheggio con parchimetro)è compatibile con l'art. 37 cpv. 2 CF (conferma della giurisprudenza; consid. 2).

2. Il giudice penale può, a determinate condizioni, esaminare la legalità, ma non l'opportunità di una decisione amministrativa (in concreto: riserva di posti di parcheggio) (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 99

BGE 100 IV 98 S. 99

A.- Am 8. Juni 1973 parkierte Erich Bienz seinen Personenwagen während ungefähr zwei Stunden auf einem mit einem Parkingmeter und dem Signal Nr. 321 versehenen Parkfeld in der öffentlichen Parkgarage Elisabethen in Basel, ohne die vorgeschriebene Gebühr von Fr. 0.50 pro Stunde zu bezahlen.

B.- Der Polizeigerichtspräsident von Basel-Stadt verurteilte ihn wegen vorschriftswidrigen Parkierens in Anwendung von Art. 27 Abs. 1 und 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 35 Abs. 3 SSV zu einer Busse von Fr. 20.-. Eine gegen diesen Entscheid beim Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt eingereichte Beschwerde wurde am 29. Januar 1974 abgewiesen.

C.- Bienz führt Nichtigkeitsbeschwerde. Er beantragt vorfrageweise Überprüfung der Verfassungsmässigkeit (Art. 37 Abs. 2 BV) des appellationsgerichtlichen Urteils und der Rechtsbeständigkeit der baselstädtischen Verordnung über den Strassenverkehr sowie Rückweisung der Sache zum Freispruch. Das Polizeidepartement des Kantons Basel-Stadt beantragt, die Beschwerde abzuweisen.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Soweit Bienz die Auslegung von Art. 37 Abs. 2 BV zum selbständigen Gegenstand der Beschwerde erhebt (Verfassungsmässigkeit der Erhebung von Gebühren für die Benützung von Strassen und Parkflächen), ist er nicht zu hören. Hiefür ist die staatsrechtliche Beschwerde gegeben.

2. Mit der Nichtigkeitsbeschwerde kann die Verfassungsmässigkeit eines Entscheides nur als Vorfrage zu einer die Anwendung von eidgenössischem Verordnungsrecht beschlagenden Hauptfrage aufgeworfen werden. Eine vorfrageweise Prüfung der Verfassungsmässigkeit von Art. 27 SVG scheidet nach Art. 113 Abs. 3 BV zum vornherein aus. Art. 35 Abs. 3 SSV, der auf der Delegationsnorm des Art. 5 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 106 Abs. 1 SVG beruht, kann auf seine Übereinstimmung

mit der Bundesverfassung hin überprüft werden, sofern die genannten Gesetzesbestimmungen den Bundesrat nicht ermächtigen, in der Verordnung von der Verfassung abzuweichen (BGE 99 I b 165, BGE 94 I 397 mit Verweisungen). Da dies nicht der Fall ist, steht es dem Kassationshof zu, vorfrageweise zu prüfen, ob Art. 35 Abs. 3 SSV sich im Rahmen des Art. 37 Abs. 2 BV halte. Die Frage wurde vom Bundesgericht bereits dahin entschieden, dass die Erhebung von Parkingmetergebühren mit Art. 37 Abs. 2 BV vereinbar sei, sofern in angemessenem Abstand von den gebührenpflichtigen Parkflächen Parkplätze vorhanden sind, auf denen die Fahrzeuge unentgeltlich abgestellt werden können (BGE 89 I 541, BGE 94 IV 31). a) Der Beschwerdeführer bringt nichts vor, was das Bundesgericht veranlassen könnte, von dieser Rechtsprechung abzuweichen. Zudem bestreitet er nicht, dass in angemessener Entfernung von der Parkgarage Elisabethen gebührenfreie Parkplätze vorhanden sind. Da die Zunahme der Motorfahrzeuge in den Stadtzentren bereits für den rollenden Verkehr schwierige Platzverhältnisse bringt, wäre übrigens der Begriff der angemessenen Entfernung nicht so eng zu fassen, dass das Gemeinwesen schon in unmittelbarer Nähe gebührenpflichtiger Parkfelder unentgeltliche Abstellplätze schaffen müsste. Sodann hat das Bundesgericht in BGE 89 I 540 erkannt, dass, wenn auch der Begriff des Verkehrs in Art. 37 Abs. 2 BV nicht nur den rollenden, sondern innerhalb gewisser Grenzen auch den ruhenden Verkehr umfasst, das Verbot der Gebührenerhebung seinem Sinne nach nur für Strassenflächen gilt, die auch oder ausschliesslich dem rollenden Verkehr offen stehen; das treffe nicht zu für die als Parkfelder mit Parkuhren ausgeschiedenen Teile des Strassengebietes. Um solche von der dem rollenden Verkehr zustehenden Strassenfläche getrennte Parkplätze handelt es sich aber bei den Parkfeldern in der öffentlichen Parkgarage Elisabethen. Aus demselben Grunde hilft dem Beschwerdeführer auch der Hinweis auf BGE 98 IV 270 nicht, wo Bedenken geäussert wurden wegen der Erhebung einer Abgabe von Fr. 40.- für die Benützung eines "Allmendparkplatzes". Dort ging es um Parkflächen auf sonst dem rollenden Verkehr zustehenden Strassenflächen, die auch nicht mit Parkuhren versehen waren. Hier aber stehen Parkfelder in Frage, die ausserhalb der Strasse angelegt wurden, um diese für den rollenden Verkehr freizuhalten. b) Der Einwand, es sei unzulässig, aus einer mit staatlichen

Mitteln erstellten Verkehrsanlage "Profit zu schlagen", ist mutwillig. Die angefochtene Ordnung verfolgt offensichtlich einen verkehrsrechtlichen, nicht einen fiskalischen Zweck, worauf schon die geringe Höhe der Parkgebühr von Fr. 0.50 pro Stunde hinweist. Bereits 1955 (BGE 811 191) hat das Bundesgericht eine Gebühr von Fr. 0.70 pro Stunde als bescheiden bezeichnet. Umsomehr trifft das in Berücksichtigung der inzwischen eingetretenen Geldentwertung auf die Gebühr zu, die der Beschwerdeführer hätte entrichten sollen. c) Mit dem Vorbringen, es seien die vormals reservierten untersten Geschosse der Parkgarage Elisabethen nach dem Urteil BGE 98 IV 270 wieder der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt, jedoch den früheren Dauermietern Spezialbewilligungen für gebührenfreies Parkieren erteilt worden, ist der Beschwerdeführer nicht zu hören. Diese Rüge betrifft nicht mehr die Verfassungsmässigkeit des Art. 35 Abs. 3 SSV, sondern die angeblich ungleiche Anwendung von Art. 27 SVG. Rechtsungleichheit in der Anwendung einer bundesrechtlichen Vorschrift ist jedoch mit der staatsrechtlichen Beschwerde zu rügen. Übrigens ginge der Einwand fehl. Wie sich aus der Vernehmlassung des Polizeidepartements ergibt, ist zwar die Dauerbenützung durch Bezahlung einer Pauschale möglich. Diese Zahlungserleichterung steht jedoch jedermann offen und entbindet den Berechtigten nur von der Pflicht zur Bedienung des Parkingmeters. Zudem kann auch der Benützer der Parkuhr auf unbegrenzte Dauer vom belegten Parkfeld Gebrauch machen, sofern er die Uhr nach Ablauf wieder in Gang setzt (§ 2 der Polizeilichen Vorschriften über die Benützung der Parkgaragen Elisabethen und Steinen vom 7. Mai 1973, Kantonsblatt vom 9. Mai 1973).

3. Das Appellationsgericht hat bei der Prüfung der gesetzlichen Grundlagen für eine Parkzeitbeschränkung durch Parkingmeter auch auf die kantonale Verordnung (VO) über den Strassenverkehr vom 7. Dezember 1964 verwiesen und festgestellt, dass deren § 10 das Polizeidepartement zum Erlass von Vorschriften über das gebührenpflichtige Parkieren mit Parkuhren ermächtige, was mit Bezug auf das Parkhaus Elisabethen am 7. Mai 1973 geschehen sei. a) Bienz wirft dem Appelationsgericht vor, es habe willkürlich nicht geprüft, ob für die VO des Regierungsrats eine gesetzliche Grundlage bestehe. Solche auf Art. 4 BV gestützte Rügen

können jedoch mit der Nichtigkeitsbeschwerde nicht vorgebracht werden. b) Weiter macht der Beschwerdeführer gelten d, die Vorinstanz habe in ihrem Entscheid vom 3. Oktober 1969 (= BJM 1969 238), mit dem sie die kantonale Taxiverordnung als verfassungswidrig erklärt habe, selber festgehalten, dass Art. 3 SVG zwar den Kantonen im Rahmen des Bundesrechts die Strassenhoheit überlasse, dass aber entsprechende Erlasse nicht gestützt auf das eidgenössische Strassenverkehrsgesetz, sondern kraft kantonaler Gesetzeskompetenz ergingen. Dasselbe müsse auch hier gelten. Da indessen nach der Kantonsverfassung die Gesetzgebung beim Grossen Rat liege, während dem Regierungsrat bloss die Vollziehung und Handhabung der Gesetze zustehe (§§ 30, 39 lit. b und 42 KV-BS), stelle die Delegation der Rechtssetzungsbefugnis im vorliegenden Fall einen Verstoss gegen den verfassungsmässigen Grundsatz der Gewaltentrennung dar. Diese Rüge kann nicht selbständigen Gegenstand einer Nichtigkeitsbeschwerde bilden. So aber wird sie vom Beschwerdeführer vorgebracht; jedenfalls stellt er sie nicht ausdrücklich in den Zusammenhang mit der Frage nach der Rechtsgültigkeit der Signalisation im Parkhaus Elisabethen. Wollte man annehmen, der Einwand schliesse sinngemäss die Rüge der Ungültigkeit der Signalisation in sich und es wäre deshalb die Verfügung des Polizeidepartements vom 7. Mai 1973 vorfrageweise auf ihre Rechtsbeständigkeit (unter Ausschluss der Angemessenheit) zu prüfen (BGE 98 IV 111, 266; BGE 99 IV 166), so würde er nicht durchdringen. Zwar hängt die Gültigkeit einer Allgemeinverfügung, wie sie hier in Frage steht, u.a. von der Zuständigkeit der sie erlassenden Behörde ab (BG E 99 IV 167). Da das Polizeidepartement seine Kompetenz aus § 10 der VO des Regierungsrats über den Strassenverkehr herleitet, dessen Befugnis zum Erlass der VO aber vom Beschwerdeführer bestritten wird, ist letztlich die Rechtsgültigkeit der Verfügung vom 7. Mai 1973 durch den Bestand einer Abfolge von Zuständigkeiten bedingt, die mit derjenigen des Regierungsrats beginnt. Diese aber ist gegeben. Das SVG enthält selber die grundlegenden Be-

stimmungen über die zeitliche Beschränkung des Parkierens auf entsprechend signalisierten (Signal Nr. 321) gebührenpflichtigen Parkplätzen (Art. 35 Abs. 3 und 4 SSV) sowie über die Beachtung solcher

BGE 100 IV 98 S. 103

Signale (Art. 27 SVG) und die Ahndung von Widerhandlungen gegen signalisierte Verkehrsgebote oder -verbote (Art. 90 SVG). Die vom Regierungsrat erlassene VO über den Strassenverkehr stellt deshalb in diesem Umfang keine Gesetzesverordnung dar, die den Bestand einer Ermächtigung durch ein kantonales Gesetz voraussetzen würde. Vielmehr ist sie eine Vollziehungsverordnung und unterscheidet sich damit grundlegend von der kantonalen Taxiverordnung; denn diese wurde vom Appellationsgericht als verfassungswidrig erklärt, weil das SVG keine Bestimmungen über Taxiunternehmen enthält (s. BGE 99 Ia 391) und es überdies auch an einem entsprechenden kantonalen Gesetz bzw. an einer besonderen Ermächtigung des Regierungsrats zum Erlass einer gesetzesvertretenden VO fehlte. Da es sich bei den hier in Frage stehenden Vorschriften für das Parkieren von Transportmitteln (§§ 10 ff. der VO über den Strassenverkehr) um eigentliche Ausführungsbestimmungen handelt, war der Regierungsrat zu ihrem Erlass kraft der allgemeinen Zuständigkeitsnorm des § 42 KV des Kantons Basel-Stadt befugt, die ihn mit der Vollziehung und der Handhabung der Gesetze sowie mit dem Erlass der erforderlichen Verordnungen und Beschlüsse beauftragt (SR 131.222.1 S. 9). In diesen Ausführungsbestimmungen durfte er aber auch die konkrete Ordnung des Parkierens an Ort und Stelle dem Polizeidepartement übertragen (§ 2 Abs. 3 des Polizeistrafgesetzes BS). Das ist in § 10 der VO über den Strassenverkehr geschehen. Da der Beschwerdeführer selber nicht geltend macht, dass die vom Polizeidepartement darauf gestützte Verfügung vom 7. Mai 1973 betreffend das gebührenpflichtige Parkieren im Parkhaus Elisabethen nicht in den gesetzlich vorgeschriebenen Formen erlassen wurde (§ 3 des Polizeistrafgesetzes BS, BGE 99 IV 167), noch dass sie den Rahmen von §'lo der VO über den Strassenverkehr überschreite, ist ihre Rechtsbeständigkeit erstellt.

4. Somit wurde Bienz zu Recht wegen Übertretung von Art. 27 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 90 Ziff. 1 SVG bestraft. Die Strafbestimmungen des kantonalen Polizeistrafgesetzes waren nicht anzuwenden. Art. 3 Abs. 1 SVG gewährleistet die Strassenhoheit der Kantone "im Rahmen des Bundesrechtes". Weil dieses die Materie im wesentlichen selber regelt, war es insoweit ausschliesslich anwendbar.

BGE 100 IV 98 S. 104

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen, soweit auf sie eingetreten werden kann.