

ex/ante

Zeitschrift der juristischen Nachwuchsforscher
Revue des jeunes chercheurs en droit
Journal for young legal academics

Ausgabe – numéro – issue 1/2019

**Information
information
information**

RAPHAELA CUENI

**Falsche und irreführende Informationen
im Verfassungsrecht der Schweiz**

PAULINE MONOD

**L'obligation d'informer la population en matière
d'aménagement du territoire**

MATTHIAS P. A. MÜLLER

Informationsrechte des Aktionärs

ADRIEN BASTIAN

**La Chambre administrative du Canton du Léman
(1798–1803) : une école de gouvernement**

DAVID RECHSTEINER

Notrecht und mehr

Inhaltsübersicht / Sommaire / Contents

Falsche und irreführende Informationen im Verfassungsrecht der Schweiz

RAPHAELA CUENI

3

L'obligation d'informer la population en matière d'aménagement du territoire

PAULINE MONOD

18

Informationsrechte des Aktionärs

Würdigung des Entwurfs für ein neues Aktienrecht

MATTHIAS P. A. MÜLLER

27

La Chambre administrative du Canton du Léman (1798–1803) : une école de gouvernement

Résumé de thèse de doctorat

ADRIEN BASTIAN

36

Notrecht und mehr

Die Bewältigung von Katastrophen und anderen besonderen
und ausserordentlichen Lagen – Dissertationsbesprechung

DAVID RECHSTEINER

38

Notrecht und mehr

Die Bewältigung von Katastrophen und anderen besonderen und ausserordentlichen Lagen – Dissertationsbesprechung

DAVID RECHSTEINER*

SCHLAGWÖRTER

Notrecht – Katastrophenrecht – Dringlichkeitsrecht – Notverordnung – extrakonstitutionell – Dienstpflicht – Requisition

I. Einleitung

«Im Winter/Frühling 1999 fiel im Berner Oberland ausserordentlich viel Schnee. Ab Anfang Mai 1999 beschleunigte sich die Schneeschmelze, was zu einem kontinuierlichen Anstieg des Spiegels des Thunersees führte. Ab dem 11. Mai 1999 fielen überdies im Oberland teilweise erhebliche Niederschläge. Am 12. Mai 1999 stieg der Seespiegel über die Hochwassergrenze an und überflutete erste Liegenschaften, darunter [unter anderem] jene der Firma X. sowie jene von Y. und Z. Das Hochwasser erreichte seinen Höchststand am 15. Mai 1999. Auf dem Höhepunkt war auf dem Gebiet der Gemeinde Thun eine Fläche von rund 2,5 km² überflutet.»¹

Im Nachgang dieser Katastrophe erhoben X., Y. und Z. wegen ungenügender Informationen und fehlender vorsorglicher Schutzmassnahmen Staatshaftungsklage gegen die Einwohnergemeinde Thun.² Das Berner Verwaltungsgericht beurteilte die Informationspolitik der Gemeinde zwar als verbesserungswürdig, aber nicht als widerrechtlich.³ Es sah auch keine rechtswürdige Unterlassung darin, dass die Gemeinde nicht alle privaten Grundstücke mit Sandsäcken geschützt hat. Zum einen hätten Sandsäcke die Überflutung der Liegenschaften der Kläger bloss verzögern, aber nicht verhindern können. Zum anderen kann vom Staat nicht verlangt werden, bei Katastrophen

jegliche Schäden an privaten Sachgütern zu vermeiden. Dazu reichen seine Mittel regelmässig nicht aus.⁴

Mit solchen Naturkatastrophen und dem zu ihrer Bewältigung anwendbaren Notrecht habe ich mich in meiner Dissertation «Recht in besonderen und ausserordentlichen Lagen. Unter besonderer Berücksichtigung des Rechts bei Katastrophen» auseinandergesetzt.⁵ Dabei habe ich zunächst untersucht, durch welche Eigenschaften sich besondere und ausserordentliche Lagen auszeichnen. Anschliessend habe ich die Vorgaben und Schranken dargestellt, die sich aus dem Verfassungs- und Völkerrecht ergeben, insbesondere aus dem Föderalismus und den Grundrechten. Gestützt darauf habe ich erörtert, wie sich das schweizerische Recht auf besondere und ausserordentliche Lagen vorbereitet. Einerseits enthält das geltende Recht bereits zahlreiche Normen, welche im Hinblick auf die Bewältigung von Katastrophen und anderen besonderen und ausserordentlichen Lagen erlassen wurden. Andererseits gibt es besondere und ausserordentliche Rechtssetzungsverfahren, die es gegebenenfalls erlauben, weitere Normen rasch zu erlassen. Zum Schluss bin ich auf einige besondere Aspekte des Rechtsschutzes und der Entschädigung bei notrechtlichem Handeln eingegangen.

II. Notrecht in besonderen und ausserordentlichen Lagen

Als besondere oder ausserordentliche Lagen werden unmittelbare Bedrohungen oder Störungen individueller

* Dr. iur., Rechtsanwalt, juristischer Sekretär mbA im Generalsekretariat der Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich, Lehrbeauftragter für Bundesstaatsrecht und Selbststudium Privatrecht an der Universität St. Gallen.

¹ BVR 2005 3 Bst. A.

² Eine weitere Staatshaftungsklage wurde gegen den Kanton Bern erhoben (BVR 2005 25).

³ BVR 2005 3 E. 5.6.4 und 5.7.

⁴ BVR 2005 3 E. 6.5 f.

⁵ DAVID RECHSTEINER, Recht in besonderen und ausserordentlichen Lagen. Unter besonderer Berücksichtigung des Rechts bei Katastrophen, Diss. St. Gallen, Zürich/St. Gallen 2016 (zit. Besondere und ausserordentliche Lagen).

oder kollektiver Rechtsgüter bezeichnet, die zu einem gewissen Grad unvorhersehbar sind und einen vorübergehenden Charakter haben.⁶ Dies stellt das Recht vor mehrere Herausforderungen: Einerseits müssen Massnahmen rasch bzw. zeitlich dringlich beschlossen werden. Andererseits sind regelmässig zusätzliche sachliche und personelle Mittel erforderlich. Zudem kann ein zuständiges Organ handlungsunfähig sein.⁷ Hat sich die allgemeine Bedrohungs- oder Störungssituation nicht nur vorübergehend, sondern dauerhaft verändert, so liegt eine veränderte normale Lage vor und die notrechtlich angeordneten Massnahmen müssen ins ordentliche Recht überführt werden.⁸

Während die besondere und ausserordentliche Lage eine Situation bzw. ein Ereignis beschreibt, wird mit Notrecht das zu deren Bewältigung speziell vorgesehene Recht bezeichnet. In der Literatur wird der Begriff des Notrechts unterschiedlich verwendet.⁹ In meiner Dissertation umfasst das *Notrecht im weiteren Sinn* die polizeiliche Generalklausel, das Dringlichkeitsrecht, die Verordnungs- und Verfügungsrechte des Bundesrates und der Bundesversammlung zur Wahrung der Interessen gegenüber dem Ausland und der inneren und äusseren Sicherheit (Art. 173 Abs. 1 Bst. a–c, Art. 184 Abs. 3 und Art. 185 Abs. 3 BV¹⁰) sowie das extrakonstitutionelle Notrecht. Demgegenüber ist mit *Notrecht im engeren Sinn* nur letzteres gemeint.¹¹

III. Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben und Schranken

A. Bundesstaatliche Kompetenzverteilung

Es gibt keine eigentliche Bundeskompetenz zur Bewältigung von Katastrophen. Im Jahr 2001 gab es zwar einen Entwurf für einen neuen Verfassungsartikel, welcher die

Gesetzgebung über den Schutz vor Naturgefahren zur Bundesaufgabe gemacht hätte (E-Art. 74a BV). Dieser wurde aber bereits von der zuständigen Kommission des Nationalrats verworfen.¹² Überdies war der Zweck der Bestimmung ohnehin in erster Linie die Prävention und nicht die Bewältigung von Katastrophen.¹³ Ebenso wenig hat der Bund eine umfassende Zuständigkeit zum Erlass von Notrecht.¹⁴ Der Bund ist jedoch zuständig für Notfälle bei Stauanlagen, für die Bekämpfung von Epidemien und Tierseuchen, für Fälle erhöhter Radioaktivität und für Satellitenabstürze. Weiter kommt ihm bei (anderen) Ereignissen, die mehrere Kantone, das grenznahe Ausland oder die Schweiz als Ganzes betreffen, die Koordination bzw. die Führung zu.¹⁵ Für alle anderen Katastrophen sind die Kantone zuständig. Dazu gehören insbesondere Überschwemmungen, Unwetter, Bergrutsche und Waldbrände.¹⁶

Die Zuständigkeit bei anderen besonderen und ausserordentlichen Lagen bestimmt sich nach der Sachkompetenz für normale Lagen. So ergibt sich beispielsweise die Zuständigkeit zur Bewältigung besonderer und ausserordentlicher Sicherheitslagen aus der Kompetenzverteilung im Bereich der öffentlichen Sicherheit.¹⁷

B. Grund- und Menschenrechte

Bei Massnahmen zur Bewältigung von Katastrophen und anderen besonderen und ausserordentlichen Lagen kön-

⁶ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 20 ff.; vgl. BEAT SCHELBERT, Die rechtliche Bewältigung ausserordentlicher Lagen im Bund, Diss. Bern, Grusch 1986, 7 ff.

⁷ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 65 ff.

⁸ OFK-BIAGGINI, Art. 173 BV N 14; PIERRE TSCHANNEN, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Aufl., Bern 2016, § 46 N 27 (zit. Staatsrecht); RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 29.

⁹ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 42 ff.

¹⁰ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101).

¹¹ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 37 ff. mit weiteren Hinweisen, insb. N 41.

¹² Medienmitteilung UREK-N vom 19. November 2003, http://www.parlament.ch/d/mm/2003/Seiten/mm_2003-11-19_054_01.aspx, abgerufen am 18. April 2019.

¹³ Parlamentarische Initiative, 02.401, Verfassungsartikel über den Schutz vor Naturgefahren, Bericht der Subkommission Erdbeben der UREK-N vom 13. November 2001, 3 und 8 ff., <http://www.parlament.ch/d/dokumentation/berichte/vernehmlassungen/1998-2007/Documents/ed-pa-berichte-pa-vernehmml-02-401-naturgefahren.pdf>, abgerufen am 18. April 2019; vgl. auch ISABELLE WILDHABER, Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Gebäudebeurteilung nach Erdbeben, Verfassungsgrundlagen, Notrecht, Haftung von Experten, Rechtsgutachten im Auftrag des Bundesamtes für Bevölkerungsschutz, Bern 2014, 21 f.; sowie RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 97 ff.

¹⁴ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 101.

¹⁵ Botschaft zur Totalrevision des Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetzes vom 21. November 2018, BBl 2019 521 ff., 530 (zit. Botschaft BZG 2018); Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Sicherheitspolitik der Schweiz vom 23. Juni 2010, BBl 2010 5133 ff., 5194.

¹⁶ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 110.

¹⁷ Siehe dazu ausführlich RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 83 ff.

nen diverse Grund- und Menschenrechte betroffen sein. So können beispielsweise Wegweisungen und Rayonverbote die Bewegungsfreiheit und Evakuierungen das Recht auf Privatsphäre sowie die Eigentumsgarantie einschränken. Weiter greifen Verpflichtungen zur Ausstrahlung von Alarmmeldungen und Verhaltensanweisungen von Behörden (Art. 8 Abs. 1 Bst. a RTVG¹⁸) in die Medienfreiheit der Radio- und Fernsehbetreibenden ein.¹⁹

Die Grundrechte sind jedoch nicht nur eine Schranke. Sie vermitteln auch Leistungsansprüche und auferlegen dem Staat Schutzpflichten. So haben Personen, die durch eine Katastrophe obdach- oder mittellos wurden, Anspruch auf Hilfe in Notlagen (Art. 12 BV). Und aus dem Recht auf Leben, dem Recht auf Privat- und Familienleben sowie aus der Eigentumsgarantie ergibt sich eine staatliche Pflicht zur Prävention von und Warnungen vor Katastrophen.²⁰

C. Weiteres Völkerrecht

Die Staaten sind völkerrechtlich verpflichtet, sich gegenseitig vor Katastrophen und anderen Ereignissen zu warnen, die schädigende Auswirkungen auf das Hoheitsgebiet des anderen Staates haben können. Sie sind jedoch nicht verpflichtet, Hilfe zu leisten oder anzunehmen. Eine Hilfeleistungspflicht besteht nur ausnahmsweise, wenn ein Staat für eine Katastrophe verantwortlich ist. In diversen Verträgen wird jedoch die grundsätzliche Hilfsbereitschaft bekräftigt und es werden die Modalitäten für eine gegenseitige, freiwillige Hilfeleistung geregelt.

IV. Katastrophenrecht

Im geltenden Recht finden sich zahlreiche Bestimmungen, welche die Bewältigung besonderer und ausserordentlicher Lagen regeln. Gewisse Bestimmungen sind

nur bzw. erst bei solchen Lagen einschlägig (z.B. gewisse Dienstpflichten), andere finden bereits bei Ereignissen in normalen Lagen Anwendung (z.B. Regelung der Blaulichtorganisationen).

A. Übersicht über die rechtlichen Grundlagen

Auf Bundesebene befinden sich die notrechtlichen Normen zur Bewältigung von Katastrophen und anderen besonderen und ausserordentlichen Lagen schergewichtig im Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetz (BZG).²¹ Daneben gibt es einzelne einschlägige Bestimmungen im Militärgesetz (MG)²² und in weiteren Erlassen.²³

Die Kantone haben zur Bewältigung von Katastrophen und anderen besonderen und ausserordentlichen Lagen in der Regel Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetze erlassen.²⁴ In gewissen Kantonen gibt es hingegen spezielle Gesetze zur Bewältigung von Katastrophen und anderen besonderen und ausserordentlichen Lagen oder zum Notrecht im Allgemeinen, wie das Katastrophengesetz des Kantons Solothurn,²⁵ das Gesetz zur Bewältigung von ausserordentlichen Lagen des Kantons Thurgau²⁶ oder das frühere Notrechtsgesetz des Kantons Glarus.²⁷ Inhaltlich sind deren Bestimmungen jedoch mit den Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetzen der anderen Kantone vergleichbar.²⁸

¹⁸ Bundesgesetz vom 24. März 2006 über Radio und Fernsehen (RTVG, SR 784.40).

¹⁹ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 159 f., 166 und 868, siehe N 142 ff. für weitere bei Katastrophen relevante Grundrechte.

²⁰ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 181 ff.; vgl. bspw. BGE 140 II 315, 329 f., E. 4.8 zur grundrechtlichen Pflicht des Gesetzgebers, die Bevölkerung vor Gefahren der friedlichen Nutzung der Kernenergie zu schützen; sowie EGMR, *Boudaïeva und andere gg. Russland*, Nrn. 15339/02, 2166/02, 20058/02, 11673/02, 15343/02, Urteil vom 20. März 2008, Ziff. 128 ff., 147 ff. und 173 ff., zur Pflicht zur Warnung und zum Schutz vor Schlammlawinen; vgl. auch ausführlich MICHAEL KLOEPFER, Handbuch des Katastrophenrechts, Baden-Baden 2015, § 3 N 58 ff.

²¹ Bundesgesetz vom 4. Oktober 2002 über den Bevölkerungsschutz und den Zivilschutz (Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetz, BZG, SR 520.1). Dieses wird derzeit totalrevidiert, vgl. Botschaft BZG 2018 (Fn. 15).

²² Bundesgesetz vom 3. Februar 1995 über die Armee und die Militärverwaltung (Militärgesetz, MG, SR 510.10).

²³ Z.B. im Eisenbahngesetz vom 20. Dezember 1957 (EBG, SR 742.101), im Bundesgesetz vom 28. September 1912 über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen (Epidemiengesetz, EpG, SR 818.101), im Fernmeldegesetz vom 30. April 1997 (FMG, SR 784.10) oder im RTVG.

²⁴ Z.B. im Kanton Zürich: Bevölkerungsschutzgesetz vom 4. Februar 2008 (BSG ZH, LS 520); Zivilschutzgesetz vom 19. März 2007 (ZSG ZH, LS 522).

²⁵ Gesetz vom 5. März 1972 über Massnahmen für den Fall von Katastrophen und kriegerischen Ereignissen (Katastrophengesetz, BGS 122.151).

²⁶ Gesetz vom 27. September 2004 über die Bewältigung von ausserordentlichen Lagen (RB 530.1).

²⁷ Gesetz vom 7. Mai 1972 über vorsorgliche Massnahmen bei Störungen der wirtschaftlichen Landesversorgung, bei Katastrophen und kriegerischen Ereignissen (Notrechtsgesetz), heute: Gesetz vom 6. Mai 2012 über den Bevölkerungsschutz (Bevölkerungsschutzgesetz, BevG GL, GS V G/1).

²⁸ Für eine vollständige Übersicht aller kantonalen Gesetze im Bereich des Bevölkerungs- und Zivilschutzes siehe RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 620.

B. Kompetenzen und Verfahren

Die Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetze regeln die Kompetenzverteilung zwischen Kanton und Gemeinden und machen letzteren Vorschriften betreffend deren Organisation. Daneben bestehen gesetzliche Grundlagen, welche es erlauben, auf zusätzliche personelle und sachliche Mittel zuzugreifen oder die Ausgabenkompetenz der Exekutive vorübergehend zu erhöhen. Die Art und die Anzahl der geregelten Massnahmen unterscheiden sich jedoch von Kanton zu Kanton. Nachfolgend werden beispielhaft zwei Massnahmen dargestellt, welche in vielen Kantonen vorgesehen sind.

1. Requisition

Zur Bewältigung von Katastrophen und anderen besonderen und ausserordentlichen Lagen sind regelmässig mehr sachliche Mittel erforderlich, als den Behörden normalerweise zur Verfügung stehen. Eine Möglichkeit, vorübergehend zusätzliche sachliche Mittel zu bekommen, ist die sog. Requisition.²⁹ Das heisst, es wird privates Eigentum vorübergehend für staatliche Zwecke beschlagnahmt. Der Staat übernimmt dabei die Verfügungsgewalt, nicht aber das Eigentum. Bei Katastrophen wird häufig Fahrniseigentum requiriert, beispielsweise Baumaschinen zum Ausbaggern von Flüssen oder Aufschütten von Dämmen oder Fahr- oder Luftfahrzeuge zu Transportzwecken. Es ist jedoch auch die Requisition von Grundeigentum zulässig, sei es, um darauf Einsatzkräfte und -mittel zu stationieren, Verletzte und Obdachlose unterzubringen oder Schutt vorübergehend abzulagern.³⁰

Das Requisitionsrecht steht dem Zivilschutz von Bundesrechts wegen zu (Art. 32 BZG i.V.m. Art. 74 und 80 MG). Welche kantonalen Organe zur Requisition befugt sind und wie die Entschädigung bemessen wird, ist in vielen Kantonen jedoch nicht geregelt. Dies ist problematisch, ist doch die Requisition ein (grundsätzlich zulässiger) Eingriff in die Eigentumsgarantie. Solange das requirierte Gut nicht zerstört wird, sondern das Eigentum nur vorübergehend entzogen wird, liegt zwar keine materielle Enteignung vor und es ist gestützt auf die Eigentumsgarantie keine Entschädigung geschuldet.³¹ Von Gesetzes wegen ist jedoch nicht nur der Verlust, sondern auch eine

Wertverminderung und der blosser Gebrauch zu entschädigen.³² Zudem geht die Halterhaftung während der Dauer der Requisition auf den Staat über.³³

2. Dienstpflichten

Neben zusätzlichen sachlichen Mitteln kann die Bewältigung einer Katastrophe oder einer anderen besonderen oder ausserordentlichen Lage auch eine Ausdehnung der personellen Mittel erfordern. Einige Kantone sehen deshalb vor, dass bei Katastrophen jede Person zur Mithilfe verpflichtet werden kann.³⁴ In anderen Kantonen ist vorgesehen, dass zumindest private Fachkräfte und/oder Staatsangestellte zur Bewältigung einer Katastrophe herangezogen werden können.³⁵ Solche Dienstpflichten ermöglichen zwar den Rückgriff auf umfangreiche personelle Mittel. Ihr praktischer Nutzen wird jedoch dadurch relativiert, dass die allgemeine Bevölkerung weder über eine entsprechende Ausbildung und Ausrüstung verfügt noch in ein Alarmierungssystem eingebunden ist.³⁶

Solche Dienstpflichten sind keine Zwangs- oder Pflichtarbeit im Sinn von Art. 4 EMRK bzw. Art. 8 UN-Pakt II.³⁷ Sie stellen aber einen Eingriff in die persönliche Freiheit dar (Art. 10 Abs. 2 BV). Da sich die betroffene Person anschliessend in einem Sonderstatusverhältnis zum Staat befindet, handelt es sich um einen schweren Grundrechtseingriff, der einer Grundlage in einem formellen Gesetz bedarf.³⁸ Eine solche ist in allen Kantonen vorhanden. Die Dienstpflichten dienen der Wiederherstellung der öffentlichen Ordnung, dem Schutz der Gesundheit und der Grundrechte Dritter und liegen damit im öffentlichen Interesse. Wenn die personellen Mittel nicht durch die Unterstützung durch andere Kantone, den Bund oder Freiwillige bereitgestellt oder auf vertraglicher Basis beschafft werden können, sind solche Dienst-

²⁹ «Requirieren» (lateinisch) bedeutet unter anderem «verlangen»; DUDEN-REDAKTION (Hrsg.), Duden, Band 5, Das Fremdwörterbuch, 11. Aufl., Berlin 2015, 929.

³⁰ Vgl. BGE 129 III 410, 412 f., E. 3.2; BVR 2018 528 E. 2.3 f. sowie ausführlich RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 644 und 707.

³¹ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 170, 707 ff. und 966.

³² Art. 32 BZG i.V.m. Art. 74 und 80 Abs. 3 MG.

³³ BGE 129 III 410, 414, E. 4.

³⁴ So z.B. Art. 7 der Verfassung des Kantons St. Gallen vom 10. Juni 2001 (KV SG, sGS 111.1), welcher unter anderem durch Art. 50 Abs. 1 des Polizeigesetzes vom 10. April 1980 (PG SG, sGS 451.1) konkretisiert wird; für weitere kantonale Regelungen siehe RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 757 f.

³⁵ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 762 ff. und 766 ff.

³⁶ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 761.

³⁷ Siehe Art. 4 Abs. 3 Bst. c der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) und Art. 8 Abs. 3 Bst. c Ziff. iii des Internationalen Paktes vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UN-Pakt II, SR 0.103.2).

³⁸ BGE 115 Ia 277, 288, E. 7a.

pflichten zur Bewältigung einer Katastrophe notwendig und grundsätzlich zumutbar.³⁹

Während einige Kantone eine Entschädigung für die Erfüllung dieser Dienstpflichten vorsehen, ist die Frage in den meisten Kantonen gar nicht geregelt. Letzteres ist jedoch ungenügend. Ein Sonderstatusverhältnis muss nicht nur auf einem formellen Gesetz beruhen, das Gesetz muss auch den wesentlichen Inhalt des Rechtsverhältnisses regeln, beispielsweise ob eine Entschädigung ausgerichtet wird.⁴⁰

C. Polizeiliche Generalklausel

Eine wichtige Rolle bei der Bewältigung von besonderen und ausserordentlichen Lagen spielt die polizeiliche Generalklausel. Sie ist «eine unbestimmt formulierte gesetzliche bzw. verfassungsrechtliche Ersatzgrundlage»,⁴¹ auf die bei Katastrophen zurückgegriffen werden kann, wenn sich für eine notwendige Massnahme keine Grundlage in den kantonalen Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetzen (oder anderen Erlassen) findet.⁴²

D. Beteiligte Organisationen

Katastrophen, aber auch andere besondere und ausserordentliche Lagen werden schwergewichtig durch das Verbundsystem Bevölkerungsschutz bewältigt. Dieses besteht aus den Blaulichtorganisationen (Polizei, Feuerwehr und Gesundheitswesen), den technischen Betrieben und dem Zivilschutz. Die Partnerorganisationen können sich auf vielseitige Art und Weise verstärken und unterstützen. So kann beispielsweise die Polizei über die regionalen Polizeikonkordate und die Vereinbarung über interkantonalen Polizeieinsätze (IKAPOL) bei anderen Polizeikörpern Unterstützung anfordern.⁴³ Zusätzlich kann sie durch die Armee und den Zivilschutz verstärkt werden, wobei letz-

terer dabei nicht bewaffnet ist.⁴⁴ Demgegenüber kennt das Gesundheitswesen eigene Dienstpflichten. Zudem kann es im Rahmen des Koordinierten Sanitätsdiensts auf die Unterstützung anderer Kantone und der Armee zurückgreifen.⁴⁵

V. Besondere und ausserordentliche Rechtssetzungsverfahren

Kann sich eine Massnahme für die Bewältigung einer besonderen oder ausserordentlichen Lage auf keine der oben dargestellten Erlasse und Bestimmungen stützen, so besteht die Möglichkeit, mittels besonderer und ausserordentlicher bzw. notrechtlicher Rechtssetzungsverfahren die fehlende rechtliche Grundlage zu erlassen. Während viele der im vorangehenden Kapitel dargestellten Normen auf Katastrophen zugeschnitten sind, ist der Anwendungsbereich der nachfolgenden Rechtssetzungsverfahren deutlich weiter.

A. Dringliche Rechtssetzung

Das bekannteste Instrument der dringlichen Rechtssetzung ist das dringliche Bundesgesetz (Art. 165 BV). Dabei wird das Referendum aufgeschoben und das Gesetz kann direkt nach der Schlussabstimmung in Kraft gesetzt werden. Es gibt jedoch noch weitere Instrumente zur Verfahrensbeschleunigung. So besteht zunächst die Möglichkeit, das Vernehmlassungsverfahren zu verkürzen (Art. 7 VLG⁴⁶). Um nicht bis zur nächsten ordentlichen Session warten zu müssen, können die eidgenössischen Räte weiter zu einer ausserordentlichen Session einberufen werden (Art. 2 Abs. 3 ParlG⁴⁷). Sodann kann ein Erlass im sog. parlamentarischen Sonderverfahren in derselben Session von beiden Räten beraten werden (Art. 85 Abs. 2 ParlG). Weiter können die Beratung und Schlussabstim-

³⁹ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 773 ff.

⁴⁰ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 208 und 976 ff.; vgl. auch BGE 115 Ia 277, 288, E. 7a.

⁴¹ DAVID RECHSTEINER, Polizeiliche Generalklausel und Notverordnungsrecht des Bundesrates, Gemeinsamkeiten und Unterschiede, S&R 2016, 143 ff., 144 (zit. Generalklausel und Notverordnungsrecht); BSK BV-EPINEY, Art. 5 N 50.

⁴² Vgl. dazu ausführlich RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 625 ff.; DERS., Generalklausel und Notverordnungsrecht (Fn. 41), 144 ff.

⁴³ Vgl. z.B. Konkordat vom 6. November 2009 über die Grundlagen der Polizei-Zusammenarbeit in der Zentralschweiz (BGS 511.1); Vereinbarung vom 6. April 2006 über die interkantonalen Polizeieinsätze (IKAPOL, BGS 511.61).

⁴⁴ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 789 ff.

⁴⁵ Strategie Bevölkerungsschutz und Zivilschutz 2015+, Bericht des Bundesrates vom 9. Mai 2012, BBl 2012 5503 ff., 5528 und 5530; RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 802 ff. und 816.

⁴⁶ Bundesgesetz vom 18. März 2005 über das Vernehmlassungsverfahren (Vernehmlassungsgesetz, VLG, SR 172.061). Eine rein konferenzielle bzw. mündliche Durchführung des Vernehmlassungsverfahrens ist jedoch nicht mehr möglich (anders noch Art. 7 Abs. 3 Bst. b VLG in der bis 31.3.2016 gültigen Fassung [AS 2005 4099]); vgl. RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 412 ff.

⁴⁷ Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 über die Bundesversammlung (Parlamentsgesetz, ParlG, SR 171.10).

mung innerhalb der Session vorgezogen werden.⁴⁸ Und schliesslich kann ein Erlass rückwirkend in Kraft gesetzt⁴⁹ und dringlich publiziert werden (Art. 7 Abs. 3 PublG⁵⁰).

B. Notverordnungsrecht

Zum Schutz der öffentlichen Ordnung und der inneren oder äusseren Sicherheit können sowohl die Bundesversammlung als auch der Bundesrat Notverordnungen erlassen. Die Notverordnungen der Bundesversammlung gehen jenen des Bundesrates vor und können letztere nachträglich abändern oder aufheben. Trotz dieses rechtlichen Vorrangs ist der Bundesrat als Exekutivorgan jedoch besser geeignet, eine besondere oder ausserordentliche Lage zu bewältigen.⁵¹

1. Bundesrat

Das Notverordnungsrecht des Bundesrates stützt sich auf Art. 185 Abs. 3 BV und erlaubt den Erlass von selbstständigen Verordnungen, welche an die Stelle eines formellen Gesetzes treten und eine genügende gesetzliche Grundlage für schwere Grundrechtseingriffe darstellen. Vorausgesetzt wird eine schwere und unmittelbare Gefährdung oder gar Störung der öffentlichen Ordnung oder der inneren oder äusseren Sicherheit, zeitliche Dringlichkeit, Subsidiarität sowie die Einhaltung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes.⁵² Die bundesrätlichen Notverordnungen dürfen nicht gegen die Bundesverfassung verstossen. Es handelt sich dabei somit nicht um Notrecht im engeren Sinn.⁵³ Die Notverordnungen dürfen jedoch von Bundesgesetzen abweichen.⁵⁴

Um eine Notverordnung besonders rasch zu erlassen, kann der Bundesrat eine ausserordentliche Sitzung bzw. Verhandlung durchführen (Art. 16 Abs. 4 RVOG).⁵⁵ Bis

dahin kann die Bundesratspräsidentin bzw. der Bundesratspräsident vorsorgliche Massnahmen erlassen (Art. 26 Abs. 1 RVOG).⁵⁶ Zudem können auch Notverordnungen dringlich publiziert werden.⁵⁷

2. Bundesversammlung

Die Bundesversammlung kann ebenfalls Notverordnungen erlassen. Im Unterschied zu den Notverordnungen des Bundesrates ist dafür jedoch keine zeitliche Dringlichkeit erforderlich. Das folgt daraus, dass der Erlass einer parlamentarischen Notverordnung, selbst im parlamentarischen Sonderverfahren, gleich lange dauert wie der Erlass eines dringlichen Bundesgesetzes. Somit würde gar nie zeitliche Dringlichkeit vorliegen. Vielmehr könnte jedes Mal anstelle einer Notverordnung ein dringliches Bundesgesetz erlassen werden. Die parlamentarische Notverordnung unterscheidet sich vom dringlichen Bundesgesetz somit nicht durch die Verfahrensdauer, sondern weil sie besser für die Regelung von vorübergehenden (Not-)Lagen im Bereich der öffentlichen Ordnung und der inneren und äusseren Sicherheit geeignet ist.⁵⁸

C. Extrakonstitutionelles Notrecht

In einer qualifizierten ausserordentlichen Lage, welche sogar den Bestand der Schweiz als Staat oder das Überleben der Bevölkerung bedroht, kann extrakonstitutionelles Notrecht bzw. Notrecht im engeren Sinn erlassen werden. Eine solche Lage kann beispielsweise durch Krieg, ein verheerendes Erdbeben oder einen atomaren Super-GAU verursacht werden. In einem solchen Fall kann die Bundesversammlung dem Bundesrat Vollmachten erteilen,

⁴⁸ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 408 f.

⁴⁹ Zu den Voraussetzungen siehe ausführlich RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 415 ff.

⁵⁰ Bundesgesetz vom 18. Juni 2004 über die Sammlungen des Bundesrechts und das Bundesblatt (Publikationsgesetz, PublG, SR 170.512).

⁵¹ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 551.

⁵² RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 439 und 444 ff.; DERS., Generalklausel und Notverordnungsrecht (Fn. 41), 147 ff.

⁵³ Vgl. Kap. II und Kap. III/C.

⁵⁴ RECHSTEINER, Generalklausel und Notverordnungsrecht (Fn. 41), 152 f.; vgl. auch BSK BV-KÜNZLI, Art. 184 N 41 und Art. 185 N 42; SAXER, St. Galler Kommentar zu Art. 185 BV, N 103 f.

⁵⁵ Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz vom 21. März

1997 (RVOG, SR 172.010). Dies erlaubt eine spontane Einberufung, den Verzicht auf das Mitberichtsverfahren sowie die Durchführung der Bundesratssitzung als Telefon- oder Videokonferenz (RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen [Fn. 5], N 410 f.; Botschaft zum Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz [RVOG] vom 20. Oktober 1993, BBl 1993 III 997 ff., 1072).

⁵⁶ THOMAS SÄGESSER, Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz (RVOG) vom 21. März 1997, Stämpfli Handkommentar SHK, Bern 2007, Art. 26 N 8.

⁵⁷ So z.B. die Verordnung der Bundesversammlung vom 23. Dezember 2011 über das Verbot der Gruppierung Al-Qaida und verwandter Organisationen (AS 2012 1), wobei die heutige dringliche Publikation damals noch als ausserordentliche Publikation bezeichnet wurde (vgl. RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen [Fn. 5], N 427 zur damaligen ausserordentlichen Publikation sowie N 554 ff. zur Al-Qaida-Verordnung).

⁵⁸ Vgl. ausführlich RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 536 ff.

um mittels Notverordnungen umfassend tätig zu werden und dabei auch von der Bundesverfassung abzuweichen.⁵⁹ Schranken bilden lediglich das zwingende und das humanitäre Völkerrecht, die Kerngehalte der Grundrechte der Bundesverfassung sowie die notstandsfesten Garantien des UN-Paktes II und der EMRK. Dabei bleibt ein minimaler Rechtsschutz gewährleistet. Zumindest die Einhaltung der notstandsfesten Menschenrechtsgarantien kann auch bei der Anwendung von extrakonstitutionellem Notrecht vom EGMR überprüft werden.⁶⁰

Kann die Bundesversammlung nicht mehr zusammentreten, so kann der Bundesrat auch ohne Bevollmächtigung durch die Bundesversammlung extrakonstitutionelles Notrecht erlassen. Ist der Bundesrat ebenfalls handlungsunfähig, kann die Bundespräsidentin bzw. der Bundespräsident allein handeln. Ist auch dies nicht mehr möglich, so fallen die Kompetenzen des Bundes auf die Kantone zurück.⁶¹

VI. Schluss

Zur Bewältigung von Katastrophen und anderen besonderen und ausserordentlichen Lagen finden sich bereits im geltenden Recht verschiedene Bestimmungen. Genügen diese nicht, so können mittels der Instrumente der dringlichen Rechtssetzung, des Notverordnungsrechts oder im Extremfall gar mittels extrakonstitutionellen Notrechts weitere gesetzliche Grundlagen für notwendige Massnahmen geschaffen werden. Damit soll dem Staat ermöglicht werden, möglichst adäquat auf Katastrophen und andere besondere und ausserordentliche Lagen reagieren zu können.

Gleichzeitig macht die Rechtsordnung dem staatlichen Handeln auch bei der Katastrophenbewältigung Vorgaben und setzt Schranken. Diese ergeben sich insbesondere aus der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung sowie den Grund- und Menschenrechten. Die Schranken weisen jedoch eine gewisse Flexibilität auf, sodass bei stärkeren Gefährdungen und Störungen weitergehende Eingriffe zulässig sind, bis hin zum extrakonstitutionellen Notrecht im Staatsnotstand, welches nur noch die verfassungs- und völkerrechtlichen Mindestgarantien einhalten muss.

Alle diese notrechtlichen Bestimmungen und Instrumente werden in meiner Dissertation ausführlich dargestellt, kritisch beleuchtet und miteinander in Verbindung gesetzt. Daneben werden weitere, noch nicht angesprochene Themen und Probleme erörtert, wie beispielsweise die besonderen und ausserordentlichen kantonalen Rechtssetzungsverfahren und deren Vereinbarkeit mit den sich aus Art. 51 BV ergebenden Anforderungen an die Kantonsverfassungen.

⁵⁹ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 577 ff. und 588; TSCHANNEN, Staatsrecht (Fn. 8), § 10 N 12.

⁶⁰ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 588 ff.

⁶¹ RECHSTEINER, Besondere und ausserordentliche Lagen (Fn. 5), N 592 ff.; vgl. auch CLAUDIUS KULL, Das kantonale Notrecht und seine Stellung im schweizerischen Rechtssystem, Diss. Zürich 1980, 118.