



Sitzung vom: 22. August 2023

Beschluss Nr.: 20

Motion betreffend Standinitiative zur sofortigen Anfechtung von Notrecht vor dem Bundesgericht sowie die zeitliche Befristung von Notrecht; Beantwortung.

Der Regierungsrat beantwortet

die Motion betreffend „Standinitiative zur sofortigen Anfechtung von Notrecht vor dem Bundesgericht sowie die zeitliche Befristung von Notrecht“ (52.23.03), die Kantonsrat Thomas Michel, Kerns, sowie 12 Mitunterzeichnende am 25. Mai 2023 eingereicht haben, wie folgt:

1. Anliegen der Motionäre

1.1 Auftrag

Die Motionäre beauftragen den Regierungsrat, einen Beschluss des Kantonsrats zur Einreichung einer Standesinitiative mit folgendem Wortlaut vorzubereiten:

„Die Bundesversammlung wird beauftragt, die gesetzlichen Grundlagen im Bundesgerichtsgesetz (BGG) sowie allfälligen weiteren Erlassen zu schaffen, um die rasche Anfechtung von Notrecht (Notverordnungen und Notverfügungen) vor Bundesgericht zu ermöglichen. Bei der Anwendung von Notrecht (Notverordnungen und Notverfügungen), sollen diese beim Erlass zeitlich beschränkt werden.“

1.2 Begründung

In der Begründung führen die Motionäre zusammenfassend aus, dass gemäss geltender Rechtslage Privatpersonen zwar kantonale Notverordnungen direkt vor Gericht anfechten können, nationale Notverordnungen jedoch nicht. Es müsse jeweils ein konkreter Einzelfall abgewartet werden, um die Rechtmässigkeit von Bundes-Notrecht gerichtlich klären zu lassen. Das führe dazu, dass Grundsatzurteile häufig erst Jahre später ergehen würden, wenn allfällige Schäden bereits eingetreten seien. Die Motionäre führen folgende sechs konkrete Argumente auf, dem Anliegen zuzustimmen:

- Demokratiedefizit bei Notrecht ist zu kompensieren;
- Individualschutz stärken;
- Präventivwirkung zum Schutz vor staatlichem Machtmissbrauch;
- keine generelle Einführung der Verfassungsgerichtsbarkeit;
- zeitliche Beschränkung des Notrechts;
- Standesinitiative ist das geeignete Instrument dazu.

2. Grundlagen

2.1 Generelles zum Notrecht des Bundes

Es wird zwischen extrakonstitutionellem Notrecht und intrakonstitutionellem Notrecht unterschieden. Das extrakonstitutionelle Notrecht setzt einen eigentlichen Staatsnotstand voraus, d. h. eine für das Land existenzbedrohende Notlage. Das extrakonstitutionelle Notrecht wird

trotz fehlender Verankerung in der Bundesverfassung als zulässig angesehen. Das intrakonstitutionelle Notrecht kann sich demgegenüber auf eine Bestimmung in der Bundesverfassung abstützen.

Das Notrecht des Bundes hat eine bewegte Geschichte hinter sich. Nach den extrakonstitutionellen Vollmachtenbeschlüssen während der beiden Weltkriege blieb es längere Zeit eher ruhig um das Notrecht. Im ersten Jahrzehnt des neuen Jahrtausends traten die intrakonstitutionellen Notrechtsbefugnisse des Bundesrates aufgrund von mehreren Anwendungsfällen (z. B. Al-Qaïda-Verordnung, Rekapitalisierung der UBS AG) wieder stärker ins Bewusstsein der Öffentlichkeit. Jüngste Beispiele von intrakonstitutionellem Notrecht bilden die umfassende Notrechts-Gesetzgebung des Bundesrats im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie, welche die verschiedensten Lebens- und Wirtschaftsbereiche berührte, die Axpo-Liquiditätsspritze und die Massnahmen, die ergriffen wurden, um den Zusammenbruch der Credit Suisse zu verhindern.

2.2 Verfassungsmässige Grundlagen für Notrecht des Bundes

Die (intrakonstitutionellen) Notverordnungen des Bundesrats stützen sich auf Art. 184 Abs. 3 und/oder Art. 185 Abs. 3 der Bundesverfassung (BV; SR 101), vereinzelt bestehen auch spezialgesetzliche Ermächtigungsnormen (z. B. Art. 7 des Epidemiengesetzes [EpG; SR 818.101]). Solche Notverordnungen sind zu befristen. Um die darin enthaltenen Regelungen über die Befristung hinaus weiterzuführen, bedarf es der Ablösung durch ein Bundesgesetz oder eine Verordnung der Bundesversammlung (Art. 7c und 7d des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes [RVOG; SR 172.010]).

Die Bundesversammlung ihrerseits verfügt gemäss Art. 173 Abs. 1 Bst. c BV über eine ähnlich ausgestaltete, konkurrierende Notrechtskompetenz. Notrechtliche Massnahmen des Parlaments gehen denjenigen des Bundesrats vor. Die Bundesversammlung kann notrechtliche Massnahmen des Bundesrats übernehmen bzw. ersetzen, aber auch nachträglich ändern oder aufheben. Diese Ziele kann die Bundesversammlung auch mit einem (dringlichen) Bundesgesetz erreichen, was den Vorteil höherer demokratischer Legitimation hat (vgl. Art. 165 BV).

2.3 Keine abstrakte Normenkontrolle bei Erlassen des Bundes

Erlasse des Bundes, worunter auch Notverordnungen der Bundesversammlung und des Bundesrats fallen, sind kraft Verfassung von der abstrakten Normenkontrolle durch ein Gericht, namentlich durch das Bundesgericht, ausgenommen (Art. 189 Abs. 4 und Art. 190 BV). Dies bedeutet, dass Bundesgesetze und andere Akte der Bundesversammlung wie auch Verordnungen des Bundesrats erst im Rahmen eines konkreten Einzelfalls (z.B. Strafbefehl gegen einen Bürger) gerichtlich überprüft werden können (sog. konkrete oder akzessorische Normenkontrolle). Demgegenüber unterliegen kantonale Erlasse auch der abstrakten Normenkontrolle durch das Bundesgericht (Art. 82 Bst. b des Bundesgerichtsgesetzes [BGG; SR 173.110]), allenfalls eines kantonalen Gerichts. Das Obwaldner Recht sieht indessen keine abstrakte Normenkontrolle für kantonale Erlasse vor, weshalb gegen kantonale Erlasse unmittelbar die Beschwerde ans Bundesgericht offensteht.

2.4 Das Instrument der Standesinitiative

Gemäss Art. 160 Abs. 1 BV steht unter anderem jedem Kanton das Recht zu, der Bundesversammlung Initiativen zu unterbreiten. Mit der Standesinitiative kann ein Kanton der Bundesversammlung vorschlagen, dass eine Kommission einen Entwurf für einen Erlass der Bundesversammlung ausarbeitet (Art. 115 Abs. 1 des Parlamentsgesetzes [ParlG; SR 171.10]). Ob einer Standesinitiative Folge gegeben wird, entscheidet die Bundesversammlung. Auf kantonaler Ebene obliegt der Entscheid über die Einreichung einer Standesinitiative dem Kantonsrat (Art. 70 Ziff. 12 Kantonsverfassung [KV; GDB 101.0]).

3. Stellungnahme des Regierungsrats

3.1 Gleichgerichtete Vorstösse auf Stufe Bund

Im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie kam es im Bundesparlament zu zwei Vorstössen, die in eine ähnliche Richtung wie jene der vorliegenden Motion gingen:

3.1.1 Parlamentarische Initiative der Grünen Fraktion (20.430)

Diese parlamentarische Initiative vom 6. Mai 2020 verlangte die Schaffung der rechtlichen Grundlagen, um eine zeitnahe abstrakte gerichtliche Normenkontrolle von Notverordnungen des Bundesrats und des Parlaments vornehmen zu können. Nachdem die Staatspolitische Kommission des Nationalrats (SPK-NR) vorerst der Initiative Folge gab, diese aber in der Staatspolitischen Kommission des Ständerats (SPK-SR) keine Zustimmung fand, beantragte die SPK-NR ihrem Rat, der Initiative keine Folge zu geben. Der Nationalrat folgte diesem Antrag am 27. Februar 2023 mit 163 (keine Folge geben) zu 31 Stimmen.

3.1.2 Parlamentarische Initiative von Nationalrat Jean-Luc Addor, SVP (21.404)

Mit dieser parlamentarischen Initiative, eingereicht am 1. März 2021, wurde die Schaffung einer gesetzlichen oder falls nötig verfassungsrechtlichen Grundlage verlangt, um die Zulässigkeit von Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht gegen Verordnungen und andere auf Notrecht gestützte Akte des Bundesrats einzuführen. Die Initiative wurde am 15. Oktober 2021 zurückgezogen.

3.1.3 Parlamentarische Initiative der Staatspolitischen Kommission NR (20.438)

Die Staatspolitische Kommission des Nationalrats (SPK-NR) reichte am 29. Mai 2020 eine parlamentarische Initiative ein, mit welcher sie eine Anpassung der rechtlichen Grundlagen forderte, damit die Bundesversammlung in Krisensituationen ihre Notrechtskompetenzen adäquat nutzen und das Notrecht des Bundesrats wirkungsvoll überprüfen könne. Die Einführung der abstrakten Normenkontrolle für Notverordnungen der Bundesversammlung bzw. des Bundesrats war nicht Gegenstand dieser parlamentarischen Initiative. Die Frage wurde aber gleichwohl im Bericht der SPK-NR vom 27. November 2022 (BBI 2022 301) abgehandelt (Ziff. 3.2.5.2 des Berichts). Eine Subkommission hatte Vorschläge für gesetzliche Anpassungen ausgearbeitet. Bei der Beratung der Vorlage am 15. Oktober 2021 kam die Kommission jedoch zum Schluss, dass die Einführung einer abstrakten Normenkontrolle für Notverordnungen keinen gangbaren Weg darstelle und lehnte die entsprechenden Vorschläge für Gesetzesänderungen mit 19 zu 5 Stimmen bei einer Enthaltung ab.

Die Kommissionsmehrheit war der Ansicht, dass grundsätzliche Argumente gegen die Einführung einer gerichtlichen Kontrolle sprächen. In einer Krise sei es zwingend, dass ein gewisses Vertrauen in die Behörde, welche schwierige Entscheide innert kürzester Zeit fällen muss, vorhanden sei. Eine Beschwerdemöglichkeit führe zu Unsicherheiten und untergrabe dieses Vertrauen. Die Kontrolle des bundesrätlichen Notverordnungsrechts solle weiterhin der Bundesversammlung und nicht den Gerichten obliegen. Das Instrument hierfür sei gegeben, da bereits nach sechs Monaten bundesrätliches Notverordnungsrecht in Gesetzesrecht überführt werden müsse (Art. 7d RVOG). Somit habe das Parlament die Möglichkeit, allenfalls unverhältnismässigen Verordnungen des Bundesrats die gesetzliche Grundlage zu entziehen. Würde das Bundesgericht ebenfalls eine Beurteilung des bundesrätlichen Verordnungsrechts vornehmen, und zwar gleichzeitig zu den oder nach den parlamentarischen Gesetzesberatungen, dann würde eine Konkurrenzsituation zwischen Parlament und Bundesgericht entstehen: Das Bundesgericht würde dann die Entscheidungsfreiheit des Parlaments einschränken, wenn es seinen Entscheid vor der parlamentarischen Gesetzesberatung fälle, oder es würde faktisch eine richterliche Beurteilung der parlamentarischen Gesetzgebung stattfinden, wenn das Bundesgericht nach den Gesetzesberatungen entscheide. Die Bürgerinnen und Bürger könnten dann mit unterschiedlichen Beurteilungen von bundesrätlichen Notverordnungen durch die

Bundesversammlung und durch das Bundesgericht konfrontiert sein, was der Klarheit in einer Krisensituation kaum förderlich sei.

Die Kommission führte weiter aus, dass sich hier auch die praktischen Probleme einer gerichtlichen Überprüfung von Notverordnungen des Bundesrats zeigten. Dieses Instrument würde kaum grosse Wirkung entfalten: Der Gerichtsweg brauche seine Zeit: Bis ein definitiver Entscheid vorliege, würden mehrere Monate vergehen. Somit könne das Ziel, Rechtssicherheit zu schaffen, nicht erreicht werden. Bis der Gerichtsentscheid vorliege, werde in den meisten Fällen aufgrund von Art 7d RVOG schon eine Botschaft zur Überführung der Notverordnungen in ordentliches Recht vorliegen. Beim Erlass von Notverordnungen hätten Bundesrat und Bundesversammlung zudem einen verfassungsmässig begründeten grossen Ermessensspielraum, welcher vom Gericht respektiert werden müsse.

3.2 Inhaltliche Stellungnahme

3.2.1 Einführung der abstrakten Normenkontrolle

Es ist unbestritten, dass Notrecht erheblich in die Grundrechte der Bürgerinnen und Bürger eingreifen kann. Dies bedeutet indessen nicht, dass deswegen das bewährte System angepasst und eine abstrakte Normenkontrolle für Notrecht des Bundes eingeführt werden müsste. Notverordnungen des Bundesrats müssen zum Vorherein befristet werden, im Fall von Vorordnungen zur Wahrung der Interessen des Landes auf maximal vier Jahre (Art. 184 Abs. 3 BV i.V. mit Art. 7c RVOG) und im Fall von Verordnungen zur Wahrung der inneren und äusseren Sicherheit auf sechs Monate (185 Abs. 3 BV i.V.m. Art. 7d RVOG). Werden sie innerhalb dieser Fristen vom Parlament nicht in ordentliches Gesetzesrecht überführt, treten sie ausser Kraft. Die Bundesversammlung, welche demokratisch breiter abgestützt ist als die Exekutive, verfügt damit und zusammen mit ihrer eigenen Notverordnungscompetenz gemäss Art. 173 Abs. 1 Bst. c BV über umfassende Gestaltungsrechte und die Möglichkeit, Notrecht des Bundesrats zu übersteuern.

Die gerichtliche Überprüfung von Notrecht des Bundesrats durch das Bundesgericht würde parallel zum bestehenden parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren (Überführung des Notrechts in ordentliches Gesetzesrecht) erfolgen. Dies würde – wie von der SPK-NR in ihrem Bericht vom 22. Januar 2022 aufgezeigt – zu einer Konkurrenzsituation zwischen Parlament und Bundesgericht und entsprechenden Schwierigkeiten führen: Mit einem Urteil vor der parlamentarischen Beratung würde das Bundesgericht die Entscheidungsfreiheit der Bundesversammlung einschränken; bei einem Urteil nach erfolgter Beratung im Parlament würde das höchste Gericht faktisch eine richterliche Beurteilung der parlamentarischen Gesetzgebung vornehmen, was auf eine (beschränkte) Verfassungsgerichtsbarkeit hinauslaufen würde, was von den Motionären ausdrücklich nicht angestrebt wird. Erfahrungen mit der abstrakten Normenkontrolle kantonaler Erlasse durch das Bundesgericht zeigen, dass diese Verfahren durchschnittlich mindestens zwischen fünf und zehn Monate dauern, was die aufgezeigte Problematik bestätigt.

Die Motion hat auch die Einführung der abstrakten Normenkontrolle durch das Bundesgericht für Notrecht der Bundesversammlung zum Ziel. Das Parlament hat gestützt auf Art. 173 Abs. 1 Bst. c BV die Möglichkeit, Notrecht in Form von nicht referendumpflichtigen Verordnungen und einfachen Bundesbeschlüssen zu erlassen. Diese Notrechtskompetenz der Bundesversammlung ist indessen von geringer praktischer Relevanz. Sie führt ein Schattendasein zwischen der dringlichen Gesetzgebung gemäss Art. 165 BV (wie z.B. dem Covid-19-Gesetz) und der selbstständigen bundesrätlichen Verordnungskompetenz gemäss Art. 185 Abs. 3 BV. Dies ist einerseits auf den Umstand zurückzuführen, dass die Kompetenz nach Art. 173 Abs. 1 Bst. c BV wohl als Fehlkonstruktion bezeichnet werden muss: Parlamentsverordnungen und einfache Bundesbeschlüsse können nicht wesentlich schneller erlassen werden als dringliche Bundesgesetze. Die parlamentarischen Notrechtsbefugnisse und die dringlichen Bundesgesetze sind einander im Endeffekt ziemlich ähnlich (St. Galler Kommentar zur BV, 4. Aufl., Zürich/St. Gallen

2023, Rz. 43 zu Art. 173). Andererseits hängt dies mit der besseren Eignung der Exekutive zum Erlass notrechtlicher Massnahmen zusammen.

Der bisher einzige Anwendungsfall von Art. 173 Abs. 1 Bst. c BV war die Verordnung der Bundesversammlung über das Verbot der Gruppierung Al-Qaida und verwandter Organisationen vom 23. Dezember 2011 (AS 2012 1), welche die entsprechende Notverordnung des Bundesrates ablöste und in der Folge in ein (dringliches) Bundesgesetz überführt wurde. Angesichts dieses bisher einzigen Falls erscheint die Einführung der abstrakten Normenkontrolle für Notverordnungen der Bundesversammlung als nicht angezeigt.

Aus den dargelegten Gründen vermag der Regierungsrat in der Einführung der abstrakten Normenkontrolle für Notrecht des Bundes keinen Mehrwert zu erkennen. Das geltende System hat sich bewährt und es besteht kein Handlungsbedarf. Es kommt hinzu, dass die SPK-NR und die Bundesverwaltung aufgrund der erwähnten parlamentarischen Initiativen erst vor kurzer Zeit diese Frage umfassend geprüft haben und zu einem abschlägigen Beschluss gekommen sind. Entsprechend beschloss der Nationalrat am 27. Februar 2023 mit grossen Mehr (163 zu 31 Stimmen), der parlamentarischen Initiative der Fraktion der Grünen keine Folge zu geben. Die SPK-SR hatte sich bereits zuvor abschlägig zum Vorstoss geäussert. Diese klaren Entscheide in der Bundesversammlung liegen erst kurze Zeit zurück. Das Anliegen ist offensichtlich auch bei der Bevölkerung kein Thema, das bewegt: Die im Kanton Zürich im Herbst 2022 lancierte Volksinitiative zur Einreichung einer Standesinitiative „Gerichtliche Kontrolle von Notrecht stärken (Notrechtsinitiative)“, welche – wie die vorliegende Motion – die Schaffung gesetzlicher Grundlagen zur Überprüfung von Notrecht des Bundes durch das Bundesgericht zum Gegenstand hatte, wurde mangels Zustandekommens des erforderlichen Unterschriftenquorums nicht eingereicht.

3.2.2 *Befristung von Noterlassen*

Die Motion verlangt ferner die Befristung von Notrecht des Bundes. Zur Begründung wird ausgeführt, es solle damit verhindert werden, dass Notrecht zum „normalen Alltag“ werde, wie dies bei der Corona-Pandemie der Fall gewesen sei. Diese Überlegung solle bereits „bei Inkrafttreten des Notrechts einfließen“.

Wie unter Ziffer 3.2.1 dargelegt, verlangen Verfassung und Gesetz, dass Notverordnungen des Bundesrates befristet werden. Werden sie innert der befristeten Geltungsdauer von vier Jahren bei aussenpolitisch begründetem Notrecht (z. B. Al-Qaida-Verordnung) bzw. von sechs Monaten bei Notrecht zur Sicherung der äusseren und inneren Sicherheit nicht in ordentliches Gesetzesrecht des Parlaments überführt, treten sie ausser Kraft.

Bei Notverordnungen der Bundesversammlung, welche wie aufgezeigt, von absolut marginaler praktischer Bedeutung sind, verlangt die Bundesverfassung nicht ausdrücklich eine Befristung. Weil aber auch das parlamentarische Notrecht der Bewältigung „ausserordentlicher Umstände“ dient und der Notstand konstitutiv für die Ergreifung von Massnahmen ist, ist ihnen ein zeitlich vorübergehender Charakter immanent. Sind die Voraussetzungen von Art. 173 Abs. 1 Bst. c BV nicht mehr erfüllt, ist die Massnahme aufzuheben (St. Galler Kommentar zur BV, a.a.O., Rz. 77 zu Art. 173). Es ist somit Sache des Bundesparlaments, die Befristung umzusetzen. Dafür braucht es keine zusätzliche Gesetzgebung. Im bisher einzigen Anwendungsfall wurde die Notverordnung nach deren Befristung von drei Jahren durch ordentliches Gesetzesrecht abgelöst.

4. **Antrag des Regierungsrats**

Der Regierungsrat beantragt aus den dargelegten Gründen die Ablehnung der Motion. Die Überprüfung von bundesrätlichem Notrecht soll weiterhin der Bundesversammlung vorbehalten sein. Zusammen mit der bereits bestehenden Möglichkeit der konkreten Normenkontrolle genügt dieses Instrumentarium, um das Notrecht des Bundesrats in Schranken zu halten. In

Bezug auf Notverordnungen der Bundesversammlung besteht wegen deren äusserst geringen praktischen Relevanz kein Bedarf zur Einführung einer abstrakten Normenkontrolle durch das Bundesgericht.

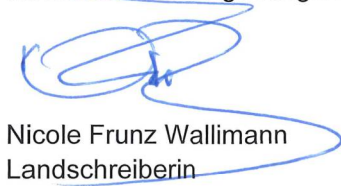
Antrag

Der Regierungsrat beantragt dem Kantonsrat, die Motion abzulehnen.

Protokollauszug samt Motionstext an:

- Mitglieder des Kantonsrats sowie übrige Empfänger der Kantonsratsunterlagen
- Sicherheits- und Sozialdepartement
- Amt für Justiz
- Staatskanzlei (Rechtsdienst)

Im Namen des Regierungsrats



Nicole Frunz Wallimann
Landschreiberin



Versand: 31. August 2023