

Sicherheitsnormen im alpenquerenden Schwerverkehr und Völkerrecht

Astrid Epiney / Nula Frei

Dieser Beitrag wurde erstmals wie folgt veröffentlicht:

Astrid Epiney/Nula Frei, Sicherheitsnormen im alpenquerenden Schwerverkehr und Völkerrecht, 28 S., Jusletter vom 24. August 2020.

Es ist möglich, dass diese publizierte Version – die allein zitierfähig ist – im Verhältnis zu diesem Manuskript geringfügige Modifikationen enthält.

Zur Verbesserung der Sicherheit des alpenquerenden Schwerverkehrs wird derzeit die Einführung von Mindestsicherheitsnormen für schwere Transportmotorwagen auf den Alpenstrassen diskutiert, wobei zum Schutz der regionalen Wirtschaft gewisse innerschweizerische Transporte «geschont» werden sollen. Die Autorinnen untersuchen die Vorlage auf ihre Völkerrechtskonformität, namentlich anhand des Landverkehrsabkommens, des Abkommens über technische Handelshemmnisse und der Alpenkonvention, und kommen zum Schluss, dass die Verknüpfung dieser beiden Anliegen die Gefahr eines Verstosses gegen das Diskriminierungsverbot aufgrund der Staatsangehörigkeit mit sich bringt.

1 Einleitung

Der **alpenquerende Gütertransport auf der Strasse** weist nach wie vor ein (ständig steigendes) Volumen¹ auf, eine Tatsache, die auch aus sicherheitspolitischer Sicht problematisch sein kann. Vor diesem Hintergrund wurden und werden verschiedene **Instrumente** bzw. Massnahmen diskutiert, die zu einer **Erhöhung der Sicherheit** im alpenquerenden Verkehr führen sollen.

Ein solcher Vorschlag wurde vom Kanton Tessin am 22. März 2017 in Form einer **Standesinitiative**² unterbreitet. Die Initiative verlangt strengere Sicherheitsvorschriften für Lastwagen im alpenquerenden Verkehr und fordert vom Bund, dass Lastkraftwagen (Ausnahmetransporte ausgenommen), die nicht über die Sicherheitssysteme verfügen, die in der seit 2015 geltenden Verordnung über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge genannt sind, so rasch wie möglich, aber spätestens bei Inbetriebnahme des neuen Schwerverkehrskontrollzentrums Giornico, die Nutzung von Tunnels und Pässen in den Schweizer Alpen untersagt werden soll. Dabei seien administrative und technische Lösungen zu prüfen, welche nicht zulasten der Speditionsunternehmen in den Alpenkantonen (und in der Schweiz allgemein) gehen. Begründet wurde die Standesinitiative in erster Linie mit Sicherheitserwägungen: Mit den in der Initiative geforderten Auflagen werde das Gefahrenpotential des internationalen Schwerlastverkehrs, der mehr als 80 Prozent des gesamten Güterverkehrs durch die Alpen ausmache und für die meisten Unfälle in Tunnels, aber auch auf anderen Abschnitten des Strassenverkehrsnetzes verantwortlich sei, verringert oder/und eine Verlagerung des Güterverkehrs auf die Schiene erreicht.

Die Standesinitiative wurde sowohl von der Verkehrskommission des Ständerats (KVF-S) als auch von derjenigen des Nationalrats (KVF-N) am 8. Januar 2018 bzw. am 6. November 2018 angenommen. Die KVF-N erarbeitete daraufhin einen **Umsetzungsvorschlag** (E-SVG), zu welchem im Sommer 2020 eine Vernehmlassung durchgeführt wird. Dieser sieht eine Ergänzung des Strassenverkehrsgesetz (SVG)³ um

¹ S. nur die Statistiken bei GÜNTHER ETTL: Annex – Verkehrsverlagerungsmaßnahmen der Europäischen Union im alpen-querenden Gütertransport, in: Astrid Epiney/Jennifer Heuck (Hrsg.), Der alpenquerende Gütertransport. Rechtliche Vorgaben und Perspektiven / Le transport de marchandises au travers des Alpes. Conditions juridiques et perspectives, Zürich 2012, S. 127 ff.; LEO SATZINGER: Aktuelle Verkehrsentwicklung und fachliche Grundlagen, in: Anna Gamper/Christian Ranacher (Hrsg.), Rechtsfragen des grenzüberschreitenden Verkehrs, Wien 2012, S. 11 ff.

² Standesinitiative TI 17.304 «Sicherere Strassen jetzt!» vom 22. März 2017.

³ Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958, SR 741.01.

einen Artikel 45a («Anforderungen an schwere Motorwagen auf Transitstrassen im Alpengebiet») vor, welcher wie folgt lautet:

«¹ Schwere Motorwagen zum Sachen- oder Personentransport dürfen auf den Transitstrassen im Alpengebiet nach Artikel 2 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 1994 über den Strassentransitverkehr im Alpengebiet nur verkehren, wenn sie mit den Assistenzsystemen ausgerüstet sind, die für die Erteilung der Typengenehmigung des Fahrzeugs oder, bei Fahrzeugen ohne Typengenehmigung, für die erstmalige Fahrzeugprüfung obligatorisch sind.

² Fahrzeuge nach Absatz 1, bei deren Typengenehmigung beziehungsweise ersten Fahrzeugprüfung ein Assistenzsystem noch nicht obligatorisch war, dürfen ab dem Zeitpunkt, ab dem ein Assistenzsystem für die Erteilung der entsprechenden Typengenehmigung des Fahrzeugs erstmals obligatorisch wurde, noch fünf Jahre lang ohne dieses Assistenzsystem auf den Transitstrassen nach Absatz 1 verkehren.

³ Für alpenquerende, nicht grenzüberschreitende Transporte, die für die Wirtschaft der Südschweiz oder des Wallis von besonderer Bedeutung sind, sowie für mit diesen Transporten direkt zusammenhängende Leerfahrten kann der Bundesrat eine längere Frist vorsehen.

⁴ Der Bundesrat kann nach Anhörung der betroffenen Kantone die Ausrüstungspflicht nach Absatz 1 und 2 aus Sicherheitsgründen auf weitere Strecken ausdehnen.

⁵ Der Bundesrat kann für bestimmte Fahrzeuge nach Absatz 1 Ausnahmen von der Ausrüstungspflicht nach Absatz 1 und 2 vorsehen.»

Die Schweiz ist im hier interessierenden Rechtsbereich nicht völlig frei, neue Vorschriften zu erlassen, ist sie doch insbesondere mit der Europäischen Union sowie ihren Mitgliedstaaten völkerrechtliche Verträge zur Regelung des grenzüberschreitenden Verkehrs im Alpenraum eingegangen. Die vorliegende Studie untersucht deshalb, ob diese **Vernehmlassungsvorlage mit den völkerrechtlichen Verpflichtungen der Schweiz vereinbar** ist. Im Folgenden wird deshalb die vorgeschlagene Regelung eingehender dargestellt und in ihre einzelnen Regelungsaspekte aufgegliedert (2.), bevor das einschlägige internationale Recht dargestellt wird (3.), was es schliesslich erlauben wird, zu einer eingehenden Überprüfung der Völkerrechtskonformität der vorgeschlagenen Regelung zu schreiten (4.). Die Untersuchung endet mit zusammenfassenden Schlussbetrachtungen (5.).

2 Die vorgeschlagene Regelung

Die von der KVF-N vorgeschlagene Regelung für die Umsetzung der Standesinitiative TI 17.304 beinhaltet einen **neuen Art. 45a Strassenverkehrsgesetz** (E-SVG). Konkret enthält dieser die folgenden Regelungselemente:

Gemäss Art. 45a Abs. 1 E-SVG dürfen schwere Motorwagen zum Waren- oder Personentransport auf den **Transitstrassen im Alpengebiet** (d.h. der San Bernardino-, der Gotthard-, der Simplon- und der Grossen St. Bernhardroute, Art. 2 STVG⁴) nur noch dann verkehren, wenn sie mit denjenigen **Assistenzsystemen** aus- oder nachgerüstet wurden, die für die **Typengenehmigung** dieses Fahrzeugtyps aktuell obligatorisch sind.

Diese Mindeststandards, die sich auf **alle schweren Transportmotorwagen** für Güter und Personen beziehen, gelten grundsätzlich nur für die Transitstrassen im Alpengebiet; der Bundesrat kann diese Vorschrift allerdings auch **auf weitere Strecken ausdehnen**, wenn dies aus Sicherheitsgründen geboten erscheint und er die betroffenen Kantone vorher angehört hat (Art. 45a Abs. 4 E-SVG).

Damit gehen Art. 45a Abs. 1, 4 E-SVG davon aus, dass für Fahrzeuge, die im alpenquerenden Verkehr auf den erfassten Transitstrassen verkehren, spezielle Mindeststandards für unfallverhindernde Assistenzsysteme gelten, so dass bestimmte (bereits früher zugelassene) Fahrzeuge, nämlich diejenigen, welche nicht über die nunmehr vorgeschriebenen Systeme verfügen, nicht auf den erfassten Alpentransitstrecken verkehren dürften, es sei denn, sie würden entsprechend nachgerüstet.

Mindeststandards für die Ausrüstung von Motorfahrzeugen sind in der Verordnung über die Verordnung über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge (VTS⁵) verankert; diese Verordnung regelt u.a. die Zulassungsprüfung, Nachprüfung und Abgaswartung von Strassenfahrzeugen sowie die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge (Art. 1 Abs. 1 VTS). Die hier massgeblichen Assistenzsysteme müssten – ausgehend von der geltenden Regelungssystematik – in Anknüpfung an die

⁴ Bundesgesetz vom 17. Juni 1994 über den Strassentransitverkehr im Alpengebiet, SR 725.14.

⁵ Verordnung vom 19. Juni 1995 über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge, SR 741.41.

Typengenehmigungen⁶ (Art. 12 SVG) und/oder die **Fahrzeugprüfung** (Art. 13 SVG) festgelegt werden bzw. worden sein. Die Typengenehmigungen werden laufend an den technischen Fortschritt angepasst.

Es geht also nicht darum, für die Zulassung neuer Fahrzeuge unterschiedliche Mindeststandards für unfallverhindernde Assistenzsysteme vorzusehen (einerseits für Fahrzeuge, die auch auf den Alpentransitstrassen zirkulieren, andererseits für solche, bei denen dies nicht der Fall ist), denn dies würde zu zwei unterschiedlichen Typengenehmigungen für dieselben neuen bzw. vergleichbare neue Fahrzeuge führen, was nicht nur unpraktikabel wäre, sondern auch dem System der Typengenehmigung als solche zuwiderliefe. Vielmehr gibt Art. 45a Abs. 1, 7 den zuständigen Behörden auf, für die erfassten Alpentrassen diejenigen Fahrzeuge mit bestehenden Typengenehmigungen (welche ihrerseits je nach dem Erstzulassungszeitpunkt des Fahrzeugs unterschiedlich ausfallen und dementsprechend auch über unterschiedliche Sicherheitssysteme verfügen) zu identifizieren bzw. zu bezeichnen, welche über ausreichende unfallverhindernde Assistenzsysteme verfügen. In der Sache würden damit gewisse ältere Fahrzeugtypen von der Nutzung der alpenquerenden Routen ausgeschlossen.

Nichtsdestotrotz impliziert die Regelung damit, dass auf den schweizerischen Strassen zwei Kategorien von Fahrzeugen unterwegs wären, nämlich solche die auf dem gesamten Strassennetz zirkulieren dürfen (unter Einschluss der alpenquerenden Transitstrassen), und solche, für die auf den erfassten alpenquerenden Transitstrassen ein Fahrverbot gälte.

Gemäss Art. 45a Abs. 2 E-SVG sollen neue Anforderungen für unfallverhindernde Anreizsysteme, die für die Erteilung der Typengenehmigung bzw. der Fahrzeugprüfung zu erfüllen sind, spätestens fünf Jahre nach ihrem Inkrafttreten für die Typengenehmigung und/oder Fahrzeugprüfung **für alle Fahrzeuge, die auf den oben erwähnten Alpenstrassen verkehren, obligatorisch** werden. Damit werden diese neuen Anforderungen also auch für **bereits früher zugelassene Fahrzeuge** auf diesen Strecken obligatorisch, so dass für zugelassene (Alt-) Fahrzeuge, die nicht über diese Systeme verfügen, dort ein Fahrverbot gilt.

Diese Vorgabe ist so formuliert, dass sie neben und unabhängig von Art. 45a Abs. 1 E-SVG gilt. D.h., nach Abs. 1 sind bestimmte (notwendigerweise bereits bestehenden) Systeme für die erfassten Alpentransitstrassen obligatorisch. Andererseits sind nach Abs. 2 neue Assistenzsysteme in jedem Fall (abgesehen von Art. 45a Abs. 3 E-SVG) fünf Jahre nach ihrem Inkrafttreten für alle Fahrzeuge, die auf den erfassten Strecken verkehren, obligatorisch. Deutlich wird damit aber auch, dass die nach Art. 45a Abs. 1 E-SVG getroffene Regelung ständig zu aktualisieren ist, wird doch die Bezeichnung von Mindeststandards grundsätzlich durch die «Allgemeinverbindlicherklärung» nach Fristablauf «überholt».

Der Bundesrat kann die in Art. 45a Abs. 2 E-SVG vorgesehene **Frist von fünf Jahren** für **bestimmte Kategorien von Transporten** – nämlich alpenquerende, nicht grenzüberschreitende Transporte, die für die Wirtschaft der Südschweiz oder des Wallis von besonderer Bedeutung sind, sowie damit zusammenhängende Leerfahrten – **verlängern** (Art. 45a Abs. 3 E-SVG).

Schliesslich formuliert **Art. 45a Abs. 5 E-SVG** ganz allgemein, dass der Bundesrat **«weitere Ausnahmen»** vornehmen kann. Die Vorschrift präzisiert nicht den Bezugspunkt dieser «weiteren Ausnahmen». Naheliegender erscheint ein Bezug zu Art. 45a Abs. 3 E-SVG, da nur diese Bestimmung eigentliche Ausnahmen vorsieht. Wenig überzeugend wäre es, die Bestimmung so auszulegen, dass der Bundesrat generell vom Rahmen der Art. 45a Abs. 1 ff. E-SVG abweichen dürfte, da eine solche allgemeine Ausnahme wohl kaum mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben – wonach Delegationen an den Bundesrat zum Erlass von Verordnungen hinreichend präzise sein müssen⁷ – in Einklang stünde. Damit wird nachfolgend davon ausgegangen, dass es auf der Grundlage des Art. 45a Abs. 5 E-SVG nur (aber immerhin) möglich ist, für im Verhältnis zu Art. 45a Abs. 3 E-SVG **weitere Kategorien von Transporten eine längere Frist** für das Obligatorium gemäss Art. 45a Abs. 2 E-SVG vorzusehen. Nur am Rande sei bemerkt, dass auch diese (schon eher restriktive) Auslegung impliziert, dass für nicht in irgendeiner Form eingeschränkte Kategorien von Transporten eine derartige Ausnahme möglich ist, was dem Bundesrat einen

⁶ Vgl. insoweit Verordnung vom 19. Juni 1995 über die Typengenehmigung von Strassenfahrzeugen, SR 741.511. Eine Typengenehmigung ist die amtliche Bestätigung der Übereinstimmung eines Typs mit den einschlägigen technischen Anforderungen und seiner Eignung zum vorgesehenen Gebrauch (Art. 2 lit. b TGV). Alle serienmässig hergestellten Motorfahrzeuge und Motorfahrzeuganhänger unterliegen der Typengenehmigung (Art. 12 Abs. 1 SVG). Solche Fahrzeuge dürfen nur in der genehmigten Ausführung in den Handel gebracht werden (Art. 12 Abs. 2 SVG). Der Bundesrat kann auf eine schweizerische Typengenehmigung verzichten wenn bereits eine ausländische Typengenehmigung vorliegt, die aufgrund von mit den Schweizerischen Normen gleichwertigen Standards erteilt worden ist (Art. 12 Abs. 3 SVG); darunter fällt ein Grossteil der in die Schweiz importierten Motorfahrzeuge (siehe auch Art. 4 und 13 ff. TGV).

⁷ Vgl. hierzu nur, m.w.N., JUDITH WYTTEBACH/KARL-MARC WYSS, in: Waldmann u.a. (Hrsg.), BSK-BV, Art. 164 N 45 ff.

weiten Spielraum einräumt, der sich allerdings noch in den verfassungsrechtlichen Grenzen bewegen dürfte.

Unabhängig von den angesprochenen Fragen, welche die vorgeschlagenen Bestimmungen aufwerfen, lässt sich somit zusammenfassend festhalten, dass die Zielsetzung der neuen Regelung offensichtlich dahin geht, die **Sicherheit** auf den erfassten Alpenrouten zu gewährleisten und dass gleichzeitig der **wirtschaftlichen Bedeutung** dieser Routen für bestimmte Regionen Rechnung getragen werden soll.

Die Frage, wie und wo die Einhaltung dieser neuen Vorschriften in der **Praxis** umgesetzt bzw. kontrolliert werden kann, wird hier nicht näher vertieft, da sie für die Völkerrechtskonformität der Massnahme keine direkte Relevanz hat. Immerhin sei am Rande bemerkt, dass in der Praxis wohl sämtliche Fahrzeuge vor den Alpentunnels bzw. -pässen angehalten und kontrolliert werden müssten bzw. mit solchen Kontrollen müsste aufgrund von Stichproben realistischweise zu rechnen sein.⁸ Fahrzeuge, die die Voraussetzungen nicht erfüllten, müssten zurückgewiesen werden und müssten die Schweiz umfahren. Dabei scheinen aber durchaus Zweifel an der **Praktikabilität** einer solchen Überwachung – insbesondere angesichts des notwendigen Aufwands im Hinblick auf eine in der Praxis handhabbare Unterscheidung zwischen Fahrzeugen respektive Fahrzeugtypen, die über die geforderten Systeme verfügen, und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist – zu bestehen.

3 Zum anwendbaren internationalen Recht

Bei dem zu untersuchenden Regelungsvorschlag handelt es sich in erster Linie um eine verkehrspolitische Massnahme. Aus diesem Grund sind die **«Bilateralen Abkommen»** zwischen der Schweiz und der EU (und teilweise auch ihren Mitgliedstaaten)⁹ und namentlich das sogenannte **Landverkehrsabkommen**¹⁰ (I.) als völkerrechtliche Normen einschlägig. Da die Regelung insbesondere den Güterverkehr betrifft, hat sie möglicherweise auch handelspolitische Auswirkungen, weshalb im Folgenden auch das Abkommen über **technische Handelshemmnisse**¹¹ zwischen der Schweiz und der Europäischen Union (II.) zu berücksichtigen ist. Schliesslich legt die Regelung einen geographischen Fokus auf die Transitstrassen im Alpengebiet, womit auch die **Alpenkonvention** und ihr **Verkehrsprotokoll** relevant sein könnten (III.).

Keine Relevanz hat vorliegend u.E. das Recht der WTO. Zwar bezweckt auch das GATS-Abkommen¹², welches den Handel mit Dienstleistungen regelt, die **Reduktion von nichttarifären Handelshemmnissen**, worunter im Verkehrsbereich von Gewichtsbeschränkungen über Kontingentierungen bis zu

⁸ Vgl. auch die Ausführungen im erläuternden Bericht der Kommission für Verkehr und Fernmeldewesen des Nationalrates (17.304) vom 26. Mai 2020, S. 7.

⁹ Der Ausdruck «Bilaterale Abkommen» wird soweit ersichtlich im Wesentlichen in der Schweiz gebraucht und ist im Gegensatz zu dem als multilateral angesehenen Ansatz des EWR zu sehen. Aus rechtlicher Sicht ist er jedoch zumindest ungenau, da die Abkommen teilweise multilaterale Abkommen (da die Mitgliedstaaten beteiligt sind, so dass es insofern um multilaterale Abkommen geht) darstellen. Daher trifft der Ausdruck «sektorielle Abkommen» die Rechtslage eigentlich besser, da er Bezug auf die bereichsspezifische Regelung der verschiedenen Dossiers nimmt.

¹⁰ Abkommen zwischen der Europäischen Union und der Schweizerischen Eidgenossenschaft über den Güter- und Personenverkehr auf Schiene und Straße, SR 0.740.72, ABI 2002 L 114, 91. Das Landverkehrsabkommen ist Teil der sog. «Bilateralen I», die neben diesem Abkommen noch sechs weitere Abkommen zu folgenden Themen umfassen: Forschung, technische Handelshemmnisse, landwirtschaftliche Produkte, Personenverkehr, Luftverkehr und öffentliches Auftragswesen; für die Texte aller Abkommen siehe BBl 1999, 6489 ff.; ABI. 2002 L 114, 1 ff. Die Abkommen sind zwar juristisch getrennt, jedoch insoweit miteinander verbunden, als ihr Inkrafttreten nur gemeinsam erfolgen konnte und auch ihre weitere Geltung grundsätzlich nur für alle Abkommen gemeinsam möglich ist, wie sich aus den Schlussbestimmungen der Abkommen ergibt. Neben den «Bilateralen I» sind für die Beziehungen Schweiz – EU insbesondere noch die «Bilateralen II» von Bedeutung. Diese wurden im Oktober 2004 unterzeichnet und sind sukzessive in Kraft getreten. Sie erfassen u.a. verarbeitete Landwirtschaftsprodukte, Teilnahme der Schweiz an der Europäischen Umweltagentur, Zusammenarbeit im Bereich der Statistik, Teilnahme an verschiedenen Programmen in den Bereichen Bildung, Berufsbildung und Jugend, „Schengen“ und „Dublin“, Zinsbesteuerung und Betrugsbekämpfung, vgl. den Text aller Abkommen in BBl 2004, 5965 ff. Vgl. zu den Beziehungen Schweiz-EU, m.w.N., ASTRID EPINEY, Brexit und die Schweiz: «Mind the Gap», SRIEL 2019, S. 231 ff. (S. 234 ff.).

¹¹ Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen, SR 0.946.526.81, ABI. 2002 L 114, 369.

¹² General Agreement on Trade in Services (Allgemeines Abkommen über den Handel mit Dienstleistungen), SR 0.632.20 Anhang 1B.

Subventionen beinahe jegliche Massnahme staatlicher Regulierung fallen könnte.¹³ Die Staaten sind jedoch nur insoweit an die Grundsätze der Meistbegünstigung und der Inländergleichbehandlung gebunden, als dass sie sich in ihrer individuellen GATS-Verpflichtungsliste zur Meistbegünstigung respektive Inländergleichbehandlung verpflichtet haben.¹⁴ Im Bereich Gütertransport auf der Strasse ist die Schweiz keine solche Verpflichtung eingegangen.¹⁵

3.1 Landverkehrsabkommen¹⁶

Das sogenannte **Landverkehrsabkommen (LVA)** war mit dem Personenverkehrsabkommen wohl das politisch schwierigste Abkommen der Bilateralen I. Hauptsächlich Grund hierfür dürfte die unterschiedliche **Interessenlage** der Union¹⁷ und der Schweiz in diesem Bereich gewesen sein.¹⁸ Während die Schweiz aus offensichtlichen Gründen an einer Verringerung des Transportvolumens über die Alpen interessiert war bzw. ist, stand bzw. steht für die EU – angesichts der relativ kurzen Distanz – die möglichst ungehinderte Durchfahrt durch die Schweiz im Hinblick auf den freien Warenverkehr und die Verwirklichung der Dienstleistungsfreiheit im Vordergrund.

Die wesentlichen **Inhalte des Landverkehrsabkommens** können durch folgende Punkte zusammengefasst werden:¹⁹

Allgemeine Grundsätze: Teil I des Abkommens enthält eine Reihe allgemeiner Bestimmungen. Von besonderer Bedeutung ist hier – neben dem Grundsatz der freien Wahl des Verkehrsträgers, dem aber wohl kaum eine eigentliche rechtliche Bedeutung zukommt²⁰ – der in Art. 1 Abs. 3 des Abkommens statuierte **Grundsatz der Nichtdiskriminierung:** Im Anwendungsbereich des Abkommens – der in Anknüpfung an Art. 1 LVA den Zugang der Vertragsparteien zum Güter- und Personenverkehrsmarkt auf der Strasse und auf der Schiene sowie eine möglichst effiziente Abwicklung des Verkehrsaufkommens auf diesen

¹³ KASPAR SOLLBERGER, Konvergenzen und Divergenzen im Landverkehrsrecht der EG und der Schweiz. Unter besonderer Berücksichtigung des bilateralen Landverkehrsabkommens, Zürich 2003, S. 188.

¹⁴ SOLLBERGER (Fn. 13), S. 192.

¹⁵ Siehe GATS, Switzerland. Schedule of Specific Commitments, GATS/SC/83, 15 April 1994, Ziff. 11.H.a), c) und d).

¹⁶ Die nachfolgenden Ausführungen stützen sich teilweise auf frühere Publikationen des Instituts für Europarecht, so namentlich ASTRID EPINEY, Zur Vereinbarkeit der Einführung einer Alpentransitbörse mit den Vorgaben des EU-Rechts, Cahiers fribourgeois No. 15, Freiburg i.Ue. 2013, S. 38 ff.; ASTRID EPINEY / JENNIFER HEUCK / MARKUS KERN: Unionsrechtliche Vorgaben für die Beschränkungen des alpenquerenden Strassengütertransports, Zürich 2013, S. 84 ff.

¹⁷ Darüber hinaus spielten aber auch die Interessen einzelner Mitgliedstaaten eine gewisse Rolle: Frankreich und Österreich wollten unbedingt den «Umwegverkehr» – d.h. das Verkehrsaufkommen, das sich wegen der in der Schweiz damals für den Schwerverkehr geltenden 28t-Limite, statt den kürzesten Weg durch die Schweiz zu nehmen, auf Frankreich und Österreich verlagerte – wieder „rückverlagern“, und Deutschland sowie insbesondere auch Italien waren an einer möglichst wenig kostspieligen Lösung interessiert.

¹⁸ Vgl. zu diesen (wohl im Grundsatz nach wie vor bestehenden) Interessengegensätzen KARINE SIEGWART / RETO GRUBER / MICHAEL BEUSCH, Stand und Perspektiven der Umsetzung des Alpenschutz-Artikels (Art. 36sexies BV) unter besonderer Berücksichtigung der Raum- und Umweltplanung, AJP 1998, S. 1033 ff., (S. 1034 f.); ASTRID EPINEY, Die Beziehungen der Schweiz zur Europäischen Union, dargestellt am Beispiel des Alpentransits, Bonn 1996, S. 12 ff.; ROLF H. WEBER / MAX FRIEDLI: Landverkehr. Abkommen über den Güter- und Personenverkehr auf Schiene und Straße, in: Daniel Thürer/Rolf H. Weber/Wolfgang Portmann/Andreas Kellerhals (Hrsg.), Bilaterale Verträge I & II Schweiz – EU. Handbuch, Zürich 2007, S. 407 ff.; (S. 407 f., 412 ff.).

¹⁹ Vgl. im Einzelnen zu dem Abkommen OLIVER BUCHER, Open Access im Schienenverkehr. Eine Auslegeordnung der rechtlichen Rahmenbedingungen der Schweiz mit einem Überblick über die Regelung in der EU, Zürich 2006, S. 153 ff.; ASTRID EPINEY / RETO GRUBER, Das Landverkehrsabkommen Schweiz – EU. Überblick und erste Bewertung, URP/DEP 1999, S. 597 ff.; WEBER / FRIEDLI (Fn. 18), S. 407 ff.; KASPAR SOLLBERGER / ASTRID EPINEY, Verkehrspolitische Gestaltungsspielräume der Schweiz auf der Grundlage des Landverkehrsabkommens, Bern 2001, *passim*; SOLLBERGER (Fn. 13), S. 177 ff.

²⁰ Vgl. hierzu im Einzelnen ASTRID EPINEY, Der „Grundsatz der freien Wahl des Verkehrsträgers“ in der EU: rechtliches Prinzip oder politische Maxime?, ZUR 2000, 239 ff.; ASTRID EPINEY / KASPAR SOLLBERGER, Zum Gestaltungsspielraum der Vertragsparteien: die rechtliche Tragweite des Art. 32 des Abkommens über den Güter- und Personenverkehr auf Schiene und Strasse, in: Daniel Felder/Christine Kaddous (Hrsg.), Bilaterale Abkommen Schweiz – EU, Basel 2001, S. 521 ff. (S. 530 ff.).

Verkehrsträgern umfasst – ist jede formelle oder materielle Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten.

Grenzüberschreitender Strassenverkehr: Der zweite Teil des Abkommens (Art. 5 ff.) betrifft Gewichtslimits und sonstige Normen im grenzüberschreitenden Strassenverkehr. In materieller Hinsicht werden hier der Zugang zum Beruf des Transportunternehmers, gewisse soziale Bestimmungen (insbesondere Fahr- und Ruhezeiten) sowie einige **technische Regelungen** (z.B. Fahrzeugkontrolle, Abmessungen) erfasst. Insbesondere verpflichtet sich die Schweiz auch, technische Normen der Union, die in einem Anhang zum Abkommen aufgeführt sind, zu übernehmen (Art. 7 Abs. 1 LVA). Die Vertragsparteien verpflichten sich zudem, Fahrzeugen, denen eine Betriebserlaubnis in der anderen Vertragspartei erteilt wurde, keinen strengeren als den in ihrem eigenen Gebiet geltenden Vorschriften zu unterwerfen (Art. 7 Abs. 5 LVA).

Der **Zugang zum Schienennetz** und **Anforderungen an die Bahngesellschaften** sind Gegenstand des dritten Teils (Art. 23 ff. LVA).

Koordinierte Verkehrspolitik: Unter diesem Titel (Art. 30 ff. LVA) werden im vierten Teil eine Reihe von Gebieten berührt:

- Die (Maximal-) Höhe der Gebühren für eine Fahrt durch die Schweiz auf der Referenzstrecke Basel-Chiasso²¹ wird verbindlich festgelegt (Art. 40 LVA). Die Union ihrerseits verpflichtet sich, ein Abgabensystem zu entwickeln, das sich an den Infrastrukturkosten orientiert und auf dem Verursacherprinzip fusst (Art. 41 LVA).
- Bekräftigt werden die Verpflichtung der Schweiz zum Bau der NEAT (neue Alpentransversale, also die neuen Eisenbahntunnels am Gotthard und am Lötschberg), und diejenige der EU, den Nord- und Südzulauf zur NEAT sicherzustellen.
- Anzahl und Preise der Leerfahrten (die keine leistungsabhängige Schwerverkehrsabgabe, LSVA, bezahlen) werden festgelegt.
- Die Vertragsparteien verpflichten sich zu einigen Begleitmassnahmen, wie etwa die erleichterte Grenzabfertigung.
- Schutzbestimmungen sollen die Bewältigung verschiedener Krisensituationen ermöglichen.

Die **Schlussbestimmungen** (Art. 49 ff. LVA) befinden sich im fünften und letzten Teil des Abkommens. Geregelt werden hier etwa das Vorgehen bei Streitigkeiten, die Geltungsdauer des Abkommens, die Frage der Weiterentwicklung des Rechts oder die Überwachung der Einhaltung des Abkommens. Bezeichnend ist hier – ganz in der völkerrechtlichen „Tradition“ des Abkommens – die entscheidende Rolle des Gemischten Ausschusses.

3.2 Abkommen über technische Handelshemmnisse

Das **Abkommen von 1999 über den Abbau technischer Handelshemmnisse («Mutual Recognition Agreement», MRA)** ist wie das Landverkehrsabkommen Teil der Bilateralen I und regelt die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen für Industrieprodukte zwischen der Schweiz und der Europäischen Union. Ziel des MRA ist es sicherzustellen, dass die notwendigen **Zertifizierungs- oder Zulassungsprozesse**, um Produkte auf den Markt zu bringen, nur einmal durchgeführt werden müssen. Es gilt für 20 Produktesektoren (Maschinen, persönliche Schutzausrüstungen, Spielzeug, Medizinprodukte, Gasverbrauchseinrichtungen und Heizkessel, Druckgeräte, Funk- und Telekommunikationsgeräte, elektrische Geräte, Baugeräte und Baumaschinen, Messgeräte, Fahrzeuge, gute Laborpraxis (GLP) bei Chemikalien, Inspektion der guten Herstellungspraxis bei Arzneimitteln (GMP), Bauprodukte, Aufzüge, Biozidprodukte, Seilbahnen). Der Gemischte Ausschuss kann den Geltungsbereich des Abkommens durch Änderung der Anhänge auf weitere Bereiche ausweiten (Art. 10 Abs. 5 MRA).

Kapitel 12 Anhang I MRA regelt die **gegenseitige Anerkennung der Konformitätsbewertungen von Kraftfahrzeugen**. Gemäss Abschnitt I dieses Kapitels anerkennen die Schweiz und die EU ihre Vorschriften zur Konformitätsbewertung von Kraftfahrzeugen als gleichwertig; diese sind namentlich die Rahmenrichtlinie 2007/46/EG für die Genehmigung von Kraftfahrzeugen und Kraftfahrzeuganhängern der EU

²¹ Und damit indirekt die LSVA-Sätze (leistungsabhängige Schwerverkehrsabgabe). S. zur LSVA ASTRID EPINEY / JENNIFER HEUCK: The Swiss Approach to Mountain Protection and its Relation to European Law: Complementarities or Conflict? in: Patricia Quillacq/Marco Onida (Hrsg.), Environmental Protection and Mountains. Is Environmental Law Adapted to the Challenges Faced by Mountain Areas?, Innsbruck 2011, S. 44 ff.

sowie auf Seiten der Schweiz die Verordnung über technische Anforderungen an Transportmotorwagen und deren Anhänger (VTS) und die Verordnung über die Typengenehmigung (TGV), beide unter Berücksichtigung der bis zum 16. November 2016 vorgenommenen Änderungen. Die Vertragsparteien notifizieren sich unverzüglich gegenseitig Änderungen dieser Rechtsakte, d.h. des Anhangs IV der Richtlinie 2007/46/EG resp. Änderungen der schweizerischen Verordnungen (Abschnitt V. Ziff. 1 des Kapitels 12 Anhang I MRA). Die für die Typengenehmigung zuständigen Behörden in der Schweiz und in den Mitgliedstaaten der Union informieren sich gegenseitig über genehmigte Fahrzeugtypen sowie über Verweigerungen und Entzüge von Typengenehmigungen (Abschnitt V. Ziff. 2 des Kapitels 12 Anhang I MRA).

3.3 Alpenkonvention und Verkehrsprotokoll

Die Alpenkonvention²² (AK) von 1989 ist ein völkerrechtlicher Vertrag zwischen den Ländern des Alpenraums, konkret Deutschland, Frankreich, Italien, Liechtenstein, Österreich, Schweiz, Monaco und Slowenien, sowie der Europäischen Union. Ziel des Übereinkommens sind **der Schutz und die nachhaltige Entwicklung des Alpenraums**. Die Vertragsparteien verpflichten sich, eine ganzheitliche Politik zur Erhaltung und zum Schutz der Alpen sicherzustellen (Art. 2 Abs. 1 AK). Die Alpenkonvention stellt als Rahmenkonvention die Grundlage für die verschiedenen nachgeordneten Protokolle zu einzelnen Sachbereichen dar. Die Schweiz hat allerdings nur die Konvention, aber keines der Protokolle ratifiziert.

Auf dem hier interessierenden Gebiet des **Verkehrs** verpflichten sich die Vertragsparteien in der Alpenkonvention insbesondere, Massnahmen mit dem Ziel zu treffen, Belastungen und Risiken im Bereich des inneralpinen und alpenquerenden Verkehrs auf ein erträgliches Mass zu senken, unter anderem durch eine verstärkte Verlagerung des Verkehrs auf die Schiene und durch die Schaffung geeigneter Infrastrukturen und marktkonformer Anreize, ohne Diskriminierung aus Gründen der Nationalität (Art. 2 Abs. 2 lit. j AK). Die Vertragsstaaten verpflichten sich zur Zusammenarbeit, insbesondere zum Informationsaustausch über relevante rechtliche, wissenschaftliche, wirtschaftliche und technische Informationen sowie über geplante juristische oder wirtschaftliche Massnahmen, die besondere Auswirkungen auf den Alpenraum entfalten könnten (Art. 4 AK). Hierzu wird eine Konferenz der Vertragsparteien, die sog. Alpenkonferenz, eingerichtet (Art. 5 AK).

Konkretisiert werden die Verpflichtungen im Bereich des Verkehrs im sog. **Verkehrsprotokoll** (VP). Dieses ist, wie erwähnt, von der Schweiz nur unterzeichnet, nicht aber ratifiziert worden, kann aber im Sinne einer späteren Übereinkunft zwischen den Vertragsparteien (Art. 31 Abs. 3 lit. a VRK²³) zumindest für die **Auslegung** der Verpflichtungen in der Alpenkonvention herangezogen werden. Gemäss den Zielbestimmungen des Verkehrsprotokolls verpflichten sich die Vertragsparteien zu einer nachhaltigen Verkehrspolitik, welche die Belastungen und Risiken im alpinen Verkehr auf ein erträgliches Mass senkt. Die Verkehrspolitik aller Vertragsparteien soll alle Verkehrsträger umfassen und unter den Vertragsparteien aufeinander abgestimmt sein (Art. 1 Abs. 1 lit. b VP), sie soll zudem die Belange der Umwelt, der Gesellschaft und der Wirtschaft gleichermassen berücksichtigen. Zu berücksichtigende gesellschaftliche Belange, die das Verkehrsprotokoll auflistet, sind insbesondere die Erreichbarkeit von Menschen, Arbeitsplätzen, Gütern und Dienstleistungen, eine ausreichende Grundversorgung sowie der Schutz der Gesundheit und die Reduktion des Risikos von Umweltkatastrophen und der Zahl und Schwere von Unfällen (Art. 3 Abs. 1 lit. b VP). In wirtschaftlicher Hinsicht ist insbesondere die Sicherung der Arbeitsplätze in den einzelnen Wirtschaftssektoren zu erwähnen (Art. 3 Abs. 1 lit. c VP).

4 Zur Konformität des Umsetzungsvorschlags mit internationalem

Recht

Die vorgeschlagene Regelung zur Umsetzung der Standesinitiative²⁴ kann im Hinblick auf die Überprüfung ihrer Völkerrechtskonformität in zwei **Bestandteile** gegliedert werden:

- Erstens werden gemäss Art. 45a Abs. 1, 4 E-SVG gewisse **besondere Sicherheitsstandards für Transportmotorwagen für die Transitstrassen** im Alpengebiet definiert, wobei die erfassten Abschnitte auf weitere Strecken ausgedehnt werden können. Damit in engem Zusammenhang stehend ist nach Art. 45a Abs. 2 E-SVG vorgesehen, dass neue Anforderungen für unfallverhindernde Anreizsysteme, die für die Erteilung der Typengenehmigung bzw. der Fahrzeugprüfung zu erfüllen sind, spätestens **fünf Jahre** nach ihrem Inkrafttreten für die Typengenehmigung

²² Übereinkommen vom 7. November 1991 zum Schutz der Alpen (Alpenkonvention), SR 0.700.1.

²³ Wiener Übereinkommen vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge, SR 0.111.

²⁴ Vgl. im Einzelnen oben N 5.

und/oder Fahrzeugprüfung **für alle Fahrzeuge, die auf den erfassten Alpenstrassen verkehren, obligatorisch** werden (I.).

- Zweitens kann nach Art. 45a Abs. 3 E-SVG in Bezug auf diese Frist für gewisse **inländische Transporte eine längere Frist** vorgesehen werden, wobei Art. 45a Abs. 5 E-SVG dem Bundesrat allgemein die Möglichkeit einräumt, «**weitere Ausnahmen**» vorzusehen (II.).

Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Vernehmlassungsvorlage – möglicherweise im Gegensatz zur Standesinitiative – davon ausgeht, dass die Anliegen völkerrechtskonform verfolgt werden sollen. Vor diesem Hintergrund – sowie dem Grundsatz, dass allgemein davon auszugehen ist, dass der Gesetzgeber völkerrechtskonform legislieren will (jedenfalls mangels gegenteiliger Anhaltspunkte) – ist bei dieser Untersuchung der **Grundsatz der völkerrechtskonformen Auslegung** zugrunde zu legen, so dass die in Frage stehenden Bestimmungen im Zweifel und nach Möglichkeit in einer Weise zu interpretieren sind, die mit den völkerrechtlichen Pflichten der Schweiz in Einklang steht.²⁵

Im Folgenden werden die erwähnten Aspekte der Regelung auf ihre Völkerrechtskonformität geprüft. Nicht berücksichtigt, da für die Völkerrechtskonformität nicht direkt relevant, werden Fragen der **praktischen Umsetzung** dieses Vorschlags (insbesondere in Bezug auf den Ort der Überprüfung der Einhaltung der neuen Sicherheitsnormen). Ebenfalls nicht näher behandelt werden **legistische Fragen** zur Formulierung und Klarheit der Regelung, wenn sich hier auch gewisse Fragen aufdrängen.²⁶

4.1 Festlegung von Sicherheitsnormen für bestimmte Strecken

Der Umsetzungsvorschlag sieht zunächst vor, dass unfallverhindernde Assistenzsysteme für alle Transportmotorwagen für Güter und Personen im alpenquerenden Verkehr auf Transitstrassen im Alpengebiet (Art. 2 STVG) obligatorisch sind. Die Festlegung dieser Sicherheitsnormen erfolgt in Anknüpfung an die Typengenehmigungen, so dass für die Umsetzung diejenigen Typen zu umschreiben wären, die für die Benutzung der erfassten Strecken vorgeschrieben wären, so dass nur diejenigen Fahrzeuge, die über eine entsprechende Typengenehmigung verfügen (oder allenfalls nachgerüstet worden sind) die erfassten Transitstrassen befahren dürften.

Weiter sieht in Art. 45a Abs. 2 E-SVG vor, dass neue unfallverhindernde Assistenzsysteme spätestens fünf Jahre, nachdem sie für die Typengenehmigung und Fahrzeugprüfung obligatorisch geworden sind, flächendeckend für **alle Fahrzeuge obligatorisch** werden, die auf den **Transitstrassen im Alpengebiet verkehren**.

Diese Regelungen sind hauptsächlich durch **Sicherheitserwägungen** motiviert.²⁷ Sie implizieren, dass gewisse (zusätzliche) Sicherheitsstandards auch für bereits früher in der Schweiz oder im Ausland zugelassene Fahrzeuge gelten, sofern sie die erwähnten Routen befahren. Damit einher geht eine Art **Verwendungsbeschränkung** derjenigen Fahrzeuge, die auf dieser Grundlage nicht auf den betreffenden Strecken verkehren dürfen.

Im Folgenden werden die skizzierten völkerrechtlichen Regelungswerke²⁸ daraufhin überprüft, ob sie einer solchen Regelung entgegenstehen (könnten).

4.1.1 Landverkehrsabkommen

Die in Frage stehenden Regelungen betreffen auch den **grenzüberschreitenden Verkehr** und tangieren damit verschiedene Vorgaben des Landverkehrsabkommens, namentlich das Verbot mengenmässiger Beschränkungen (a), das Prinzip der gegenseitigen Abstimmung der Verkehrspolitik (b), das Prinzip der Vermeidung von Umwegverkehr (c), den Grundsatz des freien Marktzugangs (d) sowie die Grundsätze der Nichtdiskriminierung (e) und der Verhältnismässigkeit (f).

4.1.1.1 Verbot mengenmässiger Beschränkungen (Art. 32 LVA)²⁹

Soweit mit der Festlegung neuer Sicherheitsvorschriften für alle im Alpengebiet verkehrenden Kraftfahrzeuge eine **Erschwerung oder Beschränkung des grenzüberschreitenden Güterverkehrs** einhergeht, könnte das in Art. 32 dritter Spiegelstrich LVA enthaltene **Verbot einseitiger mengenmässiger**

²⁵ Vgl. zum Grundsatz der völkerrechtlichen Auslegung, m.w.N., WALTER KÄLIN / ASTRID EPINEY / MARTINA CARONI / JÖRG KÜNZLI, Völkerrecht. Eine Einführung, 4. Aufl., Bern 2016, S. 117 ff.

²⁶ S. insoweit oben # N 5.

²⁷ Siehe die Begründung in der Standesinitiative TI 17.304 «Sicherere Strassen jetzt!» (Fn. 2).

²⁸ Oben # N 7 ff.

²⁹ Dieser Abschnitt stützt sich teilweise auf EPINEY, Alpentransitbörse (Fn. 16), S. 44 f.

Beschränkungen tangiert sein. Hintergrund und Zielsetzung dieses Verbots dürften im Wesentlichen in der dauerhaften Öffnung des Verkehrsmarktes zu sehen sein.³⁰ In Anknüpfung an den Anwendungsbereich des Abkommens (Art. 2 LVA) sind daher sowohl die Schweiz als auch die EU verpflichtet, auf Massnahmen zu verzichten, die den Zugang zum Verkehrsmarkt mengenmässig beschränken.

Da sich die Formulierung des Art. 32 dritter Spiegelstrich LVA an Art. 34 AEUV anlehnt, kann bei der Frage nach der genauen Tragweite dieses Grundsatzes im LVA grundsätzlich an die durch den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) im Rahmen der **Art. 34 ff. AEUV entwickelten Grundsätze** angeknüpft werden: Denn immer dann, wenn im Landverkehrsabkommen (bzw. selbstredend auch in anderen Abkommen der EU mit Drittstaaten) direkt oder indirekt auf unionsrechtliche Begriffe zurückgegriffen wird und in Bezug auf die Schweiz damit – was in der Regel der Fall sein wird – eine parallele Rechtslage wie in der EU sichergestellt werden soll, ist bei der Auslegung der abkommensrechtlichen Bestimmungen grundsätzlich auf die diesbezüglichen unionsrechtlichen Prinzipien – so wie sie in der Rechtsprechung des EuGH (zumindest bis zur Unterzeichnung des Abkommens) konkretisiert wurden – zurückzugreifen bzw. ein solcher Rückgriff ist in Erwägung zu ziehen.³¹ Allerdings ist im vorliegenden Kontext zu beachten, dass sich der Anwendungsbereich von Art. 32 dritter Spiegelstrich LVA auf Verkehrsbelange bezieht, während Art. 34 ff. AEUV einen breiteren und teilweise abweichenden Regelungsbereich abdecken. Folglich ist die Auslegung von Art. 34 ff. AEUV jedenfalls nicht unbesehen auf das Landverkehrsabkommen zu übertragen.³²

Vor diesem Hintergrund ist – in Anknüpfung an den Wortlaut des Art. 32 dritter Spiegelstrich LVA – davon auszugehen, dass diese Bestimmung – im Gegensatz zu den im Rahmen des Art. 34 AEUV geltenden Grundsätzen – **kein Verbot von Massnahmen gleicher Wirkung** wie einseitige mengenmässige Beschränkungen enthält; ein der *Dassonville*-Formel³³ entsprechendes Beschränkungsverbot – selbst auf den Verkehrsbereich beschränkt – hätte sehr weitgehende Auswirkungen auf den Handlungsspielraum der Vertragsparteien, so dass ein solches Verbot ausdrücklich in das Abkommen hätte eingefügt werden müssen, zumal diesfalls eine Anknüpfung an den Wortlaut des Art. 34 AEUV nahegelegen hätte. Für eine andere Sichtweise – eine Auslegung über den ausdrücklichen Wortlaut des Art. 32 dritter Spiegelstrich LVA hinaus – ist weder in der Vorschrift selbst noch an anderer Stelle im Abkommen ein Anhaltspunkt ersichtlich.³⁴

Die Einführung von Mindestsicherheitsstandards für in der Schweiz in bestimmten Regionen verkehrende Fahrzeuge wie vorliegend in Frage stehend stellt aber keine mengenmässige Beschränkung dar, geht es doch um eine Verwendungsbeschränkung für die betreffenden Fahrzeuge und weder um eine Kontingentierung noch um ein Verbot der betroffenen Fahrzeuge. Verwendungsbeschränkungen stellen aber nach ständiger Rechtsprechung des EuGH keine mengenmässigen Beschränkungen, sondern – unter bestimmten Voraussetzungen – Massnahmen gleicher Wirkung dar.³⁵ Im Ergebnis stünde daher das **Verbot einseitiger mengenmässiger Beschränkungen** einer Festlegung von Mindeststandards wie den hier überprüften **nicht entgegen**. Gleiches gilt für die in Art. 45a Abs. 2 E-SVG vorgesehene Verbindlicherklärung (soweit die erfassten Strecken betroffen sind) neuer Assistenzsysteme fünf Jahre nach ihrem Inkrafttreten, geht es doch auch hier letztlich um eine Verwendungsbeschränkung derjenigen Fahrzeuge, die nicht über diese Systeme verfügen.

³⁰ S. schon EPINEY/SOLLBERGER (Fn. 20), S. 534; ebenso ROLF H. WEBER, *Alpentransitbörse im europarechtlichen Fadenkreuz*, AJP 2008, S. 1213 ff. (S. 1220 f.).

³¹ Vgl. speziell in Bezug auf das Landverkehrsabkommen SOLLBERGER (Fn. 13), S. 338 f.; ebenso WEBER (Fn. 30), S. 1214; MARKUS KERN: *Zwischen Alpenschutz und freiem Verkehr: Rechtliche Erwägungen zur zweiten Strassentunnelröhre am Gotthard*, AJP 2012, S. 1285 ff. (S. 1289 f.). Vgl. allgemein unter Bezugnahme auf die einschlägige Rechtsprechung des EuGH zur Auslegung der bilateralen Abkommen umfassend ASTRID EPINEY / BEATE METZ / BENEDIKT PIRKER, *Zur Parallelität der Rechtsentwicklung in der EU und in der Schweiz. Ein Beitrag zur rechtlichen Tragweite der „Bilateralen Abkommen“*, Zürich 2012, insbesondere 191 ff.

³² KERN (Fn. 31), S. 1289 f.; EPINEY/HEUCK/KERN (Fn. 16), S. 91.

³³ EuGH, Rs. 8/74 (*Dassonville*), ECLI:EU:C:1974:82.

³⁴ S. schon EPINEY/SOLLBERGER (Fn. 20), S. 534 f.; SOLLBERGER/EPINEY (Fn. 19), S. 23; ebenso SOLLBERGER (Fn. 13), S. 285; WEBER (Fn. 30), S. 1221; KERN (Fn. 31), S. 1290.

³⁵ Vgl. aus der Rechtsprechung EuGH, Rs. C-110/05 (*Kommission/Italien*), ECLI:EU:C:2009:66; EuGH, Rs. C-433/05 (*Sandström*), ECLI:EU:C:2010:184.

4.1.1.2 Prinzip der gegenseitigen Abstimmung der Verkehrspolitik (Art. 30 Abs. 1 LVA und Art. 2 Abs. 1 AK)

Eine wichtige Zielsetzung des Landverkehrsabkommens ist das Prinzip der gegenseitigen Abstimmung der Verkehrspolitik. Dieses findet sich bereits in der Präambel («abgestimmte Verkehrspolitik») und in den Zielbestimmungen von Art. 1 Abs. 1 LVA und wird im Titel IV des Abkommens (Koordinierte Verkehrspolitik) präzisiert. Gemäss Art. 30 Abs. 1 LVA kommen die Vertragsparteien überein, soweit **erforderlich** eine **abgestimmte Politik auf dem Gebiet des Güter- und Personenverkehrs zu entwickeln**. Dieser Grundsatz wird in Art. 31 Abs. 3 LVA wiederholt, welcher die Vertragsparteien verpflichtet, die im Rahmen des Abkommens ergriffenen Massnahmen schrittweise und, sofern möglich, in **abgestimmter Weise** umzusetzen. Hintergrund dieser Regelung ist, dass die Vertragsparteien der bisher stetig zunehmenden und weiter zunehmenden Mobilität von Personen und Gütern mittels gleicher oder zumindest kompatibler Konzepte Rechnung tragen wollen und müssen.

Allerdings soll die Verkehrspolitik nur «soweit erforderlich» respektive «sofern möglich» gegenseitig abgestimmt werden. Deutlich zum Ausdruck kommt damit die geringe normative Dichte der Vorschrift und der denkbar **weite Gestaltungsspielraum**, der den Vertragsparteien hier eingeräumt wird. Zwar könnte man in Erwägung ziehen, hier gewisse Konkretisierungen zu entwickeln, etwa in Anknüpfung an den Grundgedanken des Subsidiaritätsprinzips, so dass Massnahmen jedenfalls dann in gegenseitiger Absprache und Übereinstimmung getroffen werden sollen, wenn dadurch ein bestimmter Sachbereich auch tatsächlich besser geregelt werden kann, was bei Fragen der Verhinderung staats- und verkehrsmittelübergreifender Marktverzerrungen in Form technischer Vorschriften der Fall wäre, so dass für nationale Sonderlösungen kein Raum mehr bliebe.³⁶ Ein solcher Ansatz trüge aber weder dem Wortlaut, der ja ausdrücklich auf die «Erforderlichkeit» bzw. die «Möglichkeit» hinweist, noch dem Umstand Rechnung, dass schon der genaue Gegenstand und die genaue Reichweite der Pflicht zur gegenseitigen Abstimmung der Verkehrspolitik nicht aus der Bestimmung ersichtlich sind und auch keine Anhaltspunkte erkennbar sind, auf welche Weise ihre Tragweite in normativ fassbarer Weise präzisiert werden könnte.

Selbst wenn man hier aber anderer Ansicht wäre bzw. andere Akzente setzte, erscheint es jedenfalls kaum vertretbar, aus einer derart **allgemein formulierten Kooperationspflicht** ein Verbot der (wenn auch unilateralen) Einführung gewisser Mindeststandards in Bezug auf die Gewährleistung der Sicherheit gewisser Streckenabschnitte abzuleiten. Insofern stünden die hier in Frage stehenden Verwendungsbeschränkungen mit dem **Prinzip der gegenseitigen Abstimmung der Verkehrspolitik in Einklang**. Hieran ändert auch der Umstand nichts, dass der grenzüberschreitende Verkehr (vorliegend sogar möglicherweise in einer ins Gewicht fallender Weise) betroffen ist, dies zumindest soweit es sich um nicht diskriminierende Massnahmen handelt.³⁷

Die allgemeine Verbindlicherklärung nationaler Sicherheitsvorschriften für den grenzüberschreitenden Verkehr im Alpenraum könnte damit zwar in einem gewissen **Spannungsverhältnis** zum Prinzip der gegenseitigen Abstimmung der Verkehrspolitik gemäss Art. 30 Abs. 1 LVA stehen, dies auch angesichts des Umstands, dass die Sicherheit des Strassenverkehrs im Alpenraum nicht an der Landesgrenze aufhört, und sich auch unter Sicherheitsaspekten eine koordinierte, staatenübergreifende Lösungsfindung aufdrängen könnte. Nichtsdestotrotz kann hieraus **kein Verstoss** der in Frage stehenden Regelung gegen Art. 30 Abs. 1 LVA abgeleitet werden, da die Bestimmung den Vertragsparteien einen erdenklich weiten Gestaltungsspielraum einräumt und in ihren inhaltlichen Konturen sehr unscharf bleibt, so dass ihr keine «Verbote» bestimmter Anforderungen an Produkte entnommen werden können.

4.1.1.3 Prinzip der Vermeidung von Umwegverkehr (Art. 30 Abs. 2 LVA)

Sofern die vorgeschlagene Regelung, dass die Assistenzsysteme für alle Fahrzeuge auf den Transitstrassen im Alpengebiet obligatorisch werden, zur Folge hat, dass Fahrzeuge, die diese Normen nicht einhalten, zurückgewiesen würden und die Schweiz umfahren müssten, könnte eventuell auch ein Verstoss gegen das Prinzip der Vermeidung von Umwegverkehr vorliegen. Dieses Prinzip stellt eines der drei **Grundprinzipien des Landverkehrsabkommens** dar (neben der Liberalisierung des Marktzugangs und der Koordination der Verkehrspolitik).³⁸ Es leitet sich ab aus der Forderung nach einem effizienten

³⁶ In diese Richtung SOLLBERGER (Fn. 13), S. 277.

³⁷ Zur Frage der Diskriminierung noch unten # N 36 ff.

³⁸ SOLLBERGER (Fn. 13), S. 213; JENNIFER HEUCK, Infrastrukturmassnahmen für den alpenquerenden und inneralpinen Gütertransport. Eine europarechtliche Analyse vor dem Hintergrund der Alpenkonvention, Berlin/Heidelberg 2013, S. 511.

Verkehrssystem und kann in dieser Hinsicht auch als ein wichtiges Prinzip des Verkehrsprotokolls zur Alpenkonvention bezeichnet werden.³⁹

Gemäss Art. 30 Abs. 2 LVA bemühen sich die Vertragsparteien um eine weitgehende Vergleichbarkeit der Bedingungen im Verkehrsbereich, insbesondere um Umwegverkehr im Alpenraum zu vermeiden oder dort eine bessere Verkehrsverteilung zu erzielen. Dies soll in erster Linie durch die **Harmonisierung der Bedingungen im Bereich Verkehr** erfolgen, was sich auch aus den in Art. 32 Spiegelstrich 7 und 8 LVA verankerten Grundsätzen der Vergleichbarkeit der Benutzungsbedingungen zwischen den alpenquerenden Strecken und der Vermeidung von Verzerrungen des Verkehrsflusses im Alpenraum ergibt.

Auch diesem Prinzip können jedoch keine inhaltlich bestimmten Handlungsvorgaben entnommen werden. Ein Verstoß gegen diese Grundsätze könnte daher allenfalls dann in Betracht kommen, wenn es ausschliesslich um eine einseitige Verhaltensweise einer Vertragspartei geht, deren angestrebte oder doch zumindest in Kauf genommene Zielsetzung die «Abschreckung» des erfassten Verkehrs und damit die «Erzeugung» von Umwegverkehr ist, wobei diese Aspekte evident sein müssen.⁴⁰ Hat eine Vertragspartei die Wahl zwischen verschiedenen Möglichkeiten, so könnte es das Prinzip der Vermeidung von Umwegverkehr gebieten, **diejenige Massnahme zu wählen, welche keinen oder jedenfalls am wenigsten Umwegverkehr zur Folge hat**. Deutlich wird damit auch die enge Verknüpfung dieses Grundsatzes mit dem soeben diskutierten⁴¹ Prinzip der gegenseitigen Abstimmung der Verkehrspolitik bzw. dem Ziel einer kohärenten Verkehrspolitik. Vergleichbare Benutzungsbedingungen, wie zur Verhinderung von Umgehungsverkehr gefordert, erfordern in einem gewissen Mass ein kohärentes und abgestimmtes Vorgehen.

Im Ergebnis gilt aber auch hier, dass der den Vertragsparteien eingeräumte **Gestaltungsspielraum** denkbar weit ist, so dass es wenig plausibel erscheint, dass in Bezug auf eine Regelung wie die hier in Frage stehende das Vorliegen der skizzierten Voraussetzungen nachgewiesen werden kann. Damit dürfte die Regelung auch mit dem **Prinzip der Vermeidung von Umwegverkehr (Art. 30 Abs. 2 LVA) in Einklang** stehen, wobei auch hier ein gewisses Spannungsverhältnis nicht zu übersehen ist.

4.1.1.4 Grundsatz des freien Marktzugangs

Die Zielsetzung des Landverkehrsabkommens geht u.a. dahin, den Zugang der Vertragsparteien zum Güter- und Personenverkehrsmarkt auf der Strasse zu **liberalisieren** (Art. 1 Abs. 1 LVA).⁴² Dieses Ziel wird durch verschiedene Massnahmen verfolgt, die in Art. 5 ff. LVA aufgeführt sind und u.a. auch die Verpflichtung der Vertragsparteien zur Anwendung bestimmter technischer Normen beinhaltet, wobei die Schweiz im Ergebnis gleichwertige Regelungen wie in der Union anwenden muss (Art. 7 Abs. 1 LVA).⁴³ Zwar beinhaltet das Abkommen keine ausdrückliche Vorschrift, welche vorsieht, dass in der Union zugelassene Fahrzeuge auch in der Schweiz zirkulieren dürfen; jedoch stünde es mit den Zielsetzungen des Abkommens nicht im Einklang, aus diesem Umstand – in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 LVA – abzuleiten, dass der Zugang von Fahrzeugen, die in der Union nach den dort geltenden Vorschriften zugelassen wurden, zum schweizerischen Strassennetz durch im Vergleich zum Unionsrecht strengere Sicherheitsanforderungen ausgehebelt werden könnte. Denn dies implizierte, dass die EU-Typgenehmigung nicht anerkannt würde bzw. werden könnte, womit letztlich das gesamte System des Abkommens und seine Zielsetzungen in Frage gestellt würden. Insofern ist davon auszugehen, dass dem Landverkehrsabkommen insofern ein **Grundsatz des freien Marktzugangs** zu entnehmen ist, als in der Union zugelassene Fahrzeuge, die den einschlägigen und in den Anhängen zum Abkommen genannten Vorschriften entsprechen, auch in der Schweiz zirkulieren dürfen bzw. können müssen. Dies impliziert m.a.W. eine Anerkennung der Typgenehmigung der Union auch in der Schweiz für den Bereich der Nutzung der Fahrzeuge.

Dieser Ansatz erscheint auch insofern zwingend, als das MRA gerade die gegenseitige Anerkennung der Typgenehmigung vorsieht.⁴⁴ Ein importiertes Fahrzeug mit einer gültigen Typgenehmigung der Union müsste also in der Schweiz für den Verkehr zugelassen werden. Daher wäre es widersprüchlich, wenn es der Schweiz erlaubt wäre, z.B. aufgrund von Sicherheitserwägungen einem über eine solche

³⁹ HEUCK (Fn. 38), S. 511.

⁴⁰ S. in diese Richtung schon EPINEY/SOLLBERGER (Fn. 20), S. 542.

⁴¹ Oben, # N 26 ff.

⁴² Vgl. im Einzelnen zu den Zielen des Abkommens SOLLBERGER (Fn. 13), S. 177 ff.; WEBER/FRIEDLI (Fn. 18), S. 411 ff.

⁴³ Die im Einzelnen zu beachtenden Vorgaben sind im Anhang aufgeführt. Vgl. insoweit schon oben # N 8 ff.

⁴⁴ S.o. # N 10 ff., ## 25 ff.

Typgenehmigung in der EU verfügendem Fahrzeug zu untersagen, auf dem schweizerischen Strassennetz oder gewissen Teilen desselben zu verkehren.

Sowohl die Anwendung der (besonderen) Mindeststandards nach Art. 45a Abs. 1 E-SVG als auch die in Art. 45a Abs. 2 E-SVG vorgesehene Verbindlicherklärung von Assistenzsystemen spätestens fünf Jahre, nachdem sie für die Typgenehmigung und Fahrzeugprüfung obligatorisch geworden sind, hätten zur Folge, dass diese (neuen) Sicherheitsstandards auch für **im Ausland bereits zugelassene Fahrzeuge** (sowie für bereits früher in der Schweiz zugelassene Fahrzeuge) gelten, sofern sie die erfassten Routen befahren. Dies könnte *a priori* mit dem soeben erwähnten Grundsatz des freien Marktzugangs im Widerspruch stehen, da die betreffende Regelung implizierte, dass ein über eine Typgenehmigung in der Union verfügendes Fahrzeug in der Schweiz auf einem Teil des schweizerischen Strassennetzes nicht verkehren dürfte (soweit es die Mindeststandards eben nicht erfüllt).

Ein solcher Schluss würde jedoch die Tragweite des Grundsatzes des freien Marktzugangs verkennen: Denn auch dieser Grundsatz vermag kein Recht zu begründen, die zugelassenen Fahrzeuge immer und überall zu benutzen, so dass er Verwendungsbeschränkungen wie den hier zur Debatte stehenden grundsätzlich (allenfalls ausgenommen wären Verwendungsbeschränkungen, welche im Ergebnis einem umfassenden Fahrverbot gleichkämen)⁴⁵ nicht entgegensteht; im Übrigen berühren (punktuelle) Verwendungsbeschränkungen auch nicht den Marktzugang als solchen, wie bereits im Zusammenhang mit der Relevanz des Verbots mengenmässiger Einfuhrbeschränkungen erwähnt wurde.⁴⁶ Im Ergebnis ist die Formulierung besonderer Mindestsicherheitsstandards für die erfassten Alpenrouten somit mit dem **Grundsatz des freien Marktzugangs vereinbar**.

4.1.1.5 Grundsatz der Nichtdiskriminierung

Nach dem in Art. 1 Abs. 3 LVA statuierten **Grundsatz der Nichtdiskriminierung** ist in seinem Anwendungsbereich jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten; der Grundsatz wird in Art. 32 erster Spiegelstrich LVA für verkehrsbezogene Massnahmen aufgegriffen und präzisiert, indem die verbotenen Differenzierungskriterien ausdrücklich aufgezählt werden, nämlich die Staatsangehörigkeit des Verkehrsunternehmers, der Zulassungsort des Fahrzeuges oder der Herkunftsort oder Bestimmungsort der Beförderung. Darüber hinaus bekräftigt auch Art. 7 Abs. 5 LVA für alle Arten von Fahrzeugen ein Diskriminierungsverbot indem die Vertragsparteien verpflichtet werden, Fahrzeuge, denen eine Betriebserlaubnis in der anderen Vertragspartei erteilt wurde, keinen strengeren als den in ihrem eigenen Gebiet geltenden Vorschriften zu unterwerfen.⁴⁷

Ein Diskriminierungsverbot aufgrund der Nationalität ist im Übrigen auch in Art. 2 Abs. 2 lit. j der **Alpenkonvention** verankert.

In Bezug auf diesen Grundsatz kann aufgrund der klaren Anlehnung an das in **Art. 18 AEUV** enthaltene Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit davon ausgegangen werden, dass bei der Frage nach der genauen rechtlichen Tragweite dieser Bestimmung an die diesbezüglichen **unionsrechtlichen Grundsätze angeknüpft** werden kann.⁴⁸

Daher sind – ebenso wie im Unionsrecht – sowohl formelle als auch materielle Diskriminierungen erfasst; während erstere direkt an das verbotene Kriterium anknüpfen, stellen letztere auf ein anderes Kriterium ab, entfalten aber letztlich vergleichbare Wirkungen.⁴⁹ Weiter ist eine Rechtfertigung aus zwingenden Erwägungen des Allgemeinwohls, zu denen zweifellos die Verkehrssicherheit zu zählen ist, möglich.⁵⁰

⁴⁵ Vgl. insoweit den Ansatz des EuGH in EuGH, Rs. C-110/05 (Kommission/Italien), ECLI:EU:C:2009:66; EuGH, Rs. C-433/05 (Sandström), ECLI:EU:C:2010:184.

⁴⁶ Oben, # N 22 ff.

⁴⁷ Vgl. SOLLBERGER (Fn. 13), S. 235.

⁴⁸ Vgl. schon EPINEY/SOLLBERGER (Fn. 20), S. 528.

⁴⁹ Vgl. aus der Rechtsprechung z.B. EuGH, Rs. C-20/12 (Giersch), ECLI:EU:C:2013:411, Rn. 41, 45; EuGH, Rs. C-237/94 (O'Flynn), ECLI:EU:C:1996:206, Rn. 18; EuGH, Rs. C-184/99 (Grzelczyk), ECLI:EU:C:2001:458, Rn. 25; BGE 131 V 209 Erw. 5.1; BGE 136 II 241 Erw. 13.1.

⁵⁰ Zur Rechtfertigung aus der Rechtsprechung z.B. EuGH, Rs. C-224/98 (d'Hoop), ECLI:EU:C:2002:432; EuGH, Rs. C-524/06 (Huber), ECLI:EU:C:2008:724; EuGH, Rs. C-75/11 (Kommission/Österreich), ECLI:EU:C:2012:605; EuGH, Rs. C-438/14 (Bogendorff von Wolffersdorff), ECLI:EU:C:2016:401; EuGH, Rs. C-238/15 (Bragança Linares), ECLI:EU:C:2016:949; EuGH, Rs. C-28/09 (Kommission/Österreich), ECLI:EU:C:2011:854; EuGH, Rs. C-591/17 (Österreich/Deutschland), ECLI:EU:C:2019:504 (die beiden letzten Urteile im Zusammenhang mit auf den Verkehr bezogenen Massnahmen, nämlich gewissen Beschränkungen auf der Transitstrecke in Österreich und die sog. PKW-Maut in Deutschland).

Die hier in Frage stehenden Vorschriften knüpfen nicht direkt an den Zulassungsort der Fahrzeuge oder die Staatsangehörigkeit an; vielmehr wird zwischen Fahrzeugen, welche über bestimmte Sicherheitseinrichtungen verfügen, und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist, unterschieden. Fraglich könnte allenfalls sein, ob eine **materielle Diskriminierung** vorliegen könnte. Aber auch hierfür sind keine Anhaltspunkte ersichtlich: Da Art. 45a Abs. 1, 2 E-SVG das System der Typgenehmigung als solche unberührt lassen und nur (aber immerhin) eine unterschiedliche Behandlung der zugelassenen Fahrzeuge je nach ihrer Ausstattung vorsehen, ist nicht ersichtlich, warum die Regelung ausländische Fahrzeuge oder im Ausland ansässige Fahrzeughalter stärker betreffen sollte als im Inland ansässige Personen oder zugelassene Fahrzeuge. Im Ergebnis ist das **Diskriminierungsverbot** vorliegend somit **nicht einschlägig**.

4.1.1.6 Grundsatz der Verhältnismässigkeit

Soweit ersichtlich, ist dem Abkommen zwar nicht ausdrücklich zu entnehmen, dass nationale Massnahmen dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz genügen müssen. Jedoch könnte in Erwägung gezogen werden, dass zumindest in denjenigen Konstellationen, in welchen eine nationale Massnahme Auswirkungen auf den grenzüberschreitenden Verkehr entfaltet (was vorliegend zweifellos der Fall wäre, da es den nicht die strengerer Mindeststandards erfüllenden Fahrzeugen verwehrt wäre, die erfassten Routen zu benutzen), das auch zu **den allgemeinen Grundsätzen des Völkerrechts gehörende Verhältnismässigkeitsprinzip** zu beachten ist. Jedenfalls ist dieses aber auch aufgrund des **Art. 5 Abs. 2 BV** verbindlich.

Die in Frage in Frage stehenden Regelungen sollen **Sicherheitserwägungen** Rechnung tragen.⁵¹ Da es darum geht, für die Benutzung der erfassten Streckenabschnitte neuere Assistenzsysteme – die *per se* eine grössere Sicherheit gewährleisten sollen – für obligatorisch zu erklären, ist grundsätzlich davon auszugehen, dass eine solche Massnahme zur Erreichung dieses Ziels geeignet und erforderlich sein kann. Diesbezüglich kann auf die besondere Topographie und die besonderen Sicherheitsanforderungen in den Tunnels verwiesen werden. Auch die Angemessenheit kann – auch aufgrund des weiten Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers – bejaht werden.

Der Umstand, dass in **anderen Staaten** auf **vergleichbaren Strecken** weniger strenge Vorgaben gelten, ändert hieran nichts. Denn der Massstab der Verhältnismässigkeit bezieht sich auf eine Mittel-Zweck-Relation, so dass ein höheres Sicherheitsniveau auch strengere Massnahmen rechtfertigen kann.⁵² Weiter reicht es für die Geeignetheit einer Massnahme aus, dass sie zur Zielerreichung beitragen kann. Daher impliziert die Verhältnismässigkeit der Massnahme gerade nicht, dass eine generelle Untauglichkeit der nicht den Mindeststandards genügenden Fahrzeuge für derartige Strecken nachgewiesen werden müsste.

Damit stehen die vorgesehenen Regelungen als solche – die ja lediglich eine Delegationsnorm an den Bundesrat enthalten, der seinerseits dann die konkreten Inhalte festlegen muss – im **Einklang mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip**. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass dies auch für die Umsetzung durch den Bundesrat im Einzelnen geprüft werden müsste. So müsste nachgewiesen oder doch zumindest plausibel dargelegt werden, dass die zu erfüllenden Mindeststandards (die in der Verordnung präzisiert wären) tatsächlich einen Sicherheitsgewinn nach sich ziehen, dies aufgrund der besonderen Merkmale der erfassten Strecken. Gelingt dies nicht, insbesondere weil die massgeblichen Standards «nur» generell einen Sicherheitsgewinn nach sich zögen, ohne dass sie durch die besonderen Merkmale der Strecken gerechtfertigt wären, wäre die **Kohärenz** der Massnahme und damit ihre Geeignetheit zu verneinen.

Letztlich ist die Frage nach der Verhältnismässigkeit weitgehend technischer Natur, so dass sie vorliegend nicht vertieft oder gar abschliessend beantwortet werden kann. Am Rande sei aber darauf hingewiesen, dass offenbar durchaus **Zweifel an der Geeignetheit** der Massnahme zur Verbesserung der Verkehrssicherheit bestehen; beispielsweise scheint es wenig Anhaltspunkte zu geben, die darauf hindeuten, dass sich im Alpengebiet mehr und/oder schlimmere Unfälle ereignen als im Flachland.⁵³

⁵¹ Oben # N 6.

⁵² S. in diesem Sinn die Rechtsprechung des EuGH im Zusammenhang mit dem Gesundheitsschutz, vgl. z.B. EuGH, Rs. C-192/01 (Kommission/Dänemark) ECLI:EU:C:2003:492. S. auch EuGH, Rs. C-434/97 (Kommission/Frankreich), ECLI:EU:C:2000:98, wo der EuGH betont, dass die Mitgliedstaaten das anzulegende Schutzniveau im Bereich des Gesundheitsschutzes bestimmen können. S. auch EuGH, Rs. C-95/01 (Greenham), ECLI:EU:C:2004:71; EuGH, Rs. C-41/02 (Kommission/Niederlande), ECLI:EU:C:2004:762.

⁵³ S. Bundesamt für Strassen (ASTRA): Arbeitspapier 17.304 Standesinitiative Kanton Tessin vom 22.03.2017: Sicherere Strassen jetzt!, unveröffentlichtes Dokument, Februar 2019, S. 2 f.

4.1.2 Abkommen über den Abbau technischer Handelshemmnisse

Gemäss Abschnitt I Kapitel 12 Anhang I MRA anerkennen die Schweiz und die EU ihre Vorschriften zur **Konformitätsbewertung von Kraftfahrzeugen** als **gleichwertig**; diese umfassen namentlich, auf Seiten der Union, die Rahmenrichtlinie 2007/46/EG für die Genehmigung von Kraftfahrzeugen und Kraftfahrzeuganhängern sowie, auf Seiten der Schweiz, die Verordnung über technische Anforderungen an Transportmotorwagen und deren Anhänger (VTS) und die Verordnung über die Typengenehmigung (TGV), beide unter Berücksichtigung der bis zum 16. November 2016 vorgenommenen Änderungen.

Die Vertragsparteien **notifizieren** sich gegenseitig unverzüglich **Änderungen** dieser Rechtsakte, d.h. des Anhangs IV der Richtlinie 2007/46/EG bzw. Änderungen der schweizerischen Verordnungen (Abschnitt V. Ziff. 1 Kapitel 12 Anhang I MRA).

Eine **«Verwendungsbeschränkung»** gewisser zugelassener Fahrzeuge wie die hier in Frage stehende tangiert dieses Regelungswerk insofern nicht, als es bei dieser nur um die Frage geht, wo die zugelassenen Fahrzeuge (nicht) zirkulieren; davon sind die Konformitätsbewertungen und die Typengenehmigungen nicht betroffen. Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn es um ein (quasi) totales Verwendungsverbot ginge, was vorliegend jedoch nicht zur Debatte steht.

Damit steht die Regelung also mit dem **MRA in Einklang** bzw. dessen Anwendungsbereich dürfte erst gar nicht eröffnet sein.

4.1.3 Alpenkonvention und Verkehrsprotokoll

Die Alpenkonvention verpflichtet die Vertragsparteien im Bereich Verkehr zum Treffen von Massnahmen, welche die Belastungen und Risiken im Bereich des inneralpinen und alpenquerenden Verkehrs auf ein erträgliches Mass senken (Art. 2 Abs. 2 lit. j AK). Der Bestimmung sind jedoch keine Vorgaben zum Ergreifen bestimmter Massnahmen zu entnehmen; immerhin kann sie aber eine inhaltliche Orientierung darstellen, etwa indem sie als allgemeiner Wertungsmassstab bei Abwägungs- und Ermessensentscheidungen einzubeziehen ist und dadurch auch das staatliche Handeln begrenzen oder umgekehrt rechtliche Massnahmen legitimieren kann.⁵⁴ **Massnahmen zur Erhöhung der Verkehrssicherheit** können, unter interpretatorischer Heranziehung des von der Schweiz nicht ratifizierten Verkehrsprotokolls und dort insbesondere dessen Art. 3 Abs. 1 lit. b (bb), u.E. ebenfalls unter diese Bestimmung subsumiert werden.

In dieser Hinsicht ist also die Erhöhung der Strassensicherheit jedenfalls ein **legitimes Ziel** für Massnahmen auch unter der Alpenkonvention. Zulässig sind solche Massnahmen jedoch nur (wie sich auch aus der Bundesverfassung, vgl. Art. 5 Abs. 2 BV ergibt), wenn sie auch **geeignet und erforderlich** sind, das angestrebte Ziel, hier also die Reduzierung der Zahl und Schwere von Unfällen, zu erreichen.⁵⁵

Dessen ungeachtet ist aber auf den Rahmencharakter der Alpenkonvention und den angesichts der geringen normativen Dichte ihrer Vorgaben sehr **weiten Gestaltungsspielraum der Vertragsparteien** hinzuweisen. Insofern erscheint es zweifelhaft, ob aus dem Abkommen selbst eigentliche Schranken für die Bandbreite der zulässigen Massnahmen abgeleitet werden können, zumal das Abkommen selbst eher von Handlungspflichten ausgeht. Jedenfalls aber dürfte den Vertragsstaaten ein erdenklich weiter Spielraum zukommen, so dass allein gewisse Zweifel an der Kohärenz einer Massnahme sowie die möglicherweise nicht klar erkennbare Eignung im Allgemeinen wohl kaum ihre Unvereinbarkeit mit dem Abkommen nach sich ziehen könnte (dies im Gegensatz zum Unionsrecht,⁵⁶ dessen Massstäben auch im Rahmen der Bilateralen Abkommen eine grosse Bedeutung zukommt).⁵⁷

Hinzuweisen ist weiter auf das in Art. 2 Abs. 1 AK verankerte **Kooperationsprinzip**, das eines der vier tragenden Prinzipien der Alpenkonvention (nebst dem Vorsorge-, dem Vermeidungs- und dem Verursacherprinzip) darstellt. Eine Pflicht zur internationalen Kooperation im Verkehrsbereich ergibt sich konkret aus Art. 5 Abs. 1 VP, welcher die Vertragsparteien zur Förderung der internationalen Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Institutionen verpflichtet, um grenzüberschreitend bestmögliche und

⁵⁴ HEUCK (Fn. 38), S. 25.

⁵⁵ Zur Verhältnismässigkeit bereits oben # N 39 ff.

⁵⁶ Zur Verhältnismässigkeitsprüfung im Unionsrecht aus der Rechtsprechung z.B. EuGH, Rs. C-28/09 (Kommission/Österreich), ECLI:EU:C:2011:854; EuGH, Rs. C-591/17 (Österreich/Deutschland), ECLI:EU:C:2019:504; EuGH, Rs. C-61/12 (Kommission/Litauen), ECLI:EU:C:2014:172; EuGH, Rs. C-482/14 (Essent Belgium), ECLI:EU:C:2016:732; aus der Literatur, m.w.N., ASTRID EPINEY, Umweltrecht der Europäischen Union, 4. Aufl., Baden-Baden 2019, 5. Kap. N 87 ff.

⁵⁷ Vgl. zur Frage der Übernahme von Teilen des Unionsrechts in den Rahmen Bilateralen Abkommen und den diesbezüglichen Implikationen für deren Auslegung, m.w.N., EPINEY/METZ/PIRKER (Fn. 31), S. 95 ff.

aufeinander abgestimmte Lösungen zu erreichen.⁵⁸ Allerdings verpflichtet dieses Prinzip – entsprechend der obigen Ausführungen zum Landverkehrsabkommen⁵⁹ – die Vertragsstaaten nicht zum Ergreifen bestimmter Massnahmen, zumal die Schweiz nur die Konvention, nicht aber das Verkehrsprotokoll ratifiziert hat; das Prinzip kann zwar eine **inhaltliche Orientierung** darstellen, etwa indem es als allgemeiner Wertungsmassstab bei Abwägungs- und Ermessensentscheidungen einzubeziehen ist und dadurch auch das staatliche Handeln begrenzen kann.⁶⁰ Wenig spricht aber dafür, aus diesem Grundsatz Verbote präziser Produktanforderungen oder von Verwendungsbeschränkungen abzuleiten.

4.2 Längere Umsetzungsfrist für Transporte mit Bedeutung für die Südschweiz und das Wallis und weitere Ausnahmen

Der Bundesrat kann die in Art. 45a Abs. 2 E-SVG vorgesehene Frist von fünf Jahren für die Verbindlicherklärung der neuen Assistenzsysteme auf den Transitstrassen im Alpengebiet für bestimmte Kategorien von Transporten verlängern. Dazu gehören **alpenquerende, nicht grenzüberschreitende Transporte, die für die Wirtschaft der Südschweiz oder des Wallis von besonderer Bedeutung sind**, sowie damit zusammenhängende Leerfahrten (**Art. 45a Abs. 3 E-SVG**).

Damit ist die Vernehmlassungsvorlage tendenziell etwas abgeschwächt respektive nuancierter als die Forderungen der Standesinitiative, welche verlangt, dass administrative und technische Lösungen geprüft werden sollen, welche nicht zu Lasten der Speditionsunternehmen in den Alpenkantonen und in der Schweiz allgemein gehen, was zum Beispiel auch eine gänzliche Ausnahme von den geforderten Sicherheitsanforderungen für Schweizerische Lastkraftwagen erlaubt hätte – eine Ungleichbehandlung, auf deren (zumindest potentielle) Unvereinbarkeit mit dem LVA an verschiedenen Stellen schon früh und mehrfach hingewiesen worden ist.⁶¹

Diese Möglichkeit der Fristverlängerung ermöglicht eine **Ungleichbehandlung** zwischen **verschiedenen Kategorien von Transporten**, die grundsätzlich die Frage nach der Vereinbarkeit einer solchen Regelung mit dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung aufwirft. Gleiches gilt für die in **Art. 45a Abs. 5 E-SVG** erwähnte Möglichkeit, weitere Ausnahmen vorzusehen, eine Bestimmung, die wohl – wie dargelegt⁶² – im Zusammenhang mit Art. 45a Abs. 3 E-SVG zu sehen ist und somit (nur, aber immerhin) Fristverlängerungen für zusätzliche Strecken erlaubt.

Der bereits kurz erörterte⁶³ **Grundsatz der Nichtdiskriminierung** verbietet formelle und materielle Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit, aber auch (vgl. Art. 32 erster Spiegelstrich LVA) des Zulassungsortes des Fahrzeugs oder des Herkunfts- bzw. Bestimmungsortes der Beförderung (4.2.1), wobei aber eine Rechtfertigung aus zwingenden Gründen des Allgemeinwohls (4.2.2) möglich ist, dies unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit (4.2.3).

4.2.1 Vorliegen einer (materiellen) Diskriminierung

Eine materielle Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit liegt nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs vor, wenn die Gefahr besteht, dass die fragliche Massnahme **überwiegend Ausländer benachteiligt**,⁶⁴ eine Frage, die ausgehend von der rechtlichen Tragweite der in Frage stehenden Bestimmung zu beantworten ist und vorliegend wohl zu bejahen wäre, da Transporte, die für die Wirtschaft der Südschweiz oder des Wallis von besonderer Bedeutung sind und erst noch nicht grenzüberschreitender Natur sind, **tendenziell eher von schweizerischen Transporteuren** durchgeführt werden bzw. werden könnten und diese somit im Vergleich zu ausländischen Transporteuren eine Besserstellung in dem Sinne erfahren würden, dass ihnen eine längere Umsetzungsfrist eingeräumt wird bzw. werden kann.

Die Möglichkeit, weitere Ausnahmen vorzusehen (Art. 45a Abs. 5 E-SVG), ist *per se* nicht materiell diskriminierend; allerdings besteht die Gefahr, dass auch diese weiteren Ausnahmen materiell diskriminierend ausgestaltet sein könnten.

⁵⁸ Siehe HEUCK (Fn. 38), S. 35.

⁵⁹ Oben N 27 ff.

⁶⁰ HEUCK (Fn. 38), S. 25.

⁶¹ Siehe ASTRA (Fn. 53) S. 1 f.; NZZ vom 9.1.2018, «Mehr Sicherheit bei LKW bitte – aber wie?»; Tages-Anzeiger vom 12.11.2018 «Heikler Entscheid gegen ausländische Lastwagen».

⁶² # N 5.

⁶³ # N 36 ff.

⁶⁴ Vgl. aus der Rechtsprechung z.B. EuGH, Rs. C-388/01 (Kommission/Italien), ECLI:EU:C:2003:30; EuGH, Rs. C-224/98 (d'Hoop), ECLI:EU:C:2002:432; EuGH, Rs. C-73/08 (Bressol), ECLI:EU:C:2010:181.

4.2.2 Rechtfertigungsgrund

Die hier untersuchte Regelung in Form einer längeren Frist für die Umsetzung der Assistenzsysteme für Transporte, die für die Wirtschaft der Südschweiz oder des Wallis von besonderer Bedeutung sind, dient wohl (zumindest auch) der **Vermeidung negativer Folgen einer solchen Regelung für die wirtschaftlich verflochtene Regionen des Alpenraums** durch eine überproportionale Verteuerung des Lokal- und Kurzstreckenverkehrs, der durch die Pflicht zur Aufrüstung auch älterer Fahrzeuge entstehen würde, so dass letztlich eine „**Zerschneidung“ der die Alpenübergänge umgebenden kleinräumigen Wirtschaftsgebiete verhindert werden soll.**

Hingewiesen sei in diesem Zusammenhang allerdings auf die Standesinitiative, welche verlangt, dass administrative und technische Lösungen geprüft werden sollen, welche nicht zu Lasten der Speditionsunternehmen in den Alpenkantonen und in der Schweiz allgemein gehen. Hintergrund dieser Privilegierung scheint (auch) die Annahme zu sein, dass internationale Speditionsunternehmen in der Regel besser gewartete und modernere Fahrzeugflotten haben als Schweizer Spediteure, welche tendenziell weniger Laufleistung aufweisen.⁶⁵ Die Pflicht zur Aufrüstung mit modernen Assistenzsystemen würde zwangsläufig höhere Kosten verursachen und könnte dazu führen, dass Transporte im Alpenraum insbesondere für kleinere Unternehmen nicht mehr rentabel sind. Ein solches allgemeines Anliegen des Schutzes einheimischer Speditionen dürfte *per se* keinen zulässigen Rechtfertigungsgrund darstellen, da es sich um einen **wirtschaftlichen Grund** handelt.⁶⁶

Somit kommt eine **Rechtfertigung aus regionalpolitischen Gründen** in Frage, soll die zur Debatte stehende Privilegierung es den beidseits des Alpenkamms gelegenen und wirtschaftlich eng verbundenen Regionen doch ermöglichen, die für die Entwicklung dieser Regionen vitale Verflechtung weiter pflegen zu können. Insofern geht es jedenfalls vordergründig nicht um eine (letztlich protektionistischen Zielen dienende) wirtschaftliche Massnahme, die einen Eingriff in die Grundfreiheiten nicht zu rechtfertigen vermöge.⁶⁷

In diesem Sinn hat der Gerichtshof in der Rs. C-254/98 (TK Heimdienst) die **Sicherstellung der Nahversorgung in bestimmten randständigen Regionen** als zwingendes Erfordernis des Allgemeinwohls in einem topographisch so stark gegliederten Land wie Österreich anerkannt.⁶⁸

4.2.3 Verhältnismässigkeit

Liegt ein Rechtfertigungsgrund vor, muss die jeweilige Massnahme noch dem Grundsatz der **Verhältnismässigkeit** genügen, ein Grundsatz, der für die Union auch ausdrücklich in Art. 5 Abs. 4 EUV⁶⁹ verankert ist. Für die Prüfung der Verhältnismässigkeit sind nach der Rechtsprechung des EuGH⁷⁰ drei Kriterien entscheidend: Die Massnahme muss zur Erreichung des angestrebten Ziels bzw. im Hinblick auf dieses geeignet (a), erforderlich (b) sowie angemessen sein, wobei das zuletzt genannte Kriterium eine untergeordnete Rolle spielt, so dass es nachfolgend ausgespart werden soll.

⁶⁵ Siehe ASTRA (Fn. 53), S. 2.

⁶⁶ Unter wirtschaftlichen Gründen sind solche zu verstehen, bei denen es letztlich um die Wirtschaftslenkung, die Erreichung wirtschaftlicher Zielsetzungen oder die Abwendung wirtschaftlicher Nachteile geht, vgl. aus der Rechtsprechung etwa EuGH, Rs. C-324/93 (Evans Medical), ECLI:EU:C:1995:84, Rn. 36 f.; s. auch EuGH, Rs. 72/83 (Campus Oil), ECLI:EU:C:1984:256; EuGH, Rs. C-120/95 (Decker), ECLI:EU:C:1998:167, Rn. 39 ff.

⁶⁷ Vgl. im Einzelnen mit ausführlicher Begründung zu dieser Thematik schon ASTRID EPINEY / JENNIFER HEUCK, Zur Verlagerung des alpenquerenden Straßengüterverkehrs auf die Schiene – die „Alpentransitbörse“ auf dem Prüfstand des europäischen Gemeinschaftsrechts, ZUR 2009, S. 178 ff. (S. 182); ASTRID EPINEY / JENNIFER HEUCK, Zu den Vorgaben des EU-Rechts für die Regelung des alpenquerenden Gütertransports auf der Strasse, in: Astrid Epiney/Jennifer Heuck (Hrsg.), Der alpenquerende Gütertransport. Rechtliche Vorgaben und Perspektiven / Le transport de marchandises au travers des Alpes. Conditions juridiques et perspectives, Zürich 2012, S. 31 ff. (S. 35 ff.); EPINEY, Alpentransitbörse (Fn. 16), S. 28; s. auch EPINEY/HEUCK/KERN (Fn. 16), S. 32 f.

⁶⁸ EuGH, Rs. C-254/98 (TK Heimdienst), ECLI:EU:C:2000:12, Rn. 34.

⁶⁹ Vgl. allgemein zum Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Unionsrecht, neben den Kommentaren zu Art. 5 EUV, m.w.N., *Trstenjak/Beyen*, EuR 2012, 265 ff.

⁷⁰ Vgl. EuGH, Rs. C-379/98 (Preussen Elektra), ECLI:EU:C:2001:160; EuGH, Rs. C-2/90 (Kommission/Belgien), ECLI:EU:C:1992:310; EuGH, Rs. C-205/89 (Kommission/Griechenland), ECLI:EU:C:1991:123. Aus der Literatur, m.w.N., ASTRID EPINEY, in: Bieber/Epiney/Haag/Kotzur (Hrsg.), Die Europäische Union, 13. Aufl., Baden-Baden 2019, § 11, Rn. 50 ff.

4.2.3.1 Geeignetheit

Die ergriffene nationale Massnahme muss geeignet sein, um das angestrebte Ziel zu verfolgen, wobei bereits ein **Beitrag zur Zielverwirklichung** ausreicht.⁷¹ Im Rahmen der Geeignetheit prüft der Gerichtshof regelmässig auch, ob die betreffende Massnahme im Hinblick auf das angestrebte Ziel **kohärent** ist, so dass z.B. eine Differenzierung im Hinblick auf das verfolgte Ziel stimmig sein muss.⁷² Bei der Beantwortung der Frage nach der Geeignetheit der Massnahme ist von dem Ziel derselben auszugehen, geht es doch bei der Verhältnismässigkeit um eine Mittel-Zweck-Relation, bei deren Prüfung der Zweck grundsätzlich vorgegeben ist.

In Bezug auf die Verankerung einer längeren Frist zur Umsetzung der Sicherheitsstandards für Transporte mit Bedeutung für die Südschweiz und das Wallis müsste diese Massnahme also geeignet sein, das Ziel, es den beidseits des Alpenkamms gelegenen und wirtschaftlich eng verbundenen Regionen zu ermöglichen, die für die Entwicklung dieser Regionen **vitale Verflechtung weiter pflegen zu können**, zu erreichen. Im Übrigen müsste sie auch als im Hinblick auf das verfolgte Ziel kohärent sein.

Ausgangspunkt ist hier der Umstand, dass Fahrzeuge im internationalen Verkehr aufgrund ihrer hohen Kilometerleistungen und dem damit verbundenen Einsparpotenzial (z.B. geringerer Treibstoffverbrauch, LSVA) moderner sind als Fahrzeuge, die mit deutlich weniger Laufleistung im Binnenverkehr eingesetzt werden.⁷³ Auch wenn diese Tatsache nichts über den tatsächlichen Wartungszustand der Fahrzeuge aussagt, dürfte davon ausgegangen werden, dass Fahrzeuge, die Transporte mit Bedeutung für die Südschweiz und das Wallis i.S.v. Art. 45a Abs. 3 E-SVG durchführen, in der Regel älter respektive weniger modern sind als Fahrzeuge im internationalen Verkehr und dadurch von einer flächendeckenden Pflicht zur Aufrüstung mit unfallverhindernden Assistenzsystemen stärker betroffen wären, was vor allem finanzielle Auswirkungen auf die Spediteure hätte und unter Umständen dazu führen könnte, dass alpenquerende Transporte in die betroffenen Regionen nicht mehr rentabel wären, mit potentiell durchaus beträchtlichen Folgen für die regionale Wirtschaft. Eine längere Frist für die Umsetzung dieser Vorgabe nun vermag sicherlich eine **gewisse Entschärfung dieser Folgen** bewirken, etwa indem die Spediteure während längerer Zeit Rückstellungen für die notwendige Aufrüstung bilden können oder die Aufrüstung erst im Zuge der Auswechslung eines ohnehin in die Jahre gekommenen Lastkraftwagens erfolgen kann.

Fraglich könnte jedoch sein, ob die Massnahme auch als **kohärent** im Hinblick auf das angestrebte Ziel anzusehen ist, wobei verschiedene Aspekte relevant sind bzw. sein könnten:

- Erstens könnte die Kohärenz der Massnahme dadurch in Frage gestellt sein, dass die Regelung lediglich für Transporte, die für die Wirtschaft der betreffenden Regionen von Bedeutung sind, eine längere Frist vorsieht, nicht jedoch für **Transporte ohne wirtschaftlichen Zweck**, worunter insbesondere der **Individualverkehr** fallen könnte, der von der Aufrüstungspflicht ebenso stark, wenn nicht vielleicht sogar stärker betroffen sein könnte, weil dort ebenso viele Fahrzeuge älteren Datums verkehren und diese sogar eher für längere Zeitspannen in Gebrauch sind als Lastkraftwagen. Dieses Argument verfängt jedoch nicht, dies einerseits, weil die Massnahme zum Ziel hat, die **wirtschaftliche** Verflechtung der eng verbundenen Regionen im Alpengebiet weiter zu ermöglichen und somit von vornherein nicht auf eine allgemeine Ausnahme auch für nichtwirtschaftliche Transporte zielt, zum anderen, weil die Aufrüstungspflicht beschränkt ist auf die **Transitstrassen** im Alpengebiet (Art. 45a Abs. 1 E-SVG), welche tendenziell eher für den wirtschaftlichen Verkehr genutzt werden, während der Individualverkehr sich auch auf andere Strassen verteilt.
- Zweitens fällt auf, dass die längere Frist lediglich für **nicht grenzüberschreitende Transporte** vorgesehen ist. Auch dies könnte die Kohärenz der Massnahme in Frage stellen, da damit lediglich die inländischen Transporte begünstigt werden, nicht aber alpenquerende, grenzüberschreitende Transporte mit besonderer Bedeutung für die Wirtschaft der Südschweiz und des Wallis, die häufiger auch mit im Ausland, insbesondere den Anrainerstaaten Österreich, Frankreich und Italien zugelassenen Fahrzeugen durchgeführt werden, und die von der Pflicht zur Aufrüstung mit neuen Sicherheitssystemen in gleicher Intensität betroffen sein könnten wie rein

⁷¹ Hierzu instruktiv *van Gerven*, Schlussanträge zur Rs. C-169/89 (Gourmetteria van den Burg), ECLI:EU:C:1990:124, Rn. 9.

⁷² EuGH, Rs. C-28/09 (Kommission/Österreich), ECLI:EU:C:2011:854; s. auch EuGH, Rs. C-169/07 (Hartlauer), ECLI:EU:C:2009:141; EuGH, verb. Rs. C-171/07, C-172/07 (Apothekerkammer des Saarlandes), ECLI:EU:C:2009:316, Rn. 42 (die beiden letzten Urteile in Bezug auf Differenzierungen bei einer Bedarfsprüfung im Gesundheitswesen).

⁷³ ASTRA (Fn. 53), S. 2.

innerschweizerische Transporte. Mit dieser Fokussierung auf rein innerschweizerische Transporte eröffnet die vorgeschlagene Regelung die Vermutung einer protektionistischen Massnahme.

- Schliesslich dürfte eine Ausnahme für die genannten Transporte ihre Kohärenz im Hinblick auf das Ziel der übergeordneten Regelung, nämlich der **Verbesserung der Sicherheit im Strassenverkehr**, in Frage stellen. Denn wenn davon ausgegangen wird, dass die (zusätzlichen) Mindeststandards zur Erreichung eines gewissen Niveaus an Sicherheit auf den betroffenen Strecken notwendig sind,⁷⁴ erscheinen diesbezügliche Ausnahmen aus wirtschaftlichen Gründen bzw. im Hinblick auf den regionalpolitischen Zusammenhalt und die Verflechtung der Regionen nicht plausibel. Das Sicherheitsrisiko – wenn es denn bejaht wird – geht von allen ohne die entsprechenden Einrichtungen ausgestatteten Fahrzeugen bzw. Transporten aus, unabhängig von ihrer regionalpolitischen Bedeutung. Eine «Abwägung» erscheint hier – im Gegensatz zu Massnahmen, die auf Preisanreize setzen und das Verursacherprinzip verwirklichen wollen, wie ein Mautsystem oder eine Alpentransitbörse⁷⁵ – wegen der «Unteilbarkeit» des Ziels (entweder der hohe Sicherheitsstandard soll gewährleistet werden bzw. wird als notwendig erachtet oder aber nicht) nicht möglich. Insofern stellte die Ausnahme bzw. die **Möglichkeit der Fristverlängerung das Ziel der Massnahme als Ganzes** in Frage, womit dann auch die Kohärenz der «Vorzugsbehandlung» der «einheimischen» Transporte betroffen wäre.

Hingewiesen sei in diesem Zusammenhang darauf, dass der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung in denjenigen Fallgestaltungen, in denen eine Massnahme eine eigentliche Gefahrenabwehr – insbesondere im Bereich des Gesundheitsschutzes – die Kohärenz der Massnahmen immer bereits dann verneint hat, wenn die erfassten bzw. verbotenen Aktivitäten oder Produkte gleichwohl auf andere Weise durchgeführt oder zur Verfügung gestellt werden. So verneinte er z.B. die Verhältnismässigkeit des Verbots bestimmter Substanzen in einem Lebensmittel, soweit die betreffende Substanz in anderen Lebensmitteln beigemischt werden darf.⁷⁶

Vor diesem Hintergrund erscheint die Massnahme von vornherein **nicht geeignet**, das angestrebte Ziel zu erreichen. Vielmehr begründet sie den **Verdacht einer protektionistischen Massnahme**, da lediglich innerschweizerische Transporte von der längeren Umsetzungsfrist profitieren können, während das angestrebte Ziel, nämlich die wirtschaftliche Verflechtung der eng verbundenen Regionen im Alpengebiet weiter zu ermöglichen, auch grenzüberschreitende Transporte umfassen müsste, jedenfalls wenn man gewisse grenzüberspannende Gebiete im Alpenraum als einheitliche Wirtschaftsräume versteht. Hinzu kommt, dass eine «differenzierte» Massgeblichkeit von Sicherheitsstandards grundsätzlich wenig kohärent erscheint.

4.2.3.2 Erforderlichkeit

Die Erforderlichkeit einer Massnahme liegt unter der Voraussetzung vor, dass es kein – im Hinblick auf die Beeinträchtigung des freien Warenverkehrs bzw. die Diskriminierung – **milderes Mittel** gibt, um das angestrebte Ziel zu erreichen. Den Vertragsparteien wird man hier einen gewissen Beurteilungsspielraum zugestehen müssen, ist doch die Erforderlichkeit auch von einer Einschätzung der Situation abhängig. Das Unionsrecht – und damit auch das Landverkehrsabkommen – soll und kann den Vertragsparteien aber nicht eine bestimmte rechtspolitische Option vorschreiben.⁷⁷

In Bezug auf das mit der Massnahme angestrebte Ziel, nämlich die wirtschaftliche Verflechtung der eng verbundenen Regionen im Alpengebiet weiter zu ermöglichen, ist zu berücksichtigen, dass der **Umsetzungsvorschlag bereits eine mildere Massnahme als die ursprünglich von der Standesinitiative vorgesehene generelle Ausnahme für Schweizer Transporteure** darstellt.

Darüber hinaus kann aber auf die oben angeführten Überlegungen zur Kohärenz der Massnahme verwiesen werden. Eine **Erstreckung der Frist auch auf grenzüberschreitende Transporte** mit besonderer Bedeutung für die Wirtschaft im Alpenraum käme als ein **milderes** – weil den grenzüberschreitenden Handel weniger behinderndes – Mittel in Betracht. M.a.W. erscheint die vorgeschlagene Ausnahme in Bezug auf ihren **persönlichen Anwendungsbereich zu eng** gezogen und erfüllt damit auch die Voraussetzung der Erforderlichkeit nicht.

⁷⁴ Vgl. insoweit oben N 39 ff. im Zusammenhang mit der Verhältnismässigkeit.

⁷⁵ Hierzu ausführlich EPINEY/HEUCK/KERN (Fn. 16), S. 32 ff.

⁷⁶ S. schon EuGH, Rs. 178/84 (Kommission/Deutschland), ECLI:EU:C:1987:126 (Reinheitsgebot für Bier). S. weiter z.B. EuGH, Rs. C-333/08 (Kommission/Frankreich), ECLI:EU:C:2010:44.

⁷⁷ Zur Frage des mitgliedstaatlichen Gestaltungsspielraums EPINEY, in: Bieber/Epiney/Haag/Kotzur (Fn. 70), Rn. 63 ff.

Selbst wenn aber die grenzüberschreitenden Transporte in die Ausnahmeregelung integriert würden, änderte dies nichts an der **fehlenden Kohärenz** der Massnahme im Hinblick auf die Massnahme als Ganzes, sofern man gewisse Transporte von den Mindestsicherheitsvorschriften «pauschal» und allgemein ausschliesst.⁷⁸

4.2.4 Fazit

Damit bleibt im Ergebnis festzuhalten, dass die Einräumung einer längeren Frist für die Verbindlicherklärung der neuen Assistenzsysteme auf den Transitstrassen im Alpengebiet für alpenquerende, nicht grenzüberschreitende Transporte, die für die Wirtschaft der Südschweiz oder des Wallis von besonderer Bedeutung sind (Art. 45a Abs. 3 E-SVG), eine unter Art. 1 Abs. 3 resp. Art. 7 Abs. 5 und Art. 32 erster Spiegelstrich LVA **verbotene Diskriminierung aufgrund der Nationalität darstellt**: Mit der Regelung werden inländische Transporte gegenüber ausländischen bessergestellt. Die Regelung verfolgt zwar grundsätzlich ein zwingendes Erfordernis des Allgemeinwohls und damit einen zulässigen Rechtfertigungsgrund (bzw. ein solcher Ansatz erscheint zumindest vertretbar), ist aber in ihrer konkreten Ausgestaltung nicht verhältnismässig, da sie nicht geeignet erscheint, das angestrebte Ziel zu erreichen. Vielmehr begründet sie den Verdacht einer protektionistischen Massnahme, da lediglich innerschweizerische Transporte von der längeren Umsetzungsfrist profitieren können, während das angestrebte Ziel, nämlich die wirtschaftliche Verflechtung der eng verbundenen Regionen im Alpengebiet weiter zu ermöglichen, auch grenzüberschreitende Transporte umfassen müsste. Im Übrigen stellte die Ausnahme bzw. die Möglichkeit der Fristverlängerung das sicherheitspolitische Ziel der Massnahme als Ganzes in Frage.

Angeichts des klaren Wortlauts des Art. 45a Abs. 3 E-SVG erscheint eine völkerrechtskonforme Auslegung jedenfalls sehr schwierig, zumal sich die Unvereinbarkeit mit dem Landverkehrsabkommen aus der grundsätzlichen Stossrichtung der Ausnahme ergibt.

Diese in Bezug auf Art. 45a Abs. 3 E-SVG angestellten Erwägungen gelten grundsätzlich auch bezüglich der viel unbestimmteren **Ausnahmemöglichkeit des Art. 45a Abs. 5 E-SVG**, wenn auch hier die Umstände im Einzelnen – je nach Inhalt der Ausnahme – geprüft werden müssten.

5 Zusammenfassung und Fazit

5.1 Zusammenfassung

Die Schweiz ist nicht völlig frei, neue Vorschriften zur Sicherheit im Strassenverkehr zu erlassen, ist sie doch insbesondere mit der Europäischen Union sowie ihren Mitgliedstaaten völkerrechtliche Verträge zur Regelung des grenzüberschreitenden Verkehrs im Alpenraum eingegangen. Die vorliegende Studie hat untersucht, ob der Umsetzungsvorschlag zur Standesinitiative TI 17.304 «Sicherere Strassen jetzt!» mit den **völkerrechtlichen Verpflichtungen der Schweiz**, namentlich dem Landverkehrsabkommen, dem Abkommen über technische Handelshemmnisse und der Alpenkonvention, vereinbar ist.

Die Ergebnisse der Untersuchung können wie folgt zusammengefasst werden:

- Die in **Art. 45a Abs. 1, 4 E-SVG** vorgesehene **Festlegung von Mindeststandards für Assistenzsysteme** für alle Transportmotorwagen für Güter und Personen im alpenquerenden Verkehr auf Transitstrassen im Alpengebiet (Art. 2 STVG) sowie ggf. auf weiteren Strecken steht mit den für die Schweiz verbindlichen völkerrechtlichen Vorgaben in Einklang, dies soweit die vorgesehenen Standards tatsächlich durch Sicherheitserwägungen begründet werden sind bzw. werden können.
- Gleiches gilt für **Art. 45a Abs. 2 E-SVG**, wonach **neue Assistenzsysteme** spätestens fünf Jahre, nachdem sie für die Typengenehmigung und Fahrzeugprüfung obligatorisch geworden sind, flächendeckend für **alle Fahrzeuge obligatorisch** werden, die auf den Transitstrassen im Alpengebiet verkehren.
- Hingegen stellt die Einräumung einer längeren Frist für die Verbindlicherklärung der neuen Assistenzsysteme auf den Transitstrassen im Alpengebiet für alpenquerende, nicht grenzüberschreitende Transporte, die für die Wirtschaft der Südschweiz oder des Wallis von besonderer Bedeutung sind (**Art. 45a Abs. 3 E-SVG**), eine unter Art. 1 Abs. 3 bzw. Art. 7 Abs. 5 und Art. 32 erster Spiegelstrich LVA **verbotene Diskriminierung aufgrund der Nationalität** dar.

- Die in Bezug auf Art. 8 Abs. 6 E-SVG angestellten Erwägungen gelten grundsätzlich auch bezüglich der sehr unbestimmten **Ausnahmemöglichkeit des Art. 45a Abs. 5 E-SVG**, wenn auch hier die Umstände im Einzelnen – je nach Inhalt der Ausnahme – geprüft werden müssten.

5.2 Fazit

Die Analyse hat letztlich gezeigt, dass die **Grundproblematik** der Vernehmlassungsvorlage – ebenso wie diejenige der Standesinitiative – (auch) aus rechtlicher Sicht darin zu sehen ist, dass einerseits **Sicherheitserwägungen** auf den alpenquerenden Transitstrassen angeführt werden, welche gewisse Mindeststandards bei Anreizsystemen erforderten, während andererseits gleichzeitig **gewisse Transporte** – nämlich diejenigen, die für den **Alpenraum von besonderer wirtschaftlicher Bedeutung** sind und zudem nicht grenzüberschreitend durchgeführt werden – «geschont» werden sollen.

Eine Verknüpfung beider Anliegen birgt die Gefahr eines Verstosses gegen das im Landverkehrsabkommen verankerte Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit, und die Ausführungen haben gezeigt, dass der Vorschlag – soweit eine «Sonderbehandlung» der für den Alpenraum wichtigen Transporte vorgesehen ist – nicht mit dem Landverkehrsabkommen in Einklang steht. Da sich diese Unvereinbarkeit insbesondere daraus ergibt, dass solche Ausnahmen wegen der «Unteilbarkeit» des Ziels der Massnahme insgesamt (entweder der hohe Sicherheitsstandard soll gewährleistet werden bzw. wird als notwendig erachtet oder aber nicht) die **Kohärenz der Massnahme als Ganzes** in Frage stellen, erscheint eine **abkommenskonforme Umsetzung der Standesinitiative**, welche **beide Massnahmenkomponenten** beinhaltet, **nicht möglich**.

Denkbar wäre hingegen **allein** die Festlegung von Mindeststandards für **Assistenzsysteme** für alpenquerende Transitstrassen (sowie ggf. weitere Strecken mit ähnlichen Merkmalen), dies unter der Voraussetzung, dass die Verhältnismässigkeit der vorgeschriebenen Systeme im Hinblick auf die Anforderungen der Sicherheit auf den erfassten Strassen dargelegt würde.

ASTRID EPINEY, Prof. Dr. iur., LL.M., Professorin für Völker- und Europarecht an der Universität Freiburg i.Ue., geschäftsführende Direktorin des dortigen Instituts für Europarecht sowie Rektorin der Universität.

NULA FREI, Dr. iur., Oberassistentin am Institut für Europarecht der Universität Freiburg i.Ue.

Der vorliegende Beitrag geht auf ein Gutachten zurück, welches die Verfasserinnen im Herbst 2019 im Auftrag des Bundesamts für Strassen ASTRA erstellten. Dem ASTRA, insbesondere Frau *Maja Ouertani*, sei an dieser Stelle für das entgegengebrachte Vertrauen und die angenehme Zusammenarbeit gedankt.
