



Regierungsrat, 9102 Herisau

An die Mitglieder
des Kantonsrates

Herisau, 10. Mai 2022

0100.145

Parlamentarische Initiative der Fraktion der Parteiunabhängigen; Gesetz über die Ombudsstelle

Stellungnahme des Regierungsrates vom 10. Mai 2022

Sehr geehrte Frau Kantonsratspräsidentin
Sehr geehrte Damen Kantonsrätinnen
Sehr geehrte Herren Kantonsräte

A. Ausgangslage

Mit Schreiben vom 17. Dezember 2021 reichte die Fraktion der Parteiunabhängigen eine parlamentarische Initiative betreffend ein Gesetz über die Ombudsstelle (Ombudsstellengesetz, OmbG) ein. Die parlamentarische Initiative wurde im Rahmen des Vorprüfungsverfahrens vollständig bereinigt. Der entsprechende Vorprüfungsbericht des Rechtsdienstes der Kantonskanzlei datiert vom 17. Dezember 2021.

Nachfolgend nimmt der Regierungsrat zum Vorstoss Stellung.

B. Erwägungen

1. Rechtliches

Mit einer erheblich erklärten parlamentarischen Initiative kann ein Entwurf für eine Änderung der Kantonsverfassung oder für den Erlass oder die Änderung von Gesetzen, kantonsrätlichen Verordnungen und Beschlüs-



sen eingereicht werden. Die parlamentarische Initiative kann nur in Form eines ausgearbeiteten Entwurfs erfolgen. Der Kantonsrat entscheidet innert kurzer Frist und nach Stellungnahme des Regierungsrates, ob eine parlamentarische Initiative erheblich erklärt werden soll (Art. 57 Abs. 1–3 Kantonsratsgesetz; bGS 141.1). Eine parlamentarische Initiative ist schriftlich und begründet beim Büro einzureichen. Die parlamentarische Initiative ist im Voraus im Rahmen eines Vorprüfungsverfahrens formell und materiell zu bereinigen. Die Vorschriften des Regierungsrates über das Vorprüfungsverfahren gelten sinngemäss. Das Büro bringt den Ratsmitgliedern und dem Regierungsrat den Text der parlamentarischen Initiative zur Kenntnis und veröffentlicht ihn. Das Büro setzt die parlamentarische Initiative spätestens sechs Monate nach Einreichung auf die Traktandenliste. Der zuständigen Kommission und dem Regierungsrat ist die Möglichkeit zur schriftlichen Stellungnahme einzuräumen (Art. 74 Geschäftsordnung des Kantonsrates; bGS 141.2).

2. Sachbezogene Erwägungen

a) Gemäss dem Vorprüfungsbericht des Rechtsdienstes der Kantonskanzlei vom 17. Dezember 2021 zum Entwurf für ein Gesetz über die Ombudsstelle bleibt die verfassungsrechtliche Verankerung des Entwurfs eine offene Frage. Der Vorprüfungsbericht weist darauf hin, dass Lehre und Praxis eine verfassungsrechtliche Verankerung befürworten. Es werden darin auch diejenigen Kantone genannt, die über eine entsprechende Verfassungsgrundlage verfügen. In sieben Kantonen wurden bisher Ombudsstellen eingeführt. Alle diese Kantone, ausser dem Kanton Zug, kennen eine verfassungsrechtliche Grundlage für die Ombudsstelle (siehe Werner Moser, Die Ombudsinstitutionen in der Schweiz, Zürich/Basel/Genf 2021, S. 67 und S. 230 ff.).

b) Nach dem Ausserrhoder Verfassungsverständnis ist – wie in der Mehrheit der vorstehend genannten Kantone – für die Errichtung einer Ombudsstelle eine verfassungsrechtliche Verankerung angezeigt. Die Stellung der Ombudsstelle ist vergleichbar mit jener der Finanzkontrolle und des Datenschutz-Kontrollorgans, welche bereits jetzt verfassungsrechtlich verankert sind (vgl. Art. 73 Abs. 1 lit. e und f KV). Die Aufgaben der Ombudsstelle gemäss dem Entwurf ähneln in ihrer konkreten Ausgestaltung Aufsichtsaufgaben (vgl. insb. die Einsichtsbefugnisse, die Prüfungskriterien und die Reichweite). Der Gesetzesentwurf führt damit materiell eine Kompetenzverschiebung zugunsten eines neuen kantonalen Organs ein, über die zweifellos auf Verfassungsstufe entschieden werden muss.

Im Jahre 1994 unterbreitete die damalige Verfassungskommission des Kantonsrates einen Verfassungsentwurf mit einer entsprechenden Bestimmung. In der 2. Lesung vom 20. Februar 1995 lehnte der Kantonsrat die Schaffung einer Ombudsstelle jedoch ab (Amtsblatt 1995, S. 158; Wortprotokoll KR 1994/95, S. 1886 f.). Der Verfassungsgeber hat damit ausdrücklich auf die Einführung einer Ombudsstelle verzichtet.

c) Die 2018 eingesetzte regierungsrätliche Verfassungskommission zur Totalrevision der Kantonsverfassung bestätigte den Bedarf nach einer verfassungsrechtlichen Grundlage für die Ombudsstelle, indem sie für die Finanzkontrolle, die Datenschutzbehörde wie auch für die neu zu schaffende Ombudsstelle je einen eigenen Verfassungsartikel vorschlug. In diesem Sinne schickte der Regierungsrat denn auch einen Verfassungsentwurf in die Vernehmlassung, welcher die Stellung und Aufgabe der Finanzkontrolle, der Datenschutzbehörde wie auch der Ombudsstelle in den Grundzügen regelt (vgl. Art. 118–120 des Vernehmlassungsentwurfs KV). In ihrem finalen Entwurf unterbreitet die Verfassungskommission die genannten Artikel in unveränderter Form als Verfassungsinhalte.



Appenzell Ausserrhoden

d) An seiner Sitzung vom 29. Oktober 2018 erklärte der Kantonsrat eine Motion von Kantonsrat Peter Gut für erheblich, die den Regierungsrat dazu beauftragt, eine Vorlage zu unterbreiten, welche die nötigen Bestimmungen zur Schaffung einer kantonalen Ombudsstelle enthält (Kurzprotokoll zur Kantonsratssitzung vom 29. Oktober 2018, S. 3 f.). Die hängige Motion wird vom Regierungsrat im Rahmen der Totalrevision der Kantonsverfassung bearbeitet. In diesem Sinne hat der Regierungsrat im Jahr 2021 einen Verfassungsentwurf in die Vernehmlassung gegeben, der die Einführung einer Ombudsstelle vorsieht (siehe auch oben).

Der Regierungsrat unterbreitete zwei Varianten. Beiden Varianten gemeinsam ist, dass die Ombudsstelle eine kantonale verwaltungsunabhängige Behörde ist, die als Anlauf- und Beratungsstelle für Private im Kontakt mit dem Gemeinwesen dient.

Bei Variante A hat die Ombudsstelle einen spezifischen Auftrag zur Vermittlung zwischen Privaten und kantonalen Aufgabenträgern und in weiteren vom Gesetz bestimmten Fällen. Zudem soll sich der Vermittlungsauftrag der Ombudsstelle auch auf das Verhältnis zwischen Privaten und Gemeinden erstrecken, soweit dies in der Gemeindeordnung so vorgesehen ist.

Als Alternative zu Variante A sieht Variante B nicht vor, dass der Vermittlungsauftrag der Ombudsstelle durch einseitigen Beschluss der Gemeinden auf das Verhältnis zwischen Privaten und Gemeinden erstreckt werden kann. Stattdessen sieht die Verfassung von Beginn an vor, dass die Ombudsstelle einen Vermittlungsauftrag hat, der sich auf alle öffentlichen Aufgabenträger erstreckt und den Kanton sowie die Gemeinden generell einschliesst.

In der Vernehmlassung wurden die beiden Varianten kontrovers aufgenommen. Die Frage nach der mehrheitsfähigen Variante ist also noch offen und in keiner Weise geklärt.

Mit der parlamentarischen Initiative der Fraktion der Parteiunabhängigen wird ein Entwurf für ein Ombudsstellengesetz unterbreitet, der die Tätigkeit der Ombudsstelle auf kantonale und kommunale Stellen sowie auf private und privatrechtliche Organisationen, soweit sie in Erfüllung kantonaler oder kommunaler Aufgaben hoheitlich handeln, erstreckt. Sie enthält also Elemente sowohl von Variante A als auch Variante B des Vernehmlassungsentwurfs für eine totalrevidierte Kantonsverfassung.

e) Falls der Kantonsrat die parlamentarische Initiative für erheblich erklärt, beginnt ein Gesetzgebungsprozess über Grundsatzfragen, zu denen die grundlegenden Weichenstellungen – wie ausgeführt – auf Verfassungsebene gerade fehlen. Fragen, die zwingend durch den Verfassungsgeber zu klären sind, sind die folgenden:

- die Grundsatzfrage, ob überhaupt eine kantonale Ombudsstelle geschaffen werden soll (Rückkommen auf den Entscheid vom Februar 1995);
- die Frage des Einbezugs und der Inpflichtnahme der Gemeinden.

Mit einer Annahme der parlamentarischen Initiative würde der Verfassungsgeber in diesen zentralen Fragen vor vollendete Tatsachen gestellt. Der Regierungsrat beantragt daher, die parlamentarische Initiative der Fraktion der Parteiunabhängigen für nicht erheblich zu erklären.



C. Antrag

Der Regierungsrat beantragt Ihnen, die parlamentarische Initiative der Fraktion der Parteiunabhängigen für nicht erheblich zu erklären.

Im Namen des Regierungsrates

sign. Dölf Biasotto

sign. Roger Nobs

Dölf Biasotto, Landammann

Roger Nobs, Ratschreiber