

Jürg Marcel Tiefenthal

«Vielfalt in der Einheit» am Ende?

*Aktuelle Herausforderungen
des schweizerischen Föderalismus*

Jürg Marcel Tiefenthal

«Vielfalt in der Einheit» am Ende?

*Aktuelle Herausforderungen
des schweizerischen Föderalismus*



«Vielfalt in der Einheit» am Ende? von Jürg Marcel Tiefenthal wird unter [Creative Commons Namensnennung-Nicht kommerziell-Keine Bearbeitung 4.0 International](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/) lizenziert, sofern nichts anderes angegeben ist.

© 2021 – CC BY-NC-ND (Werk), CC BY-SA (Text)

Verlag: EIZ Publishing (eizpublishing.ch)

Produktion & Vertrieb: buch & netz (buchundnetz.com)

ISBN:

978-3-03805-402-3 (Print – Hardcover)

978-3-03805-433-7 (PDF)

978-3-03805-434-4 (ePub)

978-3-03805-435-1 (mobi/Kindle)

DOI: <https://doi.org/10.36862/eiz-402>

Version: 1.02-20210706

Dieses Werk ist als gedrucktes Buch sowie als E-Book in verschiedenen Formaten verfügbar. Weitere Informationen finden Sie unter der URL:

<https://eizpublishing.ch/publikationen/vielfalt-in-der-einheit-am-ende/>

Für Maritza

Vorwort

«Die Eidgenossenschaft ist stark durch starke, selbstbewusste Gliedstaaten. Die Unerschütterlichkeit der Eidgenossenschaft beruht auf der Unerschütterlichkeit, und das heisst in diesem Fall: auf der Unversehrtheit und Untastbarkeit der durch gegenwärtigen Bund vereinigten Kantone. Es geht nicht um die Konservierung historischer Kuriositäten oder um die Befriedigung überlebter Rechtsansprüche. Es geht um den Rechtsgrund und die Einzigartigkeit unserer Staatsidee.»

Oskar Bauhofer (1897–1976)*

Die vorliegende Abhandlung stellt die Synthese eines wesentlichen Teils meiner bisherigen wissenschaftlichen Forschungsarbeiten aus verschiedenen Gebieten des Staats- und Verwaltungsrechts dar. Die Idee einer zusammenfassenden Publikation hat sich anlässlich eines Aufsatzentwurfs ergeben, aufgrund dessen sich die bislang gewonnenen Erkenntnisse gedanklich zu einem Ganzen gefügt haben. Sämtliche Themenbereiche berühren aktuelle, bereits seit geraumer Zeit bestehende und zum Teil sich zunehmend verschärfende Spannungs- und Konfliktfelder im Kontext der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung, mit denen ich mich sowohl in der Rechtspraxis als auch im Rahmen der wissenschaftlichen Bearbeitung zahlreicher Rechtsfragen regelmässig unausweichlich konfrontiert sah. Je länger und intensiver ich mich mit der Schnittstellenproblematik der Zuständigkeiten zwischen Bund und Kantonen im jeweiligen Rechtsgebiet auseinandergesetzt habe, desto mehr ist mir bewusst geworden, über welch privilegiertes Staatswesen die Schweiz verfügt. Der moderne schweizerische Bundesstaat in seiner spezifischen föderalen Ausgestaltung ist kein von Staats- und Verfassungsrechtlern geschaffenes Konstrukt, sondern stellt das durch verschiedentlich ausgetragene Konflikte gewachsene Ergebnis einer über zweihundertjährigen Entwicklung dar, an deren Ursprung die Kantone als unabhängige Kleinstaaten stehen.

* Zitiert aus: Oskar Bauhofer, *Eidgenossenschaft – Selbstbehauptung und Bewährung*, Einsiedeln/Köln 1939, S. 60.

Der Autor vertritt hier ausschliesslich seine persönliche Meinung. Sofern kein geschlechtsneutraler Begriff zur Verfügung steht, wird im vorliegenden Text zur Förderung der Lesbarkeit in der Regel nur die grammatikalisch männliche Form verwendet. Die Ausführungen beziehen sich freilich stets auf die Personen beider Geschlechter.

In Zusammenhang mit der Entstehung dieser Publikation gibt es freilich Grund, bestimmten Personen meinen persönlichen Dank auszusprechen: Vorab danke ich ganz herzlich Prof. Dr. iur. *Thomas Gächter*, Dekan der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich. Während den vergangenen Jahren hat er mir in zahlreichen Gesprächen mit seinen Anregungen stets wertvolle Impulse für die spannende und vielschichtige Thematik des Föderalismus verliehen. Im Weiteren richtet sich ein besonderer Dank an Herrn Dr. *Tobias Baumgartner*, Frau *Sue Osterwalder* und Herrn *Janick Elsener* vom Verlag EIZ Publishing (juristischer Fachverlag, der vom Europa Institut an der Universität Zürich getragen wird) für die sorgfältige und umsichtige Herstellung des Werkes. Schliesslich gebührt mein tiefster Dank erneut meiner lieben und in vielerlei Hinsicht geduldigen Ehefrau *Maritza Tiefenthal*, der diese Arbeit auch gewidmet ist. Mit der ihr typischen Besonnenheit hat sie mir im Sommer 2020 unverblümt zu verstehen gegeben, die Idee eines Syntheseprojektes als Publikation erst gar nicht länger abzuwägen, sondern unverzüglich in die Tat umzusetzen.

Uster, im März 2021

Jürg Marcel Tiefenthal

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literatur- und Materialienverzeichnis	XXVII
§ 1 Einleitung	1
I. Ausgangslage	1
II. Gegenstand und Ziel der Untersuchung	6
III. Vorgehen und Stand	7
§ 2 Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung	9
I. Politisch-historischer Ursprung und Kontext	9
II. Rechtsgrundlagen	10
§ 3 Verfassungsrechtlicher Ordnungsrahmen	13
I. Regelung der Zuständigkeiten zwischen Bund und Kantonen	13
II. Bereichsübergreifende Prinzipien für die Zuweisung und Ausübung von Kompetenzen	20
§ 4 Wirksamkeitsanalyse der verfassungsrechtlichen NFA-Grundsätze	25
I. Forderung nach politischer Kontrolle	25
II. Neues Prüfungsinstrumentarium	26
III. Analyse der Verbundaufgaben von Bund und Kantonen	30
IV. Zwischenergebnis	31
V. Mandat zur Fortführung der Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung	32
§ 5 Spannungs- und Konfliktfelder	35
I. Individuelle Prämienverbilligung	35
II. Innere Sicherheit	51
III. Höhere Berufsbildung	116
IV. Exkurs: Territoriale bundesstaatliche Organisation	134

§ 6 Standpunkt der politisch-ökonomischen Föderalismusforschung	161
I. <u>Theoretische Grundlagen</u>	161
II. <u>Empirische Forschungsergebnisse</u>	164
III. <u>Aktuellste Erkenntnisse</u>	165
IV. <u>Kritik und Forderung gegenüber der Politik</u>	169
§ 7 Schlussbetrachtung und Ausblick	171
I. <u>Nachgewiesene Friktionen</u>	171
II. <u>Schweizerischer Föderalismus – Wie weiter?</u>	181
Stichwortverzeichnis	195

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literatur- und Materialienverzeichnis	XXVII
§ 1 Einleitung	1
I. Ausgangslage	1
1. Historische Wurzeln des Föderalismus	1
2. Föderalismus als tragender Grundwert der Verfassung	4
II. Gegenstand und Ziel der Untersuchung	6
III. Vorgehen und Stand	7
§ 2 Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung	9
I. Politisch-historischer Ursprung und Kontext	9
II. Rechtsgrundlagen	10
1. Verfassungsrechtliche Normen	10
a) Neuerungen und Ergänzungen	10
b) Änderungen	10
2. Ausführungsgesetzgebung	11
§ 3 Verfassungsrechtlicher Ordnungsrahmen	13
I. Regelung der Zuständigkeiten zwischen Bund und Kantonen	13
1. Prinzip der Einzelermächtigung	13
2. Kooperativer Föderalismus	14
a) Begriff, Zweck und Formen	14
b) Abschluss interkantonalen Vereinbarungen	16
c) Errichtung interkantonalen Institutionen	17
d) Rechtliche Grenzen im vertikalen Verhältnis zwischen Bund und Kantonen	18
II. Bereichsübergreifende Prinzipien für die Zuweisung und Ausübung von Kompetenzen	20

1.	Subsidiaritätsprinzip	20
2.	Konkretisierung des Subsidiaritätsprinzips	21
3.	Prinzip der fiskalischen Äquivalenz	22
4.	Organisations- und Finanzautonomie der Kantone	23
5.	Umsetzung des Bundesrechts durch die Kantone	24
§ 4 Wirksamkeitsanalyse der verfassungsrechtlichen NFA-Grundsätze		25
I.	Forderung nach politischer Kontrolle	25
II.	Neues Prüfungsinstrumentarium	26
	1. Leitfragen (Beurteilungskriterien)	26
	2. Gesetzgebungs- und Botschaftsleitfaden	28
III.	Analyse der Verbundaufgaben von Bund und Kantonen	30
	1. Politischer Auftrag	30
	2. Berichterstattung des Bundesrates	31
IV.	Zwischenergebnis	31
V.	Mandat zur Fortführung der Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung	32
	1. Ausgangslage	32
	2. Strategische Zielsetzungen und Vorgehen	33
	3. Aktuelle politische Entwicklungen	34
§ 5 Spannungs- und Konfliktfelder		35
I.	Individuelle Prämienverbilligung	35
	1. Ausgangslage	35
	a) Einleitung	35
	b) Tragende Prinzipien und politische Zielsetzung	36
	c) Einordnung in das System der sozialen Sicherheit	37
	d) Indirekte Finanzierung der obligatorischen Krankenpflegeversicherung	38
	2. Rechtsgrundlagen	39
	a) Bundskompetenz für die Krankenversicherung	39
	b) Entstehungsgeschichte der IPV	39
	c) Änderungen bzw. Revisionsbestrebungen betreffend IPV	41
	d) Kantonale Ausgestaltung der IPV	45
	3. Problematische Aspekte und Grenzen	46
	a) Mangelhafte sozialpolitische Wirksamkeit	46
	b) Partielle föderative Kompetenzdelegation	47
	c) Bundesgerichtliche Haltung zum Zweck der IPV	48
	4. Schlussfolgerungen	49

a)	Föderalismus als Hindernis für klare Leitplanken	49
b)	Zwingende Zweckbindung der IPV-Bundesgelder	49
c)	Unscharfe Zuständigkeiten – KVG-Norm de lege ferenda	50
II.	Innere Sicherheit	51
1.	Ausgangslage	51
a)	Kantonale Zuständigkeit im Polizeiwesen	51
b)	Interkantonale polizeiliche Zusammenarbeit	54
2.	Problematische Verwischung der verfassungsrechtlichen Zuständigkeiten	55
a)	Entwicklungen der Nachkriegszeit	55
b)	Personelle Unterbestände in Polizeikorps und gescheiterte Gesetzgebungsprojekte	55
c)	Konzeptlose Rechtsetzungsaktivitäten des Bundes	56
3.	Bedenkliche Entwicklungen und ihre Ursachen	57
a)	Zentralisierung polizeilicher Aufgaben	57
b)	Extensive Auslegung militärpolizeilicher Kompetenzen	70
c)	Schaffung einschneidender sicherheitspolizeilicher Aufgaben im Grenzraum	73
d)	Auftrag des Zivilschutzes zur Unterstützung der Polizei	83
e)	Internationalisierung der polizeilichen Zusammenarbeit	94
f)	Wahrnehmung von Sicherheitsaufgaben durch private Sicherheitsdienste	100
g)	Ergebnis: Aushöhlung der kantonalen Polizeihöheit	109
4.	Konsequenzen der erodierten Polizeihöheit der Kantone	111
a)	Fragmentarische kantonale Vollzugshöheit	111
b)	Diffuse Zuständigkeitsordnung mit Risikopotenzial im Krisenfall	112
5.	Schlussfolgerungen	113
a)	Unhaltbare Dissonanzen in Bezug auf Zweck und Ziele der NFA	113
b)	Bundespolizeihöheit – ein ungeeignetes Lösungskonzept	114
c)	Neukonzeption der Sicherheitsverfassung: Konsequente Entflechtung und Neuverteilung der Zuständigkeiten	115
d)	Verfassungsrechtliche Verankerung der kantonalen Polizeihöheit	116
III.	Höhere Berufsbildung	116
1.	Bundeskompetenz in der Berufsbildung	116
2.	Stärkung der höheren Berufsbildung durch ein neues subjektorientiertes Finanzierungsmodell	117
a)	Erforderliche Neuordnung der höheren Berufsbildung	117
b)	Grundzüge und Einschätzung des neuen Modells	118
3.	Umsetzung der neuen Finanzierung	120

a)	Änderung des Berufsbildungsgesetzes	120
b)	Änderung der Berufsbildungsverordnung	124
4.	Auswirkungen	128
5.	Rechtliche Würdigung	128
a)	Bedeutung und Funktion der Rechtsgleichheit	129
b)	Beurteilung in Bezug auf die rechtsgleiche Behandlung	130
6.	Schlussfolgerungen	131
a)	Beurteilung im Lichte der NFA-Grundsätze	131
b)	Beurteilung im Lichte des Grundsatzes des Vollzugsföderalismus	133
IV.	Exkurs: Territoriale bundesstaatliche Organisation	134
1.	Ausgangslage	134
2.	Wegweisende Entwicklungslinien der jüngeren Verfassungsgeschichte und ihre Auswirkungen	137
a)	Einleitung	137
b)	Gescheiterte Kantonsfusion von Basel-Stadt und Basel-Landschaft	137
c)	Gründung des Kantons Jura	138
d)	Kantonswechsel von Laufen und Vellerat	141
e)	Auswirkungen	143
3.	Rechtsgrundlage	144
a)	Schutz von Bestand und Gebiet der Kantone	144
b)	Verfahren für Änderungen im Bestand der Kantone	148
c)	Verfahren für Gebietsveränderungen	152
d)	Grenzbereinigungen	153
4.	Anwendung auf mögliche Szenarien	154
a)	Kantonsgründung durch Fusion von zwei oder mehreren Kantonen	154
b)	Kantonsgründung durch Teilung bzw. Abspaltung	155
c)	Kantonsaustritt (Sezession) und Kantonsgründung durch Anbindung ausländischen Territoriums (Inkorporation)	158
5.	Schlussfolgerung	160
§ 6 Standpunkt der politisch-ökonomischen Föderalismusforschung		161
I.	Theoretische Grundlagen	161
1.	Dezentralisierungstheorem	161
2.	Chancen und Risiken des Föderalismus	162
II.	Empirische Forschungsergebnisse	164
III.	Aktuellste Erkenntnisse	165
IV.	Kritik und Forderung gegenüber der Politik	169

§ 7 Schlussbetrachtung und Ausblick	171
I. <u>Nachgewiesene Friktionen</u>	171
1. <u>Individuelle Prämienverbilligung</u>	171
2. <u>Innere Sicherheit</u>	171
3. <u>Höhere Berufsbildung</u>	179
4. <u>Territoriale bundesstaatliche Organisation</u>	180
II. <u>Schweizerischer Föderalismus – Wie weiter?</u>	181
1. <u>Zwingend erforderliche Massnahmen</u>	181
a) <u>Schutz der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung</u>	181
b) <u>Konsequente Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung</u>	183
2. <u>Zukunftsperspektiven im Lichte aktueller Entwicklungen</u>	183
a) <u>Einzigartige Staatsidee als krisenerprobtes Vermächtnis</u>	183
b) <u>Föderalismus unter zunehmendem Druck</u>	184
c) <u>Im Krisenmodus der Corona-Pandemie</u>	185
d) <u>Bevorstehende Bewährungsprobe</u>	188
e) <u>Befreiungsschlag oder Abgesang? – Ein Schlusswort</u>	191
 Stichwortverzeichnis	 195

Abkürzungsverzeichnis

a.a.O.	am angegebenen (angeführten) Ort
aArt.	früher geltender Artikel
AB N/S	Amtliches Bulletin des Nationalrates/des Ständerates (neue Bezeichnung; vgl. <i>ferner</i> Amtl. Bull. NR/StR)
Abs.	Absatz, Absätze
aBV (1848)	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 12. September 1848 (AS I, S. 3 ff.; <i>ersetzt durch</i> BV 1874)
aBV (1874)	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (AS 1, S. 1 ff.; <i>ersetzt durch</i> BV 1999)
AG	Aargau; Aktiengesellschaft
AHV	Alters- und Hinterlassenenversicherung
AI	Appenzell Innerrhoden
AIG	Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 (Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG; SR 142.20); vgl. <i>ferner</i> AuG
AJP	Aktuelle Juristische Praxis (Zürich/St. Gallen)
a.M.	anderer Meinung; (Frankfurt) am Main
Amtl. Bull.	Amtliches Bulletin NR/StR (alte Bezeichnung; vgl. AB N/S)
APARIUZ	Analysen und Perspektiven von Assistierenden des Rechtswissenschaftlichen Instituts der Universität Zürich
AR	Appenzell Ausserrhoden
Art.	Artikel
AS	Amtliche Sammlung des Bundesrechts
Aufl.	Auflage
AuG	alte Bezeichnung; vgl. AIG
BA	Bundesanwaltschaft
BAG	Bundesamt für Gesundheit
Basler Komm. BV	Basler Kommentar, Bundesverfassung, Waldmann Bernhard/Belser Eva Maria/Epiney Astrid (Hrsg.), Basel 2015
BAZG	Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (nach E-BAZG-VG)
BAZG-VG	Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil der Abgabenerhebung und die Kontrolle des grenzüberschreitenden Waren- und Personenverkehrs durch das Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (BAZG-Vollzugsaufgabengesetz, BAZG-VG)
BB	Bundesbeschluss
BBG	BBG Bundesgesetz über die Berufsbildung vom 13. Dezember 2002 (Berufsbildungsgesetz, BBG; SR 412.10)
BBI	Bundesblatt

BBV	Verordnung über die Berufsbildung vom 19. November 2003 (Berufsbildungsverordnung, BBV; SR 412.101)
Bd.	Band
BE	Bern
BevGS	Bevölkerungsschutzgesetz (BevSG) vom 22. August 2016 (SHR 500.100)
BFS	Bundesamt für Statistik
BGBM	Bundesgesetz über den Binnenmarkt vom 6. Oktober 1995 (Binnenmarktgesetz, BGBM; SR 943.02)
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes, Amtliche Sammlung
BGer	Bundesgericht
bGS	bereinigte Gesetzessammlung von Appenzell Ausserrhodon
BGS	Bereinigte Gesetzessammlung Kanton Zug
BGST	Bundesgesetz über die Sicherheitsorgane der Transportunternehmen im öffentlichen Verkehr vom 18. Juni 2010 (BGST; SR 745.2)
BJ	Bundesamt für Justiz
BK	Bundeskanzlei
BKP	Bundeskriminalpolizei (fedpol)
BL	Basel-Landschaft
BPI	Bundesgesetz über die polizeilichen Informationssysteme des Bundes vom 13. Juni 2008 (BPI; SR 361)
BPS	Bundesgesetz über die im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen vom 27. September 2013 (BPS; SR 935.41)
BS	Basel-Stadt; Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen 1848–1947
BSG	Bernische Systematische Gesetzessammlung
BSV	Bundesamt für Sozialversicherungen
BuSiPo	Bundessicherheitspolizei
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)
BV Kommentar	BV Kommentar, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Biaggini Giovanni, 2. Aufl., Zürich 2017
BWIS	Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit vom 21. März 1997 (BWIS; SR 120)
bzw.	beziehungsweise
CES	Concordat sur les entreprises de sécurité du 18 octobre 1996; <i>vgl. ferner LKJPD-Konkordat</i>
CHSS	Soziale Sicherheit, Zeitschrift des Bundesamtes für Sozialversicherungen BSV (Bern)
CLDJP	La Conférence latine des Chefs des Départements de justice et police; <i>vgl. ferner LKJPD</i>
CSS	Center for Security Studies (ETH Zürich)

Abkürzungsverzeichnis

Cst.	Constitution
DAA	Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags vom 26. Oktober 2004 (SR 0.142.392.68)
dass.	dasselbe
ders.	derselbe
d.h.	das heisst
dies.	dieselbe(n)
Die Volkswirtschaft	Wirtschaftsmagazin (Bern), herausgegeben vom SECO
Diss.	Dissertation
E [-...]	Entwurf [zu(m) ...]
E.	Erwägung
EDA	Eidgenössisches Departement für auswärtige Angelegenheiten
EDK	Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektorinnen und -direktoren (kurz: Erziehungsdirektorenkonferenz)
EFD	Eidgenössisches Finanzdepartement
EFTA	European Free Trade Association (Europäische Freihandelsassoziation)
EFV	Eidgenössische Finanzverwaltung
EHB	Eidgenössisches Hochschulinstitut für Berufsbildung
EJPD	Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
ELG	Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 6. Oktober 2006 (ELG; SR 831.30)
ELV	Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 15. Januar 1971 (ELV; SR 831.301)
EpG	Bundesgesetz über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen vom 28. September 2012 (Epidemiegesetz, EpG; SR 818.101)
et al.	et alii/aliae (und andere)
etc.	et cetera
ETH	Eidgenössische Technische Hochschule(n)
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften/Union (Luxemburg)
EURO 2008	Fussball-Europameisterschaft 2008
Europol	European Police Office (Europäisches Polizeiamt)
EZV	Eidgenössische Zollverwaltung
f./ff.	folgende
FABI	Finanzierung und Ausbau der Bahninfrastruktur
fedpol	Bundesamt für Polizei
Fn./FN	Fussnote

format magazine	Zeitschrift für Polizeiausbildung und Polizeiforschung (Neuenburg)
FR	Freiburg/Fribourg
FSV	Fachschulvereinbarung
GDK	Konferenz der kantonalen Gesundheitsdirektorinnen und -direktoren (kurz: Gesundheitsdirektorenkonferenz)
GE	Genf/Genève
GKG	Bundesgesetz über die Kontrolle zivil und militärisch verwendbarer Güter sowie besonderer militärischer Güter vom 13. Dezember 1996 (Güterkontrollgesetz, GKG; SR 946.202)
GL	Glarus
gl.M.	gleicher Meinung
GLP	Grünliberale Partei
GR	Graubünden
GWK	Grenzwachtkorps
Habil.	Habilitation
Handkomm. AuG	Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG), Handkommentar, Caroni Martina/Gächter Thomas/Thurnherr Daniela (Hrsg.), Bern 2010
HF	Höhere Fachschule(n)
HFSV	Interkantonale Vereinbarung über die Beiträge an die Bildungsgänge der höheren Fachschulen vom 22. März 2012
h.L.	herrschende Lehre
HOOGAN	Datenbank bzw. elektronisches Informationssystem des Bundes zur Erfassung von Daten über Personen, die sich anlässlich von Sportveranstaltungen im In- und Ausland gewalttätig verhalten
Hrsg.	Herausgeber
ICPO-INTERPOL	International Criminal Police Organization «Interpol» (Internationale kriminalpolizeiliche Organisation «Interpol»)
i.e.S.	im engeren Sinne
IKAPOL (-Vereinbarung)	Interkantonale Polizeieinsätze; Vereinbarung über interkantonale Polizeieinsätze vom 6. April 2006 (veröffentlicht z.B. im Kanton Bern: BSG 559.13)
IMP	Interkantonale Mobile Polizei
inkl.	inklusive
insb.	insbesondere
InstA	Abkommen zur Erleichterung der bilateralen Beziehungen zwischen der Europäischen Union und der Schweizerischen Eidgenossenschaft in den Bereichen des Binnenmarkts, an denen die Schweiz teilnimmt (23. November 2018; kurz: Institutionelles Abkommen)
Interpol	vgl. ICPO-INTERPOL
Interpol-Statuten	The Constitution of the ICPO-INTERPOL adopted by the General Assembly at its 25 th session (Vienna - 1956)

Abkürzungsverzeichnis

Interpol-Verordnung	Verordnung über das Nationale Zentralbüro Interpol Bern vom 21. Juni 2013 (Interpol-Verordnung; SR 366.1)
IPV	Individuelle Prämienverbilligung(en)
IRV	Rahmenvereinbarung vom 24. Juni 2005 für die interkantonale Zusammenarbeit mit Lastenausgleich (Rahmenvereinbarung, IRV; sGS 149.91)
i.Ü.	(Freiburg) im Ü(e)chtland
IV	Invalidenversicherung
i.V.m.	in Verbindung mit
i.w.S.	im weiteren Sinne
JU	Jura
Jusletter	Die grösste juristische Universalzeitschrift der Schweiz (Bern)
Kap.	Kapitel
KdK	Konferenz der Kantonsregierungen
KKJPD	Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren
KKPKS	Konferenz der Kantonalen Polizeikommandantinnen und -kommandanten der Schweiz
KMG	Bundesgesetz über das Kriegsmaterial vom 13. Dezember 1996 (Kriegsmaterialgesetz, KMG; SR 514.51)
KOBIK	Koordinationsstelle zur Bekämpfung der Internetkriminalität (Bund)
Komm. aBV	Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874, Loseblatt, Aubert Jean-François/Eichenberger Kurt/Müller Jörg Paul/Rhinow René A./Schindler Dietrich (Hrsg.), Basel/Zürich/Bern 1987–1996
Komm. BGBM	Kommentar zum Bundesgesetz über den Binnenmarkt (BGBM), Oesch Matthias/Zwald Thomas in: Oesch Matthias/Weber Rolf H./Zäch Roger (Hrsg.), Wettbewerbsrecht II, Kommentar, Zürich 2011
KSMM	Koordinationsstelle gegen Menschenhandel und Menschen schmuggel (Bund)
KÜPS	Konkordat über private Sicherheitsdienstleistungen vom 12. November 2010 (<i>nicht in Kraft getreten</i>)
KUVG	Kranken- und Unfallversicherungsgesetz vom 13. Juni 1911 (<i>aufgehoben</i>)
KV [-...]	Kantonsverfassung [...]
KVG	Bundesgesetz über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (KVG; SR 832.10)
KVV	Verordnung über die Krankenversicherung vom 27. Juni 1995 (KVV; SR 832.102)
LBBS	Leitbild Bevölkerungsschutz (Bund)
LeGes	Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Gesetzgebung (SGG) und der Schweizerischen Evaluationsgesellschaft (SEVAL), (Bern)
lit.	litera

litera	Lateinische Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren resp. Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren der Westschweiz; <i>vgl. ferner CLDJP</i>
LKJPD-Konkordat	Konkordat über die Sicherheitsunternehmen vom 18. Oktober 1996; <i>vgl. ferner CES</i>
LR	Systematische Sammlung der Liechtensteinischen Rechtsvorschriften
LU	Luzern
m.a.W.	mit anderen Worten
m.E.	meines Erachtens
MG	Bundesgesetz über die Armee und die Militärverwaltung vom 3. Februar 1995 (Militärgesetz, MG; SR 510.10)
m.H.	mit Hinweis
Mil Sich	Militärische Sicherheit (VBS)
m.Verw.	mit Verweis
m.w.H.	mit weiteren Hinweisen
m.w.Verw.	mit weiteren Verweisen
N	Note/Randnote; Nationalrat
N/NR	Nationalrat
NDB	Nachrichtendienst des Bundes
NDG	Bundesgesetz über den Nachrichtendienst vom 25. September 2015 (Nachrichtendienstgesetz, NDG; SR 121)
NE	Neuenburg/Neuchâtel
NFA	Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen
NG	Nidwaldner Gesetzessammlung
NL	Niederlande
Nr.	Nummer
N-SIS	Nationaler Teil des Schengener Informationssystems
NW	Nidwalden
NZB	Nationales Zentralbüro Interpol (Bern)
NZZ	Neue Zürcher Zeitung (Zürich)
OECD	Organization for Economic Cooperation and Development (Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung)
OSZE	Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa
OV-EJPD	Organisationsverordnung für das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement vom 17. November 1999 (OV-EJPD; SR 172.213.1)
OW	Obwalden
PA	Polizeiattaché(s)
ParlG	Bundesgesetz über die Bundesversammlung vom 13. Dezember 2002 (Parlamentsgesetz, ParlG; SR 171.10)

Abkürzungsverzeichnis

passim	da und dort, zerstreut
Petit comm. Cst.	Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, Aubert Jean-François/Mahon Pascal, Zürich/Basel/Genf 2003
PMT	Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus (PMT) vom 25. September 2020
PolAG	Bundesgesetz über die polizeilichen Aufgaben des Bundes (Polizeiaufgabengesetz); <i>(nicht in Kraft gesetzt)</i>
PolG	Gesetz über die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit vom 6. Dezember 2005 (Polizeigesetz; PolG; SAR 531.200); allgemein übliche Abkürzung für kantonale Polizeigesetze
RB	Thurgauer Rechtsbuch
recht	Zeitschrift für juristische Ausbildung und Praxis (Bern)
resp.	respektive
rev.	revidiert
RIPOL	Recherches informatisées de police (Automatisiertes Fahndungssystem des Bundes)
RPW	Recht und Politik des Wettbewerbs (WEKO)
RRB	Regierungsratsbeschluss
Rz.	Randziffer(n)
S	Ständerat
S.	Seite
SAA	SAA Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaft über die Assoziierung dieses Staates bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands vom 26. Oktober 2004 (SR 0.362.31)
SAR	Systematische Sammlung des Aargauischen Rechts
SBFI	Staatssekretariat für Bildung, Forschung und Innovation
SBVR	Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht
SECO	Staatssekretariat für Wirtschaft
SEVAL	Schweizerische Evaluationsgesellschaft
SG	St. Gallen; Systematische Gesetzessammlung des Kantons Basel-Stadt
SGG	Schweizerische Gesellschaft für Gesetzgebung
sGS	Systematische Gesetzessammlung des Kantons St. Gallen
SGS	Systematische Gesetzessammlung des Kantons Wallis
SH	Schaffhausen
SHR	Schaffhauser Rechtsbuch
SIaG	Bundesgesetz über den Informationsaustausch zwischen den Strafverfolgungsbehörden des Bundes und denjenigen der anderen Schengen-Staaten vom 12. Juni 2009 (Schengen-Informationsaustausch-Gesetz, SIaG; SR 362.2)

Sicherheit & Recht	Die juristische Fachzeitschrift für Sicherheitsfragen in den Bereichen Polizei, Militär, Umwelt und Technik (Zürich/St. Gallen)
SIRENE(-Büro)	Supplementary Information Request at the National Entry (Nationale Kontaktstelle für den Austausch zusätzlicher Informationen betreffend SIS)
SIS (II)	Schengener Informationssystem (zweite Generation)
SO	Solothurn
sog.	sogenannt(e)
SprstG	Bundesgesetz über explosionsgefährliche Stoffe vom 25. März 1977 (Sprengstoffgesetz, SprstG; SR 941.41)
SprstV	Verordnung über explosionsgefährliche Stoffe vom 27. November 2000 (Sprengstoffverordnung, SprstV; SR 941.411)
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts; Ständerat
St. Galler Kommentar [2. Aufl.]	Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Ehrenzeller Bernhard/Mastronardi Philippe/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A. (Hrsg.), 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2008
St. Galler Kommentar	Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, Ehrenzeller Bernhard/Schindler Benjamin/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A. (Hrsg.), 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
StPO	Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (Strafprozessordnung, StPO; SR 312.0)
StR	Ständerat
SuG	Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen vom 5. Oktober 1990 (Subventionsgesetz, SuG; SR 616.1)
SZ	Schwyz
SZH	Schweizerische Zentralstelle für Hooliganismus
SZS	Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge (Bern)
TCA	Trade and Cooperation Agreement (Handels- und Kooperationsabkommen zwischen Grossbritannien und der EU)
TG	Thurgau
TI	Ticino/Tessin
u.	und
u.a.	unter anderem; unter anderen; und andere(s)
UNO	United Nations Organization (Vereinte Nationen)
UR	Uri
USIS	Überprüfung des Systems der inneren Sicherheit der Schweiz
VBS	Eidgenössisches Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport
VD	Vaud/Waadt
VE [-...]	Vorentwurf [zu(m) ...]

Abkürzungsverzeichnis

VE-PolAG	Vorentwurf zum Bundesgesetz über die polizeilichen Aufgaben des Bundes (Polizeiaufgabengesetz, PolAG) vom November 2009
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
Vorb.	Vorbemerkung(en)
VPB	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
VPVK	Verordnung über den Bundesbeitrag zur Prämienverbilligung in der Krankenversicherung vom 7. November 2007 (VPVK; SR 832.112.4)
VS	Valais/Wallis
VSPB	Verband Schweizerischer Polizeibeamter
VSPS	Verordnung über den Truppeneinsatz zum Schutz von Personen und Sachen vom 3. September 1997 (VSPS; SR 513.73)
VSSU	Verband Schweizerischer Sicherheitsdienstleistungsunternehmen
VVMH	Verordnung über verwaltungspolizeiliche Massnahmen des Bundesamtes für Polizei und über das Informationssystem HOOGAN vom 4. Dezember 2009 (VVMH; SR 120.52)
WBF	Eidgenössisches Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung
WEA	Weiterentwicklung der Armee
WEF	World Economic Forum
WEKO	Wettbewerbskommission
WG	Bundesgesetz über Waffen, Waffenzubehör und Munition vom 20. Juni 1997 (Waffengesetz, WG; SR 514.54)
WHO	World Health Organization (Weltgesundheitsorganisation)
ZAG	Bundesgesetz über die Anwendung polizeilichen Zwangs und polizeilicher Massnahmen im Zuständigkeitsbereich des Bundes vom 20. März 2008 (Zwangsanwendungsgesetz, ZAG; SR 364)
z.B.	zum Beispiel
ZBJV	Zeitschrift des bernischen Juristenverbands (Bern)
ZBl	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht (bis 1988: für Staats- und Gemeindeverwaltung; Zürich)
ZentG	Bundesgesetz über kriminalpolizeiliche Zentralstellen des Bundes vom 7. Oktober 1994 (ZentG; SR 360)
ZG	Zug; Zollgesetz vom 18. März 2005 (ZG; SR 631.0)
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)
ZH	Zürich
Ziff.	Ziffer(n)
zit.	zitiert
ZoG	Zollabgabengesetz (neue Bezeichnung des total zu revidierenden ZG)

ZSG	Bundesgesetz über den Zivilschutz vom 17. Juni 1994 (Zivilschutzgesetz, ZSG; AS 1994 2626 ff.; <i>aufgehoben per 1. Januar 2004</i>); Zivilschutzgesetz (ZSG) vom 22. August 2016 (SHR 520.100)
ZSP	Zentralstelle Sprengstoff und Pyrotechnik (Bund)
ZSR (NF)	Zeitschrift für Schweizerisches Recht (Neue Folge; Basel)
ZSW	Zentralstelle Waffen (Bund)
ZüKo zum ZGB	Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch

Literatur- und Materialienverzeichnis

Literatur

Die nachstehenden Publikationen werden gemäss dem in eckigen Klammern kursiv gesetzten Verweis und mit der jeweiligen Seitenzahl (S.) oder Randnote (N) bzw. Randziffer (Rz.) zitiert.

- Abderhalden Ursula, Möglichkeiten und Grenzen der interkantonalen Zusammenarbeit, Diss. Freiburg i.Ü. 1999 [zit.: *Abderhalden, Interkantonale Zusammenarbeit*]
- Aeberhard Robert, Zivilschutz in der Schweiz, Reihe Gesamtverteidigung und Armee, Bd. 4, Frauenfeld 1978 [zit.: *Aeberhard, Zivilschutz*]
- Albertini Gianfranco/Armbruster Thomas/Spörri Beat, Militärisches Einsatzrecht, Ein Handbuch zum Recht der Schweizer Armee in Unterstützungseinsätzen, insbesondere zu den militärischen Polizeibefugnissen, Zürich/Basel/Genf 2016 [zit.: *Albertini/Armbruster/Spörri, Militärisches Einsatzrecht*]
- Aubert Jean-François, Bundesstaatsrecht der Schweiz, Fassung von 1967, neubearbeiteter Nachtrag bis 1990, Bd. I, Basel/Frankfurt a.M. 1991 [zit.: *Aubert, Bundesstaatsrecht*]
- Aubert Jean-François/Eichenberger Kurt/Müller Jörg Paul/Rhinow René A./Schindler Dietrich (Hrsg.), Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874, Loseblatt, Basel/Zürich/Bern 1987–1996 [zit.: *Verfassername, Komm. aBV, N ... zu Art. ... aBV*]
- Aubert Jean-François/Mahon Pascal, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, Zürich/Basel/Genf 2003 [zit.: *Verfassername, Petit comm. Cst., N ... zu Art. ... BV*]
- Auer Andreas/Malinverni Giorgio/Hottelier Michel, Droit constitutionnel suisse, Vol. I, L'Etat, 3. Aufl., Bern 2013 [zit.: *Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel*]
- Baudenbacher Carl, Das Schweizer EU-Komplott, Basel 2019 [zit.: *Baudenbacher, EU-Komplott*]
- Baumann Andreas, Aargauisches Polizeigesetz, Praxiskommentar, Zürich/Basel/Genf 2006 [zit.: *Baumann Andreas, Polizeigesetz*]
- Baumann Meret, Alte und neue Solidaritäten in der sozialen Krankenversicherung, in: Eckner Martin/Kempin Tina (Hrsg.), Recht des Stärkeren – Recht des Schwächeren, in: APARIUZ, Zürich/Basel/Genf 2005, S. 313 ff. [zit.: *Baumann Meret, Solidaritäten*]
- B,B,S., Volkswirtschaftliche Beratung AG, Wirksamkeit der Prämienverbilligung – Monitoring 2014, Schlussbericht zuhanden des Bundesamtes für Gesundheit BAG, Basel, Dezember 2015 [zit.: *B,B,S., Volkswirtschaftliche Beratung AG, Monitoring 2014*]
- Experten-/Forschungsberichte zur Kranken- und Unfallversicherung, Monitoring 2010, Wirksamkeit der Prämienverbilligung, zuhanden des Bundesamtes für Gesundheit BAG, Basel, April 2012 [zit.: *B,B,S., Volkswirtschaftliche Beratung AG, Monitoring 2010*]
- Belser Eva Maria, Föderalismuskonzeption der Bundesverfassung, in: Diggelmann Oliver/Hertig Randall Maya/Schindler Benjamin (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Bd. 1, Zürich/Basel/Genf 2020, S. 667 ff. [zit.: *Belser, Verfassungsrecht Bd. 1, III.6 N ...*]
- Belser Eva Maria/Stöckli Andreas/Waldmann Bernhard, Der schweizerische Föderalismus funktioniert auch im Krisenmodus, Sonderausgabe Newsletter Institut für Föderalismus 2/2020, S. 1 ff. [zit.: *Belser/Stöckli/Waldmann, Krisenmodus*]

- Belser Eva Maria/Waldmann Bernhard/Wiederkehr René, Staatsorganisationsrecht, Zürich/Basel/Genf 2017 [zit.: *Belser/Waldmann/Wiederkehr, Staatsorganisationsrecht, Kap. ... N ...*]
- Biaggini Giovanni, BV Kommentar, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2. Aufl., Zürich 2017 [zit.: *Biaggini, BV Kommentar, N ... zu Art. ... BV*]
- § 8 Die Bundesverfassung, in: Biaggini Giovanni/Gächter Thomas/Kiener Regina (Hrsg.), Staatsrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, S. 96 ff. [zit.: *Biaggini, Bundesverfassung, § 8 N ...*]
 - Entwicklungen und Spannungen im Verfassungsrecht, Versuch einer Standortbestimmung zehn Jahre nach Inkrafttreten der Bundesverfassung vom 18. April 1999, in: ZBl 2010, S. 1 ff. [zit.: *Biaggini, Versuch einer Standortbestimmung*]
- Bieri Matthias, Beständiger Aufstieg: Private Sicherheitsunternehmen in der Schweiz, in: Nünlist Christian (Hrsg.), Bulletin 2015 zur schweizerischen Sicherheitspolitik, ETH Zürich Center for Security Studies (CSS), Zürich 2015, S. 63 ff. [zit.: *Bieri, Private Sicherheitsunternehmen*]
- Blankart Charles B., Öffentliche Finanzen in der Demokratie, Eine Einführung in die Finanzwissenschaft, 9. Aufl., München 2017 [zit.: *Blankart, Öffentliche Finanzen*]
- Bock Christian, Rechtsetzende Vereinbarungen zwischen Bund und Kantonen, in: Solothurnischer Juristenverein (Hrsg.), Festgabe zum Schweizerischen Juristentag, Solothurn 1998, S. 105 ff. [zit.: *Bock, Rechtsetzende Vereinbarungen*]
- Breitenmoser Stephan, Die Grundlagen der polizeilichen Zusammenarbeit im Rahmen von Schengen, in: Breitenmoser Stephan/Gless Sabine/Lagodny Otto (Hrsg.), Schengen in der Praxis, Erfahrungen und Ausblicke, Zürich/St. Gallen 2009, S. 25 ff. [zit.: *Breitenmoser, Polizeiliche Zusammenarbeit*]
- Bundesamt für Justiz BJ (Hrsg.), Gesetzgebungsleitfaden, Leitfaden für die Ausarbeitung von Erlassen des Bundes, 4. Aufl., Bern 2019 [zit.: *Bundesamt für Justiz BJ, Gesetzgebungsleitfaden*]
- Gutachten zu den Aufgaben des Zivilschutzes vom 3. März 1994, VPB 61/1994 Nr. 1 [zit.: *Bundesamt für Justiz BJ, Gutachten Zivilschutz*]
 - Gutachten zur Gesamtverteidigung auf kantonaler Ebene vom 3. Juni 1986, VPB 51/1986 Nr. 27 [zit.: *Bundesamt für Justiz BJ, Gutachten Gesamtverteidigung*]
 - Gutachten zur Schutzdienstpflicht vom 19. Februar 1980, VPB 44/1980 Nr. 57 [zit.: *Bundesamt für Justiz BJ, Gutachten Schutzdienstpflicht*]
- Bundesamt für Statistik BFS (Hrsg.), Die bedarfsabhängigen Sozialleistungen in den Schweizer Kantonen 2007, Neuchâtel 2007 [zit.: *Bundesamt für Statistik BFS, Bedarfsabhängige Sozialleistungen*]
- Bundeskanzlei BK (Hrsg.), Botschaftsleitfaden, Leitfaden zum Verfassen von Botschaften des Bundesrates, 5. Aufl., Bern 2020 [zit.: *Bundeskanzlei BK, Botschaftsleitfaden*]
- Burret Heiko/Schmid Lukas A., Föderalismus stärkt die Leistungsfähigkeit der Schweiz, in: Die Volkswirtschaft 6/2018, S. 8 ff. [zit.: *Burret/Schmid, Leistungsfähigkeit*]
- Caroni Martina/Gächter Thomas/Thurnherr Daniela (Hrsg.), Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG), Handkommentar, Bern 2010 [zit.: *Verfassersname, Handkomm. AuG, N ... zu Art. ... AuG*]
- Diebold Nicolas F., Das Herkunftsprinzip im Binnenmarktgesetz zur Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit, in: ZBl 2010, S. 129 ff. [zit.: *Diebold, Herkunftsprinzip*]
- Dominicé Christian, Fédéralisme coopératif, in: ZSR 1969, S. 743 ff. [zit.: *Dominicé, Fédéralisme coopératif*]
- Ecoplan, Wirksamkeit der Prämienverbilligung – Monitoring 2017, Im Auftrag des Bundesamtes für Gesundheit BÄG, Bern, Dezember 2018 [zit.: *Ecoplan, Monitoring 2017*]
- Egli Patricia, Die Bundestreue, Eine rechtsvergleichende Untersuchung, Habil. St. Gallen 2009, Zürich/St. Gallen 2010 [zit.: *Egli, Bundestreue*]

- Ehrenzeller Bernhard/Mastronardi Philippe/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2008 [zit.: *Verfassersname, St. Galler Kommentar* {2. Aufl.}, N ... zu Art. ... BV bzw. Vorb. zu ...]
- Ehrenzeller Bernhard/Schindler Benjamin/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014 [zit.: *Verfassersname, St. Galler Kommentar*, N ... zu Art. ... BV bzw. Vorb. zu ...]
- Eichenberger Kurt, Die Sorge für den inneren Frieden als primäre Staatsaufgabe, in: ZBl 1977, S. 433 ff. [zit.: *Eichenberger Kurt, Innerer Friede*]
- Eichenberger Reiner, Rahmenabkommen: Bitte mehr Realismus, in: Neue Zürcher Zeitung (NZZ) vom 13. April 2019, S. 10 [zit.: *Eichenberger Reiner, Rahmenabkommen*]
- Engler Hans, Die Zivilschutzorganisation in der Schweiz, Diss. Zürich 1969, Bern 1970 [zit.: *Engler, Zivilschutzorganisation*]
- Eugster Gebhard, Krankenversicherung, in: Meyer Ulrich (Hrsg.), Soziale Sicherheit, SBVR, Band XIV, 3. Aufl., Basel 2016, S. 385 ff. [zit.: *Eugster, Krankenversicherung*]
- Felbermayr Gabriel/Stehn Jürgen, Corona-Krise: Königreich für einen Flickenteppich, in: Wirtschaftsdienst, Zeitschrift für Wirtschaftspolitik, Heft 5/2020, S. 310 [zit.: *Felbermayr/Stehn, Königreich Flickenteppich*]
- Feld Lars P./Schaltegger Christoph A. et al., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit in der Schweiz, Staatsstrukturen für eine erfolgreiche Schweiz im 21. Jahrhundert, Zürich 2017 [zit.: *Feld/Schaltegger et al., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit*]
- Fischer Ronny/Tiefenthal Jürg M., Die Wahrnehmung polizeilicher Aufgaben im Grenzraum, Einige verfassungsrechtliche Gedanken zur laufenden Zollgesetzrevision, in: Jusletter 20. Oktober 2014 [zit.: *Fischer/Tiefenthal, Polizeiliche Aufgaben*]
- Fleiner Fritz/Giacometti Zaccaria, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich 1949 [zit.: *Fleiner/Giacometti, Bundesstaatsrecht*]
- Frenkel Max, Föderalismus und Bundesstaat, Band II: Bundesstaat, Bern/Frankfurt a.M./New York 1986 [zit.: *Frenkel, Bundesstaat*]
- Föderalismus und Bundesstaat, Band I: Föderalismus, Bern/Frankfurt a.M./Nancy/New York 1984 [zit.: *Frenkel, Föderalismus*]
- Gächter Thomas, § 23 Rechtssetzung, in: Biaggini Giovanni/Gächter Thomas/Kiener Regina (Hrsg.), Staatsrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, S. 308 ff. [zit.: *Gächter, Rechtssetzung, § 23 N ...*]
- Gamma Marco, Polizei, in: Tschudi Hans Martin/Schindler Benjamin/Ruch Alexander/Jakob Eric/Friesecke Manuel (Hrsg.), Die Grenzüberschreitende Zusammenarbeit der Schweiz, Juristisches Handbuch zur Grenzüberschreitenden Zusammenarbeit von Bund und Kantonen, Zürich/St. Gallen bzw. Baden-Baden 2014, S. 599 ff. [zit.: *Gamma, Polizei*]
- Völkerrechtliche Grundlagen der internationalen Polizeizusammenarbeit anlässlich der EURO 2008, Sicherheit & Recht 3/2008, S. 136 ff. [zit.: *Gamma, Völkerrechtliche Grundlagen*]
- Möglichkeiten und Grenzen der Privatisierung polizeilicher Gefahrenabwehr, Diss. Freiburg i.Ü., Bern 2000 [zit.: *Gamma, Polizeiliche Gefahrenabwehr*]
- Gammenthaler Nina, Die Auslegung des Bundesgesetzes über den Binnenmarkt (BGBM) im Vergleich zum europäischen Binnenmarktrecht, in: Jusletter 26. September 2011 [zit.: *Gammenthaler, Auslegung BGBM*]
- Glaser Andreas, Gutachten zur Unterstellung der Genehmigung des Institutionellen Abkommens zwischen der EU und der Schweiz unter das obligatorische Referendum, Zürich, 3. Mai 2019 [zit.: *Glaser, InstA-Gutachten*]
- Die Beilegung des Jurakonflikts – Ein Modell für direktdemokratische Sezession in Europa?, in: ZBl 2014, S. 463 ff. [zit.: *Glaser, Jurakonflikt*]
- Griffel Alain, Qualität der Gesetzgebung im Sinkflug, in: Neue Zürcher Zeitung (NZZ) vom 8. Februar 2013, S. 15 [zit.: *Griffel, Gesetzgebung*]

- Guery Michael, Die Privatisierung der Sicherheit und ihre rechtlichen Grenzen, in: ZBJV 2006, S. 273 ff. [zit.: *Guery, Privatisierung Sicherheit*]
- Häfelin Ulrich, Der kooperative Föderalismus in der Schweiz, in: ZSR 1969, S. 549 ff. [zit.: *Häfelin, Kooperativer Föderalismus*]
- Häfelin Ulrich/Haller Walter/Keller Helen/Thurnherr Daniela, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2020 [zit.: *Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht*]
- Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 9. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016 [zit.: *Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht* {9. Aufl.}]
- Haller Walter/Kölz Alfred/Gächter Thomas, Allgemeines Staatsrecht, 6. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2020 [zit.: *Haller/Kölz/Gächter, Staatsrecht*]
- Hangartner Yvo, Grundzüge des schweizerischen Staatsrechts, Erster Band: Organisation, Zürich 1980 [zit.: *Hangartner, Staatsrecht*]
- Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen, Europäische Hochschulschriften, Reihe II Rechtswissenschaft, Bd. 86, Bern/Frankfurt a.M. 1974 [zit.: *Hangartner, Kompetenzverteilung*]
- Hänni Peter, § 28 Verträge zwischen den Kantonen und zwischen dem Bund und Kantonen, in: Thürer Daniel/Aubert Jean-François/Müller Jörg Paul (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2001, S. 443 ff. [zit.: *Hänni, Verträge, § 28 N ...*]
- Hausheer Heinz/Jaun Manuel, Die Einleitungsartikel des ZGB, Art. 1–10 ZGB, Handkommentar, Bern 2003 [zit.: *Hausheer/Jaun, Einleitungsartikel*]
- Hensler Beat, Interkantonale Zusammenarbeit, Konkordate und Konferenz der kantonalen Polizeikommandantinnen und -kommandanten der Schweiz (KKPKS), in: LeGes 2008, S. 495 ff. [zit.: *Hensler, Interkantonale Zusammenarbeit*]
- Herdegen Matthias, Völkerrecht, 19. Aufl., München 2020 [zit.: *Herdegen, Völkerrecht, § ... N ...*]
- Hostettler Peter, Grenzüberschreitende Zusammenarbeit zur Abwehr nicht-militärischer Bedrohungen aus der Luft, Bemerkungen zu den bilateralen Abkommen der Schweiz mit Frankreich, Italien, Deutschland und Österreich, in: Sicherheit & Recht 1/2010, S. 16 ff. [zit.: *Hostettler, Bedrohungen aus der Luft*]
- Institut für Föderalismus (Hrsg.), Regionale Kompetenzverteilung und wirtschaftlicher Erfolg – Studie der BAK Basel Economics AG, Föderalismusdokument Band 36, Innsbruck 2016 [zit.: *Institut für Föderalismus, Kompetenzverteilung*]
- Jaag Tobias, § 12 Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen, in: Biaggini Giovanni/Gächter Thomas/Kiener Regina (Hrsg.), Staatsrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, S. 149 ff. [zit.: *Jaag, Kompetenzverteilung, § 12 N ...*]
- § 14 Zusammenarbeit zwischen Bund und Kantonen sowie zwischen den Kantonen, in: Biaggini Giovanni/Gächter Thomas/Kiener Regina (Hrsg.), Staatsrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, S. 166 ff. [zit.: *Jaag, Zusammenarbeit, § 14 N ...*]
 - § 15 Gewährleistung der bundesstaatlichen Ordnung, in: Biaggini Giovanni/Gächter Thomas/Kiener Regina (Hrsg.), Staatsrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, S. 175 ff. [zit.: *Jaag, Bundesstaatliche Ordnung, § 15 N ...*]
 - § 30 Die Rechtsstellung der Kantone in der Bundesverfassung, in: Thürer Daniel/Aubert Jean-François/Müller Jörg Paul (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2001, S. 473 ff. [zit.: *Jaag, Rechtsstellung der Kantone, § 30 N ...*]
- Kälin Walter/Lienhard Andreas/Wytenbach Judith, Auslagerung von sicherheitspolizeilichen Aufgaben auf private Sicherheitsunternehmen, Übersicht über die verfassungsrechtlichen Anforderungen in der Schweiz, in: format magazine 4/2014, S. 4 ff. [zit.: *Kälin/Lienhard/Wytenbach, Verfassungsrechtliche Anforderungen*]
- Auslagerung von sicherheitspolizeilichen Aufgaben, in: ZSR NF 2007, Beiheft 46 [zit.: *Kälin/Lienhard/Wytenbach, Gutachten Auslagerung*]

- Kau Marcel, Dritter Abschnitt: Der Staat und der Einzelne als Völkerrechtssubjekte, in: Graf Vitzthum Wolfgang/Proelss Alexander (Hrsg.), *Völkerrecht*, 7. Aufl., Berlin/Boston 2016 [zit.: *Kau, Völkerrechtssubjekte*]
- Kiener Regina/Leuzinger Andreas, Verdeckte polizeiliche Massnahmen, in: Kiener Regina/Bühler René/Schindler Benjamin (Hrsg.), *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes*, Bd. III/2, Basel 2018, S. 469 ff. [zit.: *Kiener/Leuzinger, Massnahmen*]
- Kieser Ueli, *Schweizerisches Sozialversicherungsrecht*, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2017 [zit.: *Kieser, Sozialversicherungsrecht, Kap. ... N ...*]
- Kley Andreas, § 10 Grundfragen der Bundesstaatlichkeit, in: Biaggini Giovanni/Gächter Thomas/Kiener Regina (Hrsg.), *Staatsrecht*, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, S. 125 ff. [zit.: *Kley, Grundfragen Bundesstaatlichkeit, § 10 N ...*]
- Bundeskompetenzen mit ursprünglicher derogatorischer Wirkung aus historischer Perspektive, in: *recht* 1999, S. 189 ff. [zit.: *Kley, Bundeskompetenzen*]
- Kley Andreas/Jaag Tobias, § 11 Entstehung und Ausgestaltung des schweizerischen Bundesstaates, in: Biaggini Giovanni/Gächter Thomas/Kiener Regina (Hrsg.), *Staatsrecht*, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, S. 138 ff. [zit.: *Kley/Jaag, Schweizerischer Bundesstaat, § 11 N ...*]
- Knapp Blaise, § 29 La répartition des compétences et la coopération de la Confédération et les cantons, in: Thürer Daniel/Aubert Jean-François/Müller Jörg Paul (Hrsg.), *Verfassungsrecht der Schweiz*, Zürich 2001, S. 457 ff. [zit.: *Knapp, Compétences et coopération, § 29 N ...*]
- Kocher Ralf, Die Wirkung der Prämienverbilligung in der Krankenversicherung, in: CHSS 1996, S. 134 ff. [zit.: *Kocher, Prämienverbilligung*]
- Koller Heinrich, Gebietsveränderungen im Bundesstaat, in: Regierungsrat des Kantons Solothurn (Hrsg.), *Festgabe Alfred Rötheli zum 65. Geburtstag*, Solothurn 1990, S. 173 ff. [zit.: *Koller, Gebietsveränderungen*]
- Kölz Alfred, *Quellenbuch zur neueren schweizerischen Verfassungsgeschichte*, Vom Ende der Alten Eidgenossenschaft bis 1848, Bern 1992 [zit.: *Kölz, Quellenbuch Verfassungsgeschichte*]
- Krage Philipp, Teilrevision des Militärgesetzes durch die WEA und ihre Auswirkungen auf die Aufgaben der Armee, in: *Sicherheit & Recht* 2/2017, S. 79 ff. [zit.: *Krage, Teilrevision Militärgesetz*]
- Kuhn Andreas/Schweri Jörg, Subjektorientierte Finanzierung der Vorbereitungskurse in der höheren Berufsbildung. Eine ökonomische Analyse zu Ausgangslage, Marktstruktur und Auswirkungen, Zollikofen 2014 [zit.: *Kuhn/Schweri, Subjektorientierte Finanzierung*]
- Letsch Hans, Freiheitliche Ordnungspolitik: Garant für direkte Demokratie, Marktwirtschaft und Föderalismus, in: Hirt Walter/Nef Robert/Ritter Richard C. (Hrsg.), *Eigenständig, Die Schweiz – ein Sonderfall*, S. 162 ff. [zit.: *Letsch, Freiheitliche Ordnungspolitik*]
- Lienhard Andreas, Auslagerung von sicherheitspolizeilichen Aufgaben auf private Sicherheitsunternehmen in der Schweiz?, in: *LeGes* 2008, S. 425 ff. [zit.: *Lienhard, Sicherheitspolizeiliche Aufgaben*]
- Lienhard Andreas/Häsler Philipp, Verfassungsrechtliche Grundlagen des Sicherheitsrechts, in: Schweizer Rainer J. (Hrsg.), *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes*, Bd. III/1, Basel 2008, S. 95 ff. [zit.: *Lienhard/Häsler, Verfassungsrechtliche Grundlagen*]
- Linder Wolf, Schweizerischer und europäischer Föderalismus – Gemeinsamkeiten und Unterschiede, in: Linder Wolf et al. (Hrsg.), *Schweizer Eigenart – eigenartige Schweiz, Der Kleinstaat im Kräftefeld der europäischen Integration*, Bern 1996, S. 181 ff. [zit.: *Linder, Föderalismus*]
- Linsi Christian, Verfassungsrechtliche Zuständigkeit des Bundes für den Erlass von Polizeirecht, in: *LeGes* 2008, S. 465 ff. [zit.: *Linsi, Verfassungsrechtliche Zuständigkeit*]

- Aktuelle Entwicklungen im Polizeirecht des Bundes, in: LeGes 2006, S. 9 ff. [zit.: Linsi, *Polizeirecht*]
- Lobsiger Adrian, Das gesetzgeberische Konzept des Bundesrates zur Bereinigung des Polizeirechts des Bundes, in: LeGes 2008, S. 401 ff. [zit.: Lobsiger, *Bereinigung Polizeirecht*]
- Grundaufgaben des modernen Rechtsstaates, Teil I: Grundaufgaben der Verwaltung, Polizei und Justiz sowie des zivilen Staatsschutzes, in: Schweizer Rainer J. (Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes, Bd. III/1, Basel 2008, S. 155 ff. [zit.: Lobsiger, *Grundaufgaben*]
- Lüthy Herbert, Die Schweiz als Antithese (1961), in: Riesen Irene/Bitterli Urs (Hrsg.), Herbert Lüthy, Gesammelte Werke, Bd. III (Essays I, 1940–1964), Zürich 2003, S. 410 ff. [zit.: Lüthy, *Antithese*]
- Marti Arnold, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Kommentar zu Art. 5 und 6 ZGB, Auszug aus dem Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band I/1, Art. 1–7 ZGB, 3. Aufl., Habil. Zürich 1998 [zit.: Marti, *ZüKo zum ZGB, N ... zu Art. 5 bzw. Art. 6 ZGB*]
- Maurer Alfred, Das neue Krankenversicherungsrecht, Basel/Frankfurt a.M. 1996 [zit.: Maurer, *Krankenversicherungsrecht*]
- Meyer Beat, § 12 Krankenversicherung (Versicherung und Finanzierung), in: Steiger-Sackmann Sabine/Mosimann Hans-Jakob (Hrsg.), Recht der Sozialen Sicherheit, Handbücher für die Anwaltspraxis, Band XI, Basel 2014 [zit.: Meyer, *Krankenversicherung*]
- Micheroli Sebastian, Die Bundeszuständigkeit im Bereich des materiellen Strafrechts als Kompetenzgrundlage für Sicherheits- resp. Polizeirecht des Bundes im Zusammenhang mit der Verhinderung von Straftaten, in: Jusletter 15. Mai 2017 [zit.: Micheroli, *Kompetenzgrundlage*]
- Mohler Markus H.F., Ungenügende Polizeibestände, Lösungsansätze unter Respektierung der verfassungsrechtlichen Kompetenzordnung, in: Sicherheit & Recht 2/2013, S. 62 ff. [zit.: Mohler, *Ungenügende Polizeibestände*]
- Grundzüge des Polizeirechts in der Schweiz, Basel 2012 [zit.: Mohler, *Grundzüge des Polizeirechts*]
- Schengen und die Polizei – Eine Einführung, in: Breitenmoser Stephan/Gless Sabine/Lagodny Otto (Hrsg.), Schengen in der Praxis, Zürich/St. Gallen 2009, S. 3 ff. [zit.: Mohler, *Schengen*]
- Mohler Markus H.F./Gättelin Patrick/Müller Reto, Unsicherheit über Sicherheit – von Verfassungsbegriffen bis zur Rechtsanwendung, in: AJP 2007, S. 815 ff. [zit.: Mohler/Gättelin/Müller, *Unsicherheit*]
- Müller Patrick, Das gescheiterte Wiedervereinigungsverfahren der Halbkantone Basel-Landschaft und Basel-Stadt: die Probleme bei der Gewährleistung politischer Normen von Kantonsverfassungen durch die Bundesversammlung, dargestellt anhand der Basler Wiedervereinigungsartikel, Diss. Basel, Basel/Genf 2004 [zit.: Müller Patrick, *Gescheitertes Wiedervereinigungsverfahren*]
- Müller Reto Patrick, Innere Sicherheit Schweiz, Rechtliche und tatsächliche Entwicklungen im Bund seit 1848, Diss. Basel, Egg bei Einsiedeln 2009 [zit.: Müller Reto Patrick, *Innere Sicherheit*]
- Nef Urs Christoph, Die Prämienverbilligung in der Krankenversicherung, mit einer Ehrenrettung für das „Giesskannenprinzip“, in: Duc Jean-Louis, LAMal-KVG, Recueil de travaux en l'honneur de la société suisse de droit des assurances, Lausanne 1997, S. 475 ff. [zit.: Nef, *Prämienverbilligung*]
- Nussbaum Hans Georg, Polizeiliche Massnahmen im Bereich des Zollwesens, in: Kiener Regina/Bühler René/Schindler Benjamin (Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes, Bd. III/2, Basel 2018, S. 231 ff. [zit.: Nussbaum, *Zollwesen*]

- Die Möglichkeiten der Übertragung kantonaler Aufgaben auf den Bund am Beispiel der Polizeivereinbarungen der Grenzkantone mit dem Grenzwachtkorps, in: *LeGes* 2002, S. 9 ff. [zit.: Nussbaum, *Übertragung kantonaler Aufgaben*]
- Oesch Matthias/Zwald Thomas, Kommentar zum Bundesgesetz über den Binnenmarkt (BGBM), in: Oesch Matthias/Weber Rolf H./Zäch Roger (Hrsg.), *Wettbewerbsrecht II*, Kommentar, Zürich 2011 [zit.: Oesch/Zwald, *Komm. BGBM, N ... zu Art. ... BGBM*]
- Pletscher Daniel/Tiefenthal Jürg Marcel, Der Einsatz von Zivilschutzformationen zur Unterstützung der Polizei, Eine Beurteilung nach geltendem und revidiertem Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetz (BZG), in: *Sicherheit & Recht* 1/2020, S. 34 ff. [zit.: Pletscher/Tiefenthal, *Zivilschutzformationen*]
- Plotke Herbert, *Schweizerisches Schulrecht*, 2. Aufl., Bern 2003 [zit.: Plotke, *Schulrecht*]
- Rauber Philipp, *Rechtliche Grundlagen der Erfüllung sicherheitspolizeilicher Aufgaben durch Private*, Diss. Basel, Basel/Genf/München 2006 [zit.: Rauber, *Sicherheitspolizeiliche Aufgaben*]
- Rechsteiner David, *Recht in besonderen und ausserordentlichen Lagen*, Unter besonderer Berücksichtigung des Rechts bei Katastrophen, Diss. St. Gallen, Zürich/St. Gallen 2016 [zit.: Rechsteiner, *Besondere und ausserordentliche Lagen*]
- Reinhard Hans, *Allgemeines Polizeirecht: Aufgaben, Grundsätze und Handlungen*, Diss. Bern, Bern/Stuttgart/Wien 1993 [zit.: Reinhard, *Polizeirecht*]
- Rhinow René, *Grundzüge des schweizerischen Verfassungsrechts*, Basel/Genf/München 2003 [zit.: Rhinow, *Grundzüge Verfassungsrecht*]
- Die Bundesverfassung 2000, Eine Einführung, Basel/Genf/München 2000 [zit.: Rhinow, *Einführung BV*]
- Rhinow René/Schefer Markus/Uebersax Peter, *Schweizerisches Verfassungsrecht*, 3. Aufl., Basel 2016 [zit.: Rhinow/Schefer/Uebersax, *Verfassungsrecht*]
- Richli Paul, *Teilgutachten: Allgemeine Fragen und Massnahmen gegen die Entsolidarisierung*, in: *Gutachten zu Rechtsfragen der Organisation der sozialen Krankenversicherung*, Luzern 2009 [zit.: Richli, *Teilgutachten Entsolidarisierung*]
- Zweck und Aufgaben der Eidgenossenschaft im Lichte des Subsidiaritätsprinzips, *ZSR* 1998 II, S. 139 ff. [zit.: Richli, *Subsidiaritätsprinzip*]
- Ruch Alexander, § 56 Äussere und innere Sicherheit, in: Thürer Daniel/Aubert Jean-François/Müller Jörg Paul (Hrsg.), *Verfassungsrecht der Schweiz*, Zürich 2001, S. 889 ff. [zit.: Ruch, *Sicherheit, § 56 N ...*]
- Saladin Peter, *Holzwege des «kooperativen Föderalismus»*, in: *Festschrift Bundesrat H.P. Tschudi*, Bern 1973, S. 237 ff. [zit.: Saladin, *Kooperativer Föderalismus*]
- Scartazzini Gustavo/Hürzeler Marc, *Bundessozialversicherungsrecht*, 4. Aufl., Basel 2012 [zit.: Scartazzini/Hürzeler, *Bundessozialversicherungsrecht*]
- Schaltegger Christoph A., *Föderalismus als Vorteil*, Leitartikel, in: *Finanz und Wirtschaft* vom 20. April 2020, S. 1 [zit.: Schaltegger, *Föderalismus als Vorteil*]
- Effizienter Staat dank Föderalismus und fiskalischer Äquivalenz, *Lehren aus Theorie und Praxis für den «Modellfall Schweiz»*, in: *Neue Zürcher Zeitung (NZZ)* vom 21. Januar 2015, S. 31 [zit.: Schaltegger, *Effizienter Staat*]
- Schaltegger Christoph A./Schelker Mark, *Corona und die Irrungen und Wirrungen im Schweizer Föderalismus*, in: *Neue Zürcher Zeitung (NZZ)* online vom 25. Januar 2021, nur elektronisch abrufbar unter: <<https://www.nzz.ch/meinung/irrun-gen-und-wirrun-gen-im-schweizer-foederalismus-ld.1596163?reduced=true>> [zit.: Schaltegger/Schelker, *Irrungen und Wirrungen*]

- Schaltegger Christoph A./Winistörfer Marc M., Zur Begrenzung der schleichenden Zentralisierung im Schweizerischen Bundesstaat, in: ORDO Jahrbuch für die Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft, Bd. 65, Stuttgart 2014, S. 183 ff. [zit.: *Schaltegger/Winistörfer, Schleichende Zentralisierung*]
- Schaltegger Christoph A./Winistörfer Marc M./Fässler Luca, Verflechtungen bedrohen Föderalismus, in: Die Volkswirtschaft 10/2017, S. 42 ff. [zit.: *Schaltegger/Winistörfer/Fässler, Verflechtungen*]
- Schelbert Beat, Die rechtliche Bewältigung ausserordentlicher Lagen im Bund, Diss. Bern, Grusch 1986 [zit.: *Schelbert, Ausserordentliche Lagen*]
- Schollenberger Johann Jacob, Die Schweiz seit 1848, Berlin 1908 [zit.: *Schollenberger, Schweiz seit 1848*]
- Schweizer Rainer J., Entstehung und Entwicklung des schweizerischen Föderalismus, in: Diggelmann Oliver/Hertig Randall Maya/Schindler Benjamin (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Bd. 1, Zürich/Basel/Genf 2020, S. 531 ff. [zit.: *Schweizer, Verfassungsrecht Bd. 1, III.1 N ...*]
- Verteilung der Staatsaufgaben zwischen Bund und Kantonen, in: Diggelmann Oliver/Hertig Randall Maya/Schindler Benjamin (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Bd. 1, Zürich/Basel/Genf 2020, S. 691 ff. [zit.: *Schweizer, Verfassungsrecht Bd. 1, III.7 N ...*]
 - Bundesstaatliche Kompetenzverteilung im Polizei- und Sicherheitsrecht, in: Sicherheit & Recht 3/2012, S. 185 ff. [zit.: *Schweizer, Kompetenzverteilung*]
- Schweizer Rainer J./Mohler Markus, Die polizeilichen Ausgleichsmassnahmen des Bundes und der Kantone nach dem Wegfall der Personenkontrollen an der Landesgrenze in verfassungsrechtlicher Sicht, in: Breitenmoser Stephan/Gless Sabine/Lagodny Otto (Hrsg.), Schengen in der Praxis, Erfahrungen und Ausblicke, Zürich/St. Gallen 2009, S. 111 ff. [zit.: *Schweizer/Mohler, Polizeiliche Ausgleichsmassnahmen*]
- Seiler Hansjörg, Verfassungsgerichtsbarkeit zwischen Verfassungsrecht, Richterrecht und Politik, in: ZSR 2010, S. 381 ff. [zit.: *Seiler, Verfassungsgerichtsbarkeit*]
- Siegrist Ulrich K., Die schweizerische Verfassungsordnung als Grundlage und Schranke des interkantonalen kooperativen Föderalismus, Band II: Schranken, Zürich 1978 [zit.: *Siegrist, Verfassungsordnung*]
- Spira Raymond, Les compétences des cantons en matière d'assurance obligatoire des soins, in: LAMal-KVG, Lausanne 1997 [zit.: *Spira, Compétences*]
- Stadlin Robert, Die rechtlichen Probleme des Einsatzes der Schweizer Armee und des Zivilschutzes zur Katastrophenhilfe im Inland, Diss. Basel 1982 [zit.: *Stadlin, Katastrophenhilfe*]
- Steinlin Simon, Allgemeinverbindlicherklärung von Konkordaten – Beurteilung der Kritik an diesem Instrument, in: LeGes 2011, S. 35 ff. [zit.: *Steinlin, Allgemeinverbindlicherklärung*]
- Sutter Patrick, Recht der militärischen Operationen, in: Sicherheit & Recht 1/2008, S. 19 ff. [zit.: *Sutter, Militärische Operationen*]
- Thalmann Urs, Subsidiaritätsprinzip und Kompetenzverteilung, in: Fleiner Thomas/Forster Peter/Misic Alexander/Thalmann Urs (Hrsg.), Die neue schweizerische Bundesverfassung, Basel/Genf/München 2000, S. 149 ff. [zit.: *Thalmann, Subsidiaritätsprinzip*]
- Tiefenthal Jürg Marcel, Das Prinzip der fiskalischen Äquivalenz nach Art. 43a Abs. 2–3 BV, Verfassungsrechtliches Gebot mit Potenzial oder Fremdkörper in der Verfassung? [von der Redaktion angenommen und zur Publikation vorgesehen in: ZSR 2021/Heft 5; zit.: *Tiefenthal, Fiskalische Äquivalenz*]
- Kantonales Polizeirecht der Schweiz, Zürich/Basel/Genf 2018 [zit.: *Tiefenthal, Kantonales Polizeirecht, § ... N ...*]
 - Kantonale Polizeihöheit – Grundpfeiler des Föderalismus oder folkloristischer Mythos?, Plädoyer für eine Erneuerung der Sicherheitsverfassung, in: Sicherheit & Recht 3/2017, S. 153 ff. [zit.: *Tiefenthal, Polizeihöheit*]

- Bund und Kantone in der höheren Berufsbildung, in: AJP 2017, S. 1222 ff. [zit.: *Tiefenthal, Höhere Berufsbildung*]
 - Verwendung der Bundesbeiträge zur individuellen Prämienverbilligung (IPV) durch die Kantone – rechtmässig oder zweckentfremdet?, Darstellung und Beurteilung einer grundlegenden Problematik am Beispiel des Kantons Zürich, in: SZS 4/2017, S. 426 ff. [zit.: *Tiefenthal, Bundesbeiträge IPV*]
 - Kantonsgründung, Sezession und Inkorporation im Bundesstaat, Eine Würdigung des geltenden schweizerischen Verfassungsrechts, in: recht 2017, S. 67 ff. [zit.: *Tiefenthal, Kantonsgründung*]
 - Wahrnehmung von Sicherheitsaufgaben im (halb-)öffentlichen Raum durch private Sicherheitsdienste, Eine verworrene Rechtslage verlangt dringend nach einer Bundeslösung, in: Jusletter 12. Dezember 2016 [zit.: *Tiefenthal, Private Sicherheitsdienste*]
 - Die Erziehungsdirektorenkonferenz (EDK), Verfassungsrechtliche Problematik einer einflussreichen Institution, in: Jusletter 24. Januar 2005 [zit.: *Tiefenthal, Erziehungsdirektorenkonferenz*]
- Tiefenthal Jürg M./Fischer Ronny, Rechtliche Zulässigkeit gemeinsamer Polizeikontrollen von Militärischer Sicherheit und Kantonspolizeien, in: Sicherheit & Recht 2/2014, S. 114 ff. [zit.: *Tiefenthal/Fischer, Gemeinsame Polizeikontrollen*]
- Tschannen Pierre, Normenarchitektur des Bundes, in: Kiener Regina/Bühler René/Schindler Benjamin (Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes, Bd. III/2, Basel 2018, S. 1 ff. [zit.: *Tschannen, Normenarchitektur*]
- Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Aufl., Bern 2016 [zit.: *Tschannen, Staatsrecht, § ... N ...*]
- Tschannen Pierre/Zimmerli Ulrich/Müller Markus, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Bern 2014 [zit.: *Tschannen/Zimmerli/Müller, Verwaltungsrecht, § ... N ...*]
- Uhlmann Felix, Gerichtliche Überprüfung der föderalistischen Grundsätze in der Schweiz – Gutachten zuhanden der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK), 18. Juli 2016 [zit.: *Uhlmann, Föderalistische Grundsätze*]
- Uhlmann Felix/Zehnder Vital, Rechtsetzung durch Konkordate, in: LeGes 2011, S. 9 ff. [zit.: *Uhlmann/Zehnder, Rechtsetzung*]
- Uster Hanspeter, Das Polizeikonkordat Zentralschweiz (Teil 2), in: Sicherheit & Recht 1/2012, S. 3 ff. [zit.: *Uster, Polizeikonkordat Teil 2*]
- Das Polizeikonkordat Zentralschweiz (Teil 1), in: Sicherheit & Recht 3/2011, S. 154 ff. [zit.: *Uster, Polizeikonkordat Teil 1*]
- Vatter Adrian, Föderalismusreform, Wandel und Reformbedarf föderativer Institutionen in der Schweiz, in: Vatter Adrian (Hrsg.), Wirkungsweise und Reformansätze föderativer Institutionen in der Schweiz, Zürich 2006, S. 174 ff. [zit.: *Vatter, Föderalismusreform*]
- Wahlen Friedrich Traugott, Dem Gewissen verpflichtet, Zürich/Stuttgart 1966 [zit.: *Wahlen, Dem Gewissen verpflichtet*]
- Waldmann Bernhard, Der Föderalismus in der Corona-Pandemie, Newsletter Institut für Föderalismus 4/2020, S. 1 ff. [zit.: *Waldmann, Corona-Pandemie*]
- Perspektiven des schweizerischen Föderalismus, in: Diggelmann Oliver/Hertig Randall Maya/Schindler Benjamin (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Bd. 1, Zürich/Basel/Genf 2020, S. 797 ff. [zit.: *Waldmann, Verfassungsrecht Bd. 1, III.12 N ...*]
 - Subsidiarität und fiskalische Äquivalenz als Garanten für einen substanziellen Föderalismus?, Newsletter Institut für Föderalismus 4/2015, S. 1 ff. [zit.: *Waldmann, Substanzieller Föderalismus*]

- Föderalismus unter Druck, Eine Skizze von Problemfeldern und Herausforderungen für den Föderalismus in der Schweiz, in: Gredig Markus et al. (Hrsg.), Peters Dreiblatt, Festschrift für Peter Hänni zum 60. Geburtstag, Bern 2010, S. 3 ff. [zit.: Waldmann, Föderalismus unter Druck]
- Waldmann Bernhard/Belser Eva Maria/Epiney Astrid (Hrsg.), Basler Kommentar, Bundesverfassung, Basel 2015 [zit.: Verfassername, Basler Komm. BV, N ... zu Art. ... BV]
- Wettbewerbskommission WEKO, Gutachten der Wettbewerbskommission WEKO, Zulassung von ortsfremden Anbieterinnen von Sicherheitsdienstleistungen im Gebiet der KÜPS-Kantone, vom 5. Dezember 2016 [zit.: Wettbewerbskommission WEKO, Gutachten Zulassung Sicherheitsdienstleistungen]
- Wiegandt Marius H.S., Der Einsatz der Armee unter Berücksichtigung der subsidiären Sicherungs- und Hilfeinsätze, der internationalen Armeeeinsätze sowie des militärischen Polizeirechts, Diss. Bern 1998, Bern 1999 [zit.: Wiegandt, Armee]
- Zimmer Oliver, Wer hat Angst vor Tell?, Unzeitgemässes zur Demokratie, Basel 2020 [zit.: Zimmer, Angst vor Tell]
- Zimmerlin Sven, Das Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus (PMT), Mit vertiefter Betrachtung der Altersgrenze (Art. 24fE-BWIS) und des Hausarrestes (Art. 23o E-BWIS), in: Sicherheit & Recht 3/2020, S. 184 ff. [zit.: Zimmerlin, Terrorismus]
- Zünd Andreas/Errass Christoph, Privatisierung von Polizeiaufgaben, in: Sicherheit & Recht 3/2012, S. 162 ff. [zit.: Zünd/Errass, Polizeiaufgaben]

Materialien

Die nachstehend in zeitlich chronologischer Reihenfolge aufgeführten Materialien werden – soweit speziell vermerkt – gemäss dem in eckigen Klammern kursiv gesetzten Verweis und/oder mit der jeweiligen Fundstelle zitiert.

Bundesbeschlüsse

- Bundesbeschluss zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 3. Oktober 2003, BBl 2003 6591 ff. bzw. AS 2007 5765 ff. [zit.: Bundesbeschluss NFA I]
- Bundesbeschluss über den Übertritt der bernischen Gemeinde Vellerat zum Kanton Jura vom 21. Dezember 1995, BBl 1996 I 228
- Bundesbeschluss über die Gewährleistung der Verfassung des künftigen Kantons Jura vom 28. September 1977, BBl 1977 III 256 f. [zit.: Bundesbeschluss Gewährleistung KV Jura]
- Bundesbeschluss über die Gewährleistung des Zusatzes zur Staatsverfassung des Kantons Bern hinsichtlich des jurassischen Landesteiles vom 7. Oktober 1970, BBl 1970 II 1011 f.
- Bundesbeschluss über die Gewährleistung der Verfassungsbestimmungen von Basel-Stadt und Basel-Landschaft zur Einleitung der Wiedervereinigung vom 22. Juni 1960, BBl 1960 II 221 f.

Berichte des Bundesrates

- Bericht des Bundesrates in Erfüllung der Motion 13.3363, Finanzkommission-NR, 12. April 2013, Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen, Bern, 28. September 2018 [zit.: *Bericht Aufgabenteilung*]
- Wirksamkeitsbericht 2016–2019 des Finanzausgleichs zwischen Bund und Kantonen, Der Bundesrat, März 2018
- Bericht des Bundesrates vom 12. September 2014 in Erfüllung des Postulats 12.3412 (Stadler Markus) vom 29. Mai 2012, Einhaltung der Grundsätze der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) [zit.: *Bericht Postulat Stadler*]
- Bericht des Bundesrates, Strategie Bevölkerungsschutz und Zivilschutz 2015+, vom 9. Mai 2012, BBl 2012 5503 ff. [zit.: *Bericht Strategie 2015+*]
- Bericht des Bundesrates (in Erfüllung des Postulats Malama 10.3045 vom 3. März 2010: Innere Sicherheit. Klärung der Kompetenzen) vom 2. März 2012, BBl 2012 4459 ff. [zit.: *Bericht Postulat Malama*]
- Armeebericht 2010 vom 1. Oktober 2010, BBl 2010 8871 ff.
- Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Sicherheitspolitik der Schweiz vom 23. Juni 2010, BBl 2010 5133 ff.
- Bericht des Bundesrats zu den privaten Sicherheits- und Militärfirmen (in Beantwortung des Postulats Stähelin 04.3267 vom 1. Juni 2004. «Private Sicherheitsfirmen») vom 2. Dezember 2005, BBl 2006 623 ff. [zit.: *Bericht Private Sicherheitsfirmen*]
- Bericht des Bundesrats über rechtsetzende Verträge zwischen Bund und Kantonen (in Erfüllung des Postulates «Ständerat. 01.3426 Staatspolitische Kommission SR (99.436). Rechtsetzende Verträge zwischen Bund und Kantonen» vom 27. August 2001) vom 27. März 2002
- Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Konzeption des Bevölkerungsschutzes (Leitbild Bevölkerungsschutz, LBBS) vom 17. Oktober 2001, BBl 2002 1745 ff. [zit.: *Bericht Leitbild Bevölkerungsschutz*]
- Bericht des Bundesrates an die Kommission des Ständerates zur Frage der Wiedervereinigung beider Basel vom 14. Oktober 1947, BBl 1947 III 277 ff.

Botschaften des Bundesrates

- Botschaft zum obligatorischen Referendum für völkerrechtliche Verträge mit Verfassungscharakter (Änderung von Art. 140 der Bundesverfassung) vom 15. Januar 2020, BBl 2020 1243 ff.
- Botschaft zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus (PMT) vom 22. Mai 2019, BBl 2019 4751 ff.
- Botschaft zur Totalrevision des Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetzes vom 21. November 2018, BBl 2019 521 ff. [zit.: *Botschaft Totalrevision BZG*]
- Botschaft zur Förderung von Bildung, Forschung und Innovation in den Jahren 2017–2020 vom 24. Februar 2016, BBl 2016 3089 ff. [zit.: *Botschaft BFI*]
- Botschaft zur Änderung des Zollgesetzes vom 6. März 2015, BBl 2015 2883 ff. [zit.: *Botschaft Änderung ZG*]
- Botschaft zur Änderung der Rechtsgrundlagen für die Weiterentwicklung der Armee vom 3. September 2014, BBl 2014 6955 ff. [zit.: *Botschaft WEA*]

- Botschaft zur Genehmigung des Abkommens zwischen der Schweiz und Italien über die Zusammenarbeit der Polizei- und Zollbehörden vom 28. Mai 2014, BBl 2014 4215 ff. [zit.: *Botschaft Zusammenarbeit der Polizei- und Zollbehörden*]
- Botschaft über die Genehmigung des Vertrags zwischen der Schweiz, Österreich und Liechtenstein über die grenzüberschreitende polizeiliche Zusammenarbeit vom 9. Januar 2013, BBl 2013 755 ff.
- Botschaft zu einer Verfassungsbestimmung über die Bekämpfung von Gewalttätigkeiten anlässlich von Sportveranstaltungen (Hooliganismus) sowie zu einer Änderung des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (BWIS) vom 29. August 2007, BBl 2007 6465 ff.
- Botschaft zur Festlegung des Ressourcen-, Lasten- und Härteausgleichs sowie zum Bundesgesetz über die Änderungen von Erlassen im Rahmen des Übergangs zur NFA vom 8. Dezember 2006, BBl 2007 645 ff. [zit.: *Botschaft KVG-Revision/NFA 2008*]
- Botschaft zum Abkommen mit Rumänien über die polizeiliche Zusammenarbeit bei der Bekämpfung der Kriminalität vom 1. Februar 2006, BBl 2006 2217 ff.
- Botschaft zu den Abkommen mit Albanien und Mazedonien über die polizeiliche Zusammenarbeit bei der Bekämpfung der Kriminalität vom 1. Februar 2006, BBl 2006 2177 ff.
- Botschaft zu einem Bundesgesetz über die Anwendung von polizeilichem Zwang und polizeilichen Massnahmen im Zuständigkeitsbereich des Bundes (Zwangsanwendungsgesetz, ZAG) vom 18. Januar 2006, BBl 2006 2489 ff.
- Botschaft zur Ausführungsgesetzgebung zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 7. September 2005, BBl 2005 6029 ff. [zit.: *Botschaft NFA II*]
- Botschaft betreffend die Teilrevision des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (Prämienverbilligung) und den Bundesbeschluss über die Bundesbeiträge in der Krankenversicherung vom 26. Mai 2004, BBl 2004 4327 ff. [zit.: *Botschaft KVG-Revision 2004*]
- Botschaft über ein neues Zollgesetz vom 15. Dezember 2003, BBl 2004 567 ff. [zit.: *Botschaft Zollgesetz*]
- Botschaft zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgaben zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 14. November 2001, BBl 2002 2291 ff. [zit.: *Botschaft NFA I*]
- Botschaft zur Totalrevision der Zivilschutzgesetzgebung vom 17. Oktober 2001, BBl 2002 1685 ff.
- Botschaft betreffend die Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 18. September 2000, BBl 2001 741 ff. [zit.: *Botschaft KVG-Revision 2001*]
- Botschaft über verschiedene Vereinbarungen mit Deutschland sowie mit Österreich und dem Fürstentum Liechtenstein über die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit vom 24. November 1999, BBl 2000 862 ff. [zit.: *Botschaft Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit*]
- Botschaft über verschiedene bilaterale Abkommen über die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit mit Frankreich und Italien sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 14. Dezember 1998, BBl 1999 II 1485 ff.
- Botschaft betreffend den Bundesbeschluss über die Bundesbeiträge in der Krankenversicherung und die Teilrevision des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 21. September 1998, BBl 1999 I 793 ff. [zit.: *Botschaft Bundesbeiträge*]
- Botschaft über die Änderung des Strafgesetzbuches, der Bundesstrafrechtspflege und des Verwaltungsstrafrechtsgesetzes (Massnahmen zur Verbesserung der Effizienz und der Rechtsstaatlichkeit in der Strafverfolgung) vom 28. Januar 1998, BBl 1998 II 1529 ff.
- Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 1 ff. [zit.: *Botschaft BV*]
- Botschaft über den Übertritt der bernischen Gemeinde Vellerat zum Kanton Jura vom 16. August 1995, BBl 1995 III 1432 ff. [zit.: *Botschaft Übertritt Vellerat*]

- Botschaft zu einem Bundesgesetz über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz, BGBM) vom 23. November 1994, BBl 1995 I 1213 ff.
- Botschaft über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches (Schaffung einer Zentralstelle zur Bekämpfung des Organisierten Verbrechens) vom 12. Januar 1994, BBl 1994 I 1145 ff.
- Botschaft über den Anschluss des bernischen Amtsbezirks Laufen an den Kanton Basel-Landschaft sowie über die Gewährleistung der geänderten Verfassung des Kantons Basel-Landschaft vom 27. Januar 1993, BBl 1993 I 1029 ff.
- Botschaft über die Revision der Krankenversicherung vom 6. November 1991, BBl 1992 I 93 ff. [zit.: *Botschaft Revision Krankenversicherung*]
- Botschaft über die Gewährleistung der Verfassung des künftigen Kantons Jura vom 20. April 1977, BBl 1977 II 264 ff.
- Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Unterstützung der „Interkantonalen Mobilen Polizei“ vom 27. November 1968, BBl 1969 II 781 ff.
- Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Gewährleistung der Verfassungsbestimmungen von Basel-Stadt und Basel-Landschaft zur Einleitung ihrer Wiedervereinigung vom 20. November 1959, BBl 1959 II 1355 ff.
- Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Gewährleistung der Verfassungsbestimmungen der Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft zur Einleitung ihrer Wiedervereinigung vom 17. März 1947, BBl 1947 I 1053 ff.

Beschlüsse des Bundesrates

- Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 28. November 2004, BBl 2005 951 ff.
- Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 4. März 2001, BBl 2001 2025 f.
- Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 10. März 1996, BBl 1996 II 1056 ff.
- Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 4. Dezember 1994 (Krankenversicherungsgesetz), BBl 1995 I 278
- Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 26. September 1993, BBl 1993 IV 262 ff.
- Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 6. Dezember 1992 (Europäischer Wirtschaftsraum [EWR]) vom 28. Januar 1993, BBl 1993 I 167 f.
- Bundesratsbeschluss über das Abstimmungsergebnis vom 24. September 1978, BBl 1978 II 1222

§ 1 Einleitung

I. Ausgangslage

1. Historische Wurzeln des Föderalismus

Die *Alte Eidgenossenschaft* entfaltete sich in der frühen Neuzeit zu einem Bündnisgeflecht von Kantonen, die durch eine Mehrzahl von einander teilweise überlappenden Verträgen verbunden waren. Mit der französischen Besetzung (1798) ging diese unter; die *Helvetische Republik*, ein Einheitsstaat nach dem Vorbild der Französischen Revolution, trat an ihre Stelle. Es folgte eine Zeit politischer Wirren, was vor allem der Konfrontation zwischen Zentralisten und Föderalisten zuzuschreiben war. Mit dem Abzug der französischen Truppen brach die Republik in sich zusammen. *Napoléon Bonaparte* beendete den Konflikt zwischen Zentralisten und Föderalisten, indem er mit der sog. «*Mediationsakte*»¹ (1803) der Schweiz eine föderalistisch ausgestaltete Verfassung gab, die fortan als einzige Vertragsgrundlage das soweit entwickelte Bündnisgeflecht ersetzte. Nach der Niederlage Napoléons und der Neuordnung Europas auf dem *Wiener Kongress* von 1815² bestand diese Vertragsgrundlage mit gewissen Anpassungen als «*Bundesvertrag*»³ bis 1848 fort und erlaubte eine zunehmende Integration der Kantone hin zu einem Bundesstaat.⁴

Der Bundesstaatsgründung im europäischen Revolutionsjahr 1848 ging allerdings eine tiefere innere Krise voraus, an der die als Staatenbund zusammengehaltene Schweizerische Eidgenossenschaft zu zerbrechen drohte.⁵ Unter Einsatz militärischer Mittel wurde im November 1847 der «*Sonderbund*» – ein zunächst geheim gehaltener Zusammenschluss sieben katholisch-kon-

¹ Zur Mediationsakte vom 19. Februar 1803: vgl. Abdruck bei Kölz, Quellenbuch Verfassungsgeschichte, S. 159 ff.

² Am Wiener Kongress von 1815 wurden die schweizerische Unabhängigkeit und Neutralität als wichtiger Bestandteil des europäischen Gleichgewichts anerkannt.

³ Zum Bundesvertrag zwischen den 22 Kantonen der Schweiz vom 7. August 1815: vgl. Abdruck bei Kölz, Quellenbuch Verfassungsgeschichte, S. 193 ff.

⁴ Vgl. zum Ganzen Kley/Jaag, Schweizerischer Bundesstaat, § 11 N 1; Schweizer, Verfassungsrecht Bd. 1, III.1 N 4; ferner Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 33 ff. Näheres zur bündnischen Tradition der Schweiz: vgl. Kley, Grundfragen Bundesstaatlichkeit, § 10 N 1 ff.

⁵ Biaggini, Bundesverfassung, § 8 N 2 (m.w.Verw.).

servativer Kantone – durch Bundesexekution aufgelöst⁶ und dadurch der Weg für eine rechtliche Neuordnung der Eidgenossenschaft als dem ersten europäischen Bundesstaat geebnet.⁷

Die Verfassungsväter von 1848 erbrachten eine Pionierleistung. Obschon der Verfassungstext nicht frei von staatenbündischen Reminiszenzen blieb, glückte die Reform des lockeren Bundesvertrags bzw. der Übergang hin zu einem neuen handlungsfähigen Gebilde mit einem gemeinsamen festeren Rechtsfundament, das jedoch die einzelnen Kantone als weiterhin relativ eigenständige Gemeinwesen respektieren sollte. Die Bundesverfassung von 1848 stellte inhaltlich eine glückliche Verbindung von Elementen verschiedener Herkunft dar, wobei zwei Elemente im Vordergrund standen: zum einen die Übernahme der rechtsstaatlichen *Demokratie nach dem Vorbild der liberalen Kantonsverfassungen* mit obligatorischem Verfassungsreferendum, repräsentativer Demokratie in der Gesetzgebung, Gewaltenteilung, Rechtsgleichheit und Freiheitsrechten; zum anderen die Einführung des *bundesstaatlichen Aufbaus nach dem Vorbild der nordamerikanischen Unionsverfassung von 1787* mit dem parlamentarischen Zweikammersystem. Zu einem *zentralen Diskussionspunkt* im Rahmen der Verfassungsgebung gehörte vor allem der *Umfang der Bundeskompetenzen*, die es festzuschreiben galt.⁸

Die erste Bundesverfassung von 1848⁹ legte in Art. 3 aBV¹⁰ fest, dass die Kantone zuständig sind, soweit die Verfassung nicht Aufgaben auf den Bund überträgt. Es wurden dem Bund nur in bescheidenem Ausmass *Kompetenzen* übertragen. Die Zuständigkeiten des Bundes beschränkten sich auf die Sachbereiche Aussen- und Zollpolitik (Aussenhandel), Eisenbahn-, Telegraf- und Münzwesen sowie Teile des Militärwesens¹¹; zudem erhielt der Bund die Befugnis zur Errichtung eines Eidgenössischen Polytechnikums.¹²

⁶ Eingehend zur Vorgeschichte und zum Verlauf des Sonderbundkriegs vom 4.–29. November 1847: vgl. etwa Schollenberger, Schweiz seit 1848, S. 4 ff.

⁷ Biaggini, Bundesverfassung, § 8 N 2.

⁸ Zum Ganzen Ders., Bundesverfassung, § 8 N 6; ferner Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 48 ff. (insb. N 50).

⁹ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 12. September 1848 (AS I, S. 3 ff.; ersetzt durch BV 1874).

¹⁰ Siehe ebenso der heute geltende Art. 3 BV.

¹¹ Die Armee setzte sich zu jener Zeit unverändert aus den kantonalen Truppenkörpern zusammen.

¹² Biaggini, Bundesverfassung, § 8 N 8; Kley/Jaag, Schweizerischer Bundesstaat, § 11 N 4.

Seit den 1860er-Jahren stand aus verschiedenen Gründen eine Revision der Bundesverfassung von 1848 zur Debatte. Mit der *Volksabstimmung vom 19. April 1874* wurde die *Totalrevision der Bundesverfassung* sowohl durch Volk wie auch Stände klar angenommen und am 29. Mai 1874 durch die Bundesversammlung verkündet und in Kraft gesetzt. Die BV von 1874¹³ stellte inhaltlich betrachtet eine *Weiterentwicklung der BV von 1848* dar. Die Freiheitsrechte und die Kompetenzen des Bundesgerichts wurden erweitert. Die direkte Demokratie wurde mit Einführung des fakultativen Gesetzesreferendum erweitert und die Bundeskompetenzen erfuhren einen wesentlichen Ausbau. So erhielt der Bund neu Rechtsetzungskompetenzen in Teilbereichen des materiellen Privatrechts, im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht sowie Kompetenzen im militärischen Bereich und in zahlreichen anderen Belangen wie namentlich Eisenbahn, Telegrafie, Banknoten und Arbeiterschutz.¹⁴

Die BV von 1874 erfuhr bis zur Totalrevision von 1999 *über 140 Änderungen*. Diese Häufigkeit hängt vor allem damit zusammen, dass mit Volksinitiativen den wechselnden Bedürfnissen bei der Kompetenzaufteilung im Bundesstaat Rechnung getragen werden muss, sowie damit, dass mit Volksinitiativen jederzeit auf die geltende Verfassung Einfluss genommen werden kann, dem Volk jedoch keine Gesetzesinitiative zur Verfügung steht. Eine Vielzahl der Teileränderungen der BV berührten grundlegende verfassungsrechtliche Belange (z.B. die Einführung der Volksinitiative auf Verfassungsstufe und des Proporz für die Nationalratswahlen, die Neuregelung des Wirtschaftsverfassungsrechts, die Gleichberechtigung der Geschlechter, die Schaffung des Kantons Jura sowie der etappenweise Ausbau des Sozialstaates und des Umweltrechts). Nach dem Scheitern zweier Versuche wurde Anfang der 1990er-Jahre gestützt auf einen breiten politischen Konsens ein *neuer Verfassungsentwurf* ausgearbeitet, und zwar mit dem Ziel, die wegen den zahlreichen Änderungen zunehmend unübersichtlich gewordene BV sozusagen «*nachzuführen*». Auf substantielle Änderungen wurde weitgehend verzichtet und das damals geltende Verfassungsrecht (teilweise nur in Gesetzen enthalten oder ungeschrieben) wurde in einer *zeitgemässen Sprache* formuliert und *systematisch klar geord-*

¹³ Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (AS 1, S. 1 ff.; ersetzt durch BV 1999).

¹⁴ Vgl. zum Ganzen Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 53 ff.

net. Die nachgeführte BV wurde sodann in der Volksabstimmung vom 18. April 1999 von Volk und Ständen angenommen und steht seit 1. Januar 2000 in Kraft^{15 16}.

Seit Inkraftsetzung der neuen nachgeführten BV (1999) stimmten Volk und Stände weiteren Reformpaketen (u.a. Justiz, Volksrechte, Erweiterung des Staatsvertragsreferendum) zu. Für den Föderalismus von besonderer Bedeutung ist die am 1. Januar 2008 in Kraft getretene Reform betreffend die Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA), durch welche die Autonomie der Kantone gestärkt werden sollte.¹⁷

2. Föderalismus als tragender Grundwert der Verfassung

Beim Föderalismus handelt sich um ein *Ordnungsprinzip*, nach welchem eine politische Gemeinschaft in Körperschaften unterteilt wird, wobei Letztere substanzielle Autonomierechte erhalten (oder behalten) und am Willensbildungsprozess der entsprechenden politischen Gemeinschaft teilhaben. Dieses Ordnungsprinzip findet im Staat seine Verwirklichung in der *Bundesstaatlichkeit als Staatsform*.¹⁸ Das Wesen des schweizerischen Föderalismus erschliesst sich aber nicht einzig über den verfassungsrechtlichen Rahmen der Staatsorganisation, sondern insbesondere auch über die *Geschichte der Eidgenossenschaft* und damit verbunden über die *gelebte Kultur zwischen den Staatsebenen und ihren Bürgern*. Wie die grob skizzierten Entwicklungslinien der Verfassungsgeschichte aufzeigen, besitzt die föderalistische Staatsform ihren Ursprung in der Bundesverfassung von 1848 sowie in den Grundlagen der territorialen Grundordnung der Alten Eidgenossenschaft und der Mediationsakte Napoléons. Mit Bezug auf den tragenden verfassungsrechtlichen Grundwert des Föderalismus hält Waldmann treffend fest: *«Obwohl die Bundesverfassung weder den Föderalismus erwähnt noch vom Bundesstaat spricht, handelt es sich hierbei um eine staatspolitische Maxime, ein tragendes Strukturprinzip, das der Verfassungsordnung gewissermassen als Fundament zu Grunde liegt, wobei sich der Inhalt dieses Fundaments aus der Gesamtheit der Verfassungsbestimmungen, welche die staatliche Ordnung und Gliederung regeln, sowie der darauf ge-*

¹⁵ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101).

¹⁶ Vgl. eingehend zum Ganzen Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 57 ff.

¹⁷ Vgl. dazu Näheres insb. hinten [§ 2](#).

¹⁸ Zum Ganzen Waldmann, Föderalismus unter Druck, S. 4.

stützten Rechtsordnung erschliesst. Zusammen mit der Rechtsstaatlichkeit, der Demokratie und der Sozialstaatlichkeit gehört der Föderalismus zu den konstitutiven Grundpfeilern der schweizerischen Staatsordnung.»¹⁹

Das föderalistische Element der schweizerischen Staatsordnung findet denn auch in zahlreichen Verfassungsbestimmungen seinen Ausdruck:

- Staatlichkeit der Kantone (Art. 1, Art. 3 und Art. 51 BV);
- dreigliedriger *Staatsaufbau* (3. Titel der BV, namentlich Art. 50 BV);²⁰
- weitgehende *Eigenständigkeit* der Kantone (Art. 46 Abs. 3, Art. 47 und Art. 48 Abs. 1 BV);²¹
- Gewährleistung der *Bestandes- und Gebietsgarantie* sowie *verfassungsmässigen Ordnung* jedes einzelnen Kantons durch den Bund (Art. 1 und Art. 52 f. BV);
- *Aufgabenteilung* zwischen Bund und Kantonen nach dem Grundsatz des Verfassungsvorbehalts für neue Bundeszuständigkeiten (Art. 42 BV) und der subsidiären Generalkompetenz der Kantone (Art. 3 BV)²²;
- *Umsetzung* der Bundesaufgaben durch die Kantone, sofern die Bundesverfassung oder ein Bundesgesetz nicht anderes vorsehen (Art. 46 BV);²³
- *Mitwirkung* der Kantone an der *politischen Willensbildung* des Bundes (Art. 45 BV), insbesondere durch Teilhabe an der verfassungsgebenden Gewalt (Art. 1, Art. 140 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 142 Abs. 2 BV) sowie Beteiligung an der Gesetzgebung (Art. 45, Art. 141, Art. 147, Art. 150 und Art. 160 BV) und an der Aussenpolitik (Art. 55 BV);

¹⁹ Ders., Föderalismus unter Druck, S. 4; vgl. ferner Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 168 f. (m.H. auf den bewussten Verzicht einer Aufzählung der strukturbestimmenden Merkmale in der BV von 1999).

²⁰ Die dritte, kommunale Ebene besteht jedoch lediglich nach Massgabe des kantonalen (Verfassungs-)Rechts.

²¹ Nach dem Verfassungswortlaut sind dies namentlich die Aufgaben-, Organisations-, Finanz-, Kooperations- und Vollzugsautonomie.

²² Anstatt von «*subsidiärer Generalkompetenz*» wird synonym auch vom «*Prinzip der Einzelermächtigung*» gesprochen.

²³ In Lehre und Praxis wird hierfür häufig der Begriff «*Vollzugsföderalismus*» verwendet.

- *solidarisches Zusammenwirken* und *gegenseitige Rücksichtnahme* zwischen Bund und Kantonen bzw. unter den Kantonen (Art. 44 BV) sowie *verstärkte Zusammenarbeit* unter denselben im Rahmen ihrer Aufgabenerfüllung (Art. 48 BV);
- *rechtliche Gleichbehandlung* der Kantone sowie *Finanz- und Lastenausgleich* zwischen Bund und Kantonen sowie zwischen Kantonen (Art. 135 BV).²⁴

Die aufgeführten Verfassungsgrundlagen zeugen von der starken Ausbildung des föderalistischen Strukturelements. Obschon dieses kaum je grundsätzlich in Frage gestellt worden ist, handelt es sich wohl um denjenigen aller vier tragenden Grundwerte der Bundesverfassung, der *am stärksten gefährdet* ist, wie auch die jüngere Lehre einräumt.²⁵

II. Gegenstand und Ziel der Untersuchung

Gegenstand dieser Arbeit bilden die Erkenntnisse aus zahlreichen wissenschaftlichen Arbeiten in verschiedenen Gebieten des Staats- und Verwaltungsrechts sowie einem umfassenden Werk über das kantonale Polizeirecht der Schweiz und dessen Einbettung in die verfassungsrechtliche Zuständigkeitsordnung, die hier in einer Synthese zusammengeführt werden. Sämtliche Forschungsarbeiten befassen sich mit einzelnen und/oder mehreren verfassungsrechtlichen Aspekten des Föderalismus, wobei diese hier – wo immer dies sinnvoll und zielführend erscheint – stets auch im Lichte der Kompetenz- bzw. Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen erörtert werden.²⁶ Dabei wird der Fokus auf die *Spannungs- und Konfliktfelder* gelegt, die zwischen Bund und Kantonen zunehmend akzentuiert auftreten. Primäres Ziel ist es, zu veranschaulichen, wo aktuell oder teilweise schon seit geraumer Zeit solche *Zuständigkeitskonflikte zwischen den föderalen Staatsebenen* bestehen oder sich entwickelt haben, welches die jeweiligen Ursachen für die auftretenden Friktionen sind und welche Auswirkungen diese im betreffenden Kontext wie

²⁴ Die Aufzählung ist angelehnt an Belser/Waldmann/Wiederkehr, Staatsorganisationsrecht, Kap. 6 N 11.

²⁵ Vgl. etwa u.a. Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 184.

²⁶ Auf die Zitierung der eigenen wissenschaftlichen Beiträge wird im Folgenden weitgehend verzichtet, zumal eigene Erkenntnisse aus den betreffenden Beiträgen hier wiedergegeben werden und generell eine Verweisung auf die primären Quellen erfolgt. Eigenzitate erfolgen meist nur vereinzelt, so etwa zur weiteren Vertiefung.

auch auf übergeordneter Ebene zeitigen. Schliesslich findet bei dieser Untersuchung die *Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA)* besondere Berücksichtigung.

III. Vorgehen und Stand

Dem Hauptteil dieser Abhandlung werden notwendige Grundlagen vorangestellt und besprochen. In § 2 folgt zunächst die Darstellung des politisch-historischen Ursprungs und Kontextes sowie der Rechtsgrundlagen betreffend die Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA). Daraufhin werden in § 3 die Regelung der Zuständigkeiten zwischen Bund und Kantonen (Prinzip der Einzelermächtigung und kooperativer Föderalismus) und die bereichsübergreifenden Prinzipien für die Zuweisung und Ausübung von Kompetenzen im schweizerischen Bundesstaat erörtert. § 4 behandelt sodann die Wirksamkeit der verfassungsrechtlichen Grundsätze der NFA. Ich werde auf das neu eingeführte Prüfungsinstrumentarium eingehen, eine Zwischenbilanz ziehen und das gemeinsam von Bundesrat und der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) erteilte Mandat zur Fortführung der Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung erläutern, worüber weder von Seiten der Politik und der Medien noch von wissenschaftlicher Seite her bislang vertiefter berichtet worden ist. Diese Tatsache löst zweifellos ein wenig Irritation aus, handelt es sich doch de facto um eine neu initiierte Prüfung der Aufgabenteilung, die scheinbar das Bestehen einer gegenwärtigen Problematik im Verhältnis zwischen Bund und Kantonen und den diesbezüglich erforderlichen Handlungsbedarf anerkennt.

§ 5 als Hauptteil behandelt exemplarisch vier aktuelle Spannungs- und Konfliktfelder zwischen Bund und Kantonen: die individuelle Prämienverbilligung (Krankenversicherungsrecht), die innere Sicherheit (kantonale Polizeihöhe), die höhere Berufsbildung (Bildungswesen) sowie die territoriale bundesstaatliche Organisation (Schutz von Bestand und Gebiet der Kantone). Die erstgenannte Thematik hat in Übereinstimmung von Bund und Kantonen bislang als einziger Bereich in das gemeinsame Mandat der Fortführung der NFA Eingang gefunden. Bei jedem der vier Themen werden jeweils die Ausgangslage und die wesentlichen Rechtsgrundlagen erörtert, sodann die betreffende Problematik offengelegt sowie die entsprechenden Schlussfolgerungen gezogen (einschliesslich Lösungsvorschläge). Ausserdem wird bei allen Spannungs- und Konfliktfeldern stets ein Bezug zur NFA hergestellt und, sofern möglich,

gleichfalls eine Beurteilung im Lichte der verfassungsrechtlichen NFA-Grundsätze – namentlich des Subsidiaritätsprinzips und des Prinzips der fiskalischen Äquivalenz – vorgenommen.

Vor dem Schlussteil widmet sich § 6 dem Standpunkt der schweizerischen politisch-ökonomischen Föderalismusforschung, die sich gestützt auf die empirischen Erkenntnisse deutlich zur Einhaltung der NFA-Grundsätze äussert. Unter Berücksichtigung dieser Erkenntnisse werden in der Schlussbetrachtung (§ 7) die Ergebnisse aus dem Hauptteil der Abhandlung zusammengefasst bzw. eine Standortbestimmung vorgenommen und die erforderlichen Massnahmen beschrieben. Schliesslich wird in einem kurzen Ausblick eine Einschätzung der Chancen und Risiken für den schweizerischen Föderalismus gewagt.

Relevante Literatur, Gesetzgebung, Materialien und Rechtsprechung sind mit Stand *Ende Januar 2021* und politische Entwicklungen mit Stand *Ende März 2021* berücksichtigt.

§ 2 Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung

I. Politisch-historischer Ursprung und Kontext²⁷

Die Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) war – im Anschluss an die 1999 erfolgte Nachführung der Bundesverfassung – als *zweiter Schritt* einer umfassenden *Föderalismusreform* konzipiert. Die zentralen Ziele der NFA bildeten gemäss der bundesrätlichen Botschaft²⁸ die Steigerung der Wirksamkeit des Ausgleichs-systems, die Klärung der Aufgaben und Verantwortlichkeiten zwischen Bund und Kantonen sowie die Stärkung der bundesstaatlichen Zusammenarbeit.²⁹ Aus *staatspolitischer Perspektive* handelt es sich dabei um vielschichtige Ziele, die allesamt darauf ausgerichtet sind, die *föderalen Strukturen der Schweiz zu stärken und weiterzuentwickeln*.³⁰

Demgegenüber wurde aus *finanzpolitischer Sicht* mehr Transparenz und Einfachheit, Effizienz und Wirksamkeit angestrebt. Der Abbau von Doppelspurigkeiten und von undurchsichtigen Finanzierungsgeflechten sollte den Finanzausgleich wieder steuerbar machen, nachdem die historisch über Jahrzehnte gewachsene Kompetenz- und Aufgabenverteilung zwischen den beiden staatlichen Ebenen zu einem schwer durchschaubaren Komplex mit Fehlanreizen und verdeckten Finanztransfers verwischt worden war. Die Kompetenz- und Aufgabenverteilung entsprach so dem Subsidiaritätsprinzip³¹ nur noch ungenügend und erschwerte eine rationale und effiziente Bewirtschaftung der öffentlichen Haushalte. Dementsprechend sollte die *Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen wieder klar und übersichtlich gestaltet werden*.³²

²⁷ Betreffend § 2: Siehe zum Ganzen Tiefenthal, Fiskalische Äquivalenz, *passim*.

²⁸ Botschaft zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgaben zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 14. November 2001, BBl 2002 2291 ff. (zit.: Botschaft NFA I).

²⁹ Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2314.

³⁰ Vgl. Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2293, 2305, 2539.

³¹ Seit jeher ist das Prinzip der Subsidiarität mit dem schweizerischen Föderalismus eng verbunden; vgl. eingehend Richli, Subsidiaritätsprinzip, S. 139 ff.

³² Eingehend zum Finanzausgleich i.e.S.: vgl. zum Ganzen Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2307 f., 2359 ff.

Volk und Stände stimmten dem *Bundesbeschluss zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA)*³³ am 28. November 2004 deutlich mit einem Ja-Anteil von 64,4 Prozent (und 20,5 Ständen) zu.³⁴ Dadurch wurden die Verfassungsgrundlagen für die Umsetzung der Aufgabenentflechtung bzw. -teilung und den neuen Finanz- und Lastenausgleich geschaffen.

II. Rechtsgrundlagen

1. Verfassungsrechtliche Normen

a) Neuerungen und Ergänzungen

Die Neuerungen und Ergänzungen bzw. Änderungen betrafen das *Subsidiaritätsprinzip* (Art. 5a und Art. 43a Abs. 1 BV), das *fiskalische Äquivalenzprinzip* (Art. 43a Abs. 2–3 BV), die *Gebote der Gleichbehandlung* in der Grundversorgung, der Wirtschaftlichkeit und Bedarfsgerechtigkeit (Art. 43a Abs. 4–5 BV), die *Neuregelung der Verbundaufgaben* (Art. 46 Abs. 2–3 BV), den *Leitsatz der Eigenständigkeit der Kantone* (Art. 47 Abs. 2 BV), die *Erweiterung der interkantonalen Zusammenarbeit* (Art. 48 Abs. 4–5 BV) sowie die *Verpflichtung der Kantone durch den Bund zur Zusammenarbeit beim Lastenausgleich* (Art. 48a BV).³⁵

b) Änderungen

Im Weiteren verlangte die Aufgabenentflechtung *Änderungen der BV* in den Normen betreffend Landesverteidigung, Bildung und Forschung, amtliche Vermessung, Verkehr und öffentliche Werke, soziale Sicherheit, Landwirtschaft, Natur und Umwelt sowie Strafrecht. Ausserdem bedurfte es einer Verfassungsgrundlage für den Finanz- und Lastenausgleich (Art. 135 BV), worauf

³³ Bundesbeschluss zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 3. Oktober 2003, BBl 2003 6591 ff. bzw. AS 2007 5765 ff. (zit.: Bundesbeschluss NFA I).

³⁴ Bundesratsbeschluss vom 26. Januar 2005 über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 28. November 2004, BBl 2005 951 ff., 951, 953.

³⁵ Vgl. zum Ganzen ferner Bundesbeschluss NFA I, AS 2007 5765 ff.

gestützt sogleich das neue *Bundesgesetz über den Finanz- und Lastenausgleich (FiLaG)*³⁶ verabschiedet wurde, sowie Änderungen in den Übergangsbestimmungen (Art. 197 BV).³⁷

2. Ausführungsgesetzgebung

In einem zweiten Schritt verabschiedete das Parlament die Ausführungsgesetzgebung. Diese Ausführungsgesetzgebung wurde in einem *Mantelerlass*, dem *Bundesgesetz über die Schaffung und die Änderung von Erlassen zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 6. Oktober 2006*³⁸, zusammengefasst. Dieser Mantelerlass enthielt die Änderung von 30 bislang bestehender Bundesgesetze und enthielt als Anhänge drei neue bzw. total revidierte Bundesgesetze.³⁹

Das gesamte Reformprojekt der NFA – wohl zu Recht von vielen als «*Jahrhundertwerk*» bezeichnet – trat am 1. Januar 2008 in Kraft.

³⁶ Bundesgesetz über den Finanz- und Lastenausgleich vom 3. Oktober 2003 (FiLaG, SR 613.2).

³⁷ Vgl. zum Ganzen ferner Bundesbeschluss NFA I, AS 2007 5765 ff.

³⁸ BBl 2006 8341 ff. bzw. AS 2007 5779 ff.

³⁹ Vgl. Näheres zum Ganzen Botschaft zur Ausführungsgesetzgebung zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 7. September 2005, BBl 2005 6029 ff. (zit.: Botschaft NFA II).

§ 3 Verfassungsrechtlicher Ordnungsrahmen

I. Regelung der Zuständigkeiten zwischen Bund und Kantonen⁴⁰

1. Prinzip der Einzelermächtigung

Die Bundesverfassung statuiert in Art. 3 den Grundsatz, wonach die Kantone alle Rechte ausüben, welche nicht dem Bund übertragen sind. Das Prinzip der Aufgabenverteilung ist in Art. 42 f. BV verankert. Art. 42 Abs. 1 BV konkretisiert den Grundsatz und bestimmt, dass der Bund diejenigen Aufgaben erfüllt, die ihm kraft besonderer Verfassungsermächtigung übertragen wurden (sog. «Prinzip der Einzelermächtigung»)⁴¹. Der Bund darf demnach nur in denjenigen Bereichen tätig werden, in welchen die BV ihn für zuständig erklärt und ihm damit die Kompetenz zum Tätigwerden erteilt; in den übrigen Bereichen bleiben dagegen die Kantone zuständig («abschliessende und lückenlose Kompetenzaufteilung»)⁴² und bestimmen nach Art. 43 BV selbst, welche Aufgaben sie in diesem Rahmen erfüllen («originäre Zuständigkeit»)^{43, 44}. Der Bund besitzt hingegen die sog. «Kompetenzkompetenz», womit dieser auf dem Weg der Ver-

⁴⁰ Betreffend § 3: Siehe zum Ganzen Tiefenthal, Fiskalische Äquivalenz, *passim*.

⁴¹ Biaggini, Basler Komm. BV, N 14 zu Art. 3 BV; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1053; Jaag, Kompetenzverteilung, § 12 N 3; Schweizer, St. Galler Kommentar, N 10 zu Art. 3 BV; Bericht des Bundesrates (in Erfüllung des Postulats Malama 10.3045 vom 3. März 2010: Innere Sicherheit. Klärung der Kompetenzen) vom 2. März 2012, BBl 2012 4459 ff. (zit.: Bericht Postulat Malama).

⁴² Vgl. Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1057; ferner BGE 117 Ia 202 E. 4d S. 215; Rhinow/Schefer/Uebersax, Verfassungsrecht, N 709; Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4479.

⁴³ Dies im Unterschied zum übertragenen Wirkungskreis der Kantone; dabei handelt es sich um Kompetenzen, welche der Bund an die Kantone übertragen hat (Vollzugsaufgaben); vgl. dazu Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1049 ff.; Knapp, *Compétences et coopération*, § 29 N 3 ff.; Tschannen, Staatsrecht, § 19 N 1 ff.

⁴⁴ Die einschlägige Literatur verwendet die Begriffe «Zuständigkeiten» und «Kompetenzen» oft synonym, wogegen die BV bewusst und konsequent ausschliesslich von «Zuständigkeiten» spricht. Die Abgrenzung zwischen «Zuständigkeiten» und «Aufgaben» gestaltet sich im Verfassungskontext hingegen komplexer, denn die bundesstaatliche Zuständigkeitsverteilung deckt sich nicht zwingend mit der Aufgabenteilung (vgl. zum Ganzen Biaggini, BV Kommentar, N 6 zu Vorb. Art. 42–135 BV).

fassungsrevision neue Kompetenzen erhalten kann.⁴⁵ Ohne Verfassungsänderung bleibt es aber dem Bund verwehrt, sich neue Kompetenzen zu übertragen. Im Übrigen können weder Bund noch Kantone von sich aus über ihre bestehenden Kompetenzen verfügen und z.B. durch Verträge untereinander Kompetenzen übertragen oder abtreten, denn damit würde die Verfassung ausgehöhlt.⁴⁶

In Zusammenhang mit Art. 3 BV gilt es ferner, das in Art. 5a BV verankerte und in Art. 43a Abs. 1 BV konkretisierte «*Subsidiaritätsprinzip*» zu beachten: Der Bund darf – selbst wenn eine Kompetenznorm zu seinen Gunsten vorliegt – nur diejenigen Aufgaben übernehmen, welche die Kraft der Kantone übersteigen oder die einer bundesrechtlichen Regelung bedürfen.⁴⁷ Auch das in Art. 43a Abs. 5 BV statuierte *Gebot der Bedarfsgerechtigkeit und Wirtschaftlichkeit* bei der Erfüllung der staatlichen Aufgaben führt nicht zwingend zu einer Verschiebung der verfassungsmässigen Zuweisung der Aufgaben, denn sogar wenn der Bund eine Leistung effizienter erbringen kann als die Kantone, darf dies allein nicht bestimmend sein für die Zuweisung der jeweiligen Aufgabe an den Bund.⁴⁸ Schliesslich legt Art. 46 BV als Grundsatz fest, dass die Kantone in der Regel berechtigt und verpflichtet sind, das Bundesrecht umzusetzen.

2. Kooperativer Föderalismus

a) Begriff, Zweck und Formen

Der «*kooperative Föderalismus*»⁴⁹ umfasst die verschiedenen Formen der Zusammenarbeit innerhalb des Bundesstaates. Jede Art der *Zusammenarbeit*

⁴⁵ Vgl. Rhinow, Einführung BV, S. 75. Der Bund benötigt in einer Abstimmung neben der Mehrheit der Stimmbürger gleichermassen das Ständemehr.

⁴⁶ Zum Ganzen Thalmann, Subsidiaritätsprinzip, S. 153.

⁴⁷ Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2458; Biaggini, BV Kommentar, N 5 zu Art. 5a BV.

⁴⁸ Der Bundesrat schreibt Art. 43a Abs. 5 BV zwar immerhin die Funktion eines zusätzlichen Kriteriums für die Aufgabenzuweisung zu (Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2459); demgegenüber hält er hingegen in einem neueren Bericht unmissverständlich fest, dass das besagte Gebot bei der Erfüllung staatlicher Aufgaben eben gerade nicht zu einer Verschiebung der verfassungsmässigen Aufgabenzuweisungen führt (Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4479). Hierzu ebenfalls kritisch Biaggini, BV Kommentar, N 12 zu Art. 43a BV; Schweizer/Müller, St. Galler Kommentar, N 23 zu Art. 43a BV.

⁴⁹ Zur Entstehung des Begriffs: vgl. Dominicé, *Fédéralisme coopératif*, S. 749 ff. (Vereinigte Staaten von Amerika) u. S. 772 ff. (Bundesrepublik Deutschland); Frenkel, *Föderalismus*, N 338 f., insb. N 340 (mit Kritik).

zwischen Gliedstaaten (horizontaler kooperativer Föderalismus) sowie zwischen Gliedstaaten und Bund (vertikaler kooperativer Föderalismus) zählt dazu,⁵⁰ eine solche Zusammenarbeit kann entweder auf freiwilliger Grundlage erfolgen oder durch eine spezielle Norm des Bundesrechts vorgesehen sein.⁵¹ Die Zusammenarbeit der verschiedenen Staatsebenen hat im föderalistisch-schweizerischen Bundesstaat schon *seit jeher eine tragende Rolle* gespielt.⁵² Deshalb weist die Begriffsverwendung im schweizerischen Kontext eher auf eine Kooperationschwäche innerhalb des Bundesstaates hin.⁵³ Die komplexen Aufgaben der Gemeinwesen und die starken wechselseitigen Abhängigkeiten in den allermeisten Sachbereichen erfordern heute folglich eine intensivere Koordination und Kooperation der im Bundesstaat zusammengeschlossenen Gemeinwesen.

Die Art. 44–49 BV regeln das Zusammenwirken von Bund und Kantonen. Bund und Kantone unterstützen einander in der Erfüllung ihrer Aufgaben und arbeiten zusammen (Art. 44 Abs. 1 BV). Namentlich werden die Kantone in Art. 48 Abs. 1 BV ermächtigt, untereinander Verträge⁵⁴ abzuschliessen sowie gemeinsame Organisationen und Einrichtungen zu schaffen.⁵⁵ Bei den *interkantonalen Verträgen* handelt es sich um *öffentlich-rechtliche Vereinbarungen*, die von zwei oder mehreren Kantonen über eine beliebige Materie geschlossen werden, die gemäss bundesstaatlicher Kompetenzordnung in deren Zuständigkeitsbereich fällt.⁵⁶ Es ist unbedeutend, ob die Materie aus dem originären oder über-

⁵⁰ Jaag, Zusammenarbeit, § 14 N 2; Steinlin, Allgemeinverbindlicherklärung, S. 36 f. (m.w.Verw.); ferner Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1245 ff. u. 1254 ff.

⁵¹ Häfelin, Kooperativer Föderalismus, S. 572; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1242; Haller/Kölz/Gächter, Staatsrecht, N 533.

⁵² Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1244.

⁵³ Saladin, Kooperativer Föderalismus, S. 238.

⁵⁴ Die durch interkantonale Zusammenarbeit entstandenen Verträge werden als «Konkordate», «interkantonale Verträge» oder «interkantonale Vereinbarungen» bezeichnet; die Terminologie ist uneinheitlich, die Ausdrücke werden gemeinhin aber gleichbedeutend verwendet (Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 9 zu Art. 48 BV; Waldmann/Schnyder von Wartensee, Basler Komm. BV, N 19 zu Art. 48 BV).

⁵⁵ Eingehend zu den verschiedenen Arten von Vereinbarungen und deren Zweck: vgl. Hänni, Verträge, § 28 N 1 ff.; Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 31 ff. zu Art. 48 BV; Waldmann/Schnyder von Wartensee, Basler Komm. BV, N 18 ff. zu Art. 48 BV; ferner Biaggini, BV Kommentar, N 5 u. N 7 zu Art. 48 BV.

⁵⁶ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1267 u. N 1269; Hänni, Verträge, § 28 N 7.

tragenen Kompetenzbereich der Kantone⁵⁷ stammt.⁵⁸ Hingegen muss das Vertragsrecht der Kantone die bundesstaatliche Kompetenzordnung achten; die Kantone dürfen weder Kompetenzen an den Bund freiwillig übertragen noch den Bund an einer kantonalen Kompetenz beteiligen.⁵⁹ *Einzelverträge zwischen dem Bund und einem Kanton* waren stets *umstritten* und kommen *selten* vor. Einigkeit besteht immerhin darin, dass ein Vertragsabschluss zwischen Bund und Kantonen zumindest eine Teil-Sachzuständigkeit des Bundes voraussetzt und der Vertragsabschluss weder explizit noch implizit durch die BV eingeschränkt oder ausgeschlossen wird.⁶⁰ Die BV sieht denn lediglich zwei *Formen von Verträgen* zwischen Bund und Kantonen vor: Es handelt sich dabei zum einen um *Programmvereinbarungen* nach Art. 46 Abs. 2 BV⁶¹ und zum anderen um die *Beteiligung des Bundes an Konkordaten der Kantone* und an darauf gegründeten *interkantonalen Institutionen* nach Art. 48 Abs. 2 BV.⁶²

b) Abschluss interkantonomer Vereinbarungen

Interkantonale Vereinbarungen dürfen weder gegen Bundesrecht sowie Bundesinteressen noch gegen das Recht der anderen Kantone verstossen; sie müssen dem Bund zur Kenntnis gebracht werden (Art. 48 Abs. 3 BV).⁶³ Diese Schranke beruht auf dem *Grundsatz der Bundestreue*.⁶⁴ Interkantonales Recht nimmt in der Hierarchie die *Stellung zwischen kantonalem Recht und Bundesrecht* ein. Obwohl die Konkordate kantonales Recht schaffen, hat dieses ver-

⁵⁷ Im Gegensatz zum originären Wirkungskreis der Kantone handelt es sich beim übertragenen Wirkungskreis der Kantone um Kompetenzen, welche der Bund an die Kantone delegiert hat (sog. «Vollzugaufgaben»).

⁵⁸ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1271.

⁵⁹ Hänni, Verträge, § 28 N 26; Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 46 zu Art. 48 BV; zur unzulässigen Kompetenzverschiebung: vgl. bereits BGE 67 I 277 E. 4 S. 295.

⁶⁰ Vgl. Biaggini, BV Kommentar, N 9 ff. zu Art. 48 BV; ferner sinngemäss Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 41 zu Art. 48 BV.

⁶¹ Biaggini, BV Kommentar, N 8 ff. zu Art. 46 BV; Egli, St. Galler Kommentar, N 19 ff. zu Art. 46 BV; Waldmann/Borner, Basler Komm. BV, N 25 ff. zu Art. 46 BV.

⁶² Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 41 ff. zu Art. 48 BV; ferner Biaggini, BV Kommentar, N 10 zu Art. 48 BV, der allerdings «kaum normative Substanz» in Art. 48 Abs. 2 BV erkennt.

⁶³ Ausführlich zu den Schranken interkantonomer Verträge: vgl. Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1278 ff.; Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 44 ff. zu Art. 48 BV; Tschannen, Staatsrecht, § 25 N 16 ff.; Waldmann/Schnyder von Wartensee, Basler Komm. BV, N 39 ff. zu Art. 48 BV.

⁶⁴ Vgl. dazu etwa Schweizer, St. Galler Kommentar, N 11 zu Art. 44 BV.

traglich vereinbarte Recht Vorrang gegenüber dem ordentlichen kantonalen Recht, sodass sich Konkordatskantone in der Folge nicht ihrer vertraglichen Verpflichtung entziehen können, indem sie sich auf entgegenstehendes kantonales Recht berufen können. Es muss aber dem Bundesrecht weichen wegen dessen derogatorischen Kraft (Art. 49 Abs. 1 BV).⁶⁵ Der Art nach wird unterschieden zwischen rechtsgeschäftlichen und rechtsetzenden interkantonalen Vereinbarungen.⁶⁶ Eine *rechtsgeschäftliche Vereinbarung* begründet ein *konkretes Rechtsverhältnis zwischen zwei oder mehreren Kantonen* und umschreibt auferlegte Rechte und Pflichten. In der Regel wird diese Art der Vereinbarung für *Verwaltungsgeschäfte* benutzt. Eine *rechtsetzende Vereinbarung* hingegen dient der *interkantonalen Rechtsvereinheitlichung*; sie enthält generell-abstrakte Bestimmungen, die einen bestimmten zum kantonalen Kompetenzbereich gehörenden Sachbereich ordnen. Solche generell-abstrakten Normen können unmittelbar ohne Übernahme ins innerkantonale Recht anwendbar sein oder erst mittelbar mit der Transformation ins innerkantonale Recht Gültigkeit erlangen. Bei der letzteren Vertragsform verbleibt den kantonalen Gesetzgebern ein gewisser Spielraum für die Umsetzung der Rechtsvereinheitlichung.⁶⁷

c) Errichtung interkantonomer Institutionen

Interkantonale Institutionen gehören grundsätzlich dem kantonalen Recht an; durch sie wird keine verbotene dritte Ebene zwischen Bund und Kanton geschaffen, weil mit Art. 48 BV auch eine verfassungsrechtliche Grundlage für die Errichtung solcher interkantonomer Institutionen besteht.⁶⁸ Ihre Entstehung zieht jedoch die *Übertragung kantonaler Kompetenzen* nach sich. Die inter-

⁶⁵ Eingehend zum Vorrang von interkantonalem Recht gegenüber entgegenstehendem kantonalem Recht: vgl. Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 60 ff. zu Art. 48 BV (m.w.H. resp. m.w.Verw. zu offengelassenen Fragen); ähnlich Waldmann/Schnyder von Wartensee, Basler Komm. BV, N 66 ff., insb. N 68 ff. zu Art. 48 BV; ferner Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 239 ff.; zur Relativierung der Vorrangregel durch das Parlament: vgl. Uhlmann/Zehnder, Rechtsetzung, S. 25 f.; vgl. auch die aufgeworfene Fragestellung bei Tschannen, Staatsrecht, § 25 N 2.

⁶⁶ Diese Unterscheidung ist nicht absolut zu verstehen, denn es gibt zahlreiche Vereinbarungen, die Elemente beider Kategorien enthalten: vgl. Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1287; Hänni, Verträge, § 28 N 12.

⁶⁷ Vgl. zum Ganzen Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1282 ff.; Hänni, Verträge, § 28 N 10 ff.

⁶⁸ Abderhalden, Interkantonale Zusammenarbeit, S. 67; vgl. hierzu aber die Kritik bei Siegrist, Verfassungsordnung, S. 25 ff.

kantonalen Organe werden vor allem mit *Verwaltungsaufgaben beauftragt*; eine Übertragung solcher Aufgaben ist nach h.L. unbestritten.⁶⁹ Dasselbe gilt für die Delegation der Kompetenz zum Erlass von detaillierten Vollzugsverordnungen und zur Regelung von technischen Belangen. Allerdings ist die *Delegation umfassender Rechtsetzungsbefugnisse* an interkantonale Organe äusserst *problematisch*, weil dadurch das Legalitätsprinzip verletzt und der ordentliche kantonale Gesetzgeber – nämlich Parlament und Volk – umgangen werden.⁷⁰ Durch ihre fehlende demokratische Legitimation zur Rechtsetzungskompetenz auf Gesetzesebene würden die interkantonalen Organe folglich gegen das Demokratiegebot (Art. 51 BV) verstossen. *Interkantonale Regierungskonferenzen* sowie die erst seit 1993 bestehende *Konferenz der Kantonsregierungen (KdK)* prägen zunehmend den schweizerischen Bundesstaat und üben wachsenden Einfluss auf die Rechtsetzung aus. Im Gegensatz zur KdK, welche sich vor allem mit bereichsübergreifenden Themen und der Aussenpolitik befasst, verfolgen die *gesamtschweizerischen Fachdirektorenkonferenzen* das Ziel, in einem Fachgebiet die Zusammenarbeit unter den Kantonen sowie zwischen Bund und Kantonen zu fördern.⁷¹ Die *Beschlüsse* der Fachdirektorenkonferenzen haben *keine bindende Wirkung*; es handelt sich dabei um Empfehlungen oder eine Art Stellungnahmen, durch welche sie ihre beratenden und vorbereitenden Aufgaben wahrnehmen.⁷² In vielen Fällen ist die Tätigkeit der Fachdirektorenkonferenzen darauf gerichtet, eine *Koordinierung der kantonalen Regelungen* im betreffenden Sachbereich vorzubereiten.

d) Rechtliche Grenzen im vertikalen Verhältnis zwischen Bund und Kantonen

Art. 48 Abs. 2 BV ermächtigt den Bund, sich im Rahmen seiner Zuständigkeiten an interkantonalen Verträgen zu beteiligen. Allerdings ist ihm dies nur erlaubt, wenn er über *parallele Kompetenzen*⁷³ neben denjenigen der Kantone *im gleichen Sachbereich* verfügt; die Beteiligung des Bundes darf aber zu keinen

⁶⁹ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1294; Hänni, Verträge, § 28 N 14.

⁷⁰ Hänni, Verträge, § 28 N 14; vgl. ferner die Meinungen von Hangartner, Staatsrecht, S. 78 f. u. Dominicé, *Fédéralisme coopératif*, S. 844. Das Bundesgericht lässt eine Delegation von Rechtsetzungskompetenzen an interkantonale Organe im Umfang zu, wie es dies im innerkantonalen Bereich akzeptiert; zu Beispielen innerkantonaler Delegation von Rechtsetzungskompetenzen: vgl. insb. BGE 88 I 149 E. 4a–d S. 154 ff.; ferner BGE 91 I 405 E. 1 S. 407 f.

⁷¹ Vgl. zum Ganzen Abderhalden, *Interkantonale Zusammenarbeit*, S. 108 f., 111; Schweizer/Abderhalden, *St. Galler Kommentar*, N 38 f. zu Art. 48 BV.

⁷² Häfelin, *Kooperativer Föderalismus*, S. 683; Frenkel, *Bundesstaat*, N 1462.

⁷³ Zu den parallelen Kompetenzen: vgl. Tschannen, *Staatsrecht*, § 20 N 34.

Beeinträchtigungen der interkantonalen Zusammenarbeit führen.⁷⁴ Bezüglich der Frage, ob das Gebot des partnerschaftlichen Zusammenwirkens zwischen Bund und Kantonen dahingehend interpretiert werden kann, dass die Kantone ihre (originären) Kompetenzen vertraglich an den Bund übertragen können, sind die *Lehrmeinungen geteilt*.⁷⁵ Ein Teil der Doktrin spricht sich für die Rechtmässigkeit der rechtsgeschäftlichen Übertragung von Kompetenzen aus, sofern der Bund und die Kantone in einem Bereich über parallele Kompetenzen verfügen. Gemäss dieser vertretenen Ansicht können beim *Vorliegen paralleler Kompetenzen Bund und Kantone auf einem bestimmten Sachgebiet gleichzeitig und unabhängig voneinander tätig sein*; die Übertragung einer Kompetenz mittels Vertrag läuft dieser Ansicht zufolge nicht der verfassungsmässigen Kompetenzverteilung zuwider.⁷⁶ Im geltenden Verfassungsrecht bestehen allerdings nur rudimentäre Vorschriften über Verträge bzw. Vereinbarungen zwischen Bund und Kantonen. Generelle Bestimmungen zum vertraglichen Zusammenwirken von Bund und Kantonen finden sich einzig in Art. 46 Abs. 2 sowie in Art. 48 Abs. 2 BV; den Abschluss von Verträgen zwischen den beiden Staatsebenen sieht die BV lediglich im Bereich des Hochschulwesens (Art. 63a Abs. 4 BV) explizit vor. Ein anderer Teil der Lehre vertritt deshalb die Auffassung, dass die *verfassungsmässige Kompetenzordnung zwischen Bund und Kantonen zwingender Natur* ist und dass aus diesem Grund selbst eine *freiwillige Übertragung von Kompetenzen* von den Kantonen auf den Bund *ausschliesslich auf dem Weg einer Verfassungsänderung möglich* sein kann.⁷⁷ Dem kooperativen Föderalismus sind durch die verfassungsmässige Kompe-

⁷⁴ Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 41 zu Art. 48 BV.

⁷⁵ Die Beantwortung dieser Frage hat insbesondere im Zusammenhang mit der kantonalen Polizeihohheit – so in concreto, was die Beteiligung des Grenzwachtkorps an der kantonalen Polizeiarbeit im Grenzraum angeht – wesentliche Bedeutung (vgl. Fischer/Tiefenthal, Polizeiliche Aufgaben, Rz. 18 ff.; Schweizer/Mohler, Polizeiliche Ausgleichsmassnahmen, S. 123 ff.). Näheres zu den sicherheitspolizeilichen Aufgaben im Grenzraum: vgl. hinten [§ 5 II.3.c](#).

⁷⁶ So im Besonderen Nussbaum, Übertragung kantonalen Aufgaben, S. 20 f.; ähnlich Rhinow/Schefer/Uebersax, Verfassungsrecht, N 901 f.; ebenso in älteren Auflagen: vgl. Abderhalden, St. Galler Kommentar [2. Aufl.], N 35 zu Art. 48 BV; Rhinow, Grundzüge Verfassungsrecht, N 844.

⁷⁷ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1265, 1277; Schweizer/Mohler, Polizeiliche Ausgleichsmassnahmen, S. 111 ff., 124; Tschannen, Staatsrecht, § 25 N 19; ferner zur Frage der vertraglichen Übertragung kantonalen Aufgaben auf den Bund: vgl. Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4483 ff.

tenzordnung rechtliche Grenzen gesetzt. Das geltende Verfassungsrecht verbietet es, die bestehende Kompetenzverteilung mittels vertraglicher Vereinbarungen zwischen Bund und Kantonen zu modifizieren oder zu verwässern.⁷⁸

II. Bereichsübergreifende Prinzipien für die Zuweisung und Ausübung von Kompetenzen

Neben dem erörterten System der Kompetenz- und Aufgabenteilung nach den Prinzipien der Einzelermächtigung und des Verfassungsvorbehaltes sind *zusätzliche Kriterien erforderlich*, nach welchen der Verfassungsgeber neue Bundeszuständigkeiten begründen oder der Bundesgesetzgeber bestehende Kompetenzen in Anspruch nehmen soll bzw. darf. Die Bundesverfassung hält hierfür *bereichsübergreifende Grundsätze bzw. Prinzipien sowie Maximen bzw. Gebote* bereit, die eine zweckmässige und sachgerechte bundesstaatliche Aufgabenteilung garantieren sollen.⁷⁹ Diese Verfassungsprinzipien bzw. -maximen wurden mehrheitlich im Rahmen der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) per 1. Januar 2008 in der Bundesverfassung eingeführt bzw. dannzumal bereits bestehende Prinzipien wurden entsprechend ergänzt oder geändert.⁸⁰

1. Subsidiaritätsprinzip

Das heute in der BV ausdrücklich festgeschriebene Subsidiaritätsprinzip⁸¹ (Art. 5a BV) hat als *Leitgedanke* in der schweizerischen föderalen Bundesstaatsordnung seit jeher eine *hohe Bedeutung*; die Staatspraxis sieht sich denn

⁷⁸ Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 46 f. zu Art. 48 BV (m.w.Verw.); Waldmann/Schnyder von Wartensee, Basler Komm. BV, N 35 zu Art. 48 BV. Demgegenüber ermöglichen die im Rahmen der Föderalismusreform neu geschaffenen Instrumente aber dem Bund, die Kantone unter bestimmten Voraussetzungen zur Zusammenarbeit zu verpflichten (vgl. dazu eingehend Vatter, Föderalismusreform, S. 174 ff.). Art. 48a BV sieht für gewisse abschliessend aufgezählte Aufgabenbereiche vor, dass der Bund interkantonale Verträge für allgemein verbindlich erklären oder Kantone dazu anhalten kann, sich an solchen Verträgen zu beteiligen.

⁷⁹ Zum Ganzen Belser/Waldmann/Wiederkehr, Staatsorganisationsrecht, Kap. 6 N 51.

⁸⁰ Zur Kritik an der schleichenden Inflation der Verfassungsprinzipien: vgl. Biaggini, Versuch einer Standortbestimmung, S. 38 ff.

⁸¹ Zur Bedeutung und allgemeingültigen Definition des Subsidiaritätsprinzips: vgl. etwa Halber/Kölz/Gächter, Staatsrecht, N 531; ferner Biaggini, BV Kommentar, N 2 ff. zu Art. 5a BV.

auch dem Prinzip als *staatspolitische Maxime* verpflichtet.⁸² Es dient dem Bundesverfassungsgeber als Richtschnur bei der Zuweisung einer Aufgabe an den Bund oder die Kantone («Kompetenzzuweisungsmaxime»), während es den Bundesgesetzgeber in der Inanspruchnahme bestehender verfassungsrechtlicher Zuständigkeiten beschränkt («Kompetenzausübungsmaxime»).⁸³ Dem Prinzip liegt die Idee zugrunde, dass der Bund nicht Aufgaben übernehmen soll, welche die Kantone ebenso gut oder nachweislich besser erfüllen können und wofür es infolgedessen keinen zwingenden Grund zur bundesweiten Vereinheitlichung gibt.⁸⁴

2. Konkretisierung des Subsidiaritätsprinzips

Der Bund darf von vornherein eine Aufgabe nur übernehmen, wenn er über eine entsprechende Zuständigkeit verfügt (Art. 3 i.V.m. Art. 42 BV).⁸⁵ Art. 43a Abs. 1 BV formuliert darüber hinaus zwei alternative weitere Voraussetzungen. Die zu übernehmende Aufgabe muss entweder *die Kraft der Kantone übersteigen* oder einer *einheitlichen Regelung durch den Bund bedürfen*.⁸⁶ Im Ergebnis verlangt Art. 43a Abs. 1 BV (wie auch Art. 5a BV) vom Bundesgesetzgeber, sorgfältig zu überprüfen und überzeugend darzulegen, weshalb eine einheitliche Bundesregelung erforderlich ist.⁸⁷

⁸² Biaggini, BV Kommentar, N 6 zu Art. 5a BV; ferner Schweizer/Müller, St. Galler Kommentar, N 9 zu Art. 5a BV (m.w.Verw.) und N 7 zu Art. 43a BV.

⁸³ Vgl. Belser/Waldmann/Wiederkehr, Staatsorganisationsrecht, Kap. 6 N 52; ferner Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel, N 1078. Allerdings bereits früh m.H. auf die *fehlende Justiziabilität* des Subsidiaritätsprinzips: vgl. statt vieler Biaggini, BV Kommentar, N 14 zu Art. 5a BV (m.Verw. auf die Botschaft zur NFA sowie m.H. auf Voten aus den parlamentarischen Beratungen).

⁸⁴ Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2306 u. 2458; Urteil des BGer 2C_887/2010 vom 28. April 2011 E. 3.

⁸⁵ Es handelt sich um das bereits erwähnte «System der Einzelermächtigung des Bundes durch die Bundesverfassung»: vgl. Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1052 ff.; ferner Tschannen, Staatsrecht, § 19 N 4 f.

⁸⁶ Nach Rhinow/Schefer/Uebersax, Verfassungsrecht, N 599 f., vermag die Formulierung in Art. 43a Abs. 1 BV offensichtlich das Subsidiaritätsprinzip gerade nicht zu konkretisieren. M.H. auf die bislang eher zwiespältigen Erfahrungen (mit zwei Beispielen): vgl. Biaggini, Basler Komm. BV, N 21 ff. zu Art. 43a BV; kritisch ferner Aubert, Petit comm. Cst., N 21 zu Art. 42 BV.

⁸⁷ Biaggini, Basler Komm. BV, N 20 zu Art. 43a BV.

3. Prinzip der fiskalischen Äquivalenz

Das Prinzips der fiskalischen Äquivalenz hat seinen *Ursprung in den Finanzwissenschaften*⁸⁸ und bildete eines der Hauptanliegen der NFA-Reform.⁸⁹ Zusammen mit dem Subsidiaritätsprinzip kommt ihm im Verhältnis zwischen Bund und Kantonen *besondere Bedeutung* zu.⁹⁰ Das fiskalische Äquivalenzprinzip trägt *zentralen Anliegen eines modernen Föderalismus Rechnung*, namentlich der Nichtzentralisierung, der Autonomieschonung untergeordneter Gebietskörperschaften, der Nichtausbeutung des zentralen Budgets, der strukturellen Stabilität, der Innovationsfähigkeit und der vertikalen Machthemmung.⁹¹

Der Grundsatz enthält Leitlinien sowohl für die Zuweisung neuer Aufgaben an den Bund als auch für die Gesetzgebung und den Vollzug innerhalb bestehender Bundeskompetenzen.⁹² Der Verfassungsgeber verwendet in Art. 43a Abs. 2–3 BV jeweils den Begriff «*Gemeinwesen*», der sonst in der Bundesverfassung nicht vorkommt. Der Wortlaut alleine lässt darauf schliessen, dass die Anwendung des fiskalischen Äquivalenzprinzips auch für das vertikale Verhältnis zwischen Kantonen und Gemeinden offensteht.⁹³ Mit Blick auf die systematische Stellung von Art. 43a BV unter dem ersten Abschnittstitel «*Aufgaben*

⁸⁸ Blankart, *Öffentliche Finanzen*, S. 434 f.; m.Verw. auf dessen Ursprung ferner Belser/Waldmann/Wiederkehr, *Staatsorganisationsrecht*, Kap. 6 N 53; Waldmann, *Substanzieller Föderalismus*, S. 13.

⁸⁹ Mit Kritik an der Aufnahme dieses Prinzips in die BV: vgl. insb. Biaggini, *Basler Komm. BV*, N 27 u. N 31 zu Art. 43a BV; ähnlich ferner Rhinow/Schefer/Uebersax, *Verfassungsrecht*, N 607; Tschannen, *Staatsrecht*, § 19 N 8a.

⁹⁰ Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2305.

⁹¹ Vgl. Linder, *Föderalismus*, S. 181 ff.; ferner so etwa zitiert vom Bundesrat in seiner Botschaft zum NFA in Verbindung mit dem Prinzip der fiskalischen Äquivalenz (Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2306 f.).

⁹² Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2330. Der Grundsatz wurde unter dem Titel «*Grundsätze für die Zuweisung und Erfüllung staatlicher Aufgaben*» von Art. 43a BV aufgenommen.

⁹³ Biaggini macht – sollten auch die Gemeinden unter den Begriff des Gemeinwesens fallen – in Bezug auf den vorliegend betroffenen Fiskalbereich einen «*ganz erheblichen Einbruch in die kantonale Organisationsautonomie*» geltend (Biaggini, *Basler Komm. BV*, N 28 zu Art. 43a BV).

von Bund und Kantonen»⁹⁴ der Verfassungsurkunde wird allerdings deutlich, dass dem nicht so ist, sondern die Anwendung des Prinzips unmittelbar auf das Verhältnis von Bundesstaat und Gliedstaaten beschränkt bleibt.⁹⁵

Das Prinzip der fiskalischen Äquivalenz nach Art. 43a Abs. 2–3 BV besteht aus zwei Teilgrundsätzen: «Das Gemeinwesen, in dem der Nutzen einer staatlichen Leistung anfällt, trägt deren Kosten» (Abs. 2), und «das Gemeinwesen, das die Kosten einer staatlichen Leistung trägt, kann über diese Leistung bestimmen» (Abs. 3)⁹⁶. Das verfassungsrechtliche Erfüllungsprinzip verlangt die Übereinstimmung zwischen Nutznießern und Kostenträgern bzw. Steuerzahlern sowie Entscheidungsträgern von öffentlichen Leistungen («institutionelle Kongruenz»), wenn unerwünschte externe Effekte vermieden werden sollen.⁹⁷

4. Organisations- und Finanzautonomie der Kantone

Im Rahmen der NFA wurde auch der Grundsatz der Eigenständigkeit der Kantone (Art. 47 Abs. 2 BV) erweitert und präzisiert.⁹⁸ Der Bund hat den Kantonen ausreichend eigene Aufgaben zu belassen⁹⁹ und deren Organisationsau-

⁹⁴ Demgegenüber ist die Gemeindeautonomie in Art. 50 BV unter dem dritten Abschnittstitel «Gemeinden» der BV geregelt.

⁹⁵ Gl.M. ferner Schweizer/Müller, St. Galler Kommentar, N 6 zu Art. 43a BV und Waldmann, Substanzieller Föderalismus, S. 13. Das Bundesgericht hat jedoch den besagten Erfüllungsgrundsatz im Rahmen der Auslegung einer kantonalen Norm zur Kostenverteilung zwischen Kanton und Gemeinden zumindest herangezogen, wobei es zusätzlich auf die Rahmenvereinbarung vom 24. Juni 2005 für die interkantonale Zusammenarbeit mit Lastenausgleich (Rahmenvereinbarung, IRV; sGS 149.91) verwies (vgl. Urteil des BGer C2_902/2012 vom 5. Mai 2013 E. 3.4 [betreffend Kostenbeteiligung an Bushaltestelle]).

⁹⁶ Art. 43a Abs. 3 BV bringt den «Grundsatz der Konnexität» zum Ausdruck und wird mitunter mit der Wendung «Wer zahlt, befiehlt – wer befiehlt, zahlt» wiedergegeben (Belser/Waldmann/Wiederkehr, Staatsorganisationsrecht, Kap. 6 N 53; Biaggini, BV Kommentar, N 8 zu Art. 43a BV; Schweizer/Müller, St. Galler Kommentar, N 4 zu Art. 43a BV; Waldmann, Substanzieller Föderalismus, S. 13).

⁹⁷ Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2294, 2306, 2459, 2544; vgl. ferner Tschannen, Staatsrecht, § 19 N 8a; Schweizer/Müller, St. Galler Kommentar, N 14 f. zu Art. 43a BV. Näheres zur institutionellen Kongruenz und dem fiskalischen Äquivalenzprinzip: vgl. Blankart, Öffentliche Finanzen, S. 434 f.

⁹⁸ Vgl. Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2460 f.

⁹⁹ Es geht dabei nicht einzig darum, im Rahmen von Aufgabenzuweisungen das Subsidiaritätsprinzip zu beachten, sondern vielmehr eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen, um so einer schleichenden Aushöhlung der kantonalen Aufgabenverantwortung entgegenzuwirken (Biaggini, BV Kommentar, N 7 zu Art. 47 BV).

tonomie zu beachten¹⁰⁰. Er ist zudem verpflichtet, den Kantonen ausreichend Finanzierungsquellen zu belassen und dazu beizutragen, dass diese über die notwendigen finanziellen Mittel zur Erfüllung ihrer Aufgaben verfügen.¹⁰¹ Der Bund hat weiters die kantonale Eigenständigkeit auch dann zu beachten, wenn er seine eigenen Kompetenzen und Aufgaben wahrnimmt.¹⁰²

5. Umsetzung des Bundesrechts durch die Kantone

Neben den vorgenannten seit der NFA-Reform (2008) geltenden NFA-Grundsätzen existiert bereits seit langer Zeit der Grundsatz der Umsetzung des Bundesrechts durch die Kantone (sog. «Vollzugsföderalismus»). Der Grundsatz galt zunächst als ungeschriebenes Verfassungsrecht, bis er dann mit der Nachführung der BV (1999) in Art. 46 Abs. 1 BV festgeschrieben wurde.¹⁰³ Es handelt sich um das wichtige Prinzip des schweizerischen Bundesstaates, dass Leistungen für Bürgerinnen und Bürger in erster Linie durch Kantone und Gemeinden und nicht durch dezentrale Verwaltungsstellen des Bundes erbracht werden. Die Vollzugskosten sind grundsätzlich von den Kantonen zu tragen. Die Kantone haben die entsprechenden Aufgaben nur umzusetzen und besitzen keinen umfassenden Handlungsspielraum. M.a.W. haben die Kantone nur innerhalb des vom Bund vorgegebenen Rahmens Gestaltungsfreiraum.¹⁰⁴

¹⁰⁰ Egli, St. Galler Kommentar, N 21 zu Art. 47 BV, stellt in Bezug auf die Organisationsautonomie eine «erhebliche Beschränkung der eigenverantwortlichen Regelungsbereiche der Kantone» fest, was im Widerspruch zu der mit der NFA noch verstärkten Eigenständigkeit der Kantone steht.

¹⁰¹ Das bedeutet, dass der Bund nicht nur verpflichtet ist, das Steuersubstrat der Kantone zu schonen, sondern gleichermassen eine Garantiefunktion zur Sicherstellung einer genügenden finanziellen Ausstattung der Kantone zu übernehmen hat (Biaggini, BV Kommentar, N 9 zu Art. 47 BV; Egli, St. Galler Kommentar, N 24 f. zu Art. 47 BV).

¹⁰² Vgl. zum Ganzen eingehend Egli, St. Galler Kommentar, N 15 ff. zu Art. 47 BV.

¹⁰³ Egli, St. Galler Kommentar, N 1 zu Art. 46 BV.

¹⁰⁴ Vgl. zum Ganzen eingehend Egli, St. Galler Kommentar, N 6 ff. (insb. N 14 ff.) zu Art. 46 BV.

§ 4 Wirksamkeitsanalyse der verfassungsrechtlichen NFA-Grundsätze

I. Forderung nach politischer Kontrolle¹⁰⁵

Die Zielerreichung des nationalen Finanzausgleichs wird gemäss Art. 18 des Bundesgesetzes über den Finanz- und Lastenausgleich (FiLaG) alle vier Jahre mit einem «Wirksamkeitsbericht» überprüft.¹⁰⁶ Der zweite Wirksamkeitsbericht widmete sich eingehend den Auswirkungen in den entflochtenen Aufgabenbereichen und der Evaluation der Zusammenarbeit zwischen Bund und Kantonen bei den Verbundaufgaben, die mittels Programmvereinbarungen gesteuert werden. Das Thema «Aufgabenteilung» wird seither allerdings nicht mehr im Rahmen des Wirksamkeitsberichts, sondern in anderen Gefässen behandelt.¹⁰⁷

Mit dem Postulat 12.3412: «Überprüfung der Einhaltung der NFA-Prinzipien» vom 29. Mai 2012 von Ständerat Markus Stadler (GLP/UR) wurde der Bundesrat beauftragt «aufzuzeigen, in welchen Gesetzesbestimmungen des Bundes seit der Volksabstimmung vom 28. November 2004 über die Verfassungsgrundsätze der NFA wesentlich von diesen Aufgabenzuweisungsprinzipien zwischen Bund und Kantonen und anderen Organisationsprinzipien der Verfassung abgewichen wird».¹⁰⁸ Der Postulant begründete seinen Auftrag an den Bundesrat ausdrücklich damit, dass sowohl das Subsidiaritätsprinzip als auch das fiskalische Äquivalenzprinzip nicht einklagbare verfassungsrechtliche Prinzipien seien, weshalb deren Einhaltung eine politische Kontrolle erfordere.

¹⁰⁵ Betreffend § 4: Siehe zum Ganzen Tiefenthal, Fiskalische Äquivalenz, *passim*.

¹⁰⁶ Näheres zu den bislang erschienenen Wirksamkeitsberichten (Finanzausgleich) ist auf der Website der Eidgenössischen Finanzverwaltung EFV abrufbar unter: <<https://www.efv.admin.ch/efv/de/home/themen/finanzausgleich/wirksamkeitsberichte.html>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

¹⁰⁷ Vgl. Wirksamkeitsbericht 2016–2019 des Finanzausgleichs zwischen Bund und Kantonen, Der Bundesrat, März 2018, S. 11 (m.Verw.).

¹⁰⁸ Wortlaut zitiert aus dem eingereichten Text des Postulats: <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20123412>> (zuletzt besucht am 28. März 2021). Der Bundesrat empfahl am 15. August 2012 die Annahme des Postulats; der Ständerat nahm es daraufhin am 13. September 2012 an.

II. Neues Prüfungsinstrumentarium

1. Leitfragen (Beurteilungskriterien)

Der Bundesrat erkannte im vorgelegten Prüfungsauftrag eine tiefergreifende Dimension.¹⁰⁹ Dementsprechend entwickelte er im Rahmen seines Berichts vom 12. September 2014 «Leitfragen» (Beurteilungskriterien), anhand derer die Respektierung der Verfassungsgrundsätze der NFA, namentlich des Subsidiaritätsprinzips und des Prinzips der fiskalischen Äquivalenz, überprüft werden kann.¹¹⁰

Gemäss Bericht des Bundesrates können sich folgende wesentliche Leitfragen für die spezifische Prüfung der Subsidiarität anbieten:

Für eine *alleinige Zuständigkeit der Kantone* – d.h. keine materielle Steuerung durch den Bund, Entscheid- und Finanzierungsverantwortung ausschliesslich bei den Kantonen – kann zum Beispiel sprechen, dass

- *verwandte Aufgaben bereits in weitestgehend kantonaler Zuständigkeit erfüllt werden;*
- *der Nutzen der Aufgabe auf die Kantonsgebiete beschränkt bleibt;*
- *eine dezentrale Lösung zu Wettbewerb zwischen den Leistungsanbietern führen und damit kostensenkend und innovationsfördernd wirken kann;*
- *eine besondere Nähe der Kantone zur Aufgabe besteht und diese in der Lage sind, sie eigenständig zu lösen;*
- *Vertrautheit gegenüber Personen und gegenüber dem Raum vorteilhaft sind;*
- *erwünscht ist, die Betroffenen vor Ort in die Mitverantwortung einzubeziehen;*
- *sich als Alternative zu einer Bundeskompetenz die interkantonale Zusammenarbeit anbietet.*

¹⁰⁹ Bericht des Bundesrates vom 12. September 2014 in Erfüllung des Postulats 12.3412 (Stadler Markus) vom 29. Mai 2012, Einhaltung der Grundsätze der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA), S. 6. (zit.: Bericht Postulat Stadler).

¹¹⁰ Bericht Postulat Stadler, S. 17 f.

Eine *Aufgabenzuweisung an den Bund* – d.h. Entscheid- und Finanzierungsverantwortung ausschliesslich beim Bund – kann beispielsweise dann angebracht erscheinen, wenn:

- *ein landesweit gleichmässiger Nutzen generiert werden soll bzw. eine einheitliche Lösung notwendig ist, um schwerwiegende Beeinträchtigungen in der Chancengleichheit zu vermeiden;*
- *aus technischen Gründen landesweit einheitliche Regeln und Standards geboten sind (z.B. für den Betrieb von Netzinfrastrukturen);*
- *eine dezentrale Lösung ineffizient ist, weil sie zu teuren Doppelspurigkeiten führt, hohen Koordinationsaufwand verursacht oder die Erzielung von Skaleneffekten verhindert.*¹¹¹

Für die spezifische Prüfung der *fiskalischen Äquivalenz* lauten die zentralen Leitfragen wie folgt:

- *Haben Güter oder Dienstleistungen einen spezifischen geographischen Nutzenbereich?*
- *Die Gemeinwesen welcher staatlichen Ebene profitieren von den mit dem Rechtserlass beschlossenen Änderungen bzw. Neuerungen?*
- *Wie teilen sich die Kosten aus der Rechtsänderung auf die staatlichen Ebenen auf, und entspricht diese Aufteilung den vorgenommenen Änderungen bei den Entscheidkompetenzen?*¹¹²

Indessen relativierte der Bundesrat gleich selbst die ausgearbeiteten Beurteilungskriterien für die Anwendung in der Praxis: Nach dessen Ansicht bestünden zwischen den für die Aufgabenteilung und Aufgabenerfüllung durch Bund und Kantone relevanten Verfassungsprinzipien teils *vielfältige Spannungsfelder* und die *Einflussfaktoren* erwiesen sich als *komplex*, was die Beurteilung der Einhaltung der NFA-Prinzipien entsprechend erschwere. Für die Gewichtung der einzelnen Prinzipien für eine bestimmte Aufgabe verbleibe damit ein *gewisser Ermessensspielraum*.¹¹³

In Erfüllung des Postulates überprüfte der Bundesrat gestützt auf die entwickelten Leitfragen insgesamt 16 relevante Erlasse innerhalb der Zeitperiode von Dezember 2004 bis Dezember 2013, die substantielle Entscheidkompetenzen der Kantone betrafen und für diese bedeutendere finanzielle Auswir-

¹¹¹ Zum Ganzen Ders., S. 17.

¹¹² Zum Ganzen Ders., S. 18.

¹¹³ Vgl. zum Ganzen Ders., S. 14, 17.

kungen zeitigten. Dabei bewertete er sowohl die Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips als auch jene des Prinzips der fiskalischen Äquivalenz in jeweils vier Fällen kritisch. Demgegenüber sah der Bundesrat die Organisations- und Finanzautonomie der Kantone bei sämtlichen 16 Vorlagen respektiert.¹¹⁴

2. Gesetzgebungs- und Botschaftsleitfaden

Eine von Nationalrätin Daniela Schneeberger (FDP/BL) eingereichte Motion vom 25. September 2014 ging auf den Bericht über die Einhaltung der NFA-Grundsätze zurück, den der Bundesrat in Erfüllung des Postulats Stadler erstellt und kurz zuvor am 12. September 2014 veröffentlicht hatte. In diesem hatte die Regierung ihre Bereitschaft signalisiert, alle künftigen Gesetzes- und Verfassungsvorlagen auf Einhaltung der NFA-Prinzipien zu überprüfen.¹¹⁵ Der Motionärin war dies jedoch zu wenig verbindlich. Der Bundesrat habe in Zukunft *in allen erläuternden Berichten zu Vernehmlassungen und in allen Botschaften zu Vorlagen, welche die Aufgabenteilung zwischen oder die Aufgabenerfüllung durch Bund und Kantone betreffen, aufzuzeigen, ob die NFA-Prinzipien eingehalten würden und welche Auswirkungen die geplanten Änderungen auf Kantone und Gemeinden hätten.*¹¹⁶ Dieser Auffassung folgte der Nationalrat im Dezember 2014 stillschweigend und reichte die besagte Motion an den Ständerat weiter.¹¹⁷ Im März 2015 überwies der Ständerat die Motion diskussionslos an den Bundesrat.¹¹⁸ In Erfüllung der Motion Schneeberger ver-

¹¹⁴ Zum Ganzen Ders., S. 3, 25 ff.

¹¹⁵ Vgl. soeben vorne § 4 II.

¹¹⁶ Eingehend zum Wortlaut der eingereichten Motion sowie zu ihrer Begründung: <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20143858>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

¹¹⁷ AB N 2014 2352. Der Bundesrat begrüßte in seiner kurzen Stellungnahme vom 28. November 2014 grundsätzlich die Annahme des Vorstosses.

¹¹⁸ AB S 2015 226 f.

öffentliche der Bundesrat eine *Neuaufgabe des Gesetzgebungsleitfadens*¹¹⁹ sowie des *Botschaftsleitfadens*^{120, 121}.

Die vom Bundesrat zuvor bereits entwickelten möglichen Beurteilungskriterien sind in der Folge in Erfüllung der besagten Motion direkt in den Gesetzgebungsleitfaden des Bundesamtes für Justiz übernommen worden und müssen neuerdings als zu prüfende Kriterien im Rahmen der Zuweisung einer Aufgabe zwingend beachtet werden (*Subsidiaritätsprinzip*).¹²²

Bei der Überprüfung, ob der Grundsatz der *fiskalischen Äquivalenz* beachtet wird, sind sodann folgende Leitfragen heranzuziehen:

- Welche staatliche Ebene profitiert von den vom Rechtserlass erfassten Gütern oder Dienstleistungen?
- Handelt es sich um einen landesweiten Nutzen, so ist die Finanzierung der Leistungen Aufgabe des Bundes.
- Handelt es sich um einen Nutzen, der auf einzelne Kantone begrenzt ist, so ist die Finanzierung der Leistungen Aufgabe der Kantone.
- Entspricht die im Rechtserlass vorgenommene Aufteilung der Kosten für die Leistungen auf Bund und Kantone der Aufteilung der Entscheidkompetenzen bezüglich dieser Leistungen?¹²³

In den Vorlagen (Botschaften) an das Parlament ist auszuführen, ob das Subsidiaritätsprinzip (Art. 5a und Art. 43a Abs. 1 BV) und das Prinzip der fiskalischen Äquivalenz (Art. 43a Abs. 2–3 BV) eingehalten werden, wenn:

¹¹⁹ Der Gesetzgebungsleitfaden ist auf der Website des Bundesamtes für Justiz BJ in elektronischer Form abrufbar unter: <<https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/legistik/hauptinstrumente/gleitf-d.pdf>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

¹²⁰ Der Botschaftsleitfaden (Stand: August 2020) ist auf der Website der Bundeskanzlei BK in elektronischer Form abrufbar unter: <<https://www.bk.admin.ch/bk/de/home/dokumentation/sprachen/hilfsmittel-textredaktion/leitfaden-fuer-botschaften-des-bundesrates.html>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

¹²¹ Damit erachtete der Bundesrat das Anliegen der Motion als erfüllt und beantragte sie zur Abschreibung. National- und Ständerat folgten diesem Antrag in der Sommersession 2018 stillschweigend (BBl 2018 2253 ff., 2276 f.).

¹²² Bundesamt für Justiz BJ, Gesetzgebungsleitfaden, S. 169 f. (N 644, aber insb. N 645 f.).

¹²³ Zum Ganzen Dass., Gesetzgebungsleitfaden, S. 171 (N 650 f.).

- die Vorlage die Aufgabenteilung oder die Aufgabenerfüllung durch Bund und Kantone substanziell tangiert und zudem ihre finanziellen Auswirkungen auf Bund oder Kantone mindestens zehn Millionen Franken betragen; oder
- absehbar ist, dass bei einer Vorlage die vorgesehene Aufgabenteilung oder Aufgabenerfüllung durch Bund oder Kantone besonders umstritten ist.¹²⁴

III. Analyse der Verbundaufgaben von Bund und Kantonen

1. Politischer Auftrag

Mit der Motion 13.3363 «*Aufgabentrennung zwischen Bund und Kantonen*» der Finanzkommission des Nationalrates vom 12. April 2013 wurde der Bundesrat beauftragt, dem Parlament eine vollständige Analyse sämtlicher Verbundaufgaben von Bund und Kantonen¹²⁵ vorzulegen, um nach Einführung der NFA allenfalls weitere Aufgaben zu entflechten. Der Bundesrat empfahl aufgrund dazumal noch nicht vorliegender Ergebnisse des zweiten Wirksamkeitsberichts zum Finanzausgleich und der geplanten Unternehmenssteuerreform III am 29. Mai 2013 die Ablehnung der Motion.¹²⁶ Der Ständerat terminierte deswegen den vom Bundesrat eingeforderten Bericht zeitlich auf den dritten Wirksamkeitsbericht.¹²⁷ Die dementsprechend angepasste Motion wurde sodann durch den Ständerat am 11. Dezember 2014 und anschliessend durch den Nationalrat am 10. März 2015 angenommen.¹²⁸

¹²⁴ Zum Ganzen Dass., Gesetzgebungsleitfaden, S. 172 (N 652). An dieser Stelle wird auf die fünfte, nachgeführte Ausgabe des Botschaftsleitfadens der Bundeskanzlei BK (Stand: August 2020) verwiesen, welche dem Wortlaut nach fast deckungsgleich denselben Inhalt wiedergibt (Bundeskanzlei BK, Botschaftsleitfaden, S. 50).

¹²⁵ Verbundaufgaben sind Aufgaben, für deren Erfüllung Bund und Kantone gemeinsam die finanzielle Verantwortung tragen.

¹²⁶ Zum Ganzen eingehend der Wortlaut der eingereichten Motion sowie zur Stellungnahme des Bundesrates vom 29. Mai 2013: <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20133363>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

¹²⁷ Zur Zustimmung zum Ordnungsantrag vom 6. März 2014: vgl. AB S 2014 88 f.

¹²⁸ AB S 2014 1330 f.; AB N 2015 240.

2. Berichterstattung des Bundesrates

Der Bundesrat hat in Erfüllung der besagten Motion seinen Bericht am 28. September 2018¹²⁹ vorgelegt. In diesem hat er in Zusammenarbeit mit den Kantonen, d.h. konkret mit der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK), die heute *bestehenden Verbundaufgaben* vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Grundsätze zur Aufgabenteilung analysiert.

Um eine entsprechende Beurteilung vornehmen zu können, schufen Bundesrat und KdK gemeinsam einen *33 Aufgaben umfassenden Aufgabenkatalog*, der sämtliche gemeinsam finanzierten Aufgaben sowie auf Wunsch der KdK auch Ausgaben beinhaltet, die ausschliesslich durch die Kantone finanziert werden, die jedoch auch auf ihre Subsidiarität geprüft werden sollen. Die anschliessende *Prüfung der Möglichkeiten zur Aufgabenentflechtung* nahmen Bund und KdK getrennt vor. Dabei ging man davon aus, dass Aufgaben in den Bereich der Kantone fallen sollen, wenn ihr Nutzen auf einige Kantonsgebiete begrenzt bleibt oder wenn eine besondere Nähe der Kantone zur Aufgabe besteht sowie wenn eine dezentrale Leistungserbringung effektiver und bedürfnisgerechter erfolgen kann. Der Bund soll folglich diejenigen Leistungen erbringen, deren dezentrale Erfüllung aufgrund von Doppelspurigkeiten, hohem Koordinationsaufwand und Skaleneffekten ineffizient wäre.¹³⁰ Im Weiteren wurden auch die Ergebnisse des Berichts des Bundesrates vom 12. September 2014 in Erfüllung des Postulats 12.3412 (Stadler) vom 29. Mai 2012 entsprechend berücksichtigt.¹³¹ Die Beurteilung der geltenden Aufgabenteilung orientierte sich an den *Kriterien für die Aufgabenzuweisung und für die Finanzierungszuständigkeit des Botschaftsleitfadens*.¹³²

IV. Zwischenergebnis

Die Untersuchung der Aufgaben aus Sicht des Bundesrates und der Kantone ergab, dass die Aufgabenteilung vor allem im Bereich der *individuellen Prämienvverbilligung (IPV)*, bei den *Ergänzungsleistungen zur AHV/IV*, beim *regionalen Personenverkehr* sowie bei der *Finanzierung und dem Ausbau der Bahn-*

¹²⁹ Bericht des Bundesrates in Erfüllung der Motion 13.3363, Finanzkommission-NR, 12. April 2013, Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen, Bern, 28. September 2018 (zit.: Bericht Aufgabenteilung).

¹³⁰ Zum Ganzen Bericht Aufgabenteilung, S. 11 ff.

¹³¹ Ders., S. 7.

¹³² A.a.O.

infrastruktur (FABI) überprüft werden sollte.¹³³ Weitere Anpassungen könnten in Frage kommen namentlich bei der Verwendung der Mittel aus dem Tabakpräventionsfonds, bei den Zuständigkeiten für das betreute Wohnen invalider Personen, im Straf- und Massnahmenvollzug (Erziehungseinrichtungen), bei der Erhebung von Geobasisdaten sowie der Sportförderung (Schulsportobligatorium).¹³⁴ Bund und Kantone sprachen sich für eine regelmässige Überprüfung der Aufgabenteilung aus. Dabei erblickte man den Ansatzpunkt einer Aufgabenteilung in der *Umsetzung der verfassungsrechtlichen Grundsätze der Subsidiarität und der fiskalischen Äquivalenz*. Mit einer Entflechtung sollte die Zuordnung der Verantwortlichkeiten verbessert und die Effizienz der staatlichen Leistungserbringung erhöht werden.¹³⁵

V. Mandat zur Fortführung der Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung

1. Ausgangslage

Die Resultate des Berichts vom 28. September 2018 haben den Bundesrat und die Kantonsregierungen dazu veranlasst, ihren *politischen Willen* deutlich zu bekräftigen, die im Rahmen der NFA begonnene *Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung* fortzusetzen und ein entsprechendes *Mandat für ein gemeinsames Projekt* am 14. Juni respektive 28. Juni 2019¹³⁶ zu verabschieden. Bund und Kantone tun dies im Wissen darum, dass ein gut funktionierender Bundesstaat voraussetzt, dass Zuständigkeiten zwischen den verschiedenen Staatsebenen möglichst klar abgegrenzt und Aufgaben sowie deren Finanzierung eindeutig zugewiesen sind, klare Verantwortlichkeiten zu einer besseren Steuerbarkeit, zu mehr Effizienz und Transparenz bei der Erfüllung staatlicher Aufgaben führen und eine konsequente Aufgabenteilung die Handlungsfähigkeit beider staatlichen Ebenen erhöht sowie die Stellung der Kantone im schweizerischen Bundesstaat und somit den föderalistischen Staatsgedanken stärkt.¹³⁷

¹³³ Bericht Aufgabenteilung, S. 5, 11 ff. (insb. S. 24 ff., 37 ff., 82 ff., 85 ff.).

¹³⁴ Ders., S. 5 (im Detail insb. S. 34 ff., 44 f., 48 ff., 60 ff., 63 ff.).

¹³⁵ Zum Ganzen Ders., S. 8.

¹³⁶ Überprüfung der Aufgabenteilung und Finanzierungsverantwortung Bund – Kantone, Bundesrat/Kantonsregierungen, Mandat, Bern 14./28. Juni 2019 (zit.: Bundesrat/Kantonsregierungen), elektronisch abrufbar auf der Website des Eidgenössischen Finanzdepartements EFD unter: https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/das-efd/nsb-news_list.msg-id-75644.html (zuletzt besucht am 28. März 2021).

¹³⁷ Zum Ganzen Bundesrat/Kantonsregierungen, S. 1.

2. Strategische Zielsetzungen und Vorgehen

Der Bundesrat und die KdK haben im Herbst 2019 eine gemeinsame, paritätisch zusammengesetzte und breit abgestützte *Projektorganisation* eingesetzt, wobei auch die kommunale Ebene aufgrund ihrer Betroffenheit im innerkantonalen Verhältnis miteinbezogen worden ist. Die Projektorganisation ist beauftragt worden, *konkrete Vorschläge für die Neuordnung der Aufgabenteilung* (Projekt «Aufgabenteilung II») zu erarbeiten. Dabei sind namentlich folgende strategische Ziele zu verfolgen:

- *Klare Verantwortungszuweisung* für die staatliche Aufgabenerfüllung und -finanzierung *gemäss den Grundsätzen der Subsidiarität und der fiskalischen Äquivalenz*;
- Erweiterung des Handlungsspielraums für Bund und Kantone, wobei namentlich eine *möglichst eigenständige Aufgabenerfüllung durch die Kantone* erfolgen soll;
- *Stärkung des Föderalismus* und *Eindämmung der Zentralisierungstendenzen*;
- Verbesserung der *Kosten-, Leistungs- und Wirkungssteuerung*;
- *Haushaltsneutralität* zwischen Bund und Kantonen.

Bei der Erarbeitung der Reformvorschläge steht die heute geltende gesetz- und verfassungsmässige Aufgabenteilung zur Disposition. Das Projekt «Aufgabenteilung II» soll ein ausreichend umfangreiches Paket an Aufgaben im Hinblick auf mögliche Entflechtungen überprüfen. Zum Kern des Projekts zählen die bereits klar eruierten Aufgabenbereiche der *Ergänzungsleistungen zur AHV/IV*, der *individuellen Prämienverbilligung*, des *regionalen Personenverkehrs* sowie der *Finanzierung und des Ausbaus der Bahninfrastruktur*. Zudem können im Verlaufe des Projektes im Konsens weitere Aufgabenbereiche berücksichtigt werden, bei denen der Bericht zur Motion 13.3363 ein Potenzial zur Entflechtung offengelegt hat. Die Projektorganisation soll bis Mitte 2021 einen Zwischenbericht ihrer Arbeiten vorlegen und bis Ende 2022 den Schlussbericht mit konkreten Empfehlungen erarbeiten, zu denen anschliessend Bund und Kantone Stellung nehmen und allfällige Folgearbeiten beschliessen können.¹³⁸

¹³⁸ Vgl. zum Ganzen Dies., S. 2.

3. Aktuelle politische Entwicklungen

Nachdem die operativen Arbeiten zum von Bund und Kantonen initiierten Projekt «Aufgabenteilung II» im Januar 2020 begonnen hatten, haben Bundesrat und die Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) am 19. März 2021 – de facto ohne mediales Aufsehen zu erwecken – offiziell verlautbaren lassen, dass das Einsetzen der Covid-19-Krise im März 2020 für Bund und Kantone rasch neue politische Prioritäten setzte. Anlässlich des Föderalistischen Dialogs vom 6. November 2020 habe die Delegation des Bundesrats und der KdK deshalb entschieden, die Projektarbeiten vorderhand zu sistieren. Voraussichtlich ab Mitte 2022 werde das Eidgenössische Finanzdepartement EFD gemeinsam mit der KdK prüfen, ob und wie das Projekt wiederaufgenommen werde. Bis Mitte 2023 solle darüber entschieden werden.¹³⁹

¹³⁹ Vgl. zum Ganzen Medienmitteilung des Bundesrates vom 19. März 2021: <<https://www.ad-min.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-82751.html>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

§ 5 Spannungs- und Konfliktfelder

I. Individuelle Prämienverbilligung¹⁴⁰

1. Ausgangslage

a) Einleitung

Unter dem alten *Kranken- und Unfallversicherungsgesetz (KUVG)* vom 13. Juni 1911 dienten die Beiträge des Bundes an die Krankenkassen primär dazu, die Nachteile zu mildern, die mit der Freiwilligkeit der Krankenversicherung verbunden waren, und galten soziale Lasten ab.¹⁴¹ Sie wurden nach dem «*Giesskannenprinzip*» ausgerichtet, d.h. sie kamen allen Versicherten, sowohl den reichen als auch den armen, mittels einer Verbilligung der Prämien zugute.¹⁴² Mit dem neuen *Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG)*¹⁴³ vom 18. März 1994 wurde die individuelle Prämienverbilligung (IPV) eingeführt. Der Gesetzgeber beabsichtigte, mit ihr den *Gedanken der bedarfsgerechten Prämiensubventionierung* in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung in die Tat umzusetzen und damit nicht nur Personen zu unterstützen, die auf Sozialhilfe angewiesen sind. Die *Solidarität* zwischen unterschiedlichen Einkommen sollte gestärkt werden und die Nachteile einer Einheitsprämie, die der finanziellen Belastbarkeit der Versicherten nicht Rechnung trägt, sozial ausgleichen.¹⁴⁴

Der Bund sicherte den Kantonen Beiträge an die individuelle Prämienverbilligung zu, welche die Kantone «*Versicherten in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen*» zu gewähren haben (Art. 65 Abs. 1 KVG). Für untere und mittlere Einkommen wurden die Kantone verpflichtet, die Prämien von Kindern und jungen Erwachsenen in Ausbildung um mindestens 50 Prozent zu verbilligen (Art. 65 Abs. 1^{bis} KVG). Es wurde den Kantonen überlassen, das Sozialziel zu

¹⁴⁰ Siehe zum Ganzen Tiefenthal, Bundesbeiträge IPV, S. 426 ff.

¹⁴¹ Maurer, Krankenversicherungsrecht, S. 150.

¹⁴² Ders., Krankenversicherungsrecht, S. 150; Eugster, Krankenversicherung, Rz. 1391 (inkl. Fn. 360).

¹⁴³ Bundesgesetz über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (KVG, SR 832.10).

¹⁴⁴ Vgl. dazu Eugster, Krankenversicherung, Rz. 1391; Scartazzini/Hürzeler, Bundessozialversicherungsrecht, § 16 Rz. 251 (Fn. 283).

bestimmen und für die Umsetzung bzw. den Vollzug der Prämienverbilligung zu sorgen. Mit Inkrafttreten der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) im Jahr 2008 erfolgte eine *Änderung der Finanzierung der Prämienverbilligung*. Seither ist der Bundesbeitrag nicht mehr von der Finanzkraft der Kantone abhängig, sondern beträgt 7,5 Prozent der Bruttokosten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung in der Schweiz und wird auf die Kantone anhand ihrer Wohnbevölkerung sowie der Anzahl der Versicherten aufgeteilt (Art. 66 Abs. 1–3 KVG). Die Kantone ergänzen diesen Beitrag des Bundes durch eigene Mittel.

b) Tragende Prinzipien und politische Zielsetzung

In der Krankenversicherung gilt das *Prinzip der Kopfprämie*, d.h. alle Versicherten bezahlen grundsätzlich die gleich hohe Prämie; ausgenommen sind kantonale und regionale Abstufungen sowie Ermässigungen für Kinder und junge Erwachsene (vgl. Art. 61 Abs. 1–3 KVG). Das KVG verwirklicht mit der einheitlichen Kopfprämie den *Gedanken bzw. das Prinzip der Solidarität* zwischen gesunden und kranken, jungen und alten Menschen sowie zwischen den Geschlechtern.¹⁴⁵

Die Gewährleistung des Zugangs zu einer qualitativ hochstehenden Gesundheitsversorgung für die gesamte Bevölkerung stellt ein erklärtes Ziel der obligatorischen Krankenpflegeversicherung dar und weist gleichermassen auf die *«vertikale Solidarität»* zwischen Arm und Reich hin. Die individuelle Prämienverbilligung trägt dieser Solidarität Rechnung, indem sie den Versicherten in *«bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen»* von den Kantonen gewährt wird (Art. 65 Abs. 1 KVG).¹⁴⁶ Sie soll jenen Versicherten zugutekommen, die es am nötigsten haben, womit das KVG dem *Bedürfnis- oder Bedarfsprinzip bzw. dem Prinzip der Subsidiarität* folgt.¹⁴⁷

¹⁴⁵ Meyer, Krankenversicherung, Rz. 12.76; ebenso bereits in Botschaft über die Revision der Krankenversicherung vom 6. November 1991, BBl 1992 I 93 ff., 125, 136 (zit.: Botschaft Revision Krankenversicherung). Das Versicherungsobligatorium sowie die volle Freizügigkeit bei der Wahl der Versicherer im Bereich der Grundversicherung betreffen als neue Kernelemente vor allem die Solidarität zwischen Gesunden und Kranken. Ausführlich zum Ganzen Baumann Meret, Solidaritäten, S. 313 ff.

¹⁴⁶ Siehe z.B. Meyer, Krankenversicherung, Rz. 12.99.

¹⁴⁷ Maurer, Krankenversicherungsrecht, S. 150 (inkl. Fn. 364); Meyer, Krankenversicherung, Rz. 12.99.

Die IPV als *soziales Korrektiv* zur einheitlichen Kopfprämie ist aus zweierlei Gründen unerlässlich: Zum einen sind *alle Versicherten* der *obligatorischen Krankenversicherung unterstellt* und kommen dadurch nicht umhin, für die Einheitsprämie aufzukommen; was je nach wirtschaftlichen Verhältnissen zu finanziellen Engpässen führen kann. Zum anderen bleibt die *finanzielle Leistungsfähigkeit der Versicherten* in der Einheitsprämie *unberücksichtigt*.¹⁴⁸ Zumal für alle Versicherten einer Krankenkasse die gleichen Prämien gelten, soll die IPV dieser schwindenden Solidarität zwischen Personen mit unterschiedlichen Einkommen entgegensteuern.¹⁴⁹

c) Einordnung in das System der sozialen Sicherheit

Die genaue Verortung der IPV in das Gesamtsystem der sozialen Sicherheit der Schweiz erfordert dessen Erläuterung. Das System wird in drei Stufen gegliedert.

- *Grundversorgung und individuelle Sicherung des Lebensunterhalts*: Die allgemeine Grundversorgung wird durch die allgemeinen Steuermittel finanziert und kommt prinzipiell der gesamten Gesellschaft zugute. Hierzu zählen namentlich die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit, des Bildungssystems, des Rechtssystems und die Gewährleistung des Sozialversicherungsschutzes.
- *Sozialversicherungen*: Die Sozialversicherungen decken spezifische Risiken wie Alter, Invalidität, Krankheit oder Arbeitslosigkeit ab und werden in der Regel gemäss Kausalprinzip entrichtet; d.h. bei Eintritt eines bestimmten Ereignisses werden Leistungen fällig, ohne dass es einer Abklärung der Hilfsbedürftigkeit der geschädigten Person bedarf.
- *Bedarfsleistungen*: Wenn die vorgelagerten Massnahmen der öffentlichen Grundversorgung und der Sozialversicherungen nicht greifen, kommen die bedarfsabhängigen Sozialleistungen zum Tragen, die durch zwei Merkmale gekennzeichnet sind: Erstens werden sie subsidiär ausgerichtet, d.h. erst dann, wenn Leistungen der übergeordneten Sicherungssysteme ausgeschöpft bzw. nicht verfügbar sind. Zweitens wird die Bedürf-

¹⁴⁸ Vgl. zum Ganzen Botschaft betreffend den Bundesbeschluss über die Bundesbeiträge in der Krankenversicherung und die Teilrevision des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 21. September 1998, BBl 1999 I 793 ff., 794, 798 (zit.: Botschaft Bundesbeiträge).

¹⁴⁹ Botschaft Bundesbeiträge, BBl 1999 I 793 ff., 805; vgl. Richli, Teilgutachten Entsolidarisierung, N 71.

tigkeit der betreffenden Bezüger/-innen vorausgesetzt, d.h. sie werden nur an Personen in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen ausgerichtet.¹⁵⁰

Zur dritten Stufe gehören Bedarfsleistungen des eidgenössischen und/oder kantonalen Rechts, die von der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der betreffenden Person abhängig sind. Die dritte Stufe wird wiederum in *drei Kategorien* unterteilt. Zur ersten Kategorie gehören Bedarfsleistungen, die den Zweck erfüllen sollen, die *allgemeine Grundversorgung bei drohender Bedürftigkeit* sicherzustellen; dazu zählen u.a. auch die vorliegend relevanten individuellen Prämienverbilligungen der obligatorischen Krankenkasse. Diese Leistungen sind in der Regel in der Bundesgesetzgebung verankert und finden sich entsprechend in allen Kantonen, welche ihrerseits bei der konkreten Ausgestaltung der Leistungen einen erheblichen Handlungsspielraum besitzen. Bei der zweiten Kategorie handelt es sich um *Bedarfsleistungen in Ergänzung zu Sozialversicherungsleistungen und mangelnder privater Sicherung*. Die beiden vorgenannten Kategorien bezeichnet man auch als vorgelagerte Bedarfsleistungen (Sozialhilfe i.w.S.). Die dritte Kategorie betrifft die Sozialhilfe i.e.S., die der *Existenzsicherung* dient.¹⁵¹

d) Indirekte Finanzierung der obligatorischen Krankenpflegeversicherung

Die Finanzierung der obligatorischen Krankenpflegeversicherung erfolgt im Wesentlichen durch *Prämien, Kostenbeteiligung der Versicherten und öffentliche Beiträge (IPV)*.¹⁵² Die Prämien der Versicherten werden einheitlich und pro Kopf geschuldet, soweit das KVG keine Ausnahme vorsieht (Art. 61 Abs. 1 KVG). Der Versicherer stuft die Prämien gemäss den kantonalen Kostenunterschieden ab (Art. 61 Abs. 2 KVG). Es steht ihm frei, die Prämien gemäss den Vorgaben des zuständigen Departementes regional abzustufen (Art. 61 Abs. 2^{bis} KVG). Der Versicherer ist verpflichtet, für Versicherte bis zum vollendeten 18. Altersjahr (Kinder) eine tiefere Prämie festzusetzen als für ältere Versicherte (Erwachsene); er ist berechtigt, dies für die Versicherten, die das 25. Altersjahr noch nicht vollendet haben (junge Erwachsene), gleichfalls zu tun (Art. 61 Abs. 3 KVG).

¹⁵⁰ Vgl. zum Ganzen Bundesamt für Statistik BFS, Bedarfsabhängige Sozialleistungen, S. 6 (inkl. Abbildung 1).

¹⁵¹ Vgl. zum Ganzen Dass., Bedarfsabhängige Sozialleistungen, S. 6 f.

¹⁵² Eugster, Krankenversicherung, Rz. 1279; Kieser, Sozialversicherungsrecht, Kap. 5 N 49.

Die versicherten Personen beteiligen sich an den Kosten der für sie erbrachten Leistungen (Art. 64 Abs. 1 KVG). Diese bestehen aus einem festen Jahresbeitrag (Franchise) und einem Selbstbehalt von 10 Prozent der die Franchise übersteigenden Kosten (Art. 64 Abs. 2 KVG).

Bund und Kantone stellen Beiträge für die IPV zur Verfügung, die indirekt der Finanzierung der obligatorischen Krankenversicherung dienen (Art. 65 ff. KVG).¹⁵³ Die Kantone gewähren den Versicherten in «*bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen*» eine Verbilligung ihrer Krankenkassenprämien und bezahlen diesen Beitrag direkt an die Versicherer, bei denen die anspruchsberechtigten Personen versichert sind (Art. 65 Abs. 1 KVG).

2. Rechtsgrundlagen

a) Bundeskompetenz für die Krankenversicherung

Ausgangspunkt für die Beurteilung der Rechtsgrundlagen der IPV bildet Art. 117 BV, der eine Ermächtigung des Bundes zur Regelung der Krankenversicherung statuiert. Demnach erlässt der Bund Vorschriften über die Krankenversicherung (Abs. 1). Zudem kann er die Krankenversicherung allgemein, d.h. für die in der Schweiz ansässige Bevölkerung, oder für einzelne Bevölkerungsgruppen für obligatorisch erklären (Abs. 2). Bei Art. 117 BV handelt es sich um eine «*umfassende Bundeskompetenz*».¹⁵⁴ Demzufolge besitzt der Bund die *Kompetenz zur vollständigen und abschliessenden Regelung der Krankenversicherung*. Den Kantonen steht diesbezüglich keine Regelungskompetenz zu.¹⁵⁵ Gestützt auf Art. 117 BV bzw. Art. 34^{bis} aBV (1874) hat der Bund das Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG) erlassen und damit seine Regelungskompetenz wahrgenommen.¹⁵⁶ Im Rahmen der Einführung des KVG am 1. Januar 1996 ist auch die IPV als Institut geschaffen worden.

b) Entstehungsgeschichte der IPV

Das frühere KUVG ergänzte die Individualprämien durch Bundesbeiträge, die nach dem «*Giesskannenprinzip*» entweder als Kopfbeiträge für jeden Versicherten abgestuft nach Alter und Geschlecht oder als Fallbeiträge bei Mutter-

¹⁵³ Vgl. Eugster, Krankenversicherung, Rz. 1389 ff., insb. Rz. 1391.

¹⁵⁴ Die verwendete Formulierung «*Der Bund erlässt Vorschriften*» weist typischerweise auf eine solche umfassende Bundeskompetenz hin.

¹⁵⁵ Vgl. zum Ganzen Jaag, Kompetenzverteilung, § 12 N 20.

¹⁵⁶ Vgl. AS 1995 1328 ff.

schaft, Tuberkulose oder Invalidität an die Krankenkassen ausgerichtet wurden.¹⁵⁷ Mit seiner Botschaft zur Revision der Krankenversicherung (1992)¹⁵⁸ beabsichtigte der Bundesrat, die individuelle Prämienverbilligung (IPV) einzuführen.¹⁵⁹ Im Vergleich zum KUVG strebte man mit dem neuen Institut eine stärkere Einkommensumverteilung an – m.a.W. sollte die IPV die notwendige Solidarität zwischen Personen mit unterschiedlichen Einkommen sicherstellen.¹⁶⁰ Dabei wollte der Bundesrat allerdings weitgehend am bisherigen Finanzierungsmodell der Krankenversicherung durch individuelle Kopfprämien, Kostenbeteiligungen der Patienten und Beiträge der öffentlichen Hand festhalten.¹⁶¹

Laut Gesetzesentwurf der Botschaft zur IPV (damals noch Art. 58 E-KVG der Vorlage) wären die Kantone verpflichtet gewesen, dem Versicherten die Prämie zu verbilligen, wenn die Prämienkosten des Versicherten für die obligatorische Krankenpflegeversicherung zusammen mit den Prämienkosten von Familienangehörigen, für die dieser unterhaltspflichtig gewesen wäre, einen vom Kanton festgelegten Prozentsatz des Einkommens überstiegen hätten.¹⁶² Art. 58 E-KVG hätte die Durchführung der IPV den Kantonen überlassen und dennoch eine gewisse Einheitlichkeit bei der Konkretisierung der Regelungen gewährleistet.¹⁶³ So hätten die Kantone neben dem steuerbaren Einkommen auch das Vermögen berücksichtigen müssen, um zu vermeiden, dass Personen mit hohem Vermögen, aber geringem Einkommen, in den Genuss von IPV gelangt wären. Die Kantone hätten sich dafür auf die kantonale Steuerveranlagung stützen müssen, zumal es keine Veranlagung nach Bundesrecht gegeben hätte.¹⁶⁴

Art. 58 E-KVG war jedoch in den parlamentarischen Beratungen äusserst umstritten. Die Befürworter der vorgeschlagenen Norm unterstrichen, dass es sich bei der IPV nicht um eine finanzielle Beihilfe für Arme handle, sondern um ein Institut zur Sicherstellung erträglicher Prämien für Versicherte mit tie-

¹⁵⁷ Zum Ganzen Nef, Prämienverbilligung, S. 484; m.H. ferner Maurer, Krankenversicherungsrecht, S. 150.

¹⁵⁸ Botschaft Revision Krankenversicherung, BBl 1992 I 93 ff.

¹⁵⁹ Dies., BBl 1992 I 93 ff., 117.

¹⁶⁰ Vgl. Dies., BBl 1992 I 93 ff., 96, 126.

¹⁶¹ Vgl. Dies., BBl 1992 I 93 ff., 96.

¹⁶² Zum Ganzen Dies., BBl 1992 I 93 ff., 277 f.

¹⁶³ Dies., BBl 1992 I 93 ff., 199.

¹⁶⁴ Vgl. zum Ganzen Dies., BBl 1992 I 93 ff., 199.

fen Einkommen.¹⁶⁵ Die damals zuständige Departementsvorsteherin, Alt-Bundesrätin Ruth Dreifuss, hielt zudem fest, Art. 58 E-KVG in der vorgeschlagenen Form ermögliche es, den Missbrauch von Prämienverbilligungsleistungen zu verhindern.¹⁶⁶ Dennoch war die Mehrheit des Parlamentes der Auffassung, dass den Kantonen weitgehende Autonomie in der Ausgestaltung der IPV zu gewähren sei und es in deren Verantwortung liege, zu entscheiden, ob eher viele Versicherte kleine Prämienverbilligungsbeiträge oder wenige Versicherte grössere Prämienverbilligungsbeiträge erhalten sollen.¹⁶⁷

In der verabschiedeten Schlussfassung statuierte der nun seither unverändert geltende Art. 65 Abs. 1 (Satz 1) KVG: «Die Kantone gewähren den Versicherten in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen Prämienverbilligungen».¹⁶⁸ Im Weiteren hielt der zweite Absatz fest, die IPV sei so festzulegen, dass die jährlich budgetierten Beiträge des Bundes und der Kantone nach Art. 66 KVG grundsätzlich voll auszubezahlen sind.¹⁶⁹ Schliesslich wurde das Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG) in der Volksabstimmung vom 4. Dezember 1994 mit 1'021'175 Ja-Stimmen (51,8 Prozent) gegen 950'360 Nein-Stimmen (48,2 Prozent) angenommen und trat per 1. Januar 1996 in Kraft.¹⁷⁰

Die Gesetzesmaterialien und der seit jeher den Kantonen bei bedarfsabhängigen Sozialleistungen zugestandene grosse Handlungsspielraum belegen, dass bei der Regelung der IPV föderalistische Überlegungen deutlich stärker gewichtet wurden und diese einer sozialpolitisch einheitlichen Lösung mit bundesweitem Sozialziel entgegenstanden.

c) Änderungen bzw. Revisionsbestrebungen betreffend IPV

Die erste KVG-Revision umfasste namentlich zwei zentrale Änderungsvorhaben betreffend die IPV. Erstens bestand die Idee, die Definition des unbestimmten Rechtsbegriffs «*bescheidene wirtschaftliche Verhältnisse*» zu

¹⁶⁵ Näheres zur Unterstützung und Kritik betreffend Art. 58 E-KVG: vgl. AB N Bd. V 1993 1725 ff., 1736 f. (Votum Berichterstatterin Segmüller); AB S 1993 Bd. V 1082 ff., 1082 (Votum Berichterstatter Huber).

¹⁶⁶ AB S 1993 Bd. V 1082 ff., 1085 (Votum Dreifuss).

¹⁶⁷ Vgl. AB N Bd. V 1993 1725 ff., 1728, 1736 f. (Votum Berichterstatterin Segmüller) und AB S 1993 Bd. V 1082 ff., 1082 (Votum Berichterstatter Huber).

¹⁶⁸ AS 1995 1328 ff., 1349.

¹⁶⁹ Siehe aArt. 65 Abs. 2 KVG (Stand: 1. Januar 2001).

¹⁷⁰ Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 4. Dezember 1994 (Krankenversicherungsgesetz), BBl 1995 I 278 ff., 278.

definieren. Zweitens wollte man die Eingrenzung des Kreises der anspruchsberechtigten Personen bestimmen. Allerdings wurden beide Revisionsvorschläge verworfen, nicht zuletzt aufgrund der Tatsache, dass die Ausgestaltung der IPV Sache der Kantone ist, die das Berechnungsmodell, den Bezügerkreis, das Verfahren und die Zahlungsmodalitäten nach ihren Vorstellungen regeln.¹⁷¹

Das Parlament beschloss dennoch ein paar wichtige Änderungen bzw. Neuerungen im KVG. Da das Bundesgericht Unklarheiten hinsichtlich des Bezügerkreises festgestellt hatte – es war unklar, ob auch «Saisonniers» unter den persönlichen Anwendungsbereich von Art. 65 Abs. 1 KVG fielen –, wurde der erste Absatz entsprechend ergänzt.¹⁷² Dem Bundesrat wurde neu die *Kompetenz zur landesweiten Ausweitung des Bezügerkreises* eingeräumt.¹⁷³ Art. 65 Abs. 3 KVG wurde eingeführt, wonach die Kantone bei der Abklärung der Anspruchsberechtigung der IPV die *Berücksichtigung der aktuellsten Einkommens- und Familienverhältnisse* gewährleisten müssen.¹⁷⁴ Ausserdem haben die Kantone für eine *rasche Auszahlung* der IPV zu sorgen, so dass die anspruchsberechtigten Personen ihre Prämienzahlungen nicht vorschussweise erbringen müssen (Art. 65 Abs. 3 Satz 2 KVG), und es obliegt ihnen die *Pflicht, die Versicherten regelmässig über das Recht auf Prämienverbilligung zu informieren* (Art. 65 Abs. 4 KVG).

Statistische Erhebungen belegten, dass die Hauptlast der Kosten für die Finanzierung der Krankenversicherung auf die Versicherten fiel. Die Versicherten hatten dabei Kopfprämien und Kostenbeteiligungen von rund zwei Dritteln der von der Krankenversicherung getragenen Kosten zu übernehmen.¹⁷⁵ Vom Bundesrat beauftragte Experten empfahlen insbesondere die Verstärkung der Solidarität zwischen Reichen und Armen durch die verbindliche Vorschrift, dass die Prämienbelastung nicht mehr als 8 Prozent des steuerbaren Einkommens ausmachen dürfe.¹⁷⁶ Der auf der Expertenmeinung basierende bundesrätliche Entwurf zur Revision des KVG wurde aber letztendlich vom Parlament

¹⁷¹ Vgl. zum Ganzen Botschaft Bundesbeiträge, BBl 1999 I 793 ff., 812, 830.

¹⁷² Siehe BGE 122 I 343 E. 4e S. 350 f.

¹⁷³ Botschaft Bundesbeiträge, BBl 1999 I 793 ff., 831; vgl. Art. 65 Abs. 1 Satz 3 KVG (neu).

¹⁷⁴ Zum Ganzen Dies., BBl 1999 I 793 ff., 830, 861.

¹⁷⁵ Vgl. zum Ganzen Botschaft betreffend die Änderung des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 18. September 2000, BBl 2001 741 ff., 746, 809 (zit.: Botschaft KVG-Revision 2001).

¹⁷⁶ Botschaft KVG-Revision 2001, BBl 2001 741 ff., 761.

(Nationalrat) verworfen.¹⁷⁷ Für die Erarbeitung von späteren Wirkungsberichten im Bereich der IPV sollte der Vorschlag einer Maximalbelastung von 8 Prozent des verfügbaren Einkommens jedoch eine wichtige Messgrösse werden.

Nach der gescheiterten zweiten KVG-Revision nahm der Bundesrat das vom Parlament vom Grundsatz her befürwortete differenzierte Sozialziel zum Anlass, eine weitere KVG-Revision für den Bereich der IPV vorzuschlagen, und hielt in seiner Botschaft vom 26. Mai 2004 an diesem fest.¹⁷⁸ Letztendlich verzichtete das Parlament aber nicht nur auf die Festlegung eines gesamtschweizerischen Sozialziels, sondern auch auf die vorgeschlagene Verankerung eines gemeinsamen Anspruchs der Familie auf IPV im KVG. Stattdessen entstand die Idee eines Prämienverbilligungsmodells, das vor allem Familien und Versicherte mit unteren und mittleren Einkommen entlasten sollte – ein Vorschlag, der ursprünglich von der Gesundheitsdirektorenkonferenz (GDK) stammte. Schliesslich führte ein Kompromiss zur Verabschiedung der noch heute geltenden Bestimmung von Art. 65 Abs. 1^{bis} KVG, wonach die Kantone die *Prämien von Kindern und jungen Erwachsenen in Ausbildung für untere und mittlere Einkommen um mindestens 50 Prozent verbilligen*.¹⁷⁹

Die Einführung der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) per 1. Januar 2008 hatte auch eine Änderung der Finanzierung der IPV zur Folge. Die Verteilung der Bundesbeiträge zur IPV an die einzelnen Kantone war bis dannzumal noch abhängig von der Finanzkraft der Kantone. Bund und Kantone nehmen auch seit Inkrafttreten der NFA weiterhin gemeinsam die Finanzierung der IPV wahr, jedoch wird neu der *Bundesbeitrag für die IPV* nicht mehr entsprechend der Finanzkraft, sondern *gemäss der Wohnbevölkerung auf die Kantone aufgeteilt* (Art. 66 Abs. 3 KVG)¹⁸⁰. Die jährlichen Beiträge des Bundes an die Kantone zur Finanzierung der IPV werden also nicht mehr unter Berücksichtigung der Kostenentwicklung in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung und der Finanzla-

¹⁷⁷ AB N 2003 2049 ff., 2055 (Abstimmung).

¹⁷⁸ Botschaft betreffend die Teilrevision des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (Prämienverbilligung) und den Bundesbeschluss über die Bundesbeiträge in der Krankenversicherung vom 26. Mai 2004, BBl 2004 4327 ff., 4328, 4334 (zit.: Botschaft KVG-Revision 2004).

¹⁷⁹ Vgl. zum Ganzen AB N 2005 118 ff., 471 (Schlussabstimmung) und AB S 2005 115 ff., 383 (Schlussabstimmung). Die neue Bestimmung trat am 1. Januar 2006 in Kraft (AS 2005 3587 ff., 3588).

¹⁸⁰ Siehe auch Art. 3 der Verordnung über den Bundesbeitrag zur Prämienverbilligung in der Krankenversicherung vom 7. November 2007 (VPVK; SR 832.112.4).

ge des Bundes für jeweils vier Jahre festgesetzt.¹⁸¹ Der Wegfall des Kriteriums *Finanzkraft* führt hinsichtlich der IPV zu einer *stärkeren Belastung der Kantone*, weil dadurch die Bundesbeiträge für die IPV reduziert werden.¹⁸² Der gesamte *Bundesbeitrag* entspricht neu 7,5 Prozent der *Bruttokosten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung* (Art. 66 Abs. 2 KVG), womit der Bund insgesamt nur noch 25 Prozent der Bruttokosten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung für 30 Prozent der Versicherten übernimmt.¹⁸³

In der Folge wurde aArt. 65 Abs. 2 KVG aufgehoben, der besagte, die IPV sei so festzulegen, dass die jährlichen Beiträge des Bundes und der Kantone nach Art. 66 KVG grundsätzlich voll ausbezahlt werden.¹⁸⁴ Die Aufhebung dieser Bestimmung musste erfolgen, zumal der Bund den Kantonen seit der Einführung der NFA automatisch und unabhängig vom kantonalen Beitrag an die IPV eine bestimmte Summe zur Verbilligung der Krankenversicherungsprämien ausbezahlt¹⁸⁵ – sie wäre sowohl unter föderalistischen als auch verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht zu rechtfertigen.¹⁸⁶ Im Lichte der Föderalismus-Reform soll es den Kantonen überlassen bleiben, inwieweit sie ihr Prämienverbilligungsbudget ausschöpfen wollen.¹⁸⁷ Die Botschaft zur NFA (2005) hält hierzu allerdings einschränkend fest, dass die Kantone verpflichtet seien, die *Bundesbeiträge vollumfänglich für die IPV nach KVG* einzusetzen.¹⁸⁸ Demgegenüber können die Kantone ihren Teil, mit dem sie das Prämienverbilligungsbudget aufstocken, frei bestimmen und somit Einsparungen vornehmen. Hingegen ist jeder Kanton verpflichtet, den aus dem Bundesbeitrag be-

¹⁸¹ Botschaft zur Festlegung des Ressourcen-, Lasten- und Härteausgleichs sowie zum Bundesgesetz über die Änderungen von Erlassen im Rahmen des Übergangs zur NFA vom 8. Dezember 2006, BBl 2007 645 ff., 725 (zit.: Botschaft KVG-Revision/NFA 2008); AS 2007 5779 ff., 5810, 5817; vgl. aArt. 66 Abs. 2 KVG.

¹⁸² Botschaft KVG-Revision/NFA 2008, BBl 2007 645 ff., 668.

¹⁸³ Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2453.

¹⁸⁴ Botschaft NFA II, BBl 2005 6029 ff., 6237.

¹⁸⁵ Siehe dazu die Aufhebung von aArt. 66 Abs. 5 KVG, der in der Fassung vom 1. Dezember 2007 noch wie folgt lautete: «Ein Kanton darf den nach Absatz 4 von ihm zu übernehmenden Beitrag um maximal 50 Prozent kürzen, wenn die Prämienverbilligung für Versicherte in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen trotzdem sichergestellt ist. Der Beitrag des Bundes an diesen Kanton wird im gleichen Verhältnis gekürzt».

¹⁸⁶ Siehe Art. 46 Abs. 3 BV; vgl. dazu auch Nef, Prämienverbilligung, S. 486 f.

¹⁸⁷ Vgl. Botschaft NFA II, BBl 2005 6029 ff., 6238.

¹⁸⁸ Dies., BBl 2005 6029 ff., 6238.

stehende Teil des Prämienverbilligungsbudgets im Umfang von 7,5 Prozent der Bruttokosten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung (vgl. Art. 66 Abs. 2 KVG) vollumfänglich für die IPV auszuschöpfen.

Mehrere parlamentarische Vorstösse, die letztendlich aufeinander abstimmt wurden, mündeten in eine weitere Revision von KVG-Bestimmungen, die per 1. Januar 2012 in Kraft traten.¹⁸⁹ Im Zusammenhang mit der IPV steht namentlich der *Wechsel des Auszahlungsmodus* in der IPV nach Art. 65 Abs. 1 Satz 2 KVG, wonach neu die Pflicht der Kantone statuiert wurde, den Beitrag für die Prämienverbilligung direkt an die Versicherer, bei denen die anspruchsberechtigten Personen versichert sind, zu bezahlen. Die Umsetzung auf kantonaler Ebene hatte innerhalb von zwei Jahren nach Inkrafttreten der Änderung des Bundesrechts, d.h. bis zum 1. Januar 2014, zu erfolgen.

d) Kantonale Ausgestaltung der IPV

Gestützt auf die bundesrechtlichen Vorgaben sind die Kantone für die konkrete Regelung und Durchführung der Prämienverbilligung zuständig (Art. 65 Abs. 1 KVG). Sie müssen insbesondere festlegen, wann eine Person in *«bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen»* lebt (Kriterien für die Anspruchsberechtigung), das Verfahren zur Ermittlung der anspruchsberechtigten Personen definieren und die Modalitäten der Festsetzung und Auszahlung der Beiträge regeln.¹⁹⁰ Diese föderalistische Ordnung hat eine sehr *heterogene Ausgestaltung der Prämienverbilligungssysteme* zur Folge.¹⁹¹

Die Mehrheit der Kantone verfügt über ein Berechnungsmodell, welches vorsieht, dass die Krankenkassenprämien einen bestimmten Anteil des Einkommens der Versicherten nicht übersteigen dürfen. Der übersteigende Betrag wird durch den Staat mittels IPV finanziert (*«einfaches Prozentmodell»* und *«Prozentmodell mit nach Einkommenskategorie unterschiedenem Prozentsatz»*).

¹⁸⁹ Zum Ganzen AS 2011 3523 ff., 3526.

¹⁹⁰ Scartazzini/Hürzeler, Bundessozialversicherungsrecht, § 16 Rz. 255 (insb. auch Fn. 285).

¹⁹¹ Vgl. Eugster, Krankenversicherung, Rz. 1392 ff., insb. Rz. 1393 f.; Scartazzini/Hürzeler, Bundessozialversicherungsrecht, § 16 Rz. 255. Zur Kritik an diesem als *«hyperföderalistisch»* qualifizierten System: vgl. Spira, Compétences, S. 68; Kocher, Prämienverbilligung, S. 134 ff. Eine aktuelle synoptische Übersicht über die kantonalen Prämienverbilligungssysteme (Stand: Januar 2020) ist abrufbar auf der Website der Gesundheitsdirektorenkonferenz (GDK) unter: <https://www.gdk-cds.ch/de/krankenversicherung/pramienverbilligung/kantonale-pramienverbilligungssysteme> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

Die übrigen Kantone legen Einkommensgrenzen meistens in Abhängigkeit der Haushaltsgrösse fest und gewähren IPV, die entweder in absoluten Beträgen oder in einem Prozentsatz der Prämie festgelegt werden («Stufenmodell»)¹⁹².

Es ist weitgehend den Kantonen überlassen, wie sie den Kreis der anspruchsberechtigten Personen festsetzen. Umfasst der Bezügerkreis nur die unterste soziale Schicht (enger Kreis), so kann der Kanton diesen höhere IPV-Beiträge gewähren. Soll jedoch eine breitere Bezügergruppe in den Genuss von IPV-Beiträgen kommen, fällt die einzelne IPV entsprechend tiefer aus.¹⁹³

In den Kantonen gibt es *drei unterschiedliche Verfahren*, nach denen den Versicherten IPV gewährt werden kann. Beim «*automatischen Verfahren ohne Antrag*» eruiert der betreffende Kanton den Anspruch auf IPV von Amtes wegen auf Grundlage von aktuellen Steuerdaten. Beim «*automatischen Verfahren mit Antrag*» stellt der betreffende Kanton Personen, die voraussichtlich Anspruch auf IPV haben, automatisch ein Antragsformular zu. Beim «*Verfahren mit Antragstellung*» richtet der betreffende Kanton den Anspruch auf IPV nur aufgrund eines eingereichten Antrags aus.¹⁹⁴

Wie bereits erwähnt, sind die Kantone seit 1. Januar 2014 verpflichtet, die IPV direkt an die Versicherer, bei denen die Personen mit Anspruch auf IPV versichert sind, zu bezahlen (Art. 65 Abs. 1 Satz 2 KVG). Die bundesrechtlichen Ausführungsbestimmungen zur Durchführung der IPV im Bereich Zahlungsmodalitäten und Datenerhebung finden sich in Art. 106b ff. KVV¹⁹⁵.

3. Problematische Aspekte und Grenzen

a) Mangelhafte sozialpolitische Wirksamkeit

Seit Einführung der individuellen Prämienverbilligung führt der Bund alle drei bis vier Jahre eine Studie über die sozialpolitische Wirksamkeit der IPV im Rahmen der Wirkungsanalysen des KVG durch. Die Ausgaben für die IPV nahmen bis ins Jahr 2010 kontinuierlich zu, stagnieren aber seither mehr

¹⁹² Zum Ganzen Ecoplan, Monitoring 2017, S. 55 f.; B,B,S., Volkswirtschaftliche Beratung AG, Monitoring 2014, S. 19 f. Einige Kantone berechnen die IPV auf der vom Versicherten effektiv bezahlten Prämie, während andere die vom Bundesrat festgelegte kantonale Durchschnittsprämie als Referenz- oder Richtprämie verwenden.

¹⁹³ Vgl. zum Ganzen Botschaft Bundesbeiträge, BBl 1999 I 793 ff., 812, 815.

¹⁹⁴ Zum Ganzen Dies., BBl 1999 I 793 ff., 813 f.; Botschaft KVG-Revision 2004, BBl 2004 4327 ff., 4337.

¹⁹⁵ Verordnung über die Krankenversicherung vom 27. Juni 1995 (KVV; SR 832.102).

oder weniger. Der aktuellste Bericht (Monitoring 2017) zeigt auf, dass sich die finanzielle Belastung durch die Krankenversicherungsprämien für Personen in «*bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen*» seit dem letzten Monitoring (2014) erneut erhöht hat. Sie betrug gemessen am verfügbaren Einkommen im Jahr 2014 durchschnittlich 14 Prozent und nahm damit um 2 Prozent zu. Auch das vom Bundesrat bei Einführung der IPV erklärte Ziel einer Maximalbelastung von 8 Prozent des steuerbaren Einkommens wird somit kaum erreicht. Die *Wirksamkeit* des Prämienverbilligungssystems als soziales Korrektiv für die Einheitsprämie hat zweifellos *weiter abgenommen* und ist mit *Mängeln behaftet, die direkt mit der föderalistisch motivierten Ausgestaltung der IPV zusammenhängen*.¹⁹⁶

b) Partielle föderative Kompetenzdelegation

Die Ausführungen zur Entstehungsgeschichte und zu den Änderungen der bundesrechtlichen Vorgaben betreffend die individuelle Prämienverbilligung (IPV) belegen, wie sehr diese in den parlamentarischen Beratungen umstritten war, und zwar vor allem aufgrund föderalistischer Überlegungen. Trotz verfassungsrechtlich umfassender Bundeskompetenz zur Regelung der Krankenversicherung und deren entsprechenden Ausschöpfung hat dies dazu geführt, dass sich der *Bundesgesetzgeber* in Bezug auf die Regelung der IPV *nur unklar festgelegt* hat, womit er de facto eine *partielle Rückdelegation seiner Rechtsetzungskompetenz an die Kantone* vorgenommen hat.

Lehre und Praxis sprechen vom «*Vorbehalt des kantonalen Rechts*», wenn der Bund den Kantonen eine Rechtsetzungskompetenz überträgt. Ein «*echter Vorbehalt*» liegt jedoch nur dort vor, wo die Kantone durch die Delegation eine Kompetenz erhalten, die sie vorher nicht hatten. Bei einem «*unechten Vorbehalt*» wird hingegen gar keine Kompetenz an die Kantone delegiert bzw. übertragen, auch wenn das Bundesrecht explizit auf kantonales Recht verweist, denn die Kantone sind – ungeachtet einer Ermächtigung durch ein Bundesgesetz – ohnehin in der Sache zuständig.¹⁹⁷ Im vorliegenden Fall kann man im Er-

¹⁹⁶ Vgl. zum Ganzen eingehend Ecoplan, Monitoring 2017, S. 11 ff., 102 ff.; B,B,S., Volkswirtschaftliche Beratung AG, Monitoring 2014, S. 29 ff., 64 ff., 70; Dies., Monitoring 2010, S. 38 ff., 63 ff.

¹⁹⁷ Zum Ganzen Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1158.

gebnis von der «Konstruktion eines unechten Vorbehaltes» sprechen (vgl. Art. 6 Abs. 1 ZGB¹⁹⁸ mit der Abgrenzung öffentliches Recht der Kantone/Bundesprivatrecht).¹⁹⁹

c) Bundesgerichtliche Haltung zum Zweck der IPV

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung verfolgte der Gesetzgeber mit der IPV das Ziel, für Personen in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen die wirtschaftliche Last der Krankenkassenprämien zu mildern, da mit der Einheitsprämie im System des KVG die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Versicherten nicht berücksichtigt wird. Damit stellt sie ein *Element der Solidarität zugunsten weniger bemittelten Bevölkerungsschichten* dar.²⁰⁰ Der IPV kommt die Funktion einer *Bedarfsleistung mit Rechtsanspruch* zu.²⁰¹ Das oberste Gericht spricht in diesem Zusammenhang vom Charakter der IPV als einer sozial begründeten Hilfe für wirtschaftlich Benachteiligte, die sich von ihrer Funktion her einer Fürsorgeleistung oder Solidaritätsregelung annähert.²⁰² Es anerkennt auch den Entscheid des Bundesgesetzgebers, die Kantone zum Erlass der Ausführungsbestimmungen zu Art. 65 KVG verpflichtet zu haben und damit die Festlegung des zu erreichenden Sozialziels und der föderalistischen Ausgestaltung der IPV an diese delegiert zu haben.²⁰³ Die Kantone dürfen folglich autonom bestimmen, was unter dem unbestimmten Rechtsbegriff «*bescheidene wirtschaftliche Verhältnisse*» zu verstehen ist und welcher Personenkreis auf IPV Anspruch haben soll.²⁰⁴ Das Bundesgericht betont allerdings, die kantonalen Vorschriften zur IPV dürften *nicht gegen Sinn und Zweck des Bundesrechts verstossen und dessen Zweck nicht vereiteln*.²⁰⁵

¹⁹⁸ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210).

¹⁹⁹ Näheres über Inhalt und Tragweite von Art. 6 ZGB; vgl. etwa Hausheer/Jaun, Einleitungsartikel, S. 215 ff., 216, 221 ff.; eingehend ferner Marti, ZüKo zum ZGB, N 1 ff. zu Art. 6 ZGB.

²⁰⁰ Zum Ganzen BGE 136 I 220 E. 6.2.1 S. 224 m.H. auf BGE 122 I 343 E. 3g/bb S. 347.

²⁰¹ BGE 122 I 343 E. 4e S. 350.

²⁰² Zum Ganzen BGE 122 I 343 E. 4e S. 350.

²⁰³ Zum Ganzen BGE 136 I 220 E. 6.2.1 S. 224 m.H. auf BGE 122 I 343 E. 3g/bb S. 347.

²⁰⁴ BGE 134 I 313 E. 3 S. 315; BGE 131 V 202 E. 3.2.2 S. 208; BGE 124 V 19 E. 2a S. 21.

²⁰⁵ BGE 136 I 220 E. 6.1 S. 224 m.H. auf BGE 134 I 313 E. 3 S. 315; BGE 131 V 202 E. 3.2.2 S. 207 f.; BGE 124 V 19 E. 2a S. 21; BGE 122 I 343 E. 3f S. 346.

4. Schlussfolgerungen

a) Föderalismus als Hindernis für klare Leitplanken

Das Ausleuchten des Gesamtkontextes führt zur Feststellung zentraler Fakten: Rund 25 Jahre nach Einführung der IPV hat sich nachweislich gezeigt, dass deren Wirksamkeit als soziales Korrektiv für die einheitliche Kopfprämie abgenommen hat und dadurch das vom Gesetzgeber deklarierte Ziel zunehmend verfehlt bzw. ihren ursprünglichen Zweck nur mangelhaft erfüllt. Der vor allem von föderalistischen Gedanken geleitete Bundesgesetzgeber hat die klare Vorgabe von bundesrechtlichen Leitplanken, einschliesslich Sozialzielen, wiederholt verhindert. Dies führte nicht zu einer kantonalen Umsetzung der IPV im Sinne des klassischen Vollzugsföderalismus, sondern es wurde vielmehr weitgehend den Kantonen überlassen, die IPV konkret auszugestalten. Dies hat die *Entstehung einer heterogenen und unübersichtlichen Ordnung von kantonalen Prämienverbilligungssystemen* massgebend begünstigt, bei der die einheitliche Anwendung fundamentaler Prinzipien wie namentlich die «*rechtsgleiche Behandlung*» (Art. 8 BV) im Einzelfall nur schwer nachprüfbar bleibt.

b) Zwingende Zweckbindung der IPV-Bundesgelder

Mit Bezug auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung über die IPV-Bundesgelder, wonach kantonalrechtliche Vorschriften zur IPV nicht gegen Sinn und Zweck des Bundesrechts verstossen und dessen Zweck vereiteln dürfen, lässt sich Folgendes ableiten: Eine Zweckentfremdung von Bundesbeiträgen läge etwa unbestritten vor, wenn die vom Bund jährlich einzig für den Zweck der IPV ausgerichteten Beiträge an die Kantone, diese nicht für die IPV i.e.S. (gestützt auf Art. 65 Abs. 1 und Abs. 1^{bis} KVG) oder die IPV i.w.S. (Verlustscheinübernahme), für die jeweils explizit bundesrechtliche Vorgaben gemäss KVG bestehen, nutzten. Ein solcher Schluss wird im Übrigen gleichermassen durch die Gesetzesmaterialien zur NFA gestützt: So hat nämlich die Botschaft des Bundesrates diesbezüglich festgehalten, dass die Kantone verpflichtet seien, die *jährlichen IPV-Bundesbeiträge vollumfänglich für die IPV nach KVG einzusetzen*.²⁰⁶

Im Zusammenhang mit der Einführung der NFA und dem KVG stehen zudem zwei Bestimmungen in der Bundesverordnung über die Ergänzungsleistungen

²⁰⁶ Botschaft NFA II, BBl 2005 6029 ff., 6238.

(ELV)²⁰⁷: Gemäss Art. 39 Abs. 4 und Art. 54a Abs. 1 ELV (i.V.m. Art. 10 Abs. 3 lit. d ELG²⁰⁸) beteiligt sich der Bund ausdrücklich nicht an den Kosten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung. Dieses Bundesrecht steht offensichtlich einer *Finanzierung der Prämienübernahme bei EL-Beziehenden mittels dem jährlichen Bundesbeitrag entgegen*.

Die Regelung, Organisation und Finanzierung der Sozialhilfe ist Sache der Kantone (d.h. es handelt sich um eine kantonale Zuständigkeit bzw. Kompetenz). Dementsprechend ist die *Prämienübernahme bei Sozialhilfebeziehenden zwingend ausschliesslich aus dem kantonalen Beitrag für die IPV zu finanzieren*. Sollten Gelder aus dem jährlichen Bundesbeitrag hierzu eingesetzt werden, wäre dies systemwidrig.

c) Unscharfe Zuständigkeiten – KVG-Norm de lege ferenda

Für die Kantone ist es ein leichtes Unterfangen, mit der Ausgestaltung eines entsprechenden IPV-Systems und der Vermengung des jährlich gewährten IPV-Bundesbeitrages mit dem vom betreffenden Kanton jeweils zur Verfügung gestellten IPV-Beitrag in einen Gesamttopf von IPV-Finanzmitteln, die verschiedenen Geldflüsse zu verschleiern bzw. das System der Prämienverbilligung an sich und deren Zweck zu unterwandern. Dies ist nur deshalb möglich, weil der Bund den jährlich *à fonds perdu* an die Kantone gewährten IPV-Beitrag von 7,5 Prozent der Bruttokosten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung voraussetzungslos normiert hat. Folglich ist es unabdingbar, dass der Bundesgesetzgeber – wie er dies bei den Ergänzungsleistungen getan hat –, für Klarheit sorgt, und zwar, indem er die Zweckbindung der jährlich gewährten IPV-Bundesmittel an die Kantone im KVG explizit verankert. Dies könnte durch die Ergänzung von Art. 66 KVG über den Bundesbeitrag mit einem neuen Absatz 1^{bis} wie folgt geschehen: *«Die Kantone sind verpflichtet, den jährlich gewährten Bundesbeitrag zweckgebunden im Rahmen der bundesrechtlichen Vorgaben zu verwenden»*. Dadurch wären die Kantone gezwungen, über die Verwendung des Bundesbeitrages Rechenschaft abzulegen und gleichermaßen den Geldfluss klar von der Verwendung der kantonalen Mittel für die IPV abzugrenzen. Eine zweckentfremdete Verwendung des Bundesbeitrages namentlich für Sozialhilfebeziehende und Personen mit EL-Anspruch wäre mit einer solchen Regelung vorweg ausgeschlossen. Die zwingend klare Abgren-

²⁰⁷ Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 15. Januar 1971 (ELV; SR 831.301).

²⁰⁸ Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 6. Oktober 2006 (ELG; SR 831.30).

zung der beiden Geldflüsse (Bundesbeitrag und kantonale Finanzmittel) würde zudem die Aufschlüsselung der für die verschiedenen IPV-Kategorien anteilmässig anfallenden Verwaltungskosten erheblich erleichtern.²⁰⁹

II. Innere Sicherheit²¹⁰

1. Ausgangslage

a) Kantonale Zuständigkeit im Polizeiwesen

Die ursprüngliche Bundesverfassung (1848) nahm eine begriffliche bzw. systematische Trennung zwischen *äusserer Sicherheit* und *innerer Sicherheit* vor; eine Anknüpfung an die Kompetenzaufteilung innerhalb des Bundesstaates, mit welcher eine *Trennung von militärischer und polizeilicher Gewalt* umgesetzt wurde, aber desgleichen den föderalistischen Vorbehalten einer zu starken Zentralisierung Rechnung trug. An dieser Trennung wurde anlässlich der Totalrevision der Bundesverfassung (1874) inhaltlich unverändert festgehalten. Gemäss den Regeln über die bundesstaatliche Kompetenzausscheidung gehörten die allgemeinen (sicherheits-)polizeilichen Aufgaben zu denjenigen Staatsaufgaben, welche bei den Kantonen verblieben.²¹¹ Das Konzept blieb anlässlich der Nachführung der BV (1999) unberührt.

²⁰⁹ Im Übrigen stellt sich die Frage, inwieweit den Bund nicht allenfalls eine Pflicht zur Kontrolle der Kantone betreffend die rechtskonforme Ausgestaltung (Umsetzung) der IPV gemäss den bundesrechtlichen Vorschriften trifft, und zwar dies insbesondere dann, wenn ein Verdacht bestehen sollte, dass Bundesgelder zweckentfremdet eingesetzt würden. Auch wenn es sich bei den individuellen Prämienverbilligungen (Bundesbeitrag zur IPV) um keine Bundessubventionen, sondern bedarfsabhängige Sozialleistungen handelt, die keinen individuellen Rechtsanspruch begründen, so könnten die entsprechenden Bestimmungen des Subventionsgesetzes (SuG, SR 616.1), die eine Überprüfung der Aufgabenerfüllung der Geldempfänger und Sanktionen im Falle von Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung der betreffenden Aufgaben vorsehen, den Gesetzgeber anregen, für die aufgeworfene praxisrelevante Frage eine analoge Lösung zu finden. Siehe dazu den dritten Abschnitt über die Zahlung und Rückforderung von Finanzhilfen und Abgeltungen (Art. 23–31 SuG), im Besonderen Art. 25 und Art. 28 SuG.

²¹⁰ Siehe zum Ganzen Tiefenthal, Kantonales Polizeirecht, §§ 2, 3, 28, 35 u. 36; Ders., Polizeihöhe, S. 153 ff.; ferner spezifisch Fischer/Tiefenthal, Polizeiliche Aufgaben, Rz. 1 ff.; Pletscher/Tiefenthal, Zivilschutzformationen, S. 34 ff.; Tiefenthal, Private Sicherheitsdienste, Rz. 1 ff.; Tiefenthal/Fischer, Gemeinsame Polizeikontrollen, S. 114 ff.

²¹¹ Zum Ganzen Müller Reto Patrick, Innere Sicherheit, S. 66 (m.w.Verw.).

Die Zuständigkeit der Kantone, auf ihrem Hoheitsgebiet für die Aufrechterhaltung bzw. Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu sorgen, gilt als *originäre Kompetenz der Kantone*.²¹² Die Kantone verfügen auf ihrem Territorium über die *Polizeihoheit* und damit über die entsprechende Rechtsetzungs- und Rechtsanwendungskompetenz bezüglich der Wahrnehmung des umfassenden Gefahrenabwehrauftrags.²¹³ Der Grundsatz der primären Verantwortung der Kantone für die Sicherheit auf ihrem Territorium zu sorgen, ist sowohl *in der Lehre als auch in der Rechtsprechung unbestritten*.²¹⁴ Desgleichen hat der Bundesrat in konstanter Praxis festgehalten, dass die Gesetzgebung im Polizeiwesen grundsätzlich den Kantonen obliegt.²¹⁵

Aufgrund der lückenlosen Kompetenzaufteilung in der BV dürfen die Kantone all diejenigen Kompetenzen wahrnehmen, die nicht ausdrücklich dem Bund übertragen worden sind. Das bedeutet, dass folglich im Bereich der Sicherheitsverfassung (Art. 57 ff. BV), wo keine spezifischen Kompetenzen des Bun-

²¹² Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 1 ff., 236 f. (zit.: Botschaft BV); BGE 140 I 353 E. 5.1 S. 359; BGE 140 I 2 E. 10.2 S. 29 f.

²¹³ Linsi, Polizeirecht, S. 10; BGE 140 I 353 E. 5.1 S. 359 f.; vgl. dazu ferner Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 197. Die originäre Zuständigkeit der Kantone im Polizeiwesen bestand – wie auch im Schul- und Steuerwesen – bereits vor der Gründung des modernen Bundesstaates mit der Bundesverfassung von 1848 (vgl. Biaggini, Bundesverfassung, § 8 N 8).

²¹⁴ Biaggini, BV Kommentar, N 5 f. u. N 8 zu Art. 57 BV; Reinhard, Polizeirecht, S. 40; Ruch, Sicherheit, § 56 N 33; Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 37 zu Vorb. Sicherheitsverfassung; BGE 140 I 353 E. 5.1 S. 360 (m.w.Verw.).

²¹⁵ Vgl. Linsi, Verfassungsrechtliche Zuständigkeit, S. 465 ff., 471 (m.w.Verw.); vgl. insb. Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4479 f.; Botschaft zu einer Verfassungsbestimmung über die Bekämpfung von Gewalttätigkeiten anlässlich von Sportveranstaltungen (Hooliganismus) sowie zu einer Änderung des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (BWIS) vom 29. August 2007, BBl 2007 6465 ff., 6477; Botschaft über ein neues Zollgesetz vom 15. Dezember 2003, BBl 2004 567 ff., 660 (zit.: Botschaft Zollgesetz); Botschaft über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches (Schaffung einer Zentralstelle zur Bekämpfung des Organisierten Verbrechens) vom 12. Januar 1994, BBl 1994 I 1145 ff., 1166. Eine Kompetenz für ein bestimmtes Sach- oder Rechtsgebiet kann beschränkt sein auf die Gesetzgebung, den Vollzug oder die Rechtsprechung. Fällt die Rechtsetzungskompetenz dem Bund zu, so beinhaltet dies – vorausgesetzt, die BV enthält keinen Zuständigkeitsvorbehalt zugunsten der Kantone – auch die Zuständigkeit des Bundes, per Bundesgesetz darüber zu befinden, ob die Vollzugs- und Rechtsprechungsfunktion im betreffenden Sachbereich dem Bund oder den Kantonen zusteht (vgl. Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1143; vgl. ebenso Biaggini, BV Kommentar, N 13 zu Vorb. Art. 42–135 BV, nach dessen Ansicht die Gesetzgebungskompetenzen die Vollzugs- und Rechtsprechungskompetenzen regelmässig stillschweigend einschliessen).

des vorliegen, *primär die Kantone zuständig bleiben*.²¹⁶ Die Kantone bestimmen, welche Aufgaben sie im Rahmen ihrer Zuständigkeiten auf welche Art erfüllen wollen (Art. 43 BV). Allerdings gilt dieser Grundsatz *nicht uneingeschränkt*, und zwar insbesondere dann, wenn die Bundesverfassung den Kantonen spezifische Aufgaben überträgt oder ihnen vorschreibt, wie sie eine bestimmte Aufgabe zu erfüllen haben. Die kantonale Autonomie erfährt in den genannten Konstellationen insoweit eine Einschränkung, als dass die BV bestimmte Anforderungen hinsichtlich der Erfüllung der Aufgaben stellt.²¹⁷

Dass dem Bund kein allgemeiner Auftrag zur Gefahrenabwehr im Bereich der inneren Sicherheit zukommt, manifestiert sich im Übrigen auch *auf institutioneller Ebene*: Während jeder der 26 Kantone über ein eigenes Polizeikorps verfügt, existiert *auf Bundesebene keine umfassend tätige Polizeibehörde*.²¹⁸ In den Kantonen trägt der bzw. die für die Polizei (Sicherheit) zuständige Regierungsrat bzw. -rätin als Mitglied der betreffenden Kantonsregierung die politische Verantwortung für die kantonale Polizei. Die kantonale Legislative setzt dabei in organisatorischer und finanzieller Hinsicht die Rahmenbedingungen. Die Kantone regeln in mehr oder weniger ausführlichen polizeirechtlichen Erlassen (Gesetzen und allenfalls nachgeordneten Ausführungs- bzw. Spezialverordnungen) insbesondere die Aufgaben, die Befugnisse sowie die Organisation ihrer Polizeikorps. Die rechtliche Ausgestaltung der polizeilichen Massnahmen, soweit diese mit Eingriffen in die Grundrechte der Bürger verbunden sind, erfolgt unter Beachtung der Vorgaben der schweizerischen Bundesverfassung und des internationalen Rechts sowie der betreffenden Rechtsprechungspraxis des Bundesgerichts.

²¹⁶ Zur lückenlosen und abschliessenden Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen mit Bezug auf die Polizeihochheit der Kantone: vgl. Reinhard, Polizeirecht, S. 40. Das Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit vom 21. März 1997 (BWIS; SR 120), welches dem Zweck der Sicherung der demokratischen und rechtsstaatlichen Grundlagen der Schweiz sowie dem Schutz der Freiheitsrechte ihrer Bevölkerung dient (vgl. Art. 1 BWIS), statuiert in Art. 4 Abs. 1 BWIS ebenfalls die vorrangige Verantwortlichkeit der Kantone für die innere Sicherheit ihres Gebiets.

²¹⁷ Aubert/Mahon, Petit comm. Cst., N 2 zu Art. 43 BV.

²¹⁸ Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4480. Der Bund verfügt über keine Bundespolizei, abgesehen von der *Bundeskriminalpolizei (BKP)*, einer Hauptabteilung des Bundesamtes für Polizei fedpol, die für die Ermittlung von bestimmten Delikten nach eidgenössischem Strafprozessrecht zuständig ist.

b) Interkantonale polizeiliche Zusammenarbeit

Ausserdem können die Kantone im Rahmen ihres Kompetenzbereiches Verträge mit unterschiedlichsten Zwecken, darunter auch solche mit rechtsetzender Natur, untereinander abschliessen sowie gemeinsame Organisationen und Einrichtungen gründen.²¹⁹ Gegenstand der interkantonalen Verträge²²⁰ können Aufgaben aus dem originären und übertragenen Wirkungsbereich der Kantone²²¹ sein.²²² Angesichts knapper personeller Ressourcen und der kleinräumigen Verhältnisse spielt die interkantonale Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Sicherheit (Polizeiwesen) eine zentrale Rolle. Als wichtigste Zeugnisse dieser Zusammenarbeit gelten die *vier regionalen Polizeikonkordate (West-, Nordwest-, Zentral- und Ostschweiz)*²²³ sowie die *Vereinbarung über die interkantonalen Polizeieinsätze vom 6. April 2006 («IKAPOL-Vereinbarung»)*²²⁴, worauf gestützt ein einzelner Kanton zusätzliche Polizeikräfte aus anderen Konkordaten anfordern kann, wenn er ein ausserordentliches Grossereignis zu bewältigen hat, das die eigenen Kapazitäten und jene der Nachbarkantone und der weiteren des eigenen Polizeikonkordats übersteigt.

²¹⁹ Eingehend zu den verschiedenen Arten von Vereinbarungen und deren Zweck: vgl. Hänni, Verträge, § 28 N 1 ff.; Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 31 ff. zu Art. 48 BV; Waldmann/Schnyder von Wartensee, Basler Komm. BV, N 18 ff. zu Art. 48 BV; ferner Biaggini, BV Kommentar, N 5 u. N 7 zu Art. 48 BV.

²²⁰ Die durch interkantonale Zusammenarbeit entstandenen Verträge werden als «Konkordate», «interkantonale Verträge» oder «interkantonale Vereinbarungen» bezeichnet; die Terminologie ist uneinheitlich, die Begriffe werden gemeinhin aber gleichbedeutend verwendet (Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 9 zu Art. 48 BV; Waldmann/Schnyder von Wartensee, Basler Komm. BV, N 19 zu Art. 48 BV).

²²¹ Im Gegensatz zum originären Wirkungsbereich der Kantone handelt es sich beim übertragenen Wirkungsbereich der Kantone um Kompetenzen, welche der Bund an die Kantone delegiert hat (sog. «Vollzugaufgaben»).

²²² Biaggini, BV Kommentar, N 2 f. zu Art. 48 BV; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1271; Waldmann/Schnyder von Wartensee, Basler Komm. BV, N 11 (m.w.Verw.) zu Art. 48 BV; Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 11 zu Art. 48 BV.

²²³ Die Erlasstexte sind publiziert u.a. in folgenden kantonalen Gesetzessammlungen: SGS 550.2 (VS); SG 510.300 (BS); NG 912.1 (NW); SHR 354.310 (SH). Einzig die Kantone Tessin und Zürich gehören keinem der vier regionalen Polizeikonkordate an. Vgl. dazu auch einlässlich Uster, Polizeikonkordat Teil 1, S. 154 ff.; Ders., Polizeikonkordat Teil 2, S. 3 ff.

²²⁴ Zum Vereinbarungstext: vgl. etwa BSG 559.13 (BE).

2. Problematische Verwischung der verfassungsrechtlichen Zuständigkeiten

a) Entwicklungen der Nachkriegszeit

Nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs, als sich Wirtschaft und Gesellschaft international öffneten und die Globalisierung rasant voranzuschreiten begann, manifestierte sich immer stärker die Diskrepanz zwischen der geltenden *verfassungsmässigen Zuständigkeitsordnung* und der *effektiv praktizierten Sicherheitspolitik*. Die Kantone ihrerseits verharteten mit ihren Polizeikorps mehr oder weniger im «Status quo»; ihre Politik zur Wahrung der inneren Sicherheit blieb auf die Bedürfnisse von übersichtlichen Gliedstaaten ausgerichtet. Mit *personell zu kleinen Polizeikorps der Kantone* und einer *Bundesarmee als Mittel der «Ultima Ratio»* konnte die *innere Sicherheit nicht mehr wirkungsvoll gewährleistet werden*. Entgegen der Verfassungsordnung wurden in der Folge *zunehmend ausserordentliche Mittel zur Bewältigung von «Normallagen» herangezogen* (z.B. Schutz von internationalen Konferenzen oder Objekten durch den Einsatz der Milizarmee).²²⁵

b) Personelle Unterbestände in Polizeikorps und gescheiterte Gesetzgebungsprojekte

Die *personellen Bestandeslücken* bei den *Polizeikorps der Kantone* wurden spätestens gegen *Ende der 1960er-Jahre erkannt*, als auch grössere Kantone zunehmend Schwierigkeiten bekundeten, autonom auf spezifische, nicht wirklich ausserordentliche Ereignisse zu reagieren.²²⁶ Innenpolitische Entwicklungen, namentlich die wachsende Bedrohung des zivilen Luftverkehrs, die Bestrebungen um einen unabhängigen Kanton Jura sowie der gesellschaftspolitische Widerstand gegen den Bau neuer Kernkraftwerke, erhöhten den politischen Druck für eine Lösung.²²⁷ Leider stellte der *Bundesgesetzgeber* bei seiner Absicht, zunächst eine *interkantonale Polizeireserve*, die sog. «*Inter-*

²²⁵ Vgl. zum Ganzen eingehend Müller Reto Patrick, *Innere Sicherheit*, S. 338 ff.

²²⁶ Ders., *Innere Sicherheit*, S. 346 f., 500.

²²⁷ Vgl. Ders., *Innere Sicherheit*, S. 356 ff., 364 ff.

kantonale Mobile Polizei» (IMP)²²⁸, und später eine «Bundessicherheitspolizei» (BuSiPo)²²⁹ zu schaffen, Notwendigkeits- bzw. Zweckmässigkeitsabwägungen in den Vordergrund, anstatt sich den Fragen der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit seiner Unterfangen zu stellen.²³⁰ Beide Gesetzgebungsprojekte scheiterten letztlich an einer breit verankerten föderalistischen Gesinnung und den politischen Widerständen des Volkes. Spätestens nach dem Scheitern der Bundessicherheitspolizei hätte der Bereich der inneren Sicherheit einer umfassenden Neuausrichtung auf die aktuellen Risiken und Gefährdungslagen unterzogen werden müssen, im Rahmen derer vorab die verfassungsrechtlichen Zuständigkeiten einer Klärung bedurft hätten.

c) Konzeptlose Rechtsetzungsaktivitäten des Bundes

Nachdem bei der Nachführung der BV (1995–1999) erneut die Gelegenheit verpasst worden war, die Sicherheitsverfassung aufzuarbeiten, begann der Bund auf dem Gebiet der inneren Sicherheit teilweise konzeptlos und in verfas-

²²⁸ Gestützt auf Art. 7 Abs. 2 aBV (1874) war der Abschluss eines Konkordates vorgesehen, auf dessen Grundlage eine aus kantonalen Kontingenten (Kantons- und Stadtpolizeien) bestehende Polizeitruppe von etwa 600 Mann als Ergänzung (Reserve) zu den bestehenden Polizeikräften hätte geschaffen werden sollen: vgl. zum Ganzen Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Unterstützung der „Interkantonalen Mobilien Polizei“ vom 27. November 1968, BBl 1969 II 781 ff.; zur Idee und zu der Frage der Verfassungsmässigkeit der IMP: vgl. Müller Reto Patrick, Innere Sicherheit, S. 347 ff. (m.w.H.).

²²⁹ Die in Art. 2 Abs. 1 des Bundesgesetzsentwurfs umschriebenen Aufgaben der BuSiPo hätten in der Tragweite materielles Verfassungsrecht dargestellt und in mehreren Punkten die kantonale Polizeihöhe tangiert (BBl 1978 I 652 ff., 652); ferner Müller Reto Patrick, Innere Sicherheit, S. 368 ff., welcher eingehend die parlamentarische Behandlung der letzten Endes gescheiterten Vorlage nachskizziert und eine politische wie juristische Beurteilung vornimmt.

²³⁰ Immer wieder unternahm der Bund den Versuch, aus verschiedenen (geschriebenen oder ungeschriebenen) Zuständigkeiten eine eigenständige Polizeihöhe für sich abzuleiten: vgl. Näheres insb. bei Schelbert, Ausserordentliche Lage, S. 185 ff.; Saladin, Komm. aBV, N 132 zu Art. 3 aBV (m.w.H.); vgl. ferner Eichenberger Kurt, Innerer Friede, S. 433 ff., 446.

sungsrechtlich bedenklicher Art und Weise mit Eifer zu legiferieren.²³¹ Mehrere gesetzlich verankerte Polizeiaufgaben des Bundes, für die bis heute offenkundig eine Verfassungsgrundlage fehlt, belegen dies anschaulich.²³² Zudem werden in jüngerer Zeit verstärkt polizeiliche Aufgaben durch Teile der Armee – namentlich die *Militärische Sicherheit (Mil Sich)* – wahrgenommen (sog. «*subsidiäre Unterstützungseinsätze*») bzw. im Grenzraum durch das *Grenzwachtkorps (GWK)*; eine solche Übertragung polizeilicher Aufgaben auf den Bund ist mit der verfassungsmässigen Zuständigkeitsordnung kaum vereinbar.²³³

3. Bedenkliche Entwicklungen und ihre Ursachen

a) Zentralisierung polizeilicher Aufgaben

Die BV weist die verschiedenen polizeilichen Kompetenzen des Bundes kaum bzw. nur ansatzweise aus,²³⁴ weshalb es gewissen Bundeserlassen – wie soeben erwähnt – schlicht an einer Verfassungsgrundlage mangelt.²³⁵ Auf Bundesebene bestehen insbesondere für *sektorielle Bereiche polizeispezifische Ge-*

²³¹ Tschannen, Normenarchitektur, S. 17, 21 f., spricht in einem neueren Beitrag denn auch dem Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes jegliche Architektur ab. Er macht für die mangelhafte Koordination der Sachgesetze zum einen die *verstreuten und teilweise unklar umgrenzten Kompetenzgrundlagen des Bundes*, zum anderen jedoch gleichermaßen das *Unvermögen der politischen Behörden zur Gesamtschau* verantwortlich. Schliesslich konstatiert er zutreffend, dass die *kantonale Polizeihöheit zahlreiche Einbrüche erleidet* und die Wahrung der inneren Sicherheit auch stillschweigend zur Bundessache mutieren könne; die BV sei von einer *klaren Aufgabenteilung weit entfernt*.

²³² Vgl. dazu Näheres sogleich hinten [§ 5 II.3.a](#). Entgegen der einhelligen Ansicht der Lehre und den wiederholten Ausführungen des Bundesrates betreffend die Innere Sicherheit und die Klärung der Kompetenzen (vgl. Bericht Postulat Malama, *passim*) bezieht sich der Bund in Ingressen von Bundesgesetzen immer wieder auf Art. 57 Abs. 2 BV (Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 77 zu Vorb. Sicherheitsverfassung [m.w.Verw.] sowie N 19 zu Art. 57 BV [m.w.Verw.]; ferner Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 45 zu Art. 57 BV).

²³³ Vgl. z.B. Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 207 ff., 210 ff.; vgl. dazu eingehend hinten [§ 5 II.3.b](#). (Militär) u. S. [§ 5 II.3.c](#) (GWK).

²³⁴ Demgegenüber bestehen in sämtlichen Kantonen gestützt auf deren originäre kantonale Polizeihöheit formelle Polizeigesetze und ergänzende Ausführungserlasse, welche den Bereich der Gefahrenabwehr regeln.

²³⁵ Vielfach lässt sich der Erlass solcher Bundesgesetze, deren Verfassungsgrundlage umstritten ist, auch nicht mit dem Argument, es lägen im betreffenden Fall inhärente Kompetenzen des Bundes vor, begründen.

setzseserlasse wie etwa für den Staatsschutz (BWIS, NDG²³⁶), die polizeilichen Zentralstellen (ZentG)²³⁷ oder auch die vom Bund betriebenen polizeilichen Informationssysteme (BPI)²³⁸. Im Weiteren ist das Zwangsanwendungsgesetz (ZAG)²³⁹ zu nennen, welches die polizeilichen exekutiven Befugnisse der Vollzugsbehörden (Bundesorgane, kantonale und kommunale Polizeidienste) für Massnahmen im Zuständigkeitsbereich des Bundes regelt.²⁴⁰ Dem Bund fehlt bislang jedoch ein *eigentliches Polizeiaufgabengesetz*, welches das zersplitterte Polizeirecht des Bundes übersichtlich zusammenfasst und für die Erfüllung seiner polizeilichen Aufgaben als hinreichend bestimmte Rechtsgrundlage dient. Die hierzu im Jahr 2006 in Angriff genommenen Bemühungen mündeten in den *Vorentwurf eines Polizeiaufgabengesetzes (VE-PolAG)*,²⁴¹ dem aber schlussendlich kein Erfolg beschieden war. Nach Abschluss der parlamentarischen Beratungen betreffend den «*Bericht des Bundesrates in Erfüllung des*

²³⁶ Bundesgesetz über den Nachrichtendienst vom 25. September 2015 (Nachrichtendienstgesetz, NDG; SR 121).

²³⁷ Bundesgesetz über kriminalpolizeiliche Zentralstellen des Bundes vom 7. Oktober 1994 (ZentG; SR 360). Der Bund führt sog. *Zentralstellen* zwecks Bekämpfung des organisierten und international tätigen Verbrechens; diese arbeiten mit den Strafverfolgungs- und Polizeibehörden der Kantone und des Auslandes zusammen (Art. 1 ZentG).

²³⁸ Bundesgesetz über die polizeilichen Informationssysteme des Bundes vom 13. Juni 2008 (BPI; SR 361). Das BPI bildet die gesetzliche Grundlage für diverse bestehende polizeiliche Datenbanken (z.B. RIPOL), die detailliert in Verordnungen geregelt sind. Zur fehlenden Verfassungsgrundlage des BPI: vgl. Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 68 zu Vorb. Sicherheitsverfassung; ebenso Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4573 f.

²³⁹ Bundesgesetz über die Anwendung polizeilichen Zwangs und polizeilicher Massnahmen im Zuständigkeitsbereich des Bundes vom 20. März 2008 (Zwangsanwendungsgesetz, ZAG; SR 364).

²⁴⁰ Botschaft zu einem Bundesgesetz über die Anwendung von polizeilichem Zwang und polizeilichen Massnahmen im Zuständigkeitsbereich des Bundes (Zwangsanwendungsgesetz, ZAG) vom 18. Januar 2006, BBl 2006 2489 ff., 2494 f.; Linsi, Polizeirecht, S. 18 ff. Mit dem ZAG strebte der Bund eine gewisse Harmonisierung des materiellen Polizeirechts an (vgl. dazu kritisch Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 163, 207, 212); das ZAG kann in Zusammenhang mit sicherheits-, kriminal- oder verwaltungspolizeilichen Aufgaben zum Tragen kommen. Zur umstrittenen Verfassungsgrundlage des ZAG: vgl. Seiler, Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 430.

²⁴¹ Näheres zum gesetzgeberischen Konzept des Bundesrates: vgl. Lobsiger, Bereinigung Polizeirecht, S. 401 ff.; Vorentwurf zum Bundesgesetz über die polizeilichen Aufgaben des Bundes (Polizeiaufgabengesetz, PolAG) vom November 2009, abrufbar unter: <https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/dl/proj/6009/52/cons_1/doc_2/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-dl-proj-6009-52-cons_1-doc_2-de-pdf-a.pdf> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

Postulats Malama 10.3045 zur Inneren Sicherheit und Klärung der Kompetenzen»²⁴², welcher sich umfassend zu den verfassungsrechtlichen Kompetenzen des Bundes im Bereich der inneren Sicherheit äussert, stellte der Bundesrat die Gesetzgebungsarbeiten zum VE-PolAG ein und begründete dies mit der gegenwärtig fehlenden politischen Unterstützung für eine umfassende Kodifikation der polizeilichen Aufgaben des Bundes.²⁴³

Im Gegensatz zu den vorgenannten in spezifischen Bereichen bestehenden Polizeierlassen gibt es auch Polizeikompetenzen des Bundes, die ihrer Natur nach als sicherheits-, kriminal- oder verwaltungspolizeilich definiert werden können. Dabei gilt es allerdings zu beachten, dass nicht immer eine klare Trennung von sicherheits- und kriminalpolizeilichen Aufgaben möglich ist, da sich die beiden Bereiche situativ überschneiden. Nachfolgend werden die wesentlichen vom Bund ausgeübten Kompetenzen in der jeweiligen Kategorie aufgeführt und entsprechend erläutert.

Im Gegensatz zu den Kantonen, welche aufgrund der verfassungsmässigen Kompetenzaufteilung im Bereich der Sicherheitspolizei innerhalb ihrer Hoheitsgebiete über eine umfassende Zuständigkeit verfügen, stehen dem Bund im Bereich der Gefahrenabwehr, zu der auch die Prävention zählt, lediglich *fragmentarische Zuständigkeiten* zu.²⁴⁴ Dabei handelt es sich um *implizite Kompetenzen*.²⁴⁵

²⁴² Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff.

²⁴³ Polizeiaufgabengesetz: Gesetzgebungsarbeiten werden eingestellt, Medienmitteilung vom 26. Juni 2013, Bundesrat/fedpol/EJPD (Hrsg.), abrufbar unter: <<https://www.ejpd.admin.ch/ejpd/de/home/aktuell/news/2013/2013-06-261.html>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

²⁴⁴ Bei der Wahrnehmung der sicherheitspolizeilichen Aufgaben ist die Polizei notfalls zur Anwendung von Zwang befugt. In den Kantonen bildet ein Katalog polizeilicher Massnahmen zentraler Inhalt der kantonalen Polizeigesetze; im Bund sind die zugelassenen polizeilichen Massnahmen im Zwangsangwendungsgesetz (ZAG) verankert.

²⁴⁵ So auch Diggelmann/Altwickler, St. Galler Kommentar, N 37 zu Art. 57 BV. Bezüglich Unterteilung der impliziten Kompetenzen in einerseits (Teil-)Zuständigkeiten kraft Sachzusammenhangs sowie andererseits inhärente Kompetenzen: vgl. Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4487. Kritisch zur Begründung von impliziten Bundeskompetenzen Kiener/Leuzinger, Massnahmen, S. 503, zufolge denen solche kaum zu einer sauberen Abgrenzung der Kompetenzen im Bereich der inneren Sicherheit zwischen Bund und Kantonen beitragen. Hingegen a.M. Micheroli, Kompetenzgrundlage, Rz. 56 u. Rz. 74, der aus Art. 123 Abs. 1 BV i.V.m. Art. 46 Abs. 1 und Art. 57 Abs. 1 BV eine Bundeszuständigkeit für Sicherheits- und Polizeirecht im Zusammenhang mit der Verhinderung von Straftaten ableitet.

- *Schutz der Personen und Gebäude des Bundes*: Kraft inhärenter Kompetenz ist der Bund für seine eigene Sicherheit, d.h. den Schutz seines Personals, seiner Behörden, Einrichtungen und Institutionen, zuständig.²⁴⁶
- *Völkerrechtliche Schutzverpflichtungen*: Der Bund ist zudem völkerrechtlich namentlich für den Botschaftsschutz sowie den Schutz des diplomatischen Personals oder des Personals internationaler Organisationen verantwortlich – ebenfalls kraft inhärenter Kompetenz; jedoch sind innerstaatlich die betroffenen Kantone (so insbesondere die Kantone Genf und Bern) für die operative Umsetzung zuständig.²⁴⁷
- *Sicherheitsgewährleistung im öffentlichen Verkehr und Luftverkehr*: Der Bund ist zuständig für Regelungen im Strassenverkehr (Art. 82 BV) sowie Eisenbahn-, Seilbahn-, Schifffahrts- und Luftverkehr²⁴⁸ (Art. 87 BV). Dementsprechend ist der Bund in diesen Bereichen gleichzeitig für die Regelung der Sicherheitsgewährleistung verantwortlich (sog. «Annex-Zuständigkeit/Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs»²⁴⁹).
- *Sicherheitspolizeiliche Aufgaben der Zollverwaltung*: Die Zuständigkeit des Bundes für den Erlass von Polizeirecht als Annex zu seiner Sachzuständigkeit im Zollwesen (Art. 133 BV) ist anerkannt.²⁵⁰ Das Grenzwachtkorps (GWK), der uniformierte und bewaffnete Teil der Eidgenössischen Zollverwaltung (EZV), kontrolliert nicht nur den grenzüberschreitenden Warenverkehr, sondern übernimmt heute – u.a. auch als Auswirkung der

²⁴⁶ Art. 23 BWIS; vgl. BGE 117 Ia 202 E. 5 S. 216; ebenso Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4487 u. 4503 f.; vgl. Tschannen, Normenarchitektur, S. 31 f.

²⁴⁷ Art. 24 BWIS; vgl. Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 37 zu Art. 57 BV (m.w.Verw.); Tschannen, Normenarchitektur, S. 32 f.; Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4504 f.

²⁴⁸ Näheres zu besonderen Polizeiaufgaben im Luftverkehr: vgl. beispielhafte Aufzählung von spezialgesetzlichen Grundlagen bei Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 28 zu Art. 57 BV; zum Einsatz von Sicherheitsbeauftragten an Bord schweizerischer Luftfahrzeuge (Airmarshals/«TIGER-Einsätze») und zu den Überwachungseinsätzen auf bestimmten Flughäfen im Ausland (Groundmarshals/«FOX-Einsätze»): vgl. Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4531, 4577 ff.

²⁴⁹ Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 38 zu Art. 57 BV. Ein typisches Beispiel betreffend den Bereich des öffentlichen Verkehrs ist das Bundesgesetz über die Sicherheitsorgane der Transportunternehmen im öffentlichen Verkehr (BGST; SR 745.2), dem es allerdings an einer verfassungsrechtlichen Grundlage mangelt (Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 207 u. N 213); vgl. ferner Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4529 f.; Tschannen, Normenarchitektur, S. 36 f.

²⁵⁰ Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4487.

Assoziierung der Schweiz zu Schengen – sogar überwiegend sicherheitspolizeiliche Aufgaben wahr, indem es namentlich die illegale Einreise von ausländischen Staatsangehörigen, den Waffen- und Betäubungsmittelhandel überwacht und als Fremden-, Verkehrs-, Jagd- und Fischerei- und Pflanzenschutzpolizei wirkt.²⁵¹ Das GWK hat *umfassende polizeiliche Befugnisse* (Art. 100 ff. Zollgesetz [ZG]²⁵²), welche allerdings auf das Zollgebiet und den Grenzraum beschränkt sind,²⁵³ und trägt zur inneren Sicherheit des Landes und zum Schutz der Bevölkerung bei (Art. 96 Abs. 1 ZG). Ausserdem ist die Übernahme kantonaler polizeilicher Aufgaben im Grenzraum durch die EZV möglich (Art. 97 ZG). Diese Möglichkeit der Rückübertragung kantonaler Polizeiaufgaben auf den Bund ist im Rahmen der jüngsten Zollgesetzrevision auch auf die Binnenkantone ausgedehnt worden.²⁵⁴ Obschon eine Übertragung von Kompetenzen auf den Bund nur im Einvernehmen mit den betreffenden Kantonen gestützt auf eine entsprechende Vereinbarung erfolgen kann, missachten solche Verwaltungsvereinbarungen die verfassungsmässige Zuständigkeitsordnung.²⁵⁵

Der Bund nimmt auch im gerichts- bzw. kriminalpolizeilichen Bereich keinen umfassenden, sondern nur einen sachlich begrenzten Aufgabenbereich wahr, zumal die Strafverfolgung grundsätzlich den kantonalen Behörden obliegt (vgl. Art. 123 Abs. 1 BV i.V.m. Art. 22 StPO²⁵⁶). Der *Umfang der Bundesgerichtsbarkeit* richtet sich nach Art. 22–27 StPO. Der Bund ist demnach für die Verfolgung eines *abschliessend definierten Kataloges von Straftatbeständen mit besonderer Komplexität oder mit Auslandsbezug* zuständig (vgl. Art. 23 und Art. 24 StPO), welcher zugleich den Rahmen absteckt, innerhalb dessen die Organe des Bun-

²⁵¹ Linsi, Verfassungsrechtliche Zuständigkeit, S. 481 f.; Wiegandt, Armee, S. 124; Botschaft Zollgesetz, BBl 2004 567 ff., 589 f.

²⁵² Zollgesetz vom 18. März 2005 (ZG; SR 631.0).

²⁵³ Vgl. Art. 3 und Art. 100 Abs. 1 ZG betreffend die räumliche Beschränkung; zu den polizeilichen Befugnissen: vgl. Linsi, Polizeirecht, S. 12 f.

²⁵⁴ Vgl. Botschaft zur Änderung des Zollgesetzes vom 6. März 2015, BBl 2015 2883 ff., 2895 f. u. 2907 ff. (zit.: Botschaft Änderung ZG).

²⁵⁵ Vgl. zum Ganzen eingehend hinten [§ 5 II.3.c](#).

²⁵⁶ Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (Strafprozessordnung, StPO; SR 312.0).

des ihre Aufgaben als Gerichts- bzw. Kriminalpolizei²⁵⁷ ausüben dürfen.²⁵⁸ Diese der Bundesgerichtsbarkeit unterstellten strafbaren Handlungen können im Wesentlichen in nachfolgend aufgeführte Bereiche zusammengefasst werden:

- *Organisierte Kriminalität*: Der Bund ist für die Bekämpfung der grenzüberschreitenden organisierten Kriminalität im Sinne von Art. 260^{ter} StGB²⁵⁹ zuständig und unterstützt dabei die Behörden des Bundes, der Kantone sowie anderer Staaten.²⁶⁰
- *Geldwäscherei und Wirtschaftskriminalität*: Im Rahmen seiner fakultativen Kompetenzen ist der Bund für die Ermittlungen im Bereich der Wirtschaftskriminalität, wie namentlich Veruntreuung, ungetreue Geschäftsbesorgung oder Urkundenfälschung, zuständig. Zudem können umfangreiche internationale oder interkantonale Fälle von Anlagebetrug in die Bundeszuständigkeit fallen.²⁶¹
- *Terrorismusbekämpfung*: Die Bekämpfung des Terrorismus und dessen Finanzierung unterstehen ebenfalls der Bundesgerichtsbarkeit.²⁶² Zu diesem Zweck führt die Bundesanwaltschaft sowohl Vorermittlungen als auch alle Ermittlungsverfahren durch. Die Tätigkeit der durch Gesetz und Staatsverträge geschaffenen kriminalpolizeilichen Zentralstellen besteht hauptsächlich in der Erkennung und Bekämpfung der komplexen und oftmals grenzüberschreitenden Phänomene der Schwerstkriminalität mit-

²⁵⁷ Als Gerichtspolizei des Bundes amtiert die Hauptabteilung «Bundeskriminalpolizei» (BKP) von fedpol unter der Verfahrensleitung der Bundesanwaltschaft (BA).

²⁵⁸ Mit der sog. «Effizienzvorlage» (vgl. Botschaft über die Änderung des Strafgesetzbuches, der Bundesstrafrechtspflege und des Verwaltungsstrafrechtsgesetzes [Massnahmen zur Verbesserung der Effizienz und der Rechtsstaatlichkeit in der Strafverfolgung] vom 28. Januar 1998, BBl 1998 II 1529 ff.) wurde die Zuständigkeit des Bundes auf grenzüberschreitende Schwerstkriminalität erweitert, womit sich letztlich dessen Führungsanspruch zur Strafverfolgung dieser komplexen Form von Kriminalität seither verbindet: vgl. Lobsiger, Grundaufgaben, S. 208 ff.; ferner Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4569. Im Weiteren wurde auch im Zuge des Internationalen Übereinkommens zur Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung (SR 0.353.22) die Bundesgerichtsbarkeit in diesem Bereich eingeführt; diese ist heute in Art. 24 StPO verankert.

²⁵⁹ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0).

²⁶⁰ Art. 24 Abs. 1 StPO.

²⁶¹ A.a.O.

²⁶² A.a.O.

tels Informationsbeschaffung im In- und Ausland, Koordination von interkantonalen und internationalen Ermittlungen sowie Sicherstellung des nationalen und internationalen Informationsaustausches.²⁶³

- **Staatsschutz:** Der Staatsschutz befasst sich insbesondere mit Delikten gegen den Staat und die Landesverteidigung,²⁶⁴ mit strafbaren Handlungen gegen den Volkswillen bei eidgenössischen Wahlen, Abstimmungen, Referendums- oder Initiativbegehren,²⁶⁵ gegen den Bundesanwalt oder die Rechtspflege,²⁶⁶ mit Sprengstoffdelikten²⁶⁷ und Widerhandlungen gegen die Kriegsmaterial- und Güterkontrollgesetzgebung²⁶⁸. In seine Zuständigkeit fallen Ermittlungen im Falle von Fälschungen von Bundesurkunden und Ausweisen,²⁶⁹ bei Geiselnahmen zur Nötigung von Bundesbehörden oder ausländischen Behörden,²⁷⁰ bei strafbaren Handlungen gegen völkerrechtlich geschützte Personen und Objekte sowie gegen Magistratspersonen des Bundes, gegen Mitglieder der Bundesversammlung, gegen den Bundesanwalt oder dessen Stellvertretung²⁷¹ oder bei Amtsdelikten (wie z.B. Bestechungshandlungen durch Bundesangestellte)²⁷².

²⁶³ Zum Ganzen Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4505 f. Am 22. Mai 2019 hat der Bundesrat seine Botschaft zu einem Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus (PMT) verabschiedet (BBl 2019 4751 ff.). Mit den vorgesehenen präventiven polizeilichen Massnahmen soll die Sicherheit ausserhalb des Bereichs der Strafverfolgung gewährleistet werden: Radikalisierte Personen sollen daran gehindert werden, aus der Schweiz in eine ausländische Kampfzone auszureisen; sie sollen gleichzeitig vom kriminogenen Umfeld getrennt werden, mit dem sie in Beziehung stehen. Nach erfolgten Anpassungen hat das Parlament in der Herbstsession 2020 den Mantelerlass in den Schlussabstimmungen verabschiedet (vgl. BBl 2020 7741 ff.; das Referendum gegen das PMT wurde fristgerecht am 14. Januar 2021 bei der Bundeskanzlei eingereicht). Eingehend zum neuen Bundesgesetz: vgl. Zimmerlin, Terrorismus, S. 184 ff.

²⁶⁴ Art. 23 Abs. 1 lit. h StPO i.V.m. Art. 265 ff. StGB.

²⁶⁵ Art. 23 Abs. 1 lit. h StPO i.V.m. Art. 279 ff. StGB.

²⁶⁶ Art. 23 Abs. 1 lit. h StPO i.V.m. Art. 303 ff. StGB.

²⁶⁷ Art. 23 Abs. 1 lit. d StPO i.V.m. Art. 224–226^{ter} StGB.

²⁶⁸ Das Güterkontrollgesetz (GKG; SR 946.202) und das Kriegsmaterialgesetz (KMG; SR 514.51) verankern spezialgesetzlich die Bundesgerichtsbarkeit betreffend Verfolgung und Beurteilung von Widerhandlungen gegen deren besondere Strafbestimmungen (vgl. Art. 18 Abs. 1 i.V.m. Art. 14 und Art. 15 GKG sowie Art. 40 Abs. 1 i.V.m. Art. 33 ff. KMG).

²⁶⁹ Art. 23 Abs. 1 lit. f StPO i.V.m. Art. 251 ff. StGB.

²⁷⁰ Art. 23 Abs. 1 lit. c StPO i.V.m. Art. 185 StGB.

²⁷¹ Art. 23 Abs. 1 lit. a und b StPO.

²⁷² Art. 23 Abs. 1 lit. j StPO i.V.m. Art. 312 ff. bzw. Art. 322^{ter} ff. StGB.

Schliesslich führt der Staatsschutz Ermittlungen betreffend Delikte wie Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen²⁷³ sowie Störung der Beziehungen zum Ausland²⁷⁴.

- *Falschgelddelikte*: Dem Bund unterliegen auch die Delikte von Geldfälschung (Noten und Münzen), der Fälschung von amtlichen Wertzeichen, Zeichen, Mass und Gewicht.²⁷⁵

Der seit der Jahrtausendwende zu verzeichnende *Zuwachs an operationellen Polizeiaufgaben des Bundes*, so insbesondere im kriminalpolizeilichen Bereich, ist *erheblich*. Dies belegt ferner etwa die zunehmend zentrale Funktion, welche der Bund als Drehscheibe des nationalen und internationalen Informationsaustausches unter den verschiedenen Polizeibehörden wahrnimmt.²⁷⁶ Die *kriminalpolizeiliche Tätigkeit des Bundes*, die sich im *Vorfeld von Strafverfahren* bewegt und zur Verhinderung oder Erkennung von Straftaten dient, stützt sich auf Art. 123 Abs. 1 und 2 BV.²⁷⁷ Neben Vorabklärungen in konkreten Fällen, die unbestritten in die Strafverfolgungskompetenz des Bundes fallen, handelt es sich des Weiteren um Strategien, welche u.a. die Aufdeckung verbrecherischer Organisationen, Strukturen, Kontakte, Tatmittel und -vorgehen sowie Täterverhalten bezwecken, bevor konkrete Straftaten offenkundig werden.²⁷⁸ Solche Massnahmen der Informationsbeschaffung und -verwertung sind vor allem im Rahmen der Früherkennung komplexer und grenzüberschreitender Phänomene der Kriminalität von Bedeutung, wozu der Bund *polizeiliche Zentral- bzw. Koordinationsstellen* namentlich in den Bereichen organisierte Kri-

²⁷³ Art. 23 Abs. 1 lit. g StPO i.V.m. Art. 264 f. bzw. Art. 264b ff. bzw. Art. 264k StGB.

²⁷⁴ Art. 23 Abs. 1 lit. i StPO i.V.m. Art. 296 ff. StGB.

²⁷⁵ Art. 23 Abs. 1 lit. e StPO i.V.m. Art. 240 ff. StGB.

²⁷⁶ Vgl. Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 26 zu Art. 57 BV (m.w.H.).

²⁷⁷ So auch Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4470.

²⁷⁸ Ders., BBl 2012 4459 ff., 4570; vgl. diesbezüglich Art. 3 über den Geltungsbereich des Internationalen Übereinkommens gegen grenzüberschreitende organisierte Kriminalität («Palermo-Konvention»); SR 0.311.54).

minalität²⁷⁹, Menschenhandel²⁸⁰, Internetkriminalität²⁸¹ und Betäubungsmittel²⁸² betreibt.²⁸³ Der Bund nimmt überdies vielfältige *Informations- und Koordinationsaufgaben* zugunsten in- und ausländischer Behörden wahr. Hierfür betreibt das Bundesamt für Polizei fedpol als zuständige Behörde in eigener Kompetenz eine *Vielzahl polizeilicher Informationssysteme*, und zwar gemäss dem BPI mit zahlreichen Verordnungen, wie namentlich diejenige über den Nationalen Polizeiindex²⁸⁴, über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems (N-SIS) und das SIRENE-Büro²⁸⁵ sowie über das Nationale Zentralbüro Interpol Bern²⁸⁶, wobei allerdings die letztgenannte Verordnung sich nicht auf das BPI, sondern auf die Art. 350–353 StGB stützt.²⁸⁷ Zudem ist fedpol für die Zusammenarbeit und den Datenverkehr mit Europa zustän-

²⁷⁹ «Zentralstelle für die Bekämpfung des organisierten Verbrechens»; zu deren Aufgaben und Informationspflichten: vgl. Art. 7 f. ZentG.

²⁸⁰ Fedpol führt die Geschäftsstelle der «Koordinationsstelle gegen Menschenhandel und Menschenmuggel (KSMM)» (Art. 10 Abs. 2 OV-EJPD [SR 172.213.1]). In der KSMM sind die mit der Bekämpfung des Menschenhandels betrauten Behörden und Stellen von Bund, Kantonen sowie Nichtregierungs- und zwischenstaatlichen Organisationen vereinigt. Sie gewährleistet ein gesamtschweizerisch einheitliches Vorgehen gegen diese Phänomene, indem sie Strategien und Instrumente erarbeitet, die Akteure vernetzt und die Lage analysiert.

²⁸¹ Fedpol führt die gemeinsame «Koordinationsstelle von Bund und Kantonen zur Bekämpfung der Internetkriminalität (KOBİK)». Sie hat die Aufgabe, strafbare Missbräuche des Internets – schwergewichtig Fragen der Pädokriminalität und der strafbaren Pornografie – rechtzeitig, d.h. proaktiv zu erkennen (Monitoring), Ermittlungsverfahren zu koordinieren und damit Doppelspurigkeiten zu vermeiden (Clearing) sowie das Phänomen «Internetkriminalität» zu durchleuchten (Analyse); vgl. Art. 10 Abs. 1 lit. h OV-EJPD. Zum Vordringen des Bundes in den kantonalen Zuständigkeitsbereich: vgl. kritisch Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4506, insb. 4574 f.

²⁸² «Zentralstelle für die Bekämpfung des unerlaubten Betäubungsmittelverkehrs»; zu deren Aufgaben und Informationspflichten: vgl. Art. 9 f. ZentG.

²⁸³ Die Aufgaben der kriminalpolizeilichen Zentralstellen des Bundes sind im Einzelnen in Art. 2 ZentG festgeschrieben. Im Ingress stützt sich der Bund beim Erlass des ZentG namentlich auf Art. 57 Abs. 2 sowie Art. 123 Abs. 1 BV.

²⁸⁴ Verordnung über den Nationalen Polizeiindex vom 15. Oktober 2008 (Polizeiindex-Verordnung; SR 361.4).

²⁸⁵ Verordnung über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems (N-SIS) und das SIRENE-Büro vom 8. März 2013 (N-SIS-Verordnung; SR 362.0).

²⁸⁶ Verordnung über das Nationale Zentralbüro Interpol Bern vom 21. Juni 2013 (Interpol-Verordnung; SR 366.1).

²⁸⁷ Vgl. m.H. zum BPI bereits vorne § 5 II.3.a) inkl. FN 238; zu einer Auflistung polizeilicher Datenbanken, die sich nicht auf das BPI als gesetzliche Grundlage stützen: vgl. Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4573 (FN 337).

dig.²⁸⁸ In Anbetracht der internationalen Ausrichtung, von welcher ein beträchtlicher Teil der kriminalpolizeilichen Aufgaben des Bundes, insbesondere im Bereich des koordinierenden Informationsaustausches, mittlerweile betroffen ist, ist in jüngerer Zeit im Bund die Tendenz festzustellen, die einschlägige Gesetzgebung unter anderem auf die umfassende Kompetenz des Bundes im Bereich der auswärtigen Angelegenheiten (Art. 54 Abs. 1 BV) abzustützen, so etwa bei Erlass des Schengen-Informationsaustausch-Gesetzes (SIaG)²⁸⁹ oder auch beim schlussendlich nicht weiterverfolgten Vorentwurf des Polizeiaufgabengesetzes (VE-PolAG).²⁹⁰

Weil die kriminalpolizeiliche Tätigkeit im Vorfeld von Strafverfahren erfolgt und hierfür kein Straftatverdacht als Anknüpfungspunkt vorliegt, setzt das kriminalpolizeiliche Handeln eine entsprechende polizeirechtliche Grundlage voraus; der Erlass von solchem Polizeirecht – unter Beachtung der kantonalen Polizeihöhe – müsste jedoch derart eng mit der Strafverfolgung zusammenhängen, dass es sich auf Art. 123 Abs. 2 BV stützen könnte. Zudem müssten betreffende Sachverhalte gleichzeitig in die Bundesgerichtsbarkeit fallen, was aber stets eine begangene Straftat voraussetzt. *Bis heute mangelt es zweifellos an einer hinreichend bestimmten Verfassungsgrundlage, welche den Bund zur Wahrnehmung seiner vielfältigen unterstützenden Zentral- und Koordinationsstellenfunktion im Vorfeld von Strafverfahren zum Zwecke der Verhinderung von Straftaten oder Früherkennung komplexer und grenzüberschreitender Phänomene der Kriminalität ermächtigt.*²⁹¹

Gestützt auf *spezialgesetzliche Normen* stehen dem Bund in geringerem Umfang auch verwaltungspolizeiliche Aufgaben zu. Die Abwehr von Gefährdungen zur Wahrung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit wird durch den Einsatz

²⁸⁸ Vgl. dazu das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Europäischen Polizeiamt vom 24. September 2004 (SR 0.362.2) i.V.m. Art. 355a und Art. 355b StGB.

²⁸⁹ Bundesgesetz über den Informationsaustausch zwischen den Strafverfolgungsbehörden des Bundes und denjenigen der anderen Schengen-Staaten vom 12. Juni 2009 (Schengen-Informationsaustausch-Gesetz, SIaG; SR 362.2).

²⁹⁰ Der Bundesrat hält diesbezüglich allerdings fest, dass völkerrechtliche Verpflichtungen grundsätzlich keine Bundeskompetenzen zu begründen vermögen und die Umsetzung völkerrechtlicher Verträge sich nach der bestehenden innerstaatlichen Kompetenzverteilung richtet (vgl. Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4572).

²⁹¹ So ähnlich etwa auch das Eingeständnis des Bundesrates in Zusammenhang mit der Auseinandersetzung der Begründung der Rechtsgrundlagen für die kriminalpolizeilichen und unterstützenden Aufgaben des Bundes im Bericht über die Innere Sicherheit/Klärung der Kompetenzen (Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4572 f.).

verwaltungsrechtlicher Mittel erfüllt. Die verwaltungspolizeilichen Kompetenzen des Bundes mit engem Bezug zur inneren Sicherheit stützen sich auf Art. 13e, Art. 24a und Art. 24c BWIS i.V.m. der Verordnung über verwaltungspolizeiliche Massnahmen des Bundesamtes für Polizei und über das Informationssystem HOOGAN (VVMH)²⁹² oder eine Spezialbestimmung des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG)²⁹³ und betreffen die nachfolgend genannten Massnahmen:

- *Massnahmen gegen Gewaltpropaganda*: Polizei- und Zollbehörden stellen Material sicher, das Propagandazwecken dienen kann und dessen Inhalt konkret und ernsthaft zur Gewalttätigkeit gegen Menschen und Sachen aufruft. Das Material wird zur Auswertung dem Nachrichtendienst des Bundes (NDB) übermittelt. Gestützt auf eine entsprechende Empfehlung entscheidet fedpol über Beschlagnahme und Einziehung des Materials. Bei Vorliegen eines Verdachts auf eine strafbare Handlung übermittelt die sicherstellende Behörde das Material der zuständigen Strafbehörde. Bei Verbreitung von Propagandamaterial über das Internet kann fedpol nach Anhörung des NDB die Löschung der betreffenden Website verfügen, sofern das Material auf einem Schweizer Server liegt; ist das Propagandamaterial auf einem ausländischen Server zu finden, kann fedpol eine Sperrempfehlung erlassen.²⁹⁴
- *Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen*: Die zuständige Sektion des Bundesamtes für Polizei unterstützt die Kantone, Städte und ausländischen Partnerbehörden im Kampf gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen. Das Amt betreibt das elektronische Informationssystem «HOOGAN», in welches Daten über Personen aufgenommen werden, die sich anlässlich von Sportveranstaltungen im In- und Ausland gewalttätig verhalten haben und gegen die Massnahmen wie Stadionverbote, Rayonverbote, Meldeauflagen, Polizeigewahrsam oder Ausreisebeschränkungen verhängt worden sind.²⁹⁵ Das Informationssystem

²⁹² Verordnung über verwaltungspolizeiliche Massnahmen des Bundesamtes für Polizei und über das Informationssystem HOOGAN vom 4. Dezember 2009 (VVMH; SR 120.52).

²⁹³ Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 (Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG; SR 142.20).

²⁹⁴ Vgl. zum Ganzen Art. 13e BWIS i.V.m. Art. 3 VVMH und Art. 11 Abs. 5 OV-EJPD.

²⁹⁵ Die Zuweisung dieser Aufgabe an den Bund wird vom Bundesrat aus verfassungsrechtlicher Sicht infrage gestellt, sofern Art. 57 Abs. 2 BV der Rechtsetzungscharakter abgesprochen wird (vgl. Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4573). Zur besonderen Zuständigkeit: vgl. Art. 11 Abs. 4 OV-EJPD.

steht den für den Vollzug der Massnahmen zuständigen Stellen bei fedpol, den Polizeibehörden der Kantone, der Schweizerischen Zentralstelle für Hooliganismus (SZH) sowie den Zollbehörden über ein Abrufverfahren zur Verfügung. Die Vollzugsbehörden können Personendaten aus HOOGAN an Organisatoren von Sportveranstaltungen in der Schweiz weitergeben, wenn diese für die Anordnung von Massnahmen zur Verhinderung von Gewalttätigkeiten notwendig sind. Fedpol und die SZH können Personendaten ebenso an ausländische Polizeibehörden und Sicherheitsorgane weitergeben.²⁹⁶ Schliesslich besteht in diesem Zusammenhang die Möglichkeit zur Auferlegung von Ausreisebeschränkungen für gewaltbereite Personen (in ein bestimmtes Land für eine bestimmte Zeitdauer).²⁹⁷

- *Massnahmen zur Verhinderung drohender Straftaten:* Zur Wahrung der inneren oder der äusseren Sicherheit der Schweiz kann fedpol gegenüber ausländischen Staatsangehörigen ein Einreiseverbot für eine Dauer von mehr als fünf Jahren und in schwerwiegenden Fällen unbefristet verfügen; es erfolgt dabei eine vorgängige Anhörung des NDB.²⁹⁸ Fedpol ist zwecks Wahrung der inneren oder der äusseren Sicherheit der Schweiz zudem befugt, gegenüber Ausländern eine Ausweisung zu verfügen; einer definitiven Verfügung geht ebenfalls eine Anhörung des NDB vor.²⁹⁹ Die Verfügung der Ausweisung erfolgt unter Ansetzung einer angemessenen Ausreisefrist und wird mit einem befristeten oder unbefristeten Einreiseverbot verbunden.³⁰⁰ Sofern die betroffene Person erheblich oder wie-

²⁹⁶ Vgl. zum Ganzen Art. 24a BWIS i.V.m. Art. 4 ff. VVMH; zum Informationssystem HOOGAN im Besonderen: vgl. Art. 8 ff. VVMH und das Bearbeitungsreglement Informationssystem HOOGAN inkl. Anhänge (Stand: Dezember 2018), abrufbar unter: <https://www.fedpol.admin.ch/dam/data/fedpol/sicherheit/hooliganismus/bearbeitungsreglement-d.pdf> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

²⁹⁷ Vgl. Art. 24c BWIS.

²⁹⁸ Art. 67 Abs. 4 AIG; vgl. dazu eingehend Binder Oser, Handkomm. AuG, N 16 ff. zu Art. 67 AuG. Zur besonderen Zuständigkeit: vgl. auch Art. 11 Abs. 1 Satz 1 OV-EJPD.

²⁹⁹ Art. 68 Abs. 1 AIG; insgesamt zur Ausweisung gemäss Art. 68 AIG: vgl. Binder Oser, Handkomm. AuG, N 4 ff. zu Art. 68 AuG; neben der dem Bundesamt für Polizei zugewiesenen Organkompetenz zur Ausweisung besteht weiterhin die *politische Ausweisung* durch den Bundesrat gestützt auf Art. 121 Abs. 2 BV i.V.m. Art. 184 Abs. 3 und Art. 185 Abs. 1 und 2 BV, welche allerdings seit Ende des Zweiten Weltkrieges nur noch selten Anwendung gefunden hat (Thurnherr, St. Galler Kommentar, N 34 zu Art. 121 BV); zur politischen Ausweisung durch den Bundesrat gestützt auf Art. 121 Abs. 2 BV: vgl. kritisch Achermann, Basler Komm. BV, N 28 ff. zu Art. 121 BV.

³⁰⁰ Art. 68 Abs. 2 und 3 AIG.

derholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet, ist deren Ausweisung sofort zu vollstrecken.³⁰¹

Die Wahrnehmung von verwaltungspolizeilichen Aufgaben durch den Bund lassen sich *verfassungsrechtlich nur teilweise begründen*. Besteht im jeweiligen Sachbereich ein Bezug zu auswärtigen Angelegenheiten, wie beispielsweise im Falle von Einreise- und Ausreisebeschränkungen, um dadurch drohende Straftaten oder Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen zu verhindern, so kann hierfür allenfalls Art. 54 Abs. 1 BV als Grundlage für die ausgeübte Bundeskompetenz herangezogen werden; ansonsten besteht unzweifelhaft *dringender Bedarf zur Klärung* der verfassungsrechtlichen Fragen bezüglich der von den zuständigen Bundesorganen erfüllten Aufgaben verwaltungspolizeilicher Natur.³⁰²

Im Weiteren bestehen verwaltungspolizeiliche Kompetenzen des Bundes betreffend *Waffen und Sprengstoff/Pyrotechnik*; allerdings erfolgt der jeweilige Gesetzesvollzug durch die Kantone. In beiden Bereichen führt der Bund gestützt auf den gesetzlichen Auftrag je eine Zentralstelle zur Unterstützung und Beratung der kantonalen Vollzugsbehörden und weiteren besonderen Aufgaben.³⁰³ Sowohl für die «Zentralstelle Waffen» (ZSW) als auch die «Zentralstelle Sprengstoff und Pyrotechnik» (ZSP) ist das Bundesamt für Polizei fedpol zuständig.³⁰⁴ Die ZSW schafft u.a. einheitliche Unterlagen für die gesetzlich vorgesehenen Prüfungen zur Erlangung der Waffenhandelsbewilligung, führt verschiedene gesetzlich vorgesehene Datenbanken, dient als zentrale Empfangs- und Meldestelle für den Informationsaustausch mit den Schengen-Staaten und ist zuständig für die Erteilung von Bewilligungen für die gewerbsmässige und die nicht gewerbsmässige Einfuhr von Waffen, wesentlichen

³⁰¹ Art. 68 Abs. 4 AIG. Im Übrigen besteht seit Annahme der Volksinitiative «Für die Ausschaffung krimineller Ausländer» (vgl. Art. 121 Abs. 3–6 BV) eine weitere Möglichkeit auf Bundesebene, um eine Ausweisung verbunden mit einem Einreiseverbot zu verfügen, wobei deren konkrete Umsetzung bislang rechtlich wie politisch sehr umstritten geblieben ist: vgl. dazu Näheres bei Thurnherr, St. Galler Kommentar, N 37 ff., insb. N 52 ff. zu Art. 121 BV; vgl. ferner Achermann, Basler Komm. BV, N 32 ff. u. insb. N 39 f. zu Art. 121 BV.

³⁰² Zum Ganzen gl.M. Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 40 zu Art. 57 BV.

³⁰³ Siehe Art. 31c Abs. 1 Waffengesetz (WG; SR 514.54) sowie Art. 33 Abs. 1 Sprengstoffgesetz (SprstG; SR 941.41).

³⁰⁴ Art. 10 Abs. 1 lit. a Ziff. 1 und 4 OV-EJPD.

Waffenbestandteilen, Munition und Munitionsbestandteilen.³⁰⁵ Die ZSP ist u.a. zuständig für die Erteilung von Einfuhr-, Herstellungs- und Ausnahmegewilligungen im Sinne der Sprengstoffgesetzgebung,³⁰⁶ sie überwacht den Markt von pyrotechnischen Gegenständen und Sprengmitteln,³⁰⁷ führt eine fachtechnische Datenbank über sämtliche Ereignisse in Zusammenhang mit Sprengmitteln und pyrotechnischen Gegenständen,³⁰⁸ erstellt Auswertungen und Statistiken als Grundlage für die Bekämpfung von Sprengstoffdelikten und die Wahrung der öffentlichen Sicherheit und ist Oberaufsichtsbehörde für den von den Kantonen wahrgenommenen Gesetzesvollzug³⁰⁹.

b) Extensive Auslegung militärpolizeilicher Kompetenzen

Das soeben erläuterte Polizeirecht des Bundes wird im Übrigen durch das militärische Polizeirecht ergänzt. Die *Armee* besitzt im Bereich der inneren Sicherheit keine autonomen Kompetenzen, sondern spielt eine *komplementäre Rolle*.³¹⁰ Gestützt auf Art. 58 Abs. 2 Satz 2 BV und Art. 1 Abs. 2 Militärgesetz (MG)³¹¹ unterstützt die Armee die *zivilen Behörden*³¹² bei der Erfüllung ihrer Aufgaben, wenn deren Mittel nicht mehr ausreichen, so etwa bei der *Abwehr «schwerwiegender Bedrohungen» der inneren Sicherheit* oder bei der Bewälti-

³⁰⁵ Siehe Art. 31c Abs. 2 WG. Die von der ZWS zu führenden Datenbanken sind aufgelistet in Art. 32a Abs. 1 WG.

³⁰⁶ Art. 27 Abs. 1, Art. 30, Art. 31 Abs. 1 und Art. 33 Sprengstoffverordnung (SprstV; SR 941.411).

³⁰⁷ Art. 33 Abs. 3 SprstG.

³⁰⁸ Vgl. Art. 117a ff. SprstV.

³⁰⁹ Art. 42 Abs. 4 SprstG.

³¹⁰ Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4509.

³¹¹ Bundesgesetz über die Armee und die Militärverwaltung vom 3. Februar 1995 (Militärgesetz, MG; SR 510.10). Die letzte Armeereform WEA – den ersten Teil der Rechtsgrundlagen hat der Bundesrat am 16. November 2016 in Kraft gesetzt; der zweite Teil der Änderung vom 18. März 2016 des Militärgesetzes erfolgte per 1. Januar 2018 – betrifft u.a. auch Art. 1 MG, der die Aufgaben der Armee festlegt. Es werden hier einige Aufgaben der Armee neu festgehalten, die bis anhin zwar durchgeführt, aber nicht explizit in Art. 1 MG vorgesehen waren. Vielmehr fand man die Rechtsgrundlagen an anderer Stelle im MG, in anderen Gesetzen oder lediglich in Verordnungen. Näheres zur Weiterentwicklung der Armee: vgl. Botschaft zur Änderung der Rechtsgrundlagen für die Weiterentwicklung der Armee vom 3. September 2014, BBl 2014 6955 ff. (zit.: Botschaft WEA); kritisch Krage, Teilrevision Militärgesetz, S. 79 ff. (insb. S. 91 ff. u. S. 95 f.).

³¹² Als zivile Behörden kommen sowohl Behörden des Bundes als auch solche der Kantone (Kantonsregierungen) infrage.

gung «*anderer ausserordentlicher Lagen*».³¹³ Eine schwerwiegende Bedrohung der inneren Sicherheit liegt vor, wenn Gewalt in einem Masse angedroht wird, unmittelbar bevorsteht oder bereits in der Ausführung begriffen ist, welche die kantonalen polizeilichen Mittel derart überfordert, dass der betreffende Kanton oder mehrere Kantone³¹⁴ nicht mehr imstande ist bzw. sind, die verfassungsmässige Ordnung mit den eigenen Mitteln zu schützen^{315, 316}. Der Begriff «*ausserordentliche Lage*» wird weder auf Verfassungs- noch auf Gesetzesebene klar definiert.³¹⁷ Schliesslich hat die *begriffliche Unschärfe der Verfassungsnorm* in der Praxis zu einer *extensiven Auslegung* der Bestimmung geführt.³¹⁸ Beim Einsatz der Armee zur Aufrechterhaltung der inneren Sicherheit ist sodann dem Grundsatz der Subsidiarität Rechnung zu tragen; d.h. es müssen zwingend vorgängig alle geeigneten zivilen Mittel auf sämtlichen Stufen ausgeschöpft sein und dabei in personeller, materieller und zeitlicher Hinsicht nicht ausreichen, um den ordnungsgemässen Zustand aufrechtzuerhalten oder wiederherzustellen.³¹⁹ Die *zunehmende Missachtung des Grundsatzes der Subsidiarität von Armeeeinsätzen zugunsten ziviler Behörden* namentlich

³¹³ Art. 58 Abs. 2 Satz 3 BV weist wohl darauf hin, dass die Sachbereiche, die für die Unterstützungsaufgaben infrage kommen, abschliessend geregelt sind. Ausführlich zur militärischen Unterstützung der zivilen Behörden: vgl. Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 12 f. zu Art. 58 BV (m.w.H.); Meyer/Müller, St. Galler Kommentar, N 28 ff. zu Art. 58 BV (m.w.H.).

³¹⁴ Die polizeiliche Zusammenarbeit basiert auf einer Eskalationsmethodik: Wenn ein Kanton ein Ereignis nicht mit eigenen Polizeikräften zu bewältigen imstande ist, kann er auf die Unterstützung aus dem betreffenden regionalen Polizeikordat zurückgreifen. Sollte auch diese Unterstützung nicht ausreichen, kann er einen interkantonalen Polizeieinsatz beantragen: vgl. zum Ganzen Hensler, Interkantonale Zusammenarbeit, S. 495 ff.

³¹⁵ Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 1193 f.; Tschannen, Staatsrecht, § 10 N 11.

³¹⁶ Truppeneinsätze zugunsten der Kantone im Rahmen der Gewährleistung der polizeilichen Grundversorgung (öffentliche Sicherheit und Ordnung) auf eine «*schwerwiegende Bedrohung*» im Sinne von Art. 58 Abs. 2 BV abzustützen, findet jedoch keine verfassungsrechtliche Grundlage: vgl. Mohler, Ungenügende Polizeibestände, S. 70; gl.M. Tiefenthal/Fischer, Gemeinsame Polizeikontrollen, S. 117. Nach Albertini/Armbruster/Spörri, Militärisches Einsatzrecht, S. 84, liegt bei einer schwerwiegenden Bedrohung der inneren Sicherheit eine besonders qualifizierte ausserordentliche Lage vor.

³¹⁷ Zur Kritik am Begriff und den normativen Unsicherheiten: vgl. Schweizer, Kompetenzverteilung, S. 190 f.; Sutter, Militärische Operationen, S. 27; Tiefenthal/Fischer, Gemeinsame Polizeikontrollen, S. 118; zu den einzelnen Begriffsmerkmalen, zum Begriff der «*Katastrophe*» sowie dem Verhältnis beider Begriffe zueinander: vgl. Rechsteiner, Besondere und ausserordentliche Lagen, Rz. 20 ff., 45 ff. (insb. Rz. 64).

³¹⁸ Vgl. Armeebericht 2010 vom 1. Oktober 2010, BBl 2010 8871 ff., 8918.

³¹⁹ Laut Art. 1 Abs. 3 und Art. 67 Abs. 2 MG (Fassung der Änderung vom 4. Oktober 2002 [AS 2003 3957 ff.], gültig bis 31. Dezember 2017).

in Bezug auf den militärischen Assistenzdienst (Art. 67 MG) sowie die verfassungs- bzw. gesetzeswidrigen gemeinsamen Einsätze der Militärischen Sicherheit (Mil Sich) und den kantonalen Polizeikorps (Art. 100 MG) haben denn auch entsprechend *Anlass zu Kritik in der Lehre* gegeben.³²⁰

Durch die jüngste Armeereform (WEA) und die damit verbundene Änderung des Militärgesetzes erfolgte nun eine in ein formell-gesetzliches Gewand verpackte *subtile Aufweichung des Subsidiaritätsprinzips*. Die in der früheren Fassung von Art. 1 Abs. 3 MG genannten Fälle von Unterstützungen der zivilen Behörden sind beibehalten worden und neu in Art. 1 Abs. 2 MG geregelt, und zwar einzig mit dem Unterschied der Beschränkung der Unterstützungseinsätze auf das Inland. Zudem ist der bisherige Passus, dass die zivilen Behörden unterstützt werden, «*wenn deren Mittel nicht mehr ausreichen*», in die neue Fassung übernommen worden. Art. 67 Abs. 2 lit. b MG hält nun allerdings neu fest, dass es nur noch einen «*unverhältnismässigen Einsatz von Mitteln*» erfordert, damit eine Unterstützung durch die Armee erfolgen kann. Der Bundesrat erklärte dazumal in seiner Botschaft, dass Unverhältnismässigkeit in wirtschaftlicher Hinsicht zu verstehen sei, d.h. die zivilen Behörden müssten zunächst die wirtschaftlich vertretbaren Alternativen zu einem Armeeinsatz prüfen.³²¹ Während bis vor Kurzem eine *Unmöglichkeit der Aufgabenerfüllung* durch die zivilen Behörden vorzuliegen hatte, ist es nach neuem Gesetzeswortlaut einzig noch notwendig, dass die betreffende Aufgabenerfüllung für die Kantone *wirtschaftlich nicht vertretbar* ist, was jedoch kaum mit Art. 5a und Art. 43a BV vereinbar scheint.³²²

³²⁰ Vgl. dazu namentlich die Kritik von Tiefenthal/Fischer, Gemeinsame Polizeikontrollen, S. 118, 120 ff. sowie Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 1261, der darauf hinweist, dass die Mil Sich weit über den gesetzlichen Rahmen von Art. 100 MG hinaus eingesetzt werde.

³²¹ Botschaft WEA, BBl 2014 6955 ff., 7012 f.; vgl. ferner Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4593 ff. (Thesen 4 u. 5).

³²² Vgl. dazu eingehend Krage, Teilrevision Militärgesetz, S. 89 ff., insb. S. 91 f. (m.w.Verw.) u. S. 95 f., der nicht nur die offensichtliche Aufweichung des Subsidiaritätsprinzips kritisiert, sondern auch den Wegfall der Voraussetzung einer ausserordentlichen Lage für eine Vielzahl von Aufgaben im Bereich der Unterstützung der zivilen Behörden als *verfassungsrechtlich bedenklich bzw. unzulässig* qualifiziert.

c) Schaffung einschneidender sicherheitspolizeilicher Aufgaben im Grenzraum

Die vertragliche Zusammenarbeit der Eidgenössischen Zollverwaltung (EZV) mit den Grenzkantonen besteht bereits seit rund 57 Jahren.³²³ Die Nutzung der Präsenz des Grenzwachtkorps (GWK) für weitere Aufgaben, die es gleichzeitig mit ihrem Grundauftrag wahrnehmen kann, ist nicht nur praktikabel, sondern darüber hinaus auch kosten- und ressourcenschonend.³²⁴ Die *Zusammenarbeitsvereinbarungen zwischen den Grenzkantonen und der Eidgenössischen Zollverwaltung* stützen sich auf Art. 97 ZG. Die Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD) hat in Zusammenarbeit mit dem Eidgenössischen Finanzdepartement EFD eine *Mustervereinbarung* ausgearbeitet, um die grundlegenden Rahmenbedingungen ihrer Kooperation möglichst einheitlich zu gestalten.

Das Schrifttum unterscheidet bei öffentlich-rechtlichen Verträgen zwischen Staaten oder Staatsverbänden zwischen rechtsgeschäftlichen und rechtsetzenden Verträgen, wobei als rechtsetzend auch mittelbar rechtsetzende Verträge anzusehen sind.³²⁵ Der Charakter einer Verwaltungsvereinbarung kann rechtsgeschäftlich oder rechtsetzend sein und bezieht sich somit regelmässig auf ein Abkommen, das administrative Anordnungen zum Gegenstand hat.³²⁶

³²³ Bereits seit 1964 findet eine enge Zusammenarbeit zwischen der Zollverwaltung und den Grenzkantonen (Genf, Waadt, Neuenburg, Bern [ab 1979: Jura], Basel-Stadt, Basel-Landschaft, Solothurn, Aargau, Schaffhausen, Thurgau, St. Gallen, Graubünden und Wallis) statt, und zwar vor allem zwischen dem GWK und den kantonalen Polizeikörpern. Für die fremdenpolizeilichen und sicherheitspolizeilichen Personenkontrollen haben die Kantone gewisse Aufgaben dem GWK übertragen (vgl. Kreisschreiben des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements [EJPD] vom 14. Mai 1964 [nicht publiziert]).

³²⁴ So ähnlich bereits der Bericht betreffend Überprüfung des Systems der inneren Sicherheit der Schweiz (USIS), Teil IV, Zukünftige Erfüllung der sicherheitspolizeilichen Aufgaben in Bundesverantwortung, Sicherheitssystem der Schweiz mit Schengen-Dublin vom 30. November 2003, S. 59 (Bericht ist auf der Website des fedpol nicht mehr elektronisch verfügbar).

³²⁵ Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 10 ff. (m.w.Verw.) zu Art. 48 BV; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1282 ff. Der Begriff der Rechtsetzung bestimmt sich nach dem Staatsrecht des jeweiligen Kantons oder des Bundes, also im Bund nach Art. 22 des Bundesgesetzes über die Bundesversammlung vom 13. Dezember 2002 (Parlamentsgesetz, ParlG; SR 171.10).

³²⁶ Gächter, Rechtsetzung, § 23 N 137.

Nach dem von der KKJPD und dem EFD ausgearbeiteten Musterentwurf schliesst der Bund mit dem jeweiligen Kanton eine *fixe Verwaltungsvereinbarung mit variablen Anhängen* ab. Die Terminus «Verwaltungsvereinbarung» ist dabei keinesfalls einem Zufall geschuldet: Damit soll die untergeordnete Bedeutung der Vollzugsaufgaben der kantonalen Polizeikorps bzw. des GWK hervorgehoben werden, über die eine polizeivertragliche Regelung getroffen wird.³²⁷ Ein Blick in die zwischen den Grenzkantonen und der EZV abgeschlossenen Vereinbarungen³²⁸ offenbart, dass sie teilweise Absprachen verwaltungstechnischer Natur, teilweise aber auch Vorschriften rechtsetzender Natur mit Rechtswirkungen für Private enthalten. Deutlich zum Ausdruck kommt in den Verwaltungsvereinbarungen insbesondere, dass die Angehörigen des GWK nicht der politischen Führung der betreffenden Kantonspolizei, sondern derjenigen der EZV unterstehen. Die Einsätze von GWK und Kantonspolizei erfolgen separat oder fallweise auch gemeinsam, beispielsweise durch Bildung von gemischten Gruppen, unter der Einsatzleitung des kantonalen Polizeikommandos oder des GWK.³²⁹

Bezüglich der Verhandlungs- und Abschlusskompetenz bei Verträgen zwischen Bund und Kantonen bestehen im geltenden Verfassungsrecht lediglich

³²⁷ Interessant ist die Lösung im Kanton Zürich. Hier haben der Kommandant der Kantonspolizei Zürich und der Chef des GWK für die Zusammenarbeit zwischen der Kantonspolizei Zürich und dem GWK am 1. März 2008 einen gemeinsamen Dienstbefehl erlassen, der die kantonale Polizeihöhe hervorhebt (vgl. Gemeinsamer Dienstbefehl Kantonspolizei Zürich–Grenzwachtkorps, Ziff. 2.1).

³²⁸ Eine Zusammenstellung der aktuell bestehenden Verwaltungsvereinbarungen mit den Kantonen sowie einer Delegationsmatrix kantonalen Aufgaben an die EZV ist auf deren Website abrufbar unter: <<https://www.ezv.admin.ch/ezv/de/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/verwaltungsvereinbarungen-mit-kantonen.html#-963822757>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

³²⁹ Interessant ist in diesem Zusammenhang die Feststellung, dass hinsichtlich Einsatz- und Führungsverantwortlichkeiten des GWK für polizeiliche Aufgaben in den Kantonen gerade die umgekehrte Terminologie als für den Assistenzdienst von Truppen verwendet wird: gemäss Art. 71 Abs. 1 und 3 Militärgesetz und Art. 6 der Verordnung über den Truppeneinsatz zum Schutz von Personen und Sachen vom 3. September 1997 (VSPS; SR 513.73) trägt die auftragserteilende Behörde die Einsatz- und Führungsverantwortung, während im Bereich der Polizeivereinbarungen der jeweilige Kanton über die Führungsverantwortung und das GWK über die Einsatzverantwortung verfügt; vgl. Art. 2 Abs. 2 und 3 der Verwaltungsvereinbarung zwischen dem Kanton Schaffhausen und der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 13. Mai 2008 (SHR 354.113) sowie Art. 2 Abs. 3 der Verwaltungsvereinbarung zwischen dem Kanton Thurgau und der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 1. April 2009 (RB 541.2).

rudimentäre Vorschriften. Einzig im Bereich des Hochschulwesens sieht die BV in Art. 63a Abs. 4 den Abschluss von Verträgen zwischen den beiden Staatsebenen explizit vor. Hinsichtlich der Frage, ob das Gebot des partnerschaftlichen Zusammenwirkens zwischen Bund und Kantonen dahingehend interpretiert werden kann, dass die Kantone ihre (originären) Zuständigkeiten vertraglich an den Bund übertragen können, sind die Lehrmeinungen geteilt. *Ein Teil der Doktrin* spricht sich für die Rechtmässigkeit der rechtsgeschäftlichen Übertragung von Zuständigkeiten aus, sofern der Bund und die Kantone in einem Bereich über *parallele Kompetenzen* verfügen. In diesem Fall können Bund und Kantone auf einem bestimmten Sachgebiet gleichzeitig und unabhängig voneinander tätig sein, weshalb die vertragliche Zuständigkeitsübertragung der verfassungsmässigen Kompetenzverteilung nicht zuwiderläuft.³³⁰ *Ein anderer Teil der Lehre* vertritt dagegen die Auffassung, dass die verfassungsmässige Kompetenzordnung zwischen Bund und Kantonen zwingender Natur ist und deshalb selbst die *freiwillige Kompetenzübertragung* von den Kantonen auf den Bund ausschliesslich auf dem Weg einer *Verfassungsrevision* möglich ist.³³¹ Dem kooperativen Föderalismus³³² sind durch die verfassungsmässige Kompetenzordnung rechtliche Grenzen gesetzt; sie darf durch Einzelvereinbarungen nicht relativiert, geschweige denn umgangen werden³³³. Das geltende Verfassungsrecht verbietet es, die bestehende Kompetenzverteilung mittels vertraglicher Vereinbarungen zwischen Bund und Kantonen zu modifizieren oder zu verwässern.

Verfassungsrechtlich sind lediglich zwei Arten von Verträgen zwischen Bund und Kantonen explizit vorgesehen: *Programmvereinbarungen* nach Art. 46 Abs. 2 BV³³⁴ sowie die *Beteiligung des Bundes an Konkordaten der Kantone* und an darauf gegründeten *interkantonalen Institutionen* nach Art. 48 Abs. 2 BV.³³⁵

³³⁰ Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 35 zu Art. 48 BV; Nussbaum, Übertragung kantonaler Aufgaben, S. 21; Rhinow/Schefer/Uebersax, Verfassungsrecht, N 901 f.

³³¹ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1265 u. N 1277 (inkl. m.w.Verw.); Schweizer/Mohler, Polizeiliche Ausgleichsmassnahmen, S. 124; Tschannen, Staatsrecht, § 25 N 19.

³³² Näheres zum Begriff: vgl. bereits vorne [§ 3.1.2.](#)

³³³ Vgl. dazu Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4483 ff. (m.w.Verw.).

³³⁴ Egli, St. Galler Kommentar, N 19 ff. zu Art. 46, BV; Biaggini, BV Kommentar, N 8 ff. zu Art. 46 BV.

³³⁵ Vgl. dazu Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 27 ff. zu Art. 48 BV. Aus Art. 48 Abs. 2 BV lässt sich bezüglich des Verfahrens des Vertragsschlusses hingegen nichts ableiten; Biaggini, BV Kommentar, N 19 zu Art. 48 BV, erblickt in Art. 48 Abs. 2 BV denn auch «kaum normative Substanz».

Polizeivereinbarungen gestützt auf Art. 97 ZG, welche dem GWK die Kompetenz zu selbstständigen polizeilichen Interventionen in das sicherheitspolizeiliche Dispositiv eines Kantons einräumen, haben indes – genauso wie die Vereinbarung über die interkantonalen Polizeieinsätze (IKAPOL) und die regionalen Polizeikonkordate – *keinen rein verwaltungsvertraglichen, sondern vielmehr einen staatsvertraglichen Charakter* und bedürfen daher der Genehmigung durch die gesetzlich vorgeschriebene Instanz.³³⁶ Mit Blick auf die umstrittene Frage der Kompetenzrückübertragung erscheint es deshalb zumindest prüfenswert, ob solche Vereinbarungen dem Parlament vorzulegen oder unter Umständen gar dem fakultativen Referendum nach Art. 141 Abs. 1 lit. d BV zu unterstellen wären.³³⁷

Die Lektüre der Materialien zum anlässlich der letzten Zollgesetzrevision geänderten Art. 97 ZG offenbart, dass der Bundesgesetzgeber beabsichtigte, die fehlende (verfassungsmässige) Zuständigkeit des GWK im Bereich der inneren Sicherheit mittels Verwaltungsvereinbarungen zu beheben.³³⁸ Bereits im Vorentwurf zielte Art. 97 VE-ZG nämlich auf eine noch weitergehende Ausdehnung der sicherheitspolizeilichen Befugnisse des GWK ab, indem die Vertragsabschlusskompetenz auf die Binnenkantone ausgeweitet werden sollte.

³³⁶ Baumann Andreas, Polizeigesetz, N 125 ff. m.H. zu § 8 Abs. 2 des Gesetzes über die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit vom 6. Dezember 2005 (Polizeigesetz; PolG; SAR 531.200) i.V.m. § 82 Abs. 1 lit. d der Verfassung des Kantons Aargau vom 25. Juni 1980 (SAR 110.000) und § 10 des Gesetzes über die Organisation des Regierungsrates und der kantonalen Verwaltung vom 26. März 1985 (Organisationsgesetz; SAR 153.100).

³³⁷ So auch Biaggini, BV Kommentar, N 10 zu Art. 48 BV sowie N 14 ff. zu Art. 141 BV. Mit Blick auf die rechtsetzende Natur einer solchen Verwaltungsvereinbarung scheint es geboten, dem Bundesrat die Kompetenz zum Abschluss entsprechender Verträge zu erteilen. Die Bedenken bezüglich der verfassungsrechtlichen Vereinbarkeit solcher Vereinbarungen wären dadurch freilich noch nicht ausgeräumt; ähnlich Schweizer/Mohler, Polizeiliche Ausgleichsmassnahmen, S. 126.

³³⁸ Das EFD begnügte sich im erläuternden Bericht zur Zollgesetzrevision lediglich mit der Feststellung, dass sich die Vereinbarungen mit den betroffenen Binnenkantonen bis anhin insbesondere auf Art. 44 BV gestützt haben, was im Bericht Postulat Malama längerfristig als eine zu allgemeine und deshalb unbefriedigende Rechtsgrundlage befunden worden sei; vgl. Änderung des Zollgesetzes (Teilrevision), Erläuternder Bericht für das Vernehmlassungsverfahren, 14. September 2012 bis 31. März 2013, S. 15 (zit.: Erläuternder Bericht ZG), abrufbar unter: <https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/dl/proj/6012/125/cons_1/doc_2/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-dl-proj-6012-125-cons_1-doc_2-de-pdf-a.pdf>, (zuletzt besucht am 28. März 2021). Diese fehlende verfassungsmässige Grundlage beabsichtigte das EFD nun offenbar mit der Revision von Art. 97 ZG herzustellen; vgl. Erläuternder Bericht ZG, S. 15.

Im Bericht über die Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens wurde dazu ausgeführt, es handle sich lediglich um «Änderungen mit beschränkter Tragweite», da es darum gehe, «die bereits geltende Praxis rechtlich klarer zu verankern und die Kompetenzen besser einzugrenzen – ohne direkte Auswirkungen auf die Kantone».³³⁹ Zutreffend an dieser Aussage ist einzig, dass es darum ging, die bereits bis dazumal bestehende Praxis rechtlich zu verankern. Entgegen dem ausdrücklichen Wortlaut von aArt. 97 ZG³⁴⁰ hatte die EZV nämlich bereits damals entsprechende Vereinbarungen mit Binnenkantonen abgeschlossen.³⁴¹ Anstatt die verfassungsrechtlichen Zuständigkeiten im Bereich der inneren Sicherheit (wie im erläuternden Bericht angekündigt) klar zu regeln und anschliessend die entsprechenden Aufgaben auf Gesetzesstufe zu verteilen, wurde mit Art. 97 VE-ZG der uferlosen Ausdehnung von grenz- und sicherheitspolizeilichen Befugnissen³⁴² des GWK gestützt auf Verwaltungsver-

³³⁹ Vgl. Teilrevision des Zollgesetzes vom 18. März 2005, Bericht vom 13. September 2013 über die Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens vom 14. Dezember 2012 bis 31. März 2013, S. 4 (zit.: Vernehmlassungsergebnisse ZG), abrufbar unter: <https://fedlex.data.admin.ch/files-tore/fedlex.data.admin.ch/eli/dl/proj/6012/125/cons_1/doc_6/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-dl-proj-6012-125-cons_1-doc_6-de-pdf-a.pdf> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

³⁴⁰ So auch Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4560.

³⁴¹ So führt das GWK gestützt auf eine Verwaltungsvereinbarung zwischen dem Bund und dem Kanton Uri betreffend die Zusammenarbeit zwischen dem Grenzwachtkorps und der Kantonspolizei in den auf der Gotthardlinie verkehrenden internationalen Zügen auf dem Gebiet des Kantons Uri Kontrollen durch; vgl. Regierungsratsbeschluss Nr. 2009-197 R-101-10 vom 17.3.2009. Dieser offensichtliche Gesetzesbruch wird vom EFD denn auch explizit und relativ unverblümt eingestanden: vgl. Erläuternder Bericht ZG, S. 14.

³⁴² Worin diese sicherheitspolizeilichen Aufgaben bestehen, geht aus den zollrechtlichen Bestimmungen nicht hervor. Art. 96 ZG und Art. 97 VE-ZG (*polizeiliche Leistungen*) vermögen also bereits aus diesem Blickwinkel den rechtsstaatlichen Anforderungen nicht zu genügen: vgl. dazu BGE 136 I 87 ff. (Polizeigesetz Zürich).

einbarungen noch weiter Vorschub geleistet.³⁴³ Die sich anlässlich der Teilrevision des Zollgesetzes bietende Chance, einen ersten Beitrag zur Klärung der umstrittenen Zuständigkeiten des Bundes bzw. des GWK im Bereich der inneren Sicherheit beizutragen, wurde mit dem revidierten Art. 97 ZG einmal mehr nicht wahrgenommen.

Die EZV bzw. das GWK sollte gemäss Art. 97 VE-ZG – gestützt auf Art. 44 BV³⁴⁴ – auf Begehren eines Kantons polizeiliche Aufgaben erfüllen können. Die Übertragung von polizeilichen Exekutivbefugnissen von den Kantonen an den Bund gipfelt in der Absicht, alle relevanten nichtzollrechtlichen Erlasse (Art. 95 ZG) in einer zweiten Phase dahingehend zu überprüfen, die Aufgaben der EZV in umfassender Weise in der Bundesgesetzgebung zu verankern, sodass möglichst keine Rückübertragung durch die Kantone aufgrund von individuellen Vereinbarungen mehr notwendig sein sollten.³⁴⁵

Nach aArt. 97 ZG konnte das EFD auf Begehren eines Grenzkantons die Erfüllung polizeilicher Aufgaben an die EZV übertragen. Diese Möglichkeit der Grenzkantone bedeutet eine Rückübertragung kantonaler Zuständigkeiten an den Bund.³⁴⁶ Bezüglich aArt. 97 ZG argumentierte der Bundesrat in seiner Botschaft zum neuen Zollgesetz, dass in den vergangenen Jahren fast alle Grenzkantone mit der EZV bzw. dem GWK Vereinbarungen abgeschlossen hätten, die diesen bestimmte polizeiliche Tätigkeiten zur selbstständigen Ausführung an der Landesgrenze und im Grenzraum übertragen hätten. Der Bund könne sich nach Art. 48 BV im Rahmen seiner Zuständigkeit an Verträgen, welche

³⁴³ Dass dies kein Zufall, sondern vielmehr plangenaue Absicht war, zeigt sich insbesondere an der gesetzgeberischen Intention, Art. 96 ZG aufzuheben. Mit der ersatzlosen Streichung von Art. 96 Abs. 1 ZG würde nämlich das grundlegende Zuständigkeitsprinzip aufgegeben, wonach die EZV ihre bzw. das GWK seine polizeilichen Sicherheitsaufgaben lediglich im Grenzraum zu erfüllen hat. Es geht nicht an, unter dem Argument, gemeinsame Synergien zu nutzen, kantonale Vollzugsaufgaben an den Bund zurück zu übertragen und die verfassungsmässige Zuständigkeitsordnung zu umgehen. So explizit auch die Vernehmlassungsantwort des Kantons Schwyz: vgl. Vernehmlassungsergebnisse ZG, S. 16; so ferner Botschaft Zollgesetz, BBl 2004 567 ff., 660, wonach der Bundesrat keinesfalls neue polizeiliche Befugnisse an sich ziehen und Vereinbarungen auch nur dort zur Anwendung kommen lassen will, wo das Grenzwachtkorps ohnehin tätig ist, nämlich an der Grenze und im Grenzraum.

³⁴⁴ Diese Grundlage erstaunt, lassen sich doch aus Art. 44 Abs. 1 BV weder Verbands- noch Organkompetenzen ableiten. Richtigerweise hätte sich die Zusammenarbeit zwischen GWK und Kantonspolizeien auf Art. 3 und Art. 42 f. BV zu stützen; vgl. Biaggini, BV Kommentar, N 5 zu Art. 44 BV; Mohler, Ungenügende Polizeibestände, S. 62 ff., 70.

³⁴⁵ Vgl. Erläuternder Bericht ZG, S. 15.

³⁴⁶ Vgl. Thalmann, Subsidiaritätsprinzip, S. 149 ff., 153; so auch Erläuternder Bericht ZG, S. 16.

die Kantone miteinander abschliessen, beteiligen. Damit bringe die Verfassung zum Ausdruck, dass der Bund dort einen Vertrag mit den Kantonen abschliessen könne, wo er in einem bestimmten Bereich auf Grund der BV über Rechtsetzungskompetenzen verfüge.³⁴⁷ aArt. 97 ZG knüpfe an die bestehende verfassungsrechtliche Kompetenzabgrenzung zwischen Bund und Kantonen an. Die Norm bilde, so der Bundesrat, die Rechtsgrundlage zum einen für solche Fälle, in denen der Vollzug durch das Bundesrecht den Kantonen übertragen worden sei, zum andern aber auch für diejenigen Bereiche, in denen die Praxis gezeigt habe, dass ein Kanton seine Aufgaben im Grenzraum oft nur in Zusammenarbeit mit der Zollverwaltung sinnvoll erfüllen könne oder dass er den Vollzug nicht mit eigenen Kräften zu leisten vermöge.³⁴⁸ Ähnlich verfassungsfern argumentierte das EFD im erläuternden Bericht zum VE-ZG. Mit ihrer Argumentationskette suggerieren Bundesrat und EFD, dass die bis dahin gelebte Praxis sowohl gesetzes- als auch verfassungskonform gewesen ist. Dem ist dezidiert zu widersprechen: Einerseits verbietet das Verbot des derogierenden Gewohnheitsrechts dem Bund, sich auf eine langjährige Praxis der Bundesbehörden zu berufen, wenn sich in der Verfassung keine Grundlage findet.³⁴⁹ Andererseits besitzt der Bund für Aufgaben der öffentlichen Sicherheit im Grenzraum weder eine eigenständige noch eine parallele Rechtsetzungskompetenz.³⁵⁰ Die den Kantonen zustehenden polizeilichen Befugnisse auf untergeordneter Erlassstufe oder auf dem Vereinbarungsweg zu umgehen, entbehrt jeglicher verfassungsrechtlichen Grundlage.³⁵¹ In der neueren Literatur wird zwar vereinzelt die Auffassung vertreten, im Bereich paralleler Kompetenzen von Bund und Kantonen sei die Übertragung kantonaler Zuständigkeiten an den Bund durch Vereinbarungen unter gewissen Voraussetzungen rechtmässig.³⁵² In dieser Lehrmeinung findet der Bundesgesetzgeber jedoch mangels paralleler Zuständigkeiten im Bereich der sicherheitspolizeilichen Aufgaben keine Stütze.³⁵³

³⁴⁷ Zum Ganzen vgl. Botschaft Zollgesetz, BBl 2004 567 ff., 659 f. unter Verweis auf Hänni, Verträge, *passim*.

³⁴⁸ Vgl. Botschaft Zollgesetz, BBl 2004 567 ff., 659.

³⁴⁹ Vgl. anstatt vieler: Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 12 u. N 1061.

³⁵⁰ Eingehend dazu Schweizer/Mohler, Polizeiliche Ausgleichsmassnahmen, S. 120 ff. (m.w.Verw.).

³⁵¹ So auch Saladin, Komm. aBV, N 164 zu Art. 3 aBV; Schweizer, Kompetenzverteilung, S. 185 ff., 189.

³⁵² Nussbaum, Übertragung kantonaler Aufgaben, S. 20; Rhinow/Schefer/Uebersax, Verfassungsrecht, N 901 f.; so auch Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4527.

³⁵³ So auch Mohler, Ungenügende Polizeibestände, S. 72.

Die Kantone dürfen nach geltendem Bundesverfassungs- und Bundesgesetzrecht – mit Ausnahme von gewissen, ausschliesslich auf den Grenzraum beschränkten Aufgaben – keine Unterstützung des GWK bei der Wahrnehmung von sicherheitspolizeilichen Aufgaben in Anspruch nehmen. Die im Rahmen der Teilrevision eingeführten Änderungen von Art. 97 ZG³⁵⁴ laufen jedoch der geltenden verfassungsmässigen Zuständigkeitsordnung zuwider.³⁵⁵ Ausserdem stellen Vereinbarungen gestützt auf Art. 97 ZG eine Umgehung der in Art. 164 Abs. 1 BV geforderten Erlassform des Bundesgesetzes für wichtige rechtsetzende Bestimmungen³⁵⁶ dar. Die Rechtspraxis, welche durch den vormalig geltenden Art. 97 ZG nunmehr verankert worden ist,³⁵⁷ stellt zudem eine der BV klar widersprechende Zuständigkeitsübertragung und infolgedessen eine *Erosion der kantonalen Polizeihöhe* dar.³⁵⁸ Nebst der Tatsache, dass der Bund im sicherheitspolizeilichen Bereich mangels paralleler Kompetenzen zum Abschluss von Vereinbarungen mit den Kantonen nicht zuständig ist, erscheint insbesondere die implementierte Ausweitung der polizeilichen Befugnisse der EZV als verfassungsrechtlich heikel. In der Praxis bestanden bereits unter der früheren Rechtslage erhebliche Unterschiede: Während das GWK im Kanton Zürich nur punktuell polizeiliche Aufgaben anstelle der Kantonspolizei

³⁵⁴ Eingehend zum geltenden Art. 97 ZG: vgl. Nussbaum, Zollwesen, S. 250 ff.

³⁵⁵ Einerseits sieht die BV keinen Verzicht der Kantone auf eine sachgerechte Ausübung ihrer Kompetenzen vor; andererseits ist die freiwillige Zuständigkeitsübertragung der Kantone an den Bund unzulässig, was insbesondere auf die vertragliche Kompetenzverschiebung zutrifft; vgl. bereits BGE 67 I 277 ff. Soweit Verträge zwischen Bund und Kantonen verfassungsrechtlich überhaupt möglich sind, ist es jedenfalls nach einhelliger Lehre nicht zulässig, mit diesen die verfassungsrechtliche Kompetenzverteilung zu verändern; Schweizer/Abderhalden, St. Galler Kommentar, N 46 f. zu Art. 48 BV; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1060 ff. (insb. N 1062); Rhinow/Schefer/Uebersax, Verfassungsrecht, N 868; Tschannen, Staatsrecht, § 25 N 19.

³⁵⁶ Dies erstaunt, zumal grundsätzlich davon ausgegangen wird, dass die demokratische Absicherung bei Verträgen Bund–Kantone, insbesondere denjenigen mit rechtsetzendem Charakter, durch die Erlassform des Bundesgesetzes gewährleistet wird; vgl. Bericht des Bundesrats über rechtsetzende Verträge zwischen Bund und Kantonen (in Erfüllung des Postulates «Ständerat. 01.3426 Staatspolitische Kommission SR (99.436). Rechtsetzende Verträge zwischen Bund und Kantonen» vom 27. August 2001) vom 27. März 2002, S. 7, abrufbar unter: <<https://www.ejpd.admin.ch/dam/bj/de/data/staat/foederalismus/br-bericht-vertraege-d.pdf.download.pdf/br-bericht-vertraege-d.pdf>>, (zuletzt besucht am 28. März 2021).

³⁵⁷ Vgl. Vernehmlassungsergebnisse ZG, S. 4.

³⁵⁸ Diese Befürchtungen wurden auch von einer Mehrheit der Kantone geäussert; vgl. Vernehmlassungsergebnisse ZG, S. 12 u. S. 17; vgl. auch Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 210 f.

wahrnimmt,³⁵⁹ verfügt es im benachbarten Kanton Aargau auf rund der Hälfte des Kantonsgebietes über fast vollständige Polizeigewalt.³⁶⁰ Von Seiten des Bundes tragen Vereinbarungen im Sinne von Art. 97 Abs. 1 ZG darüber hinaus weder dem *Verfassungsgrundsatz der Bundestreue*³⁶¹ noch dem aus der Subsidiaritätsmaxime fließenden *Prinzip der schonenden Kompetenzausübung*³⁶² oder dem *Gebot der Eigenständigkeit der Kantone* (Art. 46 Abs. 3 sowie Art. 47 Abs. 1 BV) gebührend Rechnung. Soweit sich die Kantone gegenüber dem Bund vertraglich zur Aufgabe von polizeilichen Befugnissen verpflichten, ignorieren die Vertragsparteien schliesslich auch den *Verfassungsvorbehalt* (Art. 3 und Art. 42 BV) und mithin das *Demokratieprinzip*.³⁶³

Schliesslich lassen auch die aktuellsten Entwicklungen im Rechtsetzungsreich aufhorchen: Der Bundesrat hat am 11. September 2020 die *Vernehmlassung zur Totalrevision des Zollgesetzes und zur Schaffung eines Vollzugsaufgabengesetzes für das künftige Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (BAZG)*

³⁵⁹ Vgl. Gemeinsamer Dienstbefehl betreffend die Zusammenarbeit zwischen der Kantonspolizei Zürich und dem GWK.

³⁶⁰ Vgl. die Verwaltungsvereinbarung zwischen dem Kanton Aargau und der Schweizerischen Eidgenossenschaft, vertreten durch das Finanzdepartement, über die Zusammenarbeit zwischen der Kantonspolizei Aargau und dem Grenzwachtkorps vom 18. Oktober 2006 (SAR 530.033), Anhang 23 (polizeitaktischer Grenzraum).

³⁶¹ Vgl. Botschaft BV, BBl 1997 I 1 ff., 207; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1105 ff.; Egli, Bundestreue, Rz. 558 ff. Art. 44 BV enthält das Gebot der gegenseitigen Unterstützung, der Zusammenarbeit, Rücksichtnahme und Beistand, ebenso wie der Amts- und Rechtshilfe. Entgegen der Ansicht des EFD stellt Art. 44 BV deshalb weder eine geeignete rechtliche Grundlage noch einen Freipass für Verbands- und Organkompetenzen überschreitende Aktivitäten des GWK dar. Vielmehr kommt der Grundsatz des partnerschaftlichen Zusammenwirkens von Art. 44 BV einem eigentlichen «*Rechtsmissbrauchsverbot für Bund und Kantone gleich*»; vgl. Rhinow/Schefer/Uebersax, Verfassungsrecht, N 862.

³⁶² Dies., Verfassungsrecht, N 608.

³⁶³ Vereinbarungen zwischen Bund und Kantonen mit rechtsetzenden Bestimmungen unterliegen stossenderweise weder der obligatorischen Genehmigung durch die eidgenössischen Räte (Art. 22 Abs. 1 ParlG) noch dem fakultativen Referendum (Art. 141 BV). Was die Kantone betrifft, so werden Vereinbarungen zwischen Bund und Kantonen in den Kantonsverfassungen regelmässig nicht explizit erwähnt; gleich wie beim Abschluss interkantonalen Vereinbarungen liegt es aber in ihrem Kompetenzbereich, die demokratische Legitimation unmittelbar anwendbarer Vereinbarungen zwischen Bund und Kantonen auf kantonaler Seite sicherzustellen; der Bund schafft hier einzig die rechtlichen Rahmenbedingungen, indem er den Kantonen eine demokratische Organisation vorschreibt (Art. 51 Abs. 1 BV). In der Lehre wird dafürgehalten, dass solche Vereinbarungen mit rechtsetzenden Bestimmungen denselben Regeln unterstehen wie interkantonale Vereinbarungen (vgl. Bock, Rechtsetzende Vereinbarungen, S. 105 ff., 108).

eröffnet.³⁶⁴ Die umfassende Änderung der bestehenden Rechtsgrundlagen ist ein wichtiger Bestandteil der digitalen Transformation der EZV, die organisatorisch zum BAZG weiterentwickelt werden soll. Gemäss erläuterndem Bericht zum als Rahmengesetz konzipierten Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil der Abgabenerhebung und die Kontrolle des grenzüberschreitenden Waren- und Personenverkehrs durch das Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (BAZG-Vollzugsaufgabengesetz, BAZG-VG) sowie zur Totalrevision des Zollgesetzes (ZG) zum neuen Zollabgabengesetz (ZoG) als einem reinen Abgaberechts bestehen die Hauptziele darin, die *Wettbewerbsfähigkeit des Wirtschaftsstandorts Schweiz* zu stärken und die *Sicherheit an der Grenze* zugunsten der Bevölkerung, der Wirtschaft und des Staats zu erhöhen.³⁶⁵ Das BAZG soll künftig noch rascher und wirksamer auf veränderte Lagen reagieren können, was namentlich die Migration, die Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität oder die Bewältigung ausserordentlicher Lagen betrifft. Was auf den ersten Blick als fortschrittlich und sinnvoll erscheinen mag, stellt bei näherer Betrachtung allem voran eine *massive Untergrabung der kantonalen Polizeihoheit* dar. Zweck, Kompetenzen, Befugnisse bzw. Aufgaben des Rahmengesetzentwurfes (E-BAZG-VG) sind teilweise dem Wortlaut nach unpräzise und/oder ausufernd bzw. nicht immer systematisch aufeinander abgestimmt geregelt oder überschneiden sich gar inhaltlich.³⁶⁶ Die künftige «Super-Zollbehörde» versteht sich denn auch – wie dem Namen nach unmissverständlich zu entnehmen ist – als «Sicherheitsbehörde», der originäre Kompetenzen der kantonalen Polizeien in einem umfassenden, noch nie da gewesenen Ausmass zu-

³⁶⁴ Vgl. zum Ganzen Erläuternder Bericht zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil der Abgabenerhebung und die Kontrolle des grenzüberschreitenden Waren- und Personenverkehrs durch das Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (BAZG-Vollzugsaufgabengesetz, BAZG-VG) sowie zur Totalrevision des Zollgesetzes (ZG) zum neuen Zollabgabengesetz (ZoG) vom 11. September 2020 (zit.: Erläuternder Bericht BAZG-VG/ZoG), elektronisch abrufbar unter: <<https://www.news.admin.ch/news/message/attachments/62861.pdf>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

³⁶⁵ Erläuternder Bericht BAZG-VG/ZoG, S. 15 (Zweck: Art. 1 E-BAZG-VG).

³⁶⁶ Siehe dazu insb. Art. 1, Art. 2, Art. 5, Art. 6, Art. 85 ff. u. Art. 103 ff. E-BAZG-VG (inkl. betreffende Erläuterungen im Bericht).

gewiesen werden sollen.³⁶⁷ Im Lichte der verfassungsrechtlich originären kantonalen Polizeihochheit erscheint es somit nahezu zynisch, wenn der Bundesrat in seinem erläuternden Bericht die Vorlage durchweg als verfassungsmässig beurteilt.³⁶⁸ Gleichermassen gilt es, die unter dem Untertitel «*Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips und des Prinzips der fiskalischen Äquivalenz*» lapidare eineinhalbzeilige Begründung des Bundesrates, die Vorlage tangiere die Aufgabenteilung oder die Aufgabenerfüllung durch Bund und Kantone nicht, scharf zu kritisieren.³⁶⁹ Des Weiteren soll das neue BAZG ziemlich *weitreichende Datenbearbeitungskompetenzen* erhalten, was ebenso einer kritischen Begutachtung bedarf.³⁷⁰ Insgesamt ist leider – wie so häufig in der Vergangenheit in Bezug auf Fragen der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung – zu befürchten, dass rein monetäre, wirtschaftliche Interessen sowie pragmatische Zweckmässigkeitsüberlegungen den politischen Gesetzgebungsprozess massgeblich prägen werden.

d) Auftrag des Zivilschutzes zur Unterstützung der Polizei

Die Rechtsgrundlage für den Bereich des Zivilschutzes bildet Art. 61 BV. Diese Verfassungsnorm ist Bestandteil der formellen Sicherheitsverfassung des Bundes, welche hauptsächlich unter dem 3. Titel (Bund, Kantone, Gemeinden) der Bundesverfassung im 2. Abschnitt des 2. Kapitels (Zuständigkeiten) in den

³⁶⁷ Namentlich ist auf Art. 6 lit. e E-BAZG-VG hinzuweisen: Gemäss Bericht ist das EFD befugt, Bestimmungen zu erlassen, welche die Festlegung des Grenzraums (nach Anhörung der Kantone) betreffen. Damit kann das EFD de facto die bestehenden Zusammenarbeitsvereinbarungen nach Art. 97 ZG überspielen und eigenmächtig noch mehr kantonale polizeiliche Aufgaben übernehmen, indem es den Grenzraum neu weiter definiert, als es mit dem jeweiligen Grenzkanton vereinbart worden ist (zum Ganzen Erläuternder Bericht BAZG-VG/ZoG, S. 209).

³⁶⁸ Ders., S. 203 ff. Zum umstrittenen Art. 57 Abs. 2 BV, auf den sich sowohl das geltende Zollgesetz als auch der E-BAZG-VG bezieht, sowie vor allem zur verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung im Bereich der inneren Sicherheit: vgl. vorne [§ 5 II](#); ebenso Tiefenthal, Kantonales Polizeirecht, § 2 N 10 ff. u. N 22 f. (m.w.Verw.).

³⁶⁹ Erläuternder Bericht BAZG-VG/ZoG, S. 206.

³⁷⁰ Siehe Art. 64 ff. E-BAZG-VG; Erläuternder Bericht BAZG-VG/ZoG, S. 58 ff.

Art. 57–61 BV verankert ist.³⁷¹ Der Verfassungsgeber nimmt die Kompetenzzuweisung mit Blick auf die beiden Hauptaufträge des Zivilschutzes in differenzierter Weise vor, indem er erstens die *Gesetzgebung* betreffend den zivilen Schutz von Personen und Gütern vor den Auswirkungen bewaffneter Konflikte ausdrücklich als «*Sache des Bundes*» erklärt (Art. 61 Abs. 1 BV)³⁷² und zweitens den Bund zum *Erlass von Vorschriften über den Einsatz des Zivilschutzes bei Katastrophen und in Notlagen verpflichtet* (Art. 61 Abs. 2 BV)³⁷³. Die folgenden drei Absätze beschlagen sodann die Schutzdienstpflicht (Abs. 3), den Erwerbssausfallersatz (Abs. 4) sowie den Unterstützungsanspruch von Schutzdienstleistenden – bzw. deren Angehörigen –, die in Ausübung des Schutzdienstes gesundheitlichen Schaden erlitten oder ihr Leben verloren haben (Abs. 5). Weist der Verfassungsgeber nun dem Bund für einen bestimmten Bereich die Gesetzgebungskompetenz zu, so ist darin auch die Befugnis des Bundesgesetzgebers eingeschlossen, die Zuständigkeit für den Vollzug der Gesetzgebung festzulegen, sofern die Verfassung nicht einen Vorbehalt zulasten des Bundes statuiert.³⁷⁴ Im Unterschied zur Regelung in der alten Bundesverfassung (1874) enthält Art. 61 BV keine ausdrückliche Vollzugsgarantie zugunsten der Kantone mehr,³⁷⁵ weshalb der *Bundesgesetzgeber die Kompetenzfrage des Vollzugs selber zu bestimmen hat*.

³⁷¹ Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 1 zu Vorb. zur Sicherheitsverfassung. Zur formellen Sicherheitsverfassung des Bundes zählen neben den Art. 57–61 BV u.a. einzelne Elemente des Zweckartikels (Art. 2 Abs. 1 und 4 BV), die Kompetenzen für eine Bundesexekution (Art. 49 Abs. 2, Art. 173 Abs. 1 lit. e und Art. 186 Abs. 4 BV) und für eine Bundesintervention (Art. 52 Abs. 2 BV); im Weiteren fallen darunter auch die Normen über die Aufgaben der Bundesversammlung und des Bundesrates im Bereich der äusseren und inneren Sicherheit (Art. 173 Abs. 1 lit. a–d und Abs. 3 sowie Art. 185 und Art. 187 Abs. 2 BV). Vgl. dazu Müller Reto Patrick, *Innere Sicherheit*, S. 415 ff.

³⁷² Vgl. Schweizer, *Kompetenzverteilung* S. 187.

³⁷³ Zur Definition der Begriffe «*Katastrophen*» und «*Notlagen*» gemäss Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Konzeption des Bevölkerungsschutzes (Leitbild Bevölkerungsschutz, LBBS) vom 17. Oktober 2001, BBl 2002 1745 ff., 1792 u. 1793 (zit.: Bericht Leitbild Bevölkerungsschutz); namentlich zum Begriff «*Katastrophe*»: vgl. Aeberhard, *Zivilschutz*, S. 229 ff.; Schelbert, *Ausserordentliche Lagen*, S. 74 f.; Stadlin, *Katastrophenhilfe*, S. 1 ff.

³⁷⁴ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, *Bundesstaatsrecht*, N 1082; Hangartner, *Staatsrecht*, S. 70; Jaag, *Kompetenzverteilung*, § 12 N 17.

³⁷⁵ Vgl. Art. 22^{bis} Abs. 2 aBV (1874).

Eine umfassende Gesetzgebungskompetenz verschafft dem Bund die Befugnis, die betreffende Materie vollständig und abschliessend zu regeln.³⁷⁶ Dem Bund kommt aufgrund des klaren Verfassungswortlauts von Art. 61 BV für die Regelung des Zivilschutzes – sowohl im Fall *bewaffneter Konflikte* als auch bei *Katastrophen und in Notlagen* – eine *umfassende Kompetenz* zu.³⁷⁷ Demzufolge ist der Bundesgesetzgeber in beiden Fällen befugt, vollständig und abschliessend zu legislieren. Die *Art der Kompetenz* ist allerdings *nicht unumstritten*. Den Regelfall stellen die Bundeskompetenzen mit nachträglich derogatorischer Kraft dar; diese werden auch als konkurrierende Kompetenzen bezeichnet.³⁷⁸ Sie entfalten erst dann ihre Wirkung auf die kantonale Zuständigkeit, wenn der Bund von seiner ihm verliehenen Kompetenz Gebrauch macht und nicht schon bei deren Begründung; bis zu diesem Zeitpunkt bleiben die Kantone zuständig.³⁷⁹ Das kantonale Recht fällt demnach bei Ausübung der Bundeskompetenzen und nur im entsprechenden Umfang dahin; schöpft der Bundesgesetzgeber seine Kompetenz nicht voll aus, bleiben die Kantone weiterhin für diesen Bereich zuständig.³⁸⁰ Nur ausnahmsweise sind *Bundeskompetenzen mit ursprünglich derogatorischer Kraft* ausgestattet.³⁸¹ Die Verfassung verwendet für Kompetenzbestimmungen ursprünglich derogatorischer Art durchwegs den Ausdruck «*ist Sache des Bundes*». Der Verfassungsgeber hat in Art. 61 Abs. 2 BV die Formulierung «*der Bund erlässt Vorschriften*» gewählt, womit er zweifelsfrei darauf hinweist, dass diese Verfassungsbestimmung eine Bun-

³⁷⁶ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1084. Solche Zuständigkeiten des Bundes liegen immer dann vor, wenn der Verfassungsgeber einen Gegenstand als «*Sache des Bundes*» erklärt oder auch eine der folgenden Formulierungen verwendet: «*der Bund erlässt Vorschriften*», «*der Bund stellt sicher*», «*der Bund regelt*» oder «*der Bund trifft Massnahmen*» (Dies., Bundesstaatsrecht, N 1085; vgl. Rhinow, Grundzüge Verfassungsrecht, S. 80; Rhinow/Schefer/Uebersax, Verfassungsrecht, N 725 ff.; Tschannen, Staatsrecht, § 20 N 30).

³⁷⁷ So auch Lienhard/Häsler, Verfassungsrechtliche Grundlagen, S. 115; Ruch, Sicherheit, § 56 N 20 f.; Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4522; a.M. Biaggini, BV Kommentar, N 2 zu Art. 61 BV, der eine umfassende Kompetenz für den Zivilschutz im Fall bewaffneter Konflikte (Abs. 1) und ebenfalls für die Regelung des Einsatzes bei Katastrophen und in Notlagen (Abs. 2) zwar bejaht, jedoch festhält, dass den Kantonen für die «*Regelung anderer Belange*» gewisse eigene (parallele) Kompetenzen verblieben.

³⁷⁸ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1092; Tschannen, Staatsrecht, § 20 N 28 f.

³⁷⁹ Jaag, Kompetenzverteilung, § 12 N 28.

³⁸⁰ Tschannen, Staatsrecht, § 20 N 28; vgl. Hangartner, Kompetenzverteilung, S. 184.

³⁸¹ Fleiner/Giacometti, Bundesstaatsrecht, S. 102; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1097; Jaag, Kompetenzverteilung, § 12 N 30; vgl. zum Ganzen auch Kley, Bundeskompetenzen, S 189 ff.

deskompetenz mit nachträglich derogatorischer Wirkung begründet, wogegen die Gesetzgebung über den zivilen Schutz von Personen und Gütern vor den Auswirkungen bewaffneter Konflikte (Abs. 1) ausschliesslich dem Bund zukommt.³⁸² Die Entstehungsgeschichte dieser Verfassungsgrundlage verdeutlicht, dass es nicht der Absicht des Verfassungsgebers entsprach, die Regelung des Einsatzes von Zivilschutzorganisationen zur Nothilfe den Kantonen zu überlassen.³⁸³

Das totalrevidierte BZG sieht keine Änderung an der primären Ausrichtung des Bevölkerungsschutzes vor und verbleibt unverändert in der grundsätzlichen Verantwortung der Kantone.³⁸⁴ Die bisherige Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen sowie zwischen den Partnerorganisationen im Verbundsystem Bevölkerungsschutz ist beibehalten worden. Art. 1 lit. a BZG hält allerdings fest, dass das Gesetz neben der Zusammenarbeit auch die Aufgaben im Bevölkerungsschutz regelt. Die Aufgaben von Bund und Kantonen sind nunmehr detaillierter festgelegt und klar zugewiesen.³⁸⁵ Zudem sind neuerdings auch die Dritten, namentlich die Betreiberinnen von kritischen Infrastrukturen, erwähnt, zumal diese sowohl für die Vorsorge als auch für die Ereignisbewältigung von zunehmender Bedeutung sind.³⁸⁶ Die bisherige Zusammenarbeit

³⁸² Ebenso Ruch, Sicherheit, § 56 N 20 f.; Schmockler, St. Galler Kommentar, N 12 (m.w.Verw.) zu Art. 61 BV; Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 32 zu Vorb. zur Sicherheitsverfassung; ferner Lienhard/Häsler, Verfassungsrechtliche Grundlagen, S. 115, die allerdings nicht zwischen Abs. 1 und Abs. 2 differenzieren; Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4522, wonach Art. 61 BV vollumfänglich als konkurrierende Bundeskompetenz betrachtet wird. Eine andere Ansicht geht von parallelen Kompetenzen im Bereich des Zivilschutzes aus (vgl. Botschaft BV, BBl 1997 I 1 ff., 244); gl.M. Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 10 zu Art. 61 BV; ähnlich ferner Biaggini, BV Kommentar, N 2 zu Art. 61 BV. Zu Recht vertrat der überwiegende Teil der Lehre sowie auch die Praxis die Auffassung, Art. 22^{bis} Abs. 1 aBV (1874) verschaffe dem Bund eine ausschliessliche Gesetzgebungskompetenz (vgl. dazu aus der Lehre u.a. Aubert, Bundesstaatsrecht, N 697; Engler, Zivilschutzorganisation, S. 70 ff.; Hangartner, Kompetenzverteilung, S. 183; vgl. ebenso aus der Praxis u.a. Bundesamt für Justiz BJ, Gutachten Schutzdienstpflicht, *passim*; Dass., Gutachten Gesamtverteidigung, *passim*; Dass., Gutachten Zivilschutz, *passim*).

³⁸³ Dem Bundesgesetzgeber wurde deshalb die Aufgabe zugewiesen, die Nothilfe zu ordnen (Art. 22^{bis} Abs. 7 aBV [1874]).

³⁸⁴ Botschaft zur Totalrevision des Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetzes vom 21. November 2018, BBl 2019 521 ff., 530 (zit.: Botschaft Totalrevision BZG).

³⁸⁵ Zu den Aufgaben des Bundes: vgl. Art. 6–13 BZG; zu den Aufgaben der Kantone: vgl. Art. 14–16 BZG.

³⁸⁶ Vgl. Art. 1 lit. a i.V.m. Art. 14 ff. und Art. 18 ff. BZG.

von Bund und Kantonen³⁸⁷ beinhaltet nun auch den ABC-Schutz, die Alarmerungs- und Telekommunikationssysteme, die Ereigniskommunikation des Bevölkerungsschutzes sowie die Ausbildung und Forschung.³⁸⁸ Im Vergleich zur noch vormals geltenden Gesetzgebung hat jedoch das *Bundesamt für Bevölkerungsschutz (BABS)* seine *Koordinationsfunktion* zwischen den verschiedenen Partnerorganisationen für den Bevölkerungsschutz als Gesamtsystem noch *stärker wahrzunehmen*.³⁸⁹

Nach Art. 46 Abs. 1 BZG kann der Bundesrat die Schutzdienstpflichtigen anbieten bei:

- *Katastrophen und Notlagen, die mehrere Kantone oder die ganze Schweiz betreffen (lit. a);*
- *Katastrophen und Notlagen, die das grenznahe Ausland betreffen (lit. b);*
- *bewaffneten Konflikten (lit. c).*

Damit entspricht Art. 46 Abs. 1 lit. a–c BZG inhaltlich mit fast identischem Wortlaut dem vormaligen aArt. 27 Abs. 1 lit. a–c BZG.³⁹⁰ Nach Art. 46 Abs. 3 BZG regeln die Kantone das Verfahren des Aufgebots. Einsätze zugunsten der Gemeinschaft³⁹¹ werden neu als Wiederholungskurse durchgeführt.³⁹² Der Bundesrat erlässt auf Verordnungsstufe verbindliche Normen betreffend die Voraussetzungen und das Bewilligungsverfahren solcher Einsätze.³⁹³ Für Einsätze auf nationaler Ebene müssen diese vom Bund (BABS) und für Einsätze auf kantonaler Ebene vom zuständigen Kanton bewilligt werden.³⁹⁴

Nach Art. 46 Abs. 2 BZG können die Kantone die Schutzdienstpflichtigen anbieten:

- *bei Grossereignissen,*
- *bei Katastrophen und Notlagen, die das Kantonsgebiet oder das benachbarte grenznahe Ausland betreffen;*

³⁸⁷ Siehe aArt. 7 BZG.

³⁸⁸ Art. 4 lit. b–e BZG.

³⁸⁹ Zur Rolle des BABS: vgl. Art. 8–13 BZG.

³⁹⁰ Vgl. zum Ganzen Botschaft Totalrevision BZG, BBl 2019 521 ff., 566.

³⁹¹ Laut aArt. 27a Abs. 1 lit. a BZG.

³⁹² Art. 53 Abs. 3 BZG.

³⁹³ Art. 53 Abs. 5 BZG.

³⁹⁴ Art. 53 Abs. 5 BZG; vgl. so explizit in der Botschaft die Ausführungen zum fünften Absatz (Botschaft Totalrevision BZG, BBl 2019 521 ff., 570).

- auch zwecks *Unterstützung anderer betroffener Kantone*.

Diese Regelung geht inhaltlich in einem wesentlichen Punkt über den Wortlaut von aArt. 27 Abs. 2 lit. a BZG hinaus. Der Bundesgesetzgeber sieht in Art. 46 Abs. 2 i.V.m. Art. 28 Abs. 1 BZG vor, dass den Kantonen bereits bei Vorliegen von sogenannten «Grossereignissen» der Einsatz bzw. das Aufgebot des Zivilschutzes ermöglicht wird. Diese Änderung bzw. Ausweitung des Anwendungsbereichs auf Gesetzesstufe steht im Widerspruch zum klaren Verfassungswortlaut von Art. 61 BV, wonach der Bund explizit nur Vorschriften über den Einsatz des Zivilschutzes bei «*Katastrophen und Notlagen*» erlassen darf. Mit dieser neuen bundesrechtlichen Vorgabe wird die Schwelle bedeutend tiefer angesetzt, welche den Einsatz von Zivilschutzformationen zur Unterstützung der Polizei erlauben soll – nach vormals geltendem BZG war dies erst «*bei Katastrophen und Notlagen*» zulässig. Dessen ungeachtet handelt es sich hier ebenso – wie beim vormals geltenden Recht – um eine *abschliessende bundesrechtliche Regelung*, womit dem kantonalen Gesetz- und Verordnungsgeber jedenfalls keinerlei Regelungskompetenz zusteht.

Der Unterstützungsauftrag des Zivilschutzes zugunsten der Polizei stellt keine Neuschöpfung im Rahmen des Projekts Bevölkerungsschutz dar. Die Wurzeln dieses Auftrags reichen zurück in die Zeit des ersten Bundesgesetzes über den Zivilschutz vom 23. März 1962³⁹⁵, dessen Art. 36 Abs. 4 bestimmte: «*Der Bundesrat stellt den Kantonen und Gemeinden eine angemessene Zahl von Schutzdienstpflichtigen für die Verstärkung der Polizei zur Verfügung*». Die Kompetenz des Bundesrates, den Kantonen und Gemeinden eine angemessene Zahl von Schutzdienstpflichtigen für die Verstärkung der Polizei zur Verfügung zu stellen, wurde im Zuge der Totalrevision der Zivilschutzgesetzgebung im Jahr 1994³⁹⁶ grundsätzlich fortgeführt und fand in Art. 15 Abs. 2 ZSG bzw. Art. 28 der Zivilschutzverordnung in der Fassung vom 19. Oktober 1994³⁹⁷ in abgeänderter Form ihren Niederschlag. Art. 15 Abs. 2 ZSG lautete neu wie folgt: «*Schutzdienstpflichtige können mit ihrem Einverständnis zivilen Führungsorganen für ausserordentliche Lagen sowie kantonalen und kommunalen Polizeikorps zugewiesen werden*».

³⁹⁵ Bundesgesetz über den Zivilschutz vom 23. März 1962 (AS 1962 1089 ff.; *aufgehoben per 1. Januar 1995*).

³⁹⁶ Bundesgesetz über den Zivilschutz (Zivilschutzgesetz, ZSG) vom 17. Juni 1994 (AS 1994 2626 ff.; *aufgehoben per 1. Januar 2004*).

³⁹⁷ Verordnung über den Zivilschutz (Zivilschutzverordnung, ZSV) vom 19. Oktober 1994 (AS 1994 2646 ff.; *aufgehoben per 1. Januar 2004*).

Die Zulässigkeit des Einsatzes von Zivilschutzformationen zur Unterstützung der Polizei ergibt sich aus der Umschreibung der Aufgaben in Art. 3 lit. e i.V.m. Art. 28 Abs. 1 lit. a–d BZG. Demgemäss unterstützt der Zivilschutz die anderen Partnerorganisationen, wozu auch die Polizei zählt (Art. 3 Abs. 2 lit. a BZG). Die Struktur der Zivilschutzorganisation bleibt den Kantonen vorbehalten;³⁹⁸ sie können daher – entsprechend den örtlichen Gegebenheiten und nach ihren Bedürfnissen – auch spezielle Unterstützungsformationen schaffen.³⁹⁹ Der Einsatz des Zivilschutzes bzw. dieser spezialisierten Formationen zur Unterstützung der Polizei findet auf der Grundlage und in den Schranken von Art. 28 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 46 Abs. 1 BZG statt, d.h. der Einsatz setzt entweder einen bewaffneten Konflikt oder eine Katastrophe bzw. Notlage voraus. Das *revidierte Recht* erachtet jedoch in Art. 46 Abs. 2 BZG im Rahmen der kantonalen Aufgebotskompetenz neben einer Katastrophe oder Notlage *bereits ein Grossereignis als genügende Voraussetzung*, welche den Einsatz des Zivilschutzes zulässt.⁴⁰⁰

Von entscheidender Bedeutung ist insbesondere die Frage, welche Sachverhalte unter die bundesgesetzlich verwendeten Begriffe zu subsumieren sind. Denn diese definieren die Umstände, unter denen der Einsatz des Zivilschutzes, wie vorliegend zur Unterstützung der Polizei, rechtmässig sein soll. Dieses Unterfangen ist allerdings mit Schwierigkeiten behaftet, lässt doch die Bundesgesetzgebung über den Zivilschutz – wie nachfolgend aufgezeigt wird – entsprechende Legaldefinitionen weitgehend vermissen. Die Begriffe «*bewaffneter Konflikt*», «*Katastrophe*» und «*Notlage*» finden sich im Wortlaut von Art. 61 Abs. 1 bzw. 2 BV betreffend den Zivilschutz. Bedauerlicherweise hat es der Bundesgesetzgeber im BZG unterlassen, diese Begriffe genauer zu definieren. Zu den genannten Begriffen finden sich lediglich im Leitbild Bevölkerungsschutz (LBBS) entsprechende Definitionen. Zu den in der Schweiz relevanten *Naturkatastrophen* zählen etwa Stürme, Überschwemmungen, Erdbeben, Lawinnenniedergänge, Bergstürze, Waldbrände; *zivilisationsbedingte Katastrophen* umfassen zum Beispiel Atomunfälle, industrielle Schadenereignisse mit Verseuchung durch Chemikalien, Abstürze von Grossverkehrsflugzeugen auf Siedlungen oder Zusammenstösse und Entgleisungen von Eisenbahnzügen.⁴⁰¹ *Notlagen* werden beispielsweise verursacht durch Wasser-

³⁹⁸ Vgl. Bericht Leitbild Bevölkerungsschutz, BBl 2002 1745 ff., 1765.

³⁹⁹ Für entsprechende Regelungen in den Kantonen: vgl. hinten § 5 II.3.d) (FN 414).

⁴⁰⁰ Vgl. dazu bereits kritisch soeben vorne § 5 II.3.d) (Grossereignis).

⁴⁰¹ Aeberhard, Zivilschutz, S. 231 (mit zahlreichen Beispielen); vgl. Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Sicherheitspolitik der Schweiz vom 23. Juni 2010, BBl 2010 5133 ff., 5146 f.

mangel (Dürre), Epidemien, Pandemien oder Seuchen.⁴⁰² Im Weiteren können auch Probleme im Migrationsbereich zu Notlagen führen.⁴⁰³ Nach der bünderrätlichen Umschreibung im Strategiebericht zum Bevölkerungsschutz ereignen sich Katastrophen in der Regel ohne Vorwarnzeit, wogegen sich Notlagen kontinuierlich entwickeln.⁴⁰⁴ Im Weiteren gibt es Arten von Ereignissen, die unter der Schwelle von Katastrophen und Notlagen liegen bzw. sich klar von diesen zu unterscheiden vermögen. Zu erwähnen sind namentlich sogenannte «Grossveranstaltungen bzw. -anlässe», «Alltagsereignisse» und «Grossereignisse».

- *Grossveranstaltungen bzw. -anlässe*: Dabei handelt es sich um organisierte Anlässe wie zum Beispiel das World Economic Forum (WEF) oder die Fussball-Europameisterschaft (EURO 2008), welche das betreffende Gemeinwesen hinsichtlich der eigenen Kräfte regelmässig überfordern und deshalb einen zusätzlichen, unterstützenden Mitteleinsatz notwendig machen.⁴⁰⁵ Solche Ereignisse weisen nicht die Qualifikation einer Notlage auf,⁴⁰⁶ sie sind (weit) vorhersehbar und lassen den Behörden in aller Regel ausreichend Zeit für die Planung und Vorbereitung.
- *Alltagsereignisse*: Diese Ereignisse stellen «Alltagssituationen» dar, deren Bewältigung primär in den niederschweligen Aufgabenbereich der Polizei, Feuerwehr und Sanität (Ersteinsatzmittel) fallen. Sie lassen sich bei Weitem nicht in den Begriff der Katastrophe oder Notlage fassen.
- *Grossereignisse*: Das Leitbild Bevölkerungsschutz aus dem Jahr 2001 definiert ein solches Ereignis als «Schadenereignis, dessen Bewältigung ein Zusammenwirken mehrerer Partnerorganisationen mit Unterstützung von aussen erforderlich macht, jedoch überschaubar bleibt».⁴⁰⁷ Im Rahmen der Totalrevision des BZG führte nunmehr der Bundesgesetzgeber eine Legaldefinition zum Begriff «Grossereignis» ein. Laut Art. 2 BZG besteht

⁴⁰² Aeberhard, Zivilschutz, S. 231; vgl. Bericht des Bundesrates, Strategie Bevölkerungsschutz und Zivilschutz 2015, vom 9. Mai 2012, BBl 2012 5503 ff., 5516 ff. (zit.: Bericht Strategie 2015+).

⁴⁰³ Bericht Strategie 2015, BBl 2012 5503 ff., 5518.

⁴⁰⁴ Ders., BBl 2012 5503 ff., 5516 (Fn. 16).

⁴⁰⁵ Vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller, Verwaltungsrecht, § 54 N 36.

⁴⁰⁶ Vgl. aber Art. 15 Abs. 1 des Ausserrhoher Zivilschutzgesetzes vom 13. September 2004 (BGS 511.2), wonach der Kanton zur Unterstützung der Kantonspolizei für die Bewältigung von ausserordentlichen Lagen und von Grossanlässen eine bewaffnete [sic!] Polizeiverstärkung einrichten kann.

⁴⁰⁷ Bericht Leitbild Bevölkerungsschutz, BBl 2002 1745 ff., 1793.

der Zweck des Bevölkerungsschutzes unter anderem darin, «die Bevölkerung und ihre Lebensgrundlagen bei Schadensereignissen von grosser Tragweite (Grossereignis) [...] zu schützen».⁴⁰⁸ Die Botschaft des Bundesrates präzisiert und beschreibt das Grossereignis als «ein primär regionales, räumlich begrenztes Schadenereignis, dessen Bewältigung zwar ein Zusammenwirken mehrerer Partnerorganisationen des Bevölkerungsschutzes mit Unterstützung von aussen erforderlich macht, jedoch überschaubar bleibt (z.B. ein schweres Zugunglück mit Toten und Verletzten oder ein grosses Hochwasserereignis)».⁴⁰⁹ Damit wird klar, dass solche Schadenereignisse nicht per se die Dimension einer Katastrophe oder Notlage erreichen.

Eine klare Grenzziehung ist bei einem dynamischen Verlauf eines Ereignisses bzw. einer Situation nicht möglich. In einer solchen Konstellation kann es sein, dass ein Alltagsereignis bzw. eine Alltagssituation oder ein Grossereignis zu einer Katastrophe oder Notlage heranwächst. Dies trifft insbesondere dann zu, wenn sich das Ereignis bzw. die Situation weiter verschärft und die Mittel der betroffenen Gemeinschaft bereits ausgeschöpft sind.⁴¹⁰ *Massgebendes Beurteilungskriterium*, ob schliesslich von einer Katastrophe oder Notlage gesprochen werden kann, muss daher die *personelle und materielle Überforderung der Mittel der betroffenen Gemeinschaft* sein.

Einsätze von Zivilschutzformationen zugunsten der Gemeinschaft erfolgen unbestritten ausserhalb von Katastrophen und Notlagen und haben speziellen Voraussetzungen zu genügen.⁴¹¹ Zivilschutzformationen zur Unterstützung der Polizei lassen sich deshalb nicht unter dem Titel dieser Einsatzart bzw. Aufgabe durch ein Alarmaufgebot in Marsch setzen; erst recht dann nicht, wenn es darum geht, die entsprechenden Voraussetzungen für ein Aufgebot, nämlich das Vorliegen einer Katastrophe oder Notlage, zu umgehen.

In der Position des Zivilschutzes ist danach zu fragen, inwiefern die *eigene Aufgabe* es erlaubt, eine *fremde Aufgabenerfüllung*, namentlich diejenige der Polizei, zu unterstützen. Der Blick ist dabei auf die *Reichweite der Kompetenzen und des Zwecks des Zivilschutzes* gerichtet. Hier geht es also darum, den äusse-

⁴⁰⁸ Vgl. dazu auch Art. 28 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 46 Abs. 2 BZG.

⁴⁰⁹ Botschaft Totalrevision BZG, BBl 2019 521 ff., 538.

⁴¹⁰ Bericht Strategie 2015, BBl 2012 5503 ff., 5516.

⁴¹¹ Vgl. Art. 28 Abs. 2 lit. c BZG. Einsätze zugunsten der Gemeinschaft sind gemäss revidiertem Recht neuerdings als Wiederholungskurse zu leisten (Art. 53 Abs. 3 BZG); der Bundesrat legt hierzu die Voraussetzungen und das Bewilligungsverfahren fest (Art. 53 Abs. 5 BZG).

ren Wirkungskreis des Zivilschutzes abzustecken. Die Kernkompetenzen des Zivilschutzes liegen unzweifelhaft im *zivilen Schutz der Bevölkerung* und in der *Betreuung Schutzsuchender* sowie in der *Unterstützung der anderen Partnerorganisationen*, um deren Durchhaltefähigkeit zu erhöhen. Der Unterstützungsauftrag hat seine rechtliche Grundlage in Art. 3 Abs. 2 lit. e i.V.m. Art. 28 Abs. 1 lit. d BZG. Eine Umschreibung der Aufgaben, die der Zivilschutz im Rahmen dieser Unterstützung zu erbringen hat, fehlte im noch nicht geänderten BZG. Demgegenüber umschreibt das revidierte BZG im zusätzlich geschaffenen Art. 28 Abs. 1 BZG die Aufgaben des Zivilschutzes zumindest in rudimentärer Weise. Die Organisation des Zivilschutzes bleibt dessen ungeachtet den Kantonen vorbehalten. Sie können deshalb spezielle Formationen zur Unterstützung der Polizei bilden. Die Schutzdienstpflicht richtet sich jedoch nach den Vorgaben des Bundesrechts,⁴¹² was bedeutet, dass auch solche Formationen nach dem Milizprinzip organisiert sind. Diesem Umstand muss hinsichtlich der Fachkompetenz entscheidendes Gewicht beigemessen werden. Selbst dort, wo das kantonale Recht eine entsprechende Ausbildung unter der Verantwortung der Polizei vorschreibt,⁴¹³ kann dies nicht über die Tatsache hinwegtäuschen, dass damit ein Ausbildungsstand dieser Schutzdienstpflichtigen erreicht wird, der es gerade erlaubt, sie für *einfache Absperr-, Überwachungs- und Meldedfunktionen* oder etwa zur *Verkehrsregelung* einzusetzen.⁴¹⁴ Der Einbezug von Schutzdienstpflichtigen in weitergehende Aufgaben, mit denen Zwangseingriffe einhergehen, sind dezidiert abzulehnen⁴¹⁵ – diese sind ausschliesslich der Polizei vorbehalten. Zudem erscheint es in diesem Zusammenhang höchst problematisch, Unterstützungsformationen zu bewaffnen, wie dies gemäss Zivilschutzgesetz des Kantons Appenzell Ausserrhoden mög-

⁴¹² Vgl. Art. 29 ff. BZG.

⁴¹³ Vgl. dazu namentlich Art. 15 Abs. 2 des Ausserrhoder Zivilschutzgesetzes.

⁴¹⁴ Botschaft zur Totalrevision der Zivilschutzgesetzgebung vom 17. Oktober 2001, BBl 2002 1685 ff., 1704; Bericht Leitbild Bevölkerungsschutz, BBl 2002 1745 ff., 1762. Vgl. dazu folgende kantonalen Bestimmungen: § 14 der Zuger Verordnung zum Einführungsgesetz betreffend Zivilschutz vom 28. Juni 2011 (BGS 531.11); Art. 15 Abs. 3 des Ausserrhoder Zivilschutzgesetzes; § 6 Abs. 1 Ziff. 2 der Thurgauer Verordnung des Regierungsrates zum Gesetz über die Bewältigung von ausserordentlichen Lagen vom 8. August 2005 (RB 530.11); Art. 5 des Zivilschutzgesetzes (ZSG) vom 22. August 2016 (SHR 520.100) i.V.m. Art. 2 des Bevölkerungsschutzgesetzes (BevSG) vom 22. August 2016 (SHR 500.100).

⁴¹⁵ Vgl. dazu Zivilschutz Schweiz 4/2012, S. 2 (Votum Müller-Walter: «Zivilschutzangehörige sind keine Para-Polizisten. Sie sind für solche Einsätze nicht ausgebildet.»).

lich ist.⁴¹⁶ Insgesamt kann festgestellt werden, dass sich die Unterstützung zugunsten der Polizei, sofern sie sich auf die Erfüllung von Aufgaben beschränkt, die weder Zwangscharakter aufweisen noch bewaffnet erfolgen, sowohl mit den Kompetenzen als auch mit dem Zweck des Zivilschutzes vereinbaren lässt.

Die kürzlich in Kraft getretene Gesetzesnovelle eröffnet den für das Aufgebot zuständigen Stellen die Möglichkeit, Zivilschutzformationen nicht nur bei Katastrophen und Notlagen, sondern auch *bereits bei Grossereignissen* in Marsch zu setzen. Diese neu geschaffene Einsatzart wäre fraglos zu begrüßen gewesen, stünde sie denn nicht im *Widerspruch zum klaren Wortlaut von Art. 61 Abs. 2 BV*, welcher in verpflichtender Weise den Bundesgesetzgeber anhält, «*Vorschriften über den Einsatz bei Katastrophen und in Notlagen*» zu erlassen, wobei durch diese Formulierung das Einsatzfeld des Zivilschutzes bereits in der Verfassung klar abgesteckt wird. So ist es denn auch nicht verwunderlich, dass sich die Botschaft zur Totalrevision des BZG unter dem Gesichtspunkt der Verfassungsmässigkeit lediglich mit der Feststellung bzw. Behauptung begnügte, die vorgeschlagenen Änderungen seien verfassungskonform.⁴¹⁷

In Art. 190 BV hat der Verfassungsgeber allerdings festgelegt, dass Bundesgesetze und Völkerrecht für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden «*massgebend*» sind, d.h. selbst dann, wenn sich ein Bundesgesetz als verfassungswidrig erweist, handelt es sich dabei um *gültiges Recht*, welchem die *Anwendung nicht versagt werden darf*.⁴¹⁸ In Bezug auf die Regelung von Art. 46 Abs. 2 i.V.m. Art. 28 Abs. 1 BZG hat dies zur Folge, dass die *Kantone Zivilschutzformationen künftig auch bei «Grossereignissen» aufbieten dürfen, obschon solche Aufgebote bzw. Einsätze nicht mit Art. 61 BV in Einklang stehen*.

Nach dem revidiertem BZG liegt *bezüglich der Einsatzarten und Aufgebotskompetenzen eine abschliessende Regelung* vor. Überdies besteht in diesem Bereich *keine Gesetzesdelegation zugunsten der Kantone*, weshalb es diesen verwehrt bleibt, eigene Regeln über den Einsatz von Zivilschutzformationen zu erlassen. Soweit die Kantone in ihrer Ausführungsgesetzgebung über den Zivilschutz

⁴¹⁶ Vgl. Art. 15 Abs. 1 des Ausserrhoder Zivilschutzgesetzes. Gemäss Auskunft des Amtes für Militär und Bevölkerungsschutz des Kantons Appenzell Ausserrhodens bestand die «*Polizeiverstärkung*» seit 1984; diese Formation wurde jedoch per Ende 2011 aufgelöst (RRB Polizeiverstärker). Art. 12 Abs. 4 ZSG besagte noch ausdrücklich, dass der Zivilschutz unbewaffnet ist. Die Materialien geben keinen Aufschluss darüber, warum eine entsprechende Bestimmung sowohl im vormals geltenden als auch im neu revidierten BZG fehlt.

⁴¹⁷ Botschaft Totalrevision BZG, BBl 2019 521 ff., 592.

⁴¹⁸ Vgl. dazu etwa Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 2086 ff.

gleichwohl derartige Vorschriften statuieren – namentlich solche, welche die Schwelle tiefer ansetzen und den Einsatz des Zivilschutzes selbst ausserhalb von Grosseignissen erlauben –, sind diese bundesrechts- bzw. kompetenzwidrig und nach Massgabe von Art. 49 Abs. 1 BV im Einzelfall nicht anwendbar. Handelt es sich dabei jedoch um «gleichlaufendes» kantonales Recht, kommt diesem im Verhältnis zu den entsprechenden Normen im BZG grundsätzlich keine selbstständige Bedeutung zu.⁴¹⁹

e) Internationalisierung der polizeilichen Zusammenarbeit

Gestützt auf Art. 54 Abs. 1 BV ist der Bund für die internationale Sicherheits- bzw. Polizeikooperation⁴²⁰ zuständig. Die Schweiz setzt zur wirksamen Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität zunehmend auf die internationale Polizeikooperation.⁴²¹

Die internationale Zusammenarbeit im Bereich der Verbrechensbekämpfung findet auf globaler Ebene insbesondere im Rahmen der *internationalen kriminalpolizeilichen Organisation* «Interpol» (mit heute 194 Mitgliedstaaten) statt, zu deren Gründungsmitgliedern (1923) auch die Schweiz gehört.⁴²² Interpol verfolgt das Ziel, eine möglichst umfassende *gegenseitige Unterstützung aller Kriminalpolizeibehörden* im Rahmen der jeweils geltenden nationalen Gesetzgebung sicherzustellen und weiterzuentwickeln.⁴²³ Zu diesem Zweck stellt die Organisation ein globales Kommunikationsnetzwerk zur Verfügung, betreibt verschiedene Datenbanken und unterstützt die Mitgliedstaaten ope-

⁴¹⁹ Tschannen, Staatsrecht, § 22 N 25.

⁴²⁰ Zum Begriff «internationale Polizeikooperation» gemäss Bundesrat: vgl. Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4535.

⁴²¹ Die Vielfalt an Regelungen in den verschiedenen Polizeikooperationsverträgen ist nicht leicht zu überblicken, was die Praxis in der Rechtsanwendung vor entsprechende Herausforderungen stellt (vgl. diesbezüglich die Kritik in der Lehre namentlich von Breitenmoser, Polizeiliche Zusammenarbeit, S. 25 ff., 46; Mohler, Schengen, S. 3 ff., 15 f.). Das Verhältnis der im Einzelfall relevanten Staatsverträge zueinander wirft bisweilen Fragen bezüglich des jeweiligen Vorrangs auf. Sollten sich Rechtsbestimmungen überlagern, so ist einzelfallweise zu prüfen, welche Rechtsgrundlage anwendbar ist.

⁴²² Nähere Informationen zu Interpol sind abrufbar auf der Website der Organisation: <<https://www.interpol.int/Who-we-are/Member-countries>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

⁴²³ Art. 2 Abs. 1 der Interpol-Statuten (Constitution of the ICPO-INTERPOL). Die Statuten sind auf der Interpol-Website abrufbar unter: <<https://www.interpol.int/Who-we-are/Legal-framework/Legal-documents>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

rationell wie auch durch polizeiliche Aus- und Weiterbildungen.⁴²⁴ Die *polizeiliche Zusammenarbeit der Schweiz mit Interpol (Amtshilfe)* stützt sich auf Art. 350–353 StGB sowie die *Interpol-Verordnung*. Das *Bundesamt für Polizei fedpol* nimmt die Aufgabe des «Nationalen Zentralbüros Interpol» (NZB) wahr⁴²⁵ und stellt den Kontakt und die polizeiliche Informationsvermittlung zwischen den zuständigen kantonalen und eidgenössischen Strafverfolgungsbehörden, den Nationalen Zentralbüros der anderen Mitgliedstaaten und dem Generalsekretariat von Interpol sicher.⁴²⁶ Die primäre Aufgabe des NZB besteht darin, die *Verhütung und Verfolgung von Straftaten*, die *Vollstreckung von Strafen und Massnahmen* sowie die *Suche nach vermissten Personen* und die *Identifizierung von unbekanntem Personen* zu unterstützen.⁴²⁷

Die internationale Polizeikooperation umfasst in *multilateraler* Hinsicht auch die jeweils spezifisch ausgerichtete Zusammenarbeit mit anderen internationalen Organisationen wie insbesondere den *Vereinten Nationen (UNO)*, dem *Europarat* und der *Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit (OSZE)*. Im Rahmen der UNO hat die Schweiz *diverse Übereinkommen strafrechtlicher Natur* ratifiziert, welche auch grenzüberschreitende polizeiliche Massnahme vorsehen.⁴²⁸ Von wesentlicher Bedeutung ist zudem das von der Schweiz ratifizierte *Zweite Zusatzprotokoll zum Europäischen Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen*⁴²⁹, welches die Zusammenarbeit der Vertragspartner verbesserte, so etwa auch durch die Aufnahme von Bestimmungen betreffend die *Erleichterung der grenzüberschreitenden Polizeikooperation* (vgl. Art. 17 ff.). Ferner bestehen im Bereich der *Bekämpfung des Terrorismus und dessen Finanzierung* von der Schweiz unterzeichnete *internationale Übereinkommen*.⁴³⁰

⁴²⁴ Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4536.

⁴²⁵ Art. 350 Abs. 1 StGB und Art. 1 Interpol-Verordnung (SR 366.1) i.V.m. Art. 32 der Interpol-Statuten.

⁴²⁶ Art. 2 Abs. 1 Interpol-Verordnung.

⁴²⁷ So laut Art. 2 Abs. 2 lit. a und b Interpol-Verordnung i.V.m. Art. 350 Abs. 2 und Art. 351 StGB. In Art. 2 Abs. 2 lit. c–h Interpol-Verordnung sind die weiteren Aufgaben des NZB Interpol detailliert aufgeführt.

⁴²⁸ So etwa z.B. die Verpflichtung zur Anwendung der kontrollierten Lieferung als Instrument zur Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität: vgl. Art. 20 Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität (SR 0.311.54) sowie Art. 11 Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen den unerlaubten Verkehr mit Betäubungsmitteln und psychotropen Stoffen (SR 0.812.121.03).

⁴²⁹ SR 0.351.12.

⁴³⁰ Siehe dazu SR 0.353.3 und SR 0.353.22.

Gegenwärtig hat die Schweiz mit 15 Staaten Polizeikooperationsabkommen zum verstärkten Kampf gegen grenzüberschreitende Kriminalität abgeschlossen.⁴³¹ Vertragspartner sind die fünf Nachbarstaaten *Italien, Frankreich, Deutschland, Liechtenstein und Österreich* sowie eine Reihe von *süd- und osteuropäischen Staaten*. Ab 1995 verfolgte die Schweiz das Ziel, Staatsverträge mit ihren Nachbarländern auszuhandeln, um die *grenzüberschreitende polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit* zu vertiefen. Innerhalb kurzer Zeit schloss die Schweiz in den Jahren 1998 und 1999 mit *allen fünf Nachbarländern Polizeikooperationsabkommen*,⁴³² die sich anfänglich allerdings in ihrer inhaltlichen Reichweite teilweise noch deutlich unterschieden.⁴³³ Die *Regelungsbereiche in diesen Abkommen* fallen – abgesehen von der Rechtshilfe in Strafsachen sowie der Aufgabengebiete des GWK und der Zollbehörden – *weitgehend in die Zuständigkeit der Kantone*.⁴³⁴ Deshalb wurden neben der EZV im Besonderen die betroffenen Grenzkantone in die Verhandlungen mit den jeweiligen Nachbarstaaten einbezogen.⁴³⁵ Auch später im Rahmen der Erneuerung dieser ursprünglichen Abkommen (mit Italien, Frankreich, Österreich und Liechten-

⁴³¹ Zum Vorteil bilateraler Polizeiverträge: vgl. Gamma, *Polizei*, S. 599 ff., 603.

⁴³² SR 0.360.136.1 (Deutschland); SR 0.360.163.1 (Österreich und Liechtenstein); SR 0.360.454.1 (Italien); SR 0.360.349.1 (Frankreich). Mit den Nachbarstaaten (mit Ausnahme von Liechtenstein) bestehen zudem bilaterale Staatsverträge betreffend die Luftraumsicherung, welche vor allem für die Sicherheit von Grossveranstaltungen bedeutsam sind. Die Sicherung des Luftraums gegen nichtmilitärische Bedrohungen (z.B. Luftpiraterie) ist für die Schweiz ohne Kooperation kaum mehr möglich (vgl. zum Ganzen eingehend Hostettler, *Bedrohungen aus der Luft*, S. 16 ff.).

⁴³³ Näheres dazu in den betreffenden Botschaften des Bundesrates: vgl. Botschaft über verschiedene bilaterale Abkommen über die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit mit Frankreich und Italien sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 14. Dezember 1998, BBl 1999 II 1485 ff.; Botschaft über verschiedene Vereinbarungen mit Deutschland sowie mit Österreich und dem Fürstentum Liechtenstein über polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit vom 24. November 1999, BBl 2000 862 ff. (zit.: Botschaft *Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit*). Die inhaltlichen Unterschiede rühren daher, dass ursprünglich nicht alle Polizeikooperationsabkommen gleich ausgestaltet waren und im Verlaufe der vergangenen Jahre nicht zeitgleich revidiert worden sind. Inzwischen entsprechen die Bestimmungen sämtlicher Polizeiverträge grundsätzlich einander, wie der Bundesrat in seiner Botschaft zum erneuerten Abkommen mit Italien bekräftigt hat: vgl. Botschaft zur Genehmigung des Abkommens zwischen der Schweiz und Italien über die Zusammenarbeit der Polizei- und Zollbehörden vom 28. Mai 2014, BBl 2014 4215 ff., 4218 f. (zit.: Botschaft *Zusammenarbeit der Polizei- und Zollbehörden*).

⁴³⁴ Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4537.

⁴³⁵ Vgl. z.B. Botschaft *Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit*, BBl 2000 862 ff., 913.

stein) wirkten die Kantone von Beginn an mit.⁴³⁶ Die geltenden bzw. revidierten Polizeiverträge mit den Nachbarstaaten regeln vorwiegend grenzüberschreitende Massnahmen wie gemischte Patrouillen, die Hilfeleistung durch Entsendung von Polizeibeamten, die grenzüberschreitende Observation, die kontrollierte Lieferung, die Nacheile, grenzüberschreitende Massnahme bei unmittelbarer Gefahr, die Durchbeförderung und die grenzüberschreitende verdeckte Ermittlung.⁴³⁷

Die Schweiz hat bislang mit *zehn Staaten aus Süd- und Osteuropa* ebenfalls die polizeiliche Zusammenarbeit intensiviert und mit ihnen *einzelne bilaterale Polizeikooperationsabkommen zur Kriminalitätsbekämpfung* abgeschlossen. Zu den Vertragsstaaten gehören: *Albanien, Bosnien-Herzegowina, Kosovo, Lettland, Mazedonien, Rumänien*⁴³⁸, *Serbien, Slowenien, Tschechien* und *Ungarn*.⁴³⁹ Im Gegensatz zu den bilateralen Polizeiverträgen mit den Nachbarländern gehen die mit den süd- und osteuropäischen Schwerpunktländern abgeschlossenen polizeilichen Kooperationsabkommen in inhaltlicher Hinsicht zwar weniger weit, gehen aber immerhin über die Möglichkeiten hinaus, die Interpol anbietet.⁴⁴⁰ Die *kantonale Polizeihöhe bleibt* von den Bestimmungen dieser Staatsverträge *unberührt*, da sich diese vorwiegend auf den Informationsaustausch zwischen den Zentralstellen beziehen.⁴⁴¹

⁴³⁶ Botschaft Zusammenarbeit der Polizei- und Zollbehörden, BBl 2014 4215 ff., 4218; Botschaft über die Genehmigung des Vertrags zwischen der Schweiz, Österreich und Liechtenstein über die grenzüberschreitende polizeiliche Zusammenarbeit vom 9. Januar 2013, BBl 2013 755 ff., 760 f.

⁴³⁷ Näheres zu den grenzüberschreitenden Massnahmen: vgl. Gamma, Polizei, S. 610 ff. (m.w.Verw.). Vgl. auch Ders., Völkerrechtliche Grundlagen, S. 136 ff.

⁴³⁸ Das bilaterale Abkommen mit Rumänien umfasst zusätzlich auch die polizeiliche Zusammenarbeit bei der Bekämpfung des Terrorismus, des illegalen Handels mit Betäubungsmitteln und anderen Stoffen sowie weiterer strafbarer transnationaler Handlungen.

⁴³⁹ SR 0.360.123.1 (Albanien), SR 0.360.191.1 (Bosnien-Herzegowina), SR 0.360.475.1 (Kosovo), SR 0.360.487.1 (Lettland), SR 0.360.520.1 (Mazedonien), SR 0.360.663.1 (Rumänien), SR 0.360.682.1 (Serbien), SR 0.360.691.1 (Slowenien), SR 0.360.743.1 (Tschechien) u. SR 0.360.418.1 (Ungarn).

⁴⁴⁰ Vgl. zum Ganzen Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4536 f.

⁴⁴¹ Vgl. dazu etwa die Erläuterungen in den Botschaften zu den Abkommen mit Albanien und Mazedonien sowie mit Rumänien (Botschaft zu den Abkommen mit Albanien und Mazedonien über die polizeiliche Zusammenarbeit bei der Bekämpfung der Kriminalität vom 1. Februar 2006, BBl 2006 2177 ff., 2191; Botschaft zum Abkommen mit Rumänien über die polizeiliche Zusammenarbeit bei der Bekämpfung der Kriminalität vom 1. Februar 2006, BBl 2006 2217 ff., 2231).

Das Europäische Polizeiamt Europol⁴⁴² mit Sitz in Den Haag (NL), als europäische Strafverfolgungsbehörde mit der Verhinderung und Bekämpfung der internationalen organisierten Kriminalität beauftragt, ist auf regional-europäischer Ebene – abgesehen von den Polizeibehörden der Nachbarstaaten – der wichtigste Partner der Schweiz im Bereich der grenzüberschreitenden polizeilichen Zusammenarbeit. Seit 1. März 2006 steht ein zwischen der Schweiz und Europol abgeschlossenes Kooperationsabkommen⁴⁴³ in Kraft. Dieses Abkommen bezweckt die verstärkte Zusammenarbeit der EU-Mitgliedstaaten durch Europol mit der Schweiz bei der Bekämpfung schwerwiegender Formen der internationalen Kriminalität in verschiedenen Bereichen, und zwar insbesondere durch den Austausch von strategischen und operativen Informationen sowie regelmässige Kontakte zwischen Europol und der Schweiz auf allen entsprechenden Ebenen.⁴⁴⁴ Nach einer Erweiterung des Anwendungsbereichs des Abkommens durch einen Briefwechsel zwischen der Schweiz und Europol⁴⁴⁵ umfasst das Mandat der Zusammenarbeit aktuell 25 Kriminalitätsbereiche, worunter u.a. der Drogenhandel, der illegale Handel mit nuklearen und radioaktiven Substanzen, der Menschenhandel, das Schlepperwesen und einzelne Formen der Wirtschaftskriminalität fallen.⁴⁴⁶ Fedpol und seine im schweizerischen Verbindungsbüro bei Europol stationierten Polizeiattachés (PA)⁴⁴⁷ bilden die zentrale Anlaufstelle im Verkehr zwischen der Schweiz und Europol; sie garantieren einen schnellen polizeilichen Informationsaustausch.⁴⁴⁸

⁴⁴² Weiterführende Informationen zum Europäischen Polizeiamt Europol sind abrufbar unter: <<https://www.europol.europa.eu>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

⁴⁴³ Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Europäischen Polizeiamt vom 24. September 2004 (in Kraft getreten am 1. März 2006; SR 0.362.2).

⁴⁴⁴ Vgl. Art. 2 des Abkommens unter dem Titel II «Zweck des Abkommens».

⁴⁴⁵ Briefwechsel vom 7. März 2006/22. November 2007 zwischen der Schweiz und dem Europäischen Polizeiamt Europol über die Erweiterung des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Europäischen Polizeiamt vom 24. September 2004 auf die im vorliegenden Briefwechsel enthaltenen Kriminalitätsbereiche (in Kraft getreten am 1. Januar 2008; SR 0.362.21).

⁴⁴⁶ Vgl. dazu umfassend Art. 3 des Abkommens sowie die aufgeführten Kriminalitätsbereiche im Briefwechsel vom 7. März 2006/22. November 2007.

⁴⁴⁷ Seit 1995 stationiert fedpol im Ausland Polizeiattachés (PA); derzeit in sieben Ländern und bei zwei internationalen Organisationen. Die PA unterstützen die schweizerischen Polizei- und Strafverfolgungsbehörden besonders bei komplexen oder dringenden Verfahren im Bereich der polizeilichen Amtshilfe oder justiziellen Rechtshilfe in Strafsachen; vgl. dazu Näheres bei Gamma, Polizei, S. 608.

⁴⁴⁸ Art. 5 des Abkommens nennt fedpol als nationale Europol-Kontaktstelle.

Die wohl unbestritten *stärkste Einbindung* in die internationale Zusammenarbeit von Polizei- und anderen Strafverfolgungsbehörden der Schweiz erfolgte mit dem Inkrafttreten der *beiden Assoziierungsabkommen* zu «Schengen» (SAA)⁴⁴⁹ und «Dublin» (DAA)⁴⁵⁰ am 12. Dezember 2008.⁴⁵¹ Neben der Erleichterung des Reiseverkehrs zwischen der Schweiz und der Europäischen Union (EU)⁴⁵² durch die Aufhebung der Personenkontrollen an den Binnengrenzen beteiligt sich die Schweiz nicht nur an der Verstärkung der Kontrollen der EU-Aussengrenzen und an der Harmonisierung der Visumpolitik, sondern vor allem auch an der engen *internationalen Polizeizusammenarbeit und Rechtshilfe in Strafsachen* unter den Schengen-Mitgliedstaaten. Das DAA regelt dagegen Fragen im Bereich des Asylrechts und soll sicherstellen, dass ein Asylgesuch nur von einem Staat innerhalb des Dublin-Raumes geprüft wird. Vertragliche Kriterien legen die Zuständigkeit fest, um zu verhindern, dass Asylsuchende von Staat zu Staat geschoben werden.⁴⁵³

Mit dem Beitritt zu Schengen und Dublin ist die Schweiz erstmals eine *dynamische völkerrechtliche Vertragsbindung zur EU* eingegangen, d.h. die Schweiz übernimmt fortlaufend, aber nicht automatisch die Weiterentwicklung des

⁴⁴⁹ Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaft über die Assoziierung dieses Staates bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands vom 26. Oktober 2004 (SR 0.362.31)

⁴⁵⁰ Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über die Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in der Schweiz gestellten Asylantrags vom 26. Oktober 2004 (SR 0.142.392.68).

⁴⁵¹ Das operationelle Inkrafttreten für die Kontrollen an den Schweizer Flughäfen erfolgte erst am 29. März 2009.

⁴⁵² Grundsätzlich sind alle EU-Mitgliedstaaten auch Schengen-Mitgliedstaaten. Irland und das inzwischen aus der EU ausgetretene Vereinigte Königreich verfügen über einen speziellen Status: es besteht eine polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit ohne Wegfall der Grenzkontrollen (sog. «Common Travel Area» zwischen beiden Ländern). Zypern, Kroatien, Rumänien und Bulgarien sind noch nicht Schengen-Mitglieder. Neben der Schweiz sind auch Island, Norwegen und Liechtenstein assoziierte Schengen-Mitgliedstaaten. Demgegenüber umfasst der Dublin-Raum alle EU-Mitgliedstaaten sowie die vier assoziierten Staaten.

⁴⁵³ Die Zunahme der Migrationsströme aus fernerer Krisen- und Bürgerkriegsgebieten wie auch veränderte Bedingungen in einzelnen Schengen-Mitgliedstaaten beeinflussen das dublinbezogene EU-Recht und führen ihrerseits zu entsprechenden Rechtsanpassungen wie z.B. im Datenschutzrecht (Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 33 [m.w.H.] zu Art. 57 BV).

Schengen/Dublin-Besitzstandes.⁴⁵⁴ Werden neue Rechtsakte und Massnahmen von der EU beschlossen, die für Schengen/Dublin relevant sind, muss die Schweiz jedes Mal entscheiden, ob sie diese auch zu übernehmen bereit ist. Bei Ablehnung einer Weiterentwicklung führt dies zur Beendigung beider Abkommen.⁴⁵⁵ Den Kantonen kommt bei der Umsetzung und Durchführung von Schengen eine Schlüsselrolle zu. Die durch das SAA eingeführte Kooperation tangiert schliesslich aber wesentliche Kompetenzen der Kantone wie etwa deren Souveränität im Polizei- und Justizbereich,⁴⁵⁶ was sich insbesondere auf den polizeilichen Informations- und Datenaustausch ausgewirkt hat: So sind nämlich diesbezügliche Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstandes bis heute von der Schweiz vorbehaltlos übernommen worden. Die innerstaatliche Umsetzung erfolgt durch das Schengen-Informationsaustausch-Gesetz (SIaG); weitere Anpassungen in Zusammenhang mit der Rechtshilfe und namentlich der polizeilichen Amtshilfe folgten in Form von Anpassungen im Strafgesetzbuch. Infolgedessen sind die Kantone – ungeachtet ihrer Polizeihoheit – auch in datenschutzrechtlicher Hinsicht zwingend zur Umsetzung bzw. zum Vollzug des Schengen-Rechts verpflichtet.

f) Wahrnehmung von Sicherheitsaufgaben durch private Sicherheitsdienste

Seit Mitte der 1990er-Jahre hat die Bedeutung von privaten Sicherheitsunternehmen in der Schweiz stetig zugenommen. Laut den jüngsten Zahlen des Bundesamtes für Statistik (BFS) existieren heute in der Schweiz über 800 Unternehmen im Sicherheitsbereich mit rund 23'000 Angestellten, die Dienstleistungen anbieten bzw. erbringen und einen jährlichen Umsatz von über 1 Milliarde Franken erzielen.⁴⁵⁷ In regulatorischer Hinsicht hat sich die Mehrheit der

⁴⁵⁴ Statt vieler Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 29 zu Art. 57 BV.

⁴⁵⁵ Art. 7 SAA.

⁴⁵⁶ Schweizer, Kompetenzverteilung, S. 189, spricht von «extrakonstitutionell geordneten Polizeiaktivitäten» zu denen Schengen in der Schweiz geführt hat, wie u.a. automatische Rechtsfortbildung, Wirken ausländischer Polizeikräfte in der Schweiz, Bindung an die letztinstanzliche Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH).

⁴⁵⁷ Die aktuell verfügbaren Daten betreffen das Jahr 2018 (Stand: 28. August 2020) und sind auf der Website des Bundesamtes für Statistik BFS elektronisch in der entsprechenden Excel-Tabelle (Position 80), abrufbar unter: <<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/industrie-dienstleistungen/unternehmen-beschaefigte/wirtschaftsstruktur-unternehmen.assetdetail.13787359.html>> (zuletzt besucht am 28. März 2021); Näheres zum Boom privater Sicherheitsdienste in der Schweiz: vgl. Bieri, Private Sicherheitsunternehmen, S. 63 ff.

Kantone auf interkantonaler Ebene darum bemüht, einheitliche Bestimmungen einzuführen, dies jedoch nur mit bescheidenem Erfolg, wie sich jüngst bestätigt hat.

Die *Wirtschaftsfreiheit* (Art. 27 BV) gewährleistet den freien Zugang zu einer privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit und deren freie Ausübung. In sachlicher Hinsicht schützt sie jede gewerbmässig ausgeübte privatwirtschaftliche Tätigkeit, welche der Erzielung eines Gewinns oder Erwerbs dient.⁴⁵⁸ Sicherheitsunternehmen erbringen im Rahmen ihrer privatwirtschaftlichen Tätigkeit *entgeltliche* Dienstleistungen, womit folglich ihre Tätigkeit grundsätzlich durch die Wirtschaftsfreiheit vor ungerechtfertigten Eingriffen und Einschränkungen durch den Staat geschützt ist.⁴⁵⁹ Dies trifft jedoch dann *nicht* zu, wenn private Sicherheitsunternehmen *hoheitliche Aufgaben* wahrnehmen, welche ihnen *vom Staat durch öffentlich-rechtlichen Vertrag übertragen* wurden⁴⁶⁰.⁴⁶¹ Schliesslich leitet das Bundesgericht aus der Wirtschaftsfreiheit einen *Anspruch der direkten Konkurrenten auf Gleichbehandlung* bzw. ein Verbot der rechtsungleichen Behandlung der direkten Konkurrenten ab.⁴⁶²

Gestützt auf Art. 95 Abs. 1 ist der *Bund befugt*, bezogen auf die privatwirtschaftliche Erwerbstätigkeit, einheitliche Vorschriften für die Ausübung der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit von Sicherheitsfirmen zu erlassen und

⁴⁵⁸ Vgl. statt vieler BGE 140 I 218 E. 6.3 S. 229.

⁴⁵⁹ Rauber, Sicherheitspolizeiliche Aufgaben, S. 184; Kälin/Lienhard/Wyttenbach, Gutachten Auslagerung, S. 45; ferner Gamma, Polizeiliche Gefahrenabwehr, S. 7.

⁴⁶⁰ Zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen betreffend Auslagerung von sicherheitspolizeilichen Aufgaben auf private Sicherheitsunternehmen: vgl. Kälin/Lienhard/Wyttenbach, Verfassungsrechtliche Anforderungen, S. 4 ff.

⁴⁶¹ Kälin/Lienhard/Wyttenbach, Gutachten Auslagerung, S. 45; vgl. auch Gamma, Polizeiliche Gefahrenabwehr, S. 257 (m.w.H.). Konkrete Abwägungskriterien für den Auslagerungsentcheid nennt Lienhard, Sicherheitspolizeiliche Aufgaben, S. 428 f. Es ist aber offenkundig, dass sich die Polizei ihres gesetzlichen Kernauftrages weder ganz entledigen noch uneingeschränkt Dritten Aufgaben übertragen oder diese in die Erfüllung einbinden darf (vgl. z.B. Guery, Privatisierung Sicherheit, S. 293; Tschannen/Zimmerli/Müller, Verwaltungsrecht, § 54 N 37).

⁴⁶² Vgl. Biaggini, BV Kommentar, N 23 ff. zu Art. 27 BV; Uhlmann, Basler Komm. BV, N 60 ff. zu Art. 27 BV; Vallender, St. Galler Kommentar, N 28 ff. zu Art. 27 BV (jeweils m.w.Verw. zur bundesgerichtlichen Rechtsprechung).

damit die *Wirtschaftsfreiheit einzuschränken*.⁴⁶³ Hierbei handelt es sich um eine *nachträglich derogatorische Kompetenz des Bundes*, d.h. solange der Bund von seiner Kompetenz nicht Gebrauch macht, ist die Zuständigkeit der Kantone gegeben.⁴⁶⁴ Mit Bezug auf die privaten Sicherheitsunternehmen hat der Bund jedoch *bislang noch keine eigenen Vorschriften erlassen*, sodass es infolgedessen den Kantonen freigestellt ist, entsprechende Vorschriften zu erlassen.⁴⁶⁵

Ausgehend von der nicht ausgeübten Kompetenz des Bundes haben die Kantone aufgrund der stets wachsenden Sicherheitsbedürfnisse von Öffentlichkeit und Wirtschaft bereits vor etwa 25 Jahren sowohl auf kantonaler als auch interkantonaler Ebene begonnen, sich um eine *Regulierung des privaten Sicherheitsgewerbes* zu bemühen. *Einige Kantone* verfügen heute denn auch über *Regelungen in ihren Polizeigesetzen*⁴⁶⁶ – zumindest in Form von Delegationsnormen –, in denen eine Bewilligungspflicht und die zur Erteilung notwendigen Voraussetzungen und Auflagen festgelegt sind.⁴⁶⁷

Während die Anforderungen in den Deutschschweizer Kantonen teilweise sehr unterschiedlich ausgestaltet sind, liegt demgegenüber in den Westschweizer Kantonen bereits seit 1. Januar 1999 eine rechtlich einheitliche Lösung vor. Die *sechs Kantone der lateinischen Schweiz* (FR, GE, JU, NE, VD, VS) einigten sich zum Zweck der Rechtsharmonisierung der privaten Sicherheits-

⁴⁶³ Bericht des Bundesrats zu den privaten Sicherheits- und Militärfirmen (in Beantwortung des Postulats Stähelin 04.3267 vom 1. Juni 2004. „Private Sicherheitsfirmen“) vom 2. Dezember 2005, BBl 2006 623 ff., 646 (zit.: Bericht Private Sicherheitsfirmen). Eingehend zu den Beschränkungen der Wirtschaftsfreiheit: vgl. Biaggini, BV Kommentar, N 28 ff. zu Art. 27 BV; Uhlmann, St. Galler Kommentar, N 35 ff. zu Art. 27 BV; Vallender, St. Galler Kommentar, N 56 ff. zu Art. 27 BV.

⁴⁶⁴ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 667.

⁴⁶⁵ Siehe bereits Bericht Private Sicherheitsfirmen, BBl 2006 623 ff., 662.

⁴⁶⁶ Gamma, Polizeiliche Gefahrenabwehr, S. 79, kritisiert in zutreffender Weise, dass die Deutschschweizer Kantone die *Regelung der privaten Gefahrenabwehr* in die jeweiligen *kantonalen Polizeigesetze integriert* haben, womit die privat veranlasste Gefahrenabwehr in einen Erlass eingebettet werde, der die Aufgaben und Befugnisse der mittels Gewaltmonopol operierenden staatlichen Zwangsbehörden ordnet; die hieraus resultierende Nähe zur Polizei stehe im Widerspruch zur klaren Differenzierung beider Gefahreninstitutionen.

⁴⁶⁷ Ausführlichere Darstellungen dieser unterschiedlichen Regelungen in den kantonalen Polizeigesetzen finden sich insb. bei Tiefenthal, Kantonales Polizeirecht, § 28 N 17 u. N 41 m.H. in FN 92 (Stand: 2018); Kälin/Lienhard/Wyttenbach, Gutachten Auslagerung, S. 41 ff. (Stand: 2007); Rauber, Sicherheitspolizeiliche Aufgaben, S. 187 ff. (Stand: 2006); ferner bereits bei Gamma, Polizeiliche Gefahrenabwehr, S. 79 ff. (Stand: 2000).

tätigkeit am 18. Oktober 1996 auf ein *Konkordat über die privaten Sicherheitsunternehmen (CES bzw. LKJPD-Konkordat)*.⁴⁶⁸ Die Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD) ihrerseits stimmte am 12. November 2010 einem *Konkordat über private Sicherheitsdienstleistungen (KÜPS)* zu.⁴⁶⁹ Die Westschweizer Kantone beschliessen, sich aber nicht dem Konkordat der KKJPD anzuschliessen, sondern an ihrem strenger gefassten Vertragswerk festzuhalten.⁴⁷⁰ Die KKJPD sah unter Berücksichtigung der rechtlichen Vorgaben des Binnenmarktgesetzes (BGBM)⁴⁷¹ sowie der Tatsache, dass Sicherheitsunternehmen häufig interkantonal oder gar international tätig sind, in einer Rechtsvereinheitlichung den einzigen Weg, um ein Unterlaufen der bestehenden unterschiedlich ausgestalteten kantonalen Regelungen zu verhindern; aus diesem Grund empfahl sie den Kantonen, dem Konkordat der KKJPD oder demjenigen der LKJPD innert zwei Jahren beizutreten.⁴⁷² Das *Inkrafttreten des KÜPS*, dem schliesslich lediglich 10 Kantone beigetreten sind, war ursprünglich auf den 1. Januar 2017 geplant, wurde aber *vorerst verschoben*, weil ein von der KKJPD bei der *Wettbewerbskommission (WEKO) in Auftrag gegebenes Gutachten* betreffend die Frage der Zulassung von ortsfremden Anbietern von Sicherheitsdienstleistungen im Gebiet der KÜPS-Kantone im Spätherbst 2016 *noch nicht vorlag*.⁴⁷³

Sowohl die Anstrengungen verschiedener Kantone um eine Regulierung der privaten Sicherheitsdienste im jeweiligen Polizeigesetz als auch die Bestre-

⁴⁶⁸ Das LKJPD-Konkordat wird ergänzt durch allgemeine Richtlinien sowie Reglemente über die Prüfung verschiedener Aspekte (wie z.B. anwendbare Gesetzgebung, Weiterbildung des Personals, Einsatz von Hunden), welche für das Konkordat von Relevanz sind.

⁴⁶⁹ Vgl. Tiefenthal, *Kantonales Polizeirecht*, § 28 N 14.

⁴⁷⁰ Eine *synoptische Darstellung* der Regelungen beider Konkordate nach Kriterien ist zu finden bei Mohler, *Grundzüge des Polizeirechts*, N 1349. Zur Bewilligungspflicht gemäss LKJPD-Konkordat: vgl. Kälin/Lienhard/Wytenbach, *Gutachten Auslagerung*, S. 39 ff.

⁴⁷¹ Bundesgesetz über den Binnenmarkt vom 6. Oktober 1995 (Binnenmarktgesetz, BGBM; SR 943.02).

⁴⁷² Erläuternder Bericht zum Konkordat vom 12. November 2010 über private Sicherheitsdienstleistungen, S. 2, abrufbar unter «*Private Sicherheitsunternehmen*» («*Weiterführende Informationen*») auf der Website der KKJPD:

<<https://www.kkjpd.ch/themen/html>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

⁴⁷³ Zu den Beitrittskantonen des KÜPS gehören: AI, AR, BS, GR, NW, SG, SO, TG, TI, UR. Neben den LKJPD-Mitgliedskantonen haben die Kantone BL, GL, LU, OW, SH, SZ, ZG und ZH offiziell einen Konkordatsbeitritt abgelehnt. Schliesslich lehnte auch der Kanton Bern einen Beitritt zum KÜPS ab und regelte die Erbringung privater Sicherheitsleistungen in einem spezifischen Gesetzeserlass. Im Kanton Aargau wurde bereits im Jahr 2012 ein Beitritt zum KÜPS an die Regierung zurückgewiesen.

bungen der Westschweizer Kantone einerseits und der KKJPD andererseits auf interkantonaler Ebene um eine Rechtsharmonisierung der privaten Sicherheitsdienstleistungen haben vielmehr zu einer *Rechtszersplitterung* geführt, als dass durch all diese Bemühungen eine der Rechtssicherheit dienende Vereinheitlichung der Regulierung der privaten Sicherheitstätigkeit in der Schweiz erreicht worden wäre. Schliesslich konnte auch der *Entwurf eines Musterreglements der Konferenz der Kantonalen Polizeikommandantinnen und -kommandanten der Schweiz (KKPKS)* vom September 2005⁴⁷⁴, welches sowohl für private Sicherheitsunternehmen als auch für Organisationen gelten sollte, die anlässlich von Veranstaltungen polizeiähnliche Ordnungs- und Sicherheitsaufgaben wahrnehmen, nichts Wesentliches bewirken.

Die angestrebte Rechtsharmonisierung kann alleine durch die *geschaffene Parallelität zweier Konkordate bereits im Ansatz als gescheitert* betrachtet werden.⁴⁷⁵ Rückblickend erscheint es *unverständlich*, dass die KKJPD den Deutschschweizer Kantonen nicht die Empfehlung abgegeben hatte, sich dem älteren, strikteren und in der Praxis offensichtlich bewährten LKJPD-Konkordat anzuschliessen, sondern sich entschied, mit einem neuen Konkordat einen *eigenen Weg der Rechtsharmonisierung zu beschreiten*.⁴⁷⁶ Damit ist die Grundlage für die *inzwischen entstandene Rechtszersplitterung geschaffen* worden, deren «*Status quo*» sich inzwischen noch *weiter verfestigt* hat, zumal *einige Kantone einen Konkordatsbeitritt bereits abgelehnt haben bzw. am eigenen kantonalen Regime festhalten oder einen Teil der Konkordatsbestimmungen ins kantonale Recht übernommen* und ein diesbezüglich *eigenes kantonales Ausführungsrecht* erlassen haben, woraus sich auch eine jeweils *eigene Rechtsanwendungspraxis entwickelt*. Die sowohl für Behörden als auch Rechtsunterworfenen sich geradezu unübersichtlich präsentierende Gemengelage von sich überlagernden kantonalen und interkantonalen Rechtsgrundlagen wird noch zusätz-

⁴⁷⁴ Näheres zu diesem Musterreglement: vgl. Kälin/Lienhard/Wytenbach, Gutachten Auslagerung, S. 44 f.

⁴⁷⁵ So ähnlich bereits Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 1347.

⁴⁷⁶ Bereits Kälin/Lienhard/Wytenbach, Gutachten Auslagerung, S. 46, erachteten ein Konkordat nach dem Muster des Westschweizer Konkordats als geeignet, um für schweizweit operierende Sicherheitsunternehmen einheitliche Auflagen zu erlassen.

lich durch die Vorrangregelung von Art. 48 Abs. 5 BV, welche den Kantonen gebietet, das interkantonale Recht zu beachten, und insbesondere durch das übergeordnete Bundesgesetz über den Binnenmarkt verschärft.⁴⁷⁷

Art. 2 Abs. 5 BGBM statuiert die *gesetzlich widerlegbare Vermutung der Gleichwertigkeit* der kantonalen oder kommunalen Marktzugangsordnungen. Damit geht das Binnenmarktgesetz davon aus, dass *in anderen Kantonen gleichwertige Zulassungsvoraussetzungen gelten wie im Herkunftskanton*. Private Sicherheitsdienstleister, die über eine kantonale Bewilligung verfügen, dürfen demzufolge grundsätzlich in anderen Kantonen im Rahmen der im Herkunftskanton erteilten Bewilligung tätig werden und auch eine Zweigniederlassung gründen, ohne beim Bestimmungskanton nochmals um eine Bewilligung zu ersuchen. An einer gesetzlichen Vermutung der Gleichwertigkeit fehlt es hingegen, wenn eine Tätigkeit im Herkunftskanton ohne Bewilligung ausgeübt werden kann, jedoch am Bestimmungsbzw. Einsatzort einer Bewilligungspflicht untersteht.⁴⁷⁸ Ortsfremde private Sicherheitsdienstleister, welche in ihrem Herkunftskanton, der keine gesetzliche Bewilligungspflicht kennt, die betreffenden Tätigkeiten rechtmässig erbringen bzw. anbieten (vorausgesetzt, diese sind ihnen auch nicht explizit verboten worden), dürfen wie ansässige Sicherheitsdienstleister mittels Bewilligungsverfahren geprüft werden. Eine Ausübung der entsprechenden Tätigkeit darf diesfalls unter den jeweils geltenden gesetzlichen Voraussetzungen gewährt werden. Wer aus einem Herkunftskanton stammt, der keine Bewilligungspflicht kennt, jedoch über eine Bewilligung eines Drittkantons verfügt, dem ist der freie Marktzugang ebenfalls vorbehaltlos zu gewähren.

Ortsfremden (ausserkantonalen) Anbietern von privaten Sicherheitsdienstleistungen darf der freie Marktzugang grundsätzlich nicht verweigert werden. Art. 3 BGBM räumt der Behörde des Bestimmungsortes aber die Möglichkeit ein, den *ortsfremden Anbietern den Marktzugang in Form von Auflagen oder Bedingungen zu beschränken*. Um überhaupt derartige Beschränkungen des frei-

⁴⁷⁷ Sinngemäss mit ähnlicher Kritik sowie Hinweisen zur Auslegungsproblematik: vgl. Mohler, Grundzüge des Polizeirechts, N 264, 1347, 1349. Im Übrigen weist Mohler (N 1351) in Zusammenhang mit den zu erfüllenden Voraussetzungen für die Bewilligungserteilung auf mögliche neuartige Probleme hin, die unter Berücksichtigung des europäischen Binnenmarktes entstehen könnten. Näheres über den Vergleich zwischen schweizerischem und europäischem Binnenmarktgesetz: vgl. Gammenthaler, Auslegung BGBM, Rz. 75 ff. (insb. Rz. 82 ff., 101).

⁴⁷⁸ Diebold, Herkunftsprinzip, S. 145 f. (m.H. auf die Rechtsprechung in FN 61); Oesch/Zwald, Komm. BGBM, N 4 zu Art. 2 BGBM.

en Marktzugangs ins Auge fassen zu können, muss die zuständige Behörde des Bestimmungsortes die *gesetzliche Vermutung umstossen bzw. widerlegen*. Damit marktbeschränkende Auflagen oder Bedingungen überhaupt zulässig sind, müssen diese entsprechend ausgestaltet sein. Dies trifft zu, sofern sie gleichermaßen auch für ortsansässige Anbieter gelten, zur Wahrung überwiegender öffentlicher Interessen unerlässlich sind und dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit standhalten. Solche Beschränkungen in Form von Auflagen oder Bedingungen sind im Besonderen dann *unverhältnismässig* und dementsprechend *unzulässig*, wenn ein *hinreichender Schutz der öffentlichen Interessen* bereits durch die Bewilligungsvorschriften des Herkunftsortes oder durch die vom Anbieter am Herkunftsort ausgeübte praktische Tätigkeit *gewährleistet wird*.⁴⁷⁹

Mit Ausnahme der gesuchstellenden ausserkantonalen Anbieter, in deren Herkunftskanton keine gesetzliche Bewilligungspflicht besteht, ist es für die jeweils zuständige Behörde bei allen ortsfremden Gesuchstellern *praktisch unmöglich*, die *binnenmarktrechtlich vermutete Gleichwertigkeit der Marktzugangsordnungen zu widerlegen*. Letztendlich darf ein Kanton auch allenfalls zwielichtigen ortsfremden Anbietern von privaten Sicherheitsdienstleistungen, die bereits über eine Bewilligung eines anderen Rechtsraums (d.h. Kanton oder Konkordatsgebiet) besitzen, *nicht die Zulassung auf dem Kantonsgebiet verweigern bzw. beschränken*. Infolgedessen kann ein ausserkantonaler Anbieter versuchen, in demjenigen Kanton oder Konkordat, wo die tiefsten gesetzlichen Standards vorliegen, eine Bewilligung zu erlangen und sich damit einen gesamtschweizerischen Marktzugang zu erschliessen bzw. die bestehenden höheren gesetzlichen Anforderungen in der übrigen Schweiz zu umgehen.

Neben der *Bindung personeller und finanzieller Ressourcen* hat die Einführung der gesetzlichen Bewilligungspflicht, welche zwischen dem Bewilligungsverfahren für ortsansässige und demjenigen für ortsfremde Gesuchsteller unterscheidet, zu einer *indirekten Diskriminierung von im betreffenden Kanton ansässigen Erbringern privater Sicherheitsdienstleistungen gegenüber ortsfremden (d.h. ausserkantonalen) Anbietern* geführt. Den Letztgenannten muss ohne Durchlaufen eines Bewilligungsverfahrens fast ausnahmslos der freie Marktzugang gewährt werden, was vom jeweiligen Gesetzgeber gerade nicht beabsichtigt war. Die *rechtliche Regulierung* der privaten Sicherheitsbranche trifft somit *praktisch ausschliesslich die ortsansässigen Anbieter*. Diese *Ungleichbehandlung entspricht zwar nicht dem Sinn und Geist* des als Rahmen-

⁴⁷⁹ Oesch/Zwaid, Komm. BGBM, N 4 f. zu Art. 3 BGBM.

gesetz konzipierten BGBM, welches zur Erreichung seines Zwecks die Nichtdiskriminierung ortsfremder Wirtschaftsteilnehmer sowie die gegenseitige Anerkennung der Gleichwertigkeit kantonaler oder kommunaler Marktzutrittsvorschriften in den Vordergrund stellt.⁴⁸⁰ Dennoch nimmt das BGBM einen solchen *negativen Nebeneffekt* offensichtlich in Kauf.

Insgesamt präsentiert sich die bestehende Rechtslage derart verworren, dass *weder für die rechtsanwendenden Behörden noch die Rechtsunterworfenen unbestritten klar ist, auf welche Rechtsgrundlage gestützt private Sicherheitsdienstunternehmen und deren Angestellte in welchem Rechtsraum zur Ausübung welcher Sicherheitsmassnahmen berechtigt sind.* Zudem sind die Auswirkungen des BGBM auf die gesetzliche Regulierung der Tätigkeiten des privaten Sicherheitsgewerbes stark unterschätzt worden, wie die beiden von der WEKO erfolgreich geführten Beschwerden gegen kantonale Negativ-Verfügungen vor dem zuständigen Verwaltungsgericht offenbart haben.⁴⁸¹ Die binnenmarktrechtlichen Vorschriften sind von den Kantonen entweder zu wenig bis gar nicht berücksichtigt oder gar missinterpretiert worden. Das BGBM *«neutralisiert»* sozusagen die *Regulierungsbestrebungen der Kantone und verunmöglicht faktisch eine wirksame und rechtsgleiche gesetzliche Regulierung* einer Branche, die sinnvoll und vonnöten wäre. Dieser Missstand kann einzig durch den Bund behoben werden, zumal es denn auch unzweifelhaft einer einheitlichen Regelung für den schweizerischen Rechtsraum bedarf. *Der Bund wäre kraft seiner aus Art. 95 Abs. 1 BV fliessenden nachträglich derogatorischen Kompetenz*

⁴⁸⁰ Botschaft zu einem Bundesgesetz über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz, BGBM) vom 23. November 1994, BBl 1995 I 1213 ff., 1257.

⁴⁸¹ Vgl. Urteile WBE.2013.101/WBE.2013.112 u. WBE.2013.251/WBE.2013.304 des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau vom 19. November 2013 (ebenfalls publiziert in: RPW 2013/4, S. 848 ff. u. S. 856 ff.).

zum Erlass einheitlicher Regelungen für die Ausübung der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit von Sicherheitsunternehmen in Form eines Bundesgesetzes befugt.⁴⁸²

Das von der KKJPD bei der WEKO in Auftrag gegebene Gutachten zur Klärung der Fragen um die Zulassung von ortsfremden Anbietern von Sicherheitsdienstleistungen im Gebiet der KÜPS-Kantone, welches im Dezember 2016 publiziert wurde, zeigt insofern *negative Auswirkungen* auf die mit dem Konkordat verfolgten Bestrebungen, als die *Mitgliedskantone* namentlich für die *Bearbeitung von Bewilligungen von ausserkantonalen Unternehmen und Sicherheitsangestellten keine Gebühren erheben dürfen*.⁴⁸³ Das ursprünglich vorgesehene Konzept, den Aufwand für die kostenintensiven Bewilligungsverfahren vollständig über Gebühren zu decken, ist somit nicht gewährleistet, insbesondere auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass grosse und mittelgrosse und damit auch eher finanzstärkere Kantone (AG, BE, LU, ZH) dem KÜPS nicht beigetreten sind. Die KKJPD betrachtete daraufhin namentlich

⁴⁸² Vgl. gl.M. Biaggini, BV Kommentar, N 3 zu Art. 95 BV (betreffend Rechtsnatur); Bericht Private Sicherheitsfirmen, BBl 2006 623 ff., 646. Auch das neue und erst auf den 1. September 2015 in Kraft gesetzte Bundesgesetz über die im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen (BPS; SR 935.41) verweist in seinem Ingress auf Art. 95 Abs. 1 BV als Rechtsgrundlage. Ein Lösungsweg zur einheitlichen Regelung der besagten Materie nach Art. 43a BV, der jedoch einer Verfassungsänderung bedürfte, ist aufgrund des Gesagten abzulehnen (vgl. Biaggini, BV Kommentar, N 2 ff. [insb. N 5] zu Art. 43a BV, der den in Art. 43a BV formulierten Grundsätzen eine *diffuse rechtliche Tragweite* attestiert und den Eindruck äussert, eine «missglückte» Norm [aArt. 42 Abs. 2 BV] sei durch eine andere «missglückte» Norm ersetzt worden).

⁴⁸³ Vgl. zum Ganzen eingehend Wettbewerbskommission WEKO, Gutachten Zulassung Sicherheitsdienstleistungen, *passim*. Ungeachtet der fragwürdigen Auffassung der WEKO, wonach bereits durch eine dreijährige Berufserfahrung die nach KÜPS-Vorschriften geforderte Basisausbildung und Weiterbildung (analog für Hundeführer) kompensiert werden können (vgl. Dies., Gutachten Zulassung Sicherheitsdienstleistungen, S. 24 [Ziff. 89] bzw. S. 27 [Ziff. 108]), lässt die WEKO in ihren Überlegungen Art. 48a BV ausser Acht. «Öffentliche Sicherheit und Ordnung» gehören denn gerade nicht zu denjenigen Aufgabenbereichen, in denen die Kantone zu interkantonalen Verträgen verpflichtet oder solche allgemeinverbindlich erklärt werden können. Die WEKO hebt infolgedessen (inter)kantonales Recht aus rein binnenmarktrechtlichen Gründen auf und untergräbt in concreto die *kantonale Polizeihöhe* in einem äusserst heiklen Bereich.

*mangels Finanzierung der Kosten, die mit der Bearbeitung von externen Gesuchen verbunden sind, das Konkordat – zumindest vorläufig – als gescheitert und sistierte die Inkraftsetzung des KÜPS offiziell.*⁴⁸⁴

Aufgrund einer von Nationalrätin Priska Seiler Graf am 28. September 2016 eingereichten Motion (16.3723) «Private Sicherheitsdienstleistungen endlich schweizweit regeln», mittels derer der Bundesrat beauftragt werden sollte, die Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen schweizweit einheitlich zu regeln, wollte die KKJPD vorerst abwarten, bis Klarheit über den Umgang des Parlaments mit der Motion herrscht. Mit Stellungnahme vom 15. Februar 2017 beantragte der Bundesrat seinerseits zunächst dem Parlament, die Motion abzulehnen. Er erachtete es vorderhand als verfrüht, auf Bundesebene gesetzgeberisch tätig zu werden. Nachdem aber sowohl der Verband Schweizerischer Sicherheitsdienstleistungsunternehmen (VSSU) als auch der Verband Schweizerischer Polizeibeamter (VSPB) gleichermassen die Forderung nach einer nationalen Lösung mit einem Bundesgesetz befürworteten, der Nationalrat (inzwischen mit Unterstützung des Bundesrates) oppositionslos die Motion angenommen und die Sicherheitspolitische Kommission des Ständerates an ihrer Sitzung vom 7. November 2019 die Motion zur Annahme empfohlen hatten, plädierte die neu zuständige Bundesrätin Karin Keller-Sutter im Rahmen der ständerätlichen Debatte eindringlich für die Annahme der Motion. Dessen ungeachtet lehnte schliesslich der Ständerat am 16. Dezember 2019 mit 23 zu 21 Stimmen (1 Enthaltung) die Motion ab und erteilte damit einer *zielführenden und auf Wunsch der Kantone dringend benötigten Bundeslösung definitiv eine Absage.*⁴⁸⁵

g) Ergebnis: Aushöhlung der kantonalen Polizeihöhe

Die *originäre kantonale Polizeihöhe* ist seit der Bundesstaatsgründung (1848), insbesondere seit Ende des Zweiten Weltkrieges, *immer stärker erodiert.*⁴⁸⁶

⁴⁸⁴ Vgl. KÜPS-Information 2017-1 vom 7. April 2017 «KKJPD-Beschluss vom 6. April 2017: KÜPS tritt vorläufig nicht in Kraft», elektronisch abrufbar auf der Website der KKJPD unter: <https://www.kkjpd.ch/files/Dokumente/Themen/KUePS/Kueps-Info_1-2017.pdf>. Seither liegt allerdings keine aktuellere offizielle Stellungnahme der KKJPD betreffend der Zukunft des KÜPS vor (zuletzt besucht am 28. März 2021).

⁴⁸⁵ Vgl. zum Ganzen die Informationen (insb. Ratsprotokolle) zur Motion (16.3723) auf der Website des Bundesparlaments, abrufbar unter: «<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?AffairId=20163723>» (zuletzt besucht am 28. März 2021).

⁴⁸⁶ Näheres zu dieser Entwicklung (vom Kalten Krieg bis in die Gegenwart): vgl. Müller Reto Patrick, *Innere Sicherheit*, S. 338 ff., 393 ff. (m.w.Verw.).

Diese rechtshistorisch nachweisbare Tatsache steht *in offenkundigem Widerspruch mit der geltenden verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung*. Neben der Intensivierung der polizeilichen Zusammenarbeit auf interkantonaler Ebene durch den Abschluss verschiedener Konkordate unter den Kantonen⁴⁸⁷, der Verlagerung von Verantwortungen – im Wesentlichen Strafverfolgungskompetenzen – von den Kantonen zum Bund⁴⁸⁸ sowie der stetig wachsenden Tendenz des stillschweigenden bzw. vereinbarten Kompetenzverzichts der Kantone zugunsten des Bundes⁴⁸⁹ hat vor allem auch ein Ausbau der grenzüberschreitenden internationalen Polizei- und Justizzusammenarbeit (wie namentlich die Polizeiverträge mit den Nachbarstaaten und durch die Assoziation der Schweiz zu Schengen/Dublin) stattgefunden. Letzteres hat dazu geführt, dass die *subsidiär geltende verfassungsrechtliche Kompetenz der Kantone*, die ihnen ermöglicht, im Rahmen ihres Zuständigkeitsbereichs mit dem Ausland Staatsverträge abzuschliessen (sog. «*kleine kantonale Aussenpolitik*»), für den Bereich der *grenzüberschreitenden polizeilichen Zusammenarbeit untergegangen* ist, da der Bund seine Staatsvertragskompetenz quasi in umfassender Weise ausübt hat.

Ausserdem sehen sich die Kantone in ihrem klassisch gefahrenabwehrspezifischen polizeilichen Tätigkeitsbereich einer *stetig wachsenden Zahl von privaten Anbietern von Sicherheitsdienstleistungen* gegenüber, die zivile Behörden und private Grossveranstalter häufig zur Unterstützung beizuziehen pfe-

⁴⁸⁷ Die *regionale und gesamtschweizerische Polizeikooperation* ist mittlerweile an ihre Grenzen gestossen und kann die nunmehr seit über 50 Jahren unbestritten bestehenden personellen Bestandeslücken bei den polizeilichen Sicherheitskräften der Kantone, die sich in jüngerer Zeit noch weiter akzentuiert haben, nicht mehr wirklich entschärfen.

⁴⁸⁸ Mit der Inkraftsetzung der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO) wurden gleichzeitig die kantonalen Strafprozessordnungen aufgehoben.

⁴⁸⁹ So ist es rechtlich wie politisch nicht haltbar, wenn sich Kantone bzw. deren zuständige Regierungsvertreter je nach Sachverhalt und Interessenlage beliebig entweder auf ihre den Föderalismus verkörpernde, hochgelobte Polizeihoheit berufen, um ihre Zuständigkeit in einer betreffenden Angelegenheit zu unterstreichen, oder eben ganz im Gegenteil – nicht selten durch finanzielle Überlegungen motiviert oder von Pragmatismus geleitet – ihre verfassungsrechtliche Zuständigkeit für die Gewährleistung der inneren Sicherheit mit Absicht nicht wahrnehmen und gleichzeitig den Bund stillschweigend in ihrem Zuständigkeitsbereich frei gewähren lassen. Es fällt auf, dass die Politik gerne der Versuchung erliegt, vom sicherheitspolitisch Wünschenswerten und scheinbar Sinnvollen auf das rechtlich Zulässige, d.h. die geltende Rechtslage, zu schliessen. Die zuständigen Justiz- und Polizeidirektoren/-innen, vereint als Regierungskonferenz (KKJPD), vertreten manchmal eine solch opportunistisch anmutende Haltung der Kantone, wie die jüngere Vergangenheit belegt.

gen.⁴⁹⁰ Diese *problematische Entwicklung* ist nicht zuletzt auf ein *Verschulden der Kantone* selbst zurückzuführen. Die *Polizeihoheit* als *primäre staatliche Kernaufgabe* verpflichtet nämlich die Kantone, genügend Anstrengungen zu unternehmen, um die innere Sicherheit auf ihrem Hoheitsgebiet zu gewährleisten. Den Kantonen obliegen nicht nur grundrechtliche Schutzpflichten, sondern ihnen ist dem verfassungsrechtlichen Prinzip der Bundestreue (Art. 44 Abs. 1 BV) zufolge im Verkehr mit dem Bund und untereinander ebenso geboten, sich jedem missbräuchlichen und widersprüchlichen Handelns zu enthalten.⁴⁹¹ Die *meisten Kantone* haben es jedoch bislang *sträflich unterlassen*, die längstens bekannten *Bestandeslücken in ihren Polizeikorps zu beheben*, um ihren verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Auftrag selbstständig erfüllen zu können, ohne bei normalen Sicherheitslagen auf die militärische Unterstützung des Bundes angewiesen zu sein.

4. Konsequenzen der erodierten Polizeihoheit der Kantone

a) Fragmentarische kantonale Vollzugshoheit

Angesichts des geschaffenen «*Mosaiks*» von übergeordneten, grösstenteils *offensichtlich verfassungswidrigen Bundesrechtskompetenzen* liegt heute im Ergebnis nur noch eine «*subsidiäre Kompetenz der Kantone*» im *Polizeiwesen* vor. Die rein kantonalen Kompetenzen im *Polizeiwesen* beschränken sich faktisch nur noch auf die *Organisationsautonomie* und die *eigentliche Funktion zur Ausübung der Staatsgewalt*.⁴⁹² Man kann präzisierend von einer «*fragmentarischen kantonalen Vollzugshoheit*» sprechen, die von der ursprüngli-

⁴⁹⁰ Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4540 f. Die Delegation solcher Sicherheitskompetenzen auf Private ist allerdings nicht unproblematisch, zumal diese gar nicht über die notfalls hierfür notwendigen polizeilichen Befugnisse verfügen. Eingehend zu dieser Problematik: vgl. Tiefenthal, *Private Sicherheitsdienste*, *passim*; ferner Kälin/Lienhard/Wyttenbach, *Gutachten Auslagerung*, *passim*; Zünd/Errass, *Polizeiaufgaben*, S. 162 ff.; vgl. ferner Tiefenthal, *Kantonales Polizeirecht*, § 28 N 7 ff. u. N 18 ff.

⁴⁹¹ Nach Auffassung des Bundesgerichts stellt das Prinzip der Bundestreue das auf das Verhältnis zwischen Bund und Kantone angepasste Rechtsmissbrauchsverbot dar (BGE 125 II 152 E. 4c/bb [163 f. m.w.Verw.]). Näheres zur Bundestreue: vgl. Egli, *Bundestreue*, *passim*.

⁴⁹² Zur Organisation i.w.S. zählen namentlich das *personalrechtliche Dienstverhältnis*, die *Zulassung zum Polizeidienst*, die *Ausweisungspflicht*, *Rechtsschutz* und *Haftung* sowie der *Kostensersatz für ausserordentliche polizeiliche Aufwendungen und besondere Leistungen* (vgl. eingehend Tiefenthal, *Kantonales Polizeirecht*, §§ 30–34).

chen kantonalen Polizeihöhe übrig bleibt, denn es handelt sich bei den von den Kantonen ausgeführten Polizeiaufgaben überwiegend um den *Vollzug von Bundesrecht* («Vollzugs- bzw. Umsetzungs föderalismus»)⁴⁹³.

b) Diffuse Zuständigkeitsordnung mit Risikopotenzial im Krisenfall

Mit Fokus auf die verfassungsrechtliche Zuständigkeitsordnung sind verschiedene Konfliktfelder und Schwachstellen auf dem Gebiet der inneren Sicherheit aufgedeckt worden. Art. 57 BV als zentraler *Dreh- und Angelpunkt* der geltenden formellen Sicherheitsverfassung (Art. 57–61 BV)⁴⁹⁴, wonach Bund und Kantone im Rahmen ihrer Zuständigkeiten für die Sicherheit des Landes und den Schutz der Bevölkerung zu sorgen haben, ist *unbestimmt und programmatisch*.⁴⁹⁵ Es werden *keine neuen Bundeskompetenzen geschaffen*, die einen Eingriff in den Kompetenzbereich der Kantone zulassen würden, und die Sorge für die Sicherheit wird *nicht zu einer gemeinsamen Aufgabe von Bund und Kantonen gemacht*.⁴⁹⁶ Beim Sicherheitsbegriff in Art. 57 Abs. 1 BV handelt es sich um einen *mehrdimensionalen Begriff*, der sowohl die «*innere*» als auch die «*äussere Sicherheit*» erfasst⁴⁹⁷ und sich mit Hinblick auf den Adressaten der Sicherheitsgewährleistung in einen territorialen, institutionellen und perso-

⁴⁹³ Näheres zu den Funktionen und zum Wesen des Vollzugs föderalismus (Art. 46 BV); vgl. etwa Waldmann/Borter, Basler Komm. BV, N 5 ff. u. N 9 ff. zu Art. 46 BV.

⁴⁹⁴ Eine ausführliche Auflistung weiterer Bestimmungen, die zur formellen Sicherheitsverfassung zu zählen sind, findet sich bei Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 4 zu Vorb. Sicherheitsverfassung.

⁴⁹⁵ Müller Reto Patrick, Innere Sicherheit, S. 419 (m.w.Verw.); ebenso Linsi, Verfassungsrechtliche Zuständigkeit, S. 475.

⁴⁹⁶ Biaggini, BV Kommentar, N 2 zu Art. 57 BV; Lienhard/Häsler, Verfassungsrechtliche Grundlagen, S. 95 ff., 114; Mohler/Gättelin/Müller, Unsicherheit, S. 815 ff., 826; Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 3 zu Art. 57 BV; ebenso der Bundesrat in Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4486; jedoch vormalig noch anders in Botschaft BV, BBl 1997 1 ff., 237.

⁴⁹⁷ Diese beiden Begriffe reflektieren die traditionelle Unterscheidung aufgrund der Gefahrenquelle; eine Unterscheidung, die für Kompetenzabgrenzungen herangezogen wurde: Die «*innere Sicherheit*» bezeichnet den Schutz vor Gefährdungen, die ihren Ursprung im Inland hat (z.B. Kriminalität) und folglich dem Wirkungsbereich der Polizei zugeteilt wurde; die «*äussere Sicherheit*» bezieht sich hingegen auf Gefährdungen mit Ursprung im Ausland (z.B. militärische Bedrohungen), womit sie dementsprechend dem Wirkungsbereich des Militärs zugeordnet wurde (vgl. zum Ganzen Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 20 zu Art. 57 BV [m.w.Verw.]).

nellen Sicherheitsbegriff unterscheiden lässt.⁴⁹⁸ Demgegenüber spricht Art. 57 Abs. 2 BV explizit nur von der «inneren Sicherheit», welche der Verfassungsgeber allerdings nicht näher definiert.⁴⁹⁹ Gemäss Lehre können allerdings aus Art. 57 Abs. 2 BV ebenfalls *keine neuen Bundeskompetenzen* abgeleitet werden.⁵⁰⁰ Die inzwischen stark erodierte kantonale Polizeihöhe ist zugleich ein Beleg für die mangelhafte und diffuse verfassungsrechtliche Zuständigkeitsordnung im Bereich der inneren Sicherheit. Es versteht sich von selbst, dass diese Erkenntnis im Hinblick auf künftige reale Gefahren, die sich im Rahmen der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im föderalen Bundesstaat stellen, nicht besonders zuversichtlich stimmt, sondern vielmehr politische Verantwortungsträger zum aktiven Handeln bewegen sollte.

5. Schlussfolgerungen

a) Unhaltbare Dissonanzen in Bezug auf Zweck und Ziele der NFA

Insgesamt widerspricht der geltende Rechtszustand im Bereich der inneren Sicherheit gleichermassen der grundsätzlichen Stossrichtung sowie den Zielen der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA). Der im Zuge der Reform der NFA per 1. Januar 2008 ausdrücklich verankerte Grundsatz der *Subsidiarität* (Art. 5a BV) sollte durch Art. 43a BV entsprechend ergänzt und konkretisiert werden: Der Bund wird namentlich angehalten, nur die Aufgaben zu übernehmen, welche die Kraft der Kantone übersteigen oder einer einheitlichen Regelung durch den Bund bedürfen (Abs. 1). Vom Bundesgesetzgeber wird verlangt, dass er sorgfältig überprüft und überzeugend darlegt, weshalb eine einheitliche Bundes-

⁴⁹⁸ Näheres zum verfassungsrechtlichen Begriff im Allgemeinen und seinen mehrdimensionalen Unterscheidungen: vgl. Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 10 ff. zu Art. 57 BV; zu den Grundbegriffen «*allgemeine Sicherheit des Landes*», «*öffentliche Sicherheit und Ordnung*» sowie der überholten Unterscheidung «*innere Sicherheit/äussere Sicherheit*»: vgl. Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 7 ff. zu Vorb. Sicherheitsverfassung u. N 8 ff. zu Art. 57 BV.

⁴⁹⁹ Vgl. zum Ganzen eingehend Tiefenthal, Kantonales Polizeirecht, § 2 N 22 f.

⁵⁰⁰ Biaggini, BV Kommentar, N 10 zu Art. 57 BV; Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 22 zu Art. 57 BV; Müller Reto Patrick, Innere Sicherheit, S. 420; Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 5 zu Art. 57 BV (m.w.Verw.); auch bereits Botschaft BV, BBl 1997 I 1 ff., 236. Entgegen dieser überwiegenden Lehrmeinung hat der Bundesrat in Erfüllung des Postulats Malama in seinem Bericht zur inneren Sicherheit und Klärung der Kompetenzen Art. 57 Abs. 2 BV unverständlicherweise kompetenzbegründenden Charakter zugesprochen.

regelung notwendig ist.⁵⁰¹ Im Rahmen der NFA ist ebenso der Grundsatz der *Eigenständigkeit der Kantone* erweitert und präzisiert worden (Art. 47 Abs. 2 BV).⁵⁰² Der Bund ist verpflichtet, den Kantonen ausreichend eigene Aufgaben zu belassen, deren Organisationsautonomie zu beachten sowie ihnen ausreichende Finanzierungsquellen zu belassen und dazu beizutragen, dass diese über die notwendigen finanziellen Mittel zur Erfüllung ihrer Aufgaben verfügen. Dabei geht es nicht einzig darum, das Subsidiaritätsprinzip zu beachten, sondern vielmehr eine *Gesamtbetrachtung* vorzunehmen, um so einer *schleichenden Aushöhlung der kantonalen Aufgabenverantwortung entgegenzuwirken*.⁵⁰³ Die Föderalismusreform bezweckte die Schaffung klarer Zuständigkeiten und Abgrenzungen. Die *geltende Sicherheitsverfassung* wird jedoch *weder dem Zweck noch den Zielen der NFA tatsächlich gerecht*.

b) Bundespolizeihoheit – ein ungeeignetes Lösungskonzept

Die Vorstellung eines *vereinheitlichten Rechtsraumes* mittels Zentralisierung polizeilicher Aufgaben beim Bund hat sich in der Vergangenheit als *Trugschluss oder aber Illusion* erwiesen. Zum einen sind *sämtliche Bestrebungen des Bundes* in diese Richtung *gescheitert* (IMP, BuSiPo)⁵⁰⁴, zum anderen hat der Bund die bislang *an sich gezogenen polizeilichen Aufgaben nur mit sehr mässigem Erfolg erfüllen können* und ist schliesslich meistens auf die Zusammenarbeit mit den Kantonen bzw. deren Aufgabenerfüllung (Vollzugsföderalismus) angewiesen gewesen. Dementsprechend ist einem allfälligen *Ruf nach vollständiger Zentralisierung* der wesentlichen polizeilichen Aufgaben durch die *verfassungsrechtliche Verankerung einer Bundeskompetenz im Polizeiwesen*, verbunden mit der möglichen Konsequenz einer Zusammenlegung aller kantonalen und kommunalen Polizeikorps zu einer *einheitlichen Bundespolizei*, vorweg eine *Absage* zu erteilen. Eine solche Lösung würde vor Volk und Ständen *kaum mehrheitsfähig* sein, zumal doch die *kantonalen Polizeien historisch stark verwurzelt* sind.

⁵⁰¹ Biaggini, Basler Komm. BV, N 20 zu Art. 43a BV.

⁵⁰² Vgl. zum Ganzen die NFA-Vorlage: Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff.

⁵⁰³ Biaggini, BV Kommentar, N 7 zu Art. 47 BV. Eingehend zu Art. 47 Abs. 2 BV: vgl. Egli, St. Galler Kommentar, N 15 ff. zu Art. 47 BV.

⁵⁰⁴ Vgl. bereits auch vorne [§ 5 II.2.b](#) (inkl. FN 228 u. FN 229).

c) Neukonzeption der Sicherheitsverfassung: Konsequente Entflechtung und Neuverteilung der Zuständigkeiten

Es ist die vordringliche Aufgabe der (Bundes-)Politik unter Einbezug der Kantone, eine *umfassende Auslegeordnung der wesentlichen Rechtsgrundlagen im Sicherheitsbereich* vorzunehmen und eine zeitgemässe, den tatsächlichen Sicherheitsbedürfnissen und potenziellen Gefahren entsprechende *Neukonzeption der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung* auszuarbeiten.⁵⁰⁵

Das Fundament einer neuen verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung des Sicherheitsbereichs, die realen Bedrohungen und Gefahren erfolgreich standhalten soll, bildet eine *umfassende und zeitgemässe Konzeption der «öffentlichen Sicherheit»*. In Anbetracht der Einigkeit in der Doktrin betreffend die überholte traditionelle Unterscheidung von innerer und äusserer Sicherheit, die sich beide aufgrund grenzüberschreitender, nicht staatlicher Gefahren (wie z.B. internationaler Terrorismus, grenzüberschreitende organisierte Kriminalität) kaum mehr sauber voneinander trennen lassen, ist eine *verfassungsrechtliche Konzeption der «öffentlichen Sicherheit»* anzustreben, welche *alle Mittel zur Herstellung von Sicherheit, d.h. Gefahrenabwehr, Strafverfolgung, Landesverteidigung und Zivilschutz*, erfasst.⁵⁰⁶ Der verfassungsrechtliche Begriff der öffentlichen Sicherheit soll *«den Schutz der Rechtsgüter des Einzelnen, den Bestand und das Funktionieren demokratischer, staatlicher Institutionen und kritischer Infrastrukturen, den Bestand der territorialen Integrität und der staatlichen Souveränität sowie die Erhaltung des Friedens für den Gesamtstaat»* beinhalten.⁵⁰⁷

⁵⁰⁵ Gl.M. Schweizer/Mohler, St. Galler Kommentar, N 79 zu Vorb. Sicherheitsverfassung; vgl. zum Ganzen ferner eingehend mit Thesen und Forderungen Müller Reto Patrick, Innere Sicherheit, S. 498 ff. Auch der Bericht des Bundesrates betreffend die Innere Sicherheit und die Klärung der Kompetenzen (Antwort auf das Postulat Malama) sieht in seiner skizzierten möglichen Neuordnung der Kompetenzen im Sicherheitsbereich einige Anpassungen auf verfassungsrechtlicher Ebene vor (vgl. Bericht Postulat Malama, BBl 2012 4459 ff., 4591 ff.).

⁵⁰⁶ Vgl. Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 21 zu Art. 57 BV.

⁵⁰⁷ So explizit Diggelmann/Altwicker, Basler Komm. BV, N 21 zu Art. 57 BV; ähnlich Mohler, Un- genügende Polizeibestände, S. 69 f.; zu einem umfassenden Sicherheitsbegriff: vgl. Schweizer/Mohler, N 8 zu Vorb. Sicherheitsverfassung (m.w.Verw.).

d) Verfassungsrechtliche Verankerung der kantonalen Polizeihohheit

Schliesslich ist der Aushöhlung der *kantonalen Polizeihohheit* entschieden entgegenzutreten und diese zu stärken, indem für deren *positivrechtliche Verankerung in der BV* zu sorgen ist. Gleichzeitig sind unbedingt die *Kompetenzen des Bundes* in den Bereichen der «*öffentlichen Sicherheit*» (*Gefahrenabwehr, Strafverfolgung, Landesverteidigung und Zivilschutz*) *explizit festzulegen und materiell hinreichend zu substantzieren*, um diese unzweideutig von der *Polizeihohheit der Kantone* abzugrenzen.⁵⁰⁸ Dementsprechend könnte sich *künftig jedes Bundesgesetz im Ingress auf eine klare, d.h. explizite Verfassungsgrundlage stützen*. Die betreffenden Bundesgesetze sollten zudem hinreichend bestimmt und materiell gehaltvoll ausgestaltet sein, d.h. dass der *Gesetzgeber sich mit der Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen an den Verordnungsgeber (Bundesrat) zurückhielte* oder auch nicht versucht würde, ungenügend bestimmte Bundesgesetze als Grundlage für verwaltungsrechtliche Vereinbarungen heranzuziehen.

III. Höhere Berufsbildung⁵⁰⁹

1. Bundeskompetenz in der Berufsbildung

Gestützt auf Art. 63 BV erlässt der Bund Vorschriften über die Berufsbildung (Abs. 1) und fördert ein breites und durchlässiges Angebot im Bereich der Berufsbildung (Abs. 2). Der ursprünglich auch das Hochschulwesen umfassende Art. 63 BV wurde im Rahmen der Revision der Bildungsverfassung (2005/06) zur reinen Berufsbildungsbestimmung.⁵¹⁰ Der Regelungsgegenstand der Bundeskompetenz erfasst nunmehr die *gesamte Berufsbildung*, und zwar *unter Einschluss der bisherigen kantonal geregelten Bereiche Gesundheit, Soziales und*

⁵⁰⁸ In der Lehre hat bereits Müller Reto Patrick, *Innere Sicherheit*, S. 505, eine ähnliche Neukonzeption in concreto vorgeschlagen, die leider bislang kaum Beachtung erhielt.

⁵⁰⁹ Siehe zum Ganzen Tiefenthal, *Höhere Berufsbildung*, S. 1222 ff.

⁵¹⁰ Mit der Einführung des neuen Art. 63a BV betreffend das Hochschulwesen wurde der zweite Absatz ersetzt und die Marginalie (Titel) der Verfassungsbestimmung entsprechend verkürzt. Im Übrigen beschränkte die frühere Kompetenzgrundlage in Art. 34^{ter} Abs. 1 lit. g aBV (1874) die Befugnisse des Bundes auf die Regelung der Ausbildung in Industrie, Gewerbe, Handel, Landwirtschaft und Hausdienst (vgl. zum Ganzen Ehrenzeller, *St. Galler Kommentar*, N 1 f. zu Art. 63 BV).

Kunst.⁵¹¹ Die Verfassungsnorm ermächtigt den Bund, die Berufsbildung in allen Branchen und für alle wirtschaftlichen Tätigkeitsfelder zu regeln, wodurch der Bund über eine *umfassende Rechtsetzungskompetenz mit nachträglich derogatorischer Wirkung auf dem gesamten Gebiet der nicht-hochschulischen Ausbildung* verfügt.⁵¹² Der Bundesgesetzgeber ist verfassungsrechtlich jedoch nicht verpflichtet, sämtliche kantonale geregelten Berufsausbildungen zu vereinheitlichen.⁵¹³

2. Stärkung der höheren Berufsbildung durch ein neues subjektorientiertes Finanzierungsmodell

a) Erforderliche Neuordnung der höheren Berufsbildung

Aufgrund des stetigen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Wandels haben sich gleichfalls die bildungspolitischen und wirtschaftlichen Ansprüche an die Höhere Berufsbildung verändert. Beim neu erlassenen und per 1. Januar 2004 in Kraft getretenen *Berufsbildungsgesetz (BBG)*⁵¹⁴ verzichtete der Gesetzgeber allerdings (noch) auf eine Neuordnung der Berufsbildung. Seither fanden aber *wichtige strukturelle Veränderungen* wie die Gründung der Fachhochschulen und die Integration der Bereiche Gesundheit, Soziales und Kunst innerhalb der Höheren Berufsbildung statt.⁵¹⁵ Weiter wurde eine *Abgrenzung zur berufsorientierten Weiterbildung und zu den Fachhochschulen* vollzogen. Schliesslich machte mitunter die zunehmende Internationalisierung des Bildungssystems eine *Neuregelung der höheren Berufsbildung* unumgänglich.⁵¹⁶

Im Februar 2013 erteilte das Eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF dem Staatssekretariat für Bildung, Forschung und

⁵¹¹ Ders., St. Galler Kommentar, N 1 f. zu Art. 63 BV.

⁵¹² Hänni, Basler Komm. BV, N 7 zu Art. 63 BV; Biaggini, BV Kommentar, N 2 zu Art. 63 BV; Plotke, Schulrecht, S. 105 f.

⁵¹³ Ehrenzeller, St. Galler Kommentar, N 11 zu Art. 63 BV.

⁵¹⁴ Bundesgesetz über die Berufsbildung vom 13. Dezember 2002 (Berufsbildungsgesetz, BBG; SR 412.10).

⁵¹⁵ Dies geschah als Folge der Änderung der Bildungsverfassung (Änderung von Art. 63 BV und Einführung von Art. 63a BV).

⁵¹⁶ Zum Ganzen Vernehmlassung zur Änderung des Berufsbildungsgesetzes (BBG): Stärkung der höheren Berufsbildung, Ergebnisbericht, 24. Juni 2015, S. 5, elektronisch abrufbar unter: <https://www.news.admin.ch/news/message/attachments/40803.pdf> (zuletzt besucht am 28. März 2021; zit.: Ergebnisbericht 2015 zur Vernehmlassung BBG).

Innovation SBFI⁵¹⁷ den Auftrag, gemeinsam mit den Kantonen und den Organisationen der Arbeitswelt ein *Strategieprojekt zur Stärkung der höheren Berufsbildung* zu lancieren. Im Rahmen des Strategieprojektes erarbeitete das SBFI zusammen mit den Verbundpartnern der Berufsbildung ein *Massnahmenpaket zur Stärkung der höheren Berufsbildung*, welches der Bundesrat sodann im August 2014 genehmigte.⁵¹⁸

b) Grundzüge und Einschätzung des neuen Modells

Als zentraler Bestandteil der Strategie wurde für die höhere Berufsbildung ein *Modell für die einheitliche Finanzierung der vorbereitenden Kurse auf eidgenössische Prüfungen (Berufsprüfungen und höhere Fachprüfungen)* durch die öffentliche Hand entworfen.⁵¹⁹ Das mit den Verbundpartnern erarbeitete *«subjektorientierte Finanzierungsmodell»* kennzeichnete sich vor allem durch folgende Besonderheiten:

- Entlastung der Teilnehmenden von vorbereitenden Kursen durch direkte, vom Bund ausbezahlte Zuschüsse;
- bisher geleistete kantonale Beiträge an die Anbieter der vorbereitenden Kurse fliessen neu in die direkten Beiträge an die Teilnehmenden ein (Systemwechsel von den Kantonen zum Bund);
- Gewährleistung der freien Auswahl der Kursangebote durch die Teilnehmenden;
- keine unerwünschten Regulierungen der Angebote;

⁵¹⁷ Das SBFI ist namentlich verantwortlich für die rund 230 Verordnungen über die berufliche Grundbildung, die Genehmigung der etwa 400 Prüfungsordnungen eidgenössischer Prüfungen und der 35 Rahmenlehrpläne für höhere Fachschulen, die Anerkennung von Bildungsgängen und Nachdiplomstudien an höheren Fachschulen sowie die Anerkennung von ausländischen Diplomen; vgl. Näheres zu den Tätigkeiten des SBFI unter dessen Website: <http://www.sbf.admin.ch> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

⁵¹⁸ Zum Ganzen Ergebnisbericht 2015 zur Vernehmlassung BBG, S. 5.

⁵¹⁹ Zur höheren Berufsbildung zählen neben den eidgenössischen Berufsprüfungen und den eidgenössischen höheren Fachprüfungen ebenfalls die Bildungsgänge an höheren Fachschulen (vgl. Art. 29 BBG), die allerdings generalistischer und breiter ausgerichtet sind. Deren öffentliche Finanzierung erfolgt seit dem Schuljahr 2015/16 durch die Kantone über die *«Interkantonale Vereinbarung über die Beiträge an die Bildungsgänge der höheren Fachschulen (HFSV) vom 22. März 2012»*, der per Mitte 2015 alle 26 Kantone beigetreten sind. Die HFSV bildet die Grundlage für den gleichberechtigten Zugang der Studierenden zu den HF-Bildungsgängen.

- Bemessung der staatlichen Zuschüsse anteilig an den Kursgebühren (mit Minimal- bzw. Maximalbeitrag der anrechenbaren Kursgebühren);
- Auszahlung der Beiträge nach Absolvierung des vorbereitenden Kurses und positivem Zulassungsentscheid der Prüfungskommission direkt an die Teilnehmenden.⁵²⁰

Die Idee eines grundlegenden Systemwechsels in der Finanzierung der höheren Berufsbildung warf allerdings Fragen zu den möglichen Auswirkungen auf. Das federführende SBFI beauftragte deswegen das *Eidgenössische Hochschulinstitut für Berufsbildung (EHB)*⁵²¹, eine *ökonomische Einschätzung* zur geplanten Einführung der durch Bundesmittel finanzierten Pauschale an die Kosten der betreffenden vorbereitenden Kurse durchzuführen. Diese Untersuchung führte im Wesentlichen zu folgenden Ergebnissen:

- In vielerlei Hinsicht stellt das vorgeschlagene Finanzierungsmodell einen *Paradigmenwechsel* im Bereich der Finanzierung der höheren Berufsbildung dar. Erstens bestehen kaum Erfahrungen im schweizerischen Bildungssystem mit subjektorientierten Finanzierungsinstrumenten. Zweitens ersetzt die Bundespauschale die bisherigen, unterschiedlich ausgestalteten Subventionen der Kantone, wodurch die Auswirkungen für die Kursanbieter und schliesslich auch für die Kursteilnehmer/-innen je nach Kanton und Beruf/Prüfung anders ausfallen werden. Drittens nähern sich die eidgenössischen Prüfungen durch die erhöhte Bundesfinanzierung an andere Teile des Bildungssystems mit hohem Finanzierungsgrad der öffentlichen Hand zwar an, der Markt für Vorbereitungskurse soll jedoch im Gegensatz zu anderen Teilen des Bildungssystems frei bleiben von staatlicher Reglementierung.
- Eine nachfrageorientierte Bildungsfinanzierung der Vorbereitungskurse zu den eidgenössischen Prüfungen stellt ein *bildungspolitisches Experiment* dar, dessen Auswirkungen per se schwierig abzuschätzen sind, und zwar nicht zuletzt wegen der eingeschränkten Datenlage zum Funktionieren dieses Marktes.

⁵²⁰ Zum Ganzen Ergebnisbericht 2015 zur Vernehmlassung BBG, S. 5 f.

⁵²¹ Auf Bundesebene wird die Aufgabe des SBFI durch das EHB ergänzt. Neben der Aus- und Weiterbildung von Berufsbildungsverantwortlichen und Prüfungsexperten/-expertinnen nimmt das EHB Forschungstätigkeiten wahr, führt spezifische Studien sowie Pilotversuche durch und bietet weitere Dienstleistungen an; vgl. Näheres zu den Tätigkeiten des EHB unter dessen Website <<http://www.ehb-schweiz.ch>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

- Der Wechsel zu einer subjektorientierten Finanzierung der Vorbereitungskurse bringt im Prinzip *gewichtige Vorteile* mit sich. Volkswirtschaftlich erwünscht sind namentlich die verbesserte Transparenz des Systems für alle involvierten Akteure, die vollständige Freizügigkeit der Kursteilnehmer/-innen sowie die finanzielle Gleichbehandlung der verschiedenen Kursanbieter. Politisch erwünscht ist zudem die finanzielle Entlastung der Kursteilnehmer/-innen, indem ein Teil der aufgewendeten Bundesmittel deren Ausgaben ersetzen wird.
- Der Systemwechsel beinhaltet auch die *Gefahr gewisser Risiken und möglicher unerwünschter Effekte*. Das hauptsächliche Risiko der Einführung einer Bundespauschale besteht darin, dass die bislang substanzielle Beteiligung der Arbeitgeber an den Kosten der Vorbereitungskurse sowie eine insgesamt grosse berufliche Vielfalt in den angebotenen Kursen negativ beeinflusst werden könnten. Die höhere finanzielle Beteiligung der öffentlichen Hand wird die Investitionen der Firmen zum Teil verdrängen. Die Zuweisung der öffentlichen Mittel auf die verschiedenen Kursangebote gestützt auf ein einfaches und transparentes System kann zur Verdrängung sehr kleiner Angebote vom Markt führen.⁵²²

3. Umsetzung der neuen Finanzierung

a) Änderung des Berufsbildungsgesetzes

Das vom Bundesrat beauftragte WBF führte das Vernehmlassungsverfahren zum Entwurf einer «*Änderung des Berufsbildungsgesetzes (BBG): Stärkung der höheren Berufsbildung*» durch. Die Einführung der subjektorientierten Finanzierung vorbereitender Kurse durch den Bund als Kernpunkt der BBG-Revision wurde in der Vernehmlassung mehrheitlich begrüsst. Der Bundesrat nahm

⁵²² Vgl. zum Ganzen Kuhn/Schweri, Subjektorientierte Finanzierung, S. 39 ff., insb. S. 57 f. (Schlussfolgerungen). Die Autoren der Studie empfahlen abschliessend aber bezüglich mehrerer Aspekte (Informationstransparenz, Datenlage, Freizügigkeit und Wettbewerbsprinzip, Auswirkungen auf kleine Berufe), grundsätzliche Fragen vor Einführung des neuen Finanzierungsmodells zu klären.

die Vernehmlassungsergebnisse zur Kenntnis und definierte davon ausgehend bereits Eckwerte für die später folgende *Umsetzung* in der zu revidierenden *Berufsbildungsverordnung (BBV)*^{523 524}.

Im Zuge der Finanz- und Rechtsbeschlüsse betreffend die *Botschaft zur Förderung von Bildung, Forschung und Innovation* genehmigte das Parlament am 16. Dezember 2016 desgleichen die für die subjektorientierte Finanzierung notwendige Änderung des Berufsbildungsgesetzes (BBG).⁵²⁵ Das Parlament ergänzte hingegen im Differenzbereinigungsverfahren das vom Bundesrat unterbreitete *Grundmodell*, wonach Bundesbeiträge direkt an Absolvierende von vorbereitenden Kursen ausgerichtet werden sollten, um ein *weiteres Modell*, bei welchem der Bund auf Antrag hin auch bereits während des Kursbesuchs Teilbeiträge an die Teilnehmenden solcher Kurse ausrichten kann.⁵²⁶

Die beschlossene Gesetzesänderung betrifft das «8. Kapitel: *Beteiligung des Bundes an den Kosten der Berufsbildung; Berufsbildungsfonds*». Zum einen ist die subjektorientierte Subventionierung der Absolvierenden von vorbereitenden Kursen verankert, zum anderen die für die Finanzierung (Kredite) erforderliche gesetzliche Grundlage geschaffen worden.

- Art. 52 Abs. 3 lit. d BBG (*neu*): Der dritte Absatz regelt die Verwendung des Beitrags des Bundes an die Kosten der Berufsbildung, welche über die Pauschalbeiträge an die Kantone hinausgehen. Dieser ist um einen neuen lit. d erweitert worden, der die Beiträge des Bundes an Absolvierende von vorbereitenden Kursen für die eidgenössischen Berufsprüfungen und die eidgenössischen höheren Fachprüfungen betrifft. Die Kantone sind ihrerseits hingegen frei, hierfür zusätzliche Beiträge auszurichten. Da die

⁵²³ Verordnung über die Berufsbildung vom 19. November 2003 (Berufsbildungsverordnung, BBV; SR 412.101).

⁵²⁴ Vgl. zum Ganzen Medienmitteilung des Bundesrates vom 2. September 2015 (SBFI), Neue Finanzierung der höheren Berufsbildung stösst auf positives Echo, elektronisch abrufbar unter: <<https://www.sbfi.admin.ch/content/sbfi/de/home/aktuell/medienmitteilungen/news-anzeige-nsb-msg-id-58548.html>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

⁵²⁵ Bundesgesetz über die Berufsbildung (Berufsbildungsgesetz, BBG), Änderung vom 16. Dezember 2016, BBl 2016 8939 ff. (zit.: BBG-Änderung 2016). Zusammen mit der Botschaft zur Förderung von Bildung, Forschung und Innovation in den Jahren 2017–2020 vom 24. Februar 2016, BBl 2016 3089 ff. (zit.: Botschaft BFI) bewilligte das Parlament auch die Kredite zugunsten der subjektorientierten Finanzierung. Jährlich stehen 135 Millionen Franken für die Finanzierung vorbereitender Kurse zur Verfügung. Damit sind die bisher von den Kantonen eingesetzten Mittel deutlich erhöht worden.

⁵²⁶ Siehe Art. 56a Abs. 4 BBG (*neu*): BBG-Änderung 2016, BBl 2016 8939 ff., 8940.

Empfänger der Bundesleistungen nicht die Anbieter sind, sondern die Nachfrager, kann die zusätzliche Subventionierung auch nicht mit Art. 11 BBG in Konflikt geraten und ungerechtfertigte Wettbewerbsverzerrungen verursachen. Den Kantonen steht es zudem offen, weiterhin Anbietern von vorbereitenden Kursen Objektbeiträge auszuzahlen, wobei sie hierin – angesichts von Art. 11 BBG – auf grösstmögliche Wettbewerbsneutralität der Objekthilfe zu achten haben. Die Kantone können ebenfalls wie bislang selbst vorbereitende Kurse anbieten (Art. 28 Abs. 4 BBG) – die Einführung der Subjekthilfe ändert nämlich nichts an der Kompetenzlage bezüglich des Angebots vorbereitender Kurse.⁵²⁷

- Art. 56a BBG (*neu*): Der gänzlich neu geschaffene Artikel verankert im ersten Absatz den Grundsatz der subjektorientierten Unterstützung, wonach der Bund direkt Absolventinnen und Absolventen von Kursen, die auf eidgenössische Berufsprüfungen oder eidgenössische höhere Fachprüfungen (Art. 28 BBG) vorbereiten, mit Beiträgen unterstützen kann. Der zweite Absatz legt den Höchstsatz – 50 Prozent – der anrechenbaren Kursgebühren fest. Der dritte Absatz beauftragt den Bundesrat, die Voraussetzungen für die Beitragsberechtigung, den effektiv anzuwendenden Beitragssatz sowie die anrechenbaren Kursgebühren (Ober- und Untergrenze) festzulegen. Bei der Festlegung des effektiv anzuwendenden Beitragssatzes soll sich der Bundesrat insbesondere an der Arbeitgeberbeteiligung und der Entwicklung der Gebühren für die vorbereitenden Kurse orientieren.⁵²⁸ Der im Differenzbereinigungsverfahren durch das Parlament eingefügte vierte Absatz verankert neben dem Grundmodell zusätzlich ein Modell für eine Überbrückungsfinanzierung, die im Ausnahmefall eine Finanzierung bereits während des Kursbesuches ermöglichen soll. Der Bundesrat soll hierzu die Einzelheiten regeln.
- Art. 56b BBG (*neu*): Zwecks Kontrolle der Beitragszahlungen und Erstellung und Auswertung von Statistiken führt das SBFI ein Informationssystem (Abs. 1). Es werden verschiedene Daten gesammelt und bearbeitet, wozu Angaben zur Identifikation von Beitragsempfängern und von Absolventen/Absolventinnen eidgenössischer Berufsprüfungen/höherer Fachprüfungen, die Versichertennummer, Angaben über den empfangenen Beitrag, über die absolvierten vorbereitenden Kurse und absolvierten eidgenössischen Berufsprüfungen/höheren Fachprüfungen gehören

⁵²⁷ Zum Ganzen Botschaft BFI, BBl 2016 3089 ff., 3236.

⁵²⁸ A.a.O.

(Abs. 2 lit. a–f). Der Bundesrat erlässt für das Informationssystem Bestimmungen zu Organisation, Sicherheit, Betrieb, Löschung sowie zur Dauer der Aufbewahrung der Daten (Abs. 3). Er kann Dritte beauftragen, das Informationssystem zu führen und die Daten zu bearbeiten (Abs. 4).⁵²⁹

- Art. 59 Abs. 1 lit. a und b sowie Abs. 2 BBG (rev.): Da es sich bei den Beiträgen an die vorbereitenden Kurse um jährlich ins Budget aufzunehmende Beiträge handelt, sind sie im Zahlungsrahmen von Art. 59 Abs. 1 lit. a BBG eingeschlossen. Die Beiträge an die Durchführung eidgenössischer Berufsprüfungen/höherer Fachprüfungen sowie an Bildungsgänge höherer Fachschulen nach Art. 56 BBG gehören nicht mehr in den Verpflichtungskredit, sondern gleichermassen in den Zahlungsrahmen, zumal es sich dabei ebenfalls um jährlich ins Budget aufzunehmende Beiträge handelt. Der neu eingeführte Höchstsatz von 10 Prozent der Kostenbeteiligung des Bundes als Beitrag für Entwicklung und Projekte (Art. 54 und Art. 55 BBG) bringt in zweierlei Hinsicht Vorteile: Einerseits wird man den finanzpolitischen Vorgaben nach Art. 7 lit. h des Subventionsgesetzes (SuG) gerecht, der die Einführung von Höchstsätzen oder Kreditvorhalten vorsieht, andererseits wird eine auf die tatsächlichen Bedürfnisse abgestimmte Finanzplanung ermöglicht. Seit Inkraftsetzung des BBG konnten nämlich die für Entwicklung und Projekte vorgesehenen Mittel nie ausgeschöpft werden.⁵³⁰

Die Gesetzesrevision sollte zusammen mit der zu ändernden Berufsbildungsverordnung (BBV) auf den 1. Januar 2018 in Kraft treten. Vorher mussten allerdings die Vollzugsmodalitäten zur Einführung der neuen Finanzierung in der BBV festgeschrieben werden. Den erläuternden Bericht zur Änderungsvorlage schickte der Bundesrat im Februar 2017 in die Vernehmlassung.⁵³¹ Der Bundes-

⁵²⁹ Zum Ganzen Botschaft BFI, BBl 2016 3089 ff., 3236 f.

⁵³⁰ Zum Ganzen Dies., BBl 2016 3089 ff., 3237.

⁵³¹ Vgl. Änderung der Verordnung über die Berufsbildung (BBV): Stärkung der höheren Berufsbildung, Erläuternder Bericht zur Vernehmlassungsvorlage, 22. Februar 2017 (zit.: Erläuternder Bericht 2017 zur Vernehmlassung BBV), abrufbar unter: <https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/dl/proj/6017/17/cons_1/doc_4/de/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-dl-proj-6017-17-cons_1-doc_4-de-pdf-a.pdf> (zuletzt besucht am 28. März 2021); Vernehmlassungsentwurf betreffend die Verordnung über die Berufsbildung (Berufsbildungsverordnung, BBV).

rat hat den Ergebnisbericht zu den Vernehmlassungsergebnissen sowie den erläuternden Bericht Mitte September 2017 veröffentlicht und die *definitive Inkraftsetzung der BBG- und BBV-Revision per 1. Januar 2018* verabschiedet.⁵³²

b) Änderung der Berufsbildungsverordnung

Gestützt auf die parlamentarischen Beratungen über die Einführung der subjektorientierten Finanzierung in der höheren Berufsbildung hatte der Bundesrat zwei Modelle mit unterschiedlichen Beitragsvoraussetzungen und unterschiedlichen Auszahlungsmodi umzusetzen.

- *Grundmodell*: Der Bund richtet grundsätzlich die Beiträge direkt an die Absolvierenden der vorbereitenden Kurse aus, und zwar erst nachdem diese ihre betreffende eidgenössische Prüfung abgelegt haben.
- *Modell mit Überbrückungsfinanzierung*: Mit Art. 56a Abs. 4 BBG fügte das Parlament eine Härtefallregelung ein. Dem Bund soll dadurch ermöglicht werden, auf entsprechenden Antrag hin gleichermassen Teilnehmende bereits während des Besuchs eines vorbereitenden Kurses mit Teilbeiträgen finanziell zu unterstützen. Im Sinne einer Überbrückungsfinanzierung soll mit diesen Teilbeiträgen für Personen in finanziellen Schwierigkeiten und ohne andere Finanzierungsquellen der Zeitraum von der Entstehung der Kosten bis zur Beitragszahlung nach Absolvierung der betreffenden eidgenössischen Prüfung überbrückt werden.

Die Berufsbildungsverordnung (BBV) verankert beide Modelle mit je ihren eigenen Beitragsvoraussetzungen und Auszahlungsmodi. Hingegen gibt es keine Unterscheidungen zwischen beiden Modellen, was den Beitragsatz, die anrechenbaren Kursgebühren sowie deren Obergrenzen angeht. Wegen fehlender Erfahrungen mit der Subjektfinanzierung und den damit verbundenen Unsicherheiten – wohl unter Berücksichtigung der Ergebnisse und der Empfehlungen der ökonomischen Studie des Eidgenössischen Hochschulinstituts (EHB) – wird in Art. 78a Abs. 2 BBV festgehalten, dass das SBFI *drei Jahre nach Inkrafttreten* der Einführung der neuen Finanzierung die Bestimmungen des 6. Abschnitts des 8. Kapitels (Art. 66a –66j) auf ihre *Wirksamkeit* hin zu überprüfen hat.

⁵³² Vgl. Näheres unter der Rubrik «Weiterführende Informationen» auf der Website des SBFI: <https://www.sbfi.admin.ch/sbfi/de/home/bildung/hbb/bundesbeitraege/vernehmlassungen.html> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

Beitragssatz, Obergrenzen und anrechenbare Kursgebühren

Art. 66f Abs. 1 BBV nennt einen einheitlichen Beitragssatz von 50 Prozent, der sowohl für Gesuche nach Absolvierung der betreffenden eidgenössischen Prüfung (Art. 66b) als auch für Anträge auf Teilbeiträge vor Absolvierung der betreffenden eidgenössischen Prüfung (Art. 66d) anwendbar ist. Damit stellt der Bundesrat auf den gesetzlich maximal möglichen Beitragssatz ab (vgl. Art. 56a Abs. 2 BBG). Die betragsmässige Obergrenze der anrechenbaren Kursgebühren wurde pro beitragsberechtigte Person gesamthaft bei 19'000 Franken für eidgenössische Berufsprüfungen und 21'000 Franken für eidgenössische höhere Fachprüfungen festgelegt (Art. 66f Abs. 2 lit. a und b BBV). Mit diesen Obergrenzen werden die meisten im Markt bekannten Kursgebühren abgedeckt. Der Unterschied in der Obergrenze liegt darin begründet, dass im Gesamtdurchschnitt aller vorbereitenden Kurse die Kursgebühren für höhere Fachprüfungen höher sind als diejenigen für Berufsprüfungen. Anrechenbar soll aber nur der Anteil der Kursgebühren sein, der unmittelbar der Wissensvermittlung für die betreffende eidgenössische Berufs- bzw. höhere Fachprüfung dient (Art. 66f Abs. 3 BBV). Spesen für Anreise, Verpflegung, Übernachtungen, Diplomfeier etc. können folglich nicht an den Subventionsanspruch angerechnet werden.

Beitragsvoraussetzungen und Auszahlungsmodus gestützt auf Grundmodell

Das Grundmodell als Regelfall knüpft an die vorgesehene Beitragsvoraussetzung der Absolvierung der betreffenden eidgenössischen Prüfung an, und zwar unabhängig vom Erfolg der gesuchstellenden Person. Es basiert auf den bestehenden Zuständigkeiten in der höheren Berufsbildung und geht davon aus, dass die Vorfinanzierung der Kursgebühren bis zum Erhalt der Bundesbeiträge entweder von den Absolvierenden selbst oder von anderen Akteuren (d.h. Arbeitgeber, Branchenverband, kantonales Stipendien-/Darlehenswesen oder weitere Dritte) übernommen werden kann. Das Grundmodell soll auf die überwiegende Mehrheit der etwa 23'000 Personen, die jährlich eine eidgenössische Prüfung ablegen, Anwendung finden.⁵³³

Laut Art. 66c BBV gelten nachgenannte Voraussetzungen für ein Gesuch um Bundesbeiträge beim SBFI:

⁵³³ Zum Ganzen ferner Erläuternder Bericht 2017 zur Vernehmlassung BBV, S. 7.

- *Steuerlicher Wohnsitz in der Schweiz* des Absolventen/der Absolventin zum Zeitpunkt der Eröffnung der Prüfungsverfügung (lit. a);
- *Absolvierung eines vorbereitenden Kurses, welcher beitragsberechtigend ist:*
 - nur Kurse *gemäss Meldeliste* (lit. b Ziff. 1);
 - nur Gebühren von Kursen sind anrechenbar, die *nicht mehr als sieben Jahre* vor Absolvierung der betreffenden Prüfung besucht wurden (lit. b Ziff. 2);
 - anrechenbare Kursgebühren müssen in ihrer Summe den *Betrag von 1'000 Franken überschreiten* (lit. c);
 - *gültige und nur einmalig eingereichte Zahlungsbestätigung* (lit. d);
- *Absolvierung einer eidgenössischen Berufsprüfung/höheren Fachprüfung unabhängig vom Prüfungserfolg* (lit. e);
- *Einreichung des Gesuchs spätestens fünf Jahre* nach Absolvierung der Prüfung (lit. f).⁵³⁴

Die Bundesbeiträge werden einmalig nach Absolvierung der eidgenössischen Prüfung ausschliesslich an die gesuchstellende Person ausbezahlt (Art. 66c Abs. 2 BBV).

Beitragsvoraussetzungen und Auszahlungsmodus gestützt auf Modell mit Überbrückungsfinanzierung

Im Sinne des Gesetzgebers soll das Modell mit Überbrückungsfinanzierung den Ausnahmefall auffangen, dass Kursteilnehmende die Überbrückung bis zur Auszahlung der Bundesbeiträge nicht selbst leisten bzw. keine alternativen Finanzierungsquellen beanspruchen können. Der Bundesrat legte deshalb in der Verordnung eine Lösung mit Bedarfsnachweis fest, die entsprechend der Zielgruppe von Kursteilnehmenden mit ausgewiesenem Unterstützungsbedarf (sog. «Härtefälle») Rechnung trägt. Eine Bemessung nach den geschuldeten di-

⁵³⁴ Zu Art. 66c BBV im Einzelnen: vgl. ferner Erläuternder Bericht 2017 zur Vernehmlassung BBV, S. 18.

rekten Bundessteuern der Kursteilnehmenden macht eine aufwändige individuelle Prüfung derer Einkommens- und Vermögensverhältnisse überflüssig und scheint entsprechend zweckmässig zu sein.⁵³⁵

Für die Antragstellung zwecks Ausrichtung von Teilbeiträgen für eine Überbrückungsfinanzierung gelten folgende Voraussetzungen nach Art. 66e Abs. 1 BBV:

- *Steuerlicher Wohnsitz in der Schweiz* der antragstellenden Person zum Zeitpunkt der Antragstellung (lit. a);
- *Schriftliche Verpflichtung/Absichtserklärung* gegenüber dem SBFI zur Absolvierung der angestrebten eidgenössischen Berufsprüfung/höheren Fachprüfung und zum Beibringen des *Prüfungsergebnisses* innerhalb von *längstens fünf Jahren* nach dem ersten Antrag (lit. b);
- Absolvierung eines *vorbereitenden Kurses*, welcher *beitragsberechtigend* ist:
 - nur Kurse *gemäss Meldeliste* (lit. c Ziff. 1);
 - nur Gebühren von Kursen sind anrechenbar, die *nicht mehr als zwei Jahre* vor Antragstellung begonnen haben (lit. c Ziff. 2);
- Anrechenbare Kursgebühren müssen pro Antrag den *Betrag von je 3'500 Franken übersteigen* (lit. d);
- *Gültige und nur einmalig eingereichte Zahlungsbestätigung* (lit. e);
- *Nachweis tiefer wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit* (lit. f).⁵³⁶

Kursteilnehmende können im Bedarfsfall während des Kursbesuchs mehrmals ab entstandenen anrechenbaren Kursgebühren von mindestens 3'500 Franken die benötigte Finanzierungshilfe beim SBFI beantragen. Gemäss Art. 66e Abs. 2 BBV erstellt das SBFI, sobald sie die Verfügung über Bestehen oder Nichtbestehen der betreffenden eidgenössischen Prüfung erhält, eine Schlussrechnung und richtet – sofern der Subventionsanspruch im Einzelfall noch nicht ausgeschöpft ist und ein entsprechender Nachweis über weitere bezahlte anrechenbare Kursgebühren vorliegt – einen einmaligen Restbeitrag bis zur Obergrenze aus, und zwar ausschliesslich direkt an die Kursteilnehmenden (Art. 66e Abs. 3 BBV). Trifft innerhalb von fünf Jahren nach dem ersten Antrag

⁵³⁵ Zum Ganzen ferner Ders., S. 9.

⁵³⁶ Zu Art. 66e BBV im Einzelnen: vgl. ferner Ders., S. 19.

jedoch keine Prüfungsverfügung beim SBFI ein, wird der ausbezahlte Betrag zur Rückzahlung fällig; es gelten die Bestimmungen des Subventionsgesetzes (vgl. Art. 66e Abs. 4 BBV).

4. Auswirkungen

Mit der Einführung der subjektorientierten Finanzierung durch den Bund ist die bisherige angebotsorientierte Finanzierung der Kantone abgelöst worden. Die hierfür erforderlichen Kredite wurden bereits im Rahmen der Botschaft zur Förderung von Bildung, Forschung und Innovation (2017–2020) von den eidgenössischen Räten genehmigt. Der erläuternde Bericht des Bundesrates zur BBV-Vernehmlassungsvorlage nimmt abschliessend zu den finanziellen Auswirkungen Stellung. In diesem Zusammenhang weist der Bundesrat darauf hin, dass die Kantone vorbereitende Kurse aus versorgungsrelevanten oder regionalpolitischen Gründen weiterhin unterstützen können und die Kantone und/oder der Bund heute in verschiedenen Bereichen wie im Gesundheits- oder Sicherheitsbereich (z.B. Polizei, Grenzwache, Justizvollzug) vorbereitende Kurse finanzieren. Gleichzeitig bringt er unmissverständlich seine Erwartung zum Ausdruck, dass dort, wo die Kantone und/oder der Bund gestützt auf einen anderen politischen Auftrag solche Kurse finanzieren, sie auch künftig gleichermassen die für diese Anliegen vorgesehenen finanziellen Mittel einsetzen werden, denn die Berechnungen des finanziellen Mittelbedarfs sowie des administrativen Aufwands der neuen Bundesfinanzierung würden solche Kursangebote nicht einschliessen.⁵³⁷

Die schlanke Ausgestaltung der Subjektfinanzierung führt unter Einbezug aller Ebenen insgesamt zu einer administrativen Entlastung gegenüber dem (noch) geltenden kantonalen angebotsorientierten Finanzierungssystem. Auf Seiten des Bundes hat die Systemumstellung zwar einen administrativen Mehraufwand zur Folge, der allerdings im Rahmen der Berufsbildungsfinanzierung von Bund und Kantonen gemeinsam getragen werden soll.⁵³⁸

5. Rechtliche Würdigung

Vorliegend stellt sich insbesondere die Frage, wie es sich mit der Ausgestaltung der neuen subjektorientierten Finanzierung der vorbereitenden Kurse in der höheren Berufsbildung durch den Bund in Bezug auf die verfassungsrechtlich geschützte *Rechtsgleichheit* (Art. 8 BV) verhält.

⁵³⁷ Zum Ganzen Ders., S. 21 f.

⁵³⁸ Vgl. zum Ganzen Ders., S. 22.

a) Bedeutung und Funktion der Rechtsgleichheit

Das Bundesgericht äusserte sich bereits früh in seiner Rechtsprechung zum Gleichbehandlungsgebot⁵³⁹: «Als solches ist dieser Grundsatz [...] als allgemeines, die gesamte Rechtsordnung beherrschendes Prinzip aufzufassen [...]».⁵⁴⁰ Die Rechtsgleichheit umfasst verschiedene Teilgehalte, von denen im vorliegenden Kontext das aus Art. 8 Abs. 1 BV fliessende allgemeine Gleichbehandlungsgebot (Rechtsgleichheit i.e.S.) von besonderer Bedeutung ist. Der Anspruch auf rechtliche Gleichbehandlung basiert im Wesentlichen auf drei Grundgedanken: Rechte und Pflichten sind *nach allgemeinen und gleichen Massstäben* zu regeln.⁵⁴¹ Rechtsgleichheit bedeutet dabei in der Regel *nicht absolute Gleichbehandlung*, sondern ist als *Gebot sachgerechter Differenzierung* zu verstehen.⁵⁴² Die Rechtsgleichheit als *relatives Prinzip* macht die *Erheblichkeit* einer tatsächlichen Gleichheit bzw. eines tatsächlichen Unterschieds von *Ort, Zeit, gesellschaftlichen Anschauungen und Regelungsziel abhängig*.

Die Rechtsgleichheit verpflichtet rechtsetzende wie auch rechtsanwendende Behörden gleichermaßen nach der Maxime «*Gleichheit im Gesetz*» wie auch «*Gleichheit vor dem Gesetz*».⁵⁴³ Eine rechtsetzende Behörde im Besonderen verletzt die Rechtsgleichheit, wenn sie entweder rechtliche Differenzierungen trifft, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden tatsächlichen Verhältnissen nicht ersichtlich ist, oder im Gegenteil rechtliche Differenzierungen unterlässt, die sich aufgrund der zu regelnden tatsächlichen Verhältnissen aufdrängen.⁵⁴⁴ Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss sich eine ungerechtfertigte Gleich- bzw. Ungleichbehandlung auf eine wesentliche Tatsache beziehen. Ob hierfür ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen vorliegt, kann zu verschiedenen Zeiten unterschiedlich beantwortet werden.⁵⁴⁵

⁵³⁹ Gewöhnlich kurz als «*Rechtsgleichheit*» bezeichnet.

⁵⁴⁰ BGE 6 171 E. 1.

⁵⁴¹ D.h. es gilt die juristische Faustregel, dass tatsächlich Gleiches rechtlich gleich, tatsächlich Ungleiches – nach Massgabe seiner Ungleichheit – rechtlich ungleich zu behandeln ist.

⁵⁴² Die entscheidende Frage lautet: Wann sind tatsächliche Gleichheiten bzw. tatsächliche Unterschiede rechtserheblich, d.h. für die Ausgestaltung und Anwendung von Rechten und Pflichten beachtlich.

⁵⁴³ Vgl. statt vieler etwa Tschannen/Zimmerli/Müller, Verwaltungsrecht, § 23 N 3 f.

⁵⁴⁴ Dies., Verwaltungsrecht, § 23 N 5.

⁵⁴⁵ Zum Ganzen BGE 136 I 1 ff. 5 f. E. 4.1.

b) Beurteilung in Bezug auf die rechtsgleiche Behandlung

Der Bundesgesetzgeber hat mit der Einführung zwei verschiedener Finanzierungsmodelle – einem Grundmodell (Art. 56a Abs. 1 BBG) sowie einem Modell mit Überbrückungsfinanzierung für Ausnahme- bzw. Härtefälle (Art. 56a Abs. 4 BBG) – eine *offensichtliche rechtliche Differenzierung vorgenommen*, die im Ergebnis zu einer Ungleichbehandlung der betroffenen Personen führt. Die bewusste Differenzierung des Bundesgesetzgebers bezieht sich jedoch auf eine *wesentliche Tatsache*, wofür auch ein *vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen vorliegt*. Er hat unmissverständlich festgelegt, dass die beiden Modelle mit unterschiedlichen Beitragsvoraussetzungen und unterschiedlichen Auszahlungsmodi durch den Ordnungsgeber umzusetzen sind.⁵⁴⁶ Der Zweck der Ausnahmeregelung besteht darin, Personen in finanziellen Schwierigkeiten und ohne andere Finanzierungsquellen (z.B. Unterstützung durch Arbeitgeber) auf Antrag hin gleichermassen bereits während des Besuchs eines vorbereitenden Kurses mit Teilbeiträgen zu unterstützen. *Finanziell Benachteiligten soll der Bezug von staatlicher Unterstützung in der höheren Berufsbildung nicht verwehrt bleiben*, sofern sie den Nachweis ihrer tiefen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit erbringen können.⁵⁴⁷ Die Härtefallregelung sorgt im Ergebnis somit für *mehr Chancengleichheit*.

Der Bundesrat regelt in seiner Verordnung zur Umsetzung der subjektorientierten Finanzierung der vorbereitenden Kurse einen *für beide Finanzierungsmodelle einheitlichen und gemäss Gesetz maximal möglichen Beitragssatz von 50 Prozent*.⁵⁴⁸ Damit behandelt er die betroffenen Personen beider Finanzierungsmodelle unbestritten rechtsgleich. Bei der *Festlegung der betragsmässigen Obergrenze* der anrechenbaren Kursgebühren pro beitragsberechtigte Person nimmt er allerdings eine *leichte Unterscheidung* vor, welche wiederum gleichermassen für beide Finanzierungsmodelle gelten soll. Die Obergrenze der anrechenbaren Kursgebühren für eidgenössische Berufsprüfungen beträgt 19'000 Franken und diejenige für eidgenössische höhere Fachprüfungen 21'000 Franken.⁵⁴⁹ Diese Unterscheidung begründet der Bundesrat stichhaltig und weist auf die im Gesamtdurchschnitt *höheren Kursgebühren aller vor-*

⁵⁴⁶ Siehe Art. 56a Abs. 3 und 4 BBG (neu): «Der Bundesrat legt die Voraussetzungen für [...] fest» bzw. «Der Bundesrat regelt die Einzelheiten».

⁵⁴⁷ Siehe Art. 66e Abs. 1 lit. f BBV, wonach die antragstellende Person mit rechtskräftiger Steueranmeldung nachzuweisen hat, dass sie de facto keine direkte Bundessteuer bezahlen muss.

⁵⁴⁸ Siehe Art. 56a Abs. 2 und 3 BBG bzw. Art. 66f Abs. 1 BBV i.V.m. Art. 66b und Art. 66d BBV.

⁵⁴⁹ Siehe Art. 66f Abs. 2 lit. a und b BBV.

bereitenden Kurse für höhere Fachprüfungen gegenüber denjenigen für Berufsprüfungen hin. Auch der Umfang der vorgenommenen Differenzierung fällt verhältnismässig aus und ist insgesamt gerechtfertigt. Schliesslich sollen 50 Prozent der anrechenbaren Kursgebühren den beitragsberechtigten Personen in beiden Finanzierungsmodellen *unabhängig vom Prüfungserfolg* zukommen. Damit ist die rechtsgleiche Behandlung auch in diesen Aspekt zweifellos gewährleistet.

Indem die Stärkung der höheren Berufsbildung durch direkte Zuschüsse an die Teilnehmenden von vorbereitenden Kursen (Subjektfinanzierung) erfolgt, unterbleiben gleichzeitig unerwünschte Regulierungen der Kursangebote. So hat nämlich die Subjektfinanzierung automatisch eine *finanzielle Gleichbehandlung der verschiedenen Kursanbieter zur Folge*⁵⁵⁰ und gleichzeitig garantiert diese den Teilnehmenden die *freie Auswahl der Kursangebote (vollständige Freizügigkeit)*.

6. Schlussfolgerungen

Die auf den 1. Januar 2018 in Kraft gesetzte BBG-Revision mit der Einführung der subjektorientierten Finanzierung in der höheren Berufsbildung stellt einen eigentlichen Paradigmenwechsel dar, und zwar nicht zuletzt darum, weil mit diesem Modell vorher noch kaum Erfahrungen im schweizerischen Bildungssystem bestanden haben. Im Lichte der NFA-Grundsätze und des Prinzips des Vollzugsföderalismus ist Folgendes festzuhalten:

a) Beurteilung im Lichte der NFA-Grundsätze

Das in Art. 43a BV konkretisierte *Subsidiaritätsprinzip* setzt für die Übernahme einer Aufgabe durch den Bund zunächst eine entsprechende Zuständigkeit voraus. Dies trifft in der höheren Berufsbildung unbestritten zu, verfügt doch der Bund gestützt auf Art. 63 BV eine umfassende Gesetzgebungskompetenz auf dem gesamten Gebiet der nicht-hochschulischen Ausbildung.⁵⁵¹ Die einheitliche Finanzierung der vorbereitenden Kurse auf eidgenössische Prüfungen (Berufsprüfungen und höhere Fachprüfungen) ist in casu insbesondere angebracht, weil damit ein *landesweit gleichmässiger Nutzen* generiert wird. Der verfolgte Zweck der neuen Subjektfinanzierung besteht darin, im Sinne der

⁵⁵⁰ Lediglich kleinere Anbieter könnten aufgrund der Problematik der Fixkosten, die sich in ihrem Fall im Verhältnis gegenüber denjenigen grösserer Anbieter wahrscheinlich stärker auswirken, allenfalls aus dem Markt verdrängt werden.

⁵⁵¹ Vgl. bereits vorne [§ 5 III](#).

Chancengleichheit alle Kursabsolvierenden direkt bis zu einem maximal gleich hohen Beitragssatz finanziell zu entlasten. Die Stärkung dieses Bereichs der Berufsbildung durch staatliche Gelder rechtfertigt sich auch im direkten Vergleich zum seit jeher staatlich stark finanzierten Hochschulbereich.

Der vorgenannte Aspekt der Chancengleichheit erfüllt zugleich sinngemäss den *Grundsatz der Gleichbehandlung in der Grundversorgung*, wonach Güter und Dienstleistungen – wie vorliegend die einheitliche Finanzierung der betreffenden vorbereitenden Kurse – in vergleichbarer Weise allen offenstehen sollen.

Hinsichtlich des *Prinzips der fiskalischen Äquivalenz* ist festzustellen, dass unter Einbezug aller Ebenen vor allem die Kantone durch die schlanke Ausgestaltung des neuen Finanzierungsmodells gegenüber dem früheren System administrativ entlastet werden und entsprechend einen Vorteil daraus ziehen. Der neu beim Bund anfallende administrative Aufwand soll im Rahmen der Berufsbildungsfinanzierung von Bund und Kantonen gemeinsam getragen werden.⁵⁵²

Was den *Grundsatz der Bedarfsgerechtigkeit und Wirtschaftlichkeit* betrifft, führt die vorgesehene Aufgabenzuweisung an den Bund ebenfalls zu keinen wesentlichen Konflikten oder Widersprüchen. Wenn auch die «*effizientere Leistungserbringung*» durch den Bund an sich nicht bereits die Aufgabenübertragung rechtfertigen kann,⁵⁵³ so erfüllt eine direkte Subjektfinanzierung auf den ersten Blick die beiden postulierten Kriterien: *Bedarf und Leistung stimmen überein und die angestrebten Wirkungen werden erreicht*, indem schweizweit allen Betroffenen unter den gleichen Bedingungen eine Ausbildungsfinanzierung zu möglichst geringen Kosten angeboten wird. Durch den Wechsel von der Angebots- zur Subjektfinanzierung wird denn auch der *Wettbewerb unter den Kursanbietern gefördert*. Die Transparenz und die Vergleichbarkeit der Kursangebote und der Kurspreise werden für die Interessierten verbessert.

In Bezug auf die *Organisations- und Finanzautonomie der Kantone*, die als Gehalt des Grundsatzes der Eigenständigkeit der Kantone (Art. 47 Abs. 2 BV) gelten, nimmt die BBG-Revision grundsätzlich die erforderliche Rücksicht. Die *Interessen der Kantone bleiben insofern gewahrt*, als sie sich an der bewährten *Lastenverteilung zwischen Bund und Kantonen* – der Bund beteiligt sich mit 25 Prozent an den Kosten der öffentlichen Hand für die Berufsbildung – *nichts ändern* wird. Der Bundesbeschluss hat für die Jahre 2017–2020 im Be-

⁵⁵² Vgl. dazu eingehend vorne [§ 5 III.4.](#)

⁵⁵³ Schweizer/Müller, St. Galler Kommentar, N 23 (m.w.Verw.) zu Art. 43a BV.

reich der Berufsbildung vielmehr einen steigenden Bundesbeitrag vorgesehen, der ab 2018 mit je 26 Prozent den gesetzlichen Richtwert der Bundesbeteiligung übersteigt.⁵⁵⁴ Die Finanzflüsse ändern sich insofern, als die bislang als leistungsorientierte Pauschalen an die Kantone ausbezahlten Subventionen neu subjektorientiert durch den Bund ausbezahlt werden. Die Pauschalbeiträge an die Kantone werden entsprechend diesem Zuständigkeitswechsel reduziert.⁵⁵⁵ Neben der neuen Subjektfinanzierung des Bundes in der höheren Berufsbildung sind die Kantone frei, zusätzliche Beiträge an Kursabsolvierende auszurichten. Schliesslich steht es den Kantonen offen, weiterhin Anbietern von vorbereitenden Kursen Objektbeiträge auszuführen. Angesichts von Art. 11 BBG sind sie hierbei allerdings gehalten, auf grösstmögliche Wettbewerbsneutralität der Objekthilfe zu achten.⁵⁵⁶

b) Beurteilung im Lichte des Grundsatzes des Vollzugsföderalismus

Mit Blick auf den *Grundsatz des Vollzugsföderalismus* (Art. 46 Abs. 1 BV) hat der Paradigmenwechsel von der Objekt- zur Subjektfinanzierung einen *Zuständigkeitswechsel im Rechtsvollzug von den Kantonen zum Bund* zur Folge. Diese Änderung in der Zuständigkeit ist im Gesamtkontext etwas *kritischer* zu beurteilen. Eine Umsetzung des Bundesrechts durch die Kantone bildet nämlich die Regel und ist namentlich dann angebracht, wenn sich der Bund auf eine Rechtsetzungs- oder Koordinationsfunktion beschränken kann. Der Bund hat dies bislang in der höheren Berufsbildung so praktiziert und die Umsetzung mit dem entsprechenden Gestaltungsraum den Kantonen überlassen (Subventionierung der Angebote). Mit der Änderung wird den Kantonen dieser Gestaltungsspielraum faktisch entzogen. Durch den Zuständigkeitswechsel im Rechtsvollzug *bleiben die Kantone im Rahmen der Umsetzung der neuen Finanzierung nunmehr vollständig aussen vor*. Inwiefern dies lediglich mit administrativen Kosteneinsparungen zu rechtfertigen ist, lässt sich unter dem Aspekt des Vollzugsföderalismus betrachtet zumindest kritisch hinterfragen.

⁵⁵⁴ Botschaft BFI, BBl 2016 3089 ff., 3323 (Anhang 10).

⁵⁵⁵ Zum Ganzen Dies., BBl 2016 3089 ff., 3151.

⁵⁵⁶ Eingehend zur Finanzierung: vgl. zum Ganzen vorne [§ 5 III.3.](#); ferner Botschaft BFI, BBl 2016 3089 ff., 3236.

IV. Exkurs: Territoriale bundesstaatliche Organisation⁵⁵⁷

1. Ausgangslage

Sowohl im schweizerischen als auch im internationalen Kontext bildet die sog. «Sezession» wiederholt ein politisch debattiertes Thema.⁵⁵⁸ Sezession bezeichnet den Prozess einer territorialen Abspaltung. Ein Teilgebiet eines bestehenden Staates löst sich von dessen politischer und verfassungsrechtlicher Herrschaft, um einen neuen, mit eigener Gebietshoheit ausgestatteten und international anerkannten Staat zu bilden oder sich einem anderen Staat an-

⁵⁵⁷ Siehe zum Ganzen Tiefenthal, Kantonsgründung, S. 67 ff.

⁵⁵⁸ Im Gegensatz zur Idee der Abspaltung bzw. Sezession sind *Wiedervereinigungsversuche beider Basel* wiederholt gescheitert, so zuletzt am 28. September 2014 am Widerstand der Stimmbevölkerung von Basel-Landschaft (vgl. dazu Näheres in einem Beitrag von Gerny Daniel in: NZZ online, «*Fusion beider Basel: Baselbiet fegt Wiedervereinigung vom Tisch*» vom 28. September 2014, abrufbar unter: <<https://www.nzz.ch/schweiz/abstimmungen/front-der-ablehnung-im-baselbiet-1.18382577>> [zuletzt besucht am 28. März 2021]). Dasselbe Schicksal erlitt die propagierte Idee einer Fusion der Kantone Genf und Waadt im Jahr 2002 durch verworfene Volksinitiativen in beiden Kantonen. Die Idee der Inkorporation von fremdem Gebiet an die Schweiz als neuer Kanton wurde bereits 1919 in *Vorarlberg* ernsthaft vorangetrieben, als sich eine klare Mehrheit der Bevölkerung für einen Beitritt zur Schweiz aussprach. Letztlich scheiterten diese Bestrebungen aber am Widerstand der Romands und der Reformierten. Die Frage des Beitritts angrenzender Regionen zur Schweiz wurde jüngst von verschiedener Seite erneut aufgeworfen (vgl. z.B. die Idee eines «*Canton Marittimo*», eine Bewegung, die Sardinien als 27. Kanton der Schweiz anschliessen will, in einem Beitrag in der Neuen Luzerner Zeitung von Kälin Kari, «*SARDINIEN: Ein Flair für verrückte Ideen*» vom 1. April 2016, abrufbar unter: <<https://www.luzernerzeitung.ch/schweiz/sardinien-ein-flair-fuer-verrueckte-ideen-ld.83652>> [zuletzt besucht am 28. März 2021]).

zuschliessen. Charakteristisch für eine Sezession ist die Tatsache, dass nach der Abspaltung eines Teilgebietes der bislang bestehende Staat in verkleinerter Form fortbesteht.⁵⁵⁹

Bringt man den Begriff der Sezession in Verbindung mit dem Modell des Bundesstaates, so erfordert dies eine differenziertere Betrachtung. Diesfalls kann sich eine Sezession nämlich auf beide staatlichen Ebenen beziehen, d.h. sowohl die bundesstaatliche als auch die gliedstaatliche Ebene.

- Einerseits kann die Sezession ein Gebiet (z.B. Bundesland, Kanton) betreffen, das sich vom Gesamtstaat (Bundesstaat) gänzlich abspalten will,⁵⁶⁰ um sich entweder einem anderen souveränen Staat anzuschliessen oder einen eigenen souveränen Staat zu gründen.
- Andererseits kann aber auch lediglich ein Teilgebiet die Sezession von einem Gliedstaat anstreben, um entweder sich einem anderen Gliedstaat desselben Bundesstaates anzuschliessen oder einen eigenen Gliedstaat desselben Bundesstaates zu gründen.⁵⁶¹

⁵⁵⁹ Als erfolgreiche und friedlich vollzogene Sezessionen jüngerer Zeit sind namentlich *Montenegro* und *Süd-Sudan* zu nennen. Die Bevölkerung von Montenegro stimmte im Mai 2006 mehrheitlich für eine Auflösung der Union mit Serbien. Nach einem erfolgreichen Unabhängigkeitsreferendum im Juli 2011 wurde die Abspaltung des Süd-Sudans von Sudan erklärt. Zwecks Abgrenzung: Bei der sog. «*Dismembration*» bricht ein bestehender Staat in zwei oder mehrere Nachfolgestaaten auseinander und der Vorgängerstaat geht dagegen gleichzeitig unter (zum Ganzen Herdegen, Völkerrecht, § 8 N 24). Völkerrechtlich anerkannte Dismembrationen sind etwa die Aufspaltung der *ehemaligen Tschechoslowakei* in die beiden unabhängigen Republiken Tschechien und Slowakei sowie die anfangs noch umstrittene rechtliche Einordnung der *Auflösung der Sowjetunion* und der *Zerfall Jugoslawiens*; ausführlich zur Entstehung der Staaten Mittel- und Osteuropas und deren völkerrechtliche Einordnung: vgl. Kau, Völkerrechtssubjekte, N 183 ff.

⁵⁶⁰ Dies traf z.B. im Verhältnis von *Québec und Kanada* zu (vgl. Cour Suprême du Canada, Renvoi relatif à la sécession du Québec [1998] 2 R.C.S. 217, Rz. 83). Als aktuelles Beispiel ist der Bundesstaat *Texas* im Verhältnis zu den *Vereinigten Staaten von Amerika* zu nennen.

⁵⁶¹ Hierfür ein treffendes Beispiel ist die Abspaltung der *drei nordjurassischen Bezirke vom Kanton Bern* und die Gründung des neuen Kantons *Jura* als 26. Kanton der Schweizerischen Eidgenossenschaft.

Die Schweizerische Eidgenossenschaft kennt kein Verfahren für Sezessionsbestrebungen der Kantone im erstgenannten Sinn.⁵⁶² Art. 1 der Bundesverfassung (BV) hält lediglich fest: «Das Schweizervolk und die Kantone Zürich, Bern, Luzern, Uri, Schwyz, Obwalden und Nidwalden, Glarus, Zug, Freiburg, Solothurn, Basel-Stadt und Basel-Landschaft, Schaffhausen, Appenzell Ausserrhoden und Appenzell Innerrhoden, St. Gallen, Graubünden, Aargau, Thurgau, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg, Genf und Jura bilden die Schweizerische Eidgenossenschaft.» Demzufolge müsste für den Austritt eines Kantons aus der Eidgenossenschaft die Verfassung geändert werden, was die Zustimmung der Mehrheit von Volk und Ständen bedingte. Nach dem Sonderbundkrieg wurde aus dem losen Staatenbund im Jahr 1848 ein Bundesstaat gegründet.⁵⁶³ Die Gründerväter befürchteten damals vermutlich, ein verfassungsrechtlich verankertes Austrittsrecht der Kantone würde den Zusammenhalt der Willensnation gefährden.⁵⁶⁴ Hingegen kennt die schweizerische Bundesverfassung in Art. 53 BV eine (rudimentäre) Regelung für die zweitgenannte Form der Sezession, die aber für ein umfassendes Verständnis einer weiteren Einbettung bedarf.

⁵⁶² In der europäischen Staatenlandschaft bestehen gegenwärtig Sezessionsbestrebungen in mehreren Regionen. Zu nennen sind etwa das Baskenland, Bayern, Flandern, das Südtirol, Venetien und vor allem Katalonien und Schottland. In den beiden letztgenannten Regionen haben sich solche Bestrebungen bereits in einer fortgeschrittenen Phase konkretisiert bzw. werden politisch zielstrebig verfolgt. Ein Beispiel einer bereits vollzogenen Sezession aus jüngerer Zeit stellt die von der ehemals serbischen Provinz Kosovo am 17. Februar 2008 ausgerufenen unabhängige Republik Kosovo dar.

⁵⁶³ Im Sonderbundkrieg (3.–29. November 1847) lehnten sich die konservativ regierten, katholischen Kantone Luzern, Schwyz, Uri, Zug, Ob- und Nidwalden, Freiburg und Wallis gegen die liberalen, mehrheitlich reformierten Kantone auf, die einen zentralen Bundesstaat schaffen wollten. Die Kantone des Sonderbundes unterlagen nach kurzen Kriegshandlungen. Eingehend zu Vorgeschichte und Verlauf des Sonderbundkriegs: vgl. z.B. Schollenberger, Schweiz seit 1848, S. 4 ff.

⁵⁶⁴ Abgesehen vom Fürstentum Liechtenstein, welches in Art. 4 Abs. 2 seines im Jahr 2003 revidierten Grundgesetzes (Verfassung des Fürstentums Liechtenstein; LR 101) ein bedingtes Sezessionsrecht der Gemeinden vorsieht, kennen auch die Nachbarländer der Schweiz kein Sezessionsrecht.

2. Wegweisende Entwicklungslinien der jüngeren Verfassungsgeschichte und ihre Auswirkungen

a) Einleitung

Die heute in Art. 53 Abs. 1 BV verankerte «Bestandes- und Gebietsgarantie» hat ihre Wurzeln in der Gründung des modernen Bundesstaates von 1848/1874. Die Bestandesgarantie wurde aus Art. 1 aBV (1848 bzw. 1874) abgeleitet, der die Kantone auflistete, welche zur Eidgenossenschaft zählten. Die Gebietsgarantie war indessen sogar explizit in Art. 5 aBV festgeschrieben.⁵⁶⁵ Die alte BV (1848/1874) enthielt jedoch noch keine Vorschriften für Bestandes- und Gebietsänderungen der Kantone. Die in Art. 53 Abs. 2 und 3 BV neu statuierten Grundsätze stehen in direktem Zusammenhang mit den historischen Ereignissen ab den 1930er-Jahren; sie wurden gestützt auf die Erfahrungen mit den Bestrebungen einer Wiedervereinigung der beiden Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft, der Gründung des Kantons Jura sowie den Kantonswechselln des Bezirkes Laufen und der Gemeinde Vellerat entwickelt und fanden im Rahmen der letzten Totalrevision der BV Eingang in die Bundesverfassung.⁵⁶⁶

b) Gescheiterte Kantonsfusion von Basel-Stadt und Basel-Landschaft

Eine erste ernsthafte Auseinandersetzung der Bundesbehörden mit der Thematik der Zulässigkeit von Veränderungen im Bestand und im Gebiet der Kantone setzte in den 1930er-Jahren ein, als die Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft, die im August 1833 nach einem schwelenden Konflikt zwischen den Landgemeinden und der Stadt über bestehende Machtstrukturen vollständig getrennt wurden, erwogen, sich zu einem einzigen Kanton wiederzuvereinigen. Nach einer vorgängigen Gutheissung der verfassungsrechtlichen Grundlagen durch das Volk in beiden Kantonen verweigerte allerdings die Bundesversammlung den betreffenden Bestimmungen in den revidierten Kantonsverfassungen die Gewährleistung. Es wurde dabei eine kontroverse Debatte darüber geführt, ob die neuen Verfassungsbestimmungen, welche die Grundlagen für die Gründung eines neuen Kantons bilden sollten, mit Art. 1 aBV in Einklang stünden oder ob deren Gewährleistung eine vorgängige Än-

⁵⁶⁵ «Der Bund gewährleistet den Kantonen ihr Gebiet (...)».

⁵⁶⁶ Vgl. Botschaft BV, BBl 1997 I 1 ff., 220; Biaggini, BV Kommentar, N 1 zu Art. 53 BV; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 982, 997.

derung der BV erforderte. Schliesslich waren es jedoch vorwiegend politische Überlegungen, die den National- und Ständerat zu einem negativen Entscheid bewegten.⁵⁶⁷

Erneute Bestrebungen zur Zusammenführung beider Kantone zu einem gemeinsamen Stand ab den 1950er-Jahren scheiterten, führten jedoch in zweierlei Hinsicht zu einer wesentlichen Kehrtwendung: Zum einen hob die Bundesversammlung den Bundesbeschluss von 1948 auf und genehmigte die neu vorgelegten Verfassungsbestimmungen zur Einleitung eines wiedervereinigten Kanton Basel, allerdings unter dem Vorbehalt einer Revision von Art. 1 aBV.⁵⁶⁸ Zum anderen stand – ungeachtet der Ablehnung der Kantonsfusion durch das Volk des Kantons Basel-Landschaft (1969) – fest, dass *territoriale Änderungen des schweizerischen Bundesstaats* politisch zwar schwer zu erreichen, aber trotz *fehlender Regelung in der BV nicht ausgeschlossen* waren.⁵⁶⁹

c) Gründung des Kantons Jura

Im Rahmen der Gründung des Kantons Jura musste die beschriebene Lücke im damals geltenden Verfassungsrecht (BV 1874) von der Praxis geschlossen werden. Anlässlich des Wiener Kongresses 1814/15 wurde der Jura als Grossteil des Gebietes des ehemaligen Bistums Basel dem Kanton Bern als Entschädigung für dessen Verluste in der Waadt und im Aargau zugesprochen. Die entstandenen sieben jurassischen Amtsbezirke des Kantons Bern gaben allerdings bald wieder Anlass für Spannungen, die vor allem auf religiösen, sprachlichen, kulturellen und wirtschaftlichen Gründen beruhten. Nach dem Zweiten Weltkrieg verschärfen sich diese Spannungen. Der Berner Regierungsrat schlug eine Änderung der Kantonsverfassung vor, welche die *formelle Anerkennung*

⁵⁶⁷ Vgl. zum Ganzen Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Gewährleistung der Verfassungsbestimmungen der Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft zur Einleitung ihrer Wiedervereinigung vom 17. März 1947, BBl 1947 I 1053 ff.; Bericht des Bundesrates an die Kommission des Ständerates zur Frage der Wiedervereinigung beider Basel vom 14. Oktober 1947, BBl 1947 III 277 ff.; Amtl. Bull. StR 1947 390 ff., 421 ff.; Amtl. Bull. NR 1948 19 ff., 49 ff.; vgl. ferner ausführlich Müller Patrick, *Gescheitertes Wiedervereinigungsverfahren*, S. 99 ff.

⁵⁶⁸ Bundesbeschluss über die Gewährleistung der Verfassungsbestimmungen von Basel-Stadt und Basel-Landschaft zur Einleitung der Wiedervereinigung vom 22. Juni 1960, BBl 1960 II 221 f.

⁵⁶⁹ Belser/Massüger, *Basler Komm. BV*, N 4 zu Art. 53 BV; zum neuerlichen Scheitern eines Wiedervereinigungsversuchs von BS und BL im Herbst 2014: vgl. bereits vorne [§ 5 IV. \(FN 558 m.Verw.\)](#).

der jurassischen Bevölkerung als besondere Volksgruppe innerhalb des Kantons Bern zum Gegenstand hatte (sog. «Jura-Statut») und in der Volksabstimmung vom 29. Oktober 1950 angenommen wurde.⁵⁷⁰

Trotz der Anerkennung der Existenz des jurassischen Volkes, eines modifizierten Sprachenartikels und einiger institutioneller Anpassungen in der Kantonsverfassung liessen die Unabhängigkeitsbestrebungen nicht nach.⁵⁷¹ Der «*Rassemblement Jurassien*» stiess im Jahr 1957 mit einer Volksinitiative eine Konsultativabstimmung über die Gründung eines eigenen Kantons an, die von zwei Dritteln der jurassischen Stimmberechtigten unterzeichnet wurde.⁵⁷² Im Sommer 1959 sprach sich allerdings das Volk des Kantons Bern gegen die Schaffung eines neuen Kantons Jura aus, was eine weitere Verhärtung der Fronten zwischen den politischen Lagern zur Folge hatte.⁵⁷³ In den 1960er-Jahren kam es zu gravierenden Auseinandersetzungen zwischen den Separatisten und der probernischen Seite, die offenbarten, dass *dringend eine Lösung für den Jura-Konflikt* gefunden werden musste.⁵⁷⁴

Bei der Jura-Frage standen *verschiedene Verfahrensfragen grundlegender Natur* zur Debatte:

- Zunächst ging es um die folgende Grundsatzfrage: Sollte dem Jura im Rahmen des Kantons Bern ein Autonomiestatut oder aber eine Trennung vom Kanton gewährt werden? Wäre ein Autonomiestatut überhaupt mit der BV vereinbar?
- Mittels welchem Verfahren sollten die Grenzen eines neuen Kantons Jura im Falle einer Trennung vom Kanton Bern bestimmt werden?
- Welche Stimmberechtigten sollten über die Loslösung vom Kanton Bern entscheiden dürfen? Laut Art. 43 Abs. 4 aBV stand das kantonale Stimmrecht allen im Kanton niedergelassenen Schweizern zu.

⁵⁷⁰ Zum Ganzen Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht (9. Aufl.), N 998 ff.; ferner Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 5 zu Art. 53 BV.

⁵⁷¹ Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 5 zu Art. 53 BV.

⁵⁷² Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht (9. Aufl.), N 1002.

⁵⁷³ A.a.O.

⁵⁷⁴ Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 6 zu Art. 53 BV; ferner Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht (9. Aufl.), N 1002.

- In welcher Phase des Verfahrens sollte der Bund beteiligt werden? Von Beginn an oder erst bei der Revision der Art. 1 aBV (Aufzählung der Kantone) und Art. 80 aBV (Festsetzung der Mitgliederzahl des Ständerates)?⁵⁷⁵

Der Berner Regierungsrat setzte 1967 eine paritätisch aus Jurassiern und Altbernern zusammengesetzte Arbeitsgruppe ein und ernannte auf bundesrätlichen Vorschlag hin eine «Kommission der guten Dienste». Auf diesem Weg konkretisierte sich in kurzer Zeit ein Verfahren für die Gründung eines neuen Kantons.⁵⁷⁶

Zunächst stimmte das Stimmvolk des Kantons Bern am 1. März 1970 einem Zusatz der Kantonsverfassung zu, der den Jurassiern ein Recht auf Selbstbestimmung einräumte. Den *sieben jurassischen Bezirken* wurde erlaubt, über ihre politische Zukunft zu entscheiden, m.a.W. einen eigenen Kanton zu gründen; ausserdem wurde dem *Bezirk Laufen* das Recht gewährt, sich allenfalls einem benachbarten Kanton anzuschliessen. Die Verfassungsnorm sah ein *dreistufiges System von «Plebisziten»*⁵⁷⁷ vor.⁵⁷⁸ Am 7. Oktober 1970 gewährleistete die Bundesversammlung diesen Verfassungszusatz unter Vorbehalt der Anpassung der Art. 1 und Art. 80 aBV.⁵⁷⁹

Im ersten Jura-Plebiszit vom 23. Juni 1974 hatte das Volk der sieben jurassischen Amtsbezirke über die Frage der Gründung eines eigenen Kantons zu befinden. Hierfür ergab sich eine knappe Mehrheit: die drei nördlichen Bezirke *Delémont*, *Franches-Montagnes* und *Porrentruy* befürworteten eine Loslösung vom Kanton Bern, wogegen die südlichen Bezirke *Moutier*, *Courtelay* und *La Neuveville* sowie *Laufen* einen Anschluss an den neuen Kanton Jura ablehnten. In einer zweiten Volksabstimmung vom 16. März 1975 entschieden sich die drei ablehnenden Bezirke (ohne Laufen) für einen definitiven Verbleib beim Kanton Bern. In einer dritten Phase erfolgten zwei Volksabstimmungen im September 1975. Der Bezirk Laufen entschied sich dabei für den Verbleib beim Kanton Bern, allerdings unter dem Vorbehalt des Anschlusses an einen der Nachbarkantone (Basel-Landschaft, Basel-Stadt oder Solothurn). Von ins-

⁵⁷⁵ Vgl. zum Ganzen Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 999.

⁵⁷⁶ Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 6 zu Art. 53 BV.

⁵⁷⁷ Eingehend zum Begriff (insb. am Beispiel von Frankreich): vgl. Haller/Kölz/Gächter, Staatsrecht, N 257 ff.

⁵⁷⁸ Zum Ganzen Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 6 zu Art. 53 BV; m.H. ferner Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 1001.

⁵⁷⁹ Bundesbeschluss über die Gewährleistung des Zusatzes zur Staatsverfassung des Kantons Bern hinsichtlich des jurassischen Landesteiles vom 7. Oktober 1970, BBl 1970 II 1011 f.

gesamt 14 Grenzgemeinden entschieden sich deren acht für den Kanton Jura, die übrigen für den Kanton Bern. Damit standen die künftigen Grenzen des neuen Kantons Jura fest.⁵⁸⁰

Daraufhin erfolgten per 21. März 1976 die Wahlen in den jurassischen Verfassungsrat, der innert kurzer Zeit einen Entwurf einer Kantonsverfassung ausarbeitete. Mit klarer Mehrheit hiess das Volk des Jura ein knappes Jahr später die neue Kantonsverfassung gut und beauftragte zugleich den Verfassungsrat mit der Ausarbeitung der wichtigsten Gesetze.⁵⁸¹ Am 28. September 1977 gewährleistete die Bundesversammlung die Kantonsverfassung des neuen Kantons,⁵⁸² abgesehen von Art. 138 KV-JU, der nach Ansicht der Bundesversammlung Bundesrecht verletzte.⁵⁸³ In der obligatorischen Referendumsabstimmung vom 24. September 1978 hiessen Volk und Stände die Revision von Art. 1 und Art. 80 aBV mit deutlicher Mehrheit gut und ermächtigten den Bundesrat zum Erlass des Übergangsrechts.⁵⁸⁴ Nach der Konstituierung der kantonalen Behörden konnte der *Kanton Jura ab dem 1. Januar 1979* seine offiziellen Rechte als 26. *Kanton der Schweizerischen Eidgenossenschaft* wahrnehmen.

d) Kantonswechsel von Laufen und Vellerat

Der Wechsel des Bezirks Laufen zum Kanton Basel-Landschaft und derjenige der Gemeinde Vellerat zum Kanton Jura stehen in direktem Zusammenhang mit der Gründung des Kantons Jura:

Auf eine Volksinitiative hin sprach sich eine deutliche Mehrheit der Laufentaler am 18. Juni 1978 für die Einleitung eines Anschlussverfahrens aus; bevor dieser Entscheid fiel, wurde der Bezirk durch die Gründung des Kantons

⁵⁸⁰ Zum Ganzen Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 7 zu Art. 53 BV; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht (9. Aufl.), N 1005.

⁵⁸¹ Zum Ganzen Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 8 zu Art. 53 BV (m.w.Verw. in der dazugehörigen FN 11).

⁵⁸² Bundesbeschluss über die Gewährleistung der Verfassung des künftigen Kantons Jura vom 28. September 1977, BBl 1977 III 256 f. (zit.: Bundesbeschluss Gewährleistung KV Jura). Die Gewährleistung erfolgte wiederum unter Vorbehalt einer Revision von Art. 1 und Art. 80 aBV.

⁵⁸³ Art. 138 KV-JU verletzte nach Ansicht von Bundesrat und Bundesversammlung die Gebietsgarantie.

⁵⁸⁴ Bundesratsbeschluss über das Abstimmungsergebnis vom 24. September 1978, BBl 1978 II 1222. Zum Übergangsrecht: vgl. Verordnung des Bundesrates über die Gründung des Kantons Jura (Übergangsrecht) vom 25. Oktober 1978.

Jura derweil zur bernischen Enklave.⁵⁸⁵ Nach einem längeren Prozess, der von Streitereien geprägt war und gar zu einer vom Bundesgericht angeordneten Abstimmungswiederholung führte,⁵⁸⁶ stimmten am 12. November 1989 51,7 Prozent der Laufentaler (bei einer Stimmbeteiligung von 93,6 Prozent) dem Aufnahmevertrag und damit dem Übertritt zum Kanton Basel-Landschaft zu.⁵⁸⁷ Am 22. September 1991 hiess auch das Stimmvolk des Kantons Basel-Landschaft die angepassten Rechtsgrundlagen gut, welche daraufhin von der Bundesversammlung unter dem Vorbehalt eines positiven Ausgangs der Abstimmung auf Bundesebene gewährleistet wurden.⁵⁸⁸ Schliesslich wurde am 26. September 1993 der Bundesbeschluss über den Anschluss des bernischen Amtsbezirks Laufen an den Kanton Basel-Landschaft durch eine deutliche Mehrheit von Volk und Ständen bestätigt, so dass die Gebietsänderung am 1. Januar 1994 in Kraft treten konnte.⁵⁸⁹

Im Gegensatz zum Amtsbezirk Laufen sprach sich die Gemeinde Vellerat im Rahmen der beiden Jura-Plebiszite für die Gründung eines neuen Kantons bzw. gegen einen Verbleib beim Kanton Bern aus. Da es sich bei der Gemeinde Vellerat um keine Grenzgemeinde handelte, konnte sie folglich nicht am dritten Jura-Plebiszit teilnehmen. Der Kanton Bern wie auch in der Folge der Kanton Jura bemühten sich um die Einleitung des Verfahrens für einen Kantonswechsel der Gemeinde Vellerat bzw. die Schaffung der Rechtsgrundlage für deren Aufnahme.⁵⁹⁰ Zuvor hatte die 70 Einwohner zählende Gemeinde bereits ohne Gegenstimme dem Übertritt zum Kanton Jura zugestimmt. Mit der

⁵⁸⁵ Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 10 zu Art. 53 BV (m.w.H).

⁵⁸⁶ Das Bundesgericht hielt der Berner Regierung vor, mit dem massiven Einsatz öffentlicher Gelder in unzulässiger Weise in den Abstimmungskampf eingegriffen zu haben (BGE 114 Ia 427 ff.).

⁵⁸⁷ Eine gegen dieses Abstimmungsergebnis gerichtete Beschwerde wies das Bundesgericht allerdings ab (BGE 117 Ia 41 ff.).

⁵⁸⁸ Vgl. zum Ganzen Botschaft über den Anschluss des bernischen Amtsbezirks Laufen an den Kanton Basel-Landschaft sowie über die Gewährleistung der geänderten Verfassung des Kantons Basel-Landschaft vom 27. Januar 1993, BBl 1993 I 1029 ff.

⁵⁸⁹ Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 26. September 1993, BBl 1993 IV 262 f., 265.

⁵⁹⁰ Vgl. Gesetz über den Kantonswechsel der Gemeinde Vellerat zum Kanton Jura vom 7. November 1994.

Zustimmung von Volk und Ständen in der eidgenössischen Abstimmung vom 10. März 1996⁵⁹¹ wurde schliesslich der Weg für den Kantonswechsel von Vellerat zum Kanton Jura definitiv geebnet.⁵⁹²

e) Auswirkungen

Mit Bezug auf die Frage einer Kantonsfusion lassen sich aus dem Verhalten des Bundes im Rahmen der Wiedervereinigungsversuche beider Basel wesentliche Schlüsse ziehen: *Erstens* muss die Vereinigung zweier Kantone durch die betreffenden Kantonsverfassungen zugelassen werden und somit zwingend vom Stimmvolk beider Kantone gutgeheissen werden (vgl. Art. 51 Abs. 1 BV); *zweitens* sind in beiden Kantonen Volksabstimmungen über die Vereinigung und über die Annahme einer neuen gemeinsamen Kantonsverfassung durchzuführen; *drittens* hat auf Bundesebene eine obligatorische Volksabstimmung stattzufinden.⁵⁹³

Mit der Gründung des Kantons Jura wurden die im Rahmen der gescheiterten Kantonsfusion Basel-Stadt/Basel-Landschaft entwickelten Grundsätze bestätigt und konkreter ausgeführt. *Änderungen im Bestand der Kantone* erfordern *zwingend die Zustimmung der betroffenen Kantone, der betroffenen Bevölkerung sowie von Volk und Ständen.*

Die Kantonswechsel des Bezirks Laufen und der Gemeinde Vellerat haben in Bezug auf die heute geltende Verfassungsregelung über Bestand und Gebiet der Kantone im erweiterten Rahmen gleichfalls zur Debatte beigetragen. Namentlich im Falle des Kantonswechsels der Gemeinde Vellerat hat sich die *vorherrschende Auffassung von Praxis und Lehre durchgesetzt*, dass eine Veränderung der territorialen Struktur der Schweiz auch dann eine *Zustimmung von Volk und Ständen* voraussetzt, *wenn die Gebietsveränderung keinen Einfluss auf den Bestand der Kantone und die Zusammensetzung des Ständerats hat* und dementsprechend keine Änderung der BV erfordert. Die Abtretung einer gan-

⁵⁹¹ Bundesbeschluss über den Übertritt der bernischen Gemeinde Vellerat zum Kanton Jura vom 21. Dezember 1995, BBl 1996 I 228; Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 10. März 1996, BBl 1996 II 1056 f., 1059.

⁵⁹² Vgl. zum Ganzen Botschaft über den Übertritt der bernischen Gemeinde Vellerat zum Kanton Jura vom 16. August 1995, BBl 1995 III 1432 ff. (zit.: Botschaft Übertritt Vellerat).

⁵⁹³ Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 4 zu Art. 53 BV; vgl. dazu ferner Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Gewährleistung der Verfassungsbestimmungen von Basel-Stadt und Basel-Landschaft zur Einleitung ihrer Wiedervereinigung vom 20. November 1959, BBl 1959 II 1355 ff., 1364 ff., 1369 ff.

zen Gemeinde an den Nachbarkanton betrachtete man nicht als politisch bedeutungslose Grenzbereinigung, sondern vielmehr als ein aussergewöhnliches Ereignis.⁵⁹⁴

3. Rechtsgrundlage

Art. 53 BV über Bestand und Gebiet der Kantone geht – abgesehen von einzelnen Aspekten im dritten Absatz – auf die Bundesstaatsgründung zurück⁵⁹⁵ bzw. auf ungeschriebene Grundsätze, wie sie in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts in Zusammenhang mit der gescheiterten Kantonsfusion beider Basel, insbesondere aber mit der Gründung des neuen Kantons Jura (per 1. Januar 1979) und dem Kantonswechsel des Bezirks Laufen (per 1. Januar 1994) bzw. der Gemeinde Vellerat (per 1. Juli 1996) entwickelt oder bekräftigt wurden.⁵⁹⁶ Der erste Absatz gewährleistet Bestand und Gebiet der Kantone. Die Absätze 2–4 enthalten die Verfahrensmodalitäten von Änderungen im Bestand und Gebiet der Kantone.⁵⁹⁷

a) Schutz von Bestand und Gebiet der Kantone

In Art. 53 Abs. 1 BV wird der Bund zum Garanten für den Bestand der in Art. 1 BV aufgezählten 26 Kantone und für deren territorialen Integrität bestimmt.⁵⁹⁸ Diese Norm, die der Aufrechterhaltung des innerstaatlichen Friedens dient, soll nicht nur eigenmächtige Bestandes- oder Gebietsänderungen bzw. einseitig erklärte Austritte eines Kantons oder Gebiets aus der Eidgenossenschaft (Sezession) verhindern, sondern gleichfalls die Bedingungen für einvernehmliche Änderungen festlegen.⁵⁹⁹ Bestandes- und Gebietsänderun-

⁵⁹⁴ Zum Ganzen Botschaft Übertritt Vellerat, BBl 1995 III 1432 ff., 1437 f.

⁵⁹⁵ Siehe jeweils Art. 1 und Art. 5 aBV (von 1848 und 1874). Die alte Bundesverfassung enthielt nämlich noch keinen eigentlichen Rechtsrahmen für Gebietsverschiebungen.

⁵⁹⁶ Vgl. Botschaft BV, BBl 1997 I 1 ff., 220 f.; ferner Biaggini, BV Kommentar, N 1 zu Art. 53 BV; Belsler/Massüger, Basler Komm. BV, N 4, 9, 11 u. N 13 zu Art. 53 BV; Ruch, St. Galler Kommentar, N 1 zu Art. 53 BV.

⁵⁹⁷ Näheres zu den hierzu intensiv geführten Debatten in beiden Räten: vgl. Amtl. Bull. NR 1998 259 ff.; Amtl. Bull. StR 1998 66.

⁵⁹⁸ Vgl. Biaggini, BV Kommentar, N 2 zu Art. 53 BV; Tschannen, Staatsrecht, § 18 N 50 f.

⁵⁹⁹ Biaggini, BV Kommentar, N 2 zu Art. 53 BV.

gen sind demzufolge *grundsätzlich zulässig*, allerdings hat der Bund aufgrund seiner *Schutzverpflichtung* dafür zu sorgen, dass solche Bestrebungen in verfassungsrechtlich geordneten Bahnen verlaufen.⁶⁰⁰

Der Bund ist gehalten, bei drohenden Beeinträchtigungen durch Dritte (andere Kantone oder das Ausland) die notwendigen Massnahmen zu ergreifen; bei Angriffen aus dem Ausland ergibt sich dies bereits aus seiner Aufgabe, das Bundesgebiet zu verteidigen (Art. 2 und Art. 58 Abs. 2 BV).⁶⁰¹ Er hat darüber hinaus selbst die Pflicht, den Bestand und das Gebiet seiner Gliedstaaten zu respektieren und jegliche Eingriffe zu unterlassen. Ungeachtet seiner Zuständigkeit in auswärtigen Angelegenheiten (Art. 54 BV) darf er nicht eigenmächtig Gebietsteile an das Ausland abtreten.⁶⁰² Gleichermassen richtet sich aber Art. 53 Abs. 1 BV an die Kantone, die verpflichtet sind, ihre Grenzen und ihren Bestand gegenseitig zu respektieren.⁶⁰³

Die *Kantone verfügen nicht über ein Sezessionsrecht*; d.h. ein Kanton kann nicht selbstständig darüber entscheiden, ob er aus dem Bundesstaat austreten will.⁶⁰⁴ Eingriffe in den Bestand der Kantone sind einzig nach dem in Art. 53 Abs. 2 BV vorgesehenen Verfahren erlaubt. Dabei gilt es hauptsächlich folgende Konstellationen zu unterscheiden, welche die territoriale Gliederung der Eidgenossenschaft berühren und sich auf die Anzahl der in Art. 1 BV aufgezählten Kantone auswirken:

- Zusammenschluss zweier oder mehrerer Kantone zu einem neuen Kanton;
- Teilung eines Kantons in zwei neue Kantone;
- Gründung eines neuen Kantons aus dem Gebiet eines oder mehrerer weiter bestehender Kantone;

⁶⁰⁰ Vgl. Ruch, St. Galler Kommentar, N 6 zu Art. 53 BV; Jaag, Rechtsstellung der Kantone, § 30 N 7; Biaggini, BV Kommentar, N 2 zu Art. 53 BV.

⁶⁰¹ Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 19 zu Art. 53 BV (m.w.Verw.).

⁶⁰² Zum Ganzen Biaggini, BV Kommentar, N 3 zu Art. 53 BV.

⁶⁰³ Der Wiedervereinigungsartikel (Art. 138 KV-JU) der Verfassung des Kantons Jura vom 20. März 1977 (SR 131.235), der die Angliederung von Teilen des Kantons Bern erwähnte, verletzte sowohl nach Auffassung des Bundesrates als auch nach jener der Bundesversammlung die Gebietsgarantie, weshalb die letztgenannte dem Artikel die Gewährleistung verweigerte (Botschaft über die Gewährleistung der Verfassung des künftigen Kantons Jura vom 20. April 1977, BBl 1977 II 264 ff., 273 ff.; Bundesbeschluss Gewährleistung KV Jura, BBl 1977 III 256).

⁶⁰⁴ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 985.

- Austritt eines Kantons aus der Eidgenossenschaft;
- Aufnahme von ausländischem Gebiet als neuen Kanton.⁶⁰⁵

Der vorgegebene verfahrensrechtliche Rahmen *verbietet es dem Bund*, u.a. die *Vereinigung zweier Kantone zu erzwingen* oder einen Kanton *ohne dessen Zustimmung aus der Eidgenossenschaft auszuschliessen*.⁶⁰⁶ Die Kantone ihrerseits sind *nicht berechtigt, sich ohne Zustimmung des Bundesverfassungsgebers zusammenzuschliessen, aufzuspalten* oder *von der Eidgenossenschaft zu trennen (Sezession)*.⁶⁰⁷ Zudem ist über den Gesetzeswortlaut hinaus von einer Änderung im Bestand der Kantone auszugehen, wenn das territoriale Gleichgewicht der Schweiz erheblich verändert wird, ohne dass sich die Zahl der Kantone ändert, was etwa beispielsweise dann zutrifft, wenn Kantone untereinander *beträchtliche Gebietsveränderungen oder -abtausche* vorsehen.⁶⁰⁸ Schliesslich ist die Eidgenossenschaft als Ganze betroffen, sollten *Gebietsteile eines Kantons an das Ausland abgetreten* oder *ausländisches Territorium in einen Kanton integriert* werden. Neben der internen Zuständigkeitsregelung und dem Völkerrecht müsste hierzu zwingend die Zustimmung von Volk und Ständen erfolgen.⁶⁰⁹

Die Bestandesgarantie gewährleistet ebenso den Bestand derjenigen sechs Kantone mit nur einer halben Standesstimme (vgl. Art. 142 Abs. 4 BV). Daraus ergibt sich *indirekt ein Schutz des Status der Kantone*, d.h. neben der Stimmengewichtung (ganze bzw. halbe Standesstimme) die Anzahl der Vertreter im Ständerat (vgl. Art. 150 Abs. 2 BV). Die herrschende Lehre geht davon aus, dass sowohl die *Aufwertung als auch die Abwertung* eines Kantons in einen «Vollkanton» bzw. «Halbkanton» den Bestand tangiert.⁶¹⁰ So bleibt die Vereinigung bzw. Fusion von zwei Halbkantonen, die Teilung eines Kantons in zwei Halbkantone und die Umwandlung eines Halbkantons in einen Kanton mit einer ganzen Standesstimme so lange ausgeschlossen, wie Art. 1 BV unverändert be-

⁶⁰⁵ Vgl. Biaggini, BV Kommentar, N 7 zu Art. 53 BV; Jaag, Rechtsstellung der Kantone, § 30 N 9; Tschannen, Staatsrecht, § 18 N 57.

⁶⁰⁶ Biaggini, BV Kommentar, N 4 zu Art. 53 BV.

⁶⁰⁷ Ders., BV Kommentar, N 2 zu Art. 53 BV; Tschannen, Staatsrecht, § 18 N 51; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 985.

⁶⁰⁸ Belsler/Massüger, Basler Komm. BV, N 22 zu Art. 53 BV (m.w.H.).

⁶⁰⁹ Zum Ganzen Dies., Basler Komm. BV, N 22 zu Art. 53 BV.

⁶¹⁰ Dies., Basler Komm. BV, N 23 (m.w.Verw. auf die Lehre in der dazugehörigen FN 43); a.M. Jaag, Bundesstaatliche Ordnung, § 15 N 6.

stehen bleibt.⁶¹¹ Alle erwähnten Varianten von Bestandesänderungen bedürften – gestützt auf Art. 53 Abs. 2 BV – der Zustimmung der betroffenen Bevölkerung, der betroffenen Kantone sowie von Volk und Ständen,⁶¹² wobei letztere einer Änderung von Art. 1 BV (Aufzählung der Kantone), Art. 142 Abs. 4 BV (Gewichtung der Standesstimmen bei Ermittlung des Ständemehrs) und Art. 150 BV (Vertretung im Ständerat) zustimmen müssten.⁶¹³

Die *Gebietsgarantie gewährleistet das Territorium* (im geographischen Sinn) gemäss den Grenzen, wie sie zur Gründung des Bundesstaates im Jahr 1848 verliefen, unter Berücksichtigung der seither rechtmässig beschlossenen Gebietsänderungen und der einvernehmlich oder auf Klage hin vorgenommenen Grenzbereinigungen.⁶¹⁴ Änderungen in der geographischen Ausdehnung der Kantone haben nach dem in Art. 53 Abs. 3 BV vorgeschriebenen Verfahren zu erfolgen. Der Bund darf nicht eigenmächtig Gebietsabtretungen an das Ausland vornehmen.⁶¹⁵ Dies gilt gleichermaßen für die Kantone bzw. für einzelne Gebiete, die sich von der Eidgenossenschaft trennen wollen, denn solche Abspaltungsbegehren sind abhängig von der Genehmigung durch die Bundesversammlung.⁶¹⁶ Schliesslich ist es den Kantonen untersagt, Gebiete anderer

⁶¹¹ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 987.

⁶¹² Die besonderen Zustimmungserfordernisse aus Art. 53 Abs. 2 BV sind nach h.L. gleichermaßen auf die Änderung des Status als «Kanton mit voller oder halber Standesstimme», früher noch Voll- bzw. Halbkanton genannt, anwendbar (vgl. etwa Aubert, Petit comm. Cst., N 1 u. N 9 f. zu Art. 53 BV). Nach Ansicht von Biaggini, BV Kommentar, N 10 zu Art. 53 BV, sind diese als Schutzvorkehrungen im ziemlich unwahrscheinlichen Fall einer Abwertung eines Kantons zum Halbkanton sinnvoll, jedoch unpassend im umgekehrten Fall einer Aufwertung zu einem Vollkanton, wo die Änderung der einschlägigen Verfassungsnormen (Art. 1, Art. 142 und Art. 150 BV) im üblichen Verfahren genügen sollte.

⁶¹³ Im Weiteren soll die Bestandesgarantie das politische und kulturelle Gleichgewicht schützen, so zumindest laut Bundesrat und einem Teil der Lehre (Botschaft BV, BBl 1997 I 1 ff., 221; Ruch, St. Galler Kommentar, N 4 u. N 7 zu Art. 53 BV; Biaggini, BV Kommentar, N 4 zu Art. 53 BV, der die bundesrätliche Botschaft diesbezüglich als *missverständlich* bezeichnet).

⁶¹⁴ Biaggini, BV Kommentar, N 5 zu Art. 53 BV; das Bundesgericht entscheidet auf staatsrechtliche Klage hin (Kasuistik): vgl. BGE 120 Ib 512 ff.; BGE 106 Ib 154 ff.

⁶¹⁵ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 992.

⁶¹⁶ Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 39 zu Art. 53 BV; Ruch, St. Galler Kommentar, N 9 zu Art. 53 BV.

Kantone zu annektieren, eigenmächtig und freiwillig Gebietsabtausch bzw. -abtretungen untereinander abzuwickeln oder auf ihr gesamtes Kantonsgebiet oder Teile davon zu verzichten.⁶¹⁷

Die Verfassungsnorm nennt die zulässigen Mittel nicht, mit denen sich ein Kanton oder allenfalls der Bund gegen Verletzungen der Gebietsgarantie wehren können. Der Rechtsschutz im Rahmen der Bundesrechtspflege (Art. 189 BV) steht im Vordergrund, insbesondere die *staatsrechtliche Klage* des betroffenen Kantons.⁶¹⁸ Im Weiteren kommen die *Massnahmen* der Bundesversammlung und des Bundesrates im Bereich der *Aufsicht über die Kantone und der Aufrechterhaltung der inneren Sicherheit* in Frage, wie etwa das Gewährleistungsverfahren (Art. 51 Abs. 2 BV).⁶¹⁹

b) Verfahren für Änderungen im Bestand der Kantone

Hinsichtlich der Änderungen im Bestand der Kantone bestehen *formelle Grundsätze bzw. Voraussetzungen*, die es in der nachstehenden Rangfolge zu beachten gilt:

- *Schaffung einer Rechtsgrundlage in den Verfassungen* der beteiligten Kantone;
- *Zustimmung der Bevölkerung des Gebietes*, das von der Bestandesänderung betroffen ist (Verfahren richtet sich nach dem geltenden *kantonalen Recht*);
- *Zustimmung der Bevölkerung jedes beteiligten Kantons* (Verfahren richtet sich nach dem geltenden *kantonalen Recht*);
- *Zustimmung der Bundesversammlung* mittels Erlass eines dem *obligatorischen Referendum unterliegenden Bundesbeschlusses* (Art. 140 Abs. 1 lit. a BV und Art. 23 ParlG);

⁶¹⁷ Vgl. Tschannen, Staatsrecht, § 18 N 51; Ruch, St. Galler Kommentar, N 9 f. zu Art. 53 BV. Je nach Situation kann gar die Erhebung des Anspruchs auf Gebiete eines anderen Kantons bereits unzulässig sein: vgl. BGE 118 Ia 195 E. 5a S. 205; Bundesbeschluss Gewährleistung KV Jura, BBl 1977 III 256 (Genehmigungsverweigerung von Art. 138 KV-JU); ferner Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 991 (m.H.).

⁶¹⁸ Siehe namentlich BGE 118 Ia 195 ff., wonach das Bundesgericht die Klage des Kantons Bern gegen den Kanton Jura guthiess und die jurassische Volksinitiative «Unir» zur Gebietsvergrößerung des Kantons Jura ungültig erklärte.

⁶¹⁹ Ruch, St. Galler Kommentar, N 9 sowie m.w.H./Verw. in N 13; vgl. ferner Biaggini, BV Kommentar, N 6 zu Art. 53 BV.

– Zustimmung von Volk und Ständen.⁶²⁰

Die BV nennt lediglich die Zustimmungserfordernisse und nimmt keinerlei Stellung zu weiterführenden Fragen, die sich im Zusammenhang mit Bestandesänderungen stellen können. Insbesondere eignet sich Art. 53 Abs. 2 BV nicht für eine umfassendere Gebietsreform der Schweiz; die besonderen Verfahren, die hierfür erforderlich wären und diesfalls zur Anwendung kommen könnten bzw. müssten, sind in der geltenden Verfassung nicht vorgesehen, was von einem Teil der Lehre auch zu Recht bemängelt wird.⁶²¹

Art. 53 Abs. 2 BV verlangt für jede Änderung im Bestand der Kantone die Zustimmung des Bundesverfassungsgebers (Volk und Stände).⁶²² Bestandesänderungen wirken sich stets auf Art. 1 BV (Aufzählung der Kantone) sowie, im Falle einer Statusänderung, zusätzlich auf Art. 142 Abs. 4 und Art. 150 Abs. 2 BV aus. Bevor aber entsprechende Verfassungsänderungen überhaupt wirksam werden können, müssen diese von den übrigen Beteiligten gutgeheissen werden. Der zweite Absatz verleiht nämlich der betroffenen Bevölkerung sowie jedem der betroffenen Kantone ein «Vetorecht» und begründet damit eine zusätzliche Schranke für eine Verfassungsänderung.⁶²³ Einem obligatorischen Referendum hat ein Beschluss der Bundesversammlung vorauszugehen, wovon Art. 53 BV wohl stillschweigend ausgeht.⁶²⁴ Schliesslich äussert sich die Verfassungsbestimmung nicht zur Frage, ob eine Verfassungsänderung im Rahmen

⁶²⁰ Vgl. zum Ganzen Ruch, St. Galler Kommentar, N 14 zu Art. 53 BV (m.H. auf Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel, N 996 ff.). Deutlich differenzierter zur zeitlichen Abfolge der Zustimmungen auf den verschiedenen Staatsebenen: vgl. Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 29 zu Art. 53 BV; ferner Biaggini, BV Kommentar, N 9 zu Art. 53 BV, der praktische wie auch rechtliche Überlegungen dafür geltend macht, die obligatorische eidgenössische Volksabstimmung ganz am Schluss abzuhalten.

⁶²¹ Vgl. Aubert, Petit comm. Cst., N 17 zu Art. 53 BV; ferner Kritik von Biaggini, BV Kommentar, N 7 zu Art. 53 BV; mit Unterscheidungen je nach Ausmass der Reform: vgl. Ruch, St. Galler Kommentar, N 16 f. zu Art. 53 BV.

⁶²² Nach Ansicht von Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 31 zu Art. 53 BV (m.Verw.), ist die Zustimmung des Bundesverfassungsgebers «im Falle einer erheblichen Veränderung der territorialen Struktur der Schweiz» notwendig, auch wenn der Verfassungstext als solcher keine Änderung(en) erfahren sollte.

⁶²³ Biaggini, BV Kommentar, N 8 u. N 12 zu Art. 53 BV; Glaser, Jurakonflikt, S. 463 ff., 475; vgl. ferner Tschannen, Staatsrecht, § 18 N 58; Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel, N 1003; Jaag, Rechtsstellung der Kantone, § 30 N 10.

⁶²⁴ Biaggini, BV Kommentar, N 8 zu Art. 53 BV; ebenso Aubert, Petit comm. Cst., N 14 zu Art. 53 BV.

einer Teil- oder Totalrevision (vgl. Art. 192 ff. BV) zu erfolgen hat. Ein Teil der Lehre, der hierzu Stellung nimmt, macht dies vom Ausmass und den Auswirkungen der angestrebten Bestandesänderungen abhängig.⁶²⁵

Neben der Zustimmung durch Volk und Stände ist für eine Bestandesänderung die Zustimmung der betroffenen Bevölkerung und der betroffenen Kantone erforderlich. Letzteren steht das Recht zu, entweder eine Bestandesänderung zu initiieren oder eine solche mit ihrem «Vetorecht» zu verhindern.⁶²⁶ Das Verfahren richtet sich nach kantonalem Recht. Die Zustimmung des Kantons ergibt sich im Regelfall aufgrund einer obligatorischen Referendumsabstimmung im betreffenden Kanton.⁶²⁷

Art. 53 Abs. 2 BV äussert sich allerdings nicht näher dazu, wie die «betroffene Bevölkerung» zu bestimmen ist, die ein Recht auf Zustimmung oder Ablehnung in Anspruch nehmen kann.⁶²⁸ Mit Blick auf die Eidgenossenschaft als Willensnation und aufgrund fehlender ethnischer Gruppen und Grenzen handelt es sich wohl um die stimmberechtigten Bürgerinnen und Bürger mit Wohnsitz in einem bestimmten Territorium.⁶²⁹ Steht der Status eines Kantons oder seine Zusammenlegung bzw. Teilung zur Disposition, so kann ohne weiteres die Bevölkerung des jeweiligen Kantons als die betroffene Bevölkerung gelten. Hingegen wird es dann schwierig, wenn Teile eines Kantons für die Gründung oder Vergrösserung eines Kantons abgespalten werden sollen (vgl. Kanton Jura): Gelten die Bevölkerungsteile jenes Kantons, des Kantonsteils, des Bezirks

⁶²⁵ Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 32 zu Art. 53 BV; ähnlich Ruch, St. Galler Kommentar, N 16 f. zu Art. 53 BV.

⁶²⁶ Vgl. Biaggini, BV Kommentar, N 8 zu Art. 53 BV; ferner Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 33 zu Art. 53 BV. Die BV schliesst damit eine «Zwangsfusion» zweier Kantone aus.

⁶²⁷ D.h. es muss die Kantonsverfassung geändert werden.

⁶²⁸ Aubert, Petit comm. Cst., N 6 zu Art. 53 BV; Biaggini, BV Kommentar, N 8 zu Art. 53 BV; Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 34 zu Art. 53 BV.

⁶²⁹ Die Frage, wer im konkreten Anwendungsfall zur «betroffenen Bevölkerung» bzw. den «stimmberechtigten Bürgerinnen und Bürgern» zählt, hängt von der gesetzlichen Regelung der Stimmberechtigung im betreffenden Kanton ab. Die Kantone sind nämlich gestützt auf Art. 39 Abs. 1 BV frei, ausländischen Staatsangehörigen auf kantonaler und kommunaler Ebene politische Mitbestimmung zu gewähren (so etwa namentlich in den Kantonen Jura und Waadt). Zudem ist auf den Kanton Glarus hinzuweisen, wo seit 2007 bereits Jugendliche ab 16 Jahren berechtigt sind, in kantonalen und kommunalen Angelegenheiten das aktive Stimm- und Wahlrecht auszuüben (für die Wählbarkeit gilt indessen Alter 18).

oder einer bzw. mehrerer Gemeinden als betroffen? Zumal die BV hierzu keine Anweisungen gibt, sind die Kantone gefordert, diese Fragen in ihren Verfassungen sowie allenfalls in interkantonalen Verträgen zu klären.⁶³⁰

Wünscht ein Kanton oder mehrere Kantone die Abspaltung (Sezession) vom schweizerischen Bundesstaat oder bekundet ein ausländisches Gebiet den Willen, sich der Eidgenossenschaft als neuer Kanton anzuschliessen, betrifft dies gleichfalls die Bestandesgarantie. Demnach kommt Art. 53 Abs. 2 BV in den drei vorgenannten Fällen grundsätzlich zur Anwendung.⁶³¹ Bei Veränderung der Aussengrenzen der Schweiz ist allerdings auch dem Völkerrecht Beachtung zu schenken. Deshalb kann Art. 53 Abs. 2 BV kaum für Gebietsveränderungen genügen, die darauf abzielen, die Eidgenossenschaft durch die Gründung eines neuen Kantons bestehend aus ausländischem Territorium zu erweitern.

Zufolge Belser/Massüger leuchtet es ein, dass ein entsprechendes Vorgehen im innerstaatlichen Verhältnis die Zustimmung von Volk und Ständen voraussetzt, jedoch bleibe unklar, welche Kantone als «betroffen» im Sinne von Art. 53 Abs. 2 BV zu gelten haben. Entweder gehe man davon aus, als betroffen gelte im ersteren Fall einzig der *sezessionswillige Kanton* und im zweiten Fall *kein einziger Kanton* oder man halte in beiden Fällen *sämtliche Kantone* als erheblich berührt, was allerdings die wohl unangemessene Konsequenz hätte, dass jeder einzelne Kanton zustimmen und die Sezession eines anderen Kantons oder die Aufnahme eines ausländischen Territoriums als neuen Kanton verhindern könnte. Daher hätten das Völkerrecht bzw. der entsprechende Anschlussvertrag diese offen bleibenden Fragen zu beantworten.⁶³²

⁶³⁰ Zum Ganzen Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 34 zu Art. 53 BV.

⁶³¹ Sinngemäss Biaggini, BV Kommentar, N 7 zu Art. 53 BV; Jaag, Rechtsstellung der Kantone, § 30 N 9; Ruch, St. Galler Kommentar, N 2 zu Art. 53 BV; Tschannen, Staatsrecht, § 18 N 57; vgl. ferner Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 986.

⁶³² Zum Ganzen Belser/Massüger, Basler Komm. BV, N 35 zu Art. 53 BV. In Bezug auf die Variante des Anschlusses von ausländischem Territorium an die Schweiz musste der Bundesrat zu einer am 18. März 2010 eingereichten Motion (10.3215 «*Erleichterte Integration grenznaher Regionen als neue Schweizer Kantone*») Stellung nehmen. Er beantragte deren Ablehnung mit der Begründung, eine sinngemäss geforderte Anpassung der BV würde einerseits politisch unangemessen sein, d.h. von den umliegenden Staaten als unfreundlicher Akt bzw. als Provokation empfunden werden, andererseits völkerrechtlich problematisch sein, zumal das Völkerrecht ein Sezessionsrecht einzig als «*Ultima Ratio*» anerkenne (vgl. hierzu <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefte?AffairId=20103215>>; zuletzt besucht am 28. März 2021).

c) Verfahren für Gebietsveränderungen

Art. 53 Abs. 3 BV bestimmt die Zustimmungserfordernisse betreffend Gebietsveränderungen zwischen den Kantonen.⁶³³ Indes fallen die Aufnahme oder Abtretung von Gebiet aus dem bzw. an das Ausland nicht in dessen Anwendungsbereich.⁶³⁴ Die Anforderungen hierfür sind im Unterschied zur Rechtslage vor der Totalrevision der BV geringer. Eine Gebietsveränderung bewirkt nämlich nicht einen derart tiefen Einschnitt in die bundesstaatlichen Strukturen, soweit sie keinen Einfluss auf den Bestand der Kantone hat.⁶³⁵ Die Zustimmungserfordernisse für Gebietsveränderungen beziehen sich vor allem auf die Frage der politischen Zugehörigkeit des betreffenden Gebietes zu einem bestimmten Kanton.⁶³⁶

Im Konkreten bedarf es der Zustimmung der betroffenen Bevölkerung und der betroffenen Kantone, wie etwa im Falle des Kantonswechsels einzelner Gemeinden oder Bezirke.⁶³⁷ Das Verfahren richtet sich dabei nach dem jeweiligen kantonalen Recht, so namentlich für die Fragen, wie die Stimmberechtigung geregelt wird und wer als betroffene Bevölkerung zuzustimmen hat.⁶³⁸ Die Bestimmung des veränderungswilligen Gebietes kann gegebenenfalls mehrere Abstimmungen erfordern.⁶³⁹ Es liegt in der Zuständigkeit des betroffenen Kantons, darüber zu entscheiden, ob diesbezügliche Volksabstimmungen auf der Ebene des Bezirkes oder der Gemeinde(n) oder nacheinander auf verschiedenen Ebenen stattfinden sollen.⁶⁴⁰

Neben der Zustimmung der betroffenen Bevölkerung und der betroffenen Kantone ist eine Genehmigung durch die Bundesversammlung in Form eines dem fakultativen Referendum unterstehenden Bundesbeschlusses (Art. 141

⁶³³ Dies geschieht in ähnlicher Weise wie in Art. 53 Abs. 2 BV für die Änderungen im Bestand.

⁶³⁴ Tschannen, Staatsrecht, § 18 N 59.

⁶³⁵ Obschon eine Gebietsveränderung in der Regel weniger weit geht als eine Bestandesänderung, so kann diese unter Umständen dennoch zu einer Anpassung der Anzahl der Sitze eines Kantons im Nationalrat führen (vgl. Aubert, Petit comm. Cst., N 11 zu Art. 53 BV).

⁶³⁶ Koller, Gebietsveränderungen, S. 173 ff., 178; Ruch, St. Galler Kommentar, N 21 zu Art. 53 BV; Tschannen, Staatsrecht, § 18 N 59.

⁶³⁷ Jaag, Rechtsstellung der Kantone, § 30 N 9; Tschannen, Staatsrecht, § 18 N 60.

⁶³⁸ Aubert, Petit comm. Cst., N 14 zu Art. 53 BV; Biaggini, BV Kommentar, N 12 zu Art. 53 BV; vgl. ferner Jaag, Rechtsstellung der Kantone, § 30 N 10.

⁶³⁹ Biaggini, BV Kommentar, N 12 zu Art. 53 BV.

⁶⁴⁰ Belsler/Massüger, Basler Komm. BV, N 38 zu Art. 53 BV.

Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 163 Abs. 2 BV) erforderlich.⁶⁴¹ Die besondere Entscheidungskonstellation (d.h. keine «*blosse Bundesangelegenheit*») rechtfertigt die Möglichkeit, gegen eine Verweigerung der Zustimmung der Bundesversammlung für eine Gebietsveränderung das Referendum ergreifen zu können.⁶⁴²

d) Grenzbereinigungen

Bei Grenzbereinigungen handelt es sich um den einzigen Fall von Gebietsänderungen zwischen Kantonen, an denen sich der Bund *nicht* beteiligt.⁶⁴³ Allerdings fällt es nicht immer leicht, Grenzbereinigungen von Gebietsabtretungen klar abzugrenzen.⁶⁴⁴ Unter einer Grenzbereinigung versteht man eine «*bloss technische Bereinigung*», deren Ziel eine klarere, zweckmässigere Grenze ist und die immer nur ein sehr beschränktes Gebiet umfasst.⁶⁴⁵ Den Kantonen ist es gestattet, Grenzbereinigungen von Bundesrechts wegen in einem stark vereinfachten Verfahren vorzunehmen, das sich grundsätzlich nach dem Recht des einzelnen Kantons richtet.⁶⁴⁶ Laut Art. 53 Abs. 4 BV werden sie durch interkantonale Vereinbarungen geregelt. Die Kantone sind verpflichtet, diese Verträge dem Bund zur Kenntnis zu bringen (Art. 48 Abs. 3 Satz 2 BV) und die sich aus Art. 48 BV ergebenden Schranken zu beachten.

⁶⁴¹ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 993 m.H auf N 982; ferner Biaggini, BV Kommentar, N 12 zu Art. 53 BV; Ruch, St. Galler Kommentar, N 19 zu Art. 53 BV; Tschanen, Staatsrecht, § 18 N 60. Unter der alten BV von 1874 hielt die Behördenpraxis noch ein obligatorisches Referendum für erforderlich (vgl. dazu aufgeführte Kasuistik bei Biaggini, BV Kommentar, N 13 zu Art. 53 BV).

⁶⁴² So explizit Ders., BV Kommentar, N 12 zu Art. 53 BV.

⁶⁴³ Ruch, St. Galler Kommentar, N 23 zu Art. 53 BV.

⁶⁴⁴ Von Grenzbereinigungen sind gleichermassen Grenzstreitigkeiten abzugrenzen, die bei fehlender Einigung vom Bundesgericht auf staatsrechtliche Klage hin beigelegt werden (vgl. dazu BGE 120 Ib 512 ff.; BGE 106 Ib 154 ff.).

⁶⁴⁵ Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 994; Ruch, St. Galler Kommentar, N 24 zu Art. 53 BV (m.w.Verw.).

⁶⁴⁶ Biaggini, BV Kommentar, N 14 u. N 16 zu Art. 53 BV. Ein jüngeres Beispiel ist die Grenzbereinigung zwischen den Kantonen Solothurn und Bern vor, wo die Grenzlinie in einem Industriegebiet zwischen den Gemeinden Oensingen/SO und Niederbipp/BE neu gezeichnet worden ist (vgl. Näheres zur Berichterstattung etwa unter: <<https://www.srf.ch/news/regional/aargau-solothurn/kantonsgrenze-solothurn-bern-wird-verschoben>> sowie auch <<https://www.tagblatt.ch/solothurn/thal-gaeu/mit-einem-70-millionen-neubau-setzt-pharmalogistiker-europaweit-neue-massstabe-ld.1357525>> [zuletzt besucht am 28. März 2021]).

Des Weiteren können Grenzbereinigungen gegenüber dem angrenzenden Ausland zur Debatte stehen. In solchen Fällen ist der Bund gestützt auf seine Kompetenz zur Aussenpolitik (Art. 54 BV) zuständig. Zum einen benötigt er hierfür aber die Zustimmung des betroffenen Kantons, zum anderen bedarf eine derartige Grenzbereinigung der Genehmigung durch die Bundesversammlung (Art. 166 Abs. 2 BV).⁶⁴⁷

4. Anwendung auf mögliche Szenarien

a) Kantonsgründung durch Fusion von zwei oder mehreren Kantonen

Die Gründung eines neuen Kantons kann durch Vereinigung zweier oder mehrerer Kantone geschehen. Diese Variante einer Kantonsgründung ist in der jüngeren Verfassungsgeschichte der Schweiz durch die wiederholt gescheiterten Wiedervereinigungsversuche von Basel-Stadt und Basel-Landschaft bekannt. Daraus wurden denn auch entsprechende Schlüsse für die verfassungsrechtliche Anwendungspraxis gezogen. Die besondere Fallkonstellation, die eine Fusion nicht nur zweier, sondern mehrerer Kantone vorsieht, ist bislang in der Schweizer Verfassungsgeschichte noch nicht konkret zur Debatte gestanden. Abhängig von den Umständen würde eine solche Konstellation in Richtung einer umfassenderen Gebietsreform einer grösseren Region der Schweiz deuten, wozu allerdings Art. 53 Abs. 2 BV keine Antworten bereit hält; die geltende BV sieht nämlich, wie bereits festgestellt worden ist, kein hierfür erforderliches spezielles Verfahren vor.

Für den Anwendungsfall einer vorgesehenen Kantonsfusion zweier bestehender Kantone, und zwar ungeachtet davon, in welcher der Fusions-Untervarianten (*zwei Halbkantone*, *zwei Vollkantone* oder aber einer *Kombination Halbkanton/Vollkanton*),⁶⁴⁸ lassen sich folgende formelle Schritte ableiten:

- Zunächst ist in den Verfassungen beider beteiligter Kantone eine Rechtsgrundlage zu schaffen, welche die Möglichkeit eines Zusammenschlusses des betreffenden Kantons mit einem anderen Kanton zu einem neuen gemeinsamen Kanton vorsieht. Das Stimmvolk beider Kantone muss der Änderung der jeweiligen Kantonsverfassung zustimmen.

⁶⁴⁷ Zum Ganzen Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 995 f. betreffend das angeführte Beispiel der Grenzbereinigung mit Italien im Val di Lei (SR 0.132.454.21).

⁶⁴⁸ Die h.L. sieht in allen Untervarianten die Bestandesgarantie berührt.

- Die beiden geänderten Kantonsverfassungen sind daraufhin vom Bund zu gewährleisten (vgl. Art. 51 BV).
- Der nächste Schritt besteht darin, dass die Kantonsfusion in beiden Kantonen durch die jeweils betroffene Bevölkerung – das sind in der Regel sämtliche Stimmberechtigten mit Wohnsitz im jeweiligen Kanton und damit die betroffenen Kantone als Ganze –, in obligatorischen Referendumsabstimmungen gutzuheissen ist.
- Zudem haben beide Kantone einer neuen, gemeinsamen Kantonsverfassung zuzustimmen.
- Eine Kantonsfusion führt stets zu einer Reduktion der Gesamtzahl an Ständen (Änderung von Art. 1 und Art. 150 Abs. 1 BV) sowie ebenso zur Statusänderung (zusätzliche Änderungen von Art. 142 Abs. 4 und Art. 150 Abs. 2 BV), sofern zumindest ein Halbkanton an der Vereinigung beteiligt ist. Jede Änderung im Bestand der Kantone erfordert zwingend die Zustimmung des Bundesverfassungsgebers (Volk und Stände). Dem obligatorischen Referendum hat der Erlass eines Beschlusses der Bundesversammlung voranzugehen (vgl. Art. 140 Abs. 1 lit. a BV i.V.m. Art. 23 ParlG). Sodann müssen Volk und Stände der Eidgenossenschaft den betreffenden Verfassungsänderungen zustimmen.

b) Kantonsgründung durch Teilung bzw. Abspaltung

Im Weiteren ist die Gründung eines neuen Kantons durch Teilung bzw. Abspaltung denkbar, wobei es hierfür mehrere Möglichkeiten gibt.

- In einer *ersten Variante* teilt sich ein bestehender Kanton in zwei oder mehrere neue Kantone auf; der bisherige Kanton löst sich dabei auf.
- In einer *zweiten Variante* entsteht ein neuer Kanton durch Abspaltung bzw. Trennung von einem Teilgebiet eines bereits bestehenden Kantons, der seinerseits mit einem kleineren Gebiet weiterbesteht, so geschehen im Fall des Kantons Jura, der aus einem Teilgebiet des Gesamtterritoriums des Kantons Bern hervorging.

Letztere Variante könnte in einer *zusätzlichen und komplizierteren Untervariante* auftreten, bei welcher der neu gegründete Kanton sich aus dem Gebiet mehrerer weiter bestehender Kantone zusammensetzt. Die weiter existierenden Kantone bestehen neu aus einem jeweils kleineren Gesamtgebiet. Diese Untervariante würde sich auf kantonaler Verfahrensebene komplexer ge-

stalten, zumal jeder betroffenen Bevölkerung sowie jedem betroffenen Kanton an sich ein Vetorecht zustünde, wodurch zusätzliche Hürden vorlägen, die zu überwinden wären. Die nachfolgend skizzierten Verfahrensschritte beschränken sich einfachheitshalber auf die beiden Hauptvarianten.⁶⁴⁹

Die *Gründung eines neuen Kantons mittels Teilung eines bestehenden Kantons* in zwei bzw. mehrere neue Kantone verlangt die Erfüllung bestimmter *formeller Anforderungen* (beachte: der ursprüngliche Kanton wird dabei aufgelöst):

- In der Verfassung des bestehenden und am Ende des gesamten Prozesses aufzulösenden Kantons ist zunächst eine Rechtsgrundlage zu schaffen, die das Recht der stimmberechtigten Bevölkerung postuliert, selbstständig über eine Aufspaltung ihres Kantons in zwei oder mehrere neue Kantone zu entscheiden. Das stimmberechtigte Volk des Kantons muss diese Verfassungsänderung gutheissen.
- Die Bundesversammlung genehmigt daraufhin die revidierte Kantonsverfassung (unter Vorbehalt der Anpassung von Art. 1 und Art. 150 Abs. 1 BV).
- Sodann hat die stimmberechtigte Bevölkerung des gesamten Kantons über die grundsätzliche Frage der Gründung von zwei (oder allenfalls mehreren) neuen Kantonen und der damit einhergehenden Auflösung des bestehenden Kantons abzustimmen. In weiteren Volksabstimmungen müssen die Bezirke über die gewünschte künftige Kantonszugehörigkeit befinden können (zum Ganzen Art. 53 Abs. 2 BV). Allenfalls kann es sinnvoll sein, wenn in weiteren Abstimmungen den entlang den neu festgelegten Grenzverläufen anliegenden Gemeinden die Möglichkeit gegeben wird, sich zur Frage der Kantonszugehörigkeit im jeweiligen Einzelfall zu äussern (sinngemäss gestützt auf Art. 53 Abs. 3 BV). Auf diese Weise wird die Grenze zwischen den neuen Kantonen definitiv festgelegt.
- In einem weiteren Schritt haben die Wahlen in die jeweiligen Verfassungsräte der neu zu gründenden Kantone zu erfolgen. Die Verfassungsräte sind beauftragt, innert einer gewissen Frist einen Entwurf für die Kantonsverfassung auszuarbeiten. Die Mehrheit der betreffenden stimmberechtigten Bevölkerung in den zuvor festgelegten Grenzen der neu entstehenden Kantone muss der jeweiligen neuen Kantonsverfassung zustimmen. Damit sollte auch der Auftrag an die betreffenden Verfassungsräte verbunden sein, die wichtigsten Gesetze auszuarbeiten.

⁶⁴⁹ Sofern dabei zusätzlich die Problematik des Status zum Tragen kommt, wird diesbezüglich auf die betreffenden Ausführungen vorne [§ 5 IV.3.a](#)) (insb. FN 612) verwiesen.

- Die Bundesversammlung hat gestützt auf Art. 51 Abs. 2 BV (erneut unter Vorbehalt der Revision von Art. 1 und Art. 150 Abs. 1 BV) die neuen Kantonsverfassungen zu genehmigen.
- Abschliessend haben Volk und Stände in der obligatorischen Referendumsabstimmung die Revision von Art. 1 und Art. 150 Abs. 1 BV gutzuheissen.

Demgegenüber müssen zur *Gründung eines neuen Kantons mittels Abspaltung bzw. Trennung eines Teilgebiets* von einem bereits bestehenden Kanton, der seinerseits mit einem kleineren Gesamtgebiet weiterbestehen soll, zumindest folgende *formelle Voraussetzungen* vorliegen⁶⁵⁰:

- Zunächst ist eine Rechtsgrundlage in der Verfassung des bestehenden Kantons zu schaffen, die der Bevölkerung des Kantonsteils, der sich vom bestehenden Gesamtkanton abspalten soll, ein Recht auf Selbstbestimmung einräumt. Das Stimmvolk des gesamten Kantons hat dieser Verfassungsänderung zuzustimmen.
- Daraufhin ist die geänderte Kantonsverfassung von der Bundesversammlung (unter Vorbehalt der Anpassung von Art. 1 und Art. 150 Abs. 1 BV) zu gewährleisten.
- In einem nächsten Schritt hat die stimmberechtigte Bevölkerung des sich abspalten wollenden Kantonsteils über die Frage der Gründung eines eigenen Kantons zu befinden. In einer darauffolgenden zweiten Volksabstimmung haben diejenigen Gemeinden, die sich zuvor allenfalls gegen eine Abspaltung entschieden haben, sich zur Frage des Verbleibs beim bisherigen Kanton zu äussern (zum Ganzen Art. 53 Abs. 2 BV). Sinnvollerweise ist in einer weiteren Abstimmung den betroffenen Grenzgemeinden die Möglichkeit zu geben, sich zur Frage des Verbleibs beim bestehenden Kanton bzw. der Zugehörigkeit zum neu zu gründenden Kanton zu äussern (sinngemäss gestützt auf Art. 53 Abs. 3 BV). Damit ist die definitive Grenze des neuen Kantons festgelegt.
- Sodann erfolgen Wahlen in den Verfassungsrat des neu zu gründenden Kantons. Dieser ist beauftragt, innert einer bestimmten Frist den Entwurf einer Kantonsverfassung auszuarbeiten. Die Mehrheit der stimmberechtigten Bevölkerung derjenigen Gemeinden, die sich zuvor für eine Abspaltung und die Gründung eines neuen Kantons ausgesprochen haben, muss

⁶⁵⁰ Diese Konstellation entspricht exakt dem Fall der Gründung des Kantons Jura.

der neuen Kantonsverfassung zustimmen. Sinnvollerweise ist damit auch der Auftrag an den Verfassungsrat verbunden, die wichtigsten Gesetze auszuarbeiten.

- Auf Bundesebene hat in der Folge die Bundesversammlung gestützt auf Art. 51 Abs. 2 BV (erneut unter Vorbehalt der Revision von Art. 1 und Art. 150 Abs. 1 BV) die Verfassung des neuen Kantons zu genehmigen.
- Zum Abschluss des gesamten Prozesses ist in der obligatorischen Referendumsabstimmung die Revision von Art. 1 und Art. 150 Abs. 1 BV von Volk und Ständen gutzuheissen.

c) Kantonsaustritt (Sezession) und Kantonsgründung durch Anbindung ausländischen Territoriums (Inkorporation)

Beabsichtigt ein Kanton (oder allenfalls mehrere Kantone gemeinsam) sich von der Schweizerischen Eidgenossenschaft zu trennen, um entweder sich einem ausländischen Staat anzuschliessen oder selbst einen souveränen Staat zu gründen, handelt es sich um eine *klassische Sezession im Verhältnis zwischen Gliedstaat und Bundesstaat*, die gleichfalls die verfassungsrechtlich geschützte Bestandesgarantie gemäss Art. 53 Abs. 2 BV berührt. Eine derartige Abspaltung von der Eidgenossenschaft betrifft nicht nur das innerstaatliche Verhältnis zwischen dem betreffenden sezessionswilligen Kanton und den anderen Kantonen bzw. dem Bund, sondern gleichermaßen die Aussengrenzen der Schweiz, womit *übergeordnete Fragen des Völkerrechts* aufgeworfen werden, auf welche die Bundesverfassung keine umfassenden Antworten gibt. Dies trifft erst recht für die zweite Konstellation zu, welche die Aussengrenzen der Schweiz tangiert, bei der *ausländisches Territorium mittels Inkorporation* als neuer Kanton oder als erweitertes Gebiet eines bereits bestehenden Kantons der Eidgenossenschaft angeschlossen werden soll. Die Initiative für eine solche Inkorporation kann von einem ausländischen Staat oder vom Bund bzw. einem Kanton ausgehen, was weitere spezifische verfahrensrechtliche Fragen aufwirft.

Sowohl im Falle der Sezession eines Kantons als auch bei der beabsichtigten Inkorporation von ausländischem Gebiet (in welcher Form auch immer) müssten *Fragen, welche die BV unbeantwortet lässt*, letztlich durch das *Völkerrecht* und, im Falle der Inkorporation, zusätzlich durch einen entsprechenden *Anschlussvertrag* geregelt werden. Allerdings hat der Bundesrat hierzu in seiner Stellungnahme vom 19. Mai 2010 zur eingereichten Motion 10.3215 vom

18. März 2010 betreffend die erleichterte Integration grenznaher Regionen als neue Schweizer Kantone betont, dass es völkerrechtlich kein allgemeines Sezessionsrecht gäbe, ein solches nur als «*Ultima Ratio*» in aussergewöhnlichen Situationen geltend gemacht werden dürfe und eine seitens der Schweiz verfassungsrechtlich geschaffene Anschlussmöglichkeit für die angrenzenden ausländischen Regionen einen unfreundlichen politischen Akt darstelle, den die Nachbarstaaten zu Recht als Provokation auffassen könnten.⁶⁵¹

Zumindest im innerstaatlichen Verhältnis besteht ein gewisser Konsens: Es wird in beiden geschilderten Konstellationen auf Bundesebene die Zustimmung von Volk und Ständen vorausgesetzt, weil die Bestandesgarantie nach Art. 53 Abs. 2 BV jeweils tangiert ist. Sowohl eine Sezession von der Eidgenossenschaft als auch eine Inkorporation von ausländischem Gebiet in Form der Gründung eines neuen Kantons erfordert *zumindest eine Änderung von Art. 1 BV (Aufzählung der Kantone) sowie Art. 150 Abs. 1 BV (Zusammensetzung Ständerat)*. Eine Inkorporation, die einzig zur Gebietserweiterung eines bereits bestehenden Kantons führte, würde Art. 1 BV allerdings nicht berühren. Hingegen bleibt für beide Konstellationen mit Aussengrenzenbezug unklar, welche Kantone als «*betroffen*» im Sinne von Art. 53 Abs. 2 BV gelten sollen. Im Falle der Sezession könnte dies sinnvollerweise einzig der sezessionswillige Kanton sein; demgegenüber könnte im Falle der Inkorporation von ausländischem Territorium nur der Bund (d.h. kein Kanton) als betroffen gelten. Sodann wäre innerstaatlich das weitere Vorgehen im Sinne der bereits geschilderten Ausführungen vorgezeichnet. Erachtete man aber sowohl bei der Sezession als auch der Inkorporation alle 26 Kantone der Eidgenossenschaft nach Art. 1 BV für betroffen, so würde diese weite Verfassungsauslegung die wohl unangemessene Konsequenz zur Folge haben, dass jedem einzelnen Kanton sozusagen ein Vetorecht zustünde, mittels dessen jede angestrebte Sezession bzw. Inkorporation ausländischen Territoriums blockiert bzw. verhindert werden könnte. Derzeit besteht die einzige Lösung darin, offene Fragen durch die entsprechenden Vereinbarungen im Rahmen des Anschlussvertrag zwischen dem sezessionswilligen Kanton und dem ausländischen Staat zu regeln. Inwieweit dieser Weg jedoch tatsächlich verfassungskonform ist, muss an dieser Stelle offengelassen werden.

⁶⁵¹ Vgl. dazu ferner bereits vorne [§ 5 IV.III.2. \(inkl. FN 632\)](#).

5. Schlussfolgerung

Die Untersuchung der verfassungsrechtlichen Bestandes- und Gebietsgarantie (Art. 53 BV) unter Berücksichtigung der wesentlichen geschichtlichen Entwicklungslinien belegt, dass sowohl die gescheiterte Wiedervereinigung beider Basler Kantone als auch insbesondere die Gründung des Kantons Jura das Verständnis bzw. die Auslegung und somit die Anwendungspraxis von Art. 53 BV nachhaltig beeinflusst haben. Die Vielfalt und Komplexität der sich ergebenden Rechtsfragen auf beiden massgeblichen bundesstaatlichen Ebenen, im Verhältnis zwischen den betroffenen Kantonen und dem Bund, und ebenso in Bezug auf eine allfällige Veränderung der Aussengrenzen der Schweiz haben offengelegt, dass die *geltenden Verfassungsgrundlagen an ihre Grenzen stossen* und den unterschiedlichen Konstellationen nur bedingt gerecht werden. Dementsprechend bleiben *mit Blick auf Fragestellungen zu grösseren Gebietsreformen, einer möglichen Sezession (Kantonsaustritt) und der Inkorporation von ausländischem Territorium wesentliche Aspekte ungeklärt*. Namentlich letztgenannte Konstellation erfordert – entgegen der Haltung des Bundesrates – unter Berücksichtigung des einschlägigen Völkerrechts die Entwicklung eines besonderen verfassungsrechtlichen Verfahrens.

§ 6 Standpunkt der politisch-ökonomischen Föderalismusforschung

I. Theoretische Grundlagen

1. Dezentralisierungstheorem

Die (politisch-)ökonomische Föderalismusforschung nimmt ihren Anfang in den 1970er-Jahren mit dem sogenannten «Dezentralisierungstheorem», welches auf William E. Oates, den Mitbegründer des Fiskalföderalismus zurückgeht. Das Theorem besagt, dass der Föderalismus den regional unterschiedlichen Ansprüchen an den Staat optimal gerecht werden kann, indem er die unterschiedlichen staatlichen Leistungen nach dem *Subsidiaritätsprinzip* effizient der jeweils geeigneten Ebene zuordnet. So bietet sich eine tiefere staatliche Ebene (Gemeinde oder Kanton) dort an, wo regional stark unterschiedliche Ansprüche an den Staat bestehen. Namentlich kann dies Bereiche betreffen wie das Schulwesen, das Polizeiwesen, die lokalen und regionalen Verkehrsbetriebe, die Wirtschaftsförderung oder den Tourismus. Demgegenüber steht eine höhere staatliche Ebene (Kanton oder Bund) zur Disposition, wenn die Bürger homogenere Präferenzen besitzen, wenn der Nutzen einer öffentlichen Leistung breiter gestreut ist oder sich räumlich gar nicht eingrenzen lässt, wenn alle Bürger davon profitieren können, ohne sich gegenseitig zu behindern, und wenn die Durchschnittskosten mit steigender Menge abnehmen und sich Skaleneffekte erzielen lassen. Zu nennen sind hierzu beispielhaft die Spitäler oder Universitäten der Kantone, die Sozialversicherungen des Bundes oder die Armee. Dabei besteht das *Ziel des Föderalismus* nicht nur in der perfekten Allokation der öffentlichen Leistungserbringung an die jeweiligen Staatsebenen, sondern es sind auch die erforderlichen Steuerquellen zur Finanzierung des Angebots auf der jeweils gleichen staatlichen Ebene bzw. vom gleichen Gemeinwesen gemäss dem *Prinzip der fiskalischen Äquivalenz* zu erschliessen. *Entscheidung, Bereitstellung und Finanzierung von staatlichen Leistungen erfolgen somit aus derselben zuständigen Staatsebene* (Prinzip «*Haftung, Kontrolle und Risiko aus einer Hand*»).⁶⁵²

⁶⁵² Zum Ganzen Schaltegger, *Effizienter Staat*, S. 31; ferner Schaltegger/Winistörfer/Fässler, *Verflechtungen*, S. 42.

2. Chancen und Risiken des Föderalismus

Aufgrund der unterschiedlichen Aufgabenfülle und der sich dynamisch entwickelnden Aufgabengebiete auf allen Staatsebenen ist eine perfekte Zuordnung öffentlicher Leistungen an die verschiedenen Staatsebenen in der Praxis nicht möglich. Allerdings kann die *fiskalische Äquivalenz* bei nicht perfekt zugeordneten öffentlichen Leistungen über einen *Finanz- und Lastenausgleich* annähernd erreicht werden, indem externe Effekte oder übermässige Lasten abgegolten und dadurch die Kosten gerechter unter den Gebietskörperschaften aufgeteilt werden. Zudem können die Kantone öffentliche Aufgaben gemeinsam angehen und miteinander Verträge schliessen und dadurch einen grossen Teil der Ineffizienzen beheben. Auf diese Weise kann eine *bürgernahe* und nahezu *effiziente Aufgabenerfüllung* erreicht werden.⁶⁵³

Gliedstaaten stehen im Föderalismus zueinander in einem Wettbewerbsverhältnis, wenn ihnen hinreichende Autonomie im Sinne materieller Kompetenzen und eigener Einnahmen, über die sie frei entscheiden können, gewährt wird. *Je besser die Struktur des Föderalismus den Prinzipien der Subsidiarität und der fiskalischen Äquivalenz entspricht, desto effizienter kann sich der Wettbewerb zwischen den Gliedstaaten entfalten.* Dieser Wettbewerb beeinflusst direkt die politischen Entscheidungsträger und setzt Anreize, die Vorstellungen der Bürger zu berücksichtigen. Diese haben nämlich die Möglichkeit, die Exekutivmitglieder bei der nächsten Wahl abzuwählen oder in einen anderen Kanton bzw. andere Gemeinde abzuwandern, wenn die erhobenen Steuern und angebotenen Leistungen nicht mehr ihren Präferenzen entsprechen. In föderalistisch organisierten Staaten zeigen sich denn auch diese beiden Sanktionsmöglichkeiten besonders ausgeprägt: Zum einen ermöglicht die grössere Nähe zwischen Bürgern und politischen Entscheidungsträgern eine *wirksamere Kontrolle der Politik*; zum anderen besteht die Möglichkeit, die Leistungen des eigenen Kantons oder der eigenen Gemeinde mit jenen der benachbarten Kantone bzw. Gemeinden zu vergleichen. Die *Vergleichsmöglichkeiten* im Föderalismus entfalten eine Wirkung auf die Politik, ohne dass die Sanktionsmöglichkeiten von Abwahl oder Abwanderung tatsächlich zur Anwendung kommen müssen. Die beschriebenen Mechanismen führen zu einer Offenlegung der Bürgerpräferenzen und setzen gleichzeitig Anreize für eine nahe am Bürgerwillen orientierte, transparente und kostengünstige Leistungserstellung. Der Föderalismus führt so zu einem *schlankeren Staat* und einer *verantwortungsvollen Finanzpolitik* – vorausgesetzt Kantone und Gemeinden haften

⁶⁵³ Vgl. zum Ganzen Feld/Schaltegger et al., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit, S. 37 (ff.).

auch für ihr eigenes Handeln. Schliesslich liegt ein weiterer Vorteil des Föderalismus in der *grösseren Innovations- und Reformfähigkeit eines dezentralen politischen Systems*. Einzelne Kantone oder Gemeinden können neue Problemlösungen entwickeln und erproben. Sollte sich eine entwickelte Lösung auch bewähren, so kann diese von anderen Gemeinden, den Kantonen oder vom Bund übernommen werden. Im Falle von Fehleinschätzungen bleiben deren Folgen zumeist auf das jeweilige Gemeinwesen beschränkt, sodass der Föderalismus das Risiko von Politikexperimenten vornherein beschränkt.⁶⁵⁴

Demgegenüber können Föderalismus und die dezentrale Bereitstellung öffentlicher Leistungen allerdings auch Nachteile mit sich bringen. Gemäss Theorie fallen in föderalistisch organisierten Staaten wegen der zusätzlichen Verwaltungsebenen, des erhöhten Bedarfs an Koordination und der komplexeren innerstaatlichen Finanzbeziehungen wesentliche Kosten an. Im Weiteren kann für einzelne Gemeinwesen der Anreiz bestehen, einen Teil ihrer Finanzierungslast mittels Verbundfinanzierungen auf die über- oder untergeordnete Staatsebene abzuwälzen. Eine solche Verteilung der Finanzierungslast verletzt nicht nur das Prinzip *«Haftung, Kontrolle, und Risiko in einer Hand»*, sondern ist gleichfalls der Transparenz abträglich. Das Risiko der Entstehung der sogenannten *«Politikverflechtungsfalle»* nimmt zu, indem politische Innovationen erlahmen oder sogar ausbleiben und durch den Druck seitens von Interessengruppen Reformen erschwert werden. Generell besteht sodann die Gefahr, dass die öffentliche Leistungserstellung sich mehr nach den Forderungen einflussreicher Interessengruppen als nach den Bürgerpräferenzen richtet. Der unbeliebte Steuerwettbewerb könnte durch *kartellähnliche Absprachen unter den Kantonen oder Gemeinden* – wie beispielsweise durch Einigung auf einen einheitlichen Steuersatz – faktisch unterbunden werden. Umgekehrt besteht aber auch das *Risiko eines ruinösen Abwärtswettklaufs («race to the bottom»)* der Kantone und Gemeinden im Kampf um mobile Steuerzahler, indem sie sich gegenseitig unterbieten, was in der Folge zu einer Leistungsunterversorgung der Bevölkerung oder einem defizitären Finanzhaushalt führt.⁶⁵⁵

Schliesslich kennt der Föderalismus nicht nur Elemente des Wettbewerbs, sondern auch solche der *Solidarität*. Hierzu ist insbesondere das *System des Finanzausgleichs* zu nennen, welches zwischen stärkeren und schwächeren Gemeinwesen je nach seiner Ausgestaltung entsprechend Wirkung erzielt. Ist das System zu grosszügig ausgestaltet oder besteht gar eine Defizitgarantie

⁶⁵⁴ Vgl. im Einzelnen Dies., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit, S. 59 ff.

⁶⁵⁵ Vgl. zum Ganzen Schaltegger, Effizienter Staat, S. 31; im Einzelnen ferner Feld/Schaltegger et al., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit, S. 59 ff.

durch die übergeordnete Staatsebene oder die anderen Kantone und Gemeinden, werden Fehlanreize gesetzt, was zum Nachlassen der Finanzhaushaltsdisziplin der Gemeinwesen und zu übermässigen Ausgaben führt.⁶⁵⁶

II. Empirische Forschungsergebnisse

Die empirische Forschung bescheinigt dem Föderalismus, einen tendenziell günstigen Einfluss auf verschiedene Indikatoren der Wettbewerbsfähigkeit zu haben. Nach den meisten empirischen Studien sind föderalistisch ausgestaltete Staatsstrukturen *gesunden öffentlichen Finanzen* zuträglich, wobei ein solcher Effekt je nach Land unterschiedlich stark ausgeprägt ist. Föderalismus scheint *vor staatlichen Defiziten* zu schützen. Hingegen lassen sich in Bezug auf das *Wirtschaftswachstum* keine eindeutigen Aussagen herleiten, zumal Mehrländer- und Einzelstudien sowohl wachstumsfördernde als auch wachstumshemmende Effekte nachweisen. Studien zum vielbeachteten Zusammenhang zwischen Föderalismus und Staatsquote belegen mehrheitlich, dass föderale Strukturen einen *tendenziell dämpfenden Effekt auf die Staatsquote* bewirken. Die subnationale Steuerautonomie wirkt sich gar eindeutig hemmend auf die Grösse des öffentlichen Sektors aus. Im Weiteren wird gleichfalls von einer positiven Wirkung des Föderalismus auf die *Qualität öffentlicher Leistungen* ausgegangen – wobei dies sich vor allem deutlich für den Bildungsbereich zeigt. Der positive Effekt des Föderalismus in Bezug auf eine *effiziente Leistungserbringung* wird durch Studien bestätigt, welche die Bürgerpräferenzen als Messkriterium heranziehen. Zudem gilt es, den positiven Einfluss auf die *Lebensqualität* (ein wichtiger weicher Standortfaktor) zu erwähnen. Inwieweit ein föderaler Staatsaufbau Einfluss auf die *Einkommensverteilung* hat, bleibt derzeit noch unklar, da bisherige Studien unterschiedliche Elemente des Föderalismus heranziehen, was keine allgemein gültige Aussage erlaubt. In Bezug auf *regionale Ungleichheiten* hingegen lässt sich eine positive Wirkung feststellen: je entwickelter eine Volkswirtschaft ist, desto eher gleichen sich die Regionen unter dezentralen Staatsstrukturen einander an. Für Gliedstaaten stellt der Föderalismus weiter auch ein *Schutz vor wirtschaftlichen Schocks* dar. Sie können das Risiko von konjunkturellen Schwankungen namentlich durch Finanzausgleichssysteme untereinander aufteilen und die Folgen entsprechend abschwächen. Schliesslich begünstigt der Föderalismus nachweislich die *Einhaltung sozialer Normen*. So lässt sich ein positiver Einfluss auf die *Qualität der*

⁶⁵⁶ Zum Finanzausgleich in der Schweiz: vgl. Feld/Schaltegger et al., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit, S. 37 ff.

Regierungsführung feststellen; föderale Staatsstrukturen wirken – wie dies die meisten Studien belegen – dank ihrer höheren Transparenz *korruptionshemmend*, fördern die *Steuerehrlichkeit* und hemmen die *Schattenwirtschaft*.⁶⁵⁷

III. Aktuellste Erkenntnisse

Eine neuere, breit angelegte Studie von Feld/Schaltegger et al. hat sich eingehend mit den teilweise noch bestehenden Forschungslücken, die zwischen dem Föderalismus und verschiedener Indikatoren der Wettbewerbsfähigkeit eines Landes bestehen, auseinandergesetzt. Die Autoren haben die Auswirkungen des Föderalismus auf die staatliche Aktivität (effiziente Staatsführung, Einkommensverteilung, konjunkturelle Entwicklung und Absicherung gegen Wachstumsschocks) mit Fokus auf die Schweiz untersucht und bewertet. Die verschiedenen Forschungsbeiträge haben zu folgenden Befunden geführt:

- *Attraktivität für ausländische Investitionen*: Ein erster Beitrag legt anhand umfangreicher Daten für 187 Länder über eine Periode von 17 Jahren (1997–2014) dar, dass der Einfluss eines föderalistischen Staatsaufbaus auf ausländische Direktinvestitionen vom volkswirtschaftlichen Entwicklungsstand des Empfängerlandes abhängt. Nur in Nicht-OECD-Staaten ist ein negativer Effekt auf die Attraktivität für ausländische Investitionen festzustellen; in OECD-Staaten hingegen beeinflusst die Anzahl der staatlichen Ebenen die Investitionsattraktivität nicht. Des Weiteren ist in den OECD-Staaten ein wesentlich attraktiveres Investitionsklima nachweisbar, wenn der Steuersatz für Körperschaften im Herkunftsland über jenem im Empfängerland liegt. Diese Erkenntnisse sind für die Schweiz in zweierlei Hinsicht von besonderer Relevanz: Zum einen hält die im Fall eines Rückgangs der ausländischen Direktinvestitionen in der Schweiz häufig ins Feld geführte Begründung, ein solcher falle in föderal-strukturierten Staaten wegen deren grösseren Komplexität geringer aus als in zentralistisch organisierten Staaten, einer empirischen Überprüfung nicht stand. Zum anderen belegen die Ergebnisse die Bedeutung der

⁶⁵⁷ Vgl. zum Ganzen der Überblick über diese bis dannzumal bekannten empirischen Studien zum Föderalismus und der wirtschaftlichen Entwicklung, den öffentlichen Finanzen, der Grösse des öffentlichen Sektors, der Regulierung, der Qualität der öffentlichen Leistungen, der Lebenszufriedenheit, der Einkommens(um)verteilung, der Anpassungsfähigkeit der Gliedstaaten, der regionalen Disparitäten, der Qualität der Regierungsführung, dem Sozialkapital und den sozialen Normen bei Feld/Schaltegger et al., *Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit*, S. 47 ff., 59 ff., 66 ff., 75 ff., 87 ff., 92 f., 96 ff., 102 ff., 107 ff. u. 115 ff.

Steuerbelastung für die ausländischen Direktinvestitionen, welche durch den subnationalen Steuerwettbewerb gering gehalten wird. Unter den weltweit insgesamt 29 Gebietskörperschaften, die eine effektive Durchschnittssteuerbelastung für Unternehmensgewinne von unter 20 Prozent vorsehen, sind 19 Schweizer Kantone zu finden.⁶⁵⁸

- *Wirtschaftliche Entwicklung*: Ein zweiter Beitrag untersucht mithilfe von Daten für die 26 Schweizer Kantone über die Zeitspanne von 1980 bis 2013 die Bedeutung des Föderalismus auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit und das Wirtschaftswachstum der Kantone. Gemäss dieser Teilstudie besteht ein positiver Zusammenhang zwischen den einzelnen Wettbewerbselementen des Schweizer Föderalismus (insbesondere dem Steuerwettbewerb) und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit bzw. dem Wirtschaftswachstum. Allerdings scheinen die Finanzausgleichszahlungen tendenziell einen dämpfenden Einfluss auf die kantonale Leistungsfähigkeit auszuüben. Zumindest hat die per 1. Januar 2008 in Kraft getretene Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) diesen ungünstigen Effekt etwas abgeschwächt.⁶⁵⁹
- *Effizienz der Verwaltungsführung*: Ein dritter Beitrag überprüft die Auswirkungen des Föderalismus auf die Effizienz staatlichen Handelns. Mittels eines Feldexperiments ist man in dieser empirischen Untersuchung der Schwierigkeit begegnet, staatliche Effizienz zu messen. Es wurden über 1'000 Exekutivmitglieder auf gliedstaatlicher, regionaler und lokaler Ebene in Deutschland, Frankreich, Italien und der Schweiz mit der Bitte um Beantwortung von drei konkreten Fragen zur Lage der öffentlichen Finanzen angeschrieben. Die vier Varianten von Anfragen unterschieden sich darin, dass sie einerseits mit oder ohne Referenz auf eine Gesetzesgrundlage (z.B. Öffentlichkeitsgesetz) und andererseits betreffend Absender (Bürger oder Wissenschaftler) verschieden ausgestaltet waren. Die Rückmeldungsquoten legen eine bedeutend höhere Bereitschaft zur Information und Rechenschaftsablage von Amtsträgern bei föderalistisch

⁶⁵⁸ Zum Ganzen Feld/Schaltegger et al., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit, S. 129 ff., 305 ff.

⁶⁵⁹ Zum Ganzen Dies., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit, S. 165 ff., 311 ff.

organisierten Staaten offen (Schweiz: 48 Prozent; Deutschland: 38 Prozent), als dies bei zentralistisch regierten Ländern wie Italien (17 Prozent) und Frankreich (10 Prozent) zutrifft.⁶⁶⁰

- *Regulierung*: Ein vierter Beitrag geht der Frage nach, wie sich der Föderalismus auf die Rechtsetzungstätigkeit in der Schweiz auswirkt. Eine deskriptive Auswertung der kantonalen Rechtsordnungen legt offen, dass die Kantone ihren gesetzgeberischen Handlungsspielraum sehr unterschiedlich nutzen. Es ist eine breite Heterogenität mit sprachlich-regionalen Unterschieden festzustellen. Urbane sowie französisch- und italienischsprachige Kantone tendieren zu einer umfassenderen Regulierung als dies die ländlichen Kantone der Deutschschweiz zu tun pflegen. Insgesamt lassen sich weder Tendenzen eines Abwärtswetlaufs noch eine Angleichung zwischen den Kantonen beobachten. Trotz Kleinräumigkeit scheinen die Kantone genügend autonom zu sein, um ganz unterschiedlich zu regulieren, was ein Indiz für einen lebendigen Föderalismus und ein funktionierendes «Labor» ist, das es den Kantonen erlaubt, durch einen Wettbewerb mit neuen Lösungen zu experimentieren.⁶⁶¹
- *Einkommens(um)verteilung*: Die Verteilung der Einkommen hat sich in den einzelnen Industriestaaten sehr unterschiedlich entwickelt. Der fünfte Beitrag untersucht deswegen, inwiefern der Föderalismus die Einkommensverteilung und -umverteilung in der Schweiz beeinflusst. Theoretisch bestehen Befürchtungen, dass Kantone und Gemeinden beim Wettbewerb um gute Steuerzahler das Ziel verfolgen, hohe Einkommen lediglich moderat zu besteuern und zugleich die Sozialleistungen auf ein Minimum zu beschränken, sodass möglichst wenig Zuwanderung ins Sozialsystem erfolgt. Gestützt auf der Basis der kantonalen Einkommensdaten für die Zeitperiode von 1945 bis 2013 bestätigen allerdings die Ergebnisse der Studie die beschriebenen Befürchtungen nicht. Vielmehr zeigen sie eine gleichmässigeren Verteilung der Einkommen in den Kantonen mit einer höheren Dezentralisierung der Steuereinnahmen sowie eine grössere Fragmentierung. Die Einnahmenautonomie verringert jedoch die Ungleichheit nur, solange die Gemeinden nicht zu klein sind. Zugleich vermindert eine höhere Fragmentierung die Ungleichheit nur, solange die kommunale Einnahmenautonomie nicht zu hoch ist. Folglich muss das

⁶⁶⁰ Zum Ganzen Dies., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit, S. 195 ff., 325 ff.

⁶⁶¹ Zum Ganzen Dies., Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit, S. 217 ff.

richtige Mass an Einnahmeautonomie und Fragmentierung bestehen, damit föderalistische Staatsstrukturen zu einer gleichmässigeren Einkommensverteilung beitragen.⁶⁶²

- *Regionale Umverteilung und Stabilisierung*: Ein sechster Beitrag überprüft, inwieweit der Schweizer Föderalismus regionale konjunkturelle Schwankungen (wirtschaftliche Schocks) abfedern kann. Der föderale Staatsaufbau ermöglicht den Kantonen, das Risiko solcher wirtschaftlicher Schocks untereinander aufzuteilen. Hierzu bestehen fiskalische Mechanismen, die zur Absicherung gegen kurz- und langfristige Einkommensunterschiede zwischen den Kantonen zur Anwendung kommen können. Dazu zählen namentlich die direkte Bundessteuer, der nationale Finanzausgleich und die Transfers im Rahmen der Sozialversicherungssysteme des Bundes. Die Umverteilungswirkung dieser fiskalischen Mechanismen beträgt insgesamt knapp 20 Prozent, was im Einklang mit entsprechenden Resultaten aus angelsächsischen Ländern steht. Demgegenüber beläuft sich deren Stabilisierungswirkung auf kurzfristige Einkommenseinbrüche auf knapp 10 Prozent, was im internationalen Vergleich eher gering ist. Dies ist wohl darauf zurückzuführen, dass in der kleinräumigen Schweiz stärker integrierte Faktormärkte (wie vor allem der Arbeits- oder der Kapitalmarkt) bereits mehrheitlich die Einkommenseinbrüche abfedern und eine weitere Stabilisierung sich erübrigt.⁶⁶³

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich *föderale Staatsstrukturen tendenziell positiv auf die Wettbewerbsfähigkeit eines Landes auswirken*.⁶⁶⁴ Dies trifft insbesondere auf die Schweiz mit ihrem erfolgreichen Modell des stark dezentral ausgeprägten und wettbewerbsorientierten Föderalismus zu. Die soeben skizzierten Befunde der sechs Forschungsbeiträge mit besonderem Fokus auf die Schweiz bestätigen die bisherigen Erkenntnisse. Es bedarf deshalb gemäss den Autoren der Studie auch keiner grundlegenden Anpassung der föderalen Strukturen der Schweizerischen Eidgenossenschaft.⁶⁶⁵

⁶⁶² Zum Ganzen Dies., *Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit*, S. 235 ff., 329 ff.

⁶⁶³ Zum Ganzen Dies., *Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit*, S. 267 ff., 337 ff.

⁶⁶⁴ Auch andere empirische Ergebnisse belegen den signifikanten positiven Einfluss einer hohen Dezentralisierung der Kompetenzverteilung im Staat auf das Wirtschaftswachstum und den Wohlstand einer Region (vgl. Institut für Föderalismus (Hrsg.), *Kompetenzverteilung*, S. 18 f.).

⁶⁶⁵ Mit Zusammenfassung der Befunde: zum Ganzen Feld/Schaltegger et al., *Föderalismus und Wettbewerbsfähigkeit*, S. 289 ff. (insb. S. 297).

IV. Kritik und Forderung gegenüber der Politik

Ungeachtet der geschilderten Erkenntnisse weist die aktuelle schweizerische politisch-ökonomische Föderalismusforschung die Politik seit einigen Jahren auf schleichende Gefahren und den Föderalismus unterhöhrende Tendenzen sowohl seitens des Bundes als auch der Kantone hin. Spezifisch in Bezug auf die deklarierten Ziele der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) wird der Politik kein gutes Zeugnis ausgestellt. Namentlich Schaltegger, der derzeit wohl führende wissenschaftlich Forschende auf diesem Gebiet, moniert die *Problematik einer schleichenden Zentralisierung in der Schweiz*, die zu einem *Bruch der fiskalischen Äquivalenz* und zu einer *Aushöhlung des Subsidiaritätsprinzips* führe und dadurch die Vorteile des Föderalismus ernsthaft bedrohe. Anhaltspunkte hierfür identifiziert er hauptsächlich in der Schaffung neuer Aufgaben- und Finanzierungsverflechtungen zwischen Bund und Kantonen, im Autonomieverlust der einzelnen Kantone durch hoheitlich tätige, gesamtschweizerische Fachkonferenzen⁶⁶⁶ sowie in einem stärkeren Einfluss des Bundes auf den Gesetzesvollzug.⁶⁶⁷

Der Bund reize seine Grundsatzgesetzgebungskompetenz zunehmend aus und überschreite gar teilweise den rechtlich zulässigen Rahmen. Es entstünden die besagten *komplexen Aufgaben- und Finanzierungsverflechtungen*, welche den politischen Handlungs- und Gestaltungsspielraum aller beteiligten Staatsebenen einschränkten. Es drohe die sogenannte *«Politikverflechtungsfalle»*, in welche föderalistische Staaten am Ende eines solch schleichenden Prozesses tappen, indem etwa die Aufgaben oder ihre Finanzierung verlagert werden, ohne jedoch die Entscheidungskompetenz an die neuen Zuständigkeiten anzupassen. Die *Erwartungen an die NFA* seien *bislang klar nicht erfüllt* worden; vielmehr habe man fortlaufend neue Ausgaben- und Einnahmenverbünde geschaffen und ein Teil der im Rahmen der NFA umgesetzten Aufgabenentflechtungen und Dezentralisierungen seien inzwischen bereits wieder rückgängig gemacht worden.⁶⁶⁸

⁶⁶⁶ Näheres zu dieser Problematik geschildert am Beispiel der Erziehungsdirektorenkonferenz (EDK): vgl. Tiefenthal, Erziehungsdirektorenkonferenz, Rz. 22 ff., mit der Feststellung, dass es der EDK an demokratischer Legitimation mangelt (insb. Rz. 39 u. Rz. 44); ferner gl.M. bereits Plotke, Schulrecht, S. 99.

⁶⁶⁷ Vgl. zum Ganzen Schaltegger, Effizienter Staat, S. 31; Schaltegger/Winistörfer, Schleichende Zentralisierung, S. 183 ff.; ferner gl.M. Burret/Schmid, Leistungsfähigkeit, S. 8 ff.

⁶⁶⁸ Zum Ganzen Schaltegger/Winistörfer/Fässler, Verflechtungen, S. 42 ff.

Nach dezidiertem Ansicht der politisch-ökonomischen Föderalismusforschung besteht eine *nachhaltige Lösung* in einer *Aufwertung des Subsidiaritätsprinzips* und *des Prinzips der fiskalischen Äquivalenz* durch die Gerichte, aber gleichermassen durch die *politischen Akteure*, um so die schleichende Zentralisierung einzuschränken. Gesetzesvorlagen, welche die Aufgabenteilung und -erfüllung tangieren, sollten künftig zwingend auf deren Vereinbarkeit mit den beiden Verfassungsprinzipien überprüft werden. Eine Eindämmung der Zentralisierungs- und Verflechtungstendenzen scheint aber nur dann wirklich realistisch, wenn künftig der Kreis der Kostenträger und Nutzniesser mit demjenigen der Entscheidungsträger übereinstimmt – wenn folglich dieselben Personen, die das Angebot an öffentlichen Leistungen finanzieren sollen, auch über dieses Angebot selbst bestimmen.⁶⁶⁹

⁶⁶⁹ Zum Ganzen Dies., Verflechtungen, S. 45; ferner für einen Anpassungsbedarf bei der NFA plädierend Burret/Schmid, Leistungsfähigkeit, S. 11.

§ 7 Schlussbetrachtung und Ausblick

I. Nachgewiesene Friktionen

1. Individuelle Prämienverbilligung

Der Bundesgesetzgeber hat sich im Bereich der individuellen Prämienverbilligung (IPV) in den vergangenen 25 Jahren vor allem von föderalistischen Gedanken leiten lassen und nachweislich die klare Vorgabe von bundesrechtlichen Leitplanken, einschliesslich Sozialzielen, wiederholt verhindert. Dies führte *nicht zu einer kantonalen Umsetzung der IPV im Sinne des klassischen Vollzugsföderalismus*, sondern es wurde vielmehr weitgehend den Kantonen überlassen, die IPV konkret auszugestalten, was eine sehr heterogene und unübersichtliche Ordnung von kantonalen Prämienverbilligungssystemen entstehen liess. Infolgedessen bleibt auch die *einheitliche Anwendung fundamentaler Prinzipien wie insbesondere die rechtsgleiche Behandlung (Art. 8 BV) im Einzelfall nur schwer nachprüfbar*.

Für die *Kantone* ist es ein leichtes Unterfangen, durch die Ausgestaltung eines entsprechenden IPV-Systems und der Vermengung des jährlich gewährten IPV-Bundesbeitrages mit dem jeweils zur Verfügung gestellten kantonalen IPV-Beitrag in einen Gesamttopf von IPV-Finanzmitteln die verschiedenen Geldflüsse zu verschleiern bzw. das *System der Prämienverbilligung an sich und deren Zweck bewusst zu unterwandern*. Die Botschaft des Bundesrates zur NFA hat diesbezüglich unmissverständlich festgehalten, dass die *Kantone verpflichtet sind, die jährlichen IPV-Bundesbeiträge zweckgebunden, d.h. vollumfänglich für die IPV nach KVG, einzusetzen*, was im Übrigen auch durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung bestätigt worden ist. Der Einsatz der IPV-Bundesbeiträge namentlich etwa für Sozialhilfebeziehende – die Sozialhilfe steht in der kantonalen Zuständigkeit – wäre somit systemwidrig.

2. Innere Sicherheit

Im Bereich der inneren Sicherheit hat ab den 1960er-Jahren eine zunächst schleichende, im Laufe der Zeit jedoch mit zunehmender Kadenz *problematische Verwischung der verfassungsrechtlichen Zuständigkeiten an verschiedenen Schnittstellen* stattgefunden, und zwar begünstigt namentlich durch personelle Unterbestände der kantonalen Polizeikörper und politische Zweckmäs-

sigkeitsüberlegungen, die wiederholt in konzeptlose Rechtssetzungsaktivitäten des Bundes mündeten.⁶⁷⁰ Zahlreiche Entwicklungen mit unterschiedlichen Ursachen haben schliesslich zu einer buchstäblichen *Erosion der kantonalen Polizeihohheit* geführt, sodass heute in Wirklichkeit lediglich noch eine *fragmentarische Vollzugshohheit* besteht.

- *Zentralisierung*: Als Hauptursache hierfür verantwortlich ist eine starke Zentralisierung polizeilicher Aufgaben, so vor allem an operationellen Polizeiaufgaben des Bundes im kriminalpolizeilichen Bereich, die seit der Jahrtausendwende zu verzeichnen ist. Dies belegt ferner etwa die zunehmend zentrale Funktion, welche der *Bund als Drehscheibe des nationalen und internationalen Informationsaustausches* unter den verschiedenen Polizeibehörden wahrnimmt. Der *Bund* nimmt aber im gerichts- bzw. kriminalpolizeilichen Bereich *keinen umfassenden, sondern nur einen sachlich begrenzten Aufgabenbereich* wahr, zumal die Strafverfolgung grundsätzlich den kantonalen Behörden obliegt. Der *Bund* ist demnach für die Verfolgung eines abschliessend definierten Kataloges von Straftatbeständen mit besonderer Komplexität oder mit Auslandsbezug zuständig (Organisierte Kriminalität, Geldwäscherei und Wirtschaftskriminalität, Terrorismusbekämpfung, Staatsschutz, Falschgelddelikte).

Im Gegensatz zu den *Kantonen*, welche aufgrund der verfassungsmässigen Kompetenzaufteilung im Bereich der *Sicherheitspolizei* innerhalb ihrer Hoheitsgebiete über eine *umfassende Zuständigkeit* verfügen, stehen dem *Bund* im Bereich der Gefahrenabwehr, zu der auch die Prävention zählt, *lediglich fragmentarische Zuständigkeiten* zu. Die *BV* weist allerdings die verschiedenen polizeilichen Kompetenzen des Bundes kaum bzw. nur ansatzweise aus, weshalb es gewissen *Bundeserlassen* offenkundig an einer *Verfassungsgrundlage* mangelt. Auf Bundesebene bestehen insbesondere für sektorielle Bereiche polizeispezifische Gesetzeserlasse wie etwa für den Staatsschutz (BWIS, NDG), die polizeilichen Zentralstellen (ZentG) oder auch die vom *Bund* betriebenen polizeilichen Informationssysteme (BPI). Im Weiteren ist das Zwangsanwendungsgesetz (ZAG) zu nennen, welches die polizeilichen exekutiven Befugnisse der Vollzugsbehörden (Bundesorgane, kantonale und kommunale Polizeidienste) für Massnahmen im Zuständigkeitsbereich des Bundes regelt. Dem *Bund* fehlt bislang jedoch ein *eigentliches Polizeiaufgabengesetz*, welches das

⁶⁷⁰ Näheres zur jüngeren Kritik an der mangelhaften Bundesgesetzgebung: vgl. Griffel, Gesetzgebung, S. 15, der parallel zur anschwellenden Gesetzesflut eine markante Abwärtsbewegung in deren Qualität moniert.

zersplitterte Polizeirecht des Bundes übersichtlich zusammenfasst und für die Erfüllung seiner polizeilichen Aufgaben als hinreichend bestimmte Rechtsgrundlage dient.

Gestützt auf spezialgesetzliche Normen stehen dem Bund zudem, wenn auch *nur in geringerem Umfang*, gewisse *verwaltungspolizeiliche Aufgaben* zu (Massnahmen gegen Gewaltpropaganda und gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen sowie zur Verhinderung drohender Straftaten). Die Wahrnehmung von verwaltungspolizeilichen Aufgaben durch den Bund lassen sich indessen *verfassungsrechtlich nur teilweise begründen*.

- *Militärpolizeiliche Kompetenzen*: Eine zweite Ursache für die Aushöhlung der kantonalen Polizeihöhe liegt in der extensiven Auslegung der militärpolizeilichen Kompetenzen vor. Die Armee besitzt im Bereich der inneren Sicherheit keine autonomen Kompetenzen, sondern spielt eine komplementäre Rolle. Sie unterstützt die zivilen Behörden bei der Erfüllung ihrer Aufgaben, wenn deren Mittel nicht mehr ausreichen, so etwa bei der Abwehr schwerwiegender Bedrohungen der inneren Sicherheit oder bei der Bewältigung anderer ausserordentlicher Lagen. Der Begriff «*ausserordentliche Lage*» wird weder auf Verfassungs- noch auf Gesetzesebene klar definiert. Die *begriffliche Unschärfe der Verfassungsnorm* hat in der Praxis zu einer *extensiven Auslegung der Bestimmung* geführt. Beim Einsatz der Armee zur Aufrechterhaltung der inneren Sicherheit ist sodann dem Grundsatz der Subsidiarität Rechnung zu tragen; d.h. es müssen zwingend vorgängig alle geeigneten zivilen Mittel auf sämtlichen Stufen ausgeschöpft sein und dabei in personeller, materieller und zeitlicher Hinsicht nicht ausreichen, um den ordnungsgemässen Zustand aufrechtzuerhalten oder wiederherzustellen. Die *zunehmende Missachtung des Grundsatzes der Subsidiarität von Armeeeinsätzen zugunsten ziviler Behörden* namentlich in Bezug auf den militärischen Assistenzdienst sowie die gemeinsamen Einsätze von Militärischer Sicherheit (Mil Sich) und kantonalen Polizeikorps sind *verfassungs- bzw. gesetzeswidrig*.

Des Weiteren hat die jüngste Armeereform (WEA) zu einer *subtilen Aufweichung des Subsidiaritätsprinzips* geführt und erfordert nur noch einen «*unverhältnismässigen Einsatz von Mitteln*», damit eine Unterstützung durch die Armee erfolgen kann. Der Bundesrat erklärte dazumal in seiner Botschaft, dass Unverhältnismässigkeit in *wirtschaftlicher Hinsicht* zu verstehen sei, d.h. die zivilen Behörden müssten zunächst die wirtschaftlich vertretbaren Alternativen zu einem Armeeeinsatz prüfen. Während

bis vor Kurzem eine *Unmöglichkeit der Aufgabenerfüllung durch die zivilen Behörden* vorzuliegen hatte, ist es nach neuem Gesetzeswortlaut einzig noch notwendig, dass die betreffende *Aufgabenerfüllung* für die Kantone *wirtschaftlich nicht vertretbar* ist, was jedoch *kaum mit Art. 5a und Art. 43a BV vereinbar* ist.

- *Sicherheitspolizeiliche Aufgaben (Grenzraum)*: Eine dritte Ursache betrifft den Ausbau sicherheitspolizeilicher Aufgaben im Grenzraum mittels Zusammenarbeitsvereinbarungen zwischen der EZV (Grenzwachtkorps) und den Kantonen (kantonale Polizeikorps). Die Kantone dürfen nach geltendem Bundesverfassungs- und Bundesgesetzesrecht – mit Ausnahme von gewissen, ausschliesslich auf den Grenzraum beschränkten Aufgaben – keine Unterstützung des GWK bei der Wahrnehmung von sicherheitspolizeilichen Aufgaben in Anspruch nehmen. Die geltende Rechtsgrundlage im Zollgesetz (Art. 97 ZG) ist deshalb gleich in mehrfacher Hinsicht zu beanstanden: die im Rahmen der Teilrevision eingeführten *Änderungen von Art. 97 ZG laufen der geltenden verfassungsmässigen Zuständigkeitsordnung zuwider*. Darüber hinaus stellen Vereinbarungen gestützt auf Art. 97 ZG eine *Umgehung* der in Art. 164 Abs. 1 BV geforderten *Erlassform des Bundesgesetzes für wichtige rechtsetzende Bestimmungen* dar. Die Rechtspraxis, welche durch den vormals geltenden aArt. 97 ZG verankert worden ist, stellt zudem eine der BV klar *widersprechende Zuständigkeitsübertragung* dar. Von Seiten des Bundes tragen Vereinbarungen im Sinne von Art. 97 Abs. 1 ZG weder dem *Verfassungsgrundsatz der Bundestreue* noch dem aus der Subsidiaritätsmaxime fliessenden *Prinzip der schonenden Kompetenzausübung* oder dem *Gebot der Eigenständigkeit der Kantone* (Art. 46 Abs. 3 sowie Art. 47 Abs. 1 BV) gebührend Rechnung. Soweit sich die Kantone gegenüber dem Bund vertraglich zur Aufgabe von polizeilichen Befugnissen verpflichten, ignorieren die Vertragsparteien schliesslich auch den *Verfassungsvorbehalt* (Art. 3 und Art. 42 BV) und mithin das *Demokratieprinzip*.

Im Weiteren ist die kürzlich vom Bundesrat initiierte Totalrevision des Zollgesetzes und die Schaffung eines Vollzugsaufgabengesetzes für das künftige Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (BAZG) zu erwähnen. Bei näherer Betrachtung stellt dieses Rechtsetzungsprojekt eine *massive Untergrabung der kantonalen Polizeihöheit* dar. Zweck, Kompetenzen, Befugnisse bzw. Aufgaben des Rahmengesetzentwurfes (E-BAZG-VG) sind teilweise dem Wortlaut nach unpräzise und/oder ausufernd bzw. nicht immer systematisch aufeinander abgestimmt geregelt oder überschneiden sich gar inhaltlich. Die künftige *«Super-Zollbehörde»* versteht sich als

«Sicherheitsbehörde», der *originäre Kompetenzen der kantonalen Polizeien in einem umfassenden, noch nie da gewesenen Ausmass zugewiesen werden sollen*. Im Lichte der verfassungsrechtlich originären kantonalen Polizeihöhe erscheint es somit nahezu zynisch, wenn der Bundesrat in seinem erläuternden Bericht die Vorlage durchweg als verfassungsmässig qualifiziert. Gleichermassen ist die unter dem Untertitel «*Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips und des Prinzips der fiskalischen Äquivalenz*» lapidare Kurzbegründung des Bundesrates, die Vorlage tangiere die Aufgabenteilung oder die Aufgabenerfüllung durch Bund und Kantone nicht, scharf zu kritisieren.

- *Zivilschutz zur polizeilichen Unterstützung*: Eine vierte, etwas weniger gewichtige Ursache betrifft den Einsatz des Zivilschutzes. Dem Bund kommt aufgrund des klaren Verfassungswortlauts von Art. 61 BV für die Regelung des Zivilschutzes – sowohl im Fall *bewaffneter Konflikte* als auch bei *Katastrophen und in Notlagen* – eine *umfassende Kompetenz* zu. Demzufolge ist der Bundesgesetzgeber in beiden Fällen befugt, vollständig und abschliessend zu legislieren. Der *Einsatz des Zivilschutzes bzw. spezialisierter Formationen zur Unterstützung der Polizei* findet auf der Grundlage und in den Schranken von Art. 28 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 46 Abs. 1 BZG statt, d.h. der Einsatz setzt entweder einen *bewaffneten Konflikt* oder eine *Katastrophe bzw. Notlage* voraus. Das kürzlich *revidierte Recht* erachtet jedoch in Art. 46 Abs. 2 BZG im Rahmen der kantonalen Aufgebotskompetenz neben einer *Katastrophe oder Notlage bereits ein Grossereignis als genügende Voraussetzung*, welche den Einsatz des Zivilschutzes zulässt. Bedauerlicherweise hat es der Bundesgesetzgeber im BZG jedoch unterlassen, diese Begriffe genauer zu definieren. Diese neu geschaffene Einsatzart wäre fraglos zu begrüssen, stünde sie denn nicht im *Widerspruch zum klaren Wortlaut von Art. 61 Abs. 2 BV*, welcher in verpflichtender Weise den Bundesgesetzgeber anhält, «*Vorschriften über den Einsatz bei Katastrophen und in Notlagen*» zu erlassen, wobei durch diese Formulierung das Einsatzfeld des Zivilschutzes bereits in der Verfassung klar abgesteckt wird. So ist es denn auch nicht verwunderlich, dass sich die Botschaft zur Totalrevision des BZG unter dem Gesichtspunkt der Verfassungsmässigkeit lediglich mit der Feststellung bzw. Behauptung begnügte, die vorgeschlagenen Änderungen seien *verfassungskonform*. In Art. 190 BV hat der Verfassungsgeber allerdings festgelegt, dass Bundesgesetze und Völkerrecht für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden «*massgebend*» sind, d.h. selbst dann, wenn sich ein Bundesgesetz als verfassungswidrig erweist, handelt es sich da-

bei um gültiges Recht, welchem die Anwendung nicht versagt werden darf. In Bezug auf die Regelung von Art. 46 Abs. 2 i.V.m. Art. 28 Abs. 1 BZG hat dies zur Folge, dass die Kantone Zivilschutzformationen künftig auch bei «Grossereignissen» aufbieten dürfen, obschon solche Aufgebote bzw. Einsätze nicht mit Art. 61 BV in Einklang stehen.

- *Internationalisierung der polizeilichen Zusammenarbeit*: Die fünfte und äusserst einschneidende Ursache für die Erosion der kantonalen Polizeihöhe betrifft die internationale Polizeikooperation, auf welche die Schweiz zur wirksamen Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität zunehmend setzt und wofür der Bund gestützt auf Art. 54 Abs. 1 BV zuständig ist. Im Bereich der Verbrechensbekämpfung findet diese auf globaler Ebene insbesondere im Rahmen der internationalen kriminalpolizeilichen Organisation «Interpol» statt. Die internationale Polizeikooperation umfasst in multilateraler Hinsicht auch die jeweils spezifisch ausgerichtete Zusammenarbeit mit anderen internationalen Organisationen wie insbesondere den Vereinten Nationen (UNO), dem Europarat und der Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit (OSZE). In bilateraler Hinsicht verfügt die Schweiz derzeit mit 15 Staaten über Polizeikooperationsabkommen zum verstärkten Kampf gegen grenzüberschreitende Kriminalität. Vertragspartner sind die fünf Nachbarstaaten Italien, Frankreich, Deutschland, Liechtenstein und Österreich sowie eine Reihe von süd- und osteuropäischen Staaten.

Das Europäische Polizeiamt Europol, als europäische Strafverfolgungsbehörde mit der Verhinderung und Bekämpfung der internationalen organisierten Kriminalität beauftragt, ist auf regional-europäischer Ebene der wichtigste Partner der Schweiz im Bereich der grenzüberschreitenden polizeilichen Zusammenarbeit. Ein zwischen der Schweiz und Europol abgeschlossenes Kooperationsabkommen bezweckt die verstärkte Zusammenarbeit der EU-Mitgliedstaaten durch Europol mit der Schweiz bei der Bekämpfung schwerwiegender Formen der internationalen Kriminalität in verschiedenen Bereichen.

Die wohl unbestritten stärkste Einbindung in die internationale Zusammenarbeit von Polizei- und anderen Strafverfolgungsbehörden der Schweiz erfolgte mit dem Inkrafttreten der beiden Assoziierungsabkommen zu «Schengen» (SAA) und «Dublin» (DAA) im Dezember 2008. Mit dem Beitritt zu Schengen und Dublin ist die Schweiz erstmals eine dynamische völkerrechtliche Vertragsbindung zur EU eingegangen, d.h. die Schweiz übernimmt fortlaufend, aber nicht automatisch die Weiterentwicklung

des Schengen/Dublin-Besitzstandes. Werden neue Rechtsakte und Massnahmen von der EU beschlossen, die für Schengen/Dublin relevant sind, muss die Schweiz jedes Mal entscheiden, ob sie diese auch zu übernehmen bereit ist. Bei Ablehnung einer Weiterentwicklung führt dies zur Beendigung beider Abkommen. Den Kantonen kommt bei der Umsetzung und Durchführung von Schengen eine Schlüsselrolle zu. Die durch das SAA eingeführte Kooperation *tangiert* schliesslich aber *wesentliche Kompetenzen der Kantone* wie etwa *deren Souveränität im Polizei- und Justizbereich*, was sich insbesondere auf den polizeilichen Informations- und Datenaustausch ausgewirkt hat: So sind nämlich diesbezügliche Weiterentwicklungen des Schengen-Besitzstandes bis heute von der Schweiz vorbehaltlos übernommen worden. Die Kantone sind – ungeachtet ihrer Polizeihöhe – auch in datenschutzrechtlicher Hinsicht *zwingend zur Umsetzung bzw. zum Vollzug des Schengen-Rechts verpflichtet*.

- *Private Sicherheitsdienste*: Schliesslich ist als sechste Ursache die Wahrnehmung von Sicherheitsaufgaben durch private Sicherheitsunternehmen zu nennen, mit denen sich die kantonalen Polizeien im Rahmen der Ausübung ihres staatlichen Gewaltmonopols in der Praxis konfrontiert sehen. Der Bund ist gestützt auf Art. 95 Abs. 1 BV befugt, bezogen auf die privatwirtschaftliche Erwerbstätigkeit, einheitliche Vorschriften für die Ausübung der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit von Sicherheitsfirmen zu erlassen und damit die Wirtschaftsfreiheit einzuschränken. Es handelt sich um eine *nachträglich derogatorische Kompetenz des Bundes*, d.h. solange der Bund von seiner Kompetenz nicht Gebrauch macht, ist die Zuständigkeit der Kantone gegeben. Mit Bezug auf die privaten Sicherheitsunternehmen hat der Bund jedoch bislang noch keine eigenen Vorschriften erlassen, sodass es infolgedessen den Kantonen freigestellt ist, entsprechende Vorschriften zu erlassen.

Sowohl die Anstrengungen verschiedener Kantone um eine Regulierung der privaten Sicherheitsdienste im jeweiligen *Polizeigesetz* als auch die Bestrebungen der Westschweizer Kantone einerseits und der KKJPD andererseits auf *interkantonalen Ebene* um eine *Rechtsharmonisierung der privaten Sicherheitsdienstleistungen* haben vielmehr zu einer *Rechtszersplitterung* geführt, als dass durch all diese Bemühungen eine der Rechtssicherheit dienende Vereinheitlichung der Regulierung der privaten Sicherheitstätigkeit in der Schweiz erreicht worden wäre. Die angestrebte Rechtsharmonisierung ist alleine durch die geschaffene Parallelität zweier Konkordate bereits im Ansatz als gescheitert zu betrachten. Rückblickend erscheint es *unverständlich*, dass die KKJPD den Deutschschweizer

Kantonen nicht die Empfehlung abgegeben hatte, sich dem älteren, strikteren und in der Praxis offensichtlich bewährten LKJPD-Konkordat anzuschliessen, sondern sich entschied, mit einem neuen Konkordat einen *eigenen Weg der Rechtsharmonisierung zu beschreiten*.

Die heute gesamtschweizerisch im Bereich der privaten Sicherheitstätigkeit als *verworren und unsicher zu qualifizierende Rechtslage* sowie insbesondere die von den Kantonen und der KKJPD stark *unterschätzte Durchschlagskraft des Binnenmarktgesetzes* haben in der Rechtspraxis dazu geführt, dass die *verschiedenen bestehenden Lösungen* sowohl auf kantonaler als auch interkantonaler Ebene sehr einfach zu umgehen bzw. zu unterlaufen sind und sich inzwischen in der Rechtspraxis als *wirkungsschwache Regulierungsversuche* entpuppt haben. Daran wird sich so lange nichts ändern, als nicht der Bund eine *Rechtsvereinheitlichung mit entsprechend hohen Standards in Form eines neuen Bundesgesetzes zwingend durchsetzt*. Bedauerlicherweise ist jüngst der letzte entsprechende parlamentarische Vorstoss – im zweiten Versuch gar mit Unterstützung des Bundesrates – im Zweitrat äusserst knapp gescheitert, womit eine *verworrene Rechtslage unverändert für Unsicherheit sorgt*.

Schliesslich ist für den Bereich der inneren Sicherheit festzuhalten, dass der geltende Rechtszustand gleichermassen sowohl der *Stossrichtung* als auch den *verfassungsrechtlich deklarierten Zielen der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) widerspricht*. Der verankerte Grundsatz der Subsidiarität (Art. 5a BV) wurde durch Art. 43a BV entsprechend ergänzt und konkretisiert: Der Bund wird namentlich angehalten, nur die Aufgaben zu übernehmen, welche die Kraft der Kantone übersteigen oder einer einheitlichen Regelung durch den Bund bedürfen (Abs. 1). Im Rahmen der NFA ist ebenso der Grundsatz der Eigenständigkeit der Kantone erweitert und präzisiert worden (Art. 47 Abs. 2 BV). Der Bund ist verpflichtet, den Kantonen ausreichend eigene Aufgaben zu belassen, deren Organisationsautonomie zu beachten sowie ihnen ausreichende Finanzierungsquellen zu belassen und dazu beizutragen, dass diese über die notwendigen finanziellen Mittel zur Erfüllung ihrer Aufgaben verfügen. Im Sinne einer *Gesamtbetrachtung* ist der Bund angehalten, einer *schleichenden Aushöhlung der kantonalen Aufgabenverantwortung entgegenzuwirken*. Die Föderalismusreform bezweckte die Schaffung klarer Zuständigkeiten und Abgrenzungen. Die *geltende Sicherheitsverfassung* wird jedoch *mitnichten dem Zweck sowie den Zielen der NFA gerecht*, weswegen es dringend einer Neukonzeption mit konsequenter Entflechtung und Neuverteilung der einzelnen Zuständigkeiten bedarf, die so-

dann durch den Bundesgesetzgeber tunlichst respektiert und verfassungskonform umgesetzt werden sollte. Die Idee einer expliziten verfassungsrechtlichen Verankerung der kantonalen Polizeihoheit könnte hierin zielführend sein.

3. Höhere Berufsbildung

Die Einführung der subjektorientierten Finanzierung in der höheren Berufsbildung stellt einen eigentlichen Paradigmenwechsel dar. Das in Art. 43a BV konkretisierte *Subsidiaritätsprinzip* setzt für die Übernahme einer Aufgabe durch den Bund eine entsprechende Zuständigkeit voraus. Dies trifft in der höheren Berufsbildung unbestritten zu, verfügt doch der *Bund* gestützt auf Art. 63 BV über eine *umfassende Gesetzgebungskompetenz* auf dem gesamten Gebiet der *nicht-hochschulischen Ausbildung*. Die einheitliche Finanzierung der vorbereitenden Kurse auf eidgenössische Prüfungen (Berufsprüfungen und höhere Fachprüfungen) ist insbesondere gerechtfertigt, weil damit ein landesweit gleichmässiger Nutzen generiert wird. Der verfolgte *Zweck* der neuen Subjektfinanzierung besteht darin, im Sinne der Chancengleichheit alle Kursabsolvierenden direkt bis zu einem maximal gleich hohen Beitragssatz finanziell zu entlasten. Die Stärkung dieses Bereichs der Berufsbildung durch staatliche Gelder rechtfertigt sich auch im direkten Vergleich zum seit jeher staatlich stark finanzierten Hochschulbereich.

Hinsichtlich des *Prinzips der fiskalischen Äquivalenz* ist festzustellen, dass unter Einbezug aller Ebenen vor allem die *Kantone* durch die schlanke Ausgestaltung des neuen Finanzierungsmodells gegenüber dem früheren System *administrativ entlastet* werden und entsprechend einen Vorteil daraus ziehen. Der neu beim Bund anfallende administrative Aufwand wird im Rahmen der Berufsbildungsfinanzierung von Bund und Kantonen gemeinsam getragen.

In Bezug auf die *Organisations- und Finanzautonomie der Kantone*, die als Gehalt des Grundsatzes der Eigenständigkeit der Kantone (Art. 47 Abs. 2 BV) gelten, nimmt die BBG-Revision grundsätzlich die erforderliche Rücksicht. Die *Interessen der Kantone* bleiben insofern *gewahrt*, als sie sich an der bewährten *Lastenverteilung* zwischen *Bund und Kantonen* – der Bund beteiligt sich mit 25 Prozent an den Kosten der öffentlichen Hand für die Berufsbildung – *nichts ändern wird*.

Mit Blick auf den *Grundsatz des Vollzugsföderalismus* (Art. 46 Abs. 1 BV) hat der Paradigmenwechsel von der Objekt- zur Subjektfinanzierung einen *Zuständigkeitswechsel im Rechtsvollzug* von *den Kantonen zum Bund* zur Folge gehabt.

Diese Änderung in der Zuständigkeit ist im Gesamtkontext kritischer zu beurteilen. Eine Umsetzung des Bundesrechts durch die Kantone bildet nämlich die Regel und ist namentlich dann angebracht, wenn sich der Bund auf eine Rechtsetzungs- oder Koordinationsfunktion beschränken kann. Der Bund hat dies bislang in der höheren Berufsbildung so praktiziert und die Umsetzung mit dem entsprechenden Gestaltungsraum den Kantonen überlassen (Subventionierung der Angebote). Mit der Änderung ist den Kantonen dieser Gestaltungsspielraum faktisch entzogen worden. Durch den Zuständigkeitswechsel im Rechtsvollzug bleiben die Kantone im Rahmen der Umsetzung der neuen Finanzierung nunmehr vollständig ausgeschlossen. Inwiefern dies lediglich mit administrativen Kosteneinsparungen zu rechtfertigen ist, lässt sich unter dem Aspekt des Vollzugsföderalismus betrachtet zumindest kritisch in Frage stellen.

4. Territoriale bundesstaatliche Organisation

Die gescheiterte Wiedervereinigung beider Basler Kantone als auch insbesondere die Gründung des Kantons Jura haben unter Berücksichtigung der wesentlichen geschichtlichen Entwicklungslinien das Verständnis bzw. die Auslegung und somit die Anwendungspraxis von Art. 53 BV betreffend die verfassungsrechtliche Bestandes- und Gebietsgarantie nachhaltig beeinflusst. Die Vielfalt und Komplexität der sich ergebenden Rechtsfragen auf beiden massgeblichen bundesstaatlichen Ebenen, im Verhältnis zwischen den betroffenen Kantonen und dem Bund, und ebenso in Bezug auf eine allfällige Veränderung der Ausengrenzen der Schweiz haben hingegen offengelegt, dass die geltenden Verfassungsgrundlagen an ihre Grenzen stossen und den unterschiedlichen Konstellationen nur bedingt gerecht werden. Mit Blick auf Fragestellungen zu grösseren Gebietsreformen, einer möglichen Sezession (Kantonsaustritt) und der Inkorporation von ausländischem Territorium bleiben wesentliche Aspekte ungeklärt. Insbesondere eine mögliche Inkorporation erfordert unter Berücksichtigung des einschlägigen Völkerrechts die Entwicklung eines besonderen verfassungsrechtlichen Verfahrens. Mit Blick auf den fortschreitenden gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Wandel werden sich aufgrund sich akzentuierender Strukturprobleme künftig tiefgreifendere Föderalismusreformen aufdrängen, was wohl auch namentlich die verfassungsrechtliche Bestandes- und Gebietsgarantie berühren dürfte.

II. Schweizerischer Föderalismus – Wie weiter?

1. Zwingend erforderliche Massnahmen

a) Schutz der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung

Die vorgestellte Synthese der verschiedenen Spannungsbereiche und Konfliktfelder zeigt mit einschlägigen Belegen auf, welche vordringliche politische Aufgabe es ist, die verfassungsrechtliche Zuständigkeitsordnung zu schützen. Die *Zuständigkeiten des Bundes* wachsen unaufhörlich und vermengen sich häufig mit den kantonalen Staatsaufgaben.⁶⁷¹ Dazu kommt, dass *Bundesverwaltung* und *Bundespolitik* die Bundeskompetenzen äusserst extensiv auslegen. Wo keine expliziten Vorbehalte, Schranken oder Vorgaben für kantonale Zuständigkeiten bestehen, trifft der Bund hemmungslos Regulierungen, die über die Einzelermächtigung der BV hinausgehen. Nicht nur der *Verfassungsgeber* hält sich nicht mehr konsequent an die Selbstverpflichtung gemäss Subsidiaritätsprinzip, sondern auch der *Bundesgesetzgeber* setzt sich nachweislich immer öfters mit einer verblüffenden Nonchalance über sie hinweg. Wie Belser diesbezüglich treffend beanstandet, *versagt die BV schlechthin als Schranke oder Bremse der Zentralisierung, solange es den Kantonen verwehrt bleibt, sich gegen Bundesgesetze sowie auf diese gestützte Bundesverordnungen zur Wehr zu setzen, die ihre Autonomie auf verfassungswidrige Weise einschränken (Art. 190 BV).*⁶⁷²

Die Kantone benötigen infolgedessen zwingend einen effektiven Rechtsschutz gegenüber dem Bund. *Unabhängige Gerichte* müssen überprüfen können, ob Normen und Entscheide des Bundes das verfassungsrechtliche *Prinzip der Subsidiarität* und/oder das *Prinzip der fiskalischen Äquivalenz* beachten und den Kantonen zumutbar sind.⁶⁷³ Diesbezüglich hält das eingehende und aufschlussreiche Gutachten von Uhlmann zuhanden der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) zur Frage der gerichtlichen Überprüfung der föderalisti-

⁶⁷¹ Vgl. statt vieler Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 184, die namentlich auf die unüberblickbare Verflechtung der Zuständigkeiten von Bund und Kantonen hinweisen, die auf die verstärkte Zentralisierung zurückzuführen ist.

⁶⁷² Belser, Verfassungsrecht Bd. 1, III.6 N 22.

⁶⁷³ Zur Kritik an der mangelhaften Wirkung beider im Rahmen der NFA-Reform eingeführten Verfassungsprinzipien: vgl. Waldmann, Substanzieller Föderalismus, S. 15; ferner Schaltegger/Winistörfer/Fässler, Verflechtungen, S. 45; explizit zum ungenügenden gerichtlichen Rechtsschutz der Kantone gegenüber dem Bund: vgl. Schweizer, Verfassungsrecht Bd. 1, III.7 N 18.

schen Grundsätze mehrere Vorschläge zugunsten der Kantone bereit. Vorab stellt der Gutachter fest, dass die *Einhaltung der föderalistischen Verfassungsgrundsätze* in wesentlichen Teilen freilich *justiziabel* ist und die Bestimmung des Umfangs einzelner Bundeskompetenzen eine geläufige Rechtsfrage darstellt.⁶⁷⁴ Des Weiteren wird mit einschlägigen Hinweisen auf die Materialien und die Lehre anerkannt, dass für die vorliegend offengelegte Problematik der vorwiegend durch den Bund missachteten verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung unbestritten *Handlungsbedarf* besteht und es sich beim *Föderalismus* um das *am ehesten und am meisten gefährdete Strukturelement* der geltenden *Bundesverfassung* handelt.⁶⁷⁵ Nach geltender Rechtslage stünde den Kantonen die *staatsrechtliche Klage* auf Feststellung einer *Verfassungsverletzung* offen, wobei ein solches Urteil des Bundesgerichts aufgrund von Art. 190 BV, der die Anwendung einer bundesgesetzlichen Norm auch dann schützt, wenn sie verfassungs- oder völkerrechtswidrig ist, im Ergebnis wohl *wirkungslos* wäre.⁶⁷⁶ De lege ferenda bestünde die Möglichkeit, die staatsrechtliche Klage durch punktuelle gesetzliche Eingriffe zu stärken; zieht man hingegen grössere Gesetzesanpassungen in Betracht, die auf eine Stärkung der Position der Kantone abzielten, würde dies grundlegendere Diskussionen auf Verfassungsstufe aufwerfen.⁶⁷⁷

Die m.E. wohl zielführendste Lösung bestünde darin, die *gerichtlichen Prüfungsmöglichkeiten* beschränkt auf sämtliche *föderalistischen Verfassungsgrundsätze* zu stärken und dadurch namentlich den Schutz der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung zugunsten der Kantone sicherzustellen. Ein solch massvoller Ausbau der Verfassungsgerichtsbarkeit könnte durch Ergänzung von Art. 190 BV geschehen, indem erklärt würde, dass dieser im Falle von *Streitigkeiten zwischen Bund und Kantonen keine Anwendung* fände. Eine ziemlich gleichwertige Variante bestünde in der Formulierung, wie sie damals der Bundesrat für Art. 189 Abs. 2 BV über die Zuständigkeiten des Bundesgerichts in Zusammenhang mit der Einführung der NFA vorgeschlagen hatte: «*Es beurteilt Streitigkeiten zwischen Bund und Kantonen, einschliesslich wegen Verletzung verfassungsmässiger Kompetenzen der Kantone durch ein Bundesgesetz*».⁶⁷⁸

⁶⁷⁴ Uhlmann, *Föderalistische Grundsätze*, S. 17 (f.).

⁶⁷⁵ Ders., *Föderalistische Grundsätze*, S. 40 (m.Verw.).

⁶⁷⁶ Zum Ganzen Ders., *Föderalistische Grundsätze*, S. 20 ff.

⁶⁷⁷ Vgl. zum Ganzen Ders., *Föderalistische Grundsätze*, S. 27 ff. (insb. S. 36).

⁶⁷⁸ Zum Ganzen Ders., *Föderalistische Grundsätze*, S. 37 ff. (m.Verw. auf Botschaft NFA I, BBl 2002 2291 ff., 2464 ff.).

b) Konsequente Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung

Selbstredend sollte das gemeinsam von Bundesrat und der Konferenz der Kantonsregierungen im Juni 2019 erteilte *Mandat zur Fortsetzung* der im Rahmen der NFA begonnenen *Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung* und Erarbeitung konkreter Vorschläge für die Neuordnung der Aufgabenteilung (Projekt «*Aufgabenteilung II*») unbedingt und mit aller Konsequenz umgesetzt werden. Dabei gilt es, sich strikt an den *strategischen Zielen* des Mandats zu orientieren, die da namentlich sind: die Einhaltung der Grundsätze der Subsidiarität und der fiskalischen Äquivalenz bei der Verantwortungszuweisung für die staatliche Aufgabenerfüllung und deren Finanzierung, die Stärkung des Föderalismus und die Eindämmung der Zentralisierungstendenzen.

2. Zukunftsperspektiven im Lichte aktueller Entwicklungen

a) Einzigartige Staatsidee als krisenerprobtes Vermächtnis

Die Schweizerische Eidgenossenschaft ist mit der formellen Inkraftsetzung der ersten Bundesverfassung am 16. November 1848 als *Europas erster Bundesstaat* entstanden. Sie hat in ihrer bis heute weltweit *einzigartigen Form* sämtliche Stürme – namentlich die beiden Weltkriege – der vergangenen 172 Jahre mehr oder minder schadlos überstanden. Mit ihrer föderalen Staatsorganisation stellt sie par excellence den *lebendigen Beweis eines friedenssichernden Projekts* dar, die seinesgleichen sucht. So erkennt man in ihr die beiden zentralen Funktionen des Föderalismus «*Einheit in der Vielfalt*» (d.h. Vereinigung unterschiedlicher Völker und Regionen unter gemeinsamer Verfassung) und «*Vielfalt in der Einheit*» (d.h. Schutz der Minderheiten vor einer systematischen Majorisierung durch zugewiesenen Spielraum für Selbstbestimmung) vorzüglich verwirklicht. Ähnliches lässt sich zu den weiteren für die bundesstaatliche Organisationsform bzw. das Föderalismusprinzip typischen Funktionen feststellen, die da sind: *Vertikale Machthemmung* bzw. *Gewaltenteilung*, *Stärkung der Demokratie* durch Mitwirkung der Stimmberechtigten und Parlamente in den Gliedstaaten, *bürgernahe Entscheidungsfindung und Aufgabenerfüllung* sowie *Förderung des Innovationsgeistes* zwischen den Gliedstaaten dank zugestanderener Autonomie. Zudem wirkt sich die bestehende föderale Ordnung grundsätzlich positiv auf die *Wettbewerbsfähigkeit* der gesamten Eidgenossenschaft aus, wie ihr durch die aktuelle politisch-ökonomische Föderalismusforschung nachweislich attestiert wird.

b) Föderalismus unter zunehmendem Druck

Seit der Jahrtausendwende befindet sich der schweizerische Föderalismus allerdings immer mehr unter Druck, und zwar insbesondere bedingt durch die stärkere *Integration* der Schweiz in ihrem bilateralen Verhältnis zur Europäischen Union und damit einhergehend die *zunehmenden innerstaatlichen Zentralisierungstendenzen*, die *verstärkte Zuwanderung* seit Einführung der Personenfreizügigkeit sowie das allgemein veränderte *mobile Wohn-, Arbeits- und Freizeitverhalten* der Menschen, welches zu einer fehlenden lokalen Verwurzelung und mangelhaften Identifikation mit einem Kanton führt. Dementsprechend häufen sich in jüngerer Zeit die Stimmen, welche nach *grundlegenden Reformen* rufen, die im Wesentlichen auf eine Änderung der territorialen Grundstruktur der Bundesstaates und eine neue Austarierung des föderalen Gleichgewichts abzielen.⁶⁷⁹

Aktuell verschärft sich die wohl älteste aller politisch-historischen Konfliktlinien. Es handelt sich um den *Urkonflikt der Schweiz*: die *Rivalität zwischen Stadt und Land*. Nachdem die sog. «Konzernverantwortungsinitiative» in der Abstimmung vom 29. November 2020 klar am Ständemehr gescheitert war, wurden politische Äusserungen laut wie: «*das Ständemehr gehöre auf dem Müllhaufen der Geschichte entsorgt*» oder «*unsere Demokratie sei in Schiefelage*». Solchen Aussagen, die notabene von bedenklich mangelhaftem Geschichts- bzw. Demokratieverständnis zeugen, ist dezidiert mit schlichten Fakten entgegenzutreten.⁶⁸⁰ Bei der besagten Volksinitiative handelt es sich wohl verstanden erst um das *zweite Volksbegehren* in der Geschichte der modernen Eidgenossenschaft, welches einzig am Ständemehr gescheitert ist. Berücksichtigt man zusätzlich die obligatorischen Referendumsabstimmungen, so sind es insgesamt lediglich zehn Vorlagen, bei über 600 Abstimmungen seit

⁶⁷⁹ Näheres zum Ganzen Waldmann, Verfassungsrecht Bd. 1, III.12 N 33 ff. u. N 37 f. (jeweils m.w.Verw.).

⁶⁸⁰ Erst die liberalen Revolutionen von 1830/31 setzten in der Alten Eidgenossenschaft eine weitgehende Gleichberechtigung zwischen Stadt und Landschaft durch (Regeneration). Schliesslich kam es zwischen den alten Stadtorten, von denen die meisten reformiert und liberal waren, und den alten Landorten, von denen die meisten katholisch und konservativ waren, zu einem kriegerischen Konflikt (Sonderbundkrieg von 1847). In diesem kurzen Krieg siegten die Liberalen und zwangen 1848 die Konservativen in den Bundesstaat. Zur Wahrung des brüchigen Friedens erhielten die zuvor souveränen Kantone weitreichende Mitbestimmungsrechte. Aus diesem Grund ist heute für Verfassungsänderungen stets ein Ständemehr erforderlich (vgl. zum Ganzen Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Bundesstaatsrecht, N 45 ff.).

1848. In rund zwei Dritteln der Fälle war ein doppeltes Mehr (Volks- und Ständemehr) erforderlich, womit statistisch feststeht, dass folglich die *Kantone* das Volk bislang *nur jedes vierzigste Mal überstimmt* haben. Im Zusammenhang mit dieser uralten Konfliktlinie ist auf den nationalen Finanzausgleich zu verweisen, in dessen Rahmen für das aktuelle Jahr 2021 unter dem Titel «soziodemografischer Lastenausgleich» über 440 Millionen Franken an Kantone umverteilt werden, die aufgrund ihrer überproportional hohen Bevölkerungszahl auf Unterstützung der öffentlichen Hand angewiesen sind. Die Mittel stammen vom Bund und fliessen grösstenteils an die *Kantone Basel, Genf, Waadt und Zürich* (vier Heimatkantone der fünf grössten Städte sind betroffen). Faktisch handelt es sich hierbei um eine *Städtesubvention*. Demgegenüber profitiert dafür die *Stadt Bern*, die fast keine Mittel unter dem besagten Titel erhält, durch den Ressourcenausgleich des Kantons, der über 840 Millionen Franken beträgt und aus dem *Fonds von finanzkräftigen Kantonen* wie namentlich Zug, Schwyz, Ob- und Nidwalden alimentiert wird.⁶⁸¹ Es kann also *mitnichten* davon die Rede sein, dass *das Land die Stadt beherrsche*. Die verstärkten innerstaatlichen Zentralisierungstendenzen, vor allem verursacht durch die mehrheitlich faktisch zwingende Anpassung an das EU-Recht, sind ganz im Gegenteil der unwiderlegbare Beleg dafür, dass sich der Druck auf die bestehende föderale Ordnung auch in der jüngeren Geschichte der modernen Eidgenossenschaft fortwährend *zuungunsten der Kantone* erhöht hat.

c) Im Krisenmodus der Corona-Pandemie

Die im Frühjahr 2020 von der Weltgesundheitsbehörde (WHO) ausgerufene und bislang unverändert andauernde globale Pandemie, ausgelöst durch ein neuartiges Coronavirus («Sars-CoV-2»), stellt weltweit für die Staaten und deren Bevölkerungen eine immense Herausforderung und Belastungsprobe dar. Das enorme Ausmass der *gesundheitlichen, wirtschaftlichen, gesellschaftlichen, politischen* wie auch *rechtlichen (Langzeit-)Folgen* lässt sich auch heute noch kaum wirklich abschätzen. Der Bundesrat rief für die Schweiz zunächst am 28. Februar 2020 die besondere Lage und sodann bereits kurze Zeit später am 16. März 2020 die ausserordentliche Lage aus. Er übernahm die Federführung für regulatorische Massnahmen zur Bekämpfung der Epidemie. Nach einer Rückstufung in die besondere Lage am 19. Juni 2020 folgte eine entspannte-

⁶⁸¹ Zum Ganzen die Daten aus Tabelle 1 der Finanzausgleichszahlungen Jahr 2021, abrufbar auf der Website der EFV unter: <<https://www.news.admin.ch/newsd/message/attachments/63755.pdf>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

re Phase. Ab Anfang Oktober 2020 hat die Epidemiekrise sich erneut kontinuierlich verschärft und zu weiteren regulatorischen Verschärfungen durch den Bundesrat geführt.

Rückblickend fällt auf, dass während der gesamten Epidemie, allerdings ganz besonders seit der erneut verschärften dritten Phase (Herbst 2020), der *Föderalismus* nicht nur seitens der *Medien* und der *Politik*, sondern auch in einer *breiteren Öffentlichkeit* in den *Fokus der Kritik* geraten ist. Ein oft gehörter Vorwurf lautet, die dezentrale Struktur des Schweizer Staatsaufbaus sei ungeeignet, um auf eine Epidemie bzw. Pandemie akkurat und vor allem mit der nötigen Geschwindigkeit reagieren zu können. In diesem Zusammenhang ist von mancher Seite in auffallend despektierlichem Sinne von «*Kantönligeist*» oder von einem «*Flickenteppich*» unterschiedlicher kantonal erlassener Regelungen die Rede. Gemäss Föderalismusexperte Waldmann liegt einer solchen Systemkritik allerdings häufig ein *unvollständiges oder gar falsches Verständnis* des Föderalismus zugrunde, das den Begriff des Föderalismus bzw. das Konzept einer föderalen Staatsorganisation mit den besagten Äusserungen gleichsetzt; es wird ausser Acht gelassen, dass eine föderale Staatsorganisation nicht nur *Vielfalt*, sondern gleichermassen *Einheit* beinhaltet.⁶⁸² In ausserordentlichen Situationen wie einer Epidemie wird der Föderalismus als solcher nicht aufgehoben, sondern in den von Verfassung und Gesetzgebung vorgesehenen *Krisenmodus* versetzt.⁶⁸³

Wie die bisherige Bewältigung der Covid-19-Epidemie mit Blick über die Landesgrenzen offenbart, scheint deren Erfolg oder Misserfolg nicht vom Staatsaufbau abzuhängen. Es liegen denn auch bislang keine eindeutigen wissenschaftlichen Evidenzen vor, aufgrund derer nachgewiesen werden kann, dass Bundesstaaten für diese Aufgabe besser oder schlechter gerüstet sind als Einheitsstaaten oder Einheitsstaaten mit dezentralen Strukturen. Eine föde-

⁶⁸² Waldmann, Corona-Pandemie, S. 3.

⁶⁸³ Belser/Stöckli/Waldmann, Krisenmodus, S. 3. Eingehend zur Kompetenz- und Aufgabenteilung im Bereich der Epidemienbekämpfung: vgl. Waldmann, Corona-Pandemie, S. 4 ff. Die aktuellen Probleme in der Krise betreffen denn vielmehr die Anwendung des bestehenden Rechtsrahmens (namentlich das Epidemiengesetz [EpG; SR 818.101]) und die Ausübung der darin liegenden Ermessens- und Beurteilungsspielräume. Dahinter verbirgt sich die Kernfrage nach dem erforderlichen und angemessenen Mass an Vereinheitlichung in Krisenzeiten wie einer Pandemie. Es handelt sich um eine Gratwanderung zwischen einheitlichen Regelungen, die Klarheit schaffen sollen, und dem Risiko, die unterschiedliche Betroffenheit in einzelnen Kantonen und Regionen auszublenden und die Intensität der Massnahmen nach einer durchschnittlichen Sachlage auszurichten (zum Ganzen Ders., Corona-Pandemie, S. 7 f.).

rale Staatsform erlaubt zweifellos eine gewisse Flexibilität in der Aufteilung der Kompetenzen zwischen dem Zentralstaat und den Gliedstaaten sowie eine auf die Verhältnisse abgestimmte Intensität an Kooperation und Wettbewerb.⁶⁸⁴ Trotzdem ertönt in Krisen nationaler Tragweite schnell der Ruf nach einheitlicher und zentraler Steuerung durch den Bund. Dass eine gewisse Zentralisierung der Entscheidungsprozesse nötig und auch sinnvoll ist, wird keinesfalls in Abrede gestellt, aber die *offenbarten Schwierigkeiten* schlechthin der *föderalen Staatsorganisation* zuzuschreiben, erscheint *unseriös und falsch*.⁶⁸⁵ Anstatt das solide Fundament des Föderalismus zu untergraben, sollten vielmehr die Erfahrungen aus der Krise dazu genutzt werden, mit *Korrekturen* den Föderalismus – namentlich auch im Gesundheitsbereich – *anzupassen* und diesen dadurch *für künftige Krisensituationen weiterzuentwickeln*.

Schaltegger/Schelker sehen denn auch in keiner Weise die Ursache des erratischen Krisenmanagements der Exekutive(n) im Föderalismus begründet. Im Gegenteil offenbare die Corona-Krise *zwei klassische Probleme*: Erstens seien die *Handlungskompetenzen und Verantwortlichkeiten von Bund und Kantonen* in der besonderen Lage *vergemeinschaftet* und blieben damit *diffus*. Eine *klare Aufgabenteilung* würde hierbei Abhilfe schaffen, indem *zentral verantwortete Aufgaben jene Bereiche* umfassen sollten, bei denen die *geografisch regionale Dimension* keine wesentliche Rolle spiele und die *Koordination im Zentrum* stehe. *Dezentral verantwortete Bereiche* hätten demgegenüber eine *wichtige räumliche Wirkung*. Das zweite Problem bezeichnen die Autoren als *«institutionalisierte Verantwortungslosigkeit»*: Handlungskompetenz, Risiko und Verantwortung gehörten in die gleiche Hand, denn wer das Risiko trage, aber keine Kompetenzen besitze, könne nicht reüssieren. Verantwortung lasse sich nicht delegieren. Wer Kompetenzen übertragen erhalte, müsse folglich das Risiko und dafür die finanzielle und politische Verantwortung tragen. Daher brauche es zwingend eine *ordnungspolitisch saubere Aufgabenteilung und Kompetenzzuordnung*, damit nicht die *«heisse Kartoffel» der unangenehmen Entscheide* im Kompetenzwirrwarr zwischen den Staatsebenen herumgeschoben werden könne. Infolgedessen gelte es, die *Strukturen zu entschlacken* und das *Haftungsprinzip zu stärken*, anstatt wie die Konferenz der Kantonsregierungen die Problemlösung in der Schaffung von zusätzlichen Koordinationsor-

⁶⁸⁴ Beispielhaft zu den Vorteilen des Föderalismus in der Coronakrise in Bezug auf Deutschland und die Schweiz: vgl. Felbermayr/Stehn, Königreich Flickenteppech, S. 310; Schaltegger, Föderalismus als Vorteil, S. 1.

⁶⁸⁵ Zu einem ähnlichen Befund kommt ferner Waldmann, Corona-Pandemie, S. 11 ff.; vgl. Kritik von Schaltegger/Schelker, Irrungen und Wirrungen.

ganen zu suchen, womit die Politikverflechtung und -blockade sowie die institutionalisierte Verantwortungslosigkeit weiter zementiert werde. Die Autoren plädieren für eine *Rückbesinnung* auf einen *eigenverantwortlichen Föderalismus* und eine *Abkehr vom zentralisierten Verwaltungsföderalismus*.⁶⁸⁶ Angesichts des durch die Pandemie ausgelösten massiven Zentralisierungsschubs, einer teils mangelhaften Wahrnehmung der Kompetenzen durch die (kantonalen) Exekutiven sowie offensichtlich falscher Lösungsansätze ist wohl im Gegenteil mit einer weiteren politischen Schwächung des Föderalismus zu rechnen.⁶⁸⁷

d) Bevorstehende Bewährungsprobe

Die nähere Zukunft des schweizerischen Föderalismus wird jedoch durch einen Schlüsselfaktor massgeblich beeinflusst, der sowohl von Seiten der Wissenschaft als auch der Politik bislang noch nicht substanziell in einem redlichen und umfassend transparenten Diskurs ergebnisoffen erörtert worden ist: Es betrifft das sog. «*Institutionelle Abkommen (InstA)*»⁶⁸⁸, durch das der Bundesrat den bilateralen Weg mit der Europäischen Union bzw. den Zugang zum europäischen Binnenmarkt zu konsolidieren und dessen Weiterentwicklung beabsichtigt.⁶⁸⁹ Bis heute haben Volk und Stände wiederholt eine institutionelle Einbindung in die EU entschieden abgelehnt: zunächst in der Abstimmung

⁶⁸⁶ Zum Ganzen Dies., Irrungen und Wirrungen.

⁶⁸⁷ Vgl. hierzu beispielhaft die Kritik in einem Beitrag von Häfliger Markus in der Berner Zeitung vom 16. Dezember 2020, «*Schwache Regierungsräte zerstören gerade das Erfolgsrezept der Schweiz*», abrufbar unter: <<https://www.bernerzeitung.ch/schwache-regierungsraete-zerstoeren-das-erfolgsrezept-546155998637>> (zuletzt besucht am 28. März 2021).

⁶⁸⁸ Abkommen zur Erleichterung der bilateralen Beziehungen zwischen der Europäischen Union und der Schweizerischen Eidgenossenschaft in den Bereichen des Binnenmarkts, an denen die Schweiz teilnimmt (synonym «*EU-Rahmenabkommen*» bzw. «*EU-Rahmenvertrag*» genannt). Der Vertragstext ist auf der Website des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheit EDA abrufbar unter: <https://www.eda.admin.ch/dam/eda/de/documents/abkommen/Accord-inst-Projet-de-texte_de.pdf> (besucht am 31. Januar 2021).

⁶⁸⁹ Vgl. z.B. die entsprechende Kritik von Eichenberger Reiner, *Rahmenabkommen*, S. 10, der bereits früh eine offene Diskussion über die Auswirkungen des InstA eingefordert hat.

über den Bundesbeschluss über den *Europäischen Wirtschaftsraum (EWR)* am 6. Dezember 1992⁶⁹⁰, sodann am 4. März 2001 in der Abstimmung über den *Beitritt zur EU (Volksinitiative «Ja zu Europa»)*⁶⁹¹.

Das ausgehandelte Vertragswerk lässt sich kaum mit der geltenden Verfassung in Einklang bringen. Die *Souveränität der Schweizerischen Eidgenossenschaft* gemäss Zweckartikel (Art. 2 Abs. 1 BV) wie auch die kantonale Souveränität (Art. 3 BV) stehen als grundlegende Schranken der geplanten vertraglichen An- bzw. Einbindung entgegen. Das InstA enthält die Verpflichtung, Weiterentwicklungen des europäischen Rechts zu übernehmen (sog. «*dynamische Aktualisierung*»), was jedoch zu *tiefen Einschnitten* in die *schweizerische Rechts- und Verfassungsordnung* führen würde, wie ein in Auftrag gegebenes Gutachten vom unabhängigen Staats- und Europarechtsexperten Glaser konstatiert.⁶⁹² Der EU-Rahmenvertrag stellt die *föderalistische Rechts- und Verfassungsordnung der Schweiz per se in Frage*. Die Autonomie von Kantonen und Gemeinden würde mit der Überlagerung der BV durch das InstA in einer Vielzahl von Bereichen stark eingeschränkt.⁶⁹³ So müsste alles, was vom InstA erfasst wird, auf kantonaler oder eidgenössischer Ebene nachvollzogen werden und könnte bzw. dürfte nicht mehr davon abweichend geregelt werden.⁶⁹⁴ Zahlreiche *kantonale Kompetenzen* würden *empfindlich* und *stillschweigend eingeschränkt*, da mit dem InstA automatisch Kompetenzen auf eine höhere europäische Ebene verlagert würden, ohne dass es hierfür eine Volksabstimmung gäbe. Nach geltendem Verfassungsrecht ist allerdings für die Übertragung kantonaler Kompetenzen auf den Bund ein obligatorisches Referendum zwingend erforderlich (Art. 140 Abs. 1 lit. a BV). Das Rahmenabkommen mit der EU würde folglich die *föderalistische verfassungsrechtliche Zuständigkeitsordnung aushebeln*, was im Übrigen nicht nur den Bereich der kantonalen

⁶⁹⁰ Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 6. Dezember 1992 (Europäischer Wirtschaftsraum [EWR]) vom 28. Januar 1993, BBl 1993 I 167 f.

⁶⁹¹ Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 4. März 2001, BBl 2001 2025 f.

⁶⁹² Glaser, InstA-Gutachten, S. 1 ff.

⁶⁹³ Ders., InstA-Gutachten, S. 21 ff.

⁶⁹⁴ Baudenbacher, ebenso anerkannter Europarechtsexperte und ehemaliger Gerichtspräsident des EFTA-Gerichtshofes, erkennt ein weiteres Hauptproblem des InstA darin, dass dem Europäischen Gerichtshof (EuGH), dem per Definition die Parteineutralität fehlt, die Kompetenz übertragen werden soll, Streitigkeiten zwischen der EU und der Schweiz auf verbindliche Weise zu entscheiden. Dabei würde ein vorgeschaltetes Schiedsgericht hingegen einzig der Tarnung dieses enormen Souveränitätstransfers dienen (vgl. zum Ganzen Ders., EU-Komplott, S. 151 ff.).

Steuerhoheit beträfe, sondern durch das vorgesehene Verbot staatlicher Beihilfen⁶⁹⁵ voraussichtlich ebenso die Staatsgarantie für Kantonalbanken und die öffentliche Wohnbauförderung, die Elektrizitäts- und Wasserversorgung, die kantonale Gebäudeversicherer, die Landwirtschaft, die Kultur, die Sportförderung, den Service Public, die öffentlichen Spitäler, die Standort- und Wirtschaftsförderung, den Tourismus und den öffentlichen Verkehr tangierte.

Gutachter Glaser zieht den Schluss, dass das InstA den *Beitritt zu einer supranationalen Organisation* bedeutet und die Schweiz mit dessen Abschluss *quasi der Europäischen Union beitreten würde*, weshalb es zwingend dem obligatorischen Referendum zu unterstellen wäre (vgl. Art. 140 Abs. 1 lit. b BV).⁶⁹⁶ Selbst wenn dem InstA die Supranationalität abgesprochen würde, müsste der Genehmigungsbeschluss nach dessen Ansicht dem vorgesehenen *obligatorischen Staatsvertragsreferendum sui generis* unterstellt werden; dabei verweist er auf die Präzedenzfälle wie den *Beitritt zum Völkerbund (1920)*, das *Freihandelsabkommen Schweiz–EU (1972)* oder den *Beitritt zum EWR (1992)*.⁶⁹⁷ Ob der für die Schweiz faktisch unkündbare Rahmenvertrag dereinst Volk und Ständen zum Genehmigungsbeschluss vorgelegt werden soll, darüber haben sich Bundesrat und Bundesamt für Justiz bislang noch nicht geäußert.

Angesichts der bedingt durch die Corona-Pandemie globalen Wirtschafts- und Arbeitsmarktkrise, welche auch die Volkswirtschaften Europas hart getroffen hat, der durch die Zentralbanken seit Jahren praktizierten expansiven Geldpolitik, der ungebrochen fortschreitenden Verschuldung vieler Mitglieder der Euro-Währungsunion sowie der noch nicht vollständig abschätzbaren Folgen des Brexits und des jüngst abgeschlossenen und in Kraft getretenen Handels- und Kooperationsabkommens zwischen Grossbritannien und der EU (TCA) herrschen derzeit *Spannung und Unsicherheit über die weitere Fortsetzung der politischen Agenda* sowohl im bilateralen Verhältnis EU–Schweiz als auch aus innerstaatlicher Perspektive. Der politisch-ökonomische Druck auf

⁶⁹⁵ Siehe dazu Art. 8A Abs. 2 lit. a InstA.

⁶⁹⁶ Glaser, InstA-Gutachten, S. 18.

⁶⁹⁷ Ders., InstA-Gutachten, S. 19 f. Nach Annahme einer Motion von Ständerat Caroni durch beide Räte arbeitete das Bundesamt für Justiz BJ einen Entwurf zur Erweiterung des Anwendungsbereichs des obligatorischen Referendums bei Staatsverträgen aus. Dabei handelt es sich um die Übertragung des bislang *ungeschriebenen Referendums sui generis* in den geschriebenen Verfassungstext (Art. 140 Abs. 1 lit. b^{bis} BV neu). Inzwischen wurde der Entwurf (BBl 2020 1271) bereits vom Ständerat behandelt und kommt demnächst zur Behandlung in den Zweitrat. Näheres zum Ganzen in der Botschaft zum obligatorischen Referendum für völkerrechtliche Verträge mit Verfassungscharakter (Änderung von Art. 140 der Bundesverfassung) vom 15. Januar 2020 (BBl 2020 1243 ff.).

die Schweiz wird höchstwahrscheinlich massgeblich mit der künftigen wirtschaftlichen Entwicklung der Euro-Zone bzw. der EU korrelieren. Sollte die EU bzw. die Euro-Zone an der gigantischen Verschuldungskrise mit ihren vielfältigen Auswirkungen wirtschaftlich und politisch nicht zerbrechen, wovor nicht wenige führende Ökonomen schon seit Beginn der Finanz- und Eurokrise (2008) wiederholt und immer eindringlicher warnen, und in der Folge auf den Abschluss des durch den Bundesrat verhandelten Institutionellen Abkommens insistieren, bedeutet das für die Schweiz, dass mit dieser Entscheidung nicht nur ihre *Souveränität* als solche, sondern gleichzeitig der ihrer *einzigartigen Staatsform immanente Föderalismus zur Disposition* steht.⁶⁹⁸

e) Befreiungsschlag oder Abgesang? – Ein Schlusswort

Wie die geschilderten Spannungsfelder und Konfliktfelder und aktuellen Herausforderungen unverhohlen offengelegt haben, befindet sich der schweizerische Föderalismus bereits seit geraumer Zeit in der *Defensive*. Der *enorme aussen- wie innenpolitische Zentralisierungsdruck*, der sich durch die Corona-Pandemie noch weiter verstärkt und beschleunigt hat, lässt die beschriebenen zwingend benötigten Massnahmen zum Schutz der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung noch umso dringender erscheinen. Der *Föderalismus* als verfassungsrechtliches Strukturelement *läuft Gefahr, gänzlich untergraben und ausgehöhlt zu werden*. Nicht nur die *Rechtsvereinheitlichung* bedingt durch die Internationalisierung, insbesondere die Europäisierung des nationalen Rechts und die *Bundespolitik*, sondern auch die *Intensivierung und Institutionalisierung der interkantonalen Zusammenarbeit* während der letzten rund 25 Jahren sind hierfür verantwortlich. Letztgenannte hätte im Gegenteil die Position der Kantone eigentlich stärken sollen. Die Kantone und ihre Regierungs- und Ständevertreter haben sich jedoch nicht oder schlicht nur ungenügend für ihre ureigenen Zuständigkeiten stark gemacht und haben sich in ihren Entscheidungen oftmals von praktischen Zweckmässigkeitsüberlegungen leiten lassen bzw. auf opportunistische Art gehandelt. In einer Zeit, in welcher re-

⁶⁹⁸ An dieser Stelle sei an die bedenkenswerten Worte des renommierten Schweizer Historikers Herbert Lüthy (1918–2002) aus dem Jahre 1961 erinnert: «Denn Europa wird nicht darum herumkommen, den Föderalismus zu entdecken oder neu zu erfinden, wenn es eine Einheit bilden will, ohne sein Wesen zu zerstören» (Lüthy, *Antithese*, S. 430); vgl. ferner die aktuelle Kritik des Schweizer Historikers Oliver Zimmer, der durch das InstA die demokratische Mitbestimmung bzw. die Souveränität der Schweiz sowie die bürgerliche Freiheit bedroht sieht (Zimmer, *Angst vor Tell, passim*).

flexartig nach einheitlichen Lösungen gerufen wird, haben der *Föderalismus* und die *kantonale Souveränität* einen *schweren Stand*. Schliesslich findet der Föderalismus auch *nur wenige engagierte Fürsprecher in der Wissenschaft*.

Der Autor konstatiert bei vielen politischen Verantwortungsträgern in Bund und Kantonen, aber auch in der breiten Bevölkerung ein zunehmend *mangelhaftes staatspolitisches und geschichtliches Bewusstsein für die Bedeutung*, welche dem Föderalismus für die moderne schweizerische Eidgenossenschaft immanent ist. Diese Erkenntnis stützt sich auf die praxisbezogenen wissenschaftlichen Forschungsergebnisse, die einschlägigen Erfahrungen in der Verwaltungs- und Rechtsetzungspraxis an den Schnittstellen zu den verschiedenen Beteiligten, die zahlreich geführten Fachgespräche sowie die eigenen Beobachtungen. Auf der einen Seite präsentiert sich heute eine innen- wie vor allem aussenpolitisch verfahrenere Drucksituation, in die sich die Bundespolitik etwa um die Jahrtausendwende und nach Abschluss der bilateralen Verträge mit der EU langsam, aber stetig hineinmanövriert hat. Auf der anderen Seite liegt die enorme politische Herausforderung vor, die notwendigen Massnahmen zu ergreifen, um die verfassungsrechtliche Zuständigkeitsordnung wirksam zu schützen. Die jüngste Verlautbarung von Bundesrat und KdK betreffend Fortführung der NFA⁶⁹⁹ stellt jedoch faktisch das vorzeitige Ende einer dringend und zwingend *notwendigen Reform zum Schutz der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung* dar. Bund und Kantone bringen damit den *politischen Unwillen* zum Ausdruck, den Föderalismus als verfassungsrechtliches Strukturelement zu stärken. Angesichts dieser Tatsachen ist nüchtern betrachtet dementsprechend in näherer Zukunft vielmehr mit einer sich beschleunigenden *materiellen Aushöhlung der verfassungsrechtlichen föderalen Strukturen* zu rechnen, als dass ein echter, wirkungsvoller Befreiungsschlag aus dieser Sackgasse erkennbar wäre.

Der Föderalismus ist in der Geschichte der modernen Schweiz bis heute stets *Garant für ein friedliches und selbstbestimmtes Zusammenleben verschiedener Sprachen, Religionen und Kulturen* gewesen und hat ihr zu ansehnlichem Wohlstand verholfen. Sein Gedankengut sollte nicht nur den inneren Aufbau gestützt auf das Subsidiaritätsprinzip und eine klare Zuweisung und Abgrenzung der Zuständigkeiten zwischen den verschiedenen Staatsebenen, sondern ebenso dessen Stellung in einer global vernetzten Welt prägen. Der Föderalismus steht weder offenen, globalen Märkten noch zwischenstaatlicher Zusammenarbeit im Wege; er stösst allerdings gemessen an der geltenden Ver-

⁶⁹⁹ Vgl. vorne [§ 4 V.3.](#)

fassungsordnung zweifellos an seine Grenzen, was die mögliche Einbindung in eine supranationale Organisation wie die Europäische Union betrifft.⁷⁰⁰ Angesichts der derzeit unsicheren künftigen Weiterentwicklung der bilateralen Beziehungen zwischen der Schweiz und der EU einerseits und im Bewusstsein um die einzigartige föderale Staatsidee der Schweiz andererseits lohnt es sich demzufolge, innezuhalten und sich auf die eigenen *historischen Wurzeln* zurückzubedenken, wie dies beispielhaft durch die tiefgründigen Worte des damaligen Ständerates und späteren Bundesrates Friedrich Traugott Wahlen (1899–1985) anlässlich seiner denkwürdigen Rede zur Ustertag-Gedenkfeier im November des Jahres 1947 in Anspielung auf dunklere Zeiten zum Ausdruck gebracht wird: *«(...) dass heute das nahezu einstimmige Urteil dahin geht, dass die Schweiz die Stürme der letzten Jahrzehnte nicht überstanden hätte, wenn sie nicht die solid von unten her gebaute bundscheckige, bündnische Schweiz geblieben wäre: ein Haus mit vielen gemütlichen Stuben, in dem jedem wohl sein kann, in dem jeder nach seiner Fassung glaubt, spricht und musiziert, statt eines grossen Prunkgemaches, in dem sich die Bewohner nicht auf die Musik des einzigen Orchesters einigen können, bis am Ende der Dirigent für sie entscheidet und sie nach dem Takt seines übermächtigen Stabes tanzen lässt.»*⁷⁰¹

⁷⁰⁰ So ähnlich bereits Letsch, *Freiheitliche Ordnungspolitik*, S. 165.

⁷⁰¹ Wahlen, *Dem Gewissen verpflichtet*, S. 51.

Stichwortverzeichnis

Das Verzeichnis enthält die Hauptfundstellen zu den jeweiligen Stichworten. Die Fundstellen beziehen sich dabei auf die entsprechenden Seitenzahlen.

A

ABC-Schutz [87](#)
Abgesang [191](#)
Albanien [97 f.](#)
Alltagsereignisse [90 f.](#)
Alte Eidgenossenschaft [1, 4, 184](#)
Amtshilfe [95, 98, 100](#)
Angelsächsische Länder [168](#)
Arbeiterschutz [3](#)
Armee [2, 55, 57, 70 ff., 161, 173 f.](#); siehe auch [Militär](#) und [Landesverteidigung](#)
Armeereform (WEA) [70, 72, 173](#)
Asyl [99 f.](#)
Aufgabenerfüllung, bürgernahe [162, 183](#); siehe insb. [Aufgabenteilung](#) und [Föderalismus \(Vollzugs- bzw. Umsetzungsföderalismus\)](#)
Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung; siehe [Föderalismus](#)
Aufgabenteilung [4 f., 6 f., 9 ff., 13, 20 f., 25 ff., 31 ff., 36, 43, 57, 83, 86, 113, 166, 169 f., 175, 178, 183, 186 ff.](#)
Ausländische (Direkt-)Investitionen [165](#)
Aussenhandel [2](#)
Aussenpolitik [5, 18, 110, 154](#)

- kleine kantonale [110](#)
Äussere und innere Sicherheit [51, 68 f., 84, 112, 115](#)
Ausserordentliche Lage [71 f., 84, 88 f., 92, 173, 173](#)
Auswärtige Angelegenheiten [66, 69, 145, 188](#)
Ausweisung [68 f.](#)

B

Baskenland [136](#)
Bayern [136](#)
Bedarfsleistungen [37, 48](#)
Bedrohung(en) [55, 71, 96, 112, 115, 173](#); siehe auch [Schwerwiegende Bedrohungen](#)
Bedürfnis- bzw. Bedarfsprinzip [36](#); siehe insb. [Subsidiaritätsprinzip](#)
Befreiungsschlag [191 f.](#)
Berner Regierungsrat [138 f., 142](#)
Berufsbildung; siehe [Höhere Berufsbildung](#)
Berufsbildungsgesetz [117, 120 ff.](#)
Berufsbildungsverordnung [121, 123](#)
Berufsprüfungen; siehe [Eidgenössische Prüfungen](#)

- Bescheidene wirtschaftliche Verhältnisse [35 f.](#), [38 f.](#), [41 f.](#), [44 f.](#), [47 ff.](#)
- Besondere Lage [185](#)
- Bestandesgarantie [137](#), [146 f.](#), [151](#), [154](#), [158 f.](#); siehe auch insb. [Bestand und Gebiet der Kantone](#)
- Bestand und Gebiet der Kantone (Schutz) [144 ff.](#)
- Grenzbereinigungen [153 f.](#)
 - Verfahren für Änderungen im Bestand der Kantone [148 ff.](#)
 - Verfahren für Gebietsveränderungen [152 ff.](#)
- Betäubungsmittel [61](#), [65 f.](#), [95](#), [97](#)
- Bevölkerungsschutz [84](#), [86 ff.](#)
- Bewaffneter Konflikt [84 ff.](#), [89](#), [175](#)
- Bewährungsprobe [188 ff.](#)
- Bilaterale Verträge; siehe [Europäische Union \(EU\)](#)
- Bildungssystem [37](#), [117](#), [119](#), [131](#)
- Bildung und Forschung [10](#), [87](#), [117](#), [121](#), [128](#)
- Binnenkantone [61](#), [76 f.](#)
- Binnenmarkt(gesetz) [103 f.](#), [107 ff.](#), [178](#), [188 f.](#); siehe insb. auch [Europäische Union \(EU\)](#) und [Institutionelles Abkommen \(InstA\)](#)
- Bistum Basel [138](#)
- Bosnien-Herzegowina [97 f.](#)
- Botschaftsleitfaden [28 ff.](#), [31](#)
- Brexit [190](#)
- Bundesamt für Bevölkerungsschutz BABS [87](#)
- Bundesamt für Statistik BFS [100](#)
- Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit BAZG [81](#), [174](#)
- Bundesbeschluss [10](#), [132](#), [138 f.](#), [140](#), [142](#), [148](#), [152](#), [189](#)
- Bundesexekution [2](#), [84](#)
- Bundesgericht [3](#), [18](#), [23](#), [42](#), [48 ff.](#), [53](#), [61 ff.](#), [66](#), [93](#), [101](#), [111](#), [129 f.](#), [142](#), [147 f.](#), [153](#), [171](#), [175](#), [182](#)
- Bundesgerichtsbarkeit [61 ff.](#), [66](#)
- Bundesintervention [84](#)
- Bundeskompetenz(en) [2 f.](#), [22](#), [26](#), [39](#), [47](#), [59](#), [66](#), [69](#), [85 f.](#), [112 f.](#), [114](#), [116](#), [181 f.](#)
- Bundeskriminalpolizei BKP [53](#), [62](#)
- Bundespolizeihoheit [114](#)
- Bundesrat [7](#), [9](#), [10](#), [13 f.](#), [22](#), [25 ff.](#), [30 ff.](#), [40 ff.](#), [46 f.](#), [49](#), [52](#), [56 ff.](#), [63](#), [66 ff.](#), [70](#), [72](#), [76](#), [78 ff.](#), [81 ff.](#), [87 f.](#), [90 f.](#), [94](#), [96 f.](#), [102](#), [109](#), [112](#), [115 f.](#), [118](#), [120 ff.](#), [123 f.](#), [126 f.](#), [130 f.](#), [138](#), [140 f.](#), [143](#), [145](#), [147 f.](#), [151](#), [158](#), [160](#), [171](#), [173 ff.](#), [178](#), [182 f.](#), [185](#), [188](#), [190](#), [193](#)
- Bundessicherheitspolizei [56](#), [114](#)
- Bundesstaat
- [1 ff.](#), [7](#), [9](#), [13](#), [14 f.](#), [18](#), [20](#), [23 f.](#), [32](#), [51 f.](#), [109](#), [113](#), [134 ff.](#), [138](#), [145](#), [147](#), [151 f.](#), [158](#), [160](#), [180](#), [183 ff.](#), [186](#)
- Bundesstaatsgründung [1](#), [109](#), [144](#), [147](#)
- Bundestreue (Gebot bzw. Prinzip) [16](#), [81](#), [111](#), [174](#)
- Bundesverfassung
- erste BV (1848) [2 ff.](#), [51 f.](#), [136](#), [144](#), [183](#)
 - zweite BV (1874) [3](#), [39 f.](#), [51](#), [56](#), [84](#), [86](#), [116](#), [137 f.](#), [144](#), [153 f.](#)
 - nachgeführte BV (1999) [3 f.](#), [9](#), [24](#), [51](#), [56](#)
 - Totalrevision [3 f.](#), [51](#), [137](#), [150](#), [152](#)
- Bundesversammlung [3](#), [56](#), [63](#), [73](#), [84](#), [137](#), [140 f.](#), [143](#), [145](#), [147 ff.](#), [152 ff.](#)

Bundesvertrag [1 f.](#)
Bundesverwaltung [181](#)
Bürgerpräferenzen [162 ff.](#)

C

Canton Marittimo [134](#)
Chancengleichheit [27](#), [130 f.](#), [179](#)
Common Travel Area [99](#)
Corona-Pandemie [185 ff.](#), [190](#)
Coronavirus (Sars-CoV-2) [185](#)
Courtelary (Bezirk) [140](#)

D

Datenbanken (polizeiliche) [58](#), [65](#),
[69 f.](#), [94](#)
Datenschutz [99 f.](#), [177](#)
Delémont (Bezirk) [140](#)
Demokratie [2 f.](#), [5](#), [183 f.](#)
Demokratiegebot bzw. -prinzip [18](#), [81](#),
[174](#)
Derogatorische Kraft bzw. Wirkung des
Bundesrechts (nachträgliche) [17](#), [85](#),
[102](#), [107](#), [117](#), [177](#)
Deutschland [14](#), [96 f.](#), [166 f.](#), [176](#), [187](#)
Dezentralisierung [24](#), [26 f.](#), [31](#), [161](#),
[163 f.](#), [167 f.](#), [169](#), [186 f.](#)
Dezentralisierungstheorem [161](#)
Dismembration [135](#)

Drogenhandel [98](#); siehe insb. auch [Be-
täubungsmittel](#)
Dublin (DAA, Assoziierungsabkommen)
[73](#), [99 f.](#), [110](#), [176 f.](#)

E

Eidgenössische Prüfungen (Berufsprü-
fungen und höhere Fachprüfungen)
[116 ff.](#), [120 ff.](#), [125 ff.](#), [130 f.](#), [179](#)
Eidgenössisches Departement für Wirt-
schaft, Bildung und Forschung WBF
[117](#), [120](#)
Eidgenössisches Finanzdepartement
EFD [32](#), [73 f.](#), [76 ff.](#), [81](#), [83](#)
Eidgenössisches Hochschulinstitut für
Berufsbildung EHB [119](#), [124](#)
Eidgenössisches Polytechnikum [2](#)
Eidgenössische Zollverwaltung EZV
[60 f.](#), [73 f.](#), [77 f.](#), [80](#), [82](#), [96](#), [174](#)
Eigenständigkeit der Kantone [5](#), [10](#),
[23](#), [81](#), [114](#), [132](#), [174](#), [178 f.](#)
Einheit in der Vielfalt [183](#), [186](#)
Einheitsprämie [35](#), [37](#), [47](#), [48](#)
Einheitsstaat(en) [1](#), [186](#)
Einkommen/-verhältnisse bzw. Ein-
kommens(um)verteilung [35](#), [37](#),
[40 f.](#), [43](#), [45 f.](#), [127](#), [164 f.](#), [167 f.](#)
Einnahmenautonomie [167 f.](#)
Einreiseverbot [68 f.](#)
Einsätze zugunsten der Gemeinschaft
[87](#), [91](#)
Eisenbahn(wesen) [2 f.](#), [60](#), [89](#)
Elektrizitätsversorgung [190](#)

Entscheidungsträger (politische) [23](#), [162](#), [170](#); siehe insb. [Bundesrat](#), [Exekutive](#) und [Konferenz der Kantonsregierungen \(KdK\)](#)

Epidemie; siehe [Corona-Pandemie](#)

Ergänzungsleistungen [31 f.](#), [49 f.](#)

Ermessen [27](#), [186](#)

Erwerbsaufallersatz [84](#)

EU-Rahmenabkommen/-vertrag; siehe [Institutionelles Abkommen \(InstA\)](#)

Europäischer Gerichtshof (EuGH) [100](#), [189](#)

Europäischer Wirtschaftsraum (EWR) [189 f.](#)

Europäische Union (EU) [99 f.](#), [176 f.](#), [184](#), [188 f.](#)

- bilaterales Verhältnis EU–Schweiz bzw. bilaterale Verträge [190 f.](#)
- EU-Aussengrenzen [99](#)
- EU-Binnenmarkt [105](#), [188 f.](#)
- EU-Mitgliedstaaten [98 f.](#), [176](#)
- EU-Recht [99](#), [185](#)
- Euro-Währungsunion bzw. Euro-Zone [190](#)
- supranationale Organisation [190](#), [193](#)

Europarat [95](#), [176](#)

Europol bzw. Europäisches Polizeiamt [65](#), [98 f.](#), [176](#)

Euro-Währungsunion bzw. Euro-Zone; siehe [Europäische Union \(EU\)](#)

Exekutive bzw. Exekutivmitglieder [162](#), [166](#), [187 f.](#); siehe auch [Bundesrat](#) und [Konferenz der Kantonsregierungen \(KdK\)](#)

Existenzsicherung [38](#)

Externe Effekte [23](#), [162](#)

F

Fachhochschulen [117](#)

Falschgelddelikte [64](#), [172](#)

Fehlanreize [9](#), [164](#)

Finanzausgleich [4](#), [7](#), [9 ff.](#), [20](#), [25 f.](#), [30](#), [36](#), [43](#), [113](#), [163 f.](#), [166](#), [168 f.](#), [185](#)

Finanzautonomie (kantonale) [5](#), [23](#), [28](#), [132](#), [179](#)

Finanzhaushalt/-politik [163 f.](#)

Finanzierung und Ausbau der Bahninfrastruktur (FABI) [32 f.](#)

Finanz- und Lastenausgleich; siehe [Finanzausgleich](#)

Fiskalisches Äquivalenzprinzip [8](#), [10](#), [22 ff.](#), [25 ff.](#), [32 f.](#), [83](#), [132](#), [161 f.](#), [169](#), [175](#), [179](#), [181](#), [183](#)

Flandern [136](#)

Flickenteppich [186](#)

Föderalismus

- Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung [7](#), [10](#), [32 ff.](#), [169](#), [183](#)
- Fiskalföderalismus [161](#)
- Föderalismusforschung, politisch-ökonomische [161 ff.](#)
- Föderalismusreform [9](#), [20](#), [114](#), [178](#), [180](#), [192](#); siehe auch [Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung \(NFA\)](#)
- Geschichte [1 ff.](#)
- Grundwert der Verfassung [4 ff.](#)
- im Krisenmodus der Corona-Pandemie [185 ff.](#)
- kooperativer Föderalismus [7](#), [14 ff.](#), [75](#)
- Labor [167](#)

- Ordnungsprinzip [4](#)
 - Schutz [181 ff.](#)
 - Staatsform/-organisation/-strukturen, föderale [4](#), [7](#), [9](#), [164 f.](#), [168 f.](#), [183](#), [186 f.](#), [191 f.](#)
 - Strukturelement/-prinzip [4](#), [6](#), [182](#), [191 f.](#)
 - Verwaltungsföderalismus, zentralisierter [188](#)
 - Vollzugs- bzw. Umsetzungsföderalismus [5](#), [24](#), ([45 ff.](#)), [49](#) (f.), [51](#), ([60](#)), ([100 f.](#)), [112](#), [114](#), [131](#), [133](#), [171](#), ([177](#)), [179 f.](#)
 - Zukunftsperspektiven [183](#)
 - FOX-Einsätze [60](#)
 - Fragmentarische kantonale Vollzugshoheit [111](#), [172](#)
 - Franches-Montagnes (Bezirk) [140](#)
 - Frankreich [96 f.](#), [140](#), [166 f.](#), [176](#)
 - Französische Revolution [1](#)
 - Freihandelsabkommen Schweiz-EU (1972) [190](#)
 - Freiheitsrechte [2 f.](#), [53](#)
 - Freizügigkeit [36](#), [120 f.](#), [131](#)
 - Frieden [115](#), [144](#), [183](#), [184](#)
 - Friktionen; siehe [Spannungs- und Konfliktfelder](#)
 - Fussball-Europameisterschaft (EURO 08) [90](#)
- G**
- Gebäudeversicherung (kantonale) [190](#)
 - Gebietsabtretung(en) [147](#), [153](#)
 - Gebietsgarantie [5](#), [137](#), [141](#), [145](#), [147](#), [160](#), [180](#); siehe auch insb. [Bestand und Gebiet der Kantone](#)
 - Gebietsreform(en) [149](#), [154](#), [160](#), [180](#)
 - Gefahrenabwehr [52 f.](#), [57](#), [59](#), [110](#), [115](#), [172](#)
 - private [102](#)
 - Geldwäscherei [62](#), [172](#)
 - Gemeindeautonomie [23](#)
 - Gemeinden [22](#), [24](#), [28](#), [83](#), [88](#), [136 f.](#), [141 ff.](#), [151](#), [152 f.](#), [156 ff.](#), [161 f.](#), [167](#), [189](#)
 - Gerichte [170](#), [181](#)
 - Gesetzgebungsleitfaden [28 ff.](#)
 - Gesetzgebungsprojekte [55 f.](#); siehe auch [Rechtsetzungsaktivitäten](#)
 - Gesundheit [36](#), [84](#), [116 f.](#), [128](#), [185 f.](#)
 - Gesundheitsdirektorenkonferenz (GDK) [43](#), [45](#)
 - Gewährleistungsverfahren (Kantonsverfassungen durch Bund) [148](#)
 - Gewaltenteilung [2](#), [183](#)
 - Gewaltmonopol (staatliches) [102](#), [177](#); siehe auch [Gefahrenabwehr](#)
 - Gewalt(propaganda) [51 f.](#), [67 ff.](#), [71](#), [173](#)
 - Giesskannenprinzip [35](#), [39](#)
 - Gleichbehandlung (allgemeines Prinzip) [6](#), [101](#), [120](#), [129 ff.](#)
 - Gleichbehandlung in der Grundversorgung, der Wirtschaftlichkeit und Bedarfsgerechtigkeit (Prinzip) [10](#), [14](#), [132](#)
 - Gleichwertigkeit (gesetzliche Vermutung) [105 ff.](#)
 - Gliedstaat [15](#), [23](#), [55](#), [135](#), [145](#), [158](#), [162](#), [164 f.](#), [183](#), [187](#)

Gotthardlinie [77](#)
Grenzbereinigung(en) [144](#), [147](#), [153](#)
Grenzgemeinde [141 f.](#), [157](#)
Grenzkantone [73 f.](#), [78](#), [83](#), [96](#)
Grenzkontrollen [99](#)
Grenzüberschreitende Kriminalität;
siehe [Kriminalität](#)
Grenzwachtkorps (GWK) [19](#), [57](#), [60 f.](#),
[73 f.](#), [76 ff.](#), [80 f.](#), [96](#), [174](#)
Grossereignis(se) [54](#), [87 ff.](#), [93 f.](#), [175 f.](#)
Grossveranstaltungen bzw. -anlässe
[90](#), [96](#), [110](#)
Grundrechte [53](#), [111](#)
Grundsatz der Konnexität [23](#)
Grundversorgung [10](#), [37 f.](#), [71](#), [132](#)

H

Haftungsprinzip [187](#); siehe insb. Prinzip
«[Haftung, Kontrolle und Risiko aus einer Hand](#)»
Halbkanton [146](#), [154 f.](#)
Handels- und Kooperationsabkommen
Grossbritannien-EU (TCA) [190](#)
Haushaltsneutralität [33](#)
Helvetische Republik [1](#)
Herkunftskanton [105 ff.](#)
Hochschulwesen [19](#), [75](#), [116](#)
Höhere Berufsbildung [116 ff.](#), [179 f.](#); siehe
auch [Spannungs- und Konfliktfelder](#)
– Bundeskompetenz [116](#)

- Stärkung durch subjektorientiertes
Finanzierungsmodell [117 ff.](#)
 - Umsetzung der Finanzierung [120 ff.](#)
- Höhere Fachprüfungen; siehe [Eidgenössische Prüfungen](#)
Hooliganismus [52](#), [68 f.](#); siehe auch
[Sportveranstaltungen](#)

I

Individuelle Prämienverbilligung [7](#),
[31 f.](#), [35 ff.](#), [171](#); siehe auch [Spannungs- und Konfliktfelder](#)
– Änderungen bzw. Revisionsbestrebungen
[41 ff.](#)
– Entstehungsgeschichte [39 ff.](#)
– kantonale Ausgestaltung [45 ff.](#)
– problematische Aspekte und Grenzen
[46 ff.](#)
Informationaustausch (inter-/nationaler)
[63 f.](#), [66](#), [69](#), [97 f.](#), [100](#), [172](#)
Informationssystem HOOGAN [67 f.](#)
Inkorporation; siehe [Kantonsgründung](#)
Innere Sicherheit [7](#), [51 ff.](#), [148](#), [171 ff.](#);
siehe auch [Spannungs- und Konfliktfelder](#)
Innovation [22](#), [26](#), [118](#), [121](#), [128](#), [163](#),
[183](#)
Institutionalisierte Verantwortungslosigkeit
[187 f.](#)
Institutionelle Kongruenz [23](#)
Institutionelles Abkommen (InstA)
[188 ff.](#)
– dynamische Aktualisierung [189](#)
– supranationale Organisation (Beitritt)
[190](#), [193](#)

- Verbot staatlicher Beihilfen [190](#)
- Zugang zum europäischen Binnenmarkt [188](#)

Integration [1](#), [\(67\)](#), [117](#), [151](#), [159](#)

Interkantonale Institutionen [16](#), [17 f.](#), [75](#), [191](#); siehe auch [Interkantonale Regierungskonferenzen](#)

Interkantonale Mobile Polizei (IMP) [55 f.](#), [114](#)

Interkantonale Organe [18](#)

Interkantonale Regierungskonferenzen [7](#), [18 f.](#), [31](#), [43](#), [45](#), [73](#), [102](#), [110](#), [169](#), [183](#), [187](#)

Interkantonale Vereinbarung bzw. interkantonaler Vertrag [15 ff.](#), [18 ff.](#), [23](#), [54 ff.](#), [71](#), [75 f.](#), [81](#), [103 ff.](#), [104 ff.](#), [118](#), [151](#), [153](#), [177 f.](#)

- rechtsgeschäftliche oder rechtsetzende [17](#), [73 f.](#)

Internationalisierung [94 ff.](#), [117](#), [176](#), [191](#)

Internetkriminalität; siehe [Kriminalität](#)

Interpol

- internationale kriminalpolizeiliche Organisation [94](#), [97](#), [176](#)
- nationales Zentralbüro Bern [65](#), [95](#)

IPV-Bundesbeitrag bzw. -mittel [49 f.](#), [171](#)

Italien [96 f.](#), [154](#), [166 f.](#), [176](#)

J

Jugoslawien [135](#)

Jura

- Jura-Statut [139](#)

- Kantonsgründung [3](#), [55](#), [136 f.](#), [138 ff.](#), [150](#), [155](#), [157](#), [160](#), [180](#)
- Kommission der guten Dienste [140](#)
- Plebiszit(e) [140](#), [142](#)
- Rassemblement Jurassien [139](#)
- Verfahrensfragen [139](#)

K

Kanada [135](#)

Kantonalbanken [190](#)

Kantönligest [186](#)

Kantonsaustritt (Sezession) [134 ff.](#), [144 f.](#), [151 f.](#), [158 f.](#), [160](#), [180](#)

Kantonsfusion (gescheiterte Wiedervereinigung BS/BL) [134](#), [137 ff.](#), [143 f.](#), [\(154 f.\)](#), [160](#), [180](#)

Kantonsgründung

- durch Anbindung ausländischen Territoriums (Inkorporation) [158 f.](#)
- durch Fusion [154 f.](#)
- durch Teilung bzw. Abspaltung [155 ff.](#)

Kantonsregierungen [7](#), [18](#), [31 f.](#), [70](#), [181 f.](#), [187](#)

Kantonsverfassung [2](#), [81](#), [141 ff.](#), [143](#), [150](#), [154 ff.](#)

Kantonswechsel [137](#), [141 ff.](#), [152](#)

- Abstimmungswiederholung [142](#)
- Anschlussverfahren [141](#)

Katalonien [136](#)

Katastrophe(n) [71](#), [84 f.](#), [87 ff.](#), [175](#); siehe auch [Zivilschutz](#)

- Naturkatastrophen [89](#)

– zivilisationsbedingte Katastrophen [89](#)
Kernkraftwerke [55](#)
Kompetenzausübung (schonende) [81](#), [174](#)
Kompetenzausübungsmaxime [21](#)
Kompetenzen; siehe [Zuständigkeiten](#)
Kompetenzkompetenz [13](#)
Kompetenzordnung bzw. -aufteilung [3](#), [13](#), [16](#), [19](#), [51 f.](#), [61](#), [75](#), [172](#); siehe auch [Zuständigkeitsordnung \(verfassungsrechtliche\)](#)
Kompetenzverzicht (der Kantone) [80](#), [110](#)
Kompetenzzuweisungsmaxime [21](#)
Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD) [73 f.](#), [103 ff.](#), [108 ff.](#), [177 f.](#)
Konferenz der Kantonalen Polizeikommandantinnen und -kommandanten der Schweiz (KKPKS) [104](#)
Konferenz der Kantonsregierungen (KdK); siehe [Kantonsregierungen](#)
Konkordat; siehe [Interkantonale Vereinbarung bzw. interkantonaler Vertrag](#)
Konkordat(e) Private Sicherheitsdienste
– KKJPD-Konkordat (KÜPS) [103 f.](#), [108 f.](#)
– LKJPD-Konkordat (CES) [103 ff.](#), [178](#)
Konkurrenten (direkte) [101](#)
Konzernverantwortungsinitiative; siehe [Volksinitiative\(n\)](#)
Kopfprämie (Prinzip) [36 f.](#), [40](#), [42](#)
Kosovo [97 f.](#), [136](#)
Kosten-, Leistungs- und Wirkungssteuerung [33](#)

Kostenträger [23](#), [170](#)
Kranken- und Unfallversicherungsgesetz (KUVG) [35](#), [39](#)
Kriminalität
– grenzüberschreitende Kriminalität [62](#), [64](#), [82](#), [94](#), [96](#), [115](#), [176](#)
– Internetkriminalität [65 f.](#)
– organisierte Kriminalität [58](#), [62](#), [64](#), [95](#), [98](#), [172](#)
– Wirtschaftskriminalität [62](#), [98](#), [172](#)
Kritische Infrastrukturen [86](#), [115](#)
Kultur [4](#), [138](#), [147](#), [190](#)

L

Landesverteidigung [10](#), [63](#), [115](#); siehe auch [Militär](#)
Landwirtschaft [116](#), [190](#)
La Neuveville (Bezirk) [140](#)
Laufen (Bezirk) [137](#), [140 f.](#), [141 ff.](#)
Lebensqualität [164](#)
Legalitätsprinzip [18](#)
Lettland [97](#)
Leitbild Bevölkerungsschutz [84](#), [89](#), [90 \(f.\)](#)
Leitfragen [26 ff.](#)
Liechtenstein [96 f.](#), [99](#), [136](#), [176](#)
Luftraum(sicherung) [96](#)

M

Mantelerlass [11](#), [62](#)

- Marktzugang [105 ff.](#)
- Mazedonien [97](#)
- Mediationsakte [1, 4](#)
- Menschenhandel [65 \(f.\)](#)
- Migration [82, 90, 99](#)
- Militär [1 \(f.\), 2, 51, 111 f.](#); siehe auch [Armee](#) und [Landesverteidigung](#)
- militärischer Assistenzdienst [72, 173](#)
 - Militärische Sicherheit (Mil Sich) [57, 72, 173](#)
 - militärpolizeiliche Kompetenzen [70 ff., 173 f.](#)
- Minderheiten (Schutz) [183](#)
- Mitwirkung
- der Kantone [5](#)
 - der Parlamente [183 f.](#)
 - der Stimmberechtigten [183 f.](#)
- Montenegro [135](#)
- Moutier (Bezirk) [140](#)
- Münzwesen [2, 64](#)
- ## N
- Nachführung der BV (1999); siehe [Bundesverfassung](#)
- Nachrichtendienst des Bundes NDB ([58](#)), [67 f.](#)
- Napoléon Bonaparte [1, 4](#)
- Nationalrat [3, 28, 30 f., 43, 109, 152](#)
- Natur [10, 89](#); siehe auch [Katastrophen](#)
- Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung (NFA) [4, 7 f., 9 ff., 25 ff., 36, 43, 113, 131 ff., 166, 169, 178](#); siehe insb. auch [Föderalismus \(Föderalismusreform\)](#)
- Mandat zur Fortführung der Aufgaben- und Finanzierungsentflechtung [32 ff.](#)
 - NFA-Grundsätze, verfassungsrechtliche [20 ff., 25 ff.](#)
 - Prüfungsinstrumentarium [26 ff.](#)
 - Rechtsgrundlagen [10 f.](#)
 - Ursprung und Kontext [9 f.](#)
 - Wirksamkeit [25 ff.](#)
- Noten [3, 64](#)
- Notlagen [84 f., 87 ff., 175](#); siehe auch [Katastrophen](#) und [Zivilschutz](#)
- Nutzniesser [23, 170](#)
- ## O
- Oates, William E. [161](#)
- Objektbeiträge/-hilfe [122, 133 f.](#)
- Obligatorische Krankenversicherung (KVG) [35 ff., 171](#)
- Observation [97](#)
- OECD-Staaten [165](#)
- Öffentliche Finanzen [118, 164 ff.](#)
- Öffentliche Interessen [106](#)
- Öffentliche Leistungen [23 f., \(27\), 29, \(31\), 161 ff., 165, 170](#)
- Öffentliche Sicherheit und Ordnung [37, 52, \(60\), 66, 69, 70 f., 76, 79, 109, 113, 115 f.](#)
- Öffentlichkeitsgesetz [166](#)
- Opportunistischer Zeitgeist bzw. opportunistische Haltung [110, 191](#)

Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit (OSZE) [95](#), [176](#)

Organisationsautonomie (kantonale) [5](#), [22](#), [111](#), [114](#), [178](#)

Organisierte Kriminalität; siehe [Kriminalität](#)

Ortsansässige Anbieter [106 f.](#); siehe auch [Private Sicherheitsdienste](#)

Ortsfremde Anbieter [103](#), [105 ff.](#); siehe auch [Private Sicherheitsdienste](#)

Österreich [96 f.](#), [176](#)

P

Palermo-Konvention [64](#)

Partnerschaftliches Zusammenwirken; siehe [Bundestreue](#)

Personenfreizügigkeit [184](#)

Personenkontrolle [73](#), [\(82\)](#), [99 f.](#)

Politikverflechtungsfälle [163](#), [169](#), [\(188\)](#)

Politische Kontrolle [25](#), [51](#), [162 f.](#)

Politisch-ökonomische Föderalismusforschung [161 ff.](#); siehe auch [Föderalismus](#)

- aktuellste Erkenntnisse [165 ff.](#)
- Chancen und Risiken des Föderalismus [162 ff.](#)
- Dezentralisierungstheorem [161](#)
- empirische Forschungsergebnisse [164 f.](#)
- Kritik und Forderung gegenüber der Politik [169 f.](#)

Polizeiattachés (PA) [98](#)

Polizeiaufgabengesetz [58](#)

Polizeihoheit (kantonale) [7](#), [19](#), [51 ff.](#), [57 ff.](#), [97](#), [100](#), [108 ff.](#), [112 f.](#), [114 f.](#), [172 ff.](#), [177](#), [179](#)

Polizeikonkordate

- IKAPOL-Vereinbarung [54](#), [76](#)
- regionale Konkordate [54](#), [71](#), [76](#), [\(110\)](#)

Polizeikooperation (internationale)

- Kooperationsabkommen [95 ff.](#), [110](#), [176](#)

Polizeikorps/-dienste

- kantonale Polizeikorps [53](#), [55](#), [58](#), [72 ff.](#), [114](#), [171](#)
- kommunale Polizeikorps [58](#), [88](#), [114](#), [171](#)
- personelle Bestandeslücken bzw. Unterbestände [55 f.](#), [110 f.](#), [171](#)

Polizeiliche Aufgaben; siehe auch [Polizeiliche Massnahmen](#)

- Rückübertragung (kantonaler Polizeiaufgaben) [61](#), [76](#), [78](#)
- sicherheitspolizeiliche Aufgaben im Grenzraum [19](#), [57](#), [60 f.](#), [73 ff.](#), [174 f.](#)
- Zentralisierung [57 ff.](#)

Polizeiliche Informationssysteme [58](#), [65](#), [\(67 f.\)](#), [172](#)

Polizeiliche Massnahmen [53](#), [58 f.](#), [63](#), [64 ff.](#), [\(79\)](#), [97](#), [172 f.](#)

Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit (internationale) [96 f.](#), [99](#), [110](#); siehe auch [Polizeikooperation \(internationale\)](#)

Polizeiliche Zusammenarbeit bzw. Polizeikooperation; siehe auch [Polizeikonkordate](#) und [Polizeikooperation \(internationale\)](#)

- interkantonale Zusammenarbeit [54 f.](#)
- internationale Zusammenarbeit [94 ff.](#)

- Zusammenarbeit zwischen Bund und Kantonen [60 f.](#), [70 ff.](#), [73 ff.](#), [83 ff.](#)
- Polizeiwesen [51 ff.](#), [111 f.](#), [114 f.](#), [161](#), [171 ff.](#)
- Porrentruy (Bezirk) [140](#)
- Prävention [59](#), [64](#), [66](#), [68](#), [98](#), [173](#)
- Prinzip der Einzelermächtigung; siehe [Zuständigkeitsordnung \(verfassungsrechtliche\)](#)
- Prinzip der Haftung, Kontrolle und Risiko aus einer Hand [161](#), [163](#), [187](#)
- Prinzip der schonenden Kompetenzzusübung; siehe [Kompetenzausübung \(schonende\)](#)
- Prinzipien (bereichsübergreifende) [20 ff.](#)
 - fiskalische Äquivalenz [22 ff.](#)
 - Organisations- und Finanzautonomie [23](#)
 - Subsidiarität [20 f.](#)
 - Umsetzung des Bundesrechts [24 f.](#)
- Private Sicherheitsdienste/-firmen/-unternehmen/-dienstleistungen [100 ff.](#), [177 f.](#); siehe auch [Konkordat\(e\)](#) [Private Sicherheitsdienste](#)
- Auflagen [103](#), [104 f.](#)
- Bewilligung, Bewilligungspflicht und Verfahren [102 ff.](#), [105 ff.](#)
- Privatwirtschaftliche Erwerbstätigkeit [101 f.](#), [108](#), [177](#)
- Programmvereinbarungen [25](#), [75](#)
- Proporz (für Nationalratswahlen) [3](#)
- Pyrotechnik [69 f.](#)

Q

Québec [135](#)

R

- Race to the bottom (Abwärtswettbewerb) [163](#), [167](#)
- Rechtsetzungsaktivitäten (konzeptlose) [56 f.](#)
- Rechtsgleichheit [49](#), [129 ff.](#), [171](#)
- Rechtsharmonisierung [102 ff.](#), [177 f.](#); siehe auch [Rechtsvereinheitlichung](#)
- Rechtshilfe [81](#), [95](#), [99 f.](#)
- Rechtsmissbrauchsverbot [81](#), [111](#)
- Rechtsordnung [5](#), [129](#), [167](#)
- Rechtsschutz [111](#), [148](#), [181](#)
- Rechtsstaatlichkeit [\(2\)](#), [5](#), [\(53\)](#), [62](#), [\(77\)](#)
- Rechtsvereinheitlichung [17](#), [103](#), [178](#), [191](#); siehe auch [Rechtsharmonisierung](#)
- Rechtszersplitterung [104 f.](#), [177](#)
- Referendum
 - fakultatives Referendum [3](#), [63](#), [76](#), [81](#), [152](#)
 - obligatorisches Referendum [2](#), [\(141\)](#), [\(143\)](#), [148 ff.](#), [153](#), [155](#), [157 f.](#), [184](#), [189](#)
 - obligatorisches Staatsvertragsreferendum (sui generis) [4](#), [190](#)
- Regeneration [184](#)
- Regionaler Personenverkehr [33 ff.](#)
- Regionale Umverteilung [168](#)

Regulierung [102 f.](#), [106 f.](#), [118](#), [131](#), [165](#),
[167](#), [177 f.](#), [181](#)

Revolutionen, liberale (1830/31) [184 f.](#)

Rumänien [97](#), [99](#)

S

Saisonnier [42](#)

Sardinien [134](#)

Sars-CoV-2; siehe [Coronavirus](#)

Schattenwirtschaft [165](#)

Schengen

- Schengen-Assoziierungsabkommen (SAA) [61](#), [\(65 f.\)](#), [69](#), [99 ff.](#), [110](#), [176 f.](#)
- Schengener Informationssystem (N-SIS) [65](#)
- Schengen-Informationsaustausch-Gesetz (SlAG) [66](#), [100](#)
- SIRENE-Büro [65](#)

Schlepperwesen [98](#)

Schottland [136](#)

Schulwesen [161](#)

Schutzdienst/-pflicht [84](#), [86 ff.](#), [92 f.](#)

Schwerwiegende Bedrohungen [71](#), [173](#)

Selbstbestimmung [140](#), [157](#), [183](#), [192](#);
siehe auch [Souveränität \(souveräner Staat\)](#)

Separatisten [139](#)

Serbien [97](#), [135](#)

Service Public [190](#)

Sezession; siehe [Kantonsaustritt](#)

Sicherheitspolizeiliche Aufgaben (im Grenzraum); siehe [Polizeiliche Aufgaben](#)

Sicherheitsverfassung [52](#), [56](#), [83](#), [112](#),
[115 f.](#), [178](#)

SIRENE-Büro; siehe [Schengen](#)

Skaleneffekte [27](#), [31](#), [161](#)

Slowakei [135](#)

Slowenien [97](#)

Solidarität (Prinzip) [35 ff.](#), [40](#), [42](#), [48](#),
[163](#)

Sonderbund/-krieg [2](#), [136](#), [184](#)

Souveränität

- kantonale Souveränität [100](#), [177](#),
[184](#), [189 \(f.\)](#), [189](#)
- souveräner Staat [100](#), [115](#), [135](#), [158](#),
[\(177\)](#), [189 f.](#), [191](#)

Sowjetunion [135](#)

Soziale Sicherheit (System) [10](#), [37 f.](#)

Soziales Korrektiv [37](#), [47](#), [49](#)

Sozialhilfe [35](#), [38](#), [50](#), [171](#)

Sozialstaat/-lichkeit [3](#), [5](#)

Sozialversicherungen [37 f.](#), [161](#), [\(168\)](#)

Spannungs- und Konfliktfelder [7](#),
[35 ff.](#), [171 ff.](#)

- höhere Berufsbildung [116 ff.](#), [179 f.](#)
- individuelle Prämienverbilligung
[35 ff.](#), [171](#)
- innere Sicherheit [51 ff.](#), [171 ff.](#)
- territoriale bundesstaatliche Organi-
sation [134 ff.](#), [180](#)

Spitäler (öffentliche) [161](#), [190](#); siehe
auch [Gesundheit](#)

Sportförderung [32](#), [190](#)

Sportveranstaltungen [52](#), [67 ff.](#), [173](#)

Sprachenartikel [139](#)

Sprengstoff/-delikte [63](#), [69 f.](#)

Staatenbund [1](#), [136](#)

- Staatliche Beihilfen (Verbot); siehe [Institutionelles Abkommen \(InstA\)](#)
- Staatsgewalt; siehe [Gewaltmonopol \(staatliches\)](#)
- Staatsidee [183 f.](#), [193](#)
- Staatsorganisation; siehe [Föderalismus](#)
- Staatspolitische Maxime [4](#), [21](#)
- Staatsquote [164](#)
- Staatsrechtliche Klage [148](#), [153](#), [182](#)
- Staatsschutz [58](#), [63](#) (f.), [172](#)
- Staatssekretariat für Bildung, Forschung und Innovation SBFI [118 f.](#), [121](#)), [122](#), [124 f.](#), [127 f.](#)
- Staatsvertrag ([4](#)), [62](#), [76](#), [94](#), [96](#) (f.), [97](#), [110](#), ([190](#))
- Staatsvertragsreferendum; siehe [Referendum](#)
- Ständemehr [14](#), [147](#), [184 f.](#)
- Ständerat [25](#), [28 ff.](#), [80](#), [109](#), [138](#), [140](#), [143](#), [146 f.](#), [159](#), [190](#), ([193](#))
- Standesstimme (halbe) [146](#)
- Status (Kantone) [146](#), [149 f.](#), [150 f.](#); siehe insb. auch [Halbkanton](#) und [Vollkanton](#)
- Steuern [127](#), [162](#) (f.), [167](#)
- direkte Bundessteuer [127](#), [130](#), [168](#)
 - Steuerbelastung [166](#)
 - Steuerehrlichkeit [165](#)
 - Steuerhoheit (kantonale) [190](#)
 - Steuersatz [163](#), [165](#)
 - Steuerwettbewerb [163](#), [166](#)
 - Steuerzahler [23](#), [163](#), [167](#)
- Strafverfolgung [58](#), [61 ff.](#), [66](#), [95](#), [98 f.](#), [110](#), [115](#), ([172](#)), [176](#)
- Strafverfolgungsbehörden [66](#), [95](#), [98 f.](#), [176](#)
 - Strafverfolgungskompetenzen [64](#), [110](#)
 - verdeckte Ermittlung [97](#)
- Strategiebericht zum Bevölkerungs- und Zivilschutz [90](#)
- Subjektfinanzierung bzw. Subjekthilfe; siehe [Subjektorientierte Finanzierung bzw. Unterstützung](#)
- Subjektorientierte Finanzierung bzw. Unterstützung [117 ff.](#), [179](#)
- administrative Entlastung bzw. Kosteneinsparung [128](#), [131](#), [133](#), [180](#)
 - administrativer Aufwand [128 f.](#), [132](#), [179](#)
 - Auswirkungen [128 f.](#)
 - Auszahlungsmodus [125 ff.](#), [130](#)
 - Beitragssatz [122](#), [125](#), [132](#), [179](#)
 - Beitragsvoraussetzungen [124 ff.](#), [130](#)
 - Beitragszahlungen [122](#), [124](#)
 - Beurteilung im Lichte der NFA-Grundsätze [131 ff.](#)
 - Beurteilung im Lichte des Vollzugsföderalismus [133](#)
 - Finanzierungsmodell [118 ff.](#)
 - Grundmodell [121 ff.](#), [125 f.](#), [130](#)
 - Härtefall(regelung) [124](#), [126](#), [130 f.](#)
 - Kursgebühren [119](#), [122 f.](#), [125 ff.](#), [130](#)
 - Modell mit Überbrückungsfinanzierung [122 f.](#), [126 f.](#), [130](#)
 - Obergrenzen [124](#), [127](#), [130](#)
 - rechtliche Würdigung [128 ff.](#)
 - steuerlicher Wohnsitz [126 f.](#)
 - Umsetzung [120 ff.](#)
- Subsidiarität (Prinzip) ([5](#)), [8 ff.](#), [14](#), [20 f.](#), [26](#), [28 f.](#), [31 ff.](#), [36](#), ([57](#)), [71 f.](#), [78](#), [81](#), ([110 f.](#)), [113](#), [131](#), [161 f.](#), [169 f.](#), [173 f.](#), [178 f.](#), [181](#), [183](#), [192](#)
- Subventionen (Anspruch) [35](#), [51](#), [119](#), [121](#), [123 f.](#), [127](#), [132 f.](#), [180](#), [185](#)
- (Süd-)Sudan [135](#)
- Südtirol [136](#)

Süd- und osteuropäische Staaten [97 ff.](#),
[176](#)

Supranationale Organisation; siehe [Institutionelles Abkommen \(InstA\)](#) und
[Europäische Union \(EU\)](#)

T

Tabakpräventionsfonds [32](#)

Telegraf(en)wesen) [2](#)

Territoriale bundesstaatliche Organisation [4](#), [7](#), [\(115\)](#), [134 ff.](#), [180](#); siehe
auch [Spannungs- und Konfliktfelder](#)

Terrorismus/-bekämpfung/-finanzierung [62 f.](#), [95](#), [97](#), [115](#), [172](#)

TIGER-Einsätze [60](#)

Tourismus [161](#), [190](#)

Tschechien [97](#), [135](#)

Tschechoslowakei [135](#)

U

Umsetzung (von Bundesrecht); siehe
[Föderalismus \(Vollzugs- bzw. Umsetzungs-föderalismus\)](#)

Umwelt; siehe [Natur](#)

Ungarn [97](#)

Ungleichbehandlung [106](#), [129](#)

Unionsverfassung, nordamerikanische
(1787) [2](#)

Unternehmensgewinne [166](#)

Unverhältnismässigkeit [72](#), [173](#)

Urkonflikt [184](#)

V

Vellerat (Gemeinde) [137](#), [141 f.](#), [144](#)

Venetien [136](#)

Verband Schweizerischer Polizeibeamter (VSPB) [109](#)

Verband Schweizerischer Sicherheitsdienstleistungsunternehmen (VSSU) [109](#)

Verbundaufgaben [10](#), [25](#), [30 f.](#)

Verbundfinanzierungen [163](#)

Verbundsystem Bevölkerungsschutz [86](#)

Vereinte Nationen (UNO) [95 f.](#), [176](#)

Verfassungsgeschichte [1 ff.](#), [4](#), [137 ff.](#),
[154](#)

Verfassungsordnung [4](#), [189](#); siehe insb.
[Zuständigkeitsordnung \(verfassungsrechtliche\)](#)

Verfassungsrat [141](#), [157 ff.](#)

Verfassungsrechtlicher Ordnungsrahmen [13 ff.](#); siehe insb. [Zuständigkeitsordnung \(verfassungsrechtliche\)](#)

Verfassungsvorbehalt; siehe [Zuständigkeitsordnung \(verfassungsrechtliche\)](#)

Verhältnismässigkeit [106](#), [131](#)

Verhinderung von Straftaten; siehe [Prävention](#)

Verkehr [10](#), [31 ff.](#), [55](#), [60](#) (f.), [77](#), [82](#),
[89](#), [92](#), [99](#), [161](#), [190](#)

Verlustscheinübernahme [49](#)

Vermessung (amtliche) [10](#)

Verwaltungsführung [166 f.](#)

Verwaltungsvereinbarungen [61](#), [73 f.](#), [76 f.](#), [81](#); siehe insb. auch [Polizeiliche Aufgaben \(sicherheitspolizeiliche Aufgaben im Grenzraum\)](#)

Vetorecht [149 f.](#), [156](#), [159](#)

Vielfalt in der Einheit [183](#), [\(183\)](#)

Völkerbund [190](#)

Völkerrecht [60](#), [63](#), [66](#), [93](#), [99](#), [135 f.](#), [146](#), [151](#), [158 f.](#), [160](#), [176](#), [180](#), [182](#), [190](#)

Völkerrechtliche Schutzverpflichtung (Bund) [60](#), [\(145\)](#)

Volksinitiative(n) [3](#), [69](#), [134](#), [139](#), [141](#), [148](#), [184](#), [189](#)

- Volksinitiative «Für die Ausschaffung krimineller Ausländer» [69](#)
- Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt» [184](#)
- Volksinitiative «Ja zu Europa» [189](#)
- Volksinitiative «Unir» (Jura) [148](#)

Volkswirtschaft [120](#), [165](#), [190](#)

Volk und Stände [4](#), [10](#), [114](#), [136](#), [141 ff.](#), [146](#), [149 f.](#), [151](#), [155](#), [157 ff.](#), [188 f.](#), [190](#)

Vollkanton [146](#), [154](#)

Vollzugsaufgabengesetz (BAZG) [81 f.](#), [174 \(f.\)](#)

Vollzugsföderalismus; siehe [Föderalismus](#)

Vollzugsverordnungen [18](#)

Vorarlberg [134](#)

Vorbehalt des kantonalen Rechts [47](#)

Vorbereitungskurse [118 ff.](#), [120 ff.](#), [124 ff.](#), [128 ff.](#), [131 f.](#), [179](#)

W

Waffen/-handel [61](#), [69 f.](#)

Wahlen, Friedrich Traugott [193](#)

Wasserversorgung [190](#)

Weiterbildung [94](#), [\(103\)](#), [108](#), [117 f.](#)

Weltgesundheitsbehörde (WHO) [185](#)

Wettbewerb [26](#), [82](#), [132](#), [162](#), [163](#), [167](#), [187](#)

- Wettbewerbselemente [166](#)
- Wettbewerbsfähigkeit [82](#), [164 f.](#), [168](#), [183](#)
- Wettbewerbskommission WEKO [103](#), [107](#)
- Wettbewerbsneutralität [122](#), [133](#)
- Wettbewerbsprinzip [120](#)
- Wettbewerbsverhältnis [162](#)
- Wettbewerbsverzerrung [122](#)

Wiedervereinigung beider Basler Kantone (Versuch); siehe [Kantonsfusion \(gescheiterte Wiedervereinigung BS/BL\)](#)

Wiener Kongress [1](#), [138](#)

Willensbildung (politische) [4](#), [5](#)

Willensnation [136](#), [150](#)

Wirksamkeit der NFA-Grundsätze; siehe [Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung \(NFA\)](#)

Wirtschaftliche Entwicklung [165 f.](#), [\(180\)](#), [191](#)

Wirtschaftliche Leistungsfähigkeit [38](#), [48](#), [127](#), [130](#), [166](#)

Wirtschaftlicher Schock [164](#), [168](#)

Wirtschaftsförderung [161](#), [190](#)

Wirtschaftsfreiheit [101 f.](#), [177](#)

Wirtschaftskriminalität; siehe [Kriminalität](#)

Wirtschaftswachstum [164](#), [166](#), [\(168\)](#)

Wohnbauförderung (öffentliche) [190](#)

World Economic Forum (WEF) [90](#)

Z

Zentralisierung [33](#), [51](#), [57 ff.](#), [114](#), [169 f.](#), [172](#), [181](#), [183 ff.](#), [187 f.](#), [191](#)

Zentral- bzw. Koordinationsstellen (polizeiliche) [52](#), [58](#), [62](#), [64 f.](#), [68](#), [69](#), [97](#), [172](#)

Zivile Behörden [70 f.](#), [72 f.](#), [110](#), [173 f.](#)

Zivilschutz [83 ff.](#), [115](#), [175 f.](#)

- Einsatzarten [92 ff.](#), [175](#)
- Partnerorganisationen [86 f.](#), [89](#), [90 f.](#)
- Zivilschutzformationen zur polizeilichen Unterstützung [88 ff.](#), [91](#), [93 f.](#), [176](#)
- Zivilschutzorganisation [89](#)

Zollabgabengesetz (ZoG); siehe [Vollzugsaufgabengesetz \(BAZG\)](#)

Zollbehörden [67](#), [82](#), [96](#), [174](#)

Zuständigkeit(en) [2](#), [5](#), [7](#), [13 ff.](#), [20 ff.](#), [26](#), [\(31\)](#), [32 f.](#), [50](#), [51 ff.](#), [55 ff.](#), [112 ff.](#), [114 ff.](#), [125](#), [133 f.](#), [145](#), [152](#), [169 ff.](#), [174](#), [177](#), [179 ff.](#), [189](#), [191 f.](#)

- Annex-Zuständigkeit [60](#)
- delegierte (Delegation) [16](#), [18](#), [47 f.](#), [54](#), [74](#), [93](#), [102](#), [111](#), [116](#)
- fragmentarische [59](#), [172](#)
- implizite [59](#)
- inhärente [57](#), [59 f.](#)
- konkurrierende [85 f.](#)
- originäre (kantonale) [13](#), [15](#), [19](#), [52 f.](#), [54](#), [57](#), [75](#), [82 f.](#), [109](#), [\(172\)](#), [174](#)
- parallele [18](#), [75](#), [79 f.](#), [86](#)
- umfassende [39](#), [47](#), [59](#), [66](#), [85 f.](#), [110](#), [117](#), [131](#), [172](#), [175](#), [179](#)

Zuständigkeitsordnung (verfassungsrechtliche) [6](#), [55](#), [61](#), [78](#), [80](#), [83](#), [112 ff.](#), [115 \(f.\)](#), [174](#), [\(178\)](#), [181 ff.](#)

- Neukonzeption [115 f.](#), [178](#)
- Prinzip der Einzelermächtigung [5](#), [13 f.](#), [20](#), [21](#), [181](#)
- Verfassungsvorbehalt [5](#), [20](#), [81](#), [174](#)

Zwang [58 f.](#), [92](#), [102](#), [150](#), [172](#), [184 f.](#)

Zweckartikel [84](#), [189](#)

Zweckmässigkeitsüberlegungen [56](#), [83](#), [171](#), [191](#)

Zweikammersystem (parlamentarisches) [2](#)

Zweiter Weltkrieg [55](#), [68](#), [109](#), [138](#), [\(183\)](#)

Das verfassungsrechtliche Strukturprinzip des Föderalismus wird zwar kaum je grundsätzlich in Frage gestellt. Dennoch handelt es sich laut jüngerer Lehre um den am stärksten gefährdeten tragenden Grundwert der Bundesverfassung. Zunehmende Zentralisierungstendenzen sowie die Rechtsvereinheitlichung bedingt durch die Internationalisierung, insbesondere die Europäisierung des nationalen Rechts und die Bundespolitik, aber auch die Intensivierung und die Institutionalisierung der interkantonalen Zusammenarbeit haben den Föderalismus sukzessive geschwächt und die kantonale Souveränität unterlaufen. Ohne zielgerichtete Massnahmen droht die schweizerische Verfassungskonstruktion in Schieflage zu geraten.