



VPB 1/2015 vom 30. März 2015

2015.1 (S. 1–4)

Strukturreform im Kanton Schaffhausen; Zulässigkeit der Übertragung der Aufgaben der Gemeinden an den Kanton

EJPD, Bundesamt für Justiz

Gutachten vom 12. Dezember 2014

Stichwörter: Gemeindeautonomie. Bestandes- und Institutsgarantie. Errichtung, Bestand und Aufhebung von Gemeinden. Name des Kantons. Gemeindebürgerrecht.

Mots clés: Autonomie communale. Garantie du droit à l'existence et garantie de l'institution. Création, existence et suppression de communes. Nom du canton. Droit de cité communal.

Termini chiave: Autonomia comunale. Garanzia dell'esistenza e garanzia dell'istituzione. Creazione, esistenza e soppressione di Comuni. Nome del Cantone. Attinenza comunale.

Regeste:

1. Die neue Bundesverfassung garantiert die Gemeindeautonomie (Art. 50 BV). Daraus erwächst den Kantonen indes keine Verpflichtung, Gemeinden einzurichten oder zu erhalten. Die Kantone sind vielmehr autonom, ihr Gebiet so zu organisieren, wie sie es für sinnvoll halten (Art. 47 Abs. 2 BV). In formeller Hinsicht ist zu beachten, dass die Gemeinden vor beabsichtigten Gebietsänderungen zu konsultieren sind (Art. 4 Ziff. 6 und Art. 5 der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung).
2. In der Wahl seines Namens ist der Kanton frei; der Kanton Schaffhausen könnte sich bei einer Verschmelzung der Gemeinde- mit der Kantonsebene «Kanton und Gemeinde Schaffhausen» nennen.
3. Bei einer Aufhebung der Gemeindeebene könnte kein Gemeindebürgerrecht mehr vergeben werden.
4. Soweit im Bundesrecht Gemeinden erwähnt werden, ist damit im Kanton die unterste Verwaltungsebene angesprochen; wenn nur eine Kantonsebene bestünde, wäre damit der Kanton gemeint.

Regeste:

1. La nouvelle constitution fédérale garantit l'autonomie communale (art. 50 Cst.). Il n'en découle aucune obligation pour les cantons d'instituer des communes ou de les conserver. Les cantons sont au contraire libres de fixer leur organisation territoriale à leur convenance (art. 47 al. 2 Cst.). D'un point de vue formel, les communes doivent être consultées avant une modification de l'organisation territoriale les concernant (art. 4 ch. 6 et art. 5 de la Charte européenne de l'autonomie locale).

2. Le canton est libre de choisir son nom; le canton de Schaffhouse pourrait donc s'appeler «Canton et Commune de Schaffhouse» après la fusion du niveau cantonal avec le niveau communal.
3. La suppression des communes aurait pour conséquence que le droit de cité communal ne pourrait plus être octroyé.
4. Lorsque le droit fédéral mentionne les communes, il vise le niveau administratif le plus bas dans le canton; si seul le niveau cantonal subsistait, la notion de commune viserait le canton.

Regesto:

1. La nuova Costituzione federale garantisce l'autonomia comunale (art. 50 Cost.). Per i Cantoni non ne deriva alcun obbligo d'istituire Comuni o di mantenerli. I Cantoni sono invece liberi di organizzare il loro territorio come meglio credono (art. 47 cpv. 2). Da un profilo formale i Comuni devono essere consultati prima che il loro assetto territoriale venga modificato (art. 4 n. 6 e art. 5 della Carta europea dell'autonomia locale).
2. Il Cantone è libero di scegliere il proprio nome; il Cantone di Sciaffusa potrebbe quindi chiamarsi «Cantone e Comune di Sciaffusa» nel caso di una fusione del livello cantonale con quello comunale.
3. La soppressione dei Comuni non permetterebbe più di concedere l'attinenza comunale.
4. Quando menziona i Comuni, il diritto federale intende il livello amministrativo più basso nel Cantone; se esistesse soltanto un livello cantonale, con il termine di Comune s'intenderebbe il Cantone.

Rechtliche Grundlagen:

Art. 50 BV. Art. 4 Ziff. 6 und Art. 5 der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung

Base légales:

Art. 50 Cst. Art. 4 ch. 6 et art. 5 de la Charte européenne de l'autonomie locale

Base giuridica:

Art. 50 Cost. Art. 4 n. 6 e art. 5 della Carta europea dell'autonomia locale

Der Kanton Schaffhausen plant eine Strukturreform, zu der es zwei Varianten gibt: Das Modell «wenige leistungsfähige Gemeinden», das eine deutliche Reduktion der Anzahl Gemeinden vorsieht, und das Modell «Aufhebung der Gemeinden – eine kantonale Verwaltung», bei dem die Gemeindeebene wegfallen würde und somit nur der Kanton als einzige Körperschaft und Verwaltungsebene des Kantons Schaffhausen bestehen bleiben würde. Der Kanton Schaffhausen hat sich in diesem Zusammenhang mit vier Fragen an das Bundesamt für Justiz gewandt.

1 Kann eine Änderung der Kantonsverfassung, welche die vollständige Aufhebung der Gemeindeebene, respektive die Verschmelzung der Gemeindeebene mit der kantonalen Ebene vorsieht, voraussichtlich gewährleistet werden?

Die Gewährleistung der Kantonsverfassungen ist Sache der Bundesversammlung. Dies vorweggenommen, könnte aus unserer Sicht eine vollständige Aufhebung der Gemeindeebene oder eine Verschmelzung der Gemeindeebene mit der kantonalen Ebene gewährleistet werden.

Die neue Bundesverfassung erwähnt die Gemeinden zwar explizit in diversen Bestimmungen, insbesondere in Artikel 50. Nach Artikel 50 Absatz 1 der Bundesverfassung ist die Gemeindeautonomie «nach Massgabe des kantonalen Rechts» gewährleistet. Der Umfang der Gemeindeautonomie definiert sich also nach kantonalem Recht (sog. Bestandesgarantie; BGE 131 I 91, S. 94 E. 2; Regula Kägi-Diener, St.Galler Kommentar, 3. Aufl. 2014, Art. 50 Rz. 10; Botschaft des Bundesrates vom 19. Dezember 2003 zur Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung, BBl 2004 79, 89). In diesem

kantonal definierten Umfang wird die Gemeindeautonomie vom Bund geschützt, vor allem durch die Ermöglichung der Anrufung des Bundesgerichts durch eine Gemeinde, die eine Verletzung ihrer (kantonal definierten) Gemeindeautonomie geltend macht. Die Frage, ob ein Kanton die Gemeindeautonomie gänzlich aufheben könnte, ist noch offen und in Entwicklung (sog. Institutsgarantie; bejahend BGE 128 I 3, S. 7 E. 2a; ablehnend, ohne abschliessend Stellung zu nehmen, Kägi-Diener, a.a.O., Art. 50 Rz. 10, Jean-François Aubert, in: Aubert/Mahon, Petit Commentaire de la Constitution, Zürich/Basel/Genf 2003, Art. 50 Rz. 6, und Giovanni Biaggini, BV-Kommentar, Zürich 2007, Art. 50 Rz. 3; s.a. Botschaft, a.a.O., S. 89, m. Hinw. auf BGE 128 I 3). Die neue Bundesverfassung mit der Erwähnung der Gemeindeautonomie und des dreistufigen Staatsaufbaus geht in die Richtung der bundesrechtlichen Institutsgarantie. Die Entwicklung ist aber nicht abgeschlossen.

Zumindest aus heutiger verfassungsrechtlicher Sicht erwächst den Kantonen aus der Garantie der Gemeindeautonomie indes weder eine Verpflichtung, Gemeinden einzurichten, noch eine Verpflichtung, ihren Bestand zu garantieren (Biaggini, a.a.O., Art. 50 Rz. 3). Wir teilen diese Auffassung. Die Bundesverfassung ermächtigt den Bund nirgends, diesbezüglich in die Organisationsautonomie der Kantone einzugreifen. Die Kantone sind vielmehr autonom, ihr Gebiet so zu organisieren, wie sie es für sinnvoll halten (Art. 47 Abs. 2 BV): mit Gemeinden, wie dies die Mehrheit tut, oder ohne, wie der Kanton Appenzell Innerrhoden, der sich bloss in 6 Bezirke gliedert, die Teilaufgaben wahrnehmen, insbesondere im Bau- und Strassenwesen.

Diese Organisationsautonomie der Kantone scheint uns aus föderalistischer Optik, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität, sinnvoll zu sein. Ein Kanton ist am besten in der Lage, zu beurteilen und zu entscheiden, wie sein Gebiet organisiert sein soll. Die in einer Dissertation vorgebrachte Ansicht, die Kantone seien grundsätzlich verpflichtet, ihr Gebiet in selbständige Gemeinden zu gliedern (Kilian Meyer, Gemeindeautonomie im Wandel, Norderstedt 2011, S. 286), ist eine Einzelmeinung geblieben; auch nach dieser Dissertation kann im Übrigen ein kleiner Kanton auf Gemeinden verzichten, wie dies bei Appenzell Innerrhoden ja auch der Fall ist.

Zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang formelle Anforderungen, die bei einer Aufhebung der Gemeindeebene zu beachten sind. Die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung (SR 0.102) sieht vor, dass die Gemeinden bei Planungs- und Entscheidungsprozessen für alle Angelegenheiten, die sie direkt betreffen, rechtzeitig und in geeigneter Weise anzuhören sind (Art. 4 Ziff. 6 der Charta). Bei einer Änderung der Gemeindegrenzen sind sie vorher anzuhören, gegebenenfalls in der Form einer Volksabstimmung (Art. 5 der Charta). Wird eine vollständige Aufhebung der Gemeindeebene oder eine Verschmelzung der Gemeindeebene mit der kantonalen Ebene angestrebt, sind die betroffenen Gemeinden somit entsprechend in diesen Prozess einzubinden. Hingegen ergibt sich auch aus der Charta keine Verpflichtung, Gemeinden einzurichten oder zu erhalten.

2 Kann aus Sicht des Bundes der bisherige Name «Kanton Schaffhausen» bei einer vollständigen Zusammenlegung der kommunalen mit der kantonalen Ebene, d.h. bei einem vollständigen Verzicht auf die Führung einer eigenständigen Gemeindeebene, beibehalten werden oder muss eine neue Bezeichnung (z.B. «Kanton und Gemeinde Schaffhausen») gewählt werden?

Die Aufzählung der Kantone in Artikel 1 der Bundesverfassung hat konstitutive Wirkung: Die Schweizerische Eidgenossenschaft besteht aus den Kantonen, die hier aufgezählt werden. Eine Änderung des Bestandes der Kantone bedingt folglich eine Änderung der Bundesverfassung. Wie die Kantone sich nennen, ist hingegen Sache der Kantone. Der Bund hat diesbezüglich keine Kompetenzen. Der bisherige Name «Kanton Schaffhausen» kann somit aus unserer Sicht beibehalten werden, wenn die Gemeindeebene abgeschafft wird. Es ist nicht ganz nachvollziehbar, weshalb aus Anlass der Abschaffung aller Gemeinden neu die Bezeichnung «Gemeinde» in den Kantonsnamen aufgenommen werden sollte, obschon es doch gerade keine Gemeinden mehr gäbe. Aus bundesrechtlicher Sicht bestünden aber auch keine Einwände gegen den Namen «Kanton und Gemeinde Schaffhausen», wenn die Kantons- und die Gemeindeebene miteinander verschmolzen würden.

3 Ist es zulässig, dass der Kanton Schaffhausen neben dem Kantonsbürgerrecht auch das Gemeindebürgerrecht («Schaffhausen») vergibt, auch wenn es im Kanton keine eigenständigen Gemeinden mehr gibt, sondern die Gemeindeebene vollständig mit der kantonalen Ebene verschmolzen ist?

Für den Fall, dass die Gemeindeebene aufgehoben wird, es also nur noch den Kanton und Kantonsbehörden gibt, ist dies unseres Erachtens nicht zulässig, weil es nicht möglich ist, Bürger oder Bürgerin einer inexistenten Gemeinde zu sein. Wir fragen uns auch, was der Zweck eines Bürgerrechts einer inexistenten Gemeinde wäre. Sollte eine Gemeinde Schaffhausen bestehen bleiben, so wäre die Vergabe des Gemeindebürgerrechts natürlich weiterhin möglich und zulässig, selbst wenn sie sich flächenmässig mit dem Kanton deckte. Der Kanton Appenzell Innerrhoden hat die Lösung gewählt, dass er zwei Zivilstandskreise hat (Appenzell, Oberegg), denen der Bürgerort zugeordnet wird.

4 Gibt es Bestimmungen des Bundesrechts, die zwingend das Vorhandensein von Gemeinden vorschreiben oder können diese Aufgaben (durch den kantonalen Gesetzgeber) unter vollständiger Aufhebung der kommunalen Ebene dem Kanton übertragen werden?

Das Bundesrecht geht zwar verschiedentlich davon aus, dass es Gemeinden gibt. Gemeinden werden deshalb verschiedentlich in der Bundesverfassung erwähnt (neben Art. 50 BV in Art. 37, Bürgerrecht; Art. 75b, Zweitwohnungen; Art. 89, Energiepolitik; Art. 100, Konjunkturpolitik; Art. 128, 129 und 134, Steuern; Art. 189, Autonomiebeschwerde). Gleiches gilt für die Bundesgesetzgebung, wo Gemeinden z.B. im Bürgerrechtsgesetz, im Militärgesetz, im AHV-Gesetz, im Krankenversicherungsgesetz oder im Raumplanungsgesetz Erwähnung finden. Die Nennung der Gemeinden in der Bundesgesetzgebung schafft aber keine Pflicht, Gemeinden vorzusehen; sie ist also nicht als bundesrechtliche Beschränkung der Organisationsautonomie der Kantone zu verstehen. Wie wir schon eingangs zu Frage 1 ausgeführt haben, sind die Kantone frei, Gemeinden vorzusehen oder nicht.

Soweit im Bundesrecht Gemeinden erwähnt werden, wären damit im Falle der Abschaffung der Gemeinden in einem Kanton mangels anderer Behörden die Kantonsbehörden angesprochen. Die Gemeindeaufgaben würden also direkt vom Kanton wahrgenommen werden. Dieser wäre frei darin, diese Aufgaben an weitere Behörden oder Körperschaften zu übertragen. Im Kanton Appenzell werden die Aufgaben, die traditionellerweise Gemeinden wahrnehmen, von den Bezirksbehörden als unterster Verwaltungsebene wahrgenommen; daneben gibt es wie erwähnt zwei Zivilstandskreise, eine Kirch- und eine Schulgemeinde sowie eine Feuerschaugemeinde für den erweiterten Dorfkreis Appenzell, der zu den Bezirken Appenzell, Schwende und Rüte gehört. Die kantonale Organisationsautonomie erlaubt diese Lösungen. Das föderalistische Labor funktioniert mit anderem Worten im Bereich der innerstaatlichen Organisation der Kantone noch, und die Kantone sind frei, verschiedene Möglichkeiten zu erproben.