

**Giovanni Biaggini, Alex Achermann,  
Stephan Mathis, Lukas Ott (Hrsg.)**

---

# **Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft III**

**Mit Beiträgen von**

**Christine von Arx, Fabian Möller, Benjamin Pidoux  
und Andreas Tschannen, Ursula Stucki und  
Stephan Geering, Niggi Hufschmid, Nicole Schuler,  
Hans Fünfschilling, Andreas Koellreuter und  
Dieter Aebersold, Yvonne Reichlin und Deborah  
Strub, Roland Plattner sowie Lukas Ott**

---

2007

**VERLAG**   
des Kantons Basel-Landschaft

Herausgeberkommission «Recht und Politik im Kanton Basel-Landschaft»:

Dr. iur. Alex Achermann, Binningen

lic. iur. Stephan Mathis, Arlesheim

Dr. iur. Peter Meier, Lupsingen

Dr. iur. Roland Plattner, Reigoldswil

Peter Plattner, Ormalingen

lic. iur. Franziska Ritter, Basel

Prof. Dr. Markus Schefer, Münchenstein

lic. iur. Ruth Voggensperger, Basel

Umschlaggestaltung: Albert Gomm SGD, Basel

Druck: Lüdin AG Druckerei, Liestal



LOTTERIEFONDS  
BASEL-LANDSCHAFT

Diese Publikation wurde mit Mitteln  
aus dem Lotteriefonds ermöglicht.

© Copyright

**VERLAG**  
des Kantons Basel-Landschaft



Liestal 2007

ISBN: 978-3-85673-326-1

EAN 9783856733261

## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	III
Vorwort	3
CHRISTINE VON ARX:	
Verfahrensgericht in Strafsachen: Erfahrungen und Brennpunkte aus der Gerichtspraxis	5
FABIAN MÖLLER:	
Das Bildungsgesetz des Kantons Basel-Landschaft	34
BENJAMIN PIDOUX und ANDREAS TSCHANNEN:	
Steuergesetzgebung	63
URSULA STUCKI und STEPHAN GEERING:	87
Datenschutz im Wandel	
NIGGI HUFSCHMID:	111
Das kantonale Natur- und Landschaftsschutzgesetz	
NICOLE SCHULER LEBER:	
Das Personalrecht des Kantons Basel-Landschaft	135
<i>Durchsetzungsmöglichkeiten und -chancen kantonaler Interessenpolitik</i>	
HANS FÜNFSCILLING:	
Basellandschaftliche Interessenpolitik in Bern: Fallstudie Bausparen	169

ANDREAS KOELLREUTER und DIETER AEBERSOLD:

Basellandschaftliche Interessenpolitik in der interkantonalen Zusammenarbeit: Fallstudie Interkantonale Polizeischule Hitzkirch	198
---	-----

*Wirkungsorientierte Verwaltungsführung (WoV)*

YVONNE REICHLIN und DEBORAH STRUB:

Die wirkungsorientierte Verwaltungsführung (WoV) im Kanton Basel-Landschaft	216
--	-----

ROLAND PLATTNER:

Wirkungsorientierte Verwaltungsführung: Aktivitäten und Stand in den basellandschaftlichen Gemeinden	235
---	-----

*Chroniken*

ROLAND PLATTNER:

Chronik der Rechtsprechung 2005–2006	272
--------------------------------------	-----

LUKAS OTT:

Chronik der Rechtsetzung 2005–2006	303
------------------------------------	-----

Sachregister	317
--------------	-----

Verzeichnis der Autor/innen und der Herausgeber	320
---	-----

## 1. Entscheidsammlungen

BLVGE	Basellandschaftliche Verwaltungsgerichtsentscheide
BGE	Bundesgericht, amtliche Sammlung der Entscheide
KGE VV	Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (ab 1. 4. 2004)
KGE ZS	Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivil- und Strafrecht (ab 1. 4. 2004)
VGE	Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Basel-Landschaft (bis 31. 3. 2004)

## 2. Rechtserlasse

aBV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874
AHVG	Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 20. Dezember 1946 (SR 831.10)
ANAG	Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 26. März 1931 (SR 141.20)
BeG	Gesetz über öffentliche Beschaffungen vom 3. Juni 1999 (SGS 420)
BeV	Verordnung zum Beschaffungsgesetz vom 25. Januar 2000 (SGS 420.11)
BGBM	Bundesgesetz über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz) vom 6. Oktober 1995 (SR 943.02)
BGG	Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz; SR 173.110).
BildG	Bildungsgesetz vom 6. Juni 2002 (SGS 640)
BÖB	Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen vom 16. Dezember 1994 (SR 172.056.1)
BPG	Bundespersonalgesetz vom 24. März 2000 (SR 172.220.1)
BtD	Dekret zum Beamtengesetz vom 17. Mai 1979 (SGS 150.1), <i>aufgehoben</i>
BtG	Beamtengesetz vom 5. Juni 1978 (SGS 150), <i>aufgehoben</i>
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101)
DBG	Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990 (SR 642.11)
DHG	Gesetz über den Denkmal- und Heimatschutz vom 9. April 1992 (SGS 791)

IV	DSG	Gesetz über den Schutz von Personendaten (Datenschutzgesetz) vom 7. Mai 1991 (SGS 162)
	EG ZGB	Gesetz betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Mai 1911 (SGS 211)
	EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention) vom 4. November 1950 (SR 0.101)
	EntG	Gesetz über die Enteignung vom 19. Juni 1950 (SGS 410)
	ER-Konv.	Europarats-Übereinkommen vom 28. Januar 1981 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten (Europarats-Konvention 108, SR 0.235.1)
	FaZG	Familienzulagengesetz vom 9. Juni 2005 (SGS 838)
	GemG	Gemeindegesezt vom 28. Mai 1970 (SGS 180)
	GFV	Verordnung über den Finanzhaushalt und das Rechnungswesen der Gemeinden (Gemeindefinanzverordnung) vom 24. November 1998 (SGS 180.10)
	GlG	Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann vom 24. März 1995 (SR 151)
	GOG	Gesetz über die Organisation der Gerichte und der Strafverfolgungsbehörden (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG) vom 22. Februar 2001 (SGS 170)
	GPA	Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen (Government Procurement Agreement) vom 15. April 1994 (SR 0.632.231.422)
	GSchG	Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz) vom 24. Januar 1991 (SR 814.20)
	IRSG	Bundesgesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Rechtshilfegesetz) vom 20. März 1981 (SR 351.1)
	IVÖB	Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 25. November 1994 (SGS 420.12)
	JStG	Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht (Jugendstrafgesetz) vom 20. Juni 2006 (SR 311.1)
	KV	Verfassung des Kantons Basel-Landschaft vom 17. Mai 1984 (SGS 100)
	KVG	Bundesgesetz über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (SR 832.10)
	KZG	Kinderzulagengesetz vom 5. Juni 1978 (SGS 838), <i>aufgehoben</i>
	LSV	Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986 (SR 814.41)
	NHG	Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz vom 1. Juli 1966 (SR 451)

NLG	Gesetz über den Natur- und Landschaftsschutz vom 20. November 1991 (SGS 790)	V
OG	Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943, per 1. 1. 2007 abgelöst durch BGG	
OHG	Bundesgesetz über die Hilfe an Opfer von Straftaten (Opferhilfegesetz) vom 4. Oktober 1991 (SR 312.5)	
OR	Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911 (SR 220)	
PersD	Dekret zum Personalgesetz (Personaldekret) vom 5. Februar 1998 (SGS 150.1)	
PersG	Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons (Personalgesetz) vom 25. September 1997 (SGS 150)	
PersV	Verordnung zum Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons (Personalverordnung) vom 17. März 1998 (SGS 150.11)	
PolG	Polizeigesetz vom 28. November 1996 (SGS 700)	
RBG	Raumplanungs- und Baugesetz vom 8. Januar 1998 (SGS 400)	
RBV	Verordnung zum Raumplanungs- und Baugesetz vom 27. Oktober 1998 (SGS 400.11)	
RDK	Internationales Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung vom 21. Dezember 1965 (SR 0.104)	
revDSG	Entwurf des revidierten Gesetzes über den Datenschutz vom 19. Dezember 2006 (revidiertes Datenschutzgesetz)	
RPG	Bundesgesetz über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz) vom 22. Juni 1979 (SR 700)	
RSA	Regionales Schulabkommen (RSA 2000) über die gegenseitige Aufnahme von Auszubildenden vom 4. Mai 2000 (SGS 649.2)	
SchKG	Bundesgesetz vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs (SR 281.1.)	
SchulD	Dekret zum Schulgesetz vom 3. Dezember 1979 (SGS 640.1), <i>aufgehoben</i>	
SchulG	Schulgesetz vom 26. April 1979 (SGS 640), <i>aufgehoben</i>	
SDÜ	Übereinkommen zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 zwischen den Regierungen der Staaten der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen (Schengener Durchführungsübereinkommen)	

VI	SHG	Gesetz über die Sozial-, die Jugend- und die Behindertenhilfe (Sozialhilfegesetz) vom 21. Juni 2001 (SGS 850)
	StipG	Bundesgesetz über die Gewährung von Beiträgen an die Aufwendungen der Kantone für Ausbildungsbeihilfen (Ausbildungsbeihilfengesetz) vom 19. März 1965 (SR 416.0)
	StG	Gesetz über die Staats- und Gemeindesteuern (Steuergesetz) vom 7. Februar 1974 (SGS 331)
	StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
	StHG	Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (Steuerharmonisierungsgesetz) vom 14. Dezember 1990 (SR 642.14)
	StPO	Gesetz betreffend die Strafprozessordnung vom 3. Juni 1999 (SGS 251)
	TO	Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte vom 17. November 2003 (SGS 178.112)
	TVA	Technische Verordnung über Abfälle vom 10. Dezember 1990 (SR 814.600)
	USG	Bundesgesetz über den Umweltschutz vom 7. Oktober 1983 (SR 814.01)
	USG BL	Umweltschutzgesetz Basel-Landschaft vom 27. Februar 1991 (SGS 780)
	USV	Verordnung über den Umweltschutz vom 24. Dezember 1991 (SGS 780.11)
	UVPV	Verordnung über die Umweltverträglichkeitsprüfung vom 19. Oktober 1988 (SR 814.011)
	VO KG/PS	Verordnung für den Kindergarten und die Primarschule vom 13. Mai 2003 (SGS 641.11)
	VO Gymnasium	Verordnung über das Gymnasium vom 13. Mai 2003 (SGS 643.11)
	VO Sekundar	Verordnung für die Sekundarschule vom 13. Mai 2003 (SGS 642.11)
	VPO	Gesetz über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (Verwaltungsprozessordnung) vom 16. Dezember 1993 (SGS 271)
	VStG	Bundesgesetz vom 13. Oktober 1965 über die Verrechnungssteuer (SR 642.21)
	VVG	Bundesgesetz über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz) vom 17. Juni 2005 (SR 173.32)
	VwOD	Dekret zum Verwaltungsorganisationsgesetz vom 6. Juni 1983 (SGS 140.1)



VwOG	Gesetz über die Organisation des Regierungsrates und der kantonalen Verwaltung (Verwaltungsorganisationsgesetz) vom 6. Juni 1983 (SGS 140)
VwVG BL	Gesetz vom 13. Juni 1988 über das Verwaltungsverfahren (SGS 175)
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)
ZPO	Gesetz über die Zivilprozessordnung vom 21. September 1961 (SGS 221)

### 3. Weitere Abkürzungen

a.a.O.	am angegebenen Ort
AB SchKG	Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkursachen
AfM	Amt für Migration
AG	Kanton Aargau
AJP	Aktuelle Juristische Praxis
Anm.	Anmerkung
Abs.	Absatz
a.o.	ausserordentlich
AR	Kanton Appenzell Ausser rhoden
ArbR	Mitteilungen des Instituts für schweizerisches Arbeitsrecht
ARGE	Arbeitsgemeinschaft
Art.	Artikel
AS	Amtliche Sammlung des Bundesrechts
AT	Allgemeiner Teil
AUE	Amt für Umweltschutz und Energie
Aufl.	Auflage
BB1	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
BBT	Bundesamt für Bildung und Technologie
Bd.	Band
BE	Kanton/Stadt Bern
betr.	betreffend
BKSD	Bildungs-, Kultur- und Sportdirektion des Kantons Basel-Landschaft
BL	Kanton Basel-Landschaft
BLKB	Basellandschaftliche Kantonalbank
BS	Kanton Basel-Stadt
bspw.	beispielsweise
BUD	Bau- und Umweltschutzdirektion des Kantons Basel-Landschaft
BUR	Besonderes Untersuchungsrichteramt

bzw.	beziehungsweise
CHF	Schweizer Franken
CVP	Christlichdemokratische Volkspartei
d. h.	das heisst
Diss.	Dissertation
DNA	Desoxyribonukleinsäure
E.	Erwägung
Ebd.	ebenda
EDÖB	Eidgenössischer Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragter
EFD	Eidgenössisches Finanzdepartement
EG	Einführungsgesetz
EJPD	Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
ERP	Einreichungsplan
ES	Erfahrungsstufe
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EVG	Eidgenössisches Versicherungsgericht (per 1. 1. 2007 in das Bundesgericht integriert)
EVP	Evangelische Volkspartei
EWG	Einwohnergemeinde
FDP	Freisinnig-demokratische Partei
f.	folgende
ff.	fortfolgende
FKD	Finanz- und Kirchendirektion des Kantons Basel-Landschaft
FPS	Freiheits-Partei der Schweiz
FR	Kanton Freiburg
GfS	Institut für Forschung für Politik, Kommunikation und Gesellschaft
ggf.	gegebenenfalls
GL	Kanton Glarus
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GPS	Grüne Partei der Schweiz
GS	Chronologische Gesetzessammlung für den Kanton Basel-Landschaft
HEV	Hauseigentümerverband Schweiz
Hrsg.	Herausgeber
i.d.R.	in der Regel
IPH	Interkantonale Polizeischule Hitzkirch
ISO	Internationale Organisation für Normung (International Organisation for Standardization; weltweite Vereinigung nationaler Normungsinstitute)

IT	Informationstechnologie
i. S.	in Sachen
i. V.	in Verbindung
i. V. m.	in Verbindung mit
JPM D	Justiz-, Polizei- und Militärdirektion des Kantons Basel-Landschaft
JU	Kanton Jura
Kap.	Kapitel
KdK	Konferenz der Kantonsregierungen
KIGA	Kantonales Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit
KKJPD	Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren
lit.	littera
LK	Lohnklasse
LPS	Libérale Partei der Schweiz
MAG	Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergespräch
max.	maximal
Mio.	Million(en)
MU	Modellumschreibung
N	Randnummer
NPM	New Public Management
Nr.	Nummer
NW	Kanton Nidwalden
NWCH	Nordwestschweiz
NWPK	Nordwestschweizerisches Polizeikonkordat (Konferenz der Polizeikommandierenden der Kantone AG, BL, BS, BE inkl. Stadt BE und SO)
OW	Kanton Obwalden
paIv	parlamentarische Initiative
PKNW	Polizeikonkordat der Nordwestschweiz (Stufe Behörde)
PUK	Parlamentarische Untersuchungskommission
QMS	Qualitäts-Management-System
RFID	Radio-frequente Identifikatoren
RRB	Regierungsratsbeschluss
Rz.	Randziffer
S.	Seite
SG	Systematische Gesetzessammlung des Kantons Basel-Stadt
SGFB	Schweizerische Gesellschaft zur Förderung des Bausparens
SGS	Systematische Gesetzessammlung für den Kanton Basel-Landschaft
SH	Kanton Schaffhausen
SIS	Schengener Informationssystem
SO	Kanton Solothurn

sog.	sogenannt
SP	Sozialdemokratische Partei
SPS	Sozialdemokratische Partei der Schweiz
SPI	Schweizerisches Polizei-Institut
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
SVP	Schweizerische Volkspartei
TI	Kanton Tessin
u. a.	unter anderem/n
UR	Kanton Uri
usw.	und so weiter
V	Verordnung
v. a.	vor allem
VBS	Eidgenössisches Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport
VD	Kanton Waadt
vgl.	vergleiche
WAK-N	Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrats
WAK-S	Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerats
WoV	Wirkungsorientierte Verwaltungsführung
z. B.	zum Beispiel
ZBl	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
ZG	Kanton Zug
ZH	Kanton Zürich
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert





## Vorwort

Der dritte Band des «Staats- und Verwaltungsrechts» in der Reihe «Recht und Politik» verfolgt wie die Bände I und II die Zielsetzung, Grundsatzfragen des basellandschaftlichen Staats- und Verwaltungsrechts zu erhellen. Zudem sollen sowohl die Konstanten wie die fortschreitende Entwicklung für die Praxis abgebildet und diskutiert werden. Themenschwerpunkte sind:

- Durchsetzungsmöglichkeiten und -chancen kantonaler Interessenpolitik;
- Wirkungsorientierte Verwaltungsführung;
- aktuelle Rechtsetzungsprozesse;
- fortlaufende Chroniken der Rechtsetzung und der Rechtsprechung.

Die ausgesprochene Praxisnähe bildet wiederum das verbindende Merkmal der Autor/innen dieses Bandes, die die Rechtsetzung und/oder Rechtsprechung in den behandelten Bereichen massgeblich prägen oder als Protagonist/innen ebenso beeinflussen.

Die gesetzgeberischen Prozesse werden über die unmittelbaren Gesetzgebungsverfahren hinaus dargestellt, Gesetzesmaterialien für ein breiteres Publikum zugänglich gemacht und gesichert sowie Erfahrungen aus der Rechtsanwendung und der Rechtsprechung eingebracht. In Werkstattberichten und Kommentaren äussern sich Autor/innen zu aktuellen Rechtsetzungsprojekten des Kantons Basel-Landschaft: *Fabian Möller* zum Bildungsgesetz, *Benjamin Pidoux* und *Andreas Tschannen* zum Steuergesetz, *Ursula Stucki* und *Stephan Geering* zum Datenschutzgesetz, *Niklaus Hufschmid* zum Natur- und Landschaftsschutzgesetz sowie *Nicole Schuler* zum Personalgesetz. *Christine von Arx* befasst sich in ihrem Praxisbericht mit dem im Zuge der basellandschaftlichen Justizreform geschaffenen Verfahrensgericht in Strafsachen und erläutern die noch junge Gerichtspraxis. Zudem können bisherige Erfahrungen für die Einführung der eidgenössischen Strafprozessordnung fruchtbar gemacht werden.

Darüber hinaus werden – getreu dem Titel der Buchreihe «Recht und Politik» – auch das politische System selbst, d.h. seine Institutionen und Prozesse dargestellt. Dies gilt namentlich für die beiden Beiträge, die die «*Durchsetzungsmöglichkeiten und -chancen kantonaler Interessenpolitik*» untersuchen und Prozesse des politischen Handelns an der Schnittstelle zwischen Recht und Politik, zugleich zwischen «innen» und «aussern» betreffen. Damit bietet sich die Gelegenheit, den Blick auch über die Kantons Grenzen hinaus zu richten: In welchen Institutionen, mit welchen Mitteln und mit welchen Einflusschancen vollzieht sich basellandschaftliche Interessenpolitik? Die Fallstudie von *Hans Fünfschilling* («Basellandschaftliche Interessenpolitik in Bern: Fallstudie Bausparen») betrifft die eidgenössische Ebene, jene von *Andreas Koellreuter* und *Dieter Aebersold* («Basellandschaftliche Interessen-

politik in der interkantonale Zusammenarbeit: Fallstudie Interkantonale Polizeischule Hitzkirch») die interkantonale Ebene im Sinne der sich stark entwickelnden negotiatorischen Aufgabe des Kantons.

Der Beitrag von *Yvonne Reichlin* und *Deborah Strub* erfolgt zum Abschluss der Einführung der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung im Kanton Basel-Landschaft. Er beschäftigt sich im Rahmen einer Bilanz des rund zehnjährigen Projekts mit den Zielen, dem Vorgehen, den betriebswirtschaftlichen Instrumenten und gesetzlichen Vorschriften sowie den Erfolgen des WoV-Modells des Kantons. In einem zweiten Beitrag analysiert *Roland Plattner* die WoV-Bestrebungen und den aktuellen Stand auf kommunaler Ebene und stellt anhand von Fallstudien verschiedene Ansätze und die damit verbundenen Erfahrungen vor.

In der Form einer «Chronik der fortlaufenden Ereignisse», aufgeteilt in einen Beitrag zur Rechtsetzung (*Lukas Ott*) und einen Beitrag zur Rechtsprechung (*Roland Plattner*), werden die aktuellen Entwicklungen und Veränderungen im Bereich des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons in Fortsetzung der in Band 2 begonnenen Chronik aufgezeichnet. Damit wird eine systematische Auseinandersetzung mit der Entwicklung des kantonalen Rechtslebens ermöglicht: In übersichtlicher und strukturierter Form wird all jenen ein Arbeitsinstrument zur Verfügung gestellt, die sich in Parlament, Verwaltung, Justiz und interessierter Öffentlichkeit mit Fragen der kantonalen Rechtsentwicklung bzw. Rechtsprechung befassen.

Liestal, den 18. Oktober 2007

Die Herausgeber



*Christine von Arx*

## **I. Abstract**

Am 1. Januar 2000 trat die revidierte Strafprozessordnung des Kantons Basel-Landschaft (sog. «neue StPO») in Kraft. Der Landrat hat dieses Geschäft innert zehn Monaten behandelt. Für die Umsetzung auf Seiten der Strafverfolgungsbehörden und der Gerichte verblieben nach der Volksabstimmung noch drei Monate. Schon innert kurzer Zeit haben sich in der Praxis verschiedene Probleme bei der Umsetzung der «neuen StPO» ergeben, welche in der Zwischenzeit teilweise durch die Gesetzgebung behoben worden sind. Andere kleinere und grössere Unklarheiten bei der Auslegung der «neuen StPO» sind aber immer noch vorhanden und müssen durch die Strafverfolgungsbehörden beantwortet werden. Der vorliegende Aufsatz behandelt dabei vor allem Fragen, die sich in der täglichen Arbeit des Verfahrensgerichts in Strafsachen immer wieder stellen, und die für eine breitere Öffentlichkeit von Interesse sein dürften (die Rechtsfigur eines Prozessbeistands, das Problem der Entschädigung der Verteidigung im noch hängigen Untersuchungsverfahren, die Frist zur Einreichung eines Antrags auf Entschädigung wegen ungerechtfertigter Strafverfolgung, die Entfernung von unzulässig erlangten Beweisen aus den Akten im Untersuchungsverfahren, das Verhältnis der verschiedenen Arten eines Verzehrs auf Haftüberprüfung, der Zeitpunkt eines Verzehrs auf Verfahrenseröffnung und der Umgang mit Anträgen auf Umteilung von Verfahren, ohne dass ein formelles Ausstandsbegehren gestellt worden ist). Bei der Darstellung der entsprechenden Probleme wird vor allem auch versucht, auf die aktuelle Praxis des Verfahrensgerichts in Strafsachen einzugehen. Zusätzlich wird auf die möglichen Entwicklungen in diesem Rechtsbereich eingegangen, welche durch die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung entstehen könnten. Ebenso wird ein Versuch unternommen, darzustellen, mit welchen Fragen sich die Gesetzgebung bei der Umsetzung der Schweizerischen Strafprozessordnung, so wie sie als Entwurf nun vorliegt, im Zuständigkeitsbereich des Verfahrensgerichts in Strafsachen, auseinanderzusetzen haben wird.

## **II. Einleitung**

Am 1. Januar 2000 trat die revidierte Strafprozessordnung des Kantons Basel-Landschaft (sog. «neue StPO»)<sup>1</sup> in Kraft. Obwohl während ca. 15 Jahren an einer Revision des Gesetzes über die Strafprozessordnung vom 30. Oktober 1941 (sog.

<sup>1</sup> Gesetz betreffend Strafprozessordnung (StPO) vom 3. Juni 1999 (GS 33.825, SGS 242).

«alte StPO»<sup>2</sup>, das seit dem 1. Januar 1942 in Kraft war, gearbeitet wurde, wurde der massgebende Revisionsentwurf<sup>3</sup> erst 1998 der Öffentlichkeit vorgestellt<sup>4</sup>. Das Parlament verabschiedete die Revision am 3. Juni 1999 und das Volk genehmigte sie am 26. September 1999<sup>5</sup>. Im Rahmen dieser Gesetzesrevision wurde unter anderem die damalige Überweisungsbehörde, welche insbesondere für die Bestellung einer notwendigen Verteidigung<sup>6</sup>, den Erlass von Strafbefehlen<sup>7</sup> und Einstellungsbeschlüssen<sup>8</sup>, die Genehmigung von verdeckten Überwachungen<sup>9</sup> und die Behandlung von Beschwerden gegen Anklageankündigungen<sup>10</sup>, abgewiesene Haftentlassungsgesuche<sup>11</sup> und Beweisanträge<sup>12</sup> sowie internationale Rechtshilfeersuchen<sup>13</sup> zuständig war, aufgelöst<sup>14</sup>. Dafür wurde neu das Verfahrensgericht in Strafsachen geschaffen, welches die Funktionen der Überweisungsbehörde – mit Ausnahme der Kompetenz zum Erlass von Einstellungsbeschlüssen und Strafbefehlen – in ausgedehnter Form übernahm.

Erst am 15. Dezember 1999 wurden die Richterinnen und Richter des Verfahrensgerichts in Strafsachen durch den Landrat gewählt<sup>15</sup>, welche am 1. Januar 2000 ihre Tätigkeit aufnahmen. Erschwerend kam hinzu, dass die Überweisungsbehörde seit dem 1. März 1999 interimistisch durch die damalige Vizepräsidentin als a. o. Präsidentin geleitet wurde und noch im September 1999 umziehen musste<sup>16</sup>. Die

<sup>2</sup> Gesetz betreffend Strafprozessordnung (aStPO) vom 30. Oktober 1941 (GS 18.609, SGS 251).

<sup>3</sup> Vorlage des Regierungsrats an den Landrat vom 18. August 1998 (1998-143) betreffend Revision des Gesetzes betreffend die Strafprozessordnung (StPO).

<sup>4</sup> TONI WALTER, Gerichtsorganisation und Rechtspflege, in: KURT JENNY, ALEX ACHERMANN, STEPHAN MATHIS, LUKAS OTT (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, Liestal 1998, 203 ff., 236.

<sup>5</sup> GERHARD MANN/CAROLINE RIETSCHI, Über die Revision des Gesetzes betreffend Strafprozessordnung (StPO), in: GIOVANNI BIAGGINI, ALEX ACHERMANN, STEPHAN MATHIS, LUKAS OTT (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft II, Liestal 2005, 97 ff.

<sup>6</sup> § 17 Abs. 1 aStPO.

<sup>7</sup> § 4 Abs. 3 aStPO.

<sup>8</sup> § 107 Abs. 3 aStPO.

<sup>9</sup> § 100a ff. aStPO.

<sup>10</sup> § 108 aStPO.

<sup>11</sup> § 32 Abs. 2 aStPO.

<sup>12</sup> § 104 Abs. 3 aStPO.

<sup>13</sup> § 3 Dekret über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (GS 28.73, SGS 261.1).

<sup>14</sup> Zu den Aufgaben der Überweisungsbehörde siehe auch: WALTER (Anm. 4), 220.

<sup>15</sup> Bericht des Obergerichts vom 2. November 1999: Wahl des Präsidiums und der Mitglieder des Verfahrensgerichtes (1999-227).

<sup>16</sup> Bei der Überweisungsbehörde bzw. beim Verfahrensgericht in Strafsachen war per 1. Januar 2000 lediglich eine Gerichtsschreiberin mit einem Teilzeitpensum unbefristet angestellt. Die übrigen Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber waren kurzfristig jeweils für eine befristete Zeit angestellt worden. Auch beim Kanzleipersonal waren nur zwei Personen in der Übergangszeit unbefristet mit einem Teilzeitpensum angestellt gewesen. Bei den weiteren Kanzleimitarbeiterinnen ist es in dieser heiklen Anfangsphase ebenfalls zu einem Wechsel gekommen. Zusätzlich waren die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Verfahrensgerichts, vor allem die in der Übergangszeit fest angestellten, teilweise auch noch beim Enteignungsgericht tätig gewesen.

Richterinnen und Richter der Überweisungsbehörde, welche unter Vorbehalt einer Gesetzesänderung bis zum 31. März 2002 gewählt worden waren<sup>17</sup>, verblieben in ihrem Amt, da gemäss § 230 StPO die bereits bei einem Gericht hängigen Verfahren nach altem Recht abzuschliessen waren<sup>18</sup>.

Aufgrund der äusserst knapp bemessenen Vorbereitungszeit von 14 Tagen kämpfte das Verfahrensgericht in Strafsachen zuerst mit banalen organisatorischen Problemen (Geschäftskontrolle, interne Abläufe vom Erfassen der Fälle bis zum Versand des Beschlusses usw.). Diese Fragen mussten jeweils unmittelbar gelöst werden, da bereits im Januar 2000 28 Haftfälle und weitere Anträge auf Genehmigung von verdeckten Überwachungen, für welche gesetzliche Behandlungsfristen von maximal fünf Arbeitstagen vorgesehen sind, bearbeitet werden mussten. Besonders erschwerend kam hinzu, dass kein Gerichtssaal für die Haftverhandlungen vorhanden war und deshalb auch diesbezüglich improvisiert werden musste.

Schon innert kürzester Zeit zeigten sich gewisse Mängel und Lücken in der Strafprozessordnung, welche auch Auswirkungen auf die Tätigkeit des Verfahrensgerichts in Strafsachen hatten. Die nun folgenden Ausführungen sollen nur diejenigen Probleme aufzeigen, welche nach verschiedenen Nachbesserungen<sup>19</sup> immer noch aktuell sind. Gleichzeitig wird bei den entsprechenden Problemkreisen ein Ausblick auf die neue schweizerische Strafprozessordnung vorgenommen, welche wiederum einen erheblichen Einfluss auf die Tätigkeit des Verfahrensgerichts in Strafsachen haben wird, da dieses durch das Zwangsmassnahmengericht und die Beschwerdeinstanz abgelöst werden soll<sup>20</sup>.

<sup>17</sup> Bericht bzw. Vorlage des Obergerichts vom 12. November 1997 (97/235) betreffend Wahl der Überweisungsbehörde für die Amtsperiode vom 1. April 1998 bis 31. März 2002, ggf. bis zur vorherigen Auflösung der Überweisungsbehörde.

<sup>18</sup> Per 1. Januar 2000 waren bei der Überweisungsbehörde noch 1628 bzw. 1114 Fälle hängig. Diese Fälle konnten bis zum 31. Mai 2000 behandelt werden (siehe Amtsbericht des Obergerichts vom Jahr 1999 [00/40-4], 12 f., und Amtsbericht des Obergerichts vom Jahr 2000 [01/40-4], 14 f.). Anschliessend mussten die Fälle noch archiviert werden. Noch heute muss sich das Verfahrensgericht in Strafsachen mit den Fällen der ehemaligen Überweisungsbehörde befassen, da es als sog. Nachfolgebehörde Akteneinsicht gewährt und bis zum 31. Dezember 2006 zuständig für die Behandlung sog. Löschungsgesuche war, bei welchen ein Strafbefehl der Überweisungsbehörde das zuständigkeitsbegründende Urteil war (Art. 80 Ziff. 2 aStGB).

<sup>19</sup> Revision vom 22. Februar 2001 (GS 34.197), in Kraft seit dem 1. April 2002; Revision vom 22. Mai 2003 (GS 34.1272) und Revision vom 25. August 2004 (GS 35.231), beides in Kraft seit dem 1. Januar 2004; Revision vom 23. Juni 2005 (GS 35.657), in Kraft seit dem 1. Januar 2006 sowie Revision vom 2. November 2006 (GS 36.7) und Revision vom 21. April 2005 (GS 35.1099), beides in Kraft seit dem 1. Januar 2007.

<sup>20</sup> Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (BBl 2006 1085).

### III. Die Kompetenzen des Verfahrensgerichts in Strafsachen

#### A. Kompetenzen des Verfahrensgerichts in Strafsachen im Jahr 2007

Zu den Aufgaben des Verfahrensgerichts in Strafsachen gehören derzeit die Behandlung von<sup>21</sup>:

1. Anträgen auf:
  - Gewährung der unentgeltlichen Verteidigung und Verbeiständung (§ 19 StPO),
  - Bestellung einer notwendigen Verteidigung und von Prozessbeiständen (§ 18 und § 20 StPO),
  - Anordnung der Untersuchungshaft in Verfahren des BUR und der Staatsanwaltschaft (§ 26 in Verbindung mit § 76 StPO),
  - Haftverlängerungen (§ 86 StPO);
2. Beschwerden gegen:
  - Verfügungen der Untersuchungs- und Anklagebehörden (§ 120 StPO),
  - einen Verzicht auf Verfahrenseröffnung (§ 128 StPO),
  - die Einstellung von Verfahren (§ 136 StPO),
  - Verfügungen der Staatsanwaltschaft und des BUR betreffend Entschädigung wegen ungerechtfertigter Strafverfolgung (§ 33 in Verbindung mit § 136 StPO),
  - die Anordnung der Untersuchungshaft durch Statthalterämter (§ 81 StPO),
  - die Abweisung eines Haftentlassungsgesuchs (§ 85 StPO);
3. Genehmigungen von:
  - Telefon- und Postüberwachungen (§ 102a StPO),
  - technischen Überwachungen gemäss StPO (§ 103 StPO),
  - V-Personen-Einsätzen (§ 110 StPO),
  - Observationen (§ 36 PolG<sup>22</sup>);
4. Ausstandsbegehren gegen Mitarbeitende der Untersuchungs- und Anklagebehörden (§ 38 GOG<sup>23</sup>);

<sup>21</sup> Eine aktuelle Liste der wichtigsten Aufgaben des Verfahrensgerichts in Strafsachen befindet sich auf: <http://www.baselland.ch/docs/gerichte/verfger/aufgaben>.

<sup>22</sup> Polizeigesetz (PolG) vom 28. November 1996 (GS 32.778, SG 700).

<sup>23</sup> Gesetz über die Organisation der Gerichte und der Strafverfolgungsbehörden (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG) vom 22. Februar 2001 (GS 34.0161, SGS 170).

5. innerkantonalen Gerichtsstandsfragen (§ 2 StPO);
6. Ersuchen um Gewährung internationaler Rechtshilfe (§ 3 Dekret über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen<sup>24</sup>);
7. interkantonalen Rechtshilfeersuchen<sup>25</sup>.

### *B. Die Änderungen der Kompetenzen seit dem 1. Januar 2000*

Bis am 31. März 2002 war das Verfahrensgericht in Strafsachen noch die Aufsichtsbehörde über die Statthalterämter und das BUR. Diese Aufgabe wurde mit der Bildung des Kantonsgerichts per 1. April 2002 der Geschäftsleitung des Kantonsgerichts übertragen<sup>26</sup>. Seither übt das Verfahrensgericht in Strafsachen als Rechtsmittelbehörde die Aufsicht über das Verfahren vor der Untersuchungsbehörde und vor der Anklagebehörde aus<sup>27</sup>. Bis am 31. Dezember 2006 musste das Verfahrensgericht in Strafsachen auch noch über Anträge auf Löschung im Strafregistrauszug befinden. Seit der Revision des StGB AT gibt es nur noch automatische Löschungen. Die Möglichkeit einer vorzeitigen Löschung gemäss Art. 80 Ziff. 2 aStGB<sup>28</sup> wurde aufgehoben<sup>29</sup>. Vor Inkrafttreten der Revision über das Gesetz betreffend Jugendstrafrechtspflege<sup>30</sup> war das Verfahrensgericht in Strafsachen ausserdem für die Bearbeitung von Anträgen auf Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung und Bestellung von Prozessbeiständen und Verfahrensbeschwerden sowie

<sup>24</sup> GS 28.73, SGS 261.1.

<sup>25</sup> Konkordat über die Rechtshilfe und interkantonale Zusammenarbeit vom 5. November 1992 (GS 32.294, SGS 260.1).

<sup>26</sup> § 8 Abs. 2 GOG; Vorlage des Regierungsrats an den Landrat vom 18. April 2000 (2000-090), Revision vom 22. Februar 2001 (GS 34.197), in Kraft seit dem 1. April 2002.

<sup>27</sup> § 6 StPO; Zur Abgrenzung einer Aufsichtsbeschwerde von einer Verfahrensbeschwerde gemäss § 120 StPO siehe auch: CHRISTINE VON ARX/ALBERTO FABBRI, Die Verfahrensbeschwerde gemäss § 120 StPO, BJM 2002, 1 ff., 5 f.

<sup>28</sup> Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (AS 54 757, 57 1328 und BS 3 203, SR 311.0), Fassung gemäss Ziff. I des Bundesgesetzes vom 18. März 1971, in Kraft seit 1. Juli 1971 (AS 1971 777 807, BBl 1965 I 561).

<sup>29</sup> Am 1. Januar 2000 ist die neue Strafprozessordnung (StPO) in Kraft getreten, die keine Überweisungsbehörde mehr vorsieht. Nach § 230 StPO werden die am Tag des Inkrafttretens hängigen Strafuntersuchungen nach neuem Recht weitergeführt, die vor Gericht hängigen Verfahren jedoch nach bisherigem Recht abgeschlossen. In Analogie zu letzter Bestimmung wurden praxismässig auch die Nachverfahren zu altrechtlichen Strafverfahren, wie beispielsweise der Widerruf des bedingten Strafvollzugs, automatische Löschungen, Kostenerlassgesuche usw., nach altem Prozessrecht behandelt. Die letzte Amtsperiode der Überweisungsbehörde Basel-Landschaft ging am 31. März 2002 zu Ende. Der Revisionsgesetzgeber hatte weder in der Totalrevision des Gesetzes über die Organisation der Gerichte und der Strafverfolgungsbehörden vom 22. Februar 2001 (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG) noch in der Teilrevision der StPO vom 22. Mai 2003 für die Regelung dieser Fragen gesorgt, weshalb sich das Verfahrensgericht in Strafsachen als Nachfolgebehörde der Überweisungsbehörde dieser altrechtlichen Fragen anzunehmen hatte (Beschluss 420 03 111 vom 30. Januar 2004).

<sup>30</sup> Vorlage des Regierungsrats an den Landrat vom 29. August 2006 (2006-196).

die Genehmigung verdeckter Überwachungen im Jugendstrafverfahren zuständig gewesen<sup>31</sup>. Wie sich aus dieser Zusammenfassung ergibt, ist das Verfahrensgericht in Strafsachen einerseits anordnende (bzw. verfügende) und genehmigende Behörde. Andererseits übt es in verschiedenen Verfahren die Funktion einer klassischen Beschwerdeinstanz aus. Mit wenigen Ausnahmen<sup>32</sup> ist in diesen Fällen kein innerkantonales Rechtsmittel gegeben. Vielmehr unterliegen die Verfügungen und Beschwerdeentscheide des Verfahrensgerichts in Strafsachen mehrheitlich allein einer Beschwerde an das Bundesgericht<sup>33</sup> bzw. an das Bundesstrafgericht<sup>34</sup>. Ein grosser Teil der Verfahren ist innert äusserst kurzen Fristen von zwischen 24 Stunden und 5 Arbeitstagen zu erledigen. Diese Umstände verursachten vor allem in den Anfangszeiten des Verfahrensgerichts in Strafsachen, das seine Tätigkeit ohne jede Vorbereitungszeit aufgenommen hatte, einige Probleme. Sie stellen aber auch heute noch grosse Anforderungen an die internen Abläufe sowie die Geschäftskontrolle, zumal die verschiedenen Aufgaben einer steten Änderung unterworfen sind und das Verfahrensgericht in Strafsachen über kein eigenes Verfahrensrecht verfügt, sondern jeweils entsprechende Bestimmungen der anderen Prozessordnungen analog anwendet<sup>35</sup>. Erschwerend kommt noch hinzu, dass das Verfahrensgericht in Strafsachen in der schweizerischen Rechtslandschaft als Unikum bezeichnet werden kann. In den übrigen Kantonen und auf Bundesebene sind seine Aufgaben auf verschiedene Gerichte, meist Strafgerichte (Haftrichter) und Ober- bzw. Kantonsgerichte (sog. Anklage- oder Rekurskammern) verteilt.

#### IV. Brennpunkte der Rechtsprechung/Gesetzesauslegung

##### A. Prozessbeistandschaft (§ 20 StPO)

###### 1. Was ist ein Prozessbeistand?

Gemäss § 20 StPO wird unmündigen Opfern im Sinne des Opferhilfegesetzes (OHG) zur Wahrnehmung ihrer Verfahrensrechte, namentlich auch des Aussageverweigerungsrechts, ein Prozessbeistand beigegeben, sofern ihre Rechte durch die gesetzliche Vertreterin oder den gesetzlichen Vertreter nicht hinreichend gewahrt werden können. Die Person des Prozessbeistands wird dabei nach Anhörung der Fachstellen (z. B. vormundschaftliche Behörden, Kinder- und Jugendpsychiatrischer Dienst, Opferhilfe) bestimmt. Zuständig für die Bestellung eines Prozessbeistands ist im Untersuchungsverfahren das Präsidium des Verfahrensgerichts in

<sup>31</sup> § 13 Gesetz über die Jugendstrafrechtspflege vom 1. Dezember 1980 (GS 27.672, SGS 242).

<sup>32</sup> § 38 Abs. 2 GOG; erstinstanzliche Entscheide betreffend Ausstand können an das Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, weitergezogen werden.

<sup>33</sup> Beschwerde in Strafsachen, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten, subsidiäre Verfassungsbeschwerde.

<sup>34</sup> Art. 80e IRSG (Anm. 170).

<sup>35</sup> ZPO, VPO und VwVG BL; siehe auch: DIETER M. TROXLER, Das basellandschaftliche Verfahrensgericht in Strafsachen (VGS): Ein Gericht ohne Verfahrensrecht?, Basellandschaftliche Richtervereinigung BLRV, Publikationen 2004, 61 ff.

Strafsachen<sup>36</sup>. Diese in anderen Kantonen<sup>37</sup> und auch im Entwurf der Schweizerischen Strafprozessordnung unbekannte Rechtsfigur hat sich in der Praxis aus dogmatischer Sicht als höchst problematisch erwiesen. Aus den Materialien wird nicht ersichtlich, welchem Zweck die Bestellung eines Prozessbeistands dienen soll<sup>38</sup>. Insbesondere ist unklar, welche Lücke zwischen der Bestellung einer unentgeltlichen Verbeiständung eines Opfers bzw. dessen Eltern gemäss § 19 Abs. 2 StPO und der Anordnung von Kindesschutzmassnahmen des Schweizerischen Zivilgesetzbuches<sup>39</sup> gefüllt werden soll<sup>40</sup>. Unbestritten ist, dass durch die Einsetzung eines Prozessbeistands gemäss § 20 StPO die gesetzliche Vertretungsmacht der Eltern nicht eingeschränkt werden kann. Vielmehr ist der so eingesetzte Prozessbeistand an die Instruktionen der gesetzlichen Vertretung gebunden, mindestens so lange, als das Opfer nicht urteilsfähig ist<sup>41</sup>. Vermutlich wollte der Gesetzgeber die Beistandschaft gemäss Art. 146 ZGB<sup>42</sup> im Scheidungsverfahren auf das Strafverfahren übertragen. Übersehen wurde dabei allerdings, dass durch das kantonale Recht Bundesrecht (in casu das ZGB) nicht abgeändert werden kann<sup>43</sup>.

<sup>36</sup> § 20 Abs. 3 StPO in Verbindung mit § 19 Abs. 3 StPO.

<sup>37</sup> § 149c StPO ZH sieht vor, dass bei urteilsunfähigen, unmündigen Zeuginnen und Zeugen bzw. Auskunftspersonen im Falle eines Interessenkonflikts mit der gesetzlichen Vertretung ein von der Vormundschaftsbehörde zu bestellender Beistand zu ernennen ist.

<sup>38</sup> Vorlage des Regierungsrats an den Landrat vom 18. August 1998 (1998-143), 29.

<sup>39</sup> Art. 307 ZGB, wonach die Vormundschaftsbehörde zum Schutze des Kindes geeignete Massnahmen trifft.

<sup>40</sup> ESTHER WYSS SISTI, Die eigenständige Vertretung von Kindern und Jugendlichen, FamPra.ch 2/2002, 305 ff.

<sup>41</sup> SISTI (Anm. 40), 311.

<sup>42</sup> Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (AS 24 233, 27 207 und BS 2 3), Fassung gemäss Ziff. I 3 des Bundesgesetzes vom 26. Juni 1998, in Kraft seit 1. Januar 2000 (AS 1999 1118 1144, BBl 1996 I 1).

<sup>43</sup> Sog. derogatorische Kraft des Bundesrechts, siehe auch: ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 6. Aufl., Zürich 2005, Rz. 1173 ff. Auch unter Bezugnahme auf Art. 6 ZGB (sog. Vorbehalt des öffentlichen Rechts der Kantone) kann Bundesprivatrecht durch das öffentliche Recht der Kantone nicht abgeändert werden. Ein Eingriff durch kantonales öffentliches Recht in Bundeszivilrecht ist nur möglich, wenn der Gesetzgeber des Bundesprivatrechts die entsprechende Regelung nicht als abschliessend betrachtet hat, die kantonale öffentlich-rechtliche Regelung einem haltbaren öffentlichen Interesse entspringt und die kantonale öffentlich-rechtliche Regelung das Bundesprivatrecht weder vereitelt oder erheblich erschwert noch mit dessen Sinn und Geist in Widerspruch steht (HANS MICHAEL RIEMER, Die Einleitungsartikel des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 2. Aufl., Bern 2003, 159 f.). Bei Art. 307 ZGB, welcher die kantonale Vormundschaftsbehörde für die Anordnung von Kindesschutzmassnahmen als zuständig erklärt, dürfte es sich um eine abschliessende Regelung handeln, welche nur noch auf Bundesebene abgeändert werden kann.

Bei der Bearbeitung der Fälle hat sich gezeigt, dass es verschiedene Varianten gibt, in denen sich die Frage der rechtlichen Vertretung von minderjährigen Opfern stellt. Unproblematisch sind diejenigen Verfahren, in denen die Eltern eines minderjährigen Opfers selber in der Lage sind, dessen Interessen im Strafverfahren zu wahren bzw. selber einen Rechtsvertreter für ihr Kind ernannt haben. In denjenigen Fällen erübrigt sich die Einsetzung eines Prozessbeistands eigentlich, da der gesetzliche Vertreter selber in der Lage ist, die Verfahrensrechte des unmündigen Opfers hinreichend zu wahren, oder mindestens die notwendigen Vorkehrungen zum Wohl des Kindes getroffen hat. Ist das Opfer bzw. sind dessen Eltern bedürftig, so können sie beim Verfahrensgericht in Strafsachen die unentgeltliche Verbeiständung gemäss § 19 Abs. 2 StPO beantragen. In den übrigen Fällen haben die Eltern gemäss Art. 276 ZGB die Kosten für die Rechtsvertretung ihrer Kinder selber zu bezahlen<sup>44</sup>, können diese aber im Rahmen des Opferhilfegesetzes (OHG) bzw. einer Zivilforderung gegen die angeschuldigte Person geltend machen<sup>45</sup>.

Schwierigkeiten bereiten diejenigen Fälle, in denen durch das Strafverfahren eigene Interessen der Eltern betroffen sind, z. B. wenn sie selbst Angeschuldigte sind bzw. zu der angeschuldigten Person eine nähere Beziehung haben, oder die Eltern aus anderen Gründen nicht in der Lage sind, die Interessen ihrer Kinder im Strafverfahren hinreichend zu wahren und auch keine Rechtsvertretung bestellen wollen oder können, selbst wenn ihnen dies durch die Strafverfolgungsbehörden oder Opferhilfestellen empfohlen wird. Selbst wenn bei Vorliegen einer Interessenkollision die Vertretungsmacht der Eltern automatisch entfällt, so wäre dem unmündigen Opfer ein Vertretungsbeistand gemäss Art. 392 Abs. 2 ZGB zu bestellen<sup>46</sup>. Dabei könnte die Vormundschaftsbehörde, welche gemäss § 20 Abs. 2 StPO ohnehin anzuhören wäre, in dringenden oder unproblematischen Fällen auf die Errichtung einer Beistandschaft verzichten und stattdessen selber handeln<sup>47</sup>. Zu beachten ist dabei, dass der Vertretungsbeistand die Interessen des Kindes und nicht diejenigen der gesetzlichen Vertretung vertritt<sup>48</sup>. Bisher konnte im Kanton Basel-Landschaft leider kein Konsens zwischen den betroffenen Behörden (Verfahrensgericht in Strafsachen und Vormundschaftsbehörden) über das Vorgehen bei der Bestellung einer Prozessbeistandschaft gefunden werden. Die Strafverfolgungsbehörden versuchen deshalb in jedem Einzelfall eine adäquate Lösung zu finden, welche vor allem den Interessen des unmündigen Opfers dient.

<sup>44</sup> BGE 119 Ia 134 E. 4, 135.

<sup>45</sup> Art. 8 Abs. 1 lit. a und Art. 11 ff. Bundesgesetz über die Hilfe an Opfern von Straftaten (Opferhilfegesetz, OHG) vom 4. Oktober 1991 (AS 1992 2465, SR 312.5)

<sup>46</sup> Art. 306 Abs. 2 ZGB.

<sup>47</sup> INGENBORG SCHWENZER, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I (BSK-ZGB I), Art. 306, Rz. 6 f.

<sup>48</sup> BSK ZGB I, SCHWENZER, Art. 392, Rz. 28 (Anm. 47).



Problematisch sind die hier aufgeführten rechtlichen Probleme, wenn die Bestellung einer Prozessbeistandschaft im Hinblick auf die Rechte der Eltern und die Tragung der Kosten untersucht wird. Eine zwangsweise Vertretung von Opfern ist nur möglich, wenn die Rechtsvertretung auf dem Weg vormundschaftlicher Massnahmen eingesetzt wird, so dass die betroffene Person sich dagegen, wie auch gegen die drohenden Kosten, wehren kann. Die StPO sieht demgegenüber kein Rechtsmittel gegen die Bestellung einer Prozessbeistandschaft vor<sup>49</sup>, obwohl diese nicht ohne Weiteres unentgeltlich ist.

### 3. Praxis des Verfahrensgerichts in Strafsachen

Das Verfahrensgericht ist in jüngster Zeit dazu übergegangen, Anträge des gesetzlichen Vertreters eines unmündigen Opfers auf Bestellung einer Prozessbeistandschaft im Falle der Bedürftigkeit als unentgeltliche Verbeiständung bzw. Prozessbeistandschaft zu genehmigen. Gleichzeitig wird der Prozessbeistand jeweils darauf hingewiesen, dass im Falle einer Kollision der Interessen bzw. der Anweisungen des gesetzlichen Vertreters mit den Interessen des unmündigen Opfers die Vormundschaftsbehörde zu benachrichtigen ist. Dieses Vorgehen ist nur in denjenigen Fällen problematisch, in denen ein Elternteil anwaltlichen Beistand bestellt, nachdem er eine Anzeige gegen den anderen Elternteil wegen eines Delikts zum Nachteil des Kindes erstattet hat und beide die elterliche Sorge noch innehaben. Schliesslich ist davon auszugehen, dass der angeschuldigte Elternteil mit dieser Massnahme nicht ohne Weiteres einverstanden ist, vor allem wenn er auch noch für deren Kosten aufzukommen hat (sei es im Falle einer Verurteilung oder als unterstützungspflichtige Person).

Die Statthalterämter wurden gebeten, in Fällen von Interessenkollisionen beim gesetzlichen Vertreter sowie bei absehbarer Uneinigkeit der Eltern jeweils zuerst mit den Vormundschaftsbehörden Kontakt aufzunehmen. Sahen diese von der Ergreifung vormundschaftlicher Massnahmen ab, so ging das Verfahrensgericht in Strafsachen davon aus, dass entgegen einer ersten oberflächlichen Würdigung der Strafverfolgungsbehörden kein Interessenkonflikt vorlag. Da in den meisten Fällen dann davon ausgegangen werden kann, dass die Eltern mit der Einsetzung einer Rechtsvertretung für ihre Kinder einverstanden sind bzw. diese Massnahme einem echten Bedürfnis des unmündigen Opfers entspricht, erschien dies eine pragmatische Lösung. Im Falle einer Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung des Opfers wegen Bedürftigkeit wurden die entsprechenden Vertretungskosten einfach durch den Kanton anstelle der eigentlich leistungspflichtigen Gemeinden<sup>50</sup> getra-

<sup>49</sup> Gemäss § 5 Abs. 2 lit. e StPO beurteilt die Dreierkammer der Abteilung Zivil- und Strafrecht des Kantonsgerichts (KG ZS) nur Beschwerden gegen die Abweisung von Anträgen auf Bestellung einer notwendigen und unentgeltlichen Verteidigung durch das Strafgericht. Ein entsprechender Beschluss des Verfahrensgerichts in Strafsachen muss deshalb gemäss Art. 78 ff. BGG (Anm. 166) an das Schweizerische Bundesgericht weitergezogen werden.

<sup>50</sup> § 30 ff. Gesetz über die Einführung des Zivilgesetzbuches (EG ZGB) vom 30. Mai 1911 (GS 16,104, SGS 211) in Verbindung mit § 4 Abs. 2 Gesetz über die Sozial-, die Jugend- und die Behindertenhilfe (Sozialhilfegesetz, SHG) vom 21. Juni 2001 (GS 34.0134, SGS 850).

gen. Konnten die Eltern oder das unmündige Opfer allerdings nicht als bedürftig gelten, so hätte an sich der Prozessbeistand das Kostenrisiko tragen, da im Falle der Uneinbringlichkeit der Kosten keine Vorleistungspflicht des Staates besteht. Das Verfahrensgericht in Strafsachen hat allerdings auch in diesen Fällen versucht, trotz Fehlens einer gesetzlichen Grundlage eine adäquate Lösung (zum Beispiel eine Kostengutsprache oder eine Abtretung) zu treffen. Die entsprechende Regelung in § 21 Abs. 2, 2. Satz StPO gilt nur für die Verteidigung der angeschuldigten Person, nicht aber für die Vertretung der Opfer.

Nachdem die Vormundschaftsbehörden durch das Kantonale Vormundschaftsamt allerdings darauf hingewiesen wurden, dass § 20 StPO (Bestellung einer Prozessbeistandschaft) eine Spezialregelung zu Art. 306 Abs. 2 ZGB in Verbindung mit Art. 392 Ziff. 2 ZGB (Bestellung einer Vertretungsbeistandschaft) für das Strafverfahren darstelle<sup>51</sup>, sind diese nicht mehr auf die entsprechenden Anträge der Strafverfolgungsbehörden eingetreten. Das Verfahrensgericht ist deshalb in seinen jüngsten Entscheiden dazu übergegangen, trotz erheblicher Bedenken betreffend die Zuständigkeit des Verfahrensgerichts für die Bestellung eines Vertretungsbeistands bei urteilsfähigen unmündigen Opfern einen Prozessbeistand gemäss § 20 StPO zu bestellen, da es sich bei der Wahrnehmung von Verfahrensrechten im Strafverfahren um höchstpersönliche Rechte handelt, welche auch einem unmündigen, aber urteilsfähigen Opfer zustehen. Da in einem Strafverfahren die Verfahrensleitung dafür besorgt sein muss, dass sämtliche Beteiligte ihre Verfahrensrechte wahrnehmen können, muss sie auch die entsprechenden Vorkehrungen treffen. Insofern muss einem unmündigen, aber urteilsfähigen Opfer die Möglichkeit gegeben werden, sich durch einen Rechtsbeistand vertreten zu lassen, falls es dies wünscht. Entsprechend den Bestimmungen bei mündigen Geschädigten ist dafür das Verfahrensgericht zuständig<sup>52</sup>. Ob diese Rechtsprechung allerdings auch bei unmündigen urteilsunfähigen Opfern anwendbar ist, kann erst im Rahmen eines konkreten Falles geprüft werden.

Da seit dem Inkrafttreten des BGG Beschlüsse betreffend Prozessbeistandschaft nach Auffassung des Verfahrensgerichts in Strafsachen einer Einheitsbeschwerde an das Bundesgericht unterliegen, wird sich das Schweizerische Bundesgericht wohl mittelfristig mit der Auslegung von § 20 StPO und dem Institut eines Prozessbeistands auseinanderzusetzen haben.

<sup>51</sup> Kreisschreiben des Kantonalen Vormundschaftsamts vom 16. April 2007.

<sup>52</sup> Beschluss 400-07-0088 vom 24. Mai 2007.

B. «Zwischenentschädigung» für *Offizialverteidiger und unentgeltliche Verbeistandungen* (§ 21 StPO)

1. Gesetzliche Grundlage

§ 21 Abs. 1 StPO sieht vor, dass die Behörde, welche den verfahrensabschliessenden Entscheid fällt, die angemessene Entschädigung für die Bemühungen und Auslagen der unentgeltlichen Verteidigung oder Verbeistandung festlegt. Zu beachten ist, dass das Verfahrensgericht in Strafsachen nie die verfahrensabschliessende Behörde ist. Selbst in denjenigen Fällen, in denen eine Beschwerde gegen eine Verfahrenseinstellung erhoben und abgewiesen wird, gilt die Staatsanwaltschaft bzw. das BUR als verfahrensabschliessende Behörde. Das Verfahrensgericht in Strafsachen demgegenüber hat keine Kompetenz, Verfahren abzuschliessen.

2. Lücke der Regelung und Lösung des Verfahrensgerichts in Strafsachen

In der Praxis hat sich bei umfangreichen und aufwändigen Verfahren<sup>53</sup> aber gezeigt, dass das Bedürfnis besteht, dass diese teilweise erhebliche Entschädigung nicht erst nach Jahren, wenn ein rechtskräftiger Beschluss vorliegt, ausbezahlt wird. Das Verfahrensgericht in Strafsachen hat deshalb auf Antrag der Rechtsvertretungen und in Absprache mit den übrigen Strafverfolgungsbehörden schon vor längerer Zeit begonnen, in begründeten Fällen eine Akontozahlung an die Entschädigung der Offizialverteidigung bzw. des unentgeltlichen Rechtsbeistands zu entrichten (sog. «Zwischenabrechnung»). In seiner jüngsten Praxis hat das Verfahrensgericht in Strafsachen seine bisherige Praxis präzisiert und ausführlich begründet. Bei der Zusprechung einer Akontozahlung handelt es sich um eine rein vorläufige, Billigkeitsüberlegungen entspringende Massnahme, die nicht gesetzlich geregelt ist. Um einem Entscheid des verfahrensabschliessenden Richters nicht vorzugreifen und ihm einen Spielraum bezüglich einer allfälligen Kürzung des Honorars zu lassen, wird jeweils nur noch einmal pro Jahr bzw. bei Vorliegen von Aufwendungen von über CHF 10 000.– über solche Anträge befunden und dabei eine Entschädigung im Umfang von 75 % ausgerichtet<sup>54</sup>. In denjenigen Fällen, in denen ein anwaltliches Mandat niedergelegt, die unentgeltliche Verteidigung bzw. Verbeistandung durch das Verfahrensgericht in Strafsachen aufgehoben<sup>55</sup> oder das Verfahren an einen anderen Kanton abgetreten wird, wird im Rahmen einer solchen vorgezogenen Entschädigung das gesamte aufgelaufene Honorar ausgerichtet<sup>56</sup>.

<sup>53</sup> z. B. Organisierte Kriminalität, grosse Drogenfälle, Wirtschaftsdelikte.

<sup>54</sup> Beschluss 400-06-0168 vom 9. Oktober 2006.

<sup>55</sup> Wechsel des Mandats auf Antrag des Betroffenen hin oder Aufhebung zufolge Wegfalls der Voraussetzungen.

<sup>56</sup> Beschluss 400-06-0029 vom 6. März 2006.

C. *Zuständigkeit für die Anordnung von Zwangsmassnahmen in BUR-Fällen  
(§ 26 StPO in Verbindung mit § 79 StPO)*

Gemäss § 79 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 26 Abs. 1 lit. a StPO können Statthalterämter selbstständig über die Anordnung, Aufhebung und Änderung von Ersatzmassnahmen<sup>57</sup> befinden. Dies gilt auch in den Fällen, in denen das Verfahrensgericht in Strafsachen die Ersatzmassnahmen im Rahmen eines Haftüberprüfungsverfahrens<sup>58</sup> angeordnet hat. Sämtliche Verfügungen betreffend Ersatzmassnahmen durch die Statthalterämter stellen Verfügungen dar, welche im Rahmen einer Verfahrensbeschwerde gemäss § 120 StPO angefochten werden können<sup>59</sup>.

In den Verfahren, welche durch das BUR geführt werden oder die bereits bei der Staatsanwaltschaft hängig sind, ist das Verfahrensgericht in Strafsachen zuständig für die Anordnung von Ersatzmassnahmen, sofern sich die betroffene Person nicht bereits in Untersuchungshaft befindet<sup>60</sup>. Das Verfahrensgericht in Strafsachen kann Ersatzmassnahmen auf Antrag des BUR oder der Staatsanwaltschaft erlassen oder im Rahmen einer Anordnung oder Überprüfung der Haft selbstständig verfügen. Innerkantonale besteht in all diesen Fällen keine Möglichkeit zu einer Beschwerde gegen den Beschluss des Verfahrensgerichts in Strafsachen, wohl aber beim Schweizerischen Bundesgericht. Zusätzlich haben das BUR und die Staatsanwaltschaft die Möglichkeit, im Rahmen einer Haftentlassung Ersatzmassnahmen anzuordnen, wobei hier die Möglichkeit einer Beschwerde an das Verfahrensgericht in Strafsachen gemäss § 120 StPO besteht. Zuständig für die Aufhebung oder Erleichterung von Ersatzmassnahmen in ihren Verfahren sind ebenfalls das BUR und die Staatsanwaltschaft. Entsprechende ablehnende Verfügungen können mittels einer Verfahrensbeschwerde angefochten werden<sup>61</sup>.

Aus diesen Ausführungen wird ersichtlich, dass dem pauschalen Verweis in § 26 Abs. 2 StPO, dass Zwangsmassnahmen gemäss § 77–81 StPO und § 86–89 in Fällen des BUR und der Staatsanwaltschaft durch das Verfahrensgericht in Strafsachen anzuordnen sind, in der Realität nicht gefolgt wird. Von Gesetzes wegen müsste sich das Verfahrensgericht in Strafsachen in jedem Fall mit der Anordnung, Abänderung oder Aufhebung von Ersatzmassnahmen befassen. Dies würde aber bedeuten, dass beispielsweise über die Aufhebung oder Änderung (im Sinne einer Erleichterung) einer Ersatzmassnahme das Verfahrensgericht in Strafsachen auf Antrag der betroffenen Behörde und unter Gewährung des rechtlichen Gehörs der angeschuldigten Person befinden müsste. Dies hätte ohne Weiteres zur Folge, dass sich eine Haftentlassung so lange verzögern würde, bis das Verfahrensgericht über die Ersatzmass-

<sup>57</sup> v. B. Schriftensperre, Meldepflicht, Kontaktverbot, Eingrenzung, Kaution usw.

<sup>58</sup> Haftbeschwerde gemäss § 81 Abs. 3 StPO, Haftbeschwerde gemäss § 85 Abs. 3 StPO oder Haftüberprüfung von Amtes wegen.

<sup>59</sup> CHRISTINE VON ARX, Verfahrensrechtliche Fragen betreffend Untersuchungshaft und Haftverlängerung im Untersuchungsverfahren, [http://www.basel.ch/docs/gerichte/verfger/haft/verfahrensrechtl\\_fragen](http://www.basel.ch/docs/gerichte/verfger/haft/verfahrensrechtl_fragen), § 5.

<sup>60</sup> § 26 Abs. 2 StPO.

<sup>61</sup> VON ARX (Anm. 59), § 5.

nahmen befunden hätte. Dies dürfte kaum im Interesse der angeschuldigten Person sein, zumal der Grundsatz aus Art. 5 Ziff. 3 EMRK<sup>62</sup>, Haftanordnung durch einen unabhängigen Richter, nicht für den Erlass von Ersatzmassnahmen gelten dürfte<sup>63</sup>.

*D. Frist zur Einreichung eines Antrags auf Entschädigung wegen ungerechtfertigter Strafverfolgung bei einem Einstellungsbeschluss (§ 33 StPO)*

1. Verfahrensrechtliche Probleme in Zusammenhang mit einem Entschädigungsantrag

Wird eine angeschuldigte Person freigesprochen, das Verfahren eingestellt oder diesem keine weitere Folge gegeben, kann ihr die mit der Beendigung des Verfahrens befasste Behörde auf Antrag eine angemessene Entschädigung für ungerechtfertigte Haft, für Anwaltskosten sowie anderweitige Nachteile zusprechen. Der Antrag ist dabei innert 30 Tagen nach rechtskräftigem Abschluss des Strafverfahrens zu stellen (§ 33 Abs. 1 und 4 StPO), wobei auf diese Möglichkeit im verfahrensabschliessenden Entscheid hinzuweisen ist. Diese Bestimmung hatte bei den verschiedenen beteiligten Behörden in Zusammenhang mit Verfahrenseinstellungen zu einigen Auslegungsschwierigkeiten geführt. Insbesondere hat es die gesetzgebende Behörde unterlassen, festzulegen, wann ein eingestelltes Verfahren rechtskräftig abgeschlossen ist. Ebenso ist, vor allem bei Beschwerden gegen Einstellungsbeschlüsse, nicht ohne Weiteres ersichtlich, welche Behörde als verfahrensabschliessende Behörde gelten soll, zumal es eine Vielzahl von Beschwerdekongstellationen gibt (z. B. Beschwerde der geschädigten Person gegen die Verfahrenseinstellung oder Beschwerde der angeschuldigten Person gegen die Auferlegung der Kosten des Untersuchungsverfahrens).

2. Praxis des Verfahrensgerichts in Strafsachen

In seiner umfangreichen Rechtsprechung hat sich das Verfahrensgericht in Strafsachen zu folgender Auslegung von § 33 StPO (Entschädigung wegen ungerechtfertigter Strafverfolgung) entschieden:

- (1) Die einstellende Behörde ist unabhängig von einer allfälligen Beschwerde und deren Ausgang die verfahrensabschliessende Behörde<sup>64</sup>.

<sup>62</sup> Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (AS 1974 2151, BB1 1974 I 1035).

<sup>63</sup> VON ARX (Anm. 59), § 5.

<sup>64</sup> Bei einer Beschwerde gegen einen Einstellungsbeschluss handelt es sich um ein ordentliches Rechtsmittel teilweise kassatorischer und reformatorischer Natur, bei welchem dem Verfahrensgericht in Strafsachen volle Kognition zukommt. Verfahrensabschliessende Behörde im Sinne von § 33 StPO kann aber nur eine materiell entscheidende Instanz sein.

- (2) Die 30-tägige Frist zur Einreichung des Antrags auf Entschädigung wegen ungerechtfertigter Strafverfolgung beginnt ab Eröffnung bei der angeschuldigten Person<sup>65</sup>.
- (3) In analoger Anwendung zu § 136 StPO (Beschwerde gegen eine Verfahrenseinstellung) ist gegen entsprechende selbstständige Beschlüsse eine Beschwerde an das Verfahrensgericht in Strafsachen möglich<sup>66</sup>.

Dies hat zur Folge, dass die angeschuldigte Person jeweils innert 30 Tagen nach Erhalt des Einstellungsbeschlusses ihren Antrag auf Entschädigung wegen ungerechtfertigter Strafverfolgung beim BUR bzw. bei der Staatsanwaltschaft einreichen muss, unabhängig davon, ob durch irgendeine Partei, allenfalls auch sie selber, Beschwerde gegen den Einstellungsbeschluss oder dessen Kostenentscheid erhoben worden ist. Sinnvollerweise wird das Entschädigungsverfahren bis zum Abschluss eines allfälligen Beschwerdeverfahrens sistiert, damit die im Beschwerdeverfahren angefallenen Bemühungen der Verteidigung ebenfalls noch in die Entschädigung wegen ungerechtfertigter Strafverfolgung einfließen können<sup>67</sup>.

#### *E. Entfernung von unzulässig erlangten Beweisen aus den Akten (§ 41 Abs. 2 StPO)*

Gemäss § 41 StPO dürfen unzulässig erlangte Beweismittel nicht verwertet werden, es sei denn, das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung überwiege die rechtlich geschützten Interessen der angeschuldigten Person. Unverwertbare Beweise sind dabei von Amtes wegen nicht zu den Akten zu nehmen oder daraus zu entfernen. An ihrer Stelle ist ein Hinweis auf den Vorgang in das Protokoll aufzunehmen. Unklar ist in diesem Zusammenhang, ob schon im Untersuchungsverfahren Akten entfernt werden können oder gar müssen, oder ob erst der Sachrichter bzw. die

<sup>65</sup> Beschluss 420-02-0027 vom 20. August 2002; siehe auch: Amtsbericht des Kantonsgerichts im Jahr 2002 (2003/40-4), 75.

<sup>66</sup> Beschluss G 2000/0032 vom 21. Juli 2000: § 33 StPO verschafft dem Beschwerdeführer weder eine Weiterzugsmöglichkeit noch einen Anspruch auf eine gerichtliche Überprüfung des Entschädigungsentscheids der Staatsanwaltschaft. Es dürfte aber unbestritten sein, dass die Staatsanwaltschaft zugleich mit dem Einstellungsbeschluss auch über die Entschädigung befinden kann, sofern der Angeschuldigte bereits vorgängig ein Entschädigungsbegehren gestellt hat. In diesem Fall könnte der Betroffene den Einstellungsbeschluss, auch unter dem Aspekt des Kostenentscheids, gemäss § 136 Absatz 2 StPO mit Beschwerde anfechten. Dass ihm dieser Rechtsmittelweg jedoch verschlossen bleiben soll, wenn er aufgrund der Rechtsbelehrung das Entschädigungsbegehren nach Zustellung des Einstellungsbeschlusses einreicht, wäre mit sachlichen Gründen nicht zu rechtfertigen. Der Gesetzestext weist diesbezüglich eine echte Lücke auf, welche durch Richterrecht und in analoger Anwendung von § 136 Absatz 2 StPO zu schliessen ist.

<sup>67</sup> Von dieser Praxis ist das Verfahrensgericht in Strafsachen nur in wenigen begründeten Fällen abgewichen, z.B. wenn der ehemals Angeschuldigte erst im Beschwerdeverfahren durch einen Anwalt vertreten wurde. Nur in denjenigen Fällen, in welchen eine Beschwerde von Geschädigten gegen eine Kostenaufgabe auf sie gutgeheissen wird, spricht das Verfahrensgericht in Strafsachen ihnen aus Gründen der Billigkeit eine Parteientschädigung zu.

Sachrichterin diese Kompetenz haben soll, da letztendlich nur dort die Interessenabwägung vorgenommen und dabei über die Verwertbarkeit allenfalls unzulässig erlangter oder formell mangelhaft erhobener Beweismittel befunden werden kann. Weder der Strafprozessordnung noch den dazugehörenden Materialien kann ein entsprechender Hinweis entnommen werden. Zwar wird eindeutig ausgeführt, dass unverwertbare Beweise nicht in den Untersuchungsakten sein dürfen<sup>68</sup>. Unterlassen wurde es aber, festzulegen, wer im Untersuchungsverfahren feststellen soll, ob ein Beweismittel unzulässig erhoben worden ist und ob dieser Entscheid für den Sachrichter bindend ist. Wichtig ist dieser Umstand, da gestützt auf allenfalls unverwertbare Beweise keine weiteren Ermittlungen mehr getätigt werden dürfen, da sie sich ja nicht mehr in den Akten befinden. Praktisch gesehen bedeutet dies, dass dieses Beweismittel dann auch dem Sachrichter bzw. der Sachrichterin nicht mehr zur Verfügung steht, auch wenn es beim verfahrensabschliessenden Gericht im Rahmen der Interessenabwägung zum Entscheid kommen könnte, das unzulässig erhobene Beweismittel sei doch verwertbar. Die in der Vorlage des Regierungsrats geäusserte Hoffnung, die damals in Entwicklung befindliche Rechtsprechung auf Bundesebene könne eine Klärung bringen<sup>69</sup>, hat sich ebenfalls nicht erfüllt<sup>70</sup>.

#### *F. Unklarheiten beim Verzicht auf Haftüberprüfung (86 Abs. 4 StPO)*

##### **1. Verschiedene Varianten des Verzichts auf eine Haftüberprüfung**

Die Untersuchungshaft muss nicht zwingend in einem Untersuchungsgefängnis vollzogen werden. Die verhaftete Person kann einen Antrag auf Verlegung in eine geeignete Vollzugsanstalt stellen<sup>71</sup>. In diesem Fall kann sie ausdrücklich auf eine Haftüberprüfung von Amtes wegen verzichten (§ 89 Abs. 2, 2. Satz StPO), wobei dieser Verzicht erst nach der effektiven Verlegung in die Straf- oder Massnahmenvollzugsanstalt gültig erklärt werden kann<sup>72</sup>. Liegen keine Haftgründe mehr vor, ist jedoch mit grosser Wahrscheinlichkeit eine Verurteilung zu einer unbedingten vollziehbaren Freiheitsstrafe zu erwarten, so kann die verhaftete Person um einen

<sup>68</sup> Vorlage des Regierungsrats an den Landrat vom 18. August 1998 (1998-143) betreffend Revision des Gesetzes betreffend die Strafprozessordnung (StPO), 34.

<sup>69</sup> Vorlage des Regierungsrats an den Landrat vom 18. August 1998 (1998-143) betreffend Revision des Gesetzes betreffend die Strafprozessordnung (StPO), 34.

<sup>70</sup> So ist dann auch die Rechtsprechung des Verfahrensgerichts in diesem Punkt nicht einheitlich. In den Beschlüssen H 2000/0158 vom 25. Oktober 2000 und F 2001/0011 vom 26. Februar 2001 wird die Separierung von unrechtmässig erhobenen Beweismitteln angeordnet (verschlossenes Couvert mit der Aufschrift: »Nur durch das instruierende Präsidium des Strafgerichts zu öffnen«). Unter anderem in den Beschlüssen 410-02-0008 vom 17. Mai 2002 und 410 05 61 vom 6. Dezember 2005 wurde demgegenüber festgehalten, dass das Verfahrensgericht jeweils nur für die Verfahren vor Verfahrensgericht verbindlich festlegen kann, ob ein Beweismittel zulässig ist, und dies auch nur dann, wenn es selber das fragliche Beweismittel im Rahmen der Beschlussfassung inhaltlich würdigen muss.

<sup>71</sup> Sog. «Verlegung» gemäss § 89 Abs. 1 StPO; es sind noch Haftgründe gegeben.

<sup>72</sup> Urteil 1P.412/2000 vom 17. Juli 2000.

vorzeitigen Straf- oder Massnahmeantritt ersuchen<sup>73</sup>. In diesem Fall findet automatisch keine Haftüberprüfung von Amtes wegen mehr statt. In beiden Fällen, «Verlegung» und «vorzeitiger Straf- oder Massnahmeantritt», ist ein Widerruf möglich. Die Unterscheidung in eine «Verlegung» und einen «vorzeitigen Straf- oder Massnahmeantritt» ist in der restlichen Schweiz unbekannt und wurde auch im Entwurf zur Schweizerischen Strafprozessordnung nicht aufgenommen<sup>74</sup>. In der Praxis hat sich zudem gezeigt, dass diese Unterscheidung für Angeschuldigte und auch für die Verteidigung nur schwer nachvollziehbar ist, so dass des Öfteren die falschen Anträge eingereicht werden. Ebenso sind die meisten Straf- und Massnahmevollzugsanstalten in der Schweiz nicht bereit, Untersuchungshäftlinge aufzunehmen. Den Straf- und Massnahmevollzugsanstalten gegenüber muss deshalb eine «Verlegung» gemäss § 89 Abs. 1 StPO jeweils als «vorzeitiger Straf- oder Massnahmeantritt» gemäss § 89 Abs. 3 StPO deklariert werden, was wiederum zu praktischen Problemen bei Haftüberprüfungsverfahren führt, wenn die angeschuldigte Person nicht gemäss § 89 Abs. 2 StPO nicht verzichtet hat<sup>75</sup>.

Am 1. Januar 2004 wurde durch eine Ergänzung von § 86 Abs. 4 StPO<sup>76</sup> nun noch der Grundsatz eingeführt, dass die verhaftete Person jederzeit auf eine Haftüberprüfung von Amtes wegen verzichten kann, das heisst unabhängig vom Vollzugsort der Untersuchungshaft. Seit dieser Revision bestehen deshalb nun drei Möglichkeiten, weshalb trotz physischer Inhaftierung keine Haftüberprüfung von Amtes wegen mehr stattfindet. Im Falle des «vorzeitigen Straf- oder Massnahmeantritts» bestehen keine Haftgründe mehr und der Aufenthalt in der Straf- oder Massnahmevollzugsanstalt geschieht ohne Urteil quasi «freiwillig». Bei einem «Verzicht» gemäss § 89 Abs. 2 StPO steht sie in Zusammenhang mit einer Verlegung in eine Straf- oder Massnahmevollzugsanstalt und kann deshalb erst erfolgen, wenn die betroffene Person in der Straf- oder Massnahmevollzugsanstalt eingetroffen ist. Ein Verzicht gemäss § 86 Abs. 4 StPO erfolgt demgegenüber voraussetzungslos<sup>77</sup>. Bei Absprachen von Angeschuldigten mit der Verfahrensleitung über einen Verzicht auf Haftüberprüfung ist es deshalb wichtig, dass sich die Betroffenen klar darüber sind, über welche der drei Varianten sie sprechen.

<sup>73</sup> Sog. «Vorzeitiger Straf- oder Massnahmeantritt» gemäss § 89 Abs. 4 StPO; es sind keine Haftgründe mehr gegeben.

<sup>74</sup> Art. 235 Entwurf einer Schweizerischen Strafprozessordnung (im Folgenden: E-StPO, BBl 2006 1389 ff.); siehe auch Urteil 1B\_48/2007 vom 16. April 2007.

<sup>75</sup> Bei einem vorzeitigen Straf- oder Massnahmeantritt findet per Definition keine Haftüberprüfung von Amtes wegen mehr statt.

<sup>76</sup> Revision vom 25. August 2004 (GS 35.231), in Kraft seit dem 1. Januar 2004.

<sup>77</sup> VON ARX (Anm. 59), § 4.



## 2. Entscheidfrist bei einem Widerruf eines Verzichts auf Haftüberprüfung (§ 86 Abs. 4 StPO)

Zwar konnte bereits vor Inkrafttreten des § 86 Abs. 4 StPO nach einer Verlegung auf die Haftüberprüfung von Amtes wegen verzichtet werden<sup>78</sup>. Dieser Verzicht war aber nicht widerrufbar. Wollten Inhaftierte trotz Verzichts auf Haftüberprüfung von Amtes wegen eine erneute Haftüberprüfung erzwingen, so mussten sie ein Haftentlassungsgesuch gemäss § 85 Abs. 1 StPO einreichen<sup>79</sup>. Während des Untersuchungs- und Anklageverfahrens besteht dann die Möglichkeit, im Falle der Abweisung eine Haftbeschwerde gemäss § 85 Abs. 3 StPO zu erheben und einen Entscheid des Verfahrensgerichts in Strafsachen zu erwirken. Insofern bestand eine klare Regelung. Bei einem Verzicht auf Haftüberprüfung gemäss § 86 Abs. 4 StPO besteht nun aber die Möglichkeit, diesen Verzicht jederzeit zu widerrufen. Mit dem Widerruf beginnt die achtwöchige Frist von Abs. 2 neu. § 86 Abs. 2 StPO lautet: «Die Untersuchungshaft kann für die notwendige Frist, jedoch um jeweils höchstens 8 Wochen oder in besonderen Fällen um jeweils höchstens sechs Monate, verlängert werden. Besteht der Haftgrund nach Ablauf der Haftverlängerung weiter, können weitere Verlängerungen bewilligt werden.» In seinem Beschluss vom 9. August 2004<sup>80</sup> hat das Verfahrensgericht in Strafsachen festgehalten, dass die aktuelle Haftfrist acht Wochen ab Datum des Widerrufs des Verzichts auf Haftüberprüfung von Amtes wegen abläuft, so dass eine allfällige Haftverlängerung durch die Verfahrensleitung ca. sieben Wochen nach Erhalt des Widerrufs zu beantragen ist. Sollte die inhaftierte Person an einer schnelleren richterlichen Haftüberprüfung interessiert sein, so hat sie neben dem Widerruf ein Haftentlassungsgesuch einzureichen, so dass gegebenenfalls ein Beschwerdeverfahren gemäss § 85 Abs. 3 StPO eingeleitet werden kann.

## G. *Beschwerden gegen einen Verzicht auf Verfahrenseröffnung (§ 128 StPO)*

### 1. Beschwerdelegitimation (Begriff der potentiellen Partei)

Die Parteien und die Staatsanwaltschaft können gegen Verfügungen betreffend Verzicht auf Verfahrenseröffnung innert 10 Tagen ab Eröffnung Beschwerde erheben<sup>81</sup>. Als Parteien gelten gemäss § 14 StPO die angeschuldigte Person, das Opfer gemäss den Bestimmungen des Opferhilfegesetzes, die geschädigte Person, die im Strafverfahren gegen die angeschuldigte Person privatrechtliche Ansprüche aus der strafbaren Handlung geltend gemacht hat (Zivilpartei) und die Staatsanwaltschaft im Verfahren vor den Gerichten. Vor der Eröffnung eines Strafverfahrens gibt es aber noch keine Parteien. Insofern ist es etwas unglücklich, wenn im Gesetz von «Parteien» die Rede ist, zumal sich die beanzeigte Person ohnehin nicht gegen einen Verzicht auf Verfahrenseröffnung wehren kann, da sie durch diesen nicht beschwert wird

<sup>78</sup> § 86 Abs. 2 StPO.

<sup>79</sup> § 89 Abs. 2 StPO.

<sup>80</sup> Beschluss 430-04-0059 vom 9. August 2004.

<sup>81</sup> § 128 Abs. 3 StPO.

und eine sog. Motivappellation, wie es § 179 StPO gegen die Urteilserwägungen des Strafgerichts vorsieht, weder bei einem Verzicht auf Verfahrenseröffnung noch bei einer Verfahrenseinstellung vorgesehen ist<sup>82</sup>. Auch bei den allfälligen Opfern dürfte es in einem frühen Verfahrensstadium schwierig sein abzuschätzen, ob sie die strengen Voraussetzungen von Art. 2 OHG schon erfüllen. Eindeutig noch nicht vorhanden sind Zivilparteien, da diese erst im (eröffneten) Strafverfahren einen privatrechtlichen Anspruch aus der strafbaren Handlung geltend gemacht haben müssen – und nicht schon mit der Anzeige. Unklar ist auch, weshalb diejenige Person, welche Anzeige erstattet hat, nicht gegen einen Verzicht auf Verfahrenseröffnung beschwerdelegitimiert sein soll, mindestens soweit, als diese Person im eröffneten Verfahren als Opfer oder Zivilpartei auftreten könnte. Aus der Formulierung von § 128 Abs. 3 StPO geht aber hervor, dass nicht nur die Staatsanwaltschaft eine Beschwerde gegen einen Verzicht auf Verfahrenseröffnung durch ein Statthalteramt soll erheben können, sondern eben auch die «Parteien». Um diese Unklarheit zu beseitigen, hat das Verfahrensgericht in Strafsachen deshalb die Figur einer «potenziellen Partei» (Opfer oder Zivilpartei) kreiert, welche zu einer Beschwerde gegen einen Verzicht auf Verfahrenseröffnung berechtigt ist<sup>83</sup>. Das Verfahrensgericht geht dabei davon aus, dem mutmasslichen Willen der gesetzgebenden Behörde entsprochen zu haben<sup>84</sup>. Zusätzlich ist diejenige Person, welche Anzeige erstattet hat, selbstverständlich zu einer Beschwerde gegen eine allfällige Kostenaufgabe gemäss § 31 Abs. 4 StPO berechtigt<sup>85</sup>.

## 2. Einheit des Lebenssachverhalts

Werden in einer Anzeige verschiedene Straftatbestände aufgeführt, welche durch einen einzigen Sachverhalt bzw. Lebensvorgang erfüllt worden sein sollen, so stellt sich die Frage, ob nur ein Verfahren wegen eines Teils der beanzeigten Tatbestände eröffnet werden kann, wenn die anderen offensichtlich nicht gegeben sind (z. B. Eröffnung wegen einfacher Körperverletzung, nicht aber wegen der gleichzeitig durch die gleiche Handlung angeblich erfolgten versuchten Tötung). Schliesslich wäre im Falle eines bereits eröffneten Verfahrens gemäss § 136 Abs. 1 StPO eine Teileinstellung möglich. Das Verfahrensgericht hat in seiner Praxis festgehalten, dass ein sog. «Teilverzicht» auf die Eröffnung eines Strafverfahrens nicht möglich ist, da § 128 StPO dies im Gegensatz zu § 136 Abs. 1 StPO nicht ausdrücklich vorsieht. Insofern

<sup>82</sup> Siehe auch Beschlüsse 420-01-0037 vom 26. September 2001 und 420-01-0048 vom 19. September 2001, welche auch bei einem Verzicht auf Verfahrenseröffnung Gütigkeit haben dürfen.

<sup>83</sup> Siehe auch: LUDOVICA DEL GIUDICE BALAS, Der Gehörsanspruch der angeschuldigten Person im Vorverfahren, Liestal 2004, 50 f.; MANN/RIETSCHI (Anm. 5), 117; HANS LAGGER, Die Parteien im basellandschaftlichen Strafprozess und deren Legitimation in den Zwischenverfahren vor Verfahrensgericht in Strafsachen, BJM 2007, 101 ff., 110.

<sup>84</sup> Vorlage des Regierungsrats an den Landrat vom 18. August 1998 (1998-143) betreffend Revision der Strafprozessordnung, 49.

<sup>85</sup> Beschluss G 2001/0014 vom 25. April 2001.

muss ein Strafverfahren eröffnet werden, wenn auch nur unter einem Teilaspekt eines Lebenssachverhalts, welcher Gegenstand einer Anzeige ist, ein hinreichender Tatverdacht besteht. Die Opfer und/oder die Geschädigten sind in der Folge auch dann zu einer Beschwerde gegen einen Beschluss betreffend Verzicht auf Verfahrenseröffnung legitimiert, wenn sie nur bei einem Teil der beanzeigten Tatbestände Parteistellung im Sinne von § 14 lit. b und c StPO erlangen könnten<sup>86</sup>.

### 3. Faktische Verfahrenseröffnung

Wird auf eine Beschwerde gegen einen Verzicht auf Verfahrenseröffnung eingetreten, so ist als Erstes jeweils zu prüfen, ob das Statthalteramt überhaupt noch berechtigt war, einen solchen Verzicht zu erlassen. In denjenigen Fällen, in welchen bereits ein Untersuchungsverfahren eröffnet worden ist, kann dieses nur noch durch die Staatsanwaltschaft eingestellt werden. Im Gegensatz zum BUR verfügt ein Statthalteramt nicht über die Kompetenz zur Verfahrenseinstellung<sup>87</sup>.

Lehre und Rechtsprechung erachten ein Verfahren als eröffnet, wenn der Untersuchungsrichter oder die Untersuchungsrichterin von sich aus oder auf Antrag bzw. Anzeige hin das Verfahren faktisch an die Hand nimmt. Materiell gilt deshalb ein Untersuchungsverfahren als eröffnet, wenn der Untersuchungsrichter bzw. die Untersuchungsrichterin erste Untersuchungshandlungen vorgenommen hat, insbesondere wenn er oder sie ein Zwangsmittel anordnet, eine Person als Angeschuldigte/n oder Zeugen/in befragt oder Sachverständige beigezogen hat, wobei die Ausstellung einer Vorladung genügt<sup>88</sup>. In denjenigen Fällen, in denen die Eröffnung eines Untersuchungsverfahrens aufgrund einer Gesetzesvorschrift Formvorschriften zu beachten hat, kommt diesen Bestimmungen keine konstitutive Wirkung zu<sup>89</sup>. Demnach gilt ein Untersuchungsverfahren als materiell eröffnet, wenn der Untersuchungsrichter bzw. die Untersuchungsrichterin von sich aus oder auf Antrag hin Untersuchungshandlungen vorgenommen hat, die nach aussen in Erscheinung treten und dem Fortgang des Verfahrens dienen. In seiner bisherigen Praxis hat das Verfahrensgericht entschieden, dass die Strafuntersuchungsbehörden faktisch auch ohne formelle Eröffnungsverfügung ein Untersuchungsverfahren eröffnet haben, etwa durch die Befragung verschiedener Personen zur Sache (Beschuldigte und Zeugen/innen)<sup>90</sup>, die Durchführung eines Augenscheins<sup>91</sup>, das Erstellen von Kopien aus

<sup>86</sup> Beschluss 420-02-0065 vom 19. März 2003.

<sup>87</sup> Bei einem faktisch eröffneten Verfahren des BUR wird deshalb ein formell zu Unrecht ergangener Verzicht auf Verfahrenseröffnung in einen Einstellungsbeschluss umgedeutet (Beschluss 420-06-0062 vom 12. Februar 2007).

<sup>88</sup> NIKLAUS OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, Bern 2005, Rz. 362 ff. und 1335 ff.

<sup>89</sup> ROBERT HAUSER/ERHARD SCHWERI/KARL HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, § 76 Rz. 5.

<sup>90</sup> Beschluss 420-01-0071 vom 24. Oktober 2001 und Beschluss G 2001/0042 vom 27. Juni 2001.

<sup>91</sup> Beschluss 420-02-0047 vom 25. September 2001.

weiteren Akten<sup>92</sup>, die Durchführung eines internationalen Rechtshilfeersuchens<sup>93</sup> oder die Einholung einer Stellungnahme bei der beanzeigten Person<sup>94</sup>, wenn die Verfügung betreffend Verzicht auf Verfahrenseröffnung nur nach einer Würdigung der Ergebnisse dieser Untersuchungshandlungen im Sinne einer Beweiswürdigung hat ergehen können. Noch nicht faktisch eröffnet ist ein Untersuchungsverfahren demgegenüber, wenn Akten beigezogen werden, auf die in der Anzeige mindestens sinngemäss verwiesen wird oder wenn der Beizug von Akten notwendig ist, um beurteilen zu können, ob der neu beanzeigte Sachverhalt Gegenstand einer bereits beurteilten Sache ist<sup>95</sup>. Nach der Praxis des Verfahrensgerichts soll es auch möglich sein, dass eine amtliche Erkundigung zu allgemeinen Wissensfragen, z. B. zur Gefährlichkeit von Giften, eingeholt wird, ohne dass ein Verfahren faktisch eröffnet wird. Die amtliche Erkundigung dient allein dem Verständnis des beanzeigten Sachverhalts und wird nicht rechtlich gewürdigt<sup>96</sup>.

#### *H. Anträge auf Ernennung eines a. o. Untersuchungsrichters und Unteilungen von Verfahren*

Gemäss § 38 Abs. 1 lit. c GOG befindet das Verfahrensgericht in Strafsachen ebenfalls über den Ausstand oder den Ausschluss von Staatsanwält/innen, Statthalter/innen, des Besonderen Untersuchungsrichters bzw. der Besonderen Untersuchungsrichterin sowie der Untersuchungsbeamt/innen. Dabei ist zu beachten, dass das Verfahrensgericht in Strafsachen zwar in Zweifelsfällen über die örtliche Zuständigkeit eines Statthalteramts befinden kann<sup>97</sup>, nicht aber ein Verfahren einem örtlich nicht zuständigen Statthalteramt zuteilen kann. Zu berücksichtigen ist auch, dass ein Ausstandsbegehren nur gegen eine bestimmte Person oder bestimmte Personen gerichtet werden kann, nicht aber gegen eine Gesamtbehörde<sup>98</sup>.

Das Verfahrensgericht in Strafsachen hatte sich bereits in verschiedenen Konstellationen mit der Frage auseinanderzusetzen, unter welchen Umständen Untersuchungsbeamt/innen abgelehnt werden können oder ein Statthalteramt um die Unteilung eines Verfahrens an ein anderes Statthalteramt ersuchen kann. Dabei muss zwischen folgenden Varianten unterschieden werden:

- (1) Antrag eines Statthalteramts bzw. einer Partei auf Unteilung eines Verfahrens, welches gegen einen Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin des betreffenden Amtes

<sup>92</sup> Beschluss G 2001/0042 vom 27. Juni 2001 und Beschluss G 2001/0047 vom 25. September 2001.

<sup>93</sup> Beschluss 420-01-0071 vom 24. Oktober 2001.

<sup>94</sup> Beschluss 420-01-0102 vom 27. März 2002.

<sup>95</sup> Beschluss 420-05-0053 vom 15. November 2005.

<sup>96</sup> Beschluss 420-05-0004 vom 24. Juni 2005, in welchem aus der amtlichen Erkundigung ersichtlich wird, dass die fraglichen Gifte nicht gesundheitsgefährdend sind, so dass offensichtlich auch bei einer Verwendung der entsprechenden Stoffe keine Gefährdung des Lebens vorliegen konnte.

<sup>97</sup> § 2 Abs. 2 StPO.

<sup>98</sup> BENJAMIN SCHINDLER, Die Befangenheit der Verwaltung, Zürich 2002, 75 f.

oder der Polizei geführt wird, welcher eng mit diesem Amt zusammenarbeitet, oder weil ein Ausstands- oder Ablehnungsgrund beim Statthalter bzw. der Statthalterin vorliegt, an ein anderes Statthalteramt.

- (2) Antrag eines Statthalteramts bzw. einer Partei auf Einsetzung eines a. o. Untersuchungsrichters bzw. Untersuchungsrichterin in einem Verfahren, welches gegen einen Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin des betreffenden Amtes oder der Polizei geführt wird, welcher eng mit diesem Amt zusammenarbeitet, oder weil ein Ausstands- oder Ablehnungsgrund beim Statthalter bzw. der Statthalterin vorliegt.
- (3) «Normale» Ausstandsbegehren einer Partei gegen einen bestimmten Mitarbeiter oder eine bestimmte Mitarbeiterin der Strafverfolgungsbehörde gemäss § 38 Abs. 1 lit. c GOG.

Gemäss § 38 Abs. 1 lit. c GOG<sup>99</sup> müsste das Verfahrensgericht in Strafsachen in allen diesen Verfahren mit der Dreierkammer in einem ordentlichen Verfahren befinden. Schliesslich muss den Parteien bei Anträgen der Strafverfolgungsbehörden jeweils das rechtliche Gehör gewährt werden, da eine Umteilung oder gar die Einsetzung eines a. o. Untersuchungsrichters bzw. einer a. o. Untersuchungsrichterin ein Abweichen vom gesetzlichen Gerichtsstand zur Folge hätte<sup>100</sup>. Bei entsprechenden Anträgen der Parteien wiederum müsste der betroffenen Behörde bzw. der betroffenen Person der Strafverfolgungsbehörden das rechtliche Gehör gewährt werden. Diese Praxis wäre allerdings im Hinblick auf das Beschleunigungsgebot und die Tatsache, dass in vielen Fällen sämtliche Betroffenen mit einer Umteilung des Verfahrens an ein anderes Statthalteramt einverstanden sind<sup>101</sup>, formalistisch und schwer nachvollziehbar. Das Verfahrensgericht in Strafsachen unterscheidet deshalb zwischen sog. «strittigen» und sog. «nichtstrittigen» Fällen. Als «strittige» Fälle gelten die «normalen» Ausstandsbegehren, das heisst, wenn Mitarbeitende einer Strafverfolgungsbehörde in einem hängigen Verfahren, in welchem sie nicht Partei sind, persönlich angegriffen und deshalb abgelehnt werden. Die entsprechenden Verfahren werden durch die Dreierkammer des Verfahrensgerichts in Strafsachen behandelt. Wird von Seiten von Anzeigestellenden oder eines Statthalteramts bzw. des BUR noch vor Verfahrenseröffnung eine Umteilung beantragt, da ein Mitarbeiter oder eine Mitarbeiterin des Amtes betroffen ist, so geht das Verfahrensgericht in Strafsachen von einem sog. «nichtstrittigen» Fall aus, in welchem es die weitere Bearbeitung einer Anzeige umteilt, ohne dass es die betroffenen Parteien anhört. Einerseits würde die anzeigestellende Person in Kenntnis des Ablehnungs- bzw. Ausstandsgrundes selber ein entsprechendes Begehren einreichen, falls sie dies nicht schon gemacht hat, andererseits sollen allenfalls beanzeigte Mitarbeiter/innen der Strafverfolgungsbehörden durch die Gewährung des rechtlichen Gehörs nicht «vorgewarnt» werden. Der Zeitpunkt einer Mitteilung über den Eingang einer Anzeige durch einen Verzicht

<sup>99</sup> in Verbindung mit § 21 GOG und § 6 StPO.

<sup>100</sup> Art. 30 BV (Anm. 167).

<sup>101</sup> z.B., wenn eine Anzeige gegen Mitarbeitende einer Strafverfolgungsbehörde untersucht werden muss.

auf Verfahrenseröffnung oder die Mitteilung über die Eröffnung eines Verfahrens obliegt allein der Verfahrensleitung<sup>102</sup>. Aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung werden diese «nichtstreitigen» Unteilungsanträge auch präsidial behandelt<sup>103</sup>. Das Verfahrensgericht in Strafsachen ernennt dabei im Falle einer Gutheissung direkt ein neues Statthalteramt oder das BUR als zuständige Behörde<sup>104</sup>.

Schwieriger sind die Fälle, in denen das Verfahrensgericht es als notwendig erachtet, dass ein sog. a. o. Untersuchungsrichter bzw. eine a. o. Untersuchungsrichterin eingesetzt werden muss. Das Verfahrensgericht in Strafsachen kann zwar feststellen, dass eine unabhängige, allenfalls sogar ausserkantonale Person als Untersuchungsrichter oder Untersuchungsrichterin ernannt werden muss, bestellen kann diese allerdings nur die Geschäftsleitung des Kantonsgerichts<sup>105</sup>. Dies bedeutet, dass in einem ersten Schritt das Verfahrensgericht in Strafsachen über solche Anträge zu befinden hat. Im Falle der Gutheissung müsste das Verfahrensgericht in Strafsachen dann bei der Geschäftsleitung des Kantonsgerichts um Ernennung eines a. o. Untersuchungsrichters bzw. einer a. o. Untersuchungsrichterin ersuchen. Bisher wurden durch das Verfahrensgericht in Strafsachen aber sämtliche entsprechenden Anträge abgewiesen, soweit überhaupt auf sie eingetreten wurde. Insofern konnte sich bezüglich dieser Frage noch keine gefestigte Praxis entwickeln. In seiner Rechtsprechung hat das Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, Beschwerden gegen entsprechende Beschlüsse des Verfahrensgerichts in Strafsachen jedoch inhaltlich abgewiesen<sup>106</sup>.

### *I. Beweisanträge im Einspracheverfahren*

Gemäss § 134 StPO kann innert 10 Tagen seit Eröffnung gegen einen Strafbefehl Einsprache beim Statthalteramt erhoben werden. Im Falle einer Einsprache hat die Verfahrensleitung gemäss § 130 Abs. 2 lit. b StPO zu verfahren, das heisst das Statthalteramt übermittelt die Akten an die Staatsanwaltschaft zur Erhebung der Anklage oder Einstellung des Verfahrens. Die Staatsanwaltschaft kann den Strafbefehl, wenn nötig mit Ergänzungen<sup>107</sup>, als Anklageschrift an das Gericht weiterleiten<sup>108</sup>. Da das BUR

<sup>102</sup> § 126 und 128 StPO.

<sup>103</sup> Analoge Anwendung von § 6 Abs. 3 lit. f StPO; siehe auch: Beschluss 450-06-25 vom 12. Oktober 2006.

<sup>104</sup> gestützt auf § 38 Abs. 1 lit. c GOG.

<sup>105</sup> § 12 Abs. 3 lit. a GOG in Verbindung mit § 31 Abs. 3 GOG.

<sup>106</sup> Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht 810 05 234 / 289 vom 16. November 2005; Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht 810 05 249 / 274 vom 2. November 2005.

<sup>107</sup> Gemäss § 135 Abs. 1 StPO kann die Staatsanwaltschaft die Ergänzung von sich aus vornehmen oder damit das Statthalteramt beauftragen. Diese Bestimmung steht im Widerspruch mit dem Grundsatz, dass der Staatsanwaltschaft gegenüber den Statthalterämtern kein Weisungsrecht zukommen soll. Das Weisungsrecht in § 50 aStPO wurde nämlich aufgehoben. Dieser Widerspruch führt immer wieder zu Meinungsverschiedenheiten zwischen den Statthalterämtern und der Staatsanwaltschaft, so auch: MANN/RIETSCHI (Anm. 5), 124.

<sup>108</sup> Problematisch erscheint deshalb die verbreitete Ansicht (so z.B. CAROLINE RIETSCHI, Die

dieselben Kompetenzen wie die Staatsanwaltschaft hat<sup>109</sup>, übermittelt es die Akten direkt an das Strafgericht. In der Praxis des Verfahrensgerichts haben sich bezüglich dieses nur rudimentär geregelten Einspracheverfahrens zwei Problemkreise gezeigt:

### 1. Zuständigkeit für die Prüfung der Rechtzeitigkeit einer Einsprache

Immer wieder kommt es vor, dass fraglich ist, ob eine Einsprache rechtzeitig erfolgt ist<sup>110</sup>. In Abänderung seiner bis dahin unbegründeten Praxis hat das Verfahrensgericht in Strafsachen am 23. Oktober 2001<sup>111</sup> festgehalten, dass gemäss § 146 StPO in Verbindung mit § 3 Abs. 1 StPO das Präsidium des Strafgerichts über die formellen Voraussetzungen, unter anderem eben die Einhaltung der Einsprachefrist, befindet, so dass die Statthalterämter und das BUR keine entsprechenden Verfügungen erlassen können, über welche das Verfahrensgericht in Strafsachen allenfalls im Rahmen einer Verfahrensbeschwerde gemäss § 120 StPO befinden muss<sup>112</sup>. Demgegenüber ist das Statthalteramt zuständig für die Beurteilung von Anträgen auf Wiederaufnahme eines Verfahrens gemäss § 202 ff. StPO, falls ein rechtskräftiger Strafbefehl vorliegt<sup>113</sup>, wobei im Falle einer Ablehnung eine Beschwerde an das Kantonsgericht, Abteilung Zivil- und Strafrecht, ergriffen werden kann<sup>114</sup>.

### 2. Zuständigkeit für die Prüfung allfälliger Beweisanträge, welche im Einspracheverfahren gestellt werden

Wird zusammen mit der Einsprache von einer der Parteien erstmals die Abnahme von Beweismitteln beantragt, so ist unklar, welche Behörde darüber zu befinden hat. Von Bedeutung ist die Klärung dieser Frage für das Verfahrensgericht in Strafsachen insofern, als es im Fall der Abweisung dieser Beweisanträge im Einspracheverfahren durch die Statthalterämter, das BUR oder die Staatsanwaltschaft gemäss § 120 StPO Beschwerdeinstanz sein könnte, da sich die entsprechenden Verfahren je nach Sichtweise im Anklage- oder Untersuchungsverfahren

Revision der Strafprozessordnung aus der Sicht der Untersuchungsbehörden, in: Basellandschaftliche Richtervereinigung, Publikationen 2001, 1 ff., 10; ADRIAN JENT, Die neue Strafprozessordnung des Kantons Basel-Landschaft: Das Verfahren vor Strafgericht, in: Basellandschaftliche Richtervereinigung, Publikationen 2001, 21 ff., 31) schon unter der ersten Version des § 134 Abs. 2 StPO, dass die Staatsanwaltschaft verpflichtet ist, den Strafbefehl ohne Ergänzungen als Anklage an das Strafgericht weiterzuleiten, lautete die Formulierung doch schon damals: «Die Staatsanwaltschaft *kann* den Strafbefehl als Anklageschrift an das Gericht weiterleiten, wenn nicht sie selbst Einsprache erhoben hat.»

<sup>109</sup> § 8 Abs. 4 StPO.

<sup>110</sup> Siehe auch: FELIX LOPEZ, Das Strafbefehlsverfahren im Kanton Basel-Landschaft, Basel 2001, 152 ff.

<sup>111</sup> Beschluss 410-01-0040 vom 23. Oktober 2001.

<sup>112</sup> Bestätigt im Beschluss 410-06-47 vom 4. Dezember 2006; siehe auch: THOMAS MAURER, Das bernische Strafverfahren, 2. Aufl., Bern 2003, 422).

<sup>113</sup> Beschlüsse 410-03-0056, 410-05-0013 vom 14. März 2005 und 410-06-0047 vom 4. Dezember 2006.

<sup>114</sup> § 206 StPO in Verbindung mit § 5 Abs. 2 lit. d StPO.

befinden. Bisher hat sich aus verschiedenen Gründen allerdings nicht die Möglichkeit ergeben, hier einen Beschluss zu fällen. Meistens sind die entsprechenden Einspracheverfahren noch während des laufenden Instruktionsverfahrens im Beschwerdeverfahren am Verfahrensgericht in Strafsachen an das Strafgericht überwiesen worden, so dass die Zuständigkeit des Verfahrensgerichts in Strafsachen weggefallen ist<sup>115</sup>. Eindeutig wird die Regelung allerdings in der neuen Schweizerischen Strafprozessordnung sein. Einsprachen gegen Strafbefehle, die durch die Staatsanwaltschaft gefällt werden, sind bei dieser einzureichen. Die Staatsanwaltschaft nimmt die weiteren Beweise ab, die zur Beurteilung der Einsprache erforderlich sind, und befindet dann darüber, ob sie am ursprünglichen Strafbefehl festhalten will<sup>116</sup>.

## V. Ausblick auf die Schweizerische Strafprozessordnung

### A. Gerichtsorganisation

#### 1. Auswirkungen auf die Statthalterämter, das BUR und die Staatsanwaltschaft

Sollte der Entwurf der Schweizerischen Strafprozessordnung<sup>117</sup> im Rahmen der Beratungen in den eidgenössischen Räten keine nennenswerten Änderungen mehr erfahren<sup>118</sup>, so hätte dies auf die Behördenorganisation des Kantons Basel-Landschaft vor allem auf organisatorischer Ebene erhebliche Auswirkungen. Das vorgeschlagene so genannte Staatsanwaltschaftsmodell II<sup>119</sup> entspricht demjenigen Modell, welches beim BUR verwirklicht ist. Die Staatsanwaltschaft bzw. das BUR leitet ein zwangsläufig einstufiges Vorverfahren, das heisst, sie steht dem polizeilichen Ermittlungsverfahren vor, führt die Untersuchung, erhebt die Anklage und vertritt diese vor den Gerichten<sup>120</sup>. Im Gegensatz dazu führen derzeit die Statthalterämter als unabhängige Untersuchungsrichter das Vorverfahren. Die Staatsanwaltschaft verfügt ihnen gegenüber über kein Weisungsrecht, hat aber

<sup>115</sup> Gemäss § 120 Abs. 3 StPO haben Verfahrensbeschwerden in der Regel keine aufschiebende Wirkung, wobei das Verfahrensgericht in Strafsachen durchaus nachvollziehen kann, dass das Strafgericht daran interessiert ist, dass im Einspracheverfahren gestellte Beweisanträge vor der Überweisung an das Gericht beurteilt und falls erforderlich auch abgenommen werden (siehe auch: JENT [Anm. 108], 31 f.).

<sup>116</sup> Art. 355 ff. E-StPO. Gemäss Art. 402 lit. b E-StPO wäre in diesen Fällen vermutlich auch keine Beschwerde möglich.

<sup>117</sup> Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dez. 2005 (BBl 2006 1085).

<sup>118</sup> Die Schweizerische Strafprozessordnung wurde am 5. Oktober 2007 von der Bundesversammlung beschlossen (BBl 2007 6977). Das Manuskript für den vorliegenden Beitrag musste bereits früher abgeschlossen werden. Aus der definitiven Fassung ergeben sich jedoch keine Änderungen an den nachfolgenden Ausführungen.

<sup>119</sup> Art. 298 ff. E-StPO.

<sup>120</sup> § 8 StPO.



die Anklage zu erheben und diese vor den Gerichten zu vertreten<sup>121</sup>. Gegebenenfalls kann die Staatsanwaltschaft ein Verfahren auch einstellen<sup>122</sup>. Falls sich das Staatsanwaltschaftsmodell II tatsächlich durchsetzt<sup>123</sup>, so müsste im Kanton Basel-Landschaft über eine «Fusion» der Statthalterämter und der Staatsanwaltschaft, evtl. unter Miteinbezug des BUR, nachgedacht werden. Dabei sind derzeit seitens des Bundesgesetzgebers keine weiteren Vorgaben bei der Umsetzung des Staatsanwaltschaftsmodells II vorgesehen, ausser dass ausdrücklich die Bildung von Ober- und Generalstaatsanwaltschaften erlaubt wäre<sup>124</sup>. Somit besteht weiterhin die Möglichkeit, dass beispielsweise das BUR als eigene Organisationseinheit bestehen bleibt. Auch wäre es weiterhin möglich, die heutige Staatsanwaltschaft als Oberstaatsanwaltschaft von der eigentlichen Untersuchungsbehörde (dezentrale Statthalterämter) räumlich zu trennen, wobei hier ausdrücklich das Weisungsrecht wiedereingeführt werden müsste. Allerdings stünde auch einer vollständigen Zusammenführung aller Strafuntersuchungsbehörden (Statthalterämter, BUR und Staatsanwaltschaft) an einem zentralen Ort in einer einzigen Organisation aus rechtlicher Sicht nichts entgegen.

## 2. Auswirkungen auf das Verfahrensgericht in Strafsachen

Im Entwurf der Schweizerischen Strafprozessordnung ist vorgesehen, dass ein Zwangsmassnahmengericht über die Anordnung und Verlängerung<sup>125</sup> der Untersuchungshaft im Untersuchungsverfahren sowie über die Anordnung bzw. Genehmigung von weiteren Zwangsmassnahmen<sup>126</sup> befindet. Dies bedeutet, dass die Kompetenz der heutigen Statthalterämter bzw. der zukünftigen Staatsanwaltschaft zur Haftanordnung entfällt<sup>127</sup>. Zuständig für die Behandlung von Haftentlassungsgesuchen ist das Zwangsmassnahmengericht, falls die Staatsanwaltschaft diesen nicht stattgeben will<sup>128</sup>, wobei in gewissen Fällen die Möglichkeit einer Beschwerde an die Beschwerdeinstanz besteht<sup>129</sup>.

<sup>121</sup> § 135 StPO. Das Weisungsrecht in § 50 aStPO wurde aufgehoben, wobei in § 135 Abs. 1 StPO trotzdem festgehalten ist, dass die Staatsanwaltschaft nach Überweisung eines Verfahrens die eingegangenen Akten prüft und mit allfälligen Ergänzungen das Statthalteramt beauftragen kann.

<sup>122</sup> § 136 StPO.

<sup>123</sup> Im Rahmen der Beratungen in den Eidgenössischen Räten (1. Lesung) sind sowohl im Ständerat wie auch im Nationalrat nur marginale Änderung vorgenommen worden. Am System des Staatsanwaltschaftsmodells II wurde festgehalten (AB 2006 S 982 ff. und AB 2007 N 933 ff.).

<sup>124</sup> Art. 14 E-StPO.

<sup>125</sup> Art. 226 Abs. 1 E-StPO.

<sup>126</sup> Genehmigung von Post- und Telefonüberwachungen, von technischen Überwachungen und des Einsatzes von V-Personen, Art. 273, 280 und 288 E-StPO. Keiner richterlichen Genehmigung mehr bedarf eine Observation nach Art. 282 E-StPO. Dafür muss die Überwachung von Bankbeziehungen durch das Zwangsmassnahmengericht angeordnet werden, Art. 283 f. E-StPO. Diese Kompetenz hat heute ein Statthalteramt bzw. das BUR.

<sup>127</sup> Art. 18 Abs. 1 E-StPO.

<sup>128</sup> Art. 227 E-StPO.

<sup>129</sup> Art. 221 Abs. 2 E-StPO.

Die Kompetenz zur Gewährung der unentgeltlichen Verteidigung und Verbeiständung geht an die Staatsanwaltschaft über<sup>130</sup>. Die Behandlung von internationalen Rechtshilfeersuchen fällt in Zukunft ebenfalls in die Kompetenz der Staatsanwaltschaft<sup>131</sup>.

Beschwerden gegen Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft<sup>132</sup> werden durch die Beschwerdeinstanz beurteilt werden, wobei die Beschwerdemöglichkeit im Vergleich zur geltenden StPO eingeschränkt sein wird<sup>133</sup>. Beschwerden gegen Einstellungsbeschlüsse<sup>134</sup>, evtl. auch gegen einen Verzicht auf Verfahrenseröffnung<sup>135</sup>, und Beschlüsse betreffend Entschädigung der amtlichen Verteidigung<sup>136</sup> der Staatsanwaltschaft werden ebenfalls durch die Beschwerdeinstanz beurteilt werden<sup>137</sup>. Ausstandsbegehren gegen Mitarbeitende der Staatsanwaltschaft werden neu auch durch die Beschwerdeinstanz beurteilt<sup>138</sup>. Gleiches gilt auch für innerkantonale Zuständigkeitsstreitigkeiten<sup>139</sup>.

### *B. Inhaltliche Rückschritte durch die Schweizerische Strafprozessordnung im Bereich der Parteirechte*

In der neuen Schweizerischen Strafprozessordnung<sup>140</sup> sind im Vergleich mit der geltenden basellandschaftlichen Strafprozessordnung einige Errungenschaften, insbesondere Parteirechte, nicht mehr enthalten, was aus Sicht des Verfahrensgerichts in Strafsachen als Rückschritt zur heute geltenden Rechtsordnung aufgefasst werden kann. Nicht mehr vorgesehen ist beispielsweise das Institut der Prozessbeistandschaft<sup>141</sup>, welches trotz allen formalrechtlichen Problemen, welche mit der Zuständigkeit für die Bestellung verbunden sind, immerhin die Strafverfolgungsbehörden ausdrücklich darauf hingewiesen hat, dass sie die Wahrung der Interessen unmündiger Opfer sicherstellen müssen, indem für eine Verbeiständung gesorgt wird<sup>142</sup>. Entscheide in Zusammenhang mit der Gewährung der unentgeltlichen Verteidigung bzw. Verbeiständung oder der Einsetzung einer Verteidigung gegen den Willen von Betroffenen werden durch die Staatsanwaltschaft gefällt werden, wobei unklar ist, ob ein innerkantonales Rechtsmittel des Weiterzugs an ein unabhängiges Gericht möglich ist<sup>143</sup>. Aufgrund des bundesrätlichen Entwurfs

<sup>130</sup> Art. 131 und 132 E-StPO.

<sup>131</sup> Art. 53 Abs. 1 E-StPO.

<sup>132</sup> § 120 StPO.

<sup>133</sup> Art. 20 Abs. 1 lit. b E-StPO.

<sup>134</sup> § 136 Abs. 3 StPO.

<sup>135</sup> § 128 Abs. 3 StPO.

<sup>136</sup> § 33 StPO.

<sup>137</sup> Art. 133 Abs. 2 lit. a und Art. 323 Abs. 2 E-StPO.

<sup>138</sup> Art. 57 Abs. 1 lit. b E-StPO.

<sup>139</sup> Art. 38 Abs. 1 E-StPO.

<sup>140</sup> Entwurf der Schweizerische Strafprozessordnung (BBl 2006 1389 ff.).

<sup>141</sup> § 20 StPO.

<sup>142</sup> siehe auch: 6 ff.

<sup>143</sup> Art. 131 und 132 E-StPO gegebenenfalls in Verbindung mit Art. 401 Abs. 1 lit. a E-StPO.

der Schweizerischen Strafprozessordnung war vorgesehen, dass gegen die Anordnung der Untersuchungshaft kein innerkantonales Rechtsmittel mehr gegeben ist<sup>144</sup>. Heute sind lediglich die Haftbefehle des Verfahrensgerichts in Strafsachen in den Verfahren der Staatsanwaltschaft und des BUR innerkantonale nicht anfechtbar<sup>145</sup>. Der Ständerat als Erstrat hat diesbezüglich einem Antrag zugestimmt, wonach alle Entscheide des Zwangsmassnahmengerichts betreffend Haftanordnung, Haftverlängerung und Abweisung eines Haftentlassungsgesuchs innerkantonale einer Beschwerde unterstehen sollen<sup>146</sup>. Der Nationalrat als Zweitrat ist allerdings wieder auf die Variante des Bundesrats zurückgekommen, welcher lediglich ein eingeschränktes Beschwerderecht vorsieht<sup>147</sup>. An der Sitzung vom 19. September 2007 hat sich der Ständerat im Differenzbereinigungsverfahren der dem Nationalrat und angeschlossen und sich ebenfalls für ein nur eingeschränktes Beschwerderecht ausgesprochen<sup>148</sup>. Ebenfalls zum Nachteil der betroffenen Angeschuldigten dürfte sich der Umstand auswirken, dass nicht mehr die Verfahrensleitung, d. h. die Statthalterämter, das BUR oder die Staatsanwaltschaft, sondern nur noch das Zwangsmassnahmengericht Ersatzmassnahmen anstelle der Untersuchungshaft anordnen kann<sup>149</sup>. Diese Regelung dürfte jeweils zu einer erheblichen Verzögerung der Haftentlassung führen, da das Zwangsmassnahmengericht das rechtliche Gehör der Angeschuldigten gewähren muss. Nicht mehr ausdrücklich vorgesehen ist auch eine Beschwerde gegen einen Verzicht auf Verfahrenseröffnung<sup>150</sup>. Sollte sich in der Praxis eine analoge Anwendung der Bestimmungen über die Verfahrenseinstellung durchsetzen, so entstünde wieder das gleiche Problem bezüglich der Beschwerdelegitimation, wie es im Kanton Basel-Landschaft heute schon besteht<sup>151</sup>. Besonders gravierend in den einzelnen Untersuchungsverfahren dürfte aber die Abschaffung des Beweisantragsrechts der Parteien mit einer entsprechenden Behandlungspflicht der Staatsanwaltschaft und, im Falle einer Abweisung, einer Beschwerdemöglichkeit an die Beschwerdeinstanz sein<sup>152</sup>. Die Schweizerische Strafprozessordnung sieht ausdrücklich vor, dass gegen die Ablehnung von Beweisanträgen durch die Staatsanwaltschaft oder die Übertretungsstrafbehörde, wenn ein Antrag ohne Rechtsnachteil vor dem erstinstanzlichen Gericht wiederholt werden kann, eine Beschwerde ausgeschlossen ist<sup>153</sup>. Die bisherigen Erfahrungen des Verfahrensgerichts in Strafsachen haben hier gezeigt, dass es unter ge-

<sup>144</sup> Art. 221 Abs. 1 E-StPO.

<sup>145</sup> § 26 Abs. 2 lit. b StPO in Verbindung mit § 77 StPO. Es handelt sich dabei um ca. 5 Fälle im Jahr.

<sup>146</sup> Antrag der ständerätlichen Kommission für Rechtsfragen, AB 2006 S 1027.

<sup>147</sup> AB 2007 N 967, Beschwerdemöglichkeit erst nach einer Dauer der Untersuchungshaft von 3 Monaten.

<sup>148</sup> AB 2007 S, Sitzung vom 19. September 2007, Art. 221 E-StPO (provisorisches Protokoll).

<sup>149</sup> Art. 236 Abs. 1 E-StPO.

<sup>150</sup> Art. 310 E-StPO.

<sup>151</sup> Ohne Verfahrenseröffnung keine Parteien, auf die bei der Beschwerdelegitimation verwiesen werden kann. Siehe auch 16.

<sup>152</sup> § 37 StPO in Verbindung mit § 120 StPO.

<sup>153</sup> Art. 402 lit. b E-StPO.

wissen Umständen eine erhebliche Erleichterung für das Untersuchungsverfahren sein kann, wenn ein unabhängiges Gericht schon vor der Überweisung eines Falles an den Sachrichter bzw. die Sachrichterin über die Durchführung von Beweisanträgen befinden kann, falls es diesbezüglich immer wieder zu Meinungsverschiedenheiten der Parteien und der Verfahrensleitung kommt. Zusätzlich besteht so eher die Möglichkeit, eine einheitliche Praxis bei der Behandlung von Beweisanträgen anzuregen.

## VI. Schlussbemerkung

Aus den vorangegangenen Ausführungen wird ersichtlich, dass die gesetzgebende Behörde des Kantons Basel-Landschaft im Hinblick auf die Schweizerische Strafprozessordnung in Bezug auf die Organisation der Strafverfolgungsbehörden einige wichtige organisatorische Fragen zu entscheiden hat. Dabei sollte aus den Problemen, welche bei Inkraftsetzung der neuen Strafprozessordnung, vor allem bei der Auflösung der Überweisungsbehörde und Bildung des Verfahrensgerichts in Strafsachen, aufgetaucht sind<sup>154</sup>, gelernt werden. Auf Bundesebene wurde bei der Überführung der zahlreichen, verschiedenen Beschwerde- und Rekursinstanzen in das Bundesverwaltungsgericht und bei der Bildung des Bundesstrafgerichts nach Klärung der organisatorischen Grundstruktur eine Vorlaufzeit von über einem Jahr eingehalten. Mit der Personalrekrutierung wurde ebenfalls ein Jahr vor der Aufnahme der eigentlich rechtsprechenden Tätigkeit begonnen. Dabei wurde im Vorfeld auch versucht, den bisherigen Mitarbeitenden eine gewisse Arbeitsplatzsicherheit zu vermitteln. So konnte unter anderem eine übermässige Personalfuktuation von erfahrenen Mitarbeitenden aus Angst vor einem allfälligen Arbeitsplatzverlust vermieden werden. Durch solche Massnahmen kann auch verhindert werden, dass in der heiklen ersten Phase mit kurzfristig eingestellten, befristet angestellten und teilweise unerfahrenen bzw. nicht spezialisierten Mitarbeitenden ein Gericht von Grund auf aufgebaut werden muss. Des Weiteren sollte auch beachtet werden, dass genügend Ressourcen für die Auflösung der nicht mehr benötigten Organisationseinheiten bereitgestellt werden und durch entsprechende Übergangsbestimmungen gewährleistet wird, dass keine Lücke bei der Erfüllung allenfalls noch nachträglich anfallender Arbeiten entsteht. Dies bedingt, dass die zuständigen Verwaltungs- und Justizbehörden, aber auch der Landrat, sich schon jetzt, vor der definitiven Verabschiedung der Schweizerischen Strafprozessordnung, Gedanken zu deren Umsetzung machen, zumal sowohl die Modellwahl wie auch die Einführung des Zwangsmassnahmengerichts und der Beschwerdeinstanz mehrheitlich unbestritten ist. Allfällige Änderungen an Fristen oder einzelnen Verfahrensrechten der beteiligten Parteien dürften auf die Organisation der kantonalen Behörden nur einen untergeordneten Einfluss haben. Dies bedeutet auch, dass bei der Planung des Kantonsgerichtsgebäudes in Liestal und des Strafjustiz-

<sup>154</sup> Siehe auch: TROXLER (Anm. 35), 62 ff.

zentrums in Muttenz sinnvollerweise die Folgen der Einführung und Umsetzung der Schweizerischen Strafprozessordnung berücksichtigt werden sollten. Bei einer Durchsicht der entsprechenden Vorlage kann allerdings festgestellt werden, dass nicht ersichtlich ist, in welchem der beiden Gebäude die Beschwerdeinstanz untergebracht werden soll<sup>155</sup>. Das Zwangsmassnahmengericht wird über einen eigenen Gerichtssaal verfügen müssen, welcher jederzeit kurzfristig verfügbar ist und sehr hohen Sicherheitsanforderungen genügt<sup>156</sup>. Ebenso dürfte es unumgänglich sein, dass die Beschwerdeinstanz Zugang zu einem Hafttrichterverhandlungsraum hat, da auch diese Behörde die Möglichkeit haben muss, mündliche Verhandlungen durchführen zu können<sup>157</sup>.

<sup>155</sup> Vorlage des Regierungsrats an den Landrat vom 24. August 2004 (2004-182) betreffend Kantonsgerichtsgebäude Liestal und Strafjustizzentrum Muttenz, Projektierungskredit. Die Beschwerdeinstanz müsste entsprechend der Systematik des E-StPO beim Kantonsgericht angesiedelt werden (Art. 20 E-StPO, BBl 2006 1139).

<sup>156</sup> Dieses soll laut der Vorlage 2004-182 in Übereinstimmung mit der Systematik des E-StPO (Art. 18 E-StPO, BBl 2006 1137 f.) im Strafjustizzentrum in Muttenz untergebracht werden.

<sup>157</sup> Art. 221 Abs. 2 E-StPO, wonach nach einer Haftdauer von über drei Monaten eine Beschwerde gegen die Abweisung eines Haftentlassungsgesuchs oder einer Bewilligung der Haftverlängerung durch das Zwangsmassnahmengericht an die Beschwerdeinstanz möglich ist.

*Fabian Möller***I. Abstract**

Das Bildungsgesetz des Kantons Basel-Landschaft definiert Bildung als umfassenden und lebenslangen Prozess, der die Menschen in ihren geistigen, körperlichen, seelischen, kulturellen und sozialen Fähigkeiten altersgemäss fördert und von ihnen Leistungsbereitschaft fordert. Es hält gleichzeitig fest, dass sich das kantonale Bildungswesen der christlichen, humanistischen und demokratischen Tradition verpflichtet fühlt. In seinem Zielparagraphen hält es in allgemeiner Art und Weise die Rechte und Pflichten jedes einzelnen Schulbeteiligten, der Schülerinnen und Schüler, der Erziehungsberechtigten, der Lehrpersonen und Schulbehörden sowie von weiteren am Bildungsprozess beteiligten Stellen fest. Erklärtes Ziel war es, mit dem Bildungsgesetz die gesetzlichen Grundlagen für ein Bildungswesen zu schaffen, welches sich rascher und flexibler auf die gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Veränderungen einstellen kann, die zunehmende Wechselhaftigkeit im Leben der Menschen berücksichtigt, ein lebenslanges Lernen ermöglicht, die neuen Lebensformen berücksichtigt und die Zusammenarbeit mit den Lehrerinnen und Lehrern fördert.

Die wesentlichen Änderungen gegenüber dem alten Schulgesetz zeigen sich zunächst im Bildungsangebot und in der Trägerschaft (Spezielle Förderung, Musikschulen), in der Einführung der Teilautonomie der Schulen (mit Schaffung einer starken Schulleitungsfunktion) sowie in organisatorischen Änderungen (Schaffung der Schulräte, Umbenennung von Ämtern und Dienststellen). In der Rechtsanwendung zeigen sich dadurch einzelne Probleme wie etwa in der Ausgestaltung der Aufnahme einer Speziellen Förderung in einer Einführungsklasse ohne das Einverständnis der Erziehungsberechtigten. Sodann ist nicht abschliessend geklärt, ab wann die Spezielle Förderung zeitlich einsetzen soll. Disziplinar massnahmen sollen gewährleisten, dass die Schülerinnen und Schüler ihren Lernprozess ohne sich negativ auswirkende Beeinträchtigungen von Ordnung und Disziplin durchlaufen können. Gesamtentwicklungen in der Gesellschaft haben hier einen Anpassungsbedarf ersichtlich gemacht, dem mit der bevorstehenden Revision des Disziplinarwesens in den Schulen des Kantons Folge geleistet werden soll.

## II. Ausgangslage

Das Bildungsgesetz des Kantons Basel-Landschaft regelt das Bildungswesen in den öffentlichen Schulen des Kantons und der Einwohnergemeinden<sup>1</sup>. Als Rahmengesetz bildet es die grosse Klammer um das gesamte Bildungsangebot des Kantons. Es enthält zudem Bestimmungen über die berufliche Grundbildung, die öffentlichen Schulen und Bildungsinstitutionen mit eigener Rechtspersönlichkeit, die nichtstaatlichen Ausbildungen und Schulen sowie über Ausbildungsverhältnisse, die nicht dem Bundesgesetz über die Berufsbildung unterstellt sind, soweit der Regierungsrat sie diesem Gesetz unterstellt<sup>2</sup>.

Der nachfolgende Beitrag soll zunächst einen allgemeinen Überblick über das Bildungsgesetz geben und kurz die wesentlichen Neuerungen gegenüber dem Schulgesetz aufzeigen. Daran anschliessend sollen anhand ausgewählter Fragestellungen Probleme aufgezeigt werden, die sich in der täglichen Anwendung des Bildungsgesetzes vor Gerichten und Verwaltungsbehörden herauskristallisiert haben.

Wer sich mit Bildungsrecht befasst, kommt nicht an einer der grundlegenden Fragestellungen dieses Rechtszweiges vorbei: der Frage nach Umfang und Bedeutung des Anspruchs auf unentgeltlichen Schulunterricht. Dieser bundesverfassungsrechtliche Anspruch stellt den Prüfstein der kantonalen Bildungsgesetze dar, so etwa, wenn die Frage nach dem Schulort oder der Zulässigkeit eines Schulausschlusses zur Debatte steht. Eine stetige Herausforderung für alle Rechtsanwenderinnen und Rechtsanwender des vorliegend zu porträtierenden Gesetzes bietet sodann die neu normierte Spezielle Förderung in ihrer eigenen basellandschaftlichen Ausgestaltung. Sodann soll ein Blick in das Kellergewölbe des Bildungsrechts geworfen werden: die Disziplinar massnahmen, ihre Handhabung und die bevorstehenden Änderungen.

Aufgrund des begrenzten Umfangs des vorliegenden Beitrages kann nicht auf sämtliche relevanten Fragestellungen eingegangen werden, auch wenn deren Darstellung von erheblichem Interesse wäre. So muss etwa auf die Darstellung der Schulbautenfrage verzichtet werden, ebenso können Finanzfragen nur dort behandelt werden, wo sie in einem unmittelbaren Zusammenhang mit einem zu erörternden Problem des Bildungsgesetzes stehen. Ziel dieses Beitrags soll es sein, anhand sich in der Praxis stellernde Probleme die Stärken und Schwächen dieses Gesetzes aufzuzeigen und, wo möglich, einen Lösungsansatz zu skizzieren.

## III. Der Grundgedanke des Bildungsgesetzes

§ 2 des Bildungsgesetzes umreist die allgemeinen Ziele, die mit der Schaffung des Bildungsgesetzes erreicht werden sollen. Zunächst wird dabei die Bildung definiert

<sup>1</sup> § 1 Abs. 1 BildG (GS 34.0637, SGS 640).

<sup>2</sup> § 1 Abs. 2 BildG.

als «umfassender und lebenslanger Prozess, der die Menschen in ihren geistigen, körperlichen, seelischen, kulturellen und sozialen Fähigkeiten altersgemäss fördert und von ihnen Leistungsbereitschaft fordert»<sup>3</sup>. Gleichzeitig wird auf die christliche, humanistische und demokratische Tradition verwiesen, der sich das kantonale Bildungswesen verpflichtet fühlt<sup>4</sup>.

§ 2 beleuchtet weiter alle Schulbeteiligten und legt in den Grundzügen deren Rechte und Pflichten fest. Unter Erwähnung der Gleichwertigkeit der angebotenen Bildungswege werden die Bildungsinstitutionen angehalten, die geschlechtliche und kulturelle Identität der Schülerinnen und Schüler zu achten und ihnen Werte weiterzugeben, welche sie zu einem verantwortungsvollen Verhalten gegenüber Mensch und Umwelt befähigen sollen<sup>5</sup>. Gleichzeitig müssen Schulen, deren Behörden sowie die Dienststellen der BKSD bei ihrer Tätigkeit die Grundsätze der geschlechterdifferenzierten Pädagogik beachten<sup>6</sup>. Von den Schülerinnen und Schülern wird erwartet, dass sie ihrem Alter entsprechend zum Erfolg ihrer Ausbildung beitragen und die Regeln der Schule befolgen<sup>7</sup>. Dementsprechend finden sich unter den Schulbeteiligten auch die Rechte und Pflichten der Schülerinnen und Schüler geregelt<sup>8</sup>. Die Erziehungsberechtigten tragen die Verantwortung für die Erziehung ihrer Kinder. Deren Leistungsbereitschaft ist durch die Erziehungsberechtigten zu fördern. Ebenso wird den Erziehungsberechtigten die Aufgabe zugewiesen, die Arbeit der Schulen sowie diejenige der Lehrerinnen und Lehrer und der anderen Auszubildenden zu unterstützen<sup>9</sup>. Als Konsequenz dieser Statuierung von Rechten und Pflichten sieht das Bildungsgesetz sodann die Möglichkeit der Ermahnung oder gar der Bussenverhängung gegenüber Erziehungsberechtigten vor, welche ihren Rechten und Pflichten nicht nachkommen<sup>10</sup>.

Schliesslich werden die Behörden verpflichtet, die interkommunale und interkantonale Zusammenarbeit im Bildungswesen zu fördern<sup>11</sup>. Dieser Auftrag wird in der Praxis durch die mannigfachen grenzüberschreitenden Aktivitäten der Behörden verwirklicht. Es seien an dieser Stelle etwa die Mitwirkung im Bildungsraum Nordwestschweiz (das Konsultationsverfahren unter den Kantonen wurde im Zeitpunkt der Drucklegung gerade abgeschlossen), die Zusammenarbeit im Rahmen der Hoch- und Fachhochschulen oder die Mitwirkung im Rahmen des Regionalen Schulabkommens über die gegenseitige Aufnahme von Auszubildenden genannt<sup>12</sup>.

<sup>3</sup> § 2 Abs. 1 erster Satz BildG.

<sup>4</sup> § 2 Abs. 1 zweiter Satz BildG.

<sup>5</sup> § 2 Abs. 3 BildG.

<sup>6</sup> § 2 Abs. 6 BildG.

<sup>7</sup> § 2 Abs. 3 BildG. Vgl. auch das nachfolgende Kap. V. C. betreffend Disziplinar massnahmen.

<sup>8</sup> §§ 63ff. BildG.

<sup>9</sup> § 2 Abs. 4 BildG.

<sup>10</sup> § 69 Abs. 2 BildG. Die Zuständigkeit zur Ergreifung solcher Massnahmen liegt beim Schulrat.

<sup>11</sup> § 2 Abs. 5 erster Teilsatz BildG.

<sup>12</sup> RSA 2000 vom 4. Mai 2000 (GS 34.0240, SGS 649.2).



Die *Sekundarstufe I* wurde neu einheitlich als Sekundarschule bezeichnet. Aus den ehemaligen Real<sup>21</sup>- und Sekundarschulen<sup>22</sup> sowie der progymnasialen Abteilung der Sekundarschule<sup>23</sup> wurden die Sekundarschulniveaus<sup>24</sup> A, E und P. Die ehemalige Realschule wurde in die Trägerschaft des Kantons überführt. Sekundar- und Realschulen des alten Rechts wurden innerhalb von Schulkreisen organisatorisch zusammengeführt. Es steht neu ein Schulsozialdienst zur Verfügung<sup>25</sup>. Durch Schaffung von Stundentafeln und Lehrplänen wurde eine Anlage geschaffen, aufgrund derer die Durchlässigkeit zwischen den einzelnen Sekundarschulniveaus erhöht werden kann. Das Werkjahr wurde als eigene Schuleinheit weitergeführt<sup>26</sup>. Auf der Sekundarstufe II wurde die Berufsbildung in das neue Bildungsgesetz integriert<sup>27</sup>. In diesem Zusammenhang ist weiter die Zusammenführung von Berufsbildungs- und Erziehungsrat zum neuen Bildungsrat zu erwähnen<sup>28</sup>.

Die *Spezielle Förderung* erfuhr eine strikte Trennung von der Sonderschulung. In den Genuss Spezieller Förderung kommen seither nicht nur Schülerinnen und Schüler mit Schulschwierigkeiten, sondern ebenfalls solche mit besonderen Begabungen auf verschiedenen Gebieten<sup>29</sup>. Die Sonderschulung ihrerseits erhielt ein neues Konzept, in dem Schülerinnen und Schüler gefördert werden können, denen ein Regelschulbesuch nicht möglich ist und die Bezüger von Leistungen der Invalidenversicherung sind.

Eine wesentliche Änderung erfuhren sodann die Jugendmusikschulen, bei deren Schaffung der Kanton Basel-Landschaft im Jahre 1964 schweizweit Neuland betreten hatte. Sie wurden aufgehoben und mutierten von Schuldiensten<sup>30</sup> zu einem Teil des Bildungsangebots unter dem Namen *Musikschule*.

Im Bildungsgesetz findet sich neu auch die Regelung von Ziel und Aufgabe des Kantons auf der Tertiärstufe<sup>31</sup>. So wird den Studierenden der Zugang zur tertiären Ausbildung gesichert, die Grundlage für den Vertrag mit den Kantonen Aargau, Basel-Stadt und Solothurn zur Führung der Fachhochschule Nordwestschweiz geschaffen sowie die Beteiligung an der Universität Basel durch einen Vertrag bis hin zur gemeinsamen Trägerschaft festgelegt.

<sup>21</sup> § 41 SchulG.

<sup>22</sup> § 42 SchulG.

<sup>23</sup> § 44 Abs. 1 SchulG.

<sup>24</sup> § 28 Abs. 1 BildG.

<sup>25</sup> §§ 9 Abs. 2 lit. c i.V.m. 57 Abs. 1 lit. b BildG.

<sup>26</sup> § 28 Abs. 1 lit. a BildG.

<sup>27</sup> §§ 31 ff. BildG. Das alte Gesetz über die Berufsbildung vom 10. Juni 1985 wurde aufgehoben, vgl. dazu § 109 lit. b BildG.

<sup>28</sup> §§ 87 und 112 BildG.

<sup>29</sup> Zu den ausgewählten Fragestellungen aus dem Bereich der Speziellen Förderung vgl. nachstehend Kap. V. B.

<sup>30</sup> § 74 ff. SchulG.

<sup>31</sup> § 52 f. BildG.

Mit Schaffung des neuen Bildungsgesetzes wurde eine Weiterentwicklung der gemeinde- bzw. kantonsgetragenen öffentlichen Schulen hin zu teilautonomen, geleiteten Schulen vorgenommen<sup>32</sup>. Die Trägerschaft der öffentlichen Schulen verbleibt damit weiterhin bei Kanton und Gemeinden. Die Teilautonomie zeigt sich zunächst darin, dass sie per Gesetz verantwortlich für das Erreichen der Bildungsziele und für die Einhaltung der Vorgaben des Bundes, des Kantons und der Trägerschaft sind<sup>33</sup>. Weiter zeigt sich die Teilautonomie darin, dass die Schulen im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben selber festlegen können, mit welchen schulischen, organisatorischen und personellen Mitteln die vorgegebenen Bildungsziele erreicht werden sollen. Diese im Schulprogramm vorgesehene Zielerreichung wird von den Schulräten durch die Genehmigung des Schulprogramms<sup>34</sup> konzeptionell mitbeeinflusst. Nach aussen zeigt sich diese Teilautonomie vor allem durch die Einrichtung der Schulleitungen und deren Ausstattung mit erheblich weitergehenden Befugnissen<sup>35</sup> als die bisherigen Rektorinnen und Rektoren unter altem Schulgesetz<sup>36</sup>. Weiter unterziehen sich die Schulen regelmässig einer internen<sup>37</sup> sowie einer externen<sup>38</sup> Evaluation, wodurch die Qualitätssicherung gewährleistet werden soll. Die Teilautonomie findet ihren Ausdruck aber auch gegen innen. Die Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte der Schulbeteiligten, mithin der Schülerinnen und Schüler, der Erziehungsberechtigten sowie der Lehrerinnen und Lehrer, werden bestätigt und teilweise sogar ausgebaut<sup>39</sup>.

### C. *Organisatorische Änderungen*

Die soeben kurz aufgezeigten Änderungen bedingen Anpassungen organisatorischer Art. Zu den sichtbarsten Änderungen gehört die Umbenennung der Erziehungs- und Kulturdirektion in Bildungs-, Kultur- und Sportdirektion (BKSD). Die BKSD hat unter anderem folgende Aufgaben: Sie leitet, koordiniert und beaufsichtigt das Bildungswesen des Kantons<sup>40</sup>, sichert die Ausbildungsqualität der vom Kanton und von den Einwohnergemeinden getragenen und von ihm bewilligten nicht-staatlichen Schulen<sup>41</sup>, stimmt das Bildungswesen des Kantons mit anderen

<sup>32</sup> Der Grundsatz der Teilautonomie der Schulen findet sich in § 58 Abs. 1 erster Satz BildG.

<sup>33</sup> § 58 Abs. 1 zweiter Satz BildG.

<sup>34</sup> § 82 lit. d BildG.

<sup>35</sup> § 77 BildG.

<sup>36</sup> § 101 SchulG.

<sup>37</sup> § 61 BildG.

<sup>38</sup> § 62 BildG.

<sup>39</sup> So etwa in Bezug auf das Mitspracherecht der Schülerinnen und Schüler gemäss § 63 BildG. Auf der Stufe Sekundar II haben die Schülerinnen und Schüler einen Einsitz im Schulrat erhalten, vgl. dazu etwa § 41 VO Gymnasium (GS 34.0985, SGS 643.11). Die Erziehungsberechtigten wiederum werden durch § 67 Abs. 1 lit. c BildG in die Evaluation und das Bildungswesen des Kantons mit einbezogen.

<sup>40</sup> § 87 lit. a BildG.

<sup>41</sup> § 87 lit. b BildG.

Kantonen, dem Bund und dem benachbarten Ausland ab<sup>42</sup> und ist zuständig für alle gesetzlich nicht zugeordneten Aufgaben im kantonalen Bildungswesen<sup>43</sup>.

Die ehemaligen Schulpflegen<sup>44</sup> wurden zu den heutigen Schulräten<sup>45</sup>. Der Schulrat bringt die Anliegen der Erziehungsberechtigten und der Trägerschaft in die Schule ein und vermittelt die Anliegen der Schule gegenüber der Trägerschaft und der Öffentlichkeit. Er ist Anstellungsbehörde der Schulleitung, nimmt auf Antrag der Schulleitung die unbefristete Anstellung von Lehrerinnen und Lehrern vor und genehmigt das Schulprogramm. Weiter gewährleistet er die Umsetzung der Evaluationsergebnisse und kann eine Anzahl von Tagen festlegen, an denen Schülerinnen und Schüler ohne Angabe von Gründen dem Unterricht fernbleiben können. Schliesslich ist er Beschwerdeinstanz bei Entscheiden der Schulleitung<sup>46</sup>. Da die Stellung des Schulrates noch nicht restlos geklärt ist, soll auf die nachstehenden Ausführungen verwiesen werden<sup>47</sup>.

Aus dem ehemaligen Erziehungsrat<sup>48</sup> und dem ehemaligen Berufsbildungsrat wurde durch das Bildungsgesetz der Bildungsrat<sup>49</sup> geschaffen. Seine Aufgaben bestehen darin, zuhanden des Regierungsrates oder der Bildungs-, Kultur- und Sportdirektion zu allen wichtigen Fragen im Bildungswesen Stellung zu nehmen, die Stufenlehrpläne und die Stundentafeln der einzelnen Schularten zu beschliessen und Ausnahmen davon zu bewilligen, die obligatorischen Lehrmittel der Volksschule zu beschliessen, dem Regierungsrat die Durchführung von Schulversuchen, von externen Evaluationen im Bildungswesen sowie die Einrichtung von beruflichen Grundschulen und Lehrwerkstätten zu beantragen. Weiter hat er das Berufsbildungswesen zu fördern und zu koordinieren, auf Vorschlag der Berufsverbände Fachkommissionen zur Kontrolle der beruflichen Grundbildung einzusetzen sowie 9 bis 11 Mitglieder in die Prüfungskommission für Lehrabschlussprüfungen zu wählen<sup>50</sup>.

<sup>42</sup> § 87 lit. c BildG.

<sup>43</sup> § 87 lit. d BildG.

<sup>44</sup> § 108 SchulG.

<sup>45</sup> § 79 ff. BildG.

<sup>46</sup> § 82 lit. a-g BildG.

<sup>47</sup> Vgl. dazu nachstehend Kap. V. D. 2.

<sup>48</sup> § 122 ff. SchulG.

<sup>49</sup> § 84ff. BildG.

<sup>50</sup> § 85 lit. a-i BildG.

## V. Ausgewählte Fragestellungen

### A. *Der Anspruch auf unentgeltlichen Schulunterricht im Lichte des basellandschaftlichen Bildungsgesetzes*

#### 1. Umsetzung des bundesverfassungsrechtlichen Anspruchs im kantonalen Recht

Die Bundesverfassung garantiert den Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht als Grundrecht<sup>51</sup>. Im Rahmen der Zuständigkeitsbestimmungen wird das Schulwesen an die Kantone delegiert<sup>52</sup>. Diese haben für einen ausreichenden Grundschulunterricht, der allen Kindern offensteht, zu sorgen. Dieses soziale Grundrecht verleiht einen individuellen subjektiven Anspruch auf eine grundlegende Ausbildung<sup>53</sup>. Aus den sozialen Grundrechten, zu denen auch Art. 19 BV zu zählen ist, kann ein unmittelbarer Anspruch auf staatliche Leistung abgeleitet werden<sup>54</sup>. Der Grundschulunterricht ist obligatorisch und untersteht staatlicher Leitung oder Aufsicht. Der Umfang der Unentgeltlichkeit wird als für die öffentlichen Schulen geltend konkretisiert<sup>55</sup>.

Die Verfassung des Kantons Basel-Landschaft sieht unter den Sozialrechten vor, dass Kanton und Gemeinden im Rahmen ihrer Zuständigkeiten und der verfügbaren Mittel sowie in Ergänzung der persönlichen Verantwortung und Initiative danach streben, dass jeder sich nach seinen Fähigkeiten und Neigungen bilden und weiterbilden sowie am Kulturleben teilnehmen kann<sup>56</sup>. Der Unterricht an den öffentlichen Schulen ist für Kantonseinwohner unentgeltlich, wobei Ausnahmen das Gesetz bestimmt<sup>57</sup>. Das Bildungsgesetz konkretisiert den Anspruch auf unentgeltlichen Schulunterricht an den öffentlichen Schulen dahingehend, dass der Unterricht und die spezielle Förderung an der Volksschule und der Sekundarstufe II für die im Kanton wohnenden Schülerinnen und Schüler unentgeltlich sind<sup>58</sup>. Ebenso unentgeltlich sind die Sonderschulung sowie die Lehrmittel, Schulmaterialien und Unterrichtshilfen an der Volksschule<sup>59</sup>. Auch verschiedene

<sup>51</sup> § 19 BV (AS 1999 2556, SR 101). Vgl. dazu auch REGULA KÄGI-DIENER, in: Bernhard Ehrenzeller/Philippe Mastronardi/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), St. Galler Kommentar zu Art. 19 BV, Zürich Basel Genf 2002, Rz. 4. Zum Begriff der Grundschule vgl. BGE 133 I 156, 159 ff.

<sup>52</sup> § 62 Abs. 1 BV. Vgl. dazu auch GERHARD SCHMID/MARKUS SCHOTT in: Bernhard Ehrenzeller/Philippe Mastronardi/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), St. Galler Kommentar zu Art. 62 BV, Zürich Basel Genf 2002, Rz. 5ff.

<sup>53</sup> Vgl. dazu RENÉ RHINOW, Die Bundesverfassung 2000, Basel, 2000, 341; ULRICH MEYER-BLASER/THOMAS GÄCHTER, Der Sozialstaatsgedanke, in: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2001, § 34, Rz. 32; KÄGI-DIENER (Anm. 51), Rz. 4.

<sup>54</sup> BGE 129 I 12, 17.

<sup>55</sup> § 62 Abs. 2 BV.

<sup>56</sup> § 17 lit. a BildG.

<sup>57</sup> § 95 Abs. 2 KV (GS 29.276, SGS 100).

<sup>58</sup> § 9 Abs. 1 lit. a BildG.

<sup>59</sup> § 9 Abs. 1 lit. b und c BildG.

Schuldienste können von den im Kanton wohnenden Schülerinnen und Schülern bzw. Erwachsenen unentgeltlich in Anspruch genommen werden<sup>60</sup>.

Der Anspruch auf unentgeltlichen Schulunterricht wird jedoch leicht eingeschränkt, indem die Einwohnergemeinden und der Kanton von den Erziehungsberechtigten Beiträge erheben können. Solche Beiträge können etwa für auserschulische Veranstaltungen, den Unterricht und die Miete von Instrumenten an der Musikschule, die Betreuung und Verpflegung ausserhalb des Unterrichts, die Lehrmittel ab der Sekundarstufe II sowie für die Ausbildungen und die Kursangebote in der Erwachsenenbildung verlangt werden<sup>61</sup>.

## 2. Wohnsitz und Schulbesuch

### a. Grundsatz

Wie bereits erwähnt, kann aus den sozialen Grundrechten ein unmittelbarer Anspruch auf staatliche Leistung abgeleitet werden. Aus Art. 19 BV fliesst somit ein Leistungsanspruch, der in erster Linie die Aufnahme in eine Schulklasse, in zweiter Linie, bei Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit der Beschulung am Ort, eine Übernahme der Kosten beinhaltet<sup>62</sup>. Der Kanton Basel-Landschaft trifft dazu folgende Regelung: Grundsätzlich wird die Schule auf den Stufen Kindergarten und Primarschule am Wohnort besucht<sup>63</sup>. Auf der Stufe Sekundarschule findet er in der Regel im Schulkreis der Wohngemeinde statt<sup>64</sup>. Als Ausnahme vom Schulbesuch am Wohnort sieht das Bildungsgesetz für die Primarschule und den Kindergarten den Anspruch auf Schulbesuch am Tagesaufenthaltort vor. Ein solcher besteht, wenn ein Kind tagsüber regelmässig in einer anderen Gemeinde des Kantons betreut wird und seine Aufnahme nicht die Bildung einer zusätzlichen Klasse bedingt<sup>65</sup>. Auf Stufe Sekundarschule kann die Bildungs-, Kultur- und Sportdirektion einzelnen Schülerinnen und Schülern den Schulbesuch in einem anderen Schulkreis bewilligen oder einzelne Schülerinnen und Schüler einem benachbarten Schulkreis zuweisen<sup>66</sup>.

Die genauere Umschreibung der Voraussetzungen für den Schulbesuch am Tagesaufenthaltort findet sich gestützt auf die bildungsgesetzliche Delegationsnorm in der VO KG/PS. Der Verordnungsgeber konkretisierte den Tagesaufenthaltort dahingehend, dass ein Kind an fünf Vormittagen und an einzelnen Nachmittagen

<sup>60</sup> § 9 Abs. 2 BildG. Zu diesen Diensten gehören etwa die Abklärungen und Beratungen des schulpsychologischen Dienstes (während der obligatorischen Schulzeit), die Berufs- und Studienberatung oder der Schulsozialdienst an den Sekundarschulen.

<sup>61</sup> § 10 Abs. 1 lit. a-d BildG.

<sup>62</sup> KÄGI-DIENER, (FN 51), Rz. 19.

<sup>63</sup> §§ 23 Abs. 1 und 26 Abs. 1 BildG.

<sup>64</sup> § 30 Abs. 1 BildG.

<sup>65</sup> §§ 23 Abs. 2 und 26 Abs. 2 BildG.

<sup>66</sup> § 30 Abs. 2 BildG.

in einer Gemeinde von einer verantwortlichen Person betreut werden muss<sup>67</sup>. Das Gesuch um Schulbesuch am Tagesaufenthaltssort ist an die Schulleitung der Tagesaufenthaltsgemeinde<sup>68</sup> zu richten. Diese entscheidet über das Gesuch und hört vorgängig die Gemeinderäte der Tagesaufenthalts- und der Wohngemeinde, sowie die Schulleitung der Wohngemeinde, an<sup>69</sup>. Als Folge des Schulbesuchs am Tagesaufenthaltssort wird die Wohngemeinde der aufnehmenden Gemeinde zur Übernahme der durch den Schulbesuch entstehenden Kosten ersatzpflichtig<sup>70</sup>. Diese Ersatzpflicht wird durch Gesetz und Verordnung auf maximal 80% des Ansatzes gemäss regionalem Schulabkommen festgelegt<sup>71</sup>.

#### b. Streitigkeiten unter Gemeinden über die Kostenübernahme

Gelegentlich herrscht Uneinigkeit zwischen Wohnsitz- und Tagesaufenthaltsgemeinde über das Vorliegen der Voraussetzungen zum Schulbesuch am Tagesaufenthaltssort. In der Vergangenheit hatte der Regierungsrat Beschwerden von Erziehungsberechtigten gegen negative Verfügungen von Gemeinderäten der Wohngemeinden zu beurteilen. Entgegen den Vorgaben von Bildungsgesetz und Verordnung, welche den Schulbesuch am Tagesaufenthaltssort der Bewilligung der Schulleitung vor Ort unterstellt, erachteten sich die kommunalen Exekutiven als für die Kostengutsprache zum Tagesaufenthaltsbesuch zuständig.

Hierzu muss festgehalten werden, dass die Gemeinderäte der Wohngemeinden im Vorfeld der Bewilligung des Schulbesuchs am Tagesaufenthaltssort anzuhören sind. Die Information der Gemeinderäte gemäss §§ 10 Abs. 2 und 16 Abs. 2 der VO KG/PS ist vom Verordnungsgeber festgehalten worden. Diese Information muss nach der hier vertretenen Auffassung als notwendige Voraussetzung für den Erlass der Schulbesuchsverfügung durch die Schulleitung der Tagesaufenthaltsgemeinde gesehen werden. Die Regeln über die Gewährung des rechtlichen Gehörs vor Erlass einer belastenden Verfügung können vorliegend mangels Subordinationsverhältnis nicht herbeigezogen werden. Die Information der Gemeinderäte hat jedoch einen weitergehenden Zweck als die ausschliessliche Mitteilung des Tagesaufenthalts an den zukünftigen Zahler. Der Wohngemeinde soll ermöglicht werden, allfällige Ein-

<sup>67</sup> §§ 10 Abs. 5 und 16 Abs. 5 VO KG/PS. Im Zeitpunkt des Verfassens dieses Beitrages zeichnet sich aufgrund des Postulats von Landrätin Eva Chappuis vom 16. Februar 2006, Nr. 2006/046 Schulbesuch am Tagesaufenthaltssort, ab, dass die Anforderungen an den zeitlichen Aufenthalt in einer Tagesaufenthaltsgemeinde eingeschränkt werden sollen. Es ist daher in nächster Zukunft mit einer entsprechenden Verordnungsänderung und daraus hervorgehend einer kürzeren erforderlichen Betreuungsdauer in einer Tagesaufenthaltsgemeinde zu rechnen.

<sup>68</sup> Die Formulierung von §§ 10 Abs. 2 und 16 Abs. 2 VO KG/PS, wonach die Gemeinde, in der sich ein Kind von Montag bis Freitag tagsüber aufhält, ist verwirrend. Es kann sich dabei nur um die Schulleitung der Tagesaufenthaltsgemeinde handeln. Die Bezugnahme auf den Aufenthalt von Montag bis Freitag tagsüber lässt denn auch keinen anderen Schluss zu.

<sup>69</sup> §§ 10 Abs. 1 und 2 sowie 16 Abs. 1 und 2 VO KG/PS.

<sup>70</sup> §§ 23 Abs. 2 und 26 Abs. 2 BildG.

<sup>71</sup> §§ 23 Abs. 3 und 26 Abs. 3 BildG sowie §§ 10 Abs. 4 und 16 Abs. 4 VO KG/PS.

wände gegen das Vorliegen eines Tagesaufenthaltsortes in das Genehmigungsverfahren einzubringen. Insofern wirken der Gemeinderat, als auch die Schulleitung der Wohngemeinde, bei der Ermittlung des Sachverhalts durch die Schulleitung der Tagesaufenthalts-gemeinde mit. Die Pflicht zur Anhörung der Gemeinderäte sowie der Schulleitung der Wohngemeinde muss daher als Pflicht der Schulleitung der Tagesaufenthalts-gemeinde bei der Ermittlung des Sachverhaltes von Amtes wegen<sup>72</sup> gesehen werden.

Wenn die Schulleitung einer Tagesaufenthalts-gemeinde den Schulbesuch am Tagesaufenthaltsort bewilligt, ohne dass – aus Sicht von Gemeinderat oder Schulleitung der Wohngemeinde – die Voraussetzungen dafür vorliegen, ist fraglich, was die Konsequenzen dieser Differenz sind. In den eingangs geschilderten Fällen wurde den Erziehungsberechtigten vom Gemeinderat mitgeteilt, der Schulbesuch am Tagesaufenthaltsort werde von der Wohngemeinde nicht finanziert. Nach der hier vertretenen Ansicht kann die Uneinigkeit zwischen den tangierten Gemeinwesen über das Vorliegen eines Tagesaufenthaltsortes zunächst keine Rechtsfolgen für die Erziehungsberechtigten zeitigen. Das Kind wird bei Vorliegen der Bewilligung die Schule am Tagesaufenthaltsort besuchen können. Hingegen muss es der Wohn-gemeinde möglich sein, das Vorliegen eines Tagesaufenthaltsortes überprüfen zu lassen. Die Wohn-gemeinde kann zunächst als Drittbeschwerdeberechtigte<sup>73</sup> die Verfügung der Schulleitung der Tagesaufenthalts-gemeinde anfechten. Weiter haben die Gemeinden die Möglichkeit, eine Streitentscheidung auf dem Weg der verwaltungsrechtlichen Klage<sup>74</sup> herbeizuführen. Dabei wird entweder die Tagesaufenthalts-gemeinde, welche die geforderte Entschädigung der Wohn-gemeinde für die Aufnahme des Schülers nicht erhält, oder aber die Wohn-gemeinde, welche der Ansicht ist, zu Unrecht Schulkosten übernehmen zu müssen, eine Leistungs- oder Feststellungs-klage einreichen, welche das Kantonsgericht als Klage über vermögensrechtliche Ansprüche aus öffentlichem Recht beurteilen kann<sup>75</sup>. Denkbar ist schliesslich auch, da die Zuständigkeit der Beschulung streitig ist, dass die Gemeinden eine Klage beim Verfassungsgericht wegen Vorliegen einer Kompetenzstreitigkeit<sup>76</sup> erheben. Das daraufhin ergehende Urteil wird sich über das Vorliegen des Tagesaufenthaltsortes und damit auch über das Bestehen der Kostenübernahmepflicht durch die Wohn-gemeinde äussern. Dringt eine Wohn-gemeinde dabei mit ihren Begehren durch, hat sie zunächst keine Kosten an den Schulbesuch zu entrichten. Stattdessen gehen diese zu Lasten der aufnehmenden Gemeinde. Für die Erziehungsberechtigten muss dies folgende Konsequenzen haben: Durch den Anspruch auf unentgeltlichen Schulunterricht wird die Kostenlosigkeit des Schulbesuchs gewährleistet<sup>77</sup>, auch wenn ein Kind ohne das Vorliegen der Voraussetzungen an einem anderen

<sup>72</sup> § 9 Abs. 1 VwVG BL (GS 29.677, SGS 175).

<sup>73</sup> § 31 lit. a VwVG BL.

<sup>74</sup> § 50 VPO (GS 31.847, SGS 271).

<sup>75</sup> § 50 Abs. 1 lit. b VPO.

<sup>76</sup> § 42 VPO.

<sup>77</sup> Vgl. dazu vorstehend V. A. 1.

als dem Wohnort beschult wird. Sie haben in diesem Fall jedoch unter Umständen damit zu rechnen, dass der Schulbesuch des Kindes am (vermeintlichen) Tagesaufenthaltort auf den nächstmöglichen Termin hin nicht mehr bewilligt wird. Anstatt in der zu Unrecht angenommenen Tagesaufenthaltsgemeinde wird es in Zukunft den Unterricht in der Wohngemeinde besuchen müssen.

## B. *Spezielle Förderung*

### 1. Begriff und Umfang

Unter altem Schulgesetz bestand ein Sonderschul- und Fördersystem, welches aus von gemeinnützigen Organisationen geführten Betreuungsstätten für benachteiligte Kinder hervorging<sup>78</sup>. Die Spezielle Förderung wird heute im Bildungsgesetz neu erwähnt und zählt zu den Schularten und Ausbildungen des Bildungsgesetzes<sup>79</sup>. Sie hilft Schülerinnen und Schülern mit einer speziellen Begabung, einer Lernbeeinträchtigung oder einem Lernrückstand, ihre Fähigkeiten soweit als möglich innerhalb der öffentlichen Schulen zu entwickeln<sup>80</sup>. Das Angebot der Speziellen Förderung umfasst die Einführungs- und Kleinklasse (oder an ihrer Stelle die integrative Schulungsform), den Förderunterricht für Schülerinnen und Schüler mit speziellen schulischen und sozialen Lernbedürfnissen, die Förderung von Schülerinnen und Schülern mit besonderen kognitiven, musischen oder sportlichen Leistungsfähigkeiten sowie den Unterricht in Deutsch als Zweitsprache<sup>81</sup>. Träger der Speziellen Förderung auf Stufe Kindergarten und Primarschule sind die Einwohnergemeinden, der Kanton auf Stufe Sekundarschule I und II<sup>82</sup>.

### 2. Die Inanspruchnahme der Speziellen Förderung

#### a. Im Allgemeinen

Die Aufnahme einer Speziellen Förderung setzt zunächst voraus, dass eine vom Kanton bestimmte Fachstelle eine Abklärung der Erforderlichkeit einer Speziellen Förderung vorgenommen hat<sup>83</sup>. Per Verordnung werden als zuständige Fachstellen der schulpsychologische Dienst, der Kinder- und Jugendpsychiatrische Dienst, die logopädischen Dienste sowie die vorschulheilpädagogischen Dienste genannt<sup>84</sup>. Letzterer entfällt zur Abklärung auf Stufe Sekundar<sup>85</sup>. Die Aufnahme in die Angebote der Leistungssportförderung wird von der Kommission Leistungssport-

<sup>78</sup> Vgl. dazu die Landratsvorlage (Anm. 16), 70.

<sup>79</sup> § 6 Abs. 1 lit. g BildG.

<sup>80</sup> § 43 BildG.

<sup>81</sup> § 44 Abs. 1 lit. a-e BildG.

<sup>82</sup> § 14 lit. a-d BildG.

<sup>83</sup> § 45 Abs. 1 BildG.

<sup>84</sup> § 35 lit. a-d VO KG/PS.

<sup>85</sup> § 14 Abs. 1 lit. a-c VO Sekundar (GS 34.0968, SGS 642.11).



förderung vorgenommen<sup>86</sup>. Die Abklärung zur Aufnahme einer Speziellen Förderung hat im Einverständnis mit den Erziehungsberechtigten zu erfolgen<sup>87</sup>. Den Entscheid über die Aufnahme einer Speziellen Förderung trifft die Schulleitung im Einverständnis mit den Erziehungsberechtigten, wobei eine Aufnahme der Speziellen Förderung ohne Einverständnis der Erziehungsberechtigten im Bereich der Einführungsklasse möglich ist<sup>88</sup>.

b. Die Aufnahme der Speziellen Förderung ohne das Einverständnis der Erziehungsberechtigten

ba. Einteilung in die Einführungsklasse

Bei Kindern, deren Schulreife fraglich ist, entscheidet die Schulleitung auf Gesuch der Erziehungsberechtigten oder aufgrund der Abklärung durch die Fachstelle des Kantons, ob der Eintritt in die Primarschule um ein Jahr hinausgeschoben wird oder ob eine Aufnahme in die Einführungsklasse erfolgt<sup>89</sup>. Diese Einteilung in die Einführungsklasse stellt die Aufnahme einer Speziellen Förderung dar und ist ohne das Einverständnis der Erziehungsberechtigten möglich<sup>90</sup>. Das Bildungsgesetz lässt jedoch in Bezug auf die konkrete Ausgestaltung dieser zwangsweisen Einschulung in die Einführungsklasse Fragen offen. Ein Blick auf die Systematik der zwangsweisen Einschulung soll die Unklarheiten kurz aufzeigen: Wie bei jeder Aufnahme der Speziellen Förderung verlangt die Aufnahme in die Einführungsklasse zunächst eine Abklärung durch eine vom Kanton bezeichnete Fachstelle. Im Bereich der Einführungsklasse ist der Schulpsychologische Dienst zur Abklärung zuständig<sup>91</sup>. Genau diese Abklärung, welche die notwendige Voraussetzung zur Aufnahme einer Speziellen Förderung bildet, ist jedoch nur mit Einverständnis der Erziehungsberechtigten möglich. Erziehungsberechtigte, welche eine Abklärung nun grundsätzlich verweigern, können auf diesem Weg die zwangsweise Einteilung in die Einführungsklasse vermeiden. Es ist unklar, warum der Gesetzgeber diese Unvollständigkeit nicht beseitigt hat. Nach der hier vertretenen Auffassung ist eine Einteilung in die Einführungsklasse ohne Einverständnis der Erziehungsberechtigten zur Abklärung nicht möglich. Die zwangsweise Abklärung beim Schulpsychologischen Dienst stellt einen schwerwiegenden Eingriff in die persönliche Freiheit dar. Ein solcher bedarf einer Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinn<sup>92</sup>. Die Auslegung, die Möglichkeit der zwangsweisen Einteilung schliesse den Zwang zur Abklärung mit ein, ist abzulehnen. Die Systematik des Gesetzes unterscheidet klar zwischen der Abklärung zum einen und der Aufnahme der Speziellen Förderung

<sup>86</sup> § 14 Abs. 2 VO Sekundar.

<sup>87</sup> § 45 Abs. 2 BildG. Zur Problematik der fehlenden Einwilligung in die Abklärung bei der zwangsweisen Anordnung einer Speziellen Förderung vgl. nachstehend Kap. 2. b./ba.

<sup>88</sup> § 45 Abs. 3 BildG.

<sup>89</sup> § 25 Abs. 3 BildG.

<sup>90</sup> § 45 Abs. 3 BildG.

<sup>91</sup> § 15 VO KG/PS.

<sup>92</sup> Art. 36 Abs. 1 BV.

zum anderen. Sowohl Abklärung als auch Aufnahme haben ausdrücklich im Einverständnis mit den Erziehungsberechtigten zu erfolgen. Einzig die Aufnahme in die Einführungsklasse kann ohne das Einverständnis der Erziehungsberechtigten angeordnet werden.

bb. Nachträglicher Widerruf des Einverständnisses

Dasselbe muss gelten, wenn Erziehungsberechtigte mit der Speziellen Förderung, die einst mit ihrem Einverständnis aufgenommen wurde, nicht mehr einverstanden sind und verlangen, dass ihr Kind wieder die Regelschule besucht. Wenn nun die Aufnahme einer Speziellen Förderung auf Freiwilligkeit beruht, muss dasselbe für die Aufgabe der Speziellen Förderung gelten. Die Erziehungsberechtigten bzw. die Schülerinnen und Schüler besuchen grundsätzlich den unentgeltlichen Schulunterricht in der Regelklasse. Wenn nun Erziehungsberechtigte einmal in die Aufnahme einer Speziellen Förderung eingewilligt haben, müssen sie auch die Möglichkeit haben, den Regelklassenbesuch wieder anzustreben. Zu diesem Zweck muss es ihnen erlaubt sein, ein Gesuch an die Schulleitung um Einteilung des Kindes in die Regelklasse zu stellen. Schwierigkeiten bereitet jedoch die rechtliche Einbettung dieses Vorgangs.

Die Aufnahme einer Speziellen Förderung stellt eine mitwirkungsbedürftige Verfügung dar. Bei einer solchen obliegt es dem Gesuchsteller (i.e. den Erziehungsberechtigten), ein Gesuch um Aufnahme einer Speziellen Förderung zu stellen. Diese kann nur bei Einverständnis der Erziehungsberechtigten verfügt werden. Ziehen die Erziehungsberechtigten den Antrag zurück, wird das Verfahren beendet. Den Behörden bleibt kein Raum mehr zum Erlass einer gestaltenden Verfügung. Einmal erlassen, unterscheidet sich eine mitwirkungsbedürftige Verfügung jedoch hinsichtlich Rechtsnatur und Rechtswirkungen nicht mehr von anderen Verfügungsarten; hingegen ist bei ihrer Auslegung nach dem Vertrauensgrundsatz den Vorverhandlungen Rechnung zu tragen<sup>93</sup>. Fraglich ist, für wie lange die Einwilligung in die Spezielle Förderung gilt. Grundsätzlich findet die Einteilung in eine Klasse bzw. der Verbleib in einer solchen jeweils auf Semesterende mit dem Promotionsentscheid statt. Im unwidersprochen gebliebenen Verbleib eines Kindes in einer bestimmten Klasse kann das Einverständnis der Erziehungsberechtigten zur Aufrechterhaltung einer Speziellen Förderung gesehen werden. Sobald sie jedoch ihr Einverständnis widerrufen, ist dieses zu beachten. Dies muss bedeuten, dass grundsätzlich auf Semesterende das Einverständnis der Erziehungsberechtigten widerrufen werden und das Kind die Regelklasse besuchen kann.

Fraglich ist, in welchem Zeitrahmen ein solcher Widerruf tatsächlich Wirkungen zeitigt und das Kind in die Regelklasse eingeschult werden muss. Die teilweise propagierte zeitliche Grenze der Schulstufe erscheint als problematisch. Die Schulstufe als solche existiert nicht als starre Grösse in der Systematik der Bildungsgesetzgebung. Vielmehr wird eine Schülerin oder ein Schüler auf Ende eines Semesters oder

<sup>93</sup> FRITZ GYGI, Verwaltungsrecht, Bern 1986, 127.

auf Ende eines Schuljahres promoviert, womit bei Nichtpromotion zwangsläufig eine Schulstufe länger als die im Bildungsgesetz vorgesehene Mindestzeit dauern kann. Ebenso kann ein Niveauwechsel gewünscht werden, wodurch die Schulstufe ebenfalls verlängert werden kann. Aus Sicht der Schulleitungen stellt sich bei einem Wechsel von der Kleinklasse in die Regelklasse zwangsweise das Problem der Klassenbildung. Auch Private sind im Rechtsverkehr an den Grundsatz von Treu und Glauben gebunden, was zur Folge hat, dass widersprüchliches Verhalten von Privaten keinen Rechtsschutz findet<sup>94</sup>. Es ist nach der hier vertretenen Auffassung deshalb mit dem Legalitätsprinzip vereinbar und vom Grundsatz des Verbots widersprüchlichen Verhaltens seitens des Privaten sogar geboten, den Wechsel in die Regelklasse jeweils nur auf Ende eines Schuljahres zuzulassen. Ein Widerspruch der Erziehungsberechtigten zur Beibehaltung der Speziellen Förderung ist zwar zu beachten. Es darf jedoch aus der Meinungsänderung der Erziehungsberechtigten kein unverhältnismässiger administrativer Mehraufwand für die Schulleitungen entstehen.

### 3. Die Spezielle Förderung an einer Privatschule

#### a. Gesetzliche Grundlage

Die Übertragung der Speziellen Förderung an eine Privatschule ist Ausfluss des Anspruchs auf unentgeltlichen Schulunterricht des Art. 19 BV. Dieser statuiert unter anderem auch einen umfassenden Anspruch auf eine den individuellen Fähigkeiten des Kindes und seiner Persönlichkeitsentwicklung entsprechende unentgeltliche Grundschulbildung<sup>95</sup>. Damit ist zunächst der Anspruch auf Spezielle Förderung als Teil des öffentlichen Schulangebots gemeint. In Beachtung von Art. 19 BV muss aber auch der Besuch einer Privatschule kostenlos sein, wenn die aufgrund besonderer Schwächen oder Fähigkeiten eines Kindes gebotene Förderung durch die öffentliche Schule nicht oder nur unzureichend gewährleistet werden kann<sup>96</sup>.

Das Bildungsgesetz sieht daher vor, dass ein Angebot der Speziellen Förderung einer Privatschule übertragen werden kann<sup>97</sup>. Vorrangig zu einer solchen Übertragung stehen jedoch Massnahmen der Speziellen Förderung, welche innerhalb der öffentlichen Schulen des Kantons und der Einwohnergemeinden erbracht werden können. Zuständig für die Übertragung dieses Angebots und zur Bewilligung der Aufnahme ist die Bildungs- Kultur und Sportdirektion<sup>98</sup>. Die Bewilligung ist jedoch vom Antrag einer vom Kanton bestimmten Fachstelle abhängig. In der Praxis werden diese Abklärungen vom Schulpsychologischen Dienst und dem Kinder- und

<sup>94</sup> ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich Basel Genf 2006, 149.

<sup>95</sup> Vgl. dazu BGE 129 I 12, 16; BGE 117 Ia 27, 30; dazu anstelle vieler auch KÄGI-DIENER (Anm. 51), Rz. 14.

<sup>96</sup> Urteil des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) Nr. 810 04 98/82 vom 23. März 2005, E. 2.b).

<sup>97</sup> § 46 Abs. 1 BildG.

<sup>98</sup> § 46 Abs. 2 BildG.

Jugendpsychiatrischen Dienst durchgeführt. Vor der Bewilligung eines Privatschulbesuchs als Angebot der Speziellen Förderung ist die Bildungs-, Kultur und Sportdirektion verpflichtet, mit dem zuständigen Schulrat Rücksprache zu nehmen<sup>99</sup>.

#### b. Konkretisierung in der Rechtsanwendung

In der Praxis stellt sich die Frage der Speziellen Förderung an einer Privatschule vor allem im Bereich der Hochbegabtenförderung. Verschiedene Privatschulen verfügen über besondere Unterrichtsangebote für diesen Kreis von Schülerinnen und Schülern. Die Bewilligung eines Privatschulbesuchs kann, insbesondere auf Primarschulstufe und der damit verbundenen Gemeindetragerschaft, zu einer starken Belastung der Gemeindefinanzen führen, gerade bei kleineren Gemeinden. Der Wortlaut der Gesetzesbestimmung lässt gewisse Fragen offen. Die Bewilligung der Speziellen Förderung an einer Privatschule war daher wiederholt vom Kantonsgericht zu beurteilen<sup>100</sup>.

Ob an den öffentlichen Schulen tatsächlich keine weiteren Massnahmen zur Verfügung stehen und die Förderungsmöglichkeiten an der Regelschule somit ausgeschöpft sind, kann durchaus umstritten sein. Die Beantwortung dieser Frage ist von hoher Technizität geprägt und daher von der antragstellenden Fachstelle zu beurteilen. Spätestens im Antrag an die Bildungs-, Kultur- und Sportdirektion ist über das Fehlen regelschulischer Förderungsmöglichkeiten Gewissheit zu schaffen. Die Anhörung des zuständigen Schulrats durch die Bildungs-, Kultur und Sportdirektion vor Erteilung der Bewilligung ermöglicht es der Schulträgerin, Einwände bezüglich Ausschöpfung der Schulungsmöglichkeiten in der Regelschule vorzubringen.

Es stellt sich weiter die Frage, in welchem zeitlichen Rahmen sich die Bewilligung der BKSD bewegt und ab wann die Kostenübernahme für den Privatschulbesuch zu erfolgen hat. In der Praxis sind etwa Fälle zu beurteilen, in denen Erziehungsberechtigte ihr Kind ohne vorherige Abklärung in eine Privatschule anmelden und erst nachträglich ein Gesuch um Bewilligung dieses Schulbesuchs stellen. Der Wortlaut des Gesetzes spricht klar von der Bewilligung *zur Aufnahme* einer Speziellen Förderung. Dies lässt grundsätzlich darauf schliessen, dass die (mit Kostenfolge für den Regelschulträger verbundene) Aufnahme der Speziellen Förderung an der Privatschule erst nach Vorliegen eines entsprechenden Antrags und nach Erteilung der Bewilligung durch die BKSD erfolgen kann. Eine rückwirkende Kostengutsprache für den Privatschulbesuch ist daher grundsätzlich nicht möglich<sup>101</sup>. Der erforderliche Antrag zur Bewilligung stellt jedoch eine Einschränkung des Anspruchs auf

<sup>99</sup> § 46 Abs. 3 BildG.

<sup>100</sup> Vgl. etwa die Urteile des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht), Nr. 810 04 361/138 vom 25. Mai 2005, Nr. 810 04 98/82 vom 23. März 2005 sowie Nr. 810 04 205 / 321 vom 15. Dezember 2004.

<sup>101</sup> Urteil des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) Nr. 810 04 205 / 321 vom 15. Dezember 2004, E. 4d.

unentgeltlichen Schulunterricht dar. Diese Einschränkung muss daher im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein. Das öffentliche Interesse ist ohne weiters darin zu sehen, dass mit dem Antrag vor Bewilligung des Schulbesuchs die Möglichkeit besteht, einfacher und besser überprüfen zu können, ob die Spezielle Förderung nicht doch an einer öffentlichen Schule geleistet werden kann<sup>102</sup>. Sind etwa Betroffene aufgrund einer Notsituation zu einem sofortigen Handeln gezwungen, ohne dass es ihnen möglich wäre, rechtzeitig mit der Abklärung an eine zuständige Fachstelle zu gelangen, kann unter Umständen ein überwiegendes privates Interesse an der Aufnahme des Privatschulbesuchs ohne vorherige Abklärung bestehen. An eine solche Notsituation sind jedoch hohe Anforderungen zu stellen; nicht jede Einschränkung des Wohlbefindens einer Schülerin oder eines Schülers in der bisherigen Schuleinrichtung begründet eine Notsituation. Vielmehr muss die weitere persönliche und schulische Entwicklung akut gefährdet sein, damit eine solche angenommen werden kann. Es muss nach dem Gesagten zulässig sein, die Abklärung auch im Nachgang an die bereits erfolgte Einschulung in eine Privatschule durchzuführen und die Bewilligung der BKSD somit erst nachträglich einzuholen. Eine nachträgliche Prüfung und Bewilligung des Privatschulbesuchs im Rahmen der Speziellen Förderung hat zur Folge, dass die Fachstelle das Erfordernis des Vorliegens der Speziellen Förderung an einer Privatschule erst ab Zeitpunkt der Gesuchstellung pro futuro prüfen kann und muss<sup>103</sup>. Dies hat wiederum zur Folge, dass erst ab dem Zeitpunkt der Gesuchstellung die Übernahme der Kosten durch den zuständigen Schulträger zu erfolgen hat. Wenn jedoch eine Notsituation vorlag, welche den Privatschulbesuch ohne vorherige Abklärung erforderlich gemacht hatte, sind als Konsequenz des Anspruchs auf unentgeltlichen Schulunterricht die Kosten ab Aufnahme des Schulbesuchs zu übernehmen.

Wie bereits erwähnt ist die BKSD verpflichtet, vor Erteilung einer Bewilligung zur Aufnahme der Speziellen Förderung in einer Privatschule Rücksprache mit dem zuständigen Schulrat zu nehmen. Mit dieser Vorgehensweise wurde sichergestellt, dass das rechtliche Gehör des Schulträgers, welcher durch die Bewilligung mit einer Kostenübernahme belastet wird, gewahrt wird. Dies ist insbesondere auf Stufe Kindergarten und Primarschule von Bedeutung, deren Träger die Einwohnergemeinden sind. In die Schulräte des Kindergartens und der Primarschulen muss der Gemeinderat gemäss Bildungsgesetz ein Mitglied aus seiner Mitte delegieren. Damit wird den Gemeinden die Möglichkeit geboten, ihre Interessen in die Schulen einzubringen. Gleichzeitig wird damit aber auch dem Gehörsanspruch der Gemeinden ausreichend Rechnung getragen<sup>104</sup>.

<sup>102</sup> So auch das Urteil des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) Nr. 810 04 205 / 321 vom 15. Dezember 2004, E. 4e.

<sup>103</sup> Urteil des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) Nr. 810 04 205/321 vom 15. Dezember 2004, E. 8b.

<sup>104</sup> Urteil des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) Nr. 810 04 98/82 vom 23. März 2005, E. 4b.

#### 4. Das zeitliche Einsetzen der Speziellen Förderung

Die Spezielle Förderung kann, im Sinne einer Früherfassung von Beeinträchtigungen, bereits vor dem Eintritt in den Kindergarten einsetzen<sup>105</sup>. Unklar ist hingegen, ob die Spezielle Förderung bei Schülerinnen und Schülern mit einer besonderen kognitiven, musischen oder sportlichen Leistungsfähigkeit bereits im Kindergarten vorgesehen ist.

Die Spezielle Förderung umfasst an der Volksschule unter anderem die Förderung von Schülerinnen und Schülern mit einer besonderen kognitiven, musischen oder sportlichen Leistungsfähigkeit<sup>106</sup>. Die Volksschule wiederum beinhaltet den Kindergarten, die Primar- und die Sekundarschule<sup>107</sup>. Demgegenüber bestimmt die VO KG/PS, dass bei vermuteter besonderer Leistungsfähigkeit von *Primarschülerinnen und Primarschülern* im kognitiven oder musischen Bereich die Erziehungsberechtigten ein Gesuch um Abklärung an die Schulleitung richten, welche das Gesuch nach ihrer Zustimmung an das Amt für Volksschulen weiterleitet<sup>108</sup>.

Gemäss § 74 Abs. 2 der Kantonsverfassung des Kantons Basel-Landschaft erlässt der Regierungsrat Verordnungen auf der Grundlage und im Rahmen der Gesetze. Der kantonale Verfassungsgeber hat somit dem Regierungsrat ein selbständiges Verordnungsrecht zugesprochen, wodurch es dem Regierungsrat ermöglicht wird, auch ohne spezifische Ermächtigung im Gesetz, die erforderlichen Ausführungsbestimmungen zu erlassen<sup>109</sup>. Der Regierungsrat erlässt die Verordnungen über die einzelnen Schularten und über die Beurteilung, die Beförderung und die Übertritte der Schülerinnen und Schüler<sup>110</sup>. Der Erlass von Verordnungen durch die Exekutive stellt eine Durchbrechung des Gewaltentrennungsgrundsatzes sowie eine Einschränkung der politischen Rechte der Bürger dar. Im Kanton BL ist die für die Delegation dieser Gesetzgebungsbefugnis erforderliche Delegationsnorm bereits in § 74 Abs. 2 KV zu finden. In der Erlaubnis zum Erlass von Verordnungen ist aber auch die Verpflichtung enthalten, nicht über das im Gesetz geregelte hinauszugehen. Die Grundzüge der Regelung müssen im Gesetz enthalten sein. Zur Beantwortung der eingangs gestellten Frage muss also zunächst der Willen des Gesetzgebers in § 44 BildG ermittelt werden, damit überhaupt die Verordnung inhaltlich beurteilt werden kann.

Es drängt sich folgende Lesart auf: Die Spezielle Förderung findet an der Volksschule statt. Aufgrund der Systematik von § 44 Abs. 1 lit. a – e BildG nimmt der Gesetzgeber aber bereits selbst Einschränkungen vor. In den lit. a – e wird aufge-

<sup>105</sup> § 44 Abs. 2 BildG.

<sup>106</sup> § 44 Abs. 1 BildG.

<sup>107</sup> § 3 Abs. 2 BildG.

<sup>108</sup> § 42 Abs. 1 VO KG/PS.

<sup>109</sup> Vgl. zum Ganzen GIOVANNI BIAGGINI, Erste Erfahrungen mit der Kantonsverfassung BL, in: Kurt Jenny/Alex Achermann/Stephan Mathis/Lukas Ott (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, Liestal 1998, 9ff., 25f.

<sup>110</sup> § 88 lit. f BildG.

führt, welches die Fördermittel sind. Es finden gleichzeitig Präzisierungen statt, auf welcher Stufe diese zur Verfügung stehen sollen. So fehlt beispielsweise in lit. b die Spezielle Förderung in Form der Kleinklasse für das Niveau P. Die lit. c und d sind mit der Wendung «Schülerinnen und Schüler» so formuliert, dass sowohl Kindergartenschülerinnen und -schüler als auch Primarschülerinnen und -schüler darunter verstanden werden könnten. Allerdings ist die Systematik von § 44 zu beachten: Lit. b besagt, dass die Kleinklasse für Schülerinnen und Schüler mit speziellen schulischen und sozialen Lernbedürfnissen im Kindergarten zur Verfügung steht. Hier hat der Gesetzgeber den Kindergarten also bewusst erwähnt, wenn er ihn der Speziellen Förderung zugänglich machen wollte. Genau dies fehlt aber, wenn nur von Schülerinnen und Schülern gesprochen wird. Die grammatikalische Auslegung eignet sich somit im vorliegenden Fall nur bedingt zur Ermittlung des Willens des Gesetzgebers. Ein qualifiziertes Schweigen kann nach der hier vertretenen Ansicht alleine aus dem Fehlen des Wortes *Kindergarten* noch nicht gesehen werden. Der Gesetzgeber hat nach dem Wortlaut und streng grammatikalischer Auslegung keine eindeutige Einschränkung der anspruchsberechtigten Schulstufen vorgenommen.

Wird hingegen auf den Sinn und Zweck der Regelung in § 44 Abs. 1 abgestellt, so muss zunächst die Willensbildung des Gesetzgebers betrachtet werden. Es geht dabei um die Wertungen, die der Gesetzesbestimmung bei ihrer Entstehung zugrunde liegen. Somit ist die Landratsvorlage zur Entstehung des Bildungsgesetzes beizuziehen. Hier fällt bei den Bemerkungen zur Speziellen Förderung Folgendes auf<sup>111</sup>: Eine Einschränkung auf Primar- und Sekundarschüler findet statt. Aus den übrigen Rubriken der Landratsvorlage geht hervor, dass die Spezielle Förderung, so sie denn im Kindergarten angeboten werden soll, explizit erwähnt wird. Daraus ist der Willen des Gesetzgebers ersichtlich, der den Kindergarten bei der Speziellen Förderung für besonders begabte Kinder nicht vorsieht. Die Formulierung von § 44 Abs. 1 lit. d BildG kann daher, nach der hier vertretenen Auffassung, als qualifiziertes Schweigen angesehen werden. Aus dem Schweigen des Gesetzes kann jedoch nur dann auf eine negative Entscheidung des Gesetzgebers geschlossen werden, wenn sachliche Gründe dafür sprechen<sup>112</sup>. Als sachlicher Grund kann die Natur des Kindergartens als heterogenes Bildungsangebot, welches noch keine stufenartig ausgebauten Lernprozesse kennt, gelten. Bei der Suche nach sachlichen Gründen ist weiter darauf abzustellen, dass eine besondere Leistungsfähigkeit erstellt sein muss; das reine Potential dazu war offensichtlich nicht mitgemeint. Die Feststellung der Leistungsfähigkeit ist wohl erst in der Primarschule abschliessend feststellbar. Sodann spricht für einen Beginn der Förderung die Tatsache, dass diese auf bestimmte Schulfächer hin erfolgen soll. Auch dies geht aus der Landratsvorlage hervor. Schulfächer aber werden typischerweise erst auf Stufe Primarschule angeboten. Wenn vom Vorliegen sachlicher Gründe ausgegangen wird, liegt ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers vor. Die Spezielle Förderung für besonders Begabte

<sup>111</sup> Landratsvorlage (Anm. 16), 72.

<sup>112</sup> HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, (Anm. 94), 223.

kann aufgrund des soeben Gesagten nur auf den Stufen Primar- und Sekundar vorgesehen sein. Die Verordnung nimmt daher die Einschränkung in Einklang mit dem Willen des Gesetzgebers entsprechend § 44 Abs. 1 lit. d BildG vor.

Für diese Auslegung spricht auch die «Gegenprobe»: Die spezielle Förderung für Schülerinnen und Schüler mit besonderen Bedürfnissen im schriftsprachlichen und mathematischen Bereich sowie in der Sprachentwicklung und Kommunikation (lit. c) soll dem Wortlaut nach ebenfalls nur für «Schülerinnen und Schüler» gelten. Aus der Formulierung lässt sich keine eindeutige Einschränkung ersehen. Vielmehr ist wiederum der Wille des Gesetzgebers zu suchen, für den die Landratsvorlage die Grundlage liefert. Soweit Sprach- und Kommunikationsschwierigkeiten abgeklärt und behoben werden sollen, muss eine Aufnahme der Speziellen Förderung bereits im Vorschulalter und/oder im Kindergarten möglich sein. Bei der Speziellen Förderung im Bereich mathematischer oder schriftsprachlicher Defizite hingegen soll gemäss Landratsvorlage erst ab Stufe Primar eingegriffen werden. § 44 Abs. 2 BG erwähnt, dass die Spezielle Förderung im Sinne einer Früherfassung von Beeinträchtigungen bereits vor dem Eintritt in den Kindergarten einsetzen kann. Damit kann nun aber nur die Spezielle Förderung bei Beeinträchtigungen im Bereich Sprache und Kommunikation (Logopädie) gemeint sein, da mathematische und schriftsprachliche Defizite von der Natur der Sache her erst ab Stufe Primar überhaupt erfassbar sind. Hierin liegt der sachliche Grund, der die Annahme eines qualifizierten Schweigens des Gesetzgebers erlaubt. Lit. b ist demzufolge bei der Interpretation zu splitten: Eine Spezielle Förderung ist für den Kindergarten vorgesehen in Form des logopädischen Unterrichts. Die Spezielle Förderung bei Vorliegen schriftsprachlicher und mathematischer Defizite setzt hingegen erst ab Stufe Primar ein.

### C. *Disziplinarmassnahmen*

#### 1. Bestehende Regelung im basellandschaftlichen Bildungsrecht

Unter Disziplin wird im Allgemeinen das auf Ordnung bedachte Verhalten verstanden<sup>113</sup>. Gerade im Schulbereich bilden Disziplinarfragen einen wesentlichen Teil des Bildungsprozesses<sup>114</sup>. Von den Schülerinnen und Schülern wird erwartet, dass sie ihrem Alter entsprechend zum Erfolg ihrer Ausbildung beitragen und die Regeln der Schule befolgen<sup>115</sup>. Verstossen Schülerinnen oder Schüler gegen Ordnung und Disziplin einer Schule, sind, je nach Schwere des Disziplinarverstosses, entsprechende Massnahmen angezeigt.

Die Vorstellungen von Disziplinarmassnahmen bewegen sich in der jüngst geführten öffentlichen Diskussion in einem Spektrum von Schellenwerk bis Ausdrucksmalen. Der Kanton Basel-Landschaft sieht in seiner Bildungsgesetzgebung

<sup>113</sup> So auch RRB Nr. 1657 vom 18. Oktober 2005, E. 4.

<sup>114</sup> Vgl. dazu allgemein JÜRGEN DINKELMANN, Die Rechtsstellung des Schülers im Schülerdisziplinarrecht, Dissertation Fribourg, Zürich 1985.

<sup>115</sup> § 2 Abs. 3 BildG.



eine eigene Regelung vor. Das Bildungsgesetz regelt die dazu erforderlichen Grundzüge. Zunächst wird die Zuständigkeit zur Ergreifung von Disziplinar-massnahmen aufgeteilt zwischen Lehrerinnen und Lehrern bei leichten und der Schulleitung bei schweren Verstössen gegen die Disziplin<sup>116</sup>. Der Schulrat wiederum wird für den Schulausschluss verantwortlich erklärt, den er auf Antrag der Schulleitung aussprechen kann<sup>117</sup>. Vorgängig dazu sind die Vormundschaftsbe-hörde und die Erziehungsberechtigten anzuhören<sup>118</sup>. Das Nähere wurde dem Ver-ordnungsgeber zur Regelung übertragen<sup>119</sup>, welcher die Disziplinar-massnahmen stufengerecht konkretisierte. Jede Stufenverordnung enthält nun ihre eigenen Disziplinarbestimmungen. Auf Verordnungsstufe wird der Sinn und Zweck der Disziplinar-massnahmen genauer ausgeführt<sup>120</sup>. So sollen sie erzieherisch wirken und verhältnismässig sein. Leichte Disziplinarverstösse können mit zusätzlichen Arbeiten innerhalb oder ausserhalb der ordentlichen Unterrichtszeit<sup>121</sup> geahndet werden. Unter Arbeiten ausserhalb des Unterrichts können auch weitergehende Arbeiten, insbesondere aber sogenannte Sozialeinsätze, im Rahmen derselben die Schülerinnen und Schüler etwa mit leichten Arbeiten in Altersheimen aushelfen, subsumiert werden<sup>122</sup>. Weiter können leichte Disziplinarverstösse mit der kurz-zeitigen Wegweisung aus dem Unterricht, einer Aussprache mit den Erziehungs-berechtigten oder einer schriftlichen Mahnung zuhänden derselben geahndet werden<sup>123</sup>.

Bei schweren und wiederholten Disziplinarverstössen kann die Schulleitung den be-fristeten Ausschluss vom Unterricht oder den befristeten Ausschluss von einzelnen Fächern vorsehen. Sie hat weiter die Möglichkeit, die Schülerin oder den Schüler in eine Parallelklasse oder in eine andere Schule zu versetzen<sup>124</sup>. Als schwerwiegends-

<sup>116</sup> § 90 Abs. 1 BildG. Es steht der Schulleitung jedoch grundsätzlich nicht zu, Massnahmen zu ergreifen, die von Verordnungen wegen den Lehrpersonen übertragen worden sind, vgl. dazu das Urteil des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) Nr. 810 03 459/75 vom 5. Mai 2004, E. 5, wo jedoch eine von der Schulleitung fälschlicherweise anstelle der zuständigen Lehrperson angeordnete leichte Disziplinar-massnahme aufgrund der engen Zusammenarbeit von Lehrpersonen und Schulleitung (und der entsprechenden Sinnlosigkeit einer Rückweisung) dennoch als zulässig erachtet wurde.

<sup>117</sup> § 90 Abs. 2 BildG.

<sup>118</sup> § 90 Abs. 3 BildG.

<sup>119</sup> § 90 Abs. 3 BildG.

<sup>120</sup> In den nachfolgenden Ausführungen wird jeweils Bezug auf die VO Sekundar genommen, derjenigen Verordnung also, die weitaus am häufigsten bei Disziplinar-massnahmen anzuwenden ist. Es sei der Vollständigkeit halber jedoch darauf hingewiesen, dass auch die VO KG/PS, die VO Gymnasium, die Verordnung über die Musikschule vom 13. Mai 2003 (GS 34.1037, SGS 640.41) sowie die Verordnung über die Berufsbildung vom 13. Mai 2003 (GS 34.0999, SGS 681.11) eigene Disziplinarbestimmungen enthalten.

<sup>121</sup> § 52 Abs. 2 lit. a VO Sekundar.

<sup>122</sup> Urteil des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) Nr. 810 03 459/75 vom 5. Mai 2004, E. 4 d/cc.

<sup>123</sup> § 52 Abs. 2 lit. b-d VO Sekundar. Diese Massnahmen stehen auch der Schulleitung bei schweren oder wiederholten Verstössen zur Verfügung, vgl. dazu § 53 Abs. 1 lit. a und b VO Sekundar.

<sup>124</sup> § 53 Abs. 1 lit. d VO Sekundar.

te Massnahme steht ihr sodann die Möglichkeit des Antrags an den Schulrat auf Schulausschluss zur Verfügung<sup>125</sup>, wobei ein solcher auf Stufe Primar und Sekundar unter gleichzeitiger Information der Vormundschaftsbehörde zu erfolgen hat. Bei den einschneidendsten Disziplinarmaßnahmen wurde sodann das Recht auf vorherige Anhörung der Betroffenen ausdrücklich erwähnt<sup>126</sup>. Da bei der Aussprechung von leichteren Disziplinarmaßnahmen eine vorherige Anhörung den Zweck der Strafe vereiteln könnte, sofern sie überhaupt Sinn macht, bestehen keine sachlichen Gründe, welche vor Erlass einer leichten Disziplinarmaßnahme die Wahrung des rechtlichen Gehörs gebieten würden<sup>127</sup>.

## 2. Vorgesehene Anpassungen der Disziplinarmaßnahmen

Die heute zur Verfügung stehenden Disziplinarmaßnahmen erweisen sich in mehrfacher Hinsicht als nicht mehr ausreichend. Zunächst ist festzustellen, dass Disziplinarverstösse heutzutage in einer neuen technischen Dimension geschehen. Längst ist der heimlich angebrachte Leim auf Lehrers Stuhl der unbefugten Aufnahme von Lehrpersonen mittels Mobiltelefon samt Veröffentlichung im Internet gewichen. Ebenso muss dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die Einsicht und die Bereitschaft, für einen begangenen Disziplinarverstoß die entsprechenden Konsequenzen zu akzeptieren, meist nicht mehr vorhanden ist. Konkret bedeutet dies, dass angeordnete Disziplinarmaßnahmen von den Erziehungsberechtigten und den Schülerinnen und Schülern selbstverständlich auf dem Weg des streitigen Verwaltungsverfahrens angefochten werden. Auch wenn die Ausübung dieses jeder Person zustehenden Rechts nicht in Frage gestellt werden darf, droht der Sinn von Disziplinarmaßnahmen, der ja gerade die möglichst rasche Wiederherstellung von Ordnung und Disziplin bezweckt, durch die jeweils eintretende aufschiebende Wirkung ausgehöhlt zu werden.

Diese Entwicklungen blieben auch dem Landrat nicht verborgen<sup>128</sup>. In Beantwortung einer Motion erarbeitete die Bildungs-, Kultur- und Sportdirektion eine Paket von neuen Disziplinarmaßnahmen<sup>129</sup>. Kernstück der Revision bildet der Entzug der aufschiebenden Wirkung durch eine entsprechende Gesetzesänderung. Auf Verordnungsstufe soll insbesondere das Einziehen von Gegenständen, welche die körperliche, seelische oder geistige Gesundheit der Schülerinnen und Schüler gefährden, durch Lehrpersonen vorgesehen werden. Die Schulleitung soll zukünftig

<sup>125</sup> § 53 Abs. 1 lit. e VO Sekundar.

<sup>126</sup> § 53 Abs. 3 VO Sekundar.

<sup>127</sup> Urteil des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) Nr. 810 03 459/75 vom 5. Mai 2004, E. 2 c/bb.

<sup>128</sup> Motion vom 9. September 2004 betreffend den kurzfristigen Ausschluss von Schülerinnen und Schülern, Nr. 2004-206 von Etienne Morel.

<sup>129</sup> Im Zeitpunkt des Verfassens dieses Beitrages wird das Vernehmlassungsverfahren abgeschlossen. Die einschlägigen Dokumente und Gesetzestexte sind unter [www.bl.ch](http://www.bl.ch) in der Rubrik „abgelaufene Vernehmlassungen“ unter dem Titel Motion Kurzfristiger Ausschluss von Schülerinnen und Schülern 2004/206 Etienne Morel einsehbar.

in der Lage sein, einen Schulausschluss bis zu zehn Tagen aussprechen zu können. Der Schulrat schliesslich soll auf Antrag der Schulleitung fehlbare Schülerinnen und Schüler bis zu acht Wochen befristet vom Schulunterricht ausschliessen können, wobei das entsprechende Beschäftigungsprogramm für die Ausgeschlossenen mit der Vormundschaftsbehörde abgesprochen wird. Die Möglichkeit des unbefristeten Schulausschlusses bleibt bestehen.

### 3. Der Schulausschluss und seine Wirkungen im Besonderen

Ein Ausschluss aus der Schule auf unbestimmte Dauer und ohne Anordnung von Ersatzmassnahmen während der Dauer der obligatorischen Grundschulpflicht würde gemäss herrschender Lehre und Rechtsprechung Art. 19 BV verletzen<sup>130</sup>. In einem solchen Fall würde der Bildungsanspruch grundsätzlich gefährdet, indem das Kind in seiner Ausbildung in einem Mass eingeschränkt wird, dass namentlich die Chancengleichheit nicht mehr gewahrt ist<sup>131</sup>. In Lehre und Rechtsprechung ist daher unbestritten, dass der Schulausschluss als Massnahme nur im Sinne einer *ultima ratio* in Frage kommt<sup>132</sup>.

Auch das Bildungsgesetz kennt in seinem Disziplinkatalog den unbefristeten Schulausschluss, wobei es das Weiterbestehen der Schulpflicht ausdrücklich erwähnt. Diese Massnahme stellt die schwerwiegendste Form disziplinarischer Sanktionen dar. Sie steht wie gesehen in einem Spannungsfeld zum Anspruch auf unentgeltlichen Schulunterricht<sup>133</sup>. Ausgesprochen wird der unbefristete Schulausschluss daher vom Schulrat, auf Antrag der Schulleitung und nach Anhörung der Erziehungsberechtigten sowie der Vormundschaftsbehörde<sup>134</sup>. Da ein Schulrat stets nur für die ihm zugehörige Schule entscheidbefugt ist, kann er keinen für alle öffentlichen Schulen des Kantons gültigen Schulausschluss treffen. Wenn daher an dieser Stelle vom unbefristeten Schulausschluss gesprochen wird, kann dies nur einen Schulausschluss für das Gemeinwesen oder den Schulkreis, für den der jeweilige Schulrat zuständig ist, gelten.

Das Weiterbestehen der zehn Jahre dauernden Schulpflicht gemäss § 7 Bildungsgesetz ist auch bei einem Schulausschluss im Bildungsgesetz ausdrücklich festgehalten<sup>135</sup>. Das Gemeinwesen hat in der Regel eine Weiterbetreuung ausgeschlossener Grundschüler durch geeignete Personen oder öffentliche Institutionen zu gewährleisten<sup>136</sup>. Aus Art. 19 BV folgt zudem, dass die weitere kostenlose Beschulung an einer nach Massstab von Art. 19 BV ausreichenden öffentlichen Schule zumindest

<sup>130</sup> BGE 129 I 12, 22; BGE 117 Ia 27, 30f.; JÜRGEN DINKELMANN, (Anm. 114), 12 und 161.

<sup>131</sup> BGE 129 I 12, 22; BGE 119 Ia 178, 195.

<sup>132</sup> BGE 129 I 12, 26; BGE 122 II 193, 200.

<sup>133</sup> Vgl. dazu vorstehend Kap. V. A. 1.

<sup>134</sup> § 90 Abs. 2 und 3 BildG.

<sup>135</sup> § 90 Abs. 3 letzter Satz BildG.

<sup>136</sup> BGE 129 I 35, 47.

angeboten werden muss<sup>137</sup>. Das durch den Schulausschluss entlastete Gemeinwesen hat das Schulgeld des auswärtigen Schulbesuchs zu übernehmen<sup>138</sup>. Die Übernahme der Kosten für einen Privatschulbesuch, welcher durch einen Schulausschluss an der öffentlichen Schule ausgelöst wurde, ist nach der hier vertretenen Ansicht erst dann vom Gemeinwesen zu übernehmen, wenn keine andere Beschulungsmöglichkeit in einer öffentlichen Schule mehr angeboten werden kann.

#### *D. Bildungsgesetz und Verwaltungsverfahren*

##### *1. Der Instanzenzug bei Beschwerdeverfahren mit bildungsgesetzlichem Bezug*

Das Bildungsgesetz enthält eine eigene Regelung des Rechtsmittelweges. Dieser stellt sich in den Grundzügen wie folgt dar: Verfügungen der Lehrerinnen und Lehrer sowie der Klassenkonvente können innert zehn Tagen seit ihrer Eröffnung mit Beschwerde bei der Schulleitung angefochten werden<sup>139</sup>. Verfügungen der Schulleitungen sind innert derselben Frist beim Schulrat mittels Beschwerde anfechtbar. Die Schulräte selbst gelten als untere Beschwerdeinstanzen des Regierungsrates<sup>140</sup>. Gegen Entscheide der Schulräte des Kantons und der Einwohnergemeinden steht die Beschwerde an den Regierungsrat offen<sup>141</sup>. Die Verfügungen und Entscheide der BKSD und der Schulräte können wiederum innert zehn Tagen seit ihrer Eröffnung mit Beschwerde an den Regierungsrat weitergezogen werden<sup>142</sup>. Mit dieser Formulierung wird jedoch lediglich spezialgesetzlich normiert, was sich bereits aus dem einschlägigen Verwaltungsverfahrensrecht<sup>143</sup> ergibt. Ausserhalb dieser spezialgesetzlichen Vorschriften richtet sich das Verfahren in Verwaltungsverfahren mit bildungsrechtlichem Bezug nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz und, gegebenenfalls, nach der Verwaltungsprozessordnung des Kantons Basel-Landschaft.

Der Instanzenzug nach Bildungsgesetz kommt auch mit anderen, verfahrensnormierenden kantonalen Gesetzen in Berührung. Dabei ist etwa an das Personalrecht zu denken, welches von Verfügungen der Anstellungsbehörde ausgeht. Gegen solche Verfügungen ist die Beschwerde an den Regierungsrat möglich<sup>144</sup>. Hier entsteht ein gewisses Spannungsverhältnis zum Bildungsgesetz. Diese sieht unterschiedliche Anstellungsbehörden für Lehrpersonen vor. Die Schulräte sind Anstellungs-

<sup>137</sup> BGE 129 I 35, 48f.

<sup>138</sup> HERBERT PLOTKE, Schweizerisches Schulrecht, 2. Auflage, Bern Stuttgart Wien 2003 S. 181, mit Hinweis auf einen Entscheid des Erziehungsdepartements des Kantons Solothurn; vgl. auch KÄGI-DIENER, (Anm. 51), Rz. 19; bestätigt durch das Urteil des Kantonsgerichts (Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) Nr. 810 06 155/223 vom 4. Oktober 2006, E. 3.f).

<sup>139</sup> § 91 Abs. 1 BildG.

<sup>140</sup> § 29 Abs. 4 erster Satz VwVG BL.

<sup>141</sup> § 91 Abs. 3 BildG und § 29 Abs. 4 zweiter Satz VwVG BL.

<sup>142</sup> § 91 Abs. 3 BildG.

<sup>143</sup> § 29 Abs. 1 lit. d und § 29 Abs. 4 VwVG BL.

<sup>144</sup> § 71 Abs. 1 lit. a PersG (GS 32.1008, SGS 150).

behörden bei unbefristeten Arbeitsverträgen. Bei befristeten Arbeitsverträgen hingegen gelten die Schulleitungen als Anstellungsbehörden. Hinsichtlich der Beschwerdeinstanz entsteht dabei ein Widerspruch, müssten doch Verfügungen der Anstellungsbehörde in Anwendung des Personalrechts alle mit Beschwerde beim Regierungsrat anfechtbar sein. Verfügungen der Schulleitung aber sind nach bildungsrechtlichem Instanzenzug zunächst beim Schulrat anzufechten. Fraglich ist also, ob das Personalgesetz hinsichtlich der Beschwerdeinstanzenregelung hinter das Bildungsgesetz zurücktritt. Stellt man auf den Vorrang der spezialgesetzlichen Regelung ab, ist wiederum fraglich, welches Gesetz als *lex specialis* gelten soll. Das Personalrecht ist zweifelsohne die primäre Rechtsquelle in Angelegenheiten des öffentlichen Personalrechts. Das Bildungsgesetz wiederum ist die Spezialnorm für alle das Bildungswesen betreffenden Fragestellungen. Dieser Widerspruch wurde in der Rechtsprechung des Regierungsrates so aufgelöst, dass der Instanzenzug des zeitlich jüngeren Bildungsgesetzes als vorrangig angesehen wird<sup>145</sup>. Diese Lösung hat aus Rechtsschutzüberlegungen heraus den Vorteil, dass dem Rechtsuchenden eine zusätzliche Instanz zur Verfügung gestellt wird. Beschwerden gegen Verfügungen der Anstellungsbehörden bei befristeten Verträgen sind demzufolge zunächst an den Schulrat weiter zu ziehen.

## 2. Die Rechtsnatur der Schulräte und der Schulleitungen

### a. Schulräte

Wie gesehen kommt den Schulräten eine wichtige Rolle in der Umsetzung des kantonalen Bildungsrechts zu. Fraglich ist jedoch in diesem Zusammenhang, welche Rechtsnatur die Schulräte besitzen. Wenig umstritten ist die Rechtsnatur der Schulräte der Kindergärten, der Primar- und der Musikschulen. Dass es sich dabei um kommunale Behörden handelt, ergibt sich bereits aus der Trägerschaft dieser Schulstufe, die bei den Einwohnergemeinden liegt, sowie aus der Kompetenz der Gemeinden, die Anzahl, die Zahl der Mitglieder sowie das Wahlorgan ihrer Schulräte für Kindergarten, Primar- und Musikschule in der Gemeindeordnung festzulegen<sup>146</sup>.

Unklar ist jedoch, wie es sich mit der Rechtsnatur der Sekundarschulräte verhält. Das Bildungsgesetz selbst beantwortet diese Frage nicht, ebenso wenig findet sich ein diesbezüglicher Hinweis in den Materialien<sup>147</sup>. Zwar wird festgelegt, dass der Kanton Träger der Sekundarstufe ist. Es erschiene deshalb auf den ersten Blick nur logisch, wenn die Aufgaben der Trägerschaft von einer Behörde desselben

<sup>145</sup> RRB Nr. 1052 vom 27. Juni 2006, E. 1b; bestätigt in RRB Nr. 1145 vom 11. Juli 2006, E. 1.

<sup>146</sup> § 91 Abs. 1 lit. a GemG (GS 24.293, SGS 180). Die Kompetenz zur Festlegung der Mitgliederzahl findet sich darüber hinaus in § 80 Abs. 1 BildG.

<sup>147</sup> Vorlage Nr. 2001/105 vom 10. April 2001 des Regierungsrates an den Landrat, 101, welche lediglich davon spricht, dass Schulpflegen und Aufsichtskommissionen zu Schulräten werden, die den Schulen als politisch gewählte Behörde übergeordnet sind.

Gemeinwesens begleitet würden. Geht man von der Funktion der Schulräte aus, so zeigt sich, dass diese im Wesentlichen neben einer allgemeinen Aufsichts- und Vermittlungsfunktion die Anstellung bei unbefristeten Arbeitsverträgen, die Behandlung der Beschwerden gegen die Verfügungen der Schulleitung sowie die Genehmigung des Schulprogramms umfasst<sup>148</sup>. Die Qualifikation als kantonale Behörde ist jedoch nicht ohne weiteres zulässig. Zunächst verunsichert das Fehlen der Schulräte bei der Aufzählung der kantonalen Behörden im Bildungsgesetz<sup>149</sup>. Unklarheit entsteht sodann beim Blick auf die Wahlbestimmungen für Sekundarschulräte. Grundsätzlich hat die Trägerschaft der entsprechenden Schulstufe die Wahl der Schulräte zu regeln<sup>150</sup>. Die Wahl der Volksschulräte (und damit auch derjenigen der Sekundarschulstufe) und der Musikschule richtet sich nach den Bestimmungen des Gemeindegesetzes, welches bei der Aufzählung der kommunalen Spezialexekutiven jedoch nicht zwischen den Schulräten der verschiedenen Schulstufen unterscheidet. Das Gemeindegesetz sieht lediglich vor, dass das Wahlorgan für die Mitglieder des Schulrates der Sekundarschule von der Gemeinde in ihrer Gemeindeordnung festgelegt wird. Die Mitgliederzahl der Sekundarschulräte legt hingegen der Regierungsrat vor jeder Neuwahl und für jeden Schulkreis fest, ausser beim Schulrat des Werkjahres<sup>151</sup>. Die Mitgliederzahl der Schulräte des Werkjahres und der Sekundarstufe II wird in der Verordnung festgelegt<sup>152</sup>. Die Wahlbestimmungen lassen somit auch keinen klaren Rückschluss auf die Rechtsnatur der Sekundarschulräte zu.

Das Bildungsgesetz schafft im Gegenteil mit seiner Bezugnahme auf das Gemeindegesetz eine zusätzliche Unklarheit. Die Qualifikation der Schulräte ist jedoch wichtig, insbesondere in Fragen der Wählbarkeitsvoraussetzungen oder bei der Verlängerung der Amtszeit. Von der Systematik der Bildungsgesetzgebung her wäre es konsequent, die Sekundarschulräte als kantonale Behörden zu bezeichnen. Dafür spricht vor allem der Trägerschaftsgedanke des Bildungsgesetzes. Mit der Trägerschaft verbunden ist etwa die Pflicht zur Tragung der Lohnkosten aller Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Schulen<sup>153</sup>. Es wäre daher nahe liegend, wenn die Schulräte, welche als Anstellungsbehörden in der Mehrheit der Arbeitsverhältnisse auftreten, dem gleichen Gemeinwesen zugehörig wären wie die Mittel, mit denen die Lohnkosten getragen werden. Sollte der Gesetzgeber aber eine Qualifikation als kommunale Behörde vor Auge gehabt haben, genügen die Bestimmungen von Bildungs- und Gemeindegesetz nicht, diese festzustellen. Daher wäre es wünschens-

<sup>148</sup> § 82 lit. a, b und g BildG.

<sup>149</sup> Diese werden im Vierten Teil des Bildungsgesetzes, §§ 84ff. BildG aufgezählt. Demgegenüber finden sich die Schulräte (aller Stufen) im Dritten Teil mit dem Titel Schulen des Kantons und der Einwohnergemeinden.

<sup>150</sup> § 15 lit. b BildG.

<sup>151</sup> § 80 Abs. 3 BildG.

<sup>152</sup> § 80 Abs. 4 BildG. Auf der Verordnungsstufe findet sich etwa § 7 VO Gymnasium, welcher bestimmt, dass sich der Schulrat der Gymnasien aus sieben Mitgliedern (ohne die Vertretungen von Schulleitung, Lehrer- und Schülerschaft) zusammensetzt.

<sup>153</sup> § 15 lit. e BildG.

wert, wenn der Gesetzgeber bei einer Revision des Bildungsgesetzes oder aber des Gemeindegesetzes die Frage der Rechtsnatur der Sekundarschulräte positivrechtlich klären würde.

## b. Schulleitungen

Auch bezüglich Schulleitungen bestehen gewisse Unklarheiten. Obwohl sie eine wichtige Funktion im Rahmen der Leitung der teilautonomen Schulen einnehmen, wurde es bisher unterlassen, sie eindeutig als Behörden im Sinne des Verwaltungsverfahrensgesetzes zu qualifizieren. Das Bildungsgesetz selbst äussert sich nicht zur Qualifikation der Schulleitungen. Zweifellos führt es aber diese Funktionsstufe ein. Aus der Fülle von Aufgaben, die den Schulleitungen zugewiesen wird, geht hervor, dass sie in vielfacher Hinsicht als Behörde anzusehen sind. Sie ist in der Lage, selber Verfügungen zu erlassen<sup>154</sup>, aber auch, Beschwerden gegen Verfügungen als Beschwerdeinstanz zu behandeln<sup>155</sup>. Das Verwaltungsverfahrensgesetz definiert den Behördenbegriff, führt die Schulleitungen dabei jedoch nicht auf<sup>156</sup>. Auch das Gemeindegesetz führt die Schulleitungen nicht in der Liste seiner Behörden<sup>157</sup>.

Wille des Gesetzgebers war es, den teilautonomen Schulen eine starke Leitungsfunktion zur Seite zu geben. Dies kann jedoch nur in letzter Konsequenz geschehen, wenn die Schulleitungen mit ihren Funktionen klarer definiert und insbesondere qualifiziert werden. Es wäre daher wünschenswert, die Schulleitungen in den Behördenbegriff des Verwaltungsverfahrensgesetzes zu integrieren. Ebenso wie bei den Schulräten wäre darüber hinaus der Entscheid zu treffen, ob es sich bei den Schulleitungen um kommunale oder kantonale Behörden handelt. Das bei den Schulräten Ausgeführte kann dabei zumindest teilweise auch bei der Schulleitung Geltung beanspruchen.

<sup>154</sup> So etwa im Bereich der Bewilligung des Schulbesuchs gemäss § 10 und 16 VO KG/PS, der Kündigung eines befristeten Arbeitsverhältnisses gemäss § 77 Abs. 1 lit. d BildG i.V.m. §§ 19f. PersG und § 20 lit. b VO PersG (GS 33.1471, SGS 150.11) oder bei der Ergreifung von Disziplinar massnahmen gemäss § 90 Abs. 1 BildG.

<sup>155</sup> § 91 Abs. 1 BildG.

<sup>156</sup> § 2 Abs. 3 VwVG BL. Vgl. dazu die Ausführungen bei HANS JAKOB SPEICH, Das Verwaltungsverfahrensgesetz Basel-Landschaft, in: GIOVANNI BIAGGINI/ALEX ACHERMANN/STEPHAN MATHIS/LUKAS OTT (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft II, Liestal 2005, 56.

<sup>157</sup> § 70ff. GemG.

Das Bildungsgesetz bringt Klarheit in verschiedene, unter dem alten Schulgesetz nicht oder unklar geregelte Bereiche. So enthält es etwa einen ausführlichen Katalog von Rechten und Pflichten aller Schulbeteiligten. Das Bildungsgesetz trägt weiter zu einer Modernisierung im Bildungsbereich bei. Dies äussert sich beispielsweise in der Schaffung der Möglichkeit zum Schulbesuch am Tagesaufenthaltort, der den heutigen Lebensformen, in denen oft beide Elternteile erwerbstätig sind und das Kind bei Drittpersonen betreut wird, gerecht wird. Denselben Effekt erzielt die Einführung von Blockzeiten in den Schulen. Weiter wurden leistungsfähigere Führungsstrukturen für die teilautonomen Schulen geschaffen. Ebenso ist es mit dem neuen Bildungsgesetz gelungen, mit der Regelung der Speziellen Förderung eine längst fällige Abgrenzung zur Sonderschulung vorzunehmen. Bereits unter altem Schulgesetz bestehende Angebote der Speziellen Förderung wurden mit dem neuen Bildungsgesetz erstmals normiert.

Das Bildungsgesetz lässt aber auch Fragen offen, deren Beantwortung erforderlich erscheint. Es sei an diese Stelle auf die herausgearbeiteten Unklarheiten bezüglich Schulbesuch am Tagesaufenthaltort, Spezielle Förderung und Qualifikation der Rechtsnatur der Sekundarschulräte hingewiesen. Erstere Unklarheit kann durch eine Konkretisierung auf Verordnungsstufe gelöst werden. Zweitere Unklarheit kann behoben werden, wenn der Gesetzgeber die Systematik der Aufnahme der Speziellen Förderung vervollständigt. Zu denken ist insbesondere an die Schaffung der Möglichkeit der zwangsweisen Abklärung, wenn die Schulreife fraglich ist und ein Besuch der Einführungsklasse in Frage steht. Die derzeitige Situation bestraft diejenigen, welche mit den Schulbehörden zusammenarbeiten und in die Abklärung ihres Kindes einwilligen. Die Klärung der Rechtsnatur der Sekundarschulräte schlussendlich bedarf einer längeren Auseinandersetzung, für die der hier vorhandene Platz nicht ausreichen würde. Wenn der Gesetzgeber, was konsequent wäre, mit den Sekundarschulräten eine kantonale Behörde schaffen wollte, so müsste er dies ausdrücklich festlegen. Da je nach Beantwortung der Frage nach der Rechtsnatur der Schulräte zwei unterschiedliche Situationen entstehen können, ist es wünschenswert, diese Antwort nicht durch Auslegung im Einzelfall, sondern durch klare Zuweisung im Gesetz beantwortet zu bekommen.

Mit der Schaffung des Bildungsgesetzes hat der Kanton Basel-Landschaft zweifellos ein modernes Gesetzeswerk geschaffen, welches die über Jahrzehnte und Jahrhunderte gewachsenen Bildungsangebote in einem einzigen Erlass zusammenfasst. Die zu regelnde Materie des Bildungswesens zeichnet sich dadurch aus, dass sie über eine lange Zeit nur mit geringer gesetzlicher Regelung existierte und sich weiterentwickelte. Diesen Prozess galt es nun mit der Ablösung des alten Schulgesetzes von 1979 durch Erlass des neuen Bildungsgesetzes weiterzuführen. Da das Bildungswesen ein dynamisches Rechtsgebiet ist, welches stets auf die in raschem Tempo fortschreitende Entwicklung reagieren muss, bereitet die aktuelle Abbildung in einem Gesetz gewisse Schwierigkeiten. Der Gedanke des Gesetzgebers, mit einem Rah-



mengesetz die Grundlage für die Regelung in verschiedenen ausführenden Erlassen zu schaffen, erscheint angesichts dieses komplexen Rechtsgebiets als richtig. Die Schaffung eines Rahmengesetzes bedingt jedoch, dass der Rahmen klar vorgegeben wird, damit Verordnungsgeber und rechtsanwendende Behörden Gewissheit über die ihnen zustehenden Kompetenzen haben. In einzelnen Punkten besteht hier noch Anpassungsbedarf.

## I. Abstract

In einem historischen Rückblick soll die gesetzgeberische Tätigkeit am kantonalen Steuergesetz aufgezeigt werden. Einen Meilenstein stellt dabei die gesamtschweizerische Steuerharmonisierung dar, die auch im Kanton Basel-Landschaft per 1. Januar 2001 vollzogen wurde. Seither wurden zwei umfangreiche Gesetzesreformprojekte angegangen. Es ist dies einerseits die Reform der Familienbesteuerung und die steuerliche Entlastung von geringen Einkünften, welche per 1. Januar 2007 in Kraft getreten ist. Im gleichen Zug wurde die Eigenmietwertbesteuerung gemäss den bundesgerichtlichen Kriterien ausgestaltet. Die daraus resultierenden Mehrerträge wurden über einen neu ausgestalteten Steuertarif wieder zurückgegeben. Andererseits ist die Reform der Unternehmensbesteuerung gegenwärtig noch in vollem Gang; Am 25. November 2007 entscheidet darüber eine Volksabstimmung. Anvisiertes Ziel dieser letztgenannten Reform ist eine Inkraftsetzung bereits per 1. Januar 2008. Beide Reformen werden das Steuerklima im Kanton positiv beeinflussen und sollen damit auch die Standortattraktivität im sich immer mehr abzeichnenden Wettbewerb unter den Kantonen steigern.

## II. Historischer Rückblick

### A. *Die Totalrevision von 1974*

Nach einer Totalrevision im Jahre 1952 wurden nur in den Jahren 1953, 1956, 1960 und 1964 insgesamt vier Teilrevisionen des Steuergesetzes vorgenommen, die der Bevölkerung allesamt Steuererleichterungen brachten. In den zwei Jahrzehnten zwischen 1952 und 1974 stand damit durchschnittlich nur jedes fünfte Jahr eine Gesetzesänderung vor der Tür. Wenn man dies mit der heutigen Kadenz der Gesetzesmaschinerie vergleicht, waren das geradezu traumhafte Bedingungen.

Ab ca. 1960 stieg die kantonale Investitionstätigkeit wegen der Ausweitung der staatlichen Aufgaben stetig an. Der Kanton wandelte sich von einer eher ländlich geprägten Region hin zu einem Agglomerationsgebiet städtischer Ausprägung mit den entsprechenden wirtschaftlichen und sozialen Veränderungen. Die Ausgabenüberschüsse nahmen mit den steigenden Investitionen stetig und rasch zu.

Damit stand Ende der 60er Jahre eine neuerliche Totalrevision des Steuergesetzes vor der Tür, deren wesentliches Ziel die Erschliessung von Mehreinnahmen resp. Minderausgaben war. Auch sollten eine leistungsfähigere Verwaltung aufgebaut

und die sich bereits damals abzeichnende gesamtschweizerische Steuerharmonisierung angepeilt werden.

Der Höchstsatz bei der Einkommenssteuer wurde damals auf 19,75 % angehoben. Bei der Vermögenssteuer sollten die kleinen und mittleren Vermögen entlastet werden. Um den sozialpolitischen Gesichtspunkten Rechnung zu tragen, wurde das steuerfreie Minimaleinkommen erhöht.

Im Gegensatz zum Gesetz von 1952 konnte nun auch in den Gemeinden die Einkommens- und Vermögenssteuer progressiv ausgestaltet werden. Dadurch wurde die Verschiebung der Steuerlast von den niedrigen zu den hohen Einkommensgruppen erreicht. Die progressive Besteuerung in den Gemeinden brachte für wenige Gemeinden wesentliche Mehreinnahmen. Der grösste Teil erlitt aber einen Einnahmefall, weshalb der Finanzausgleich neu geordnet werden musste.

Weil die Gemeindesteuer jetzt als Prozentschlag zur Staatssteuer berechnet wurde, konnte die Veranlagung entweder nur durch die Gemeinde oder nur durch den Kanton vorgenommen werden. Die Doppelspurigkeit von früher – Veranlagung durch Gemeinde und Kontrolle durch den Kanton – fiel weg.

Dem Veranlagungsverfahren aller natürlichen Personen wurde damals als Neuerung das seinerzeitige Wehrsteuersystem zugrunde gelegt – also die zweijährige Veranlagungsperiode mit der vorausgehenden zweijährigen Bemessungsperiode. Allerdings waren seinerzeit beim Bund bereits Abklärungen im Gange, um zum einjährigen System zu wechseln. Die damaligen Gesetzgeber sollten aber Recht behalten, dass dieser Systemwechsel beim Bund noch einige Zeit auf sich warten lassen würde.

Mit der Einführung der zweijährigen Veranlagung für alle natürlichen Personen wurde auch das Zwischenveranlagungsrecht wesentlich vereinfacht. Insbesondere wurde nun bei Eintritt eines Zwischenveranlagungsgrundes die Zwischenveranlagung von Amtes wegen vorgenommen.

Viele weitere Modernisierungen bei der Besteuerung und der Administration wurden eingeführt, deren Erwähnung hier zu weit führen würde. Das total revidierte Steuergesetz wurde schlussendlich in der Volksabstimmung vom 9. Juni 1974 angenommen und trat am 1. Januar 1975 in Kraft.

### *B. Wichtige Meilensteine in den Folgejahren*

In den Grundzügen gilt das total revidierte Steuergesetz von 1974 bis heute noch. Jedenfalls hat seit 30 Jahren keine wirkliche Totalrevision mehr stattgefunden; nur einzelne Teilrevisionen. Die wichtigsten Änderungen werden im Folgenden kurz erwähnt:

### **1986 – Einführung Doppeltarif**

In diesem Jahr wurde der Doppeltarif (Tarif A und B) eingeführt, der die unterschiedliche Lebenssituation von Verheirateten und Nichtverheirateten berücksichtigen sollte. Zudem wurden weitere Anpassungen bei der Familienbesteuerung und den Sozialabzügen vorgenommen.

### **1990 – Bausparen**

Der Kanton Basel-Landschaft kann nach der Kantonsverfassung den Wohnungsbau fördern. Der Landrat hat ein entsprechendes Gesetz erlassen und die Wohnbauförderung auch im Steuergesetz aufgenommen. Seit dem 24. September 1990 durften Bausparrücklagen vom steuerbaren Einkommen in Abzug gebracht werden – eine Möglichkeit, von der viele mittelständische Familien Gebrauch gemacht haben und die zudem die regionale Bauwirtschaft gefördert hat. Mit der Steuerharmonisierung per 1. Januar 2001 und der danach noch verlängerten Übergangsfrist ist das kantonale Bausparen aber inzwischen in rein steuerlicher Hinsicht gefährdet worden und entspricht heute nicht mehr den steuerharmonisierungsrechtlichen Grundlagen. Verschiedene Initiativen auf Bundesebene – darunter auch eine Standesinitiative des Kantons Basel-Landschaft – wollen das im Baselbiet etablierte Bausparen jedoch sichern und auch anderen Kantonen ermöglichen.

### **1990 – Steuerrabatt**

1990 war ein gutes Jahr für die Einwohner/innen des Kantons, wurde doch neben der Einführung des Bausparens auch ein Steuerrabatt von 8% auf den Einkommenssteuern der natürlichen Personen für drei Steuerperioden – also bis Ende 1994 – eingeführt.

### **1991 – Mietkostenabzug**

Im Jahr 1991 wurde erstmals ein Mietkostenabzug für Mieter/innen eingeführt, um eine Gleichstellung der Steuerbelastung zwischen Mieter/innen und Wohneigentümer/innen sicherzustellen. All die Jahre verstummte die Diskussion darüber nie, wie hoch dieser Abzug zum Zweck der tatsächlichen Gleichstellung nun wirklich sein müsse. Der Mietkostenabzug hat letztmals bis zum Ende der Steuerperiode 2006 CHF 1500.– pro Person betragen, wobei bei den Wohneigentümer/innen durchschnittlich ein Eigenmietwert von rund 40% der Marktmiete besteuert wurde.

### **1993 – Einführung Quellensteuer**

1993 wurde die Quellensteuer auf dem Einkommen ausländischer Arbeitnehmender ohne fremdenpolizeiliche Niederlassungsbewilligung eingeführt – also für Personen mit zeitlich beschränkter Aufenthaltsbewilligung. Diesen Personen ist mangels genügender Integration in unser Staats- und Verwaltungssystem und aufgrund oft fehlender Sprachkenntnisse nicht zuzumuten, den doch mittlerweile umfangreichen Mitwirkungspflichten beim Ausfüllen der Steuererklärung nachzukommen. Die Besteuerung an der Quelle – also direkt durch die Arbeitgebenden – stellt für diese Steuerpflichtigen wie für die Behörden eine administrative Vereinfachung dar.

## 2001 – Steuerharmonisierung

Das Jahr 2001 stellt für das gesamte kantonale Steuerrecht in der Schweiz einen Meilenstein dar. Per 1. Januar 2001 wurden nämlich die Bestimmungen des Steuerharmonisierungsgesetzes des Bundes für die Kantone wirksam. Wie alle anderen Kantone musste auch der Kanton Basel-Landschaft auf diesen Zeitpunkt hin die Steuerveranlagung und Steuerbemessung entsprechend anpassen.<sup>1</sup> Es wird seither die «einjährige Steuerveranlagung mit Gegenwartsbemessung» praktiziert.<sup>2</sup> Das Steuerjahr und das Jahr, welches als Basis für die Einkommensverhältnisse dient, sind nun dasselbe. Die bis dahin andauernde Problematik mit den Zwischenveranlagungen fiel damit vollständig weg. Dafür müssen heute alle Steuerpflichtigen jedes Jahr eine Steuererklärung ausfüllen und abgeben – und nicht mehr nur alle zwei Jahre wie früher.

Den Wechsel des Bemessungssystems kann man – trotz der jedes Kalenderjahr im Briefkasten erscheinenden Steuererklärung – guten Gewissens als Fortschritt bezeichnen. Als Rückschritt wurde hingegen der Wegfall des Freibetrages auf AHV-/IV-Renten empfunden. Dies war jedoch eine Vorgabe der Steuerharmonisierung. Mit dem Nachvollzug des Teilsplittings auf den Renten konnte dieser Nachteil etwas aufgefangen werden.<sup>3</sup> Als Besonderheit darf noch erwähnt werden, dass der Kanton Basel-Landschaft als einziger Kanton einen vollständigen Abzug der selbst bezahlten Krankheitskosten kennt; alle anderen Kantone und der Bund haben hier einen steuerlichen Selbstbehalt von in der Regel 5% des steuerbaren Einkommens vorgesehen. Auch freiwillige Zuwendungen an gemeinnützige Institutionen können in unbegrenzter Höhe zum Abzug gebracht werden, also ohne untere und obere Begrenzung, wie dies die anderen Kantone und der Bund kennen.

Die meisten Kantone haben den Zeitpunkt der Steuerharmonisierung gleich auch zum Anlass genommen, ihre Steuergesetze einer Totalrevision zu unterziehen. Diesem Vorbild anderer Kantone ist der Kanton Basel-Landschaft nicht gefolgt, d. h., es wurde nur geändert, was zwingend vom Bund vorgeschrieben wurde. Das mag mitunter auch der Grund sein, dass das Baselbieter Steuergesetz heute teilweise etwas unübersichtlich wirken kann.

<sup>1</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat vom 9. Februar 1999 (1999-25) betreffend Anpassung des kantonalen Steuer- und Finanzgesetzes vom 7. Februar 1974 an die zwingenden Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden vom 14. Dezember 1990; Vorlage des Regierungsrates an den Landrat vom 25. Juli 2000 (2000-153) betreffend Ergänzung IV der Vorlage 1999/025 aufgrund der zwischenzeitlich erfolgten Änderungen oder Neuerlassen von Bundesgesetzen; kommunale Nebensteuern. Vgl. auch LUKAS OTT, Chronik der Rechtsetzung 1998-2005, in: GIOVANNI BIAGGINI, ALEX ACHERMANN, STEPHAN MATHIS, LUKAS OTT (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft II (Reihe Recht und Politik des Kantons Basel-Landschaft, Band 25), Liestal 2005, 283f.

<sup>2</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat vom 2. September 1997 bzw. 22. Oktober 1998 (1997-160) betreffend Einführung der einjährigen Steuerveranlagungsperiode für die natürlichen und die juristischen Personen.

<sup>3</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat vom 28. März 2000 (2000-70) betreffend Änderung des Steuer- und Finanzgesetzes vom 7. Februar 1974 (Verfassungskonforme Ehegattenbesteuerung).

Nach der Teilrevision von 2001 wurden – nebst notwendigen Anpassungen beim Steuerbezug auf das Jahr 2005 hin – zwei bedeutende Teilrevisionen in Angriff genommen, welche steuerliche Entlastungen sowohl der Einwohner/innen als auch der Unternehmen im Baselland bezwecken und damit im Brennpunkt der nachfolgenden Erläuterungen stehen. Es ist dies einerseits die Reform der Familienbesteuerung und die steuerliche Entlastung von geringen Einkünften, welche bereits per 1. Januar 2007 in Kraft getreten ist.<sup>4</sup> Im zweiten Brennpunkt steht die Reform der Unternehmensbesteuerung, welcher nach der Beschlussfassung im Landrat gegenwärtig noch die Volksabstimmung bevorsteht.<sup>5</sup>

### III. Brennpunkt Familienbesteuerungsreform

#### A. Allgemeine Ausgangslage

Auf den 1. Januar 2001 hin wurde bereits eine steuerliche Entlastung von gemeinsam veranlagten Ehepaaren herbeigeführt, indem der sog. «Teilsplitting-Abzug» auf CHF 20 000.– erhöht wurde (Vorlage Nr. 2000-070). Gleichzeitig wurde dieser Abzug für alle Doppelverdiener-Ehepaare auch auf Renteneinkommen ausgedehnt, was folglich eine direkte Entlastung von Rentnerehepaaren mit sich brachte. Ferner wurde auf den gleichen Zeitpunkt hin die unlimitierte steuerliche Abzugsfähigkeit von Krankheitskosten eingeführt, was vor allem für einkommensschwächere Rentner/innen in vielen Fällen eine spürbare Erleichterung bedeutete (Vorlage Nr. 1999-025). Allerdings fielen gleichzeitig aber auch die Freibeträge auf AHV/IV-Renten weg, was für die betroffenen Personen wiederum eine steuerliche Mehrbelastung herbeiführte. Ebenso wurde der Sozialabzug für Pflege- und Betreuungsarbeit auf Drittpersonen eingeschränkt; Familienangehörige, d. h. Ehepartner/innen und unterhaltene Kinder, waren seit dem genannten Zeitpunkt von diesem Abzug ausgeschlossen.

Bevor man daraufhin zusätzliche Steuerentlastungen in Angriff nehmen wollte, war die Ehepaar- und Familiensteuerreform auf Bundesebene abzuwarten, welche die Kantone aufgrund der Steuerharmonisierung so oder so zu bestimmten steuerlichen Entlastungen verpflichtet hätte. Nachdem aber auf Bundesebene das Steuerpaket 2001 in der Volksabstimmung vom 16. Mai 2004 abgelehnt wurde, erschien ein weiteres Zuwarten auf kantonaler Ebene für Verbesserungen bei der Familienbesteuerung politisch nicht mehr vertretbar. Dass die Zeit reif war für verschiedene steuerliche Entlastungen hatte auch ein erstes, in der ersten Hälfte des Jahres 2005 auf

<sup>4</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat vom 11. April 2006 (2006-108) betreffend Änderung des Steuergesetzes vom 7. Februar 1974; steuerliche Entlastung von Familien und tiefen Einkommen sowie Umsetzung des BGE vom 27. Mai 2005 (Erhöhung Eigenmietwert und Aufhebung Mietkostenabzug).

<sup>5</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat vom 13. Februar 2007 (2007-034) betreffend Änderung des Steuergesetzes vom 7. Februar 1974; Unternehmenssteuerreform.

kantonaler Ebene durchgeführtes Vernehmlassungsverfahren gezeigt. Verschiedene, materiell unbestrittene Bestimmungen der seinerzeit abgelehnten Bundeslösung konnten übernommen und umgesetzt werden; auch die Gesetzgebung in anderen Kantonen hatte sich zum Teil in ähnlicher Weise entwickelt. Dazu gehörten insbesondere die Einführung eines Einheitstarifs mit sog. «Vollsplitting» für Ehepaare, eine betragsmässige Erhöhung des Kinderabzugs, die Einführung der Abzugsfähigkeit von Kinderdrittbetreuungskosten sowie die Einführung eines Doppelverdienerabzugs für Eheleute. Zudem sollte der Pauschalabzug für Versicherungsprämien angemessen erhöht werden.

Auf kantonaler Ebene waren in der Vergangenheit auch verschiedene parlamentarische Vorstösse eingereicht worden, die auf eine steuerliche Entlastung der Familie sowie vereinzelt auch von Personen in finanziell bescheidenen Verhältnissen – vornehmlich Rentner/innen – abzielten. Auch diese Vorstösse waren durch das Warten auf die Bundeslösung bei der Steuerreform bisher blockiert gewesen.

### *B. Spezielle Ausgangslage*

Das Bundesgericht hatte in einem Entscheid vom 27. Mai 2005 eine staatsrechtliche Beschwerde des Mieterinnen- und Mieterverbands Baselland und Dorneck-Thierstein wegen Ungleichbehandlung von Mieter/innen und Wohneigentümerinnen gutgeheissen und festgestellt, dass das Baselbieter Modell des reduzierten Eigenmietwerts und der Kompensation durch einen Mietkostenabzug gegen das Steuerharmonisierungsgesetz des Bundes (StHG) verstosse und damit nicht mehr aufrechterhalten werden könne.

Anlass für die staatsrechtliche Beschwerde war die in der kantonalen Volksabstimmung vom 19. Oktober 2003 mit rund 70% «Ja»-Stimmen angenommene Wohnkosten-Gleichbehandlungsinitiative. Mit dieser formulierten Gesetzesinitiative «für massvolle Eigenmietwerte und eine verfassungskonforme Erhöhung der Sozialabzüge für Mieterinnen und Mieter» wurden per 1. Januar 2004 einerseits die Mietkostenabzüge von CHF 1000.– auf neu CHF 1500.– pro Person sowie andererseits die kantonalen Eigenmietwerte generell um 8% erhöht. Diese Änderungen im kantonalen Steuergesetz sollten die Rechtsgleichheit zwischen Mieter/innen und Wohneigentümer/innen wiederherstellen. Dazu war in den Bestimmungen der §§ 27<sup>ter</sup> Absatz 2 sowie 33 Buchstabe d letzter Satz des kantonalen Steuergesetzes (StG) ein bestimmter Ausgleichsmechanismus zwischen den tiefen, unter 60% liegenden Eigenmietwerten und der Höhe des Mietkostenabzugs vorgesehen. Das Bundesgericht hatte diese zwei Bestimmungen jedoch in seinem Entscheid für bundesrechtswidrig erklärt. Aus diesem Grund hatte der Regierungsrat mit Beschluss Nr. 1231 vom 19. Juli 2005 das Entscheid-Dispositiv im erwähnten Bundesgerichtsurteil vollzogen und die §§ 27<sup>ter</sup> Absatz 2 sowie 33 Buchstabe d letzter Satz des Steuergesetzes aufgehoben (publ. im Amtsblatt vom 25. August 2005).

Nun ging es noch darum, das System der Eigenmietwertbesteuerung im Kanton Basel-Landschaft gemäss den bundesgerichtlichen Kriterien vollständig harmonisierungskonform auszugestalten, d. h. die Eigenmietwerte in allen Fällen auf mindestens 60% des Marktwertes zu erhöhen. Auf den gleichen Zeitpunkt hin musste der Mietkostenabzug als wertmässiger Ausgleich für die damals unter 60% liegenden Eigenmietwerte gänzlich aufgehoben werden. Abklärungen im Rahmen einer Analyse aller Vor- und Nachteile bezüglich verschiedener Varianten bei der Umsetzung des eingangs erwähnten Bundesgerichtsentscheids hatten ergeben, dass der Vollzug sowohl in rechtlicher als auch in zeitlicher und politischer Hinsicht am besten innerhalb des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens zu bewerkstelligen war. Der Regierungsrat hatte deshalb mit Beschluss Nr. 1671 vom 18. Oktober 2005 festgehalten, dass eine vollständige Umsetzung des Bundesgerichtsentscheids innerhalb der vorliegenden Vorlage vorzunehmen war.

Dabei sollten die durch die genannten Massnahmen entstehenden Steuermehrerträge vollständig zurückfliessen, d. h. mittels anderen steuerlichen Entlastungsmassnahmen sollten die negativen finanziellen Folgen des Bundesgerichtsurteils auf die steuerliche Belastung der Baselbieter Bevölkerung ausgeglichen werden.

### *C. Ziele, Massnahmen und Vorgehensweise*

Mit der hier beschriebenen Reform des Steuergesetzes wurden die nachfolgend aufgeführten fünf Ziele angestrebt:

- Ziel 1: Steuerliche Entlastung der Ehe und Familie
- Ziel 2: Entlastung von einkommensschwachen Rentnerinnen und Rentnern
- Ziel 3: Weitgehende Steuerfreiheit des Existenzminimums
- Ziel 4: Vollständig harmonisierungskonforme Besteuerung des Eigenmietwertes
- Ziel 5: Kompensation der Steuermehrerträge aus Ziel 4

Diese fünf Ziele waren unter folgenden Rahmenbedingungen zu erfüllen:

- Finanzielle Tragbarkeit der Massnahmen im Rahmen des im Finanzplan 2005–2008 vorgesehenen Umfangs
- Soweit als möglich Angleichung an die Bestimmungen bei der direkten Bundessteuer sowie an diejenigen anderer Kantone (Steuerharmonisierung)
- Berücksichtigung parlamentarischer Vorstösse
- Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Kriterien bei der Eigenmietwertbesteuerung



Die übrigen Änderungen waren vornehmlich redaktioneller Natur oder erfolgten im Hinblick auf eine bessere inhaltliche Harmonisierung mit dem Bundesrecht und dem Steuerrecht anderer Kantone. Dazu zählten die an den Bund angeglichenen Haftungsbestimmungen sowie die neue, etwas liberalere Formulierung des Abzugs für freiwillige Zuwendungen. Ferner wurde der damals sehr eingeschränkt formulierte Sozialabzug für Pflege- und Betreuungsarbeit wesentlich gelockert.

Nachfolgend werden die innerhalb der Reform vorgenommenen Änderungen im Einzelnen beschrieben:

#### 1. Besteuerung des Eigenmietwertes (§ 27<sup>ter</sup>)

Gemäss dem in der speziellen Ausgangslage erwähnten Bundesgerichtsentscheid vom 27. Mai 2005 müssen die kantonalen Eigenmietwerte in jedem Fall mindestens 60% der Marktmiete betragen. Deshalb mussten die seinerzeit bestehenden Eigenmietwerte entsprechend erhöht werden, um diesem bundesgerichtlichen Leitsatz zu genügen. Zur Ermittlung der dazu am besten geeigneten Methode wurde die kantonale Steuerverwaltung durch die externen Beratungsdienste eines gesamtschweizerisch führenden Immobilienspezialisten (Wüest & Partner, Zürich) unterstützt. In einer verwaltungsinternen Erhebung wurde eine repräsentative Menge an vermieteten Einfamilienhäusern und Stockwerkeigentumswohnungen ermittelt, insgesamt rund 1800 Einzelobjekte, um repräsentative und aktuelle Marktmietwerte als Vergleichsgrössen zu erhalten.

Das neue System zur Bestimmung der Eigenmietwerte bleibt methodisch unverändert. Ausgangspunkt ist wie bis anhin ein Basiswert. Der der Eigenmietwertberechnung zu Grunde liegende Basiswert ist aber nicht mehr identisch mit dem Vermögensteuerwert (Katasterwert), sondern ergibt sich neu aus dem gemäss dem kantonalen Sachversicherungsgesetz und seinen Reglementen (Reglement über die Gebäudeeinschätzung vom 2. Dezember 1988) geschätzten einfachen Brandlagerwert, welcher für steuerliche Zwecke noch zusätzlich wie folgt korrigiert werden muss:

- Regionale Korrektur auf Ebene der Gemeinden;
- Korrektur nach Alter der Liegenschaft;
- Abschlag für Stockwerkeigentum von 20%.

Der nach den Korrekturfaktoren ermittelte Basiswert ist dann der sog. «steuerliche Brandlagerwert», von dem sich durch die Anwendung der Umrechnungssätze gemäss der neuen Tabelle der jeweilige Eigenmietwert ableitet. Dadurch fällt die Erhöhung der Eigenmietwerte differenziert aus, d. h. nicht alle Wohneigentümer/-innen erfahren dabei die gleiche prozentuale Erhöhung ihres Eigenmietwertes, wie dies bei einem generellen Zuschlag der Fall wäre. Ein genereller Zuschlag hätte die

damals schon bestehenden Differenzen unter den verschiedenen Wohneigentümer/-innen noch deutlich verstärkt.

Die auf die beschriebene Weise ermittelten Eigenmietwerte kommen deshalb im Ergebnis einer individuellen Neuschätzung sehr nahe und betragen neu mindestens 60% der entsprechenden Marktmiete. Dadurch können die Kriterien der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch eingehalten werden.

Zudem werden mit der neuen Methode die früher bestandenen Ungleichheiten unter den Wohneigentümer/innen ausgeglichen. Die regionalen Korrekturfaktoren auf Ebene der Gemeinden standen bereits fest, wurden aber in der Verordnung zum Steuergesetz festgelegt, da es sich dabei um eine sehr technische und detaillierte Angelegenheit handelt – es gibt 86 gemeindespezifische Umrechnungsfaktoren!.

## 2. Sozialabzüge (§§ 33 und 34)

Bei den Sozialabzügen gab es als Tarifkorrekturen vier Neuerungen:

- erstens die Umwandlung eines bestehenden Abzugs (Betreuungsabzug),
- zweitens die Erhöhung und Umwandlung eines bestehenden Abzugs (Kinderabzug),
- drittens einen völlig neuen Abzug (Rentnerabzug) sowie
- viertens die Aufhebung eines bestehenden Abzugs (Mietkostenabzug).

Ein **Kinderabzug** vom Steuerbetrag – wie er politisch immer wieder gewünscht und in einem ersten Vernehmlassungsverfahren als Variante deutlich befürwortet wurde – lag zwar nicht im Rahmen der Bestrebungen zur Steuerharmonisierung. Trotzdem wurde aufgrund der politischen Vorstösse ein solcher Abzug vorgeschlagen. Da sich ein solcher Abzug nicht progressionswirksam auswirkt, kommt er unabhängig von der Höhe des steuerbaren Einkommens zum Tragen. Dies führt im Ergebnis dazu, dass der Abzug vor allem Personen mit tieferen Einkommen deutlicher entlastet. Damit konnte das politische Anliegen für eine kinderfreundliche Besteuerung von Familien noch besser erfüllt werden, weil die Kinderkosten grundsätzlich unabhängig von der Einkommenshöhe anfallen.

Der dabei festgelegte Abzug vom Steuerbetrag von CHF 750.– pro Kind entsprach bei einem steuerbaren Einkommen von gegen CHF 54 000.– (ohne Kinderabzug) und beim damals geltenden Tarif betragsmässig in etwa einem Abzug vom Einkommen von CHF 7000.–. Damit wurde indirekt eine Erhöhung des damals geltenden Kinderabzugs vom steuerbaren Einkommen vorgenommen, welcher vor der Reform CHF 5000.– pro Kind betragen hatte. Durch die indirekte Erhöhung des Abzugs auf vergleichsweise neu CHF 7000.– vom steuerbaren Einkommen liegt der Kinderabzug jetzt betragsmässig deutlich über dem Durchschnitt in anderen

Kantonen, so dass sich der Kanton Basel-Landschaft im gesamtschweizerischen Vergleich in dieser Hinsicht neu in der Spitzengruppe befindet.

Der neu eingeführte **Rentner-Abzug** gilt einerseits für alle allein stehenden Rentner/innen (AHV oder IV), die höchstens CHF 32 500.– steuerbare Einkünfte pro Jahr erzielen. Andererseits können Ehepaare, die Renten beziehen, den gleichen Abzug beanspruchen, wenn beide Eheleute eine AHV-/IV-Rente beziehen und höchstens CHF 58 000.– steuerbare Einkünfte pro Jahr aufweisen. Dabei werden die Einkünfte vor allen Abzügen gerechnet. Diese zusätzliche Tarifkorrektur in Form eines gestaffelten Sozialabzugs von max. CHF 7000.– bei Einkünften bis CHF 25 000.– (Alleinstehende) bzw. bis CHF 45 000.– (Ehepaare) soll auch dazu dienen, das Existenzminimum in solchen Fällen steuerlich zu befreien. Zusammen mit dem Tarif führt dieser neue Abzug in den häufigsten Fällen zu einer Minimalsteuer oder gar faktischen Steuerfreiheit. Dies ist beispielsweise bei allein stehenden Rentner/innen der Fall, welche weniger als CHF 25 000.– pro Jahr zur Verfügung haben. Neu zahlen solche Personen keine Einkommenssteuern mehr.

Wenn nach der Vornahme aller Abzüge wie Schulden und Steuerfreibetrag – aber mit Ausnahme der selbstbewohnten Liegenschaft – noch steuerbares Vermögen vorhanden ist, kann dieser Rentner-Abzug aus Gründen der Steuergerechtigkeit und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit nicht beansprucht werden.

Damit die genaue betragsmässige Abgrenzung im Resultat nicht zu unbilligen Ergebnissen führen kann (ganzer oder kein Abzug), ist der Abzug unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der jeweiligen Rentner/innen-Haushalte gemäss der im Gesetzestext abgebildeten Tabelle in Schritten von jeweils 500 Franken degressiv ausgestaltet – mit Ausnahme des letzten Schrittes (CHF 31 001.– bis CHF 32 500.–) bei den alleinstehenden Personen –, um im Zusammenspiel mit dem Tarif eine optimierte Wirkung zu erzielen. Mit dieser Massnahme wird in vielen Fällen faktisch das Existenzminimum von AHV/IV-Rentner/innen steuerlich freigestellt. Da diese Gruppe normalerweise nicht (mehr) im Erwerbsleben steht und damit ihre wirtschaftliche Leistungsfähigkeit nicht oder zumindest kaum mehr beeinflussen kann, rechtfertigte sich gerade hier diese Massnahme zur steuerlichen Entlastung.

Bei noch im Erwerbsleben stehenden Personen kann unter normalen Umständen die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit noch persönlich beeinflusst werden. Bezüger/innen von Sozialhilfe sind für diese Unterstützungsleistungen der öffentlichen Hand nicht steuerpflichtig, weshalb diese Personengruppe sehr häufig ebenfalls keine Einkommenssteuern zahlen muss. Das Gleiche gilt auch für Personen, die sich noch in Ausbildung befinden oder wegen Bedürftigkeit von privater Seite her finanziell unterstützt werden, weil solche Unterstützungsleistungen für den Existenzbedarf generell steuerfrei sind. Einzelternfamilien werden durch das neue Tarifsystem mit Vollsplitting erheblich steuerlich entlastet, weshalb auch diese in der Realität finanziell oftmals eher gefährdete Personengruppe keine zusätzliche Entlastung benötigte.

Mit dem neu eingeführten Sozialabzug können die bis zur Reform relativ häufig eingereichten Steuererlassgesuche von Rentner/innen in bescheidenen finanziellen Verhältnissen grösstenteils vermieden werden. Das wiederum führt zu einer spürbaren administrativen Entlastung der Erlassbehörde. Einzelnen Härtefällen kann mit dem Institut des Steuererlasses weiterhin die nötige Erleichterung gewährt werden.

### 3. Neuer Einheitstarif mit «Vollsplitting» (§ 34)

Dieser Punkt beinhaltet die wohl markanteste Änderung in dieser Gesetzesreform. Es ging darum, die sich aus der bereits beschriebenen Erhöhung der Eigenmietwerte unter gleichzeitiger Aufhebung des Mietkostenabzugs ergebenden Steuermehreinnahmen bedarfsgerecht über einen neuen Verlauf des Steuertarifs wieder zurückzuerstatten. Gleichzeitig sollten dabei die früher immer wieder beobachteten «Sprungstellen» beim damaligen Tarif eliminiert werden. Zur Schaffung eines neuen Einkommenssteuertarifs wurde auf die Unterstützung externer Spezialist/innen der Fachhochschule Nordwestschweiz zurückgegriffen, welche wertvolle Dienste bei dieser in einem Kanton eher selten auftretenden Aufgabe leistete.

Um eine verlässliche Datenbasis für die notwendigen Simulationen zu erhalten, wurden aus dem Veranlagungssystem individuelle Steuerdaten für das Steuerjahr 2003 abgezogen, die in acht unterschiedliche Haushaltstypen unterteilt wurden. Diese Datenbasis wurde für sämtliche Simulationsrechnungen verwendet. Die Ergebnisse wurden je Haushaltstyp und innerhalb des Haushaltstyps nach Einkommensklassen ermittelt.

Es wurde neu ein Einheitstarif festgelegt (§ 34 Abs. 1), welcher mit einem Vollsplitting für Ehepaare und Einelternfamilien den früher geltenden Tarif A ersetzt. Vollsplitting bedeutet, dass das steuerbare Gesamteinkommen von gemeinsam veranlagten Ehepaaren sowie Einelternfamilien durch zwei geteilt wird, um den anwendbaren Steuersatz zu ermitteln. Das satzbestimmende Einkommen ist somit halb so gross wie das steuerbare Einkommen (§ 34 Abs. 2). Ein Einheitstarif nimmt optimal Rücksicht auf die zunehmend sehr unterschiedliche individuelle Erwerbsituation (Arbeitsaufteilung Mann-Frau). Er lässt den Familien bei der Gestaltung ihrer Erwerbssituation eine maximale Flexibilität. Es ist deshalb unerheblich, ob ein bestimmtes Familieneinkommen durch eine Person oder durch zwei Teilpensen erzielt wird, und auch das Verhältnis der Teilpensen untereinander spielt keine Rolle mehr für die steuerliche Belastung. Allfällige Unterschiede beim Aufwand zur Generierung des Einkommens werden wie früher durch die Abzugsmöglichkeit der Gewinnungskosten berücksichtigt.

Ferner wurde der bisherige sog. «Pietätstarif», d. h. die weitere Gewährung des günstigeren Tarifs A im alten System für das laufende und folgende Jahr bei Tod, Scheidung oder Trennung von Ehegatten, neu eingeschränkt auf Todesfälle in der laufenden Steuerperiode (§ 34 Abs. 2 letzter Satz). Die weitere Gewährung des

Vollsplittings im neuen System nach einer Scheidung oder Trennung von Ehegatten hätte zu einer erheblichen, nicht mehr begründbaren Steuerermässigung für die Alimente zahlende Person geführt, weil sie nebst dem effektiven Abzug der bezahlten Alimente auch noch vom Vollsplitting profitiert hätte. Deshalb wurde die früher geltende Bestimmung nicht mehr weitergeführt, sondern dem neuen System angepasst.

Für die Bestimmung des neuen Einheitstarifs wurden wichtige Eckwerte aus dem früheren Tarif B übernommen, nämlich der minimale Steuersatz von 0.49% bei einem steuerbaren Einkommen von CHF 15 000.– sowie der maximale Steuersatz von 18.62% für steuerbares Einkommen über CHF 1,15 Mio.

Die angestrebte Entlastung von Familien mit Kindern wird mit diesem Tarif unter Berücksichtigung der übrigen Änderungen des Steuergesetzes sehr gut erreicht. Am stärksten entlastet werden dabei Einelternfamilien, gefolgt von Ehepaaren mit Verdienst nur eines der beiden Partner. Doppelverdienende werden ebenfalls entlastet, wenn auch etwas weniger stark, da sie schon früher vom Steuersatz reduzierenden Splittingabzug von bis zu CHF 20 000.– profitieren konnten.

Die prozentuale Veränderung des gesamten Steueraufkommens je Haushaltstyp ist aus der nachfolgenden Tabelle ersichtlich:

<b>Ehepaar (Allein-verdiener) mit Kindern</b>	<b>Ehepaar (Allein-verdiener) ohne Kind</b>	<b>Ehepaar (Doppel-verdiener) mit Kindern</b>	<b>Ehepaar (Doppel-verdiener) ohne Kind</b>	<b>Eineltern- familie mit Kindern</b>	<b>Rentner- ehepaar (ohne Kind)</b>
-12,6%	-12,7%	-8,1%	-3,4%	-44,7%	-1,3%

Die prozentuale Entlastung beträgt bei Familien bis zu einem steuerbaren Einkommen von CHF 180 000.– mindestens zehn Prozent des Steuerbetrags und sinkt anschliessend rasch weiter bis auf 0.2% bei einem steuerbarem Einkommen von mehr als CHF 2.6 Mio. Da der frühere Tarif eine «Delle» hatte, tritt im Bereich zwischen CHF 320 000.– und CHF 620 000.– an steuerbarem Einkommen eine Erhöhung des Steuerbetrags von maximal 1.5% ein.

Die im Endeffekt steuerliche Gleichbehandlung von kinderlosen Ehepaaren mit kinderlosen Konkubinatspaaren ist beim Einheitstarif mit Vollsplitting sichergestellt, ebenso aber auch diejenige zwischen Ehepaaren, bei denen beide ein Einkommen erzielen, mit denjenigen, bei denen dasselbe Einkommen nur durch einen der Ehepartner generiert wird. Etwas stärker belastet wird hingegen die Gesamtgruppe der Einzelpersonen, die früher dem Tarif B unterlagen. Bis zu einem steuerbaren Einkommen von knapp CHF 70 000.– liegt allerdings der neue Einheitstarif auch hier unter dem damaligen Tarif B.

Früher wurde der Tarif in Tabellenform mit Steuersätzen je Einkommensbereich definiert, aus denen sich die innerhalb jeder Tabellenzeile ansteigenden Grenzsteuersätze errechnen liessen. Zur Tarifiermittlung wird neu direkt der Grenzsteuersatz verwendet, d. h. diejenige Erhöhung des Steuerbetrags, die bei einer Erhöhung des steuerbaren Einkommens um einen Franken auftritt. Um eine durchgängige und «geglättete» Tarifkurve (§ 34 Abs. 1) zu erhalten, erwies es sich als notwendig, eine mathematische Formel anzuwenden. Diese neuartige Formulierung des Steuertarifs ist möglicherweise wegweisend für die schweizerische Steuerlandschaft.

Der exakte Nachvollzug des Steuertarifs im Einzelnen aufgrund des Gesetzestextes war schon früher für viele Steuerpflichtige schwierig. Dies wird sich durch die neue Form der Tarifdefinition verstärken, auch wenn viele Taschenrechner die Funktion des natürlichen Logarithmus fest einprogrammiert haben. Im Vordergrund dürfte für den Kunden indessen die konkrete Steuerbelastung stehen, weshalb mit dem Versand der jährlichen Vorauszahlungseinladungen und dem Versand der Steuererklärungsformulare die jeweils aktuellen Steuerbetragstabellen mitgeliefert werden. Zudem werden diese Tabellen auch auf dem Internet publiziert.

#### **IV. Brennpunkt Unternehmenssteuerreform**

##### *A. Ausgangslage*

Der Baslerbieter Regierungsrat hat am 13. Februar 2007 nach Abschluss eines im Herbst 2006 durchgeführten Vernehmlassungsverfahrens und nach Vornahme einiger kleinerer Anpassungen eine Vorlage über die Reform der Unternehmensbesteuerung an den Landrat überwiesen. Die landrätliche Finanzkommission hat darauf im März 2007 bereits begonnen, die Vorlage zu behandeln. Es ist dabei geplant, die Kommissionsarbeiten mit dem Bericht an den Landrat bis Ende Juni 2007 abzuschliessen. Der Regierungsrat ist der Ansicht, dass Reformen im Bereich der Unternehmensbesteuerung dringend notwendig sind.

Die jährlich von der Eidgenössischen Steuerverwaltung publizierte «Steuerbelastung in der Schweiz» zeigte in der Ausgabe per 2005 auf, dass der Kanton Basel-Landschaft beim Totalindex 2005 der Reingewinn- und Kapitalbelastung der Aktiengesellschaften mit 113.8 Punkten auf Rang 21 und somit im hinteren Drittel aller Kantone lag. Der Vergleich mit unseren Nachbarkantonen und dem gemäss Totalindex ersten und letzten Kanton in der Rangfolge sah bei dieser Ausgangslage wie folgt aus, geordnet nach der Rangfolge im Totalindex:

Kanton	Index Reingewinnbesteuerung	Rang	Index Kapitalbesteuerung	Rang	Totalindex (Reingewinn u. Kapital)	Rang
Zug	61,3	1	29,0	2	55,8	1
Bern	99,6	13	51,2	5	91,9	7
Solothurn	95,7	9	128,2	16	102,5	14
Jura	108,0	18	128,7	17	111,2	18
Aargau	96,5	12	167,4	21	112,2	19
Basel-Land	106,7	16	185,7	24	113,8	21
Basel-Stadt	113,4	23	187,7	25	124,3	24
Graubünden	122,7	25	231,7	26	143,1	26

Quelle: Eidg. Steuerverwaltung, Steuerbelastung in der Schweiz, Ausgabe 2005, S. 76

Diese anhaltend unvorteilhafte Platzierung ist einerseits eine Folge des progressiven Steuertarifs bei der kantonalen Ertragssteuer (Rang 16). Die schlechte Position ist andererseits aber noch stärker negativ beeinflusst durch die hohe kantonale Kapitalsteuerbelastung (Rang 24).

Der mit zunehmender Rendite steigende Ertragssteuertarif in der Höhe von 6.5% bis 20% benachteiligt ertragsstarke und somit zukunftssträchtige Unternehmen sowie solche, die mit wenig Eigenkapital auskommen. Volkswirtschaftlich ist dies unerwünscht, weil renditestarke Unternehmen im Allgemeinen mehr und sicherere Arbeitsplätze schaffen und diese auch in konjunkturell schwächeren Phasen besser erhalten können. Die Gemeinden wenden bereits heute einen proportionalen Ertragssteuersatz an.

Das steuerbare Kapital wird bisher zwar jährlich an die Teuerung angepasst; für 2007 wird eine Geldentwertung seit 1987 von 43,30% angerechnet, wodurch die Belastung durch die Kapitalsteuer markant sinkt. Dennoch gehört die Kapitalsteuerbelastung im Baselbiet zu den höchsten in der Schweiz. Dies ist insbesondere auch eine Folge der vergleichsweise sehr hohen und während der letzten Jahre kaum veränderten Kapitalsteuersätze der Gemeinden; im Durchschnitt liegen sie bei knapp 5,3% und somit nahe beim gesetzlich zulässigen Maximum von 5,5%.

Unternehmen in finanziellen Schwierigkeiten kommen manchmal nicht umhin, zur Verbesserung ihrer wirtschaftlichen Situation eine oder mehrere Liegenschaften zu veräussern. Trotz eines erlittenen Gesamtbetriebsverlusts müssen sie dann wegen der Liegenschaftsveräusserung Grundstückgewinnsteuern bezahlen. Denn die betrieblichen Verluste können nach dem heute geltenden Recht nicht an allfällige Grundstückgewinne angerechnet werden. Die Folge ist eine nicht sachgerechte, aber unvermeidbare Überbesteuerung.

Das StHG erlaubt für Steuererleichterungen eine Maximaldauer von zehn Jahren ab Zuzug eines Unternehmens. Im Kanton Basel-Landschaft sind Steuererleichterungen derzeit gesetzlich auf maximal sieben Jahre beschränkt. Dies hat zur Folge, dass der Kanton Basel-Landschaft bei Standortevaluationen einen zusätzlichen Nachteil in Kauf nehmen muss.

Auch auf Unternehmer/innen, welche ihre unternehmerische Tätigkeit über eine Kapitalgesellschaft ausüben, wirkt sich die hohe kantonale Gesamtbelastung von Gesellschaft und Unternehmer/innen negativ aus. Einerseits werden die erzielten Gewinne bereits in der Kapitalgesellschaft selbst, im Vergleich mit anderen Kantonen relativ hoch besteuert. Werden diese Gewinne dann als Dividenden an die Beteiligten ausgeschüttet, erfolgt bei diesen auf demselben Gewinn gleich nochmals eine Besteuerung. Bereits sehen einige Kantone deshalb auf ausgeschütteten Gewinnen eine Entlastung vor, indem diese zu einem verminderten Steuersatz besteuert werden. Mit dem Unternehmenssteuerreformgesetz II vom 23. März 2007 hat auch die Bundesversammlung eine ähnliche Entlastung bei der direkten Bundessteuer beschlossen; es soll dabei nur noch ein Teil der vereinnahmten Dividenden steuerbar sein. Das Problem der wirtschaftlichen Doppelbelastung muss deshalb auch im Kanton Basel-Landschaft angegangen werden, indem eine entsprechende und spürbare Entlastung geschaffen wird. Dadurch werden nicht nur Personen mit Wohnsitz im Kanton Basel-Landschaft entlastet, sondern es werden sich künftig auch vermehrt «Entrepreneurs» in unserem Kanton niederlassen und aufgrund des übrigen, attraktiveren steuerlichen Umfelds auch ihre Unternehmung im Kanton ansiedeln. Die heutige Situation im Kanton Basel-Landschaft fördert jedoch eher das Gegenteil.

Im Kanton Basel-Landschaft sind seit 1991 nur Steuergesetzesrevisionen zugunsten der natürlichen Personen in Kraft getreten. In den Beilagen zur Landratsvorlage sind die entsprechenden Steuergesetzesrevisionen aufgelistet. Entlastungen für die juristischen Personen hat es – abgesehen von den durch die Bundesgesetzgebung vorgegebenen zwingenden Massnahmen – keine gegeben. Verschiedene parlamentarische Vorstösse sind in den Jahren 2000 bis 2002 eingereicht worden; insbesondere bezüglich der Einführung einer proportionalen Ertragssteuer für juristische Personen, einer Milderung der wirtschaftlichen Doppelbelastung, der Abschaffung/Milderung der Kapitalsteuer bei juristischen Personen sowie zur Verrechnungsmöglichkeit von betrieblichen Verlusten mit Grundstückgewinnen.

Aus all diesen Überlegungen heraus beschloss der Regierungsrat, den Inhalt dieser Vorstösse einer gesetzlichen Regelung zuzuführen und den Reformstau zu beheben. Damit kann die beschriebene Situation zu Gunsten der Unternehmen und deren Inhabenden wesentlich verbessert werden.



## B. Ziele, Massnahmen und Vorgehensweise

Mit dieser Teilrevision des Steuergesetzes werden die nachfolgend aufgeführten Ziele angestrebt:

- Ziel 1: Massgebliche steuerliche Entlastung von juristischen Personen;
- Ziel 2: Annäherung der Steuerbelastung von juristischen Personen an diejenige der Nachbarkantone;
- Ziel 3: Milderung der wirtschaftlichen Doppelbelastung;
- Ziel 4: Attraktivitätssteigerung des Standorts Basel-Landschaft zur Ansiedelung neuer Unternehmen;
- Ziel 5: Aufnahme bisher fehlender, aber notwendiger Bestimmungen;
- Ziel 6: Vornahme redaktioneller Anpassungen.

Diese Ziele sind unter folgenden Rahmenbedingungen zu erfüllen:

- Finanzielle Tragbarkeit der Massnahmen;
- Soweit als möglich Angleichung an die Bestimmungen bei der direkten Bundessteuer sowie an diejenigen anderer Kantone (Steuerharmonisierung);
- Berücksichtigung parlamentarischer Vorstösse;
- Inkrafttreten per 1. 1. 2008 gemäss Jahresprogramm des Regierungsrats 2006.

Nachfolgend werden die wichtigsten Änderungen im Einzelnen umschrieben:

### 1. Ausdehnung von Steuererleichterungen (§ 17)

Voraussetzung für die Gewährung von Steuererleichterungen nach § 17 ist entweder eine Neugründung oder der Zuzug eines Unternehmens in den Kanton Basel-Landschaft. Eine wesentliche Änderung der betrieblichen Tätigkeit kann einer Neugründung gleichgestellt werden. Letzteres wurde zur Schaffung von Transparenz und Übereinstimmung mit dem StHG in § 17 Abs. 2 aufgenommen. Entscheidend für die Anwendung von § 17 ist, ob eine Betriebsaufnahme oder -erweiterung im Kanton stattfindet. Über die Gesuche zur Gewährung von Steuererleichterungen entscheidet der Regierungsrat auf Antrag der Finanz- und Kirchendirektion und nach Anhörung des Gemeinderates der Standortgemeinde. Bei seinem Entscheid berücksichtigt der Regierungsrat regelmässig folgende Punkte:

- erwartete steuerbare Gewinne während der Dauer der beantragten Steuererleichterung;

- Anzahl Arbeitsplätze, die durch den Neuzuzug oder die Neugründung geschaffen werden;
- direkte und indirekte Investitionen, die durch den Neuzuzug oder die Neugründung ausgelöst werden;
- Veränderung der Konkurrenzsituation durch den Neuzuzug bzw. die Neugründung.

Nach dem StHG ist eine Maximaldauer von zehn Jahren für Steuererleichterungen zugelassen. Die allermeisten Kantone haben denn auch diese Maximalfrist in ihren Steuergesetzen vorgesehen. Im Kanton Basel-Landschaft ist diese Frist derzeit auf maximal sieben Jahre beschränkt. In- und ausländische Unternehmungen, die eine Sitzverlegung in den Kanton Basel-Landschaft prüfen, werten diese Regelung oft als klar negatives Kriterium. Tendenziell erfolgen daher weniger Ansiedelungen, als eigentlich möglich wären. Der Kanton Basel-Landschaft vergibt sich damit immer wieder Chancen zur Schaffung neuer Arbeitsplätze und muss bei Standort-evaluationen, neben den hohen Steuersätzen, einen zusätzlichen Nachteil in Kauf nehmen. Dem soll mit der Anpassung der Frist auf zehn Jahre entgegengewirkt werden. Weitere Änderungen hinsichtlich der Steuererleichterungen für neu zuziehende Unternehmen – insbesondere in Bezug auf die oben geschilderten Kriterien – sind nicht vorgesehen.

## *2. Milderung der wirtschaftlichen Doppelbelastung*

Die ausgeschütteten Gewinne einer Kapitalgesellschaft oder einer Genossenschaft werden steuerlich zweimal erfasst: zunächst als Unternehmensgewinn bei der Unternehmung selbst über die Ertragssteuer und danach als Dividendenerträge bei den empfangenden natürlichen Personen über die Einkommenssteuer. In der Steuerpraxis wird diese doppelte Erfassung ein und desselben Gewinnes als wirtschaftliche Doppelbelastung bezeichnet.

Neu sollen alle Einkommen aus Beteiligungen an Kapitalgesellschaften und Genossenschaften nur mit dem halben Steuersatz des gesamten steuerbaren Einkommens belastet werden, sofern die steuerpflichtigen Empfänger/innen im Zeitpunkt der Ausschüttung eine Beteiligungsquote von mindestens zehn Prozent an der ausschüttenden Gesellschaft halten. Als Einkommen von Beteiligungen werden Dividenden, Gewinnanteile, Liquidationsüberschüsse und geldwerte Vorteile aus Beteiligungen aller Art verstanden. Mit dieser Massnahme werden Unternehmer/innen, die an solchen Gesellschaften beteiligt sind, deutlich entlastet. Die Gesamtbelastung von Ertrags- und Einkommenssteuern auf ausgeschütteten Gewinnen nähert sich derjenigen Belastung, welche Einzel- und Personenunternehmer/innen auf ihren Unternehmensgewinnen zu tragen haben. Zudem wird es den Kapitalgesellschaften

erleichtert, nicht benötigte Mittel auszuschütten; diese sollten nämlich nicht aus rein steuerlichen Gründen in der Gesellschaft belassen werden, obwohl sie sich volkswirtschaftlich betrachtet anderswo besser einsetzen liessen.

Die vorgeschlagene Lösung zielt einzig auf die Beseitigung resp. Milderung der wirtschaftlichen Doppelbelastung bei Beteiligungsinhaber/innen ab, die einen gewissen unternehmerischen Einfluss auf ihre Unternehmung haben. Deshalb ist die Entlastung nur dann vorgesehen, wenn eine Beteiligungsquote von mindestens 10% besteht. Die steuerliche Entlastung soll mit Bezug auf die Gewinnausschüttungen sowohl von geschäftlichen als auch privaten Beteiligungen erfolgen.

Es kommt nicht mehr darauf an, ob die gehaltene Unternehmung ihren Sitz in der Schweiz oder im Ausland hat. Im Unternehmenssteuerreformgesetz II des Bundes findet sich auch keine solche Unterscheidung. Aus demselben Grund wurde auch keine wertmässige Umschreibung einer qualifizierenden Beteiligung (z.B. Verkehrswert von CHF 2 Mio.) aufgenommen. Die Massnahme ist somit in diesen Punkten mit der Bundeslösung abgestimmt.

Gesetzessystematisch handelt es sich vorliegend um eine Korrektur, die rein tarifarischen Charakter hat. Unter dem Gesichtspunkt der Steuerharmonisierung besteht Übereinstimmung darüber, dass die Kantone Massnahmen tariflicher Art zur Milderung der wirtschaftlichen Doppelbelastung vorsehen können. Die Kantone AG, AI, AR, GL, GR, LU, NW, OW, SG, SH, SZ, TG, UR und ZG (geplant auch in SO) kennen bereits ähnliche Bestimmungen. Die Regelung schränkt die per 1. 1. 2007 eingeführte Berechtigung zur Satzreduktion gemäss § 34 Abs. 2 (Vollsplittingabzug, siehe vorne: Brennpunkt Familienbesteuerungsreform) in keiner Art und Weise ein.

Auf der nachfolgenden Seite wird die Milderung der wirtschaftlichen Doppelbelastung anhand eines Beispiels berechnet:

Eine verheiratete, steuerpflichtige Person hat ein steuerbares Einkommen (ohne Dividenden aus Beteiligungen) von CHF 140 000.–. Somit hat sie Anspruch auf den halben Steuersatz (Vollsplitting). Zusätzlich erzielt diese Person einen Dividendenertrag von CHF 60 000.–.

### Berechnung des steuerbaren Einkommens

Einkommen (Lohn etc.)	CHF	140 000
Beteiligungseinkommen (Dividende)	CHF	60 000
Summe = steuerbares Einkommen	<b>CHF</b>	<b>200 000</b>
Satzbestimmendes Einkommen nach Splitting	CHF	100 000
Progressionssatz auf übrigem Einkommen (Tarifbasis 2007)		11.69985%
Halber Satz für Dividende (Tarifbasis 2007)		5.8499%
Einkommenssteuer auf übrigem Einkommen (CHF 140 000.– à 11.69985 %)	CHF	16 380
Einkommenssteuer auf Dividende (CHF 60 000.– à 5.8499%)	CHF	3 510
Gemeindesteuer 67% (Liestal) auf Staatssteuerbeträgen	CHF	13 326
Gesamtsteuer auf steuerbarem Einkommen (CHF 200 000.–)	<b>CHF</b>	<b>33 216</b>
Gesamtsteuer nach geltendem Recht (Tarifbasis 2007)	CHF	39 077
<b>Entlastung</b>	<b>CHF</b>	<b>5 861</b>

### 3. Ertragssteuersatz bei der Staatssteuer (§ 58 Abs. 1 und 2)

Es soll zudem bei der Staatssteuer ein proportionaler Ertragssteuersatz von 12% eingeführt werden. Um KMU-Gesellschaften mit kleiner Rendite gegenüber heute i. d. R. nicht stärker zu belasten, sollen die ersten CHF 30 000.– an steuerbarem Ertrag mit dem halben Satz von lediglich 6% besteuert werden. Der Landrat hat diese Grenze auf CHF 100 000.– erhöht.

Die bisherige Regelung, dass mit zunehmender Rendite der Ertragssteuertarif von 6.5% bis auf 20% steigt, benachteiligt ertragsstarke und somit zukunftssträchtige Unternehmen und solche, die mit verhältnismässig wenig Eigenkapital auskommen. Volkswirtschaftlich ist dies unerwünscht, weil renditestarke Unternehmen im Allgemeinen mehr und sichere neue Arbeitsplätze schaffen und diese auch in konjunkturell schwächeren Phasen besser erhalten können. Mit dieser Massnahme gleicht sich der Kanton Basel-Landschaft den umliegenden Kantonen bei der Ertragsbesteuerung an. Der maximale Steuersatz (Kanton und Gemeinde ohne Kirchensteuer) beträgt neu 17% im Gegensatz zu den heutigen 25%. Im Vergleich mit den Maximalsteuersätzen der Nachbarkantone (AG: 20,24% resp. beschlossen ab 1. 1. 2009 16,56%, BS 24,5%, BE 21,6%, JU 19,2%, SO 20,97% geplant 18,64%) kann dieser Steuersatz als moderat bezeichnet werden. Kombiniert mit den besonderen Standortqualitäten des Baselbiets, insbesondere mit den trotz dieser Steuersatzreduktion nicht einzuschränkenden guten staatlichen Dienstleistungen, bleibt der Kanton wettbewerbsfähig und stärkt zugleich seine Attraktivität für Kapitalgesellschaften. Insbesondere führt der tiefe Ertragssteuersatz zu einer wesentlichen Entlastung der erfolgreichen KMU-Wirtschaft. Es ist zu erwarten, dass sich tenden-

ziell mehr Unternehmungen niederlassen werden. Stärkere KMU-Gesellschaften und vermehrte Neuansiedlungen werden auch zur Schaffung neuer Arbeitsplätze beitragen. Die KMU sind die wichtigsten Arbeitgebenden und zeichnen sich durch ein dynamisches Angebot an neuen Arbeitsplätzen aus. Eine positive Entwicklung dieser Unternehmenskategorie stärkt die kantonale Wirtschaft.

In Kombination mit der Kapitalsteuersatzreduktion wirkt sich die Einführung eines zweistufigen Proportionalsteuersatzes von 6% bzw. 12% für rund 89% der juristischen Personen insgesamt steuerentlastend oder -neutral aus. Wird zudem auch die Entlastung auf Ebene Gemeinde berücksichtigt, so resultiert noch für weniger als 1% aller Unternehmen eine steuerliche Mehrbelastung. Jedes Unternehmen, das beispielsweise keine Ertragssteuern und nur Kapitalsteuern zu entrichten hat, zahlt weniger Steuern. Insgesamt kommt die Kombination beider Massnahmen somit fast allen Unternehmen zugute.

Eine generelle Satzreduktion ist aufgrund der im Vergleich mit anderen Kantonen schlechten Stellung des Baselbiets dringend notwendig. Ebenso notwendig ist die Schaffung eines einheitlichen Steuersatzes. Die heutige renditeabhängige Besteuerung benachteiligt, wie oben beschrieben, eine wichtige Gruppe von Unternehmen ganz besonders. Ein einheitlicher Steuersatz schafft zudem Transparenz. Dies gilt im Besonderen für ausländische Unternehmen, die ihre Standortwahl unter steuerlichen Gesichtspunkten oftmals einfach anhand des in den Steuergesetzen publizierten Steuersatzes treffen. Ein Maximalsatz von 20% wirkt bei solchen Überlegungen mit Sicherheit nicht attraktiv. Im Weiteren vereinfachen sich die Steuerberechnung und die Vorhersehbarkeit der steuerlichen Belastung des Unternehmensgewinns durch den Wegfall der eher komplizierten Berechnung des renditeabhängigen Steuersatzes. Mit einer proportionalen Besteuerung des Gewinns kann somit die endgültige Steuerbelastung viel einfacher berechnet werden. Dies gilt auch trotz dem zugunsten der KMU-Wirtschaft geschaffenen zusätzlichen «Einstiegssteuersatz» von 6 % auf den ersten CHF 30 000.– Gewinn.

Zur Zeit politisch schwer durchsetzbar wäre die Senkung des Ertragssteuersatzes bei der Gemeindesteuer. Deshalb bleibt der bisher geltende Rahmen von 2–5% des Reinertrages bestehen. Die Gemeinden sollen in diesem Bereich ihren Spielraum behalten und in eigener Autonomie und unter Berücksichtigung der finanziellen Möglichkeiten entscheiden können, welche Massnahme sie zur steuerlichen Attraktivitätsverbesserung ihres Standorts ergreifen wollen.

#### 4. Reduktion des Kapitalsteuersatzes (§§ 62 und 192a)

Die Belastung der juristischen Personen ist im Kanton Basel-Landschaft mit einer Kapitalsteuer von 2‰ beim Staat und von 3.5 bis 5.5‰ bei den Gemeinden im Vergleich zu anderen Kantonen sehr hoch. Die Gemeindesteuersätze liegen im

Durchschnitt bei knapp 5,3% und sind damit nahe beim gesetzlichen Maximum festgesetzt. In der von der Eidgenössischen Steuerverwaltung publizierten «Steuerbelastung in der Schweiz» (Ausgabe 2005) liegt der Kanton Basel-Landschaft bei der Kapitalbesteuerung auf Rang 24. Gerade für kapitalintensive Unternehmungen stellt dies einen massiven Nachteil dar. Diese hohe Steuerlast wird insbesondere durch die hohen Gemeindesteuersätze verursacht.

Nun soll der Kapitalsteuersatz beim Staat um die Hälfte auf tiefe 1% gesenkt werden. Im Gegensatz zum Ertragssteuersatz sollen bei der Reduktion des Kapitalsteuersatzes auch die Gemeinden im gleichen Ausmass zu einer tieferen Kapitalsteuerbelastung beitragen. Die im interkantonalen Vergleich sehr schlechte Stellung kann nur verbessert werden, wenn die Gemeinden hier einen wesentlichen Beitrag leisten. Der Rahmen für die Kapitalsteuersätze bei den Gemeinden soll deshalb künftig nur noch halb so hoch sein wie heute und 1,75 bis 2,75% betragen.

Die Senkung der Kapitalsteuersätze kommt, im Gegensatz zur Schaffung des proportionalen Steuersatzes, allen, aber in erster Linie den stärker kapitalisierten Unternehmungen zugute. Renditestarke Unternehmen, die zugleich über ein hohes Eigenkapital verfügen, profitieren von der Kombination beider Massnahmen am meisten. Für sehr viele renditeschwache, aber stark kapitalisierte grössere Unternehmen führt die Senkung zu einer vollständigen oder mindestens weitgehenden Kompensation der Mehrbelastung, die durch die Einführung des proportionalen Steuersatzes von 12% entstehen kann. Die Massnahme fördert zudem die Ansiedlung neuer Unternehmungen, die durch den vergleichsweise tiefen Kapitalsteuersatz angelockt werden.

§ 62 Abs. 2 regelte bisher, dass das steuerbare Kapital für jedes Steuerjahr um die seit dem 1. 1. 1987 eingetretene Geldwertveränderung herabgesetzt wird. Diese Bestimmung wird ersatzlos gestrichen, weil bisher ein und dasselbe nominelle Kapital in verschiedenen Steuerjahren unterschiedlich hoch besteuert wird. Die etwas komplizierte und im Gesetzestext nicht transparente Bestimmung ist infolge der Reduktion des Kapitalsteuersatzes nicht mehr nötig. Die Neuordnung ist nun einerseits harmonisierungskonform, da die Kantone in der Bestimmung der Steuersätze frei sind, nicht jedoch bei der Festsetzung der Höhe des steuerbaren Kapitals. Andererseits kann jede Unternehmung aus der neuen Bestimmung die Höhe der Steuerbelastung leicht erkennen. Sie muss nicht mehr abklären, wie hoch im entsprechenden Steuerjahr die seit dem 1. 1. 1987 eingetretene Geldwertveränderung ist und wie sich daraus die definitive Kapitalsteuerbelastung berechnen lässt.

Damit die Mindereinnahmen bei den Gemeindesteuererträgen für die Gemeinden besser planbar sind, wurde mit § 192a eine Übergangsregelung geschaffen. Die Reduktion des Kapitalsteuersatzes für die Gemeindesteuer soll stufenweise eingeführt werden, indem in den Steuerjahren 2008, 2009 und 2010 der Rahmen zwischen 1,75% und 3,5% festgelegt wird. Erst ab dem Steuerjahr 2011 gilt für die Gemeinden der in § 62 Abs. 1 festgelegte maximale Kapitalsteuersatz von 2,75%.

Der Maximalsatz von 2,75% ohne Indexierung entspricht einem Satz von 3,9% bei Berücksichtigung der Geldwertveränderung. Ein nicht unerheblicher Teil der Satzhalbierung wird somit durch den Wegfall dieser jährlich ändernden Korrektur kompensiert, was sich positiv auf die Höhe des Ertragsrückgangs bei der Gemeindesteuer auswirken wird. Auf ein geldwertbereinigtes Kapital im Steuerjahr 2005 von CHF 100 000.– war beispielsweise bislang eine maximale Kapitalsteuer von CHF 550.– zu entrichten; der neue Maximalsatz von 2,75 % auf das effektive Kapital von CHF 140 000.– führt zu einem Steuerbetrag von CHF 385.–. Die Reduktion beträgt somit 30%.

#### 5. Reduktion Kapitalsteuersatz von Holdinggesellschaften (§ 63 Abs. 1)

Holdinggesellschaften sind Kapitalgesellschaften und Genossenschaften, deren Zweck hauptsächlich in der Verwaltung von Beteiligungen an anderen Unternehmen besteht und die in der Schweiz keine Geschäftstätigkeit ausüben. Zur Erlangung des sog. Holdingprivilegs müssen die Beteiligungen mindestens zwei Drittel der gesamten Aktiven oder die Erträge mindestens zwei Drittel der gesamten Erträge ausmachen. Eine Holdinggesellschaft bezahlt nur eine reduzierte Kapitalsteuer, aber keine Ertragssteuer.

Holdinggesellschaften beanspruchen die staatliche Infrastruktur nur in sehr geringem Ausmass. Ferner halten sie definitionsgemäss hauptsächlich andere Kapitalgesellschaften, die ihrerseits – sofern sie operativ tätig sind – einer ordentlichen Kapitalbesteuerung unterliegen. Eine tiefe Kapitalbesteuerung der Holdinggesellschaften ist daher gerechtfertigt. Der bisherige, vergleichsweise hohe Steuersatz für Holdings von je 0,25% bei Staats- und Gemeindesteuern stellt für unseren Kanton einen klaren Standortnachteil dar. Der heutige Steuersatz ist denn auch für interessierte Unternehmungen nicht sehr attraktiv. Da Holdinggesellschaften durch ihre Holdingfunktion nicht standortgebunden sind, können sie relativ frei entscheiden, wo sie ihren Sitz wählen wollen. Der Kapitalsteuersatz für Holdinggesellschaften soll daher auf attraktive 0,1% gesenkt werden. Anstelle von heute insgesamt 0,5% für Staat und Gemeinde beträgt die Kapitalsteuer somit insgesamt nur noch 0,2%. Mit der vorgeschlagenen Massnahme wird der Standort Baselland deutlich attraktiver, sodass vermehrt Zuzüge von solchen Gesellschaften zu erwarten sind. In der Nordwestschweiz wäre der neue Baselbieter Holdingsteuersatz einer der tiefsten.

Um dem administrativen Aufwand der Steuerverwaltung und der Gemeinden einigermassen gerecht zu werden, soll in jedem Fall für Staat und Gemeinde eine Mindeststeuer im Betrag von je CHF 100.– erhoben werden.

## 6. Reduktion Kapitalsteuersatz von Domizilgesellschaften (§ 64 Abs. 3)

Domizilgesellschaften sind Kapitalgesellschaften, Genossenschaften und Stiftungen, die in der Schweiz eine Verwaltungstätigkeit, aber keine Geschäftstätigkeit ausüben. Die Domizilgesellschaften bezahlen eine verminderte Ertragssteuer und eine reduzierte Kapitalsteuer.

Bezüglich der Höhe der Kapitalbesteuerung von Domizilgesellschaften kann auf das bei den Holdinggesellschaften bereits Erwähnte verwiesen werden. Der heutige Kapitalsteuersatz soll von je 1% für Staat und Gemeinde um die Hälfte auf je 0,5% gesenkt werden. Domizilgesellschaften beschäftigen – abhängig von deren Geschäftstätigkeit in der Schweiz und im Ausland – eher wenig Personal. Das von ihnen beschäftigte Personal ist aber meist sehr gut ausgebildet und bezieht hohe Saläre, die bei entsprechender Ansiedelung im Kanton zu Steuermehrerträgen führen können. Da auch Domizilgesellschaften weitgehend standortungebunden sind, können sie relativ frei entscheiden, wo sie ihren Sitz wählen wollen. Mit der vorgeschlagenen Massnahme wird der Standort Baselland auch in diesem Bereich deutlich attraktiver.

Wiederum soll die Mindestbesteuerung je CHF 100.– für Staat und Gemeinde betragen, um die Behörden für ihren administrativen Aufwand angemessen zu entschädigen.

## 7. Anrechnung von Betriebsverlusten an Grundstückgewinnen (§ 79 Abs. 3, 4 und § 120 Abs. 3)

In der Praxis des momentan im Kanton Basel-Landschaft geltenden monistischen Systems der Grundstückgewinnbesteuerung kommen Fälle vor, bei denen Unternehmen in schwieriger finanzieller Situation bei aufgelaufenen Verlusten zur Bilanzsanierung nicht benötigte Liegenschaften verkaufen müssen. Aufgrund der heutigen Regelung wird auf allenfalls erzielte Grundstückgewinnen die Grundstückgewinnsteuer erhoben, auch wenn das Unternehmen insgesamt im entsprechenden Steuerjahr einen Verlust ausweist. Die bezahlte Grundstückgewinnsteuer kann zwar aufgrund von § 54 Abs. 1 lit. a vom steuerbaren Ertrag einer juristischen Person abgezogen und der Betriebsverlust während der nächsten sieben Steuerjahre vorgetragen werden. Diese Tatsache ändert jedoch nichts an der misslichen Situation, dass ein verlustbringendes Unternehmen trotz eines Gesamtverlusts auf einen Teilgewinn (Gewinn aus dem Verkauf der Liegenschaft) Steuern bezahlen muss. Der damit verbundene Liquiditätsabfluss ist in einer solchen Situation besonders nachteilig. Das Unternehmen ist mit einer für seine Ertragslage viel zu hohen Gesamtsteuer belastet, was dem Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit widerspricht. Deshalb sollen Unternehmen künftig die betrieblichen Verluste aus der laufenden Steuerperiode und aus den sieben ihr vorangegangenen Geschäftsjahren mit allfälligen Grundstückgewinnen verrechnen können. Damit kann die oben geschilderte Situation vermieden werden. Der anre-



chenbare Grundstücksgewinn entspricht dem tatsächlich steuerbaren Grundstücksgewinn, der nach den §§ 71 ff. zu ermitteln ist.

Mit der Betriebsverlustranrechnung wird an der bisher klaren Definition der Grundstückgewinnsteuer als Objektsteuer gerüttelt und die Grenze zwischen der Einkommens- resp. der Ertragssteuer und der Grundstückgewinnsteuer geöffnet. Damit werden jedoch die negativen Auswirkungen des in unserem Kanton festgelegten monistischen Systems, nach dem die Grundstückgewinnsteuer sowohl auf Liegenschaftsgewinnen des Privat- als auch des Geschäftsvermögens zu erheben ist, bei den Unternehmen gemildert. Über die Betriebsverlustranrechnung wird damit die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des gesamten Unternehmens bei der Besteuerung berücksichtigt.

Zum Abzug gemäss § 79 Abs. 3 sind alle steuerpflichtigen Personen berechtigt, die Grundstücke aus dem Geschäftsvermögen veräussern. Darunter sind einerseits juristische Personen zu verstehen; andererseits fallen unter die berechtigten Personen auch die selbständig erwerbenden natürlichen Personen.

Grundstückgewinne werden beim Eigentumsübergang durch die zuständige Urkundsperson veranlagt (§ 120). Die betreffenden Veranlagungen werden somit in der Regel rechtskräftig, bevor das Geschäftsjahr der Unternehmung abgeschlossen ist; ein allfälliger Betriebsverlust steht aber erst dann definitiv fest. Daher kann in der Praxis die Verrechnung von Grundstücksgewinnen mit Betriebsverlusten erst vorgenommen werden, wenn das steuerlich anerkannte Geschäftsergebnis der Steuerperiode, in welcher der Grundstücksgewinn erzielt wurde, rechtskräftig veranlagt ist. Die Grundstückgewinnsteuerveranlagung muss dann gegebenenfalls nach § 120 Abs. 3 zugunsten der Unternehmung ergänzt werden.

## **V. Finanzielle Auswirkungen der Gesetzesvorlage**

Auf das Steuerjahr 2003 bezogen, führen sämtliche geplanten Massnahmen beim Kanton insgesamt zu Mindereinnahmen von CHF 54 Mio. Da die Landeskirchen unverändert einen Zuschlag von 5% auf die Steuererträge der juristischen Personen erhalten, ergibt sich daraus ein Rückgang um CHF 2,7 Mio. bei den Kirchensteuern. Bei den Gemeinden ist mit einer Reduktion der Steuererträge von gegen CHF 12 Mio. zu rechnen, wobei die Unterschiede zwischen den einzelnen Gemeinden sehr gross sein dürften.

Nicht berücksichtigt sind die positiven Effekte auf den Steuerertrag, die sich aus den Ansiedlungen neuer Unternehmungen und Unternehmer/innen ergeben werden; diese Auswirkung kann indessen nicht beziffert werden. Ebenso fehlt die Möglichkeit, vorauszusehen, wie sich die bestehenden Unternehmen in Zukunft entwickeln werden resp. in welchem Ausmass sich deren durch die vorgesehenen Massnahmen erweitertes Gewinnpotential auf die Steuererträge auswirken wird.

*Ursula Stucki und Stephan Geering*

*«Grundrechte sind nicht einfach per Verfassung gegeben. Sie müssen dauernd verteidigt werden, auch in einem Land wie der Schweiz, dessen Freiheitsrechte gesichert scheinen.»<sup>1</sup>*

### I. Abstract

Der Datenschutz im Kanton Basel-Landschaft ist im Wandel. Die Umsetzung der Abkommen von Schengen und Dublin (Bilaterale II) und der Grundsatzentscheid der Regierungen beider Basel, die Datenschutzbehörden ihrer Kantone zusammenzulegen, sowie die mögliche Einführung des Öffentlichkeitsprinzips und die technologische Entwicklung der letzten 15 Jahre erfordern die Anpassung des kantonalen Datenschutzgesetzes.

Im ersten Teil des Beitrags wird das geltende Datenschutzgesetz des Kantons Basel-Landschaft vorgestellt. Dabei werden, gestützt auf die praktischen Erfahrungen der letzten 15 Jahre, die zentralen Bestimmungen zum Anwendungsbereich, zur Bearbeitung und Bekanntgabe von Personendaten, zu den Rechten der Betroffenen und zu den Aufgaben der Aufsichtsstelle kurz kommentiert.

Im zweiten Teil wird der Revisionsbedarf des Datenschutzgesetzes summarisch aufgezeigt. So verlangen – in einem ersten Schritt – die Anpassungen an das europäische Datenschutzrecht im Rahmen der Bilateralen II nicht nur materielle Änderungen, sondern auch eine institutionelle Stärkung der Unabhängigkeit der Datenschutzaufsicht und neue Einwirkungsinstrumente für die Aufsichtsstelle. In einem zweiten Schritt macht die geplante Zusammenlegung der Datenschutzbehörden beider Basel eine Harmonisierung der beiden Datenschutzgesetze nötig. Dabei ist nicht nur in Diskussion, gleichzeitig das Öffentlichkeitsprinzip einzuführen und so ein harmonisiertes (Informations- und) Datenschutzgesetz zu erarbeiten, sondern es soll auch der technologischen Entwicklung seit Einführung des Datenschutzgesetzes Rechnung getragen werden. Denn die zunehmende Bearbeitung von Personendaten und die wachsenden Datenberge erfordern ein Datenschutzgesetz, das die Datensparsamkeit und die Transparenz stärkt und die frühzeitige Einbeziehung des Datenschutzes in Planung und Entwicklung sicherstellt.

Aufgrund der Tatsache, dass sich das Datenschutzrecht in einer Phase des Wandels befindet, kann dieser Beitrag jedoch nur eine Momentaufnahme sein und wird Fragen offen lassen müssen. Er richtet sich denn auch nicht nur an ein juristisches

<sup>1</sup> MARKUS HOFMANN, Datenschutz – ein vernachlässigtes Grundrecht, NZZ Online vom 22. Juli 2006.

## II. Einleitung

Das Datenschutzgesetz des Kantons Basel-Landschaft ist am 1. Januar 1992 in Kraft getreten<sup>2</sup>. Zu einer Zeit also, als vielerorts noch mit elektrischen Schreibmaschinen gearbeitet wurde und noch längst nicht in allen Verwaltungszweigen Computer im Einsatz waren. Heute, 15 Jahre später, ist modernste Technologie nicht mehr aus der Verwaltung wegzudenken und die weltweite Vernetzung ist mit dem Internet alltäglich geworden. Innert weniger Jahre hat eine komplexe Informations- und Kommunikationstechnologie die Verwaltungstätigkeit markant verändert, und ein Ende der rasanten technologischen Entwicklung ist nicht abzusehen. Damit einhergehend stellt sich zunehmend die Frage, wie ein modernes zeitgemässes Datenschutzrecht ausgestaltet sein muss, damit der Staat die Privatheit<sup>3</sup> und die informationelle Selbstbestimmung<sup>4</sup> seiner Bürgerinnen und Bürger auch im Informationszeitalter gewährleisten kann.

Neben der Entwicklung in unserer Informationsgesellschaft verlangt aber auch die Rechtsentwicklung kurz- und mittelfristige Änderungen des kantonalen Datenschutzgesetzes. So erfordert die Umsetzung der Abkommen von Schengen und Dublin<sup>5</sup> eine Anpassung des kantonalen Rechts an das europäische Datenschutzrecht<sup>6</sup>. Im Weiteren wird im Kanton Basel-Landschaft, wie in vielen anderen Kantonen auch, die Einführung des Öffentlichkeitsprinzips<sup>7</sup> diskutiert. Es stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, ob das Datenschutzgesetz in einem nächsten Schritt zu einem Informations- und Datenschutzgesetz erweitert werden soll. Schliesslich wird der Grundsatzentscheid der Regierungen beider Basel<sup>8</sup>, die Datenschutzbehörden ihrer Kantone zusammenzulegen, ebenfalls markante Auswirkungen auf das Datenschutzrecht haben, denn vor einem allfälligen Zusammenschluss

<sup>2</sup> Gesetz über den Schutz von Personendaten vom 7. März 1991 (DSG, SGS 162).

<sup>3</sup> Privatheit umfasst viele Bereiche des menschlichen Lebens. Die Definitionen von Privatheit sind deshalb sehr unterschiedlich. Was als privat gilt, ist stark vom subjektiven Empfinden abhängig.

<sup>4</sup> BGE 113 Ia 1, 113 Ia 257, ausdrücklich BGE 120 II 118, 122 I 153, 127 III 481. Für dieses Grundrecht werden in Lehre und Praxis neben dem Begriff der informationellen Selbstbestimmung unterschiedliche Begriffe verwendet. So z.B. Recht auf Privatheit, Schutz der Privatsphäre, Schutz vor Missbrauch der persönlichen Daten (Bundesverfassung) und Schutz der Persönlichkeit. Der Kohärenz halber wird anschliessend der unserer Ansicht nach präziseste Begriff der informationellen Selbstbestimmung verwendet.

<sup>5</sup> Vgl. Bundesbeschluss vom 17. Dezember 2004 über die Genehmigung und die Umsetzung der bilateralen Abkommen zwischen der Schweiz und der EU über die Assoziierung an Schengen und Dublin, BBl 2004. 7149 ff.

<sup>6</sup> Vgl. IV. A.

<sup>7</sup> Zum Öffentlichkeitsprinzip vgl. IV. B. 2.

<sup>8</sup> Basel-Landschaft: Regierungsratsbeschluss Nr. 1905 vom 29. November 2005; Basel-Stadt: Regierungsratsbeschluss Nr. 05/42/21 vom 6. Dezember 2005.

muss ein harmonisiertes (Informations- und) Datenschutzgesetz erarbeitet und vom Parlament beschlossen werden<sup>9</sup>.

All diese Entwicklungen werden das Datenschutzrecht kurz- und mittelfristig beeinflussen, und es ist zum jetzigen Zeitpunkt noch offen, wohin die Entwicklungen gehen werden. Im Folgenden werden einige zentrale Bestimmungen des geltenden Datenschutzrechts beschrieben und der Revisionsbedarf wird summarisch aufgezeigt. Aufgrund der Tatsache, dass sich das Datenschutzrecht in einer Phase des Wandels befindet, kann dieser Beitrag jedoch nur eine Momentaufnahme sein<sup>10</sup> und wird viele Fragen offen lassen müssen. Er richtet sich denn auch nicht nur an ein juristisches Fachpublikum, sondern versucht, ganz allgemein, das Thema Datenschutz und einige seiner vielen Facetten kurz darzustellen.

#### A. *Was ist Datenschutz?*

Datenschutz bezeichnet den Schutz personenbezogener Daten vor Missbrauch. Er dient dem Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte der Personen, über welche Daten erfasst und bearbeitet werden. Dahinter steht die Idee, dass jeder Mensch grundsätzlich selbst entscheiden darf, ob und unter welchen Umständen er seine persönlichen Daten zugänglich machen will (Recht auf informationelle Selbstbestimmung).

Datenschutz als Teilaspekt der persönlichen Freiheit darf als zentraler Wert einer liberalen Gesellschaft verstanden werden und ist Grundvoraussetzung für jedes selbstverantwortliche Handeln. Nicht zuletzt aus diesem Grund anerkennen sowohl die Bundesverfassung<sup>11</sup> als auch die Kantonsverfassung<sup>12</sup> ausdrücklich ein Grundrecht auf Datenschutz, das unter anderem der staatlichen, d. h. hoheitlichen Bearbeitung von Personendaten auch Grenzen setzt. Der Ruf nach Effizienzsteigerung in Staat und Wirtschaft, der Kampf gegen Terrorismus und Gewalt sowie die Entwicklung der technologischen Möglichkeiten haben in den vergangenen Jahren die Gefahr erhöht, dass diese Grenzen zulasten des Persönlichkeitsschutzes verschoben werden. Dies erstaunt nicht, denn Werte wie Persönlichkeitsschutz lassen sich schlecht quantifizieren und werden oft als Luxusgrundrecht oder Hindernis auf dem Weg zur technisch erreichbaren Effizienz empfunden. Datenschutz bewegt sich auch im Kanton Basel-Landschaft im Spannungsfeld von effizienter staatlicher Aufgabenerfüllung auf der einen Seite und dem Anspruch auf Schutz der Personen, über die Daten bearbeitet werden, auf der anderen Seite.

<sup>9</sup> Vgl. Ziff. IV. B. 2.

<sup>10</sup> Stand April 2007.

<sup>11</sup> Art. 13 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101).

<sup>12</sup> Art. 6 Abs. 2 lit. g der Verfassung des Kantons Basel-Landschaft vom 17. Mai 1984 (KV).

## 1.      Europa

Gemäss Art. 8 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention<sup>13</sup> hat jeder Mensch Anspruch auf Achtung seines Privatlebens. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte betrifft das Sammeln, Aufbewahren und Bearbeiten sowie die Weitergabe von persönlichen Daten ohne Berichtigungsmöglichkeit des Betroffenen den Schutzbereich von Art. 8 Ziff. 1 EMRK<sup>14</sup>. Eingriffe in dieses Menschenrecht sind gemäss Art. 8 Ziff. 2 EMRK nur zulässig, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist – für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral sowie zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.

Zudem hat die Schweiz als Mitgliedsstaat des Europarats 1997 das Übereinkommen vom 28. Januar 1981 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten<sup>15</sup> (Europaratskonvention 108) ratifiziert und per 1. Januar 1998 in Kraft gesetzt. Ein entsprechendes Zusatzprotokoll, das u.a. unabhängige Datenschutzbehörden fordert, wurde von den eidgenössischen Räten genehmigt und soll voraussichtlich per 1. April 2008 in Kraft treten.

## 2.      Bund und Kantone

Das Grundrecht auf Schutz der Privatsphäre ist in Art. 13 BV verankert. Es umfasst neben der Achtung des Privat- und Familienlebens, der Wohnung sowie des Brief-, Post- und Fernmeldeverkehrs auch den Anspruch auf Schutz vor Missbrauch persönlicher Daten (Datenschutz, Recht auf informationelle Selbstbestimmung)<sup>16</sup>.

Gemäss Art. 3 BV sind die Kantone souverän, soweit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist; sie üben demzufolge alle Rechte aus, die nicht dem Bund übertragen sind. Gestützt auf diese Kompetenzordnung kann der Bund den Datenschutz nur für den privaten Bereich und die Bundesorgane regeln. Für den Datenschutz im kantonalen öffentlichen Bereich sind die Kantone aufgrund ihrer verfassungsrechtlich garantierten Organisationsautonomie selbst zuständig. Um zu verhindern, dass Kantone bei Vollzug von Bundesrecht mangelhafte Datenschutzregeln anwenden, hat das Parlament jedoch mit Art. 37 des Eidgenössischen Datenschutzgesetzes<sup>17</sup> eine Spezialvorschrift für die Kantone eingeführt. Diese sieht

<sup>13</sup> Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK, SR 0.101), durch die Schweiz ratifiziert am 28. November 1974.

<sup>14</sup> Urteil Leander, Série A vol. 116, Ziff. 48.

<sup>15</sup> SR 0.235.1.

<sup>16</sup> Vgl. Anm. 3.

<sup>17</sup> Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (BDSG, SR 235.1).

vor, dass, soweit keine kantonalen Datenschutzvorschriften bestehen, für das Bearbeiten von Personendaten durch kantonale Organe beim Vollzug von Bundesrecht gewisse Bestimmungen des Eidgenössischen Datenschutzgesetzes gelten sollen. So wird u.a. von den Kantonen gefordert, dass sie eigene Kontrollorgane einrichten, die den Datenschutz bei Vollzug von Bundesrecht gewährleisten. Dadurch wird deutlich, dass der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte (EDÖB) keine Aufsichtskompetenz über die kantonalen und kommunalen Behörden hat, die Daten bearbeiten – selbst wenn diese Bundesrecht vollziehen. Ein Blick in die Gesetzgebung der Kantone zeigt, dass heute alle Kantone über eigene datenschutzrechtliche Bestimmungen sowie entsprechende Kontrollorgane verfügen. Gleichzeitig muss aber auch festgestellt werden, dass einige dieser Kontrollorgane weder unabhängig sind noch über genügend personelle Ressourcen verfügen, um eine effektive Kontrolle durchzuführen.

### 3. Datenschutzrecht des Kantons Basel-Landschaft

Der Kanton Basel-Landschaft kennt seit dem 8. Mai 1979 Regelungen zum Datenschutz. Damals verabschiedete der Regierungsrat eine Verordnung über den Datenschutz, deren Geltungsbereich sich allerdings nur auf elektronische Datenverarbeitungen bezog und welche die Gemeinden, die Legislative, die Justiz, die Landeskirchen und die selbständigen öffentlich-rechtlichen Anstalten vom Anwendungsbereich ausschloss.

1987 trat die geltende Kantonsverfassung<sup>18</sup> in Kraft, die in § 6 lit. g den Schutz vor Datenmissbrauch ausdrücklich als Grundrecht garantiert. Basierend auf dieser Verfassungsnorm erliess der Kanton Basel-Landschaft 1992 das Datenschutzgesetz (DSG)<sup>19</sup>, das sich an einem Modellgesetz<sup>20</sup> für die Kantone aus dem Jahre 1983 orientiert.

Das Datenschutzgesetz bezweckt den Schutz der Grundrechte von Personen, über die Behörden Daten bearbeiten<sup>21</sup>. Ziel der Datenschutzgesetzgebung ist es, der Datenbearbeitung durch Behörden dort Grenzen zu setzen, wo der persönliche Anspruch auf Schutz der Privatheit überwiegt. Datenschutz steht deshalb regelmässig in einem Spannungsfeld. Auf der einen Seite benötigen die Behörden zur effizienten Aufgabenerfüllung gewisse Personendaten. Auf der anderen Seite muss der Persönlichkeitsschutz bzw. das Recht auf informationelle Selbstbestimmung der Bürger/-innen gewährleistet sein. Der Ausgleich zwischen diesen beiden Interessen muss immer wieder gesucht und gefunden werden.

<sup>18</sup> Verfassung des Kantons Basel-Landschaft vom 17. Mai 1984 (KV, GS 29.276, SGS 100).

<sup>19</sup> Gesetz über den Schutz von Personendaten vom 7. März 1991 (DSG, SGS 162).

<sup>20</sup> Musterdatenschutzgesetz der Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektoren vom 25. März 1983.

<sup>21</sup> § 1 DSG.

Zur Verwirklichung dieses Ziels bestimmt das DSG die für den Datenschutz verantwortlichen Behörden<sup>22</sup> und regelt die Voraussetzungen der Bearbeitung von Personendaten<sup>23</sup>. Im Weiteren räumt das DSG den betroffenen Personen das Recht auf Auskunft und Einsicht in die eigenen Daten sowie auf Berichtigung unrichtiger Daten ein<sup>24</sup>. Im Falle widerrechtlicher Datenbearbeitung sieht es schliesslich einen Unterlassungs-, Beseitigungs- und Feststellungsanspruch vor<sup>25</sup>. In einem weiteren Abschnitt enthält das DSG Bestimmungen über die Aufsicht und sieht die Einsetzung einer Aufsichtsstelle bzw. einer mit dem Datenschutz beauftragten Person vor<sup>26</sup>.

Im Folgenden möchten wir einige zentrale Normen des Datenschutzgesetzes umschreiben und, gestützt auf die praktischen Erfahrungen der letzten 15 Jahre, kurz kommentieren.

### III. Einzelne Bestimmungen des kantonalen Datenschutzgesetzes

#### A. *Begriffe und Geltungsbereich*

Das Datenschutzgesetz gilt für jedes Bearbeiten von Personendaten durch Behörden<sup>27</sup>.

Als Personendaten gelten alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare natürliche oder juristische Person beziehen<sup>28</sup>. Das Datenschutzgesetz gilt also nicht nur, wenn eine Person aufgrund der vorhandenen Angaben bereits bestimmt ist, sondern auch dann, wenn eine Person bloss bestimmbar ist, d. h. wenn sich ihre Identität durch die Kombination mehrerer Informationen feststellen lässt und dabei kein unverhältnismässiger Aufwand betrieben werden muss<sup>29</sup>. In diesem Zusammenhang kann festgestellt werden, dass die Identität einer Person heute in den meisten Fällen durch die Verknüpfbarkeit vorhandener Daten (z. B. der Adresse) mit privaten Personenregistern (z. B. Twixtel<sup>30</sup>) mit wenig Aufwand möglich ist und das DSG folglich vermehrt zur Anwendung kommt.

Grundsätzlich gilt das DSG für alle kantonalen Behörden gemäss Kantonsverfassung und Verwaltungsverfahrensgesetz<sup>31</sup>, für die Behörden und die Organe der

<sup>22</sup> § 4 DSG.

<sup>23</sup> §§ 6 ff. DSG, vgl. III. B. und C.

<sup>24</sup> §§ 17 ff. DSG, vgl. III. H.

<sup>25</sup> §§ 21, vgl. III. H.

<sup>26</sup> § 22 DSG, vgl. III. J.

<sup>27</sup> § 3 DSG.

<sup>28</sup> § 5 Abs. 1 und 2 DSG.

<sup>29</sup> URS MAURER-LAMBROU/NEDIM PETER VOGT, Basler Kommentar zum Datenschutzgesetz., 2. Aufl., Basel 2006, Art. 3 Nr. 6.

<sup>30</sup> Elektronisches Telefonbuch.

<sup>31</sup> Verwaltungsverfahrensgesetz vom 13. Juni 1988 (VwVG BL, SGS 175).

Einwohner- und Bürgergemeinden gemäss Gemeindegesetz<sup>32</sup> sowie für die Organe der Körperschaften und Anstalten des kantonalen und kommunalen öffentlichen Rechts<sup>33</sup>. Auch Private, die öffentliche Aufgaben erfüllen, fallen unter das Datenschutzgesetz<sup>34</sup>, jedoch nur dann, wenn sie bei der Aufgabenerfüllung hoheitlich handeln. Diese problematische Einschränkung führt dazu, dass Private, die zwar öffentliche Aufgaben erfüllen, dabei jedoch nicht hoheitlich handeln, grundsätzlich in den Zuständigkeitsbereich des Bundes fallen. Wie oben erwähnt, kontrolliert der EDÖB den Vollzug kantonalen Rechts nicht. Organisationen wie z.B. die Spitex, die privatrechtlich organisiert sind und öffentliche Aufgaben der Kommunen wahrnehmen, könnten so datenschutzrechtlich zwischen Stuhl und Bank fallen. Im Sinne einer Lückenfüllung hat sich die Aufsichtsstelle Datenschutz deshalb entschieden, private Organisationen, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen, praxisorientiert zu beraten und zu kontrollieren, selbst wenn diese bei der Wahrnehmung einer öffentlichen Aufgabe nicht hoheitlich handeln. Im Rahmen einer ersten Teilrevision soll diese Lücke geschlossen werden und alle Privaten, die öffentliche Aufgaben erfüllen, sollen – unabhängig davon, ob sie hoheitlich handeln oder nicht – in den Anwendungsbereich des kantonalen Datenschutzgesetzes aufgenommen werden.<sup>35</sup>

Das Datenschutzgesetz ist ferner in hängigen Verfahren der Zivil- und Strafrechtspflege sowie in hängigen Verfahren der Verfassungs- und Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht anwendbar<sup>36</sup>. Diese Regelung wurde vom Gesetzgeber getroffen, um Widersprüche zwischen den verschiedenen Regelungen und Prinzipien im Datenschutz- und Verfahrensrecht zu verhindern. Vor Eröffnung eines Verfahrens, nach Abschluss eines Verfahrens und im Bereich der Justizverwaltung gilt das Datenschutzgesetz jedoch uneingeschränkt<sup>37</sup>.

### *B. Allgemeine Voraussetzungen für die Datenbearbeitung*

§ 6 DSG enthält den materiellen Grundsatz des Datenschutzrechts. Danach dürfen Personendaten nur bearbeitet werden, wenn dafür eine gesetzliche Grundlage besteht oder dies zur Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe erforderlich ist.

Schwere Eingriffe in die Rechte und Freiheiten von Privaten müssen in einem Gesetz im formellen Sinn vorgesehen sein, vielfach genügt aber auch eine Regelung auf materiellrechtlicher Stufe. Die Frage, auf welcher Gesetzesstufe eine Datenbearbeitung geregelt sein soll, ist anhand der Intensität des Grundrechtseingriffs zu

<sup>32</sup> Gesetz über die Organisation und die Verwaltung der Gemeinden vom 28. Mai 1970 (Gemeindegesetz, SGS 180, GS 24.293).

<sup>33</sup> § 3 DSG.

<sup>34</sup> § 3 lit. c DSG.

<sup>35</sup> Vgl. Vorlage an den Landrat betreffend Erlass eines Gesetzes über den Schutz von Personendaten (Datenschutzgesetz) vom 13. Dezember 1988 (Vorlage) zu § 2 Abs. 2 DSG, S. 16.

<sup>36</sup> § 2 Abs. 2 lit. d und e DSG.

<sup>37</sup> Vorlage, S. 29 f.



prüfen. Diese Prüfung ist keine Spezialität des Datenschutzrechts; sie widerspiegelt vielmehr das in der Verwaltung allgemein gültige Gesetzmässigkeitsprinzip<sup>38</sup>.

Eine gesetzliche Grundlage allein rechtfertigt jedoch nicht jede Art der Datenbearbeitung. Bei der Prüfung der Zulässigkeit einer Datenbearbeitung kommt dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit<sup>39</sup> ebenfalls eine zentrale Rolle zu. Danach muss die Bearbeitung von Personendaten zur Verwirklichung eines im öffentlichen Interesses liegenden Zwecks geeignet und notwendig sein. Zudem muss der angestrebte Zweck in einem vernünftigen Verhältnis zu den Freiheitsbeschränkungen stehen, die den Betroffenen auferlegt werden<sup>40</sup>. Eine gesetzeskonforme, verhältnismässige und gleichzeitig praktikable Lösung für die Bearbeitung von Personendaten lässt sich oft nur nach einer intensiven Analyse und nach einer sorgfältigen Abwägung der unterschiedlichen Interessen finden. Der Datenschutz soll gewährleisten, dass in jedem Fall die Verhältnismässigkeit beachtet wird, dass also immer nur so viele persönliche Daten wie nötig und so wenig persönliche Daten wie möglich gesammelt und bearbeitet werden.

### C. *Bekanntgabe von Personendaten*

Der Gesetzgeber hat die Bekanntgabe von Personendaten an Dritte als besonderen Bereich der Bearbeitungsprozesse erkannt und hat diesen Spezialfall der Bearbeitung von Personendaten sowohl für die Bekanntgabe an andere Behörden als auch an Private gesondert geregelt<sup>41</sup>. Danach dürfen Personendaten – unter Vorbehalt besonderer Geheimhaltungsbestimmungen – an Behörden und Private bekannt gegeben werden, wenn dafür eine gesetzliche Verpflichtung oder Ermächtigung besteht oder die Bekanntgabe zur Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe erforderlich ist und es sich nicht um Personendaten aus der Intimsphäre handelt. Ferner ist eine Datenbekanntgabe zulässig, wenn diese im Interesse der betroffenen Person liegt und diese ausdrücklich zugestimmt hat oder, falls sie dazu nicht in der Lage ist, ihre Zustimmung vorausgesetzt werden darf. Gleichzeitig wurde bestimmt, dass die verantwortlichen Behörden ihren vorgesetzten Behörden jene Personendaten bekannt geben müssen, die zur Aufsichtstätigkeit benötigt werden<sup>42</sup>. Die Bekanntgabe von Personendaten kann im konkreten Fall eingeschränkt, verweigert oder mit Auflagen verbunden werden, wenn wichtige öffentliche Interessen oder schutzwürdige Interessen der betroffenen Person dies erfordern<sup>43</sup>.

Als Spezialfall der Bekanntgabe regelt das DSG die Bekanntgabe von Personendaten an Private durch die Einwohnerkontrolle<sup>44</sup>. Danach dürfen Namen und Adres-

<sup>38</sup> Art. 36 Abs. 1 BV, § 15 Abs. 2 KV.

<sup>39</sup> Art. 36 Abs. 3 BV, § 4 Abs. 2 KV.

<sup>40</sup> Vgl. BGE 130 I 16, 19 ff.

<sup>41</sup> § 8 f. DSG.

<sup>42</sup> § 8 Abs. 2 DSG.

<sup>43</sup> § 11 DSG.

<sup>44</sup> § 10 DSG.

se einer Person im Einzelfall auf Gesuch hin bekannt gegeben werden<sup>45</sup>. Weitere Daten werden im Einzelfall bekannt gegeben, wenn die um Auskunft ersuchende Person ein berechtigtes Interesse glaubhaft machen kann<sup>46</sup>. Auf Ersuchen einiger Gemeinden hat der Gesetzgeber in § 10 Abs. 3 die Bekanntgabe ganzer Listen von Einwohner/innen, sortiert nach vorgegebenen Kriterien wie Alter, Beruf oder Stimmberechtigung<sup>47</sup>, für zulässig erklärt, sofern die Daten ausschliesslich für schützenswerte ideelle Zwecke verwendet werden. Dadurch sollte die Förderung des politischen und kulturellen Lebens z.B. durch Mitgliederwerbung von Parteien auch weiterhin möglich sein. Im Gegenzug zu diesen erweiterten Möglichkeiten der Datenbekanntgabe räumt das DSG den Betroffenen ein Sperrrecht ein<sup>48</sup>, das allerdings nicht absolut gilt. So darf das Sperrrecht einerseits die Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe nicht verhindern und findet andererseits eine weitere Grenze, wenn andere Personen Daten zur Geltendmachung ihrer Rechtsansprüche benötigen.

Auf eine explizite Regelung der Bekanntgabe von Personendaten ins Ausland wurde verzichtet<sup>49</sup>. Im Gegensatz zum Datenschutzgesetz des Bundes kennt das kantonale Datenschutzgesetz auch keine Regelung der Bekanntgabe von Daten im Abrufverfahren<sup>50</sup> (insbesondere via Intra- oder Internet). Im Rahmen der Postulate der PUK Informatik wurde eine solche Regelung gefordert und entworfen, angesichts der bevorstehenden Revisionen des Datenschutzgesetzes jedoch zurückgestellt<sup>51</sup>.

#### *D. Bearbeiten für nichtpersonenbezogene Zwecke*

Das Datenschutzgesetz sieht eine Privilegierung für das Bearbeiten von Personendaten für nichtpersonenbezogene Zwecke wie Statistik, Planung oder Wissenschaft und Forschung vor<sup>52</sup>. Es verpflichtet die Behörden jedoch, die Personendaten sobald als möglich ohne direkte Personenbezeichnung zu verwenden und die Ergebnisse so bekannt zu geben, dass die betroffenen Personen nicht mehr bestimmbar sind<sup>53</sup>.

Das Datenschutzgesetz sieht ferner eine erleichterte Bekanntgabe von Personendaten an Private für Zwecke der Wissenschaft und Forschung vor, da in diesem Bereich die betroffene Person nicht als individuelle Persönlichkeit, sondern lediglich

<sup>45</sup> § 10 Abs. 1 DSG.

<sup>46</sup> § 10 Abs. 2 DSG.

<sup>47</sup> § 1 der Verordnung zum Datenschutzgesetz vom 13. August 1991 (DSV, SGS 162.11, GS 30.634).

<sup>48</sup> § 10 Abs. 4 DSG.

<sup>49</sup> Vgl. dazu IV. A. 3.

<sup>50</sup> Abrufverfahren sind automatisierte Verfahren, die die Übermittlung personenbezogener Daten durch Abruf ermöglichen.

<sup>51</sup> Ziff. 4.2, S. 10 der Vorlage 2006/193 des Regierungsrats an den Landrat vom 22. August 2006 betr. Postulate der PUK Informatik.

<sup>52</sup> § 12 DSG.

<sup>53</sup> § 12 Abs. 2 DSG.

anonym, als statistische Einheit interessiert<sup>54</sup>. Allerdings hat der Gesetzgeber in § 12 Abs. 4 DSG bestimmt, dass zusätzlich zu den erwähnten Auflagen der Behörden die Bekanntgabe an Wissenschaftler oder Forscher nur mit Zustimmung<sup>55</sup> der Aufsichtsstelle erfolgen darf. Im Weiteren muss gewährleistet sein, dass die Personendaten nicht an Dritte weitergegeben werden und dass auch die Datensicherheit garantiert ist. In der Praxis klärt die Aufsichtsstelle ab, ob die Kriterien für eine erleichterte Bekanntgabe erfüllt sind, und setzt in einer Verfügung fest, unter welchen Voraussetzungen die beantragte Datenbekanntgabe schliesslich erfolgen kann.

### *E. Datenbearbeitung durch Private im Auftrag einer Behörde*

Als Spezialfall regelt das Datenschutzgesetz in § 13 die Datenbearbeitung im Auftrag. Diese Bestimmung hat aufgrund der zunehmenden Ausgliederung staatlicher Aufgaben an Bedeutung zugenommen. Sie sieht vor, dass im Falle einer Datenbearbeitung durch Dritte der Datenschutz durch Auflagen, Vereinbarungen, Festsetzung einer Konventionalstrafe oder auf andere Weise sichergestellt werden muss.

Sobald aber die Bearbeitung ein Ausmass annimmt, welches die externe Person oder Firma gegenüber den Betroffenen mit eigener Entscheidungsbefugnis auftreten lässt, genügen die Anforderungen des § 13 DSG nicht mehr. Es handelt sich dann vielmehr um eine förmliche Bekanntgabe von Personendaten, welche zusätzlich den Voraussetzungen des § 9 DSG zu entsprechen hat. Sofern die Bearbeitung Personendaten aus der Intimsphäre zum Inhalt hat, bedarf es dazu einer förmlichen gesetzlichen Verpflichtung oder Ermächtigung. Bei Verselbständigung eines ganzen Aufgabenbereichs sind nicht nur aus datenschutzrechtlichen Gründen die nötigen rechtlichen Grundlagen zu schaffen<sup>56</sup>.

### *F. Datensicherheit*

Das DSG bestimmt, dass die Datenbearbeiter die Personendaten vor Verlust, Entwendung, unbefugter Bearbeitung und Kenntnisnahme schützen müssen. Die Verordnung ergänzt in § 2, dass Personendaten dem Stand der Technik und den betrieblichen Möglichkeiten entsprechend durch organisatorische und technische Massnahmen zu sichern sind. Es versteht sich, dass sich der Stand der Technik seit Verabschiedung der Verordnung<sup>57</sup> markant verändert hat und sich die Datensicherheitsstandards den veränderten Gegebenheiten anpassen müssen. Zum Zeitpunkt

<sup>54</sup> Vgl. S. 65 der Vorlage.

<sup>55</sup> § 12 Abs. 4 lit. a i. V.m. § 24 lit. c DSG. Dies ist einer der wenigen Fälle, in welchen die Aufsichtsstelle Verfügungen erlassen kann.

<sup>56</sup> Vgl. die in «datenschutz.konkret» veröffentlichte Stellungnahme der Aufsichtsstelle (Nr. 094, «outsourcing staatlicher Aufgaben»); <http://www.bl.ch/docs/jpd/ds/konk/konk-094.htm> (letztmals kontrolliert: 20. 04. 2007).

<sup>57</sup> Die DSV datiert vom 13. August 1991 und trat am 1. Januar 1992 in Kraft.

der Redaktion dieses Beitrags ist eine zeitgemässe Informationssicherheitsverordnung in Erarbeitung, die entsprechende vereinheitlichte Standards für den ganzen Kanton vorsieht. Welche IT-Sicherheitsstandards der Gesetzgeber letztlich verlangt und bis wann sie diese Wirkung entfalten sollen, ist gegenwärtig noch offen.

### *G. Archivierung von Personendaten*

§ 15 Abs. 1 DSG formuliert den Archivierungsvorbehalt. Danach muss die verantwortliche Behörde Personendaten dem öffentlichen Archiv zur Archivierung anbieten, wenn die entsprechenden Daten zur Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben voraussichtlich nicht mehr regelmässig benötigt werden. Damit wird im Gesetz das öffentliche Interesse an der historischen Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns in jedem Fall höher gewichtet als das Interesse des Einzelnen an der Vernichtung seiner Daten und am Schutz seiner Privat- oder Intimsphäre im Allgemeinen. Den Rechten der Betroffenen kann zwar durch eine hohe Schutzfrist von beispielsweise 100 Jahren<sup>58</sup> Rechnung getragen werden, während welcher die Akten unter Verschluss bleiben. Dennoch darf die Frage gestellt werden, ob es im Bereich der hochsensitiven Daten (z.B. Krankengeschichten, psychiatrische Gutachten, etc.) nicht ein dem Archivierungsinteresse übergeordnetes privates Interesse geben kann, das im Einzelfall einen absoluten Vernichtungs- oder Pseudonymisierungsanspruch rechtfertigen könnte.

### *H. Rechte der betroffenen Personen*

Das Recht auf Auskunft und Einsicht in die eigenen Daten ist Grundvoraussetzung für die Wahrnehmung weiterer im Datenschutzgesetz vorgesehenen Rechte der betroffenen Personen.

Gemäss den Bestimmungen des Datenschutzgesetzes erhält jede Person auf Verlangen Auskunft, welche Daten über sie bearbeitet werden, und darf die sie betreffenden Daten auf Verlangen einsehen<sup>59</sup>. Dazu gehört auch das Recht auf die Erstellung einer Kopie<sup>60</sup>. Besteht ein überwiegendes öffentliches Interesse oder ein überwiegendes Interesse einer Drittperson, so kann das Auskunfts- und Einsichtsrecht – wie im Falle der verfahrensrechtlichen Akteneinsicht auch üblich – eingeschränkt oder verweigert werden<sup>61</sup>. Ferner kann die Einsicht auch eingeschränkt oder verweigert werden, wenn dies zum Schutz der Betroffenen erforderlich ist. Das Datenschutzgesetz beschränkt diese Möglichkeit jedoch auf Krankengeschichten, Handakten des medizinischen und sozialen Bereichs sowie des Straf- und

<sup>58</sup> Vgl. § 9 Abs. 2 des Gesetzes über die Archivierung vom 11. Mai 2006 (Archivierungsgesetz, SGS 163).

<sup>59</sup> § 18 DSG.

<sup>60</sup> BGE 116 Ia 325 E. 3d.

<sup>61</sup> § 19 lit. a DSG.

Massnahmevollzugs<sup>62</sup>. Im Weiteren räumt das Datenschutzgesetz den Betroffenen in § 20 einen Berichtigungsanspruch ein. So kann jede betroffene Person bezüglich ihrer eigenen Daten verlangen, dass diese von der bearbeitenden Behörde berichtigt oder ergänzt werden. Bestreitet die Behörde die Unrichtigkeit, so hat sie die Richtigkeit zu beweisen. Kann weder die Richtigkeit noch die Unrichtigkeit von Personendaten bewiesen werden, kann die betroffene Person die Aufnahme einer Gegendarstellung verlangen. Bei elektronischen Datenbanken oder Registern führt die Einräumung des Berichtigungsrechts dann zu Problemen, wenn bei der entsprechenden Software keine Möglichkeit für einen solchen zusätzlichen Berichtigungseintrag vorgesehen ist. Umso wichtiger ist es deshalb, diese Anforderung bei der Evaluierung oder Ausarbeitung neuer Software zu berücksichtigen. Im Weiteren gibt das Datenschutzgesetz jeder betroffenen Person einen Unterlassungs-, Beseitigungs- und Feststellungsanspruch, den sie gegenüber der datenbearbeitenden Behörde geltend machen kann, wenn die Datenbearbeitung widerrechtlich ist<sup>63</sup>. Widerrechtlich kann eine Datenbearbeitung bspw. sein, wenn sie auf einer ungenügenden Rechtsgrundlage beruht, unverhältnismässig ist oder gegen eine sonstige Bestimmung der Rechtsordnung verstösst<sup>64</sup>.

### *I. Register der Datensammlungen*

Das oben erwähnte Einsichtsrecht kann nur wahrgenommen werden, wenn die Bürgerinnen und Bürger wissen, welche Personendaten generell durch den Kanton bearbeitet werden. Damit das behördliche Datenbearbeiten für die betroffenen Personen transparent wird und ihnen die Wahrnehmung ihrer Rechte auf Auskunft und Einsicht<sup>65</sup> möglich ist, ist im Gesetz vorgesehen, dass der Kanton ein Register der Datensammlungen führt<sup>66</sup>. Die Behörden sind ihrer Pflicht, ihre Datensammlungen zu melden, allerdings nur zögernd nachgekommen, und auch die Bevölkerung hat nur in wenigen Fällen Einsicht in das Register verlangt. Dies mag damit zusammenhängen, dass das Register in Papierform geführt wird und bei der Aufsichtsstelle eingesehen werden muss. Mittelfristig ist deshalb vorgesehen, das Register der Datensammlungen in elektronischer Form effizient zu bewirtschaften und es der Bevölkerung im Internet zugänglich zu machen<sup>67</sup>.

<sup>62</sup> § 19 lit. b DSG.

<sup>63</sup> § 21 DSG.

<sup>64</sup> Vgl. die Ausführungen zu § 21 in der Vorlage, S. 21.

<sup>65</sup> Vgl. III. H.

<sup>66</sup> § 16 DSG.

<sup>67</sup> Vgl. dazu auch IV. A. 3.

Das DSG sieht eine kantonale Aufsichtsstelle vor und verpflichtet die Regierung zu diesem Zweck, eine mit dem Datenschutz beauftragte Person anzustellen<sup>68</sup>. Die Aufsichtsstelle hat einerseits eine beratende Funktion, andererseits hat sie die Kontrolle und Überwachung der datenbearbeitenden Behörden zu gewährleisten. Zudem vermittelt sie zwischen betroffenen Personen und Behörden<sup>69</sup>.

Die Beratung und Information richtet sich an die betroffenen Personen, die datenbearbeitenden und die politischen Behörden von Kanton und Gemeinden sowie an die Öffentlichkeit. Die Aufsichtsstelle berät die betroffenen Personen über ihre Rechte, informiert sie aber auch über die Aufgaben und die damit einhergehenden Informationsbedürfnisse der Behörden und unterstützt sie in der Wahrnehmung ihrer Rechte. Zu den weiteren Pflichten der Aufsichtsstelle gehört die Beratung der Behörden in Fragen des Datenschutzes, damit diese ihre Aufgaben unter Einhaltung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen effizient erfüllen können. Dabei zeigt die Praxis, dass nur die präzise Auseinandersetzung mit Rechtsgrundlagen, Abläufen und Verfahren und die intensive Zusammenarbeit mit allen Beteiligten zu praxistauglichen Lösungen führen. Der Einbezug der Aufsichtsstelle oder anderer – auch externer – Datenschutzexperten sollte dabei möglichst frühzeitig, d.h. in der Phase der Rechtsetzung und der Projektierung stattfinden. Werden Fragen des Datenschutzes nämlich zu spät in ein Projekt einbezogen oder geht die Beachtung der Grundrechte der Bürger/innen gar vergessen, wird Datenschutz wegen des anschliessenden Korrekturbedarfs oft als störend und gar als unnötiger Mehraufwand wahrgenommen.

Neben ihrer wichtigen Beratungsaufgabe hat die Aufsichtsstelle als weitere Hauptaufgabe einen Kontroll- und Überwachungsauftrag. So ist die Aufsichtsstelle von Gesetzes wegen verpflichtet, die Anwendung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen zu überwachen<sup>70</sup>. Dafür muss sie auch anlassfreie Kontrollen durchführen können. Dabei stösst die Aufsichtsstelle allerdings regelmässig an ihre ressourcenmässigen Grenzen. Aufwändigere Überprüfungen sind kaum zu realisieren, so dass sich die Aufsichtsstelle auf einige wenige Teilkontrollen einzelner Abteilungen oder Prozesse beschränken muss.

Anhand der statistischen Zahlen der vergangenen Jahre kann die Zunahme des Geschäftsvolumens festgestellt werden. Waren 1992, im ersten Tätigkeitsjahr der Aufsichtsstelle, 94 Fälle zu verzeichnen, so hatte sich die Zahl bis 1997 bereits mehr als verdoppelt (197) und erreichte 2006 351 Fälle. Neben der Zunahme der Anzahl neuer Dossiers ist nicht zuletzt wegen der schnellen technologischen Entwicklung gleichzeitig eine zunehmende Komplexität der Fragestellungen festzustellen.

<sup>68</sup> § 22 DSG.

<sup>69</sup> § 24 lit. a, e-g DSG.

<sup>70</sup> § 24 lit. a DSG.

100 Die rein mengenmässige statistische Auswertung der in den Jahren 2000–2006<sup>71</sup> von der Aufsichtsstelle bearbeiteten Fälle zeigt, dass für Kontrollen nur knapp 1% der Ressourcen eingesetzt werden kann. Der grösste Teil entfällt im Jahresdurchschnitt mit 47 Prozent der Fälle auf die Beratung und Unterstützung der Behörden. Mit 22 Prozent folgt die Beratung der Privaten, mit 6 Prozent die ebenfalls im Gesetz vorgesehenen<sup>72</sup> Stellungnahmen zu datenschutzrelevanten Erlassen. Anzahlmässig im unteren Prozentbereich angesiedelt, aber mit hohem zeitlichen Aufwand verbunden, sind neben den Stellungnahmen auch die Begleitung von Projekten wie z. B. der Umsetzung der europarechtlichen Anforderungen aufgrund der Bilateralen II<sup>73</sup>, die Erstellung von Merkblättern und Empfehlungen, Referate und Ausbildungen sowie die Information der Öffentlichkeit über Internet und Newsletter. Die Statistik der letzten Jahre zeigt zudem, dass die Aufsichtsstelle zunehmend von Presse und Medien um Interviews oder Stellungnahmen gebeten wird. Der Bereich der Öffentlichkeitsarbeit gewinnt dadurch in begrüssenswerter Weise zunehmend an Bedeutung.

#### IV. Geplante Revisionen des Datenschutzgesetzes

Wie eingangs erwähnt, machen verschiedene Faktoren eine Revision des eigentlich noch jungen Datenschutzgesetzes erforderlich. Diese Revision wird in zwei Schritten erfolgen. Aus terminlichen Gründen muss in einem ersten Schritt bis 2008 eine Anpassung an das europäische Recht (Bilaterale II) vorgenommen werden (vgl. IV. A.), damit die Schweiz an zentralen europaweiten Fahndungs- und Informationssystemen teilnehmen kann. Weiterer Revisionsbedarf ergibt sich aus den Plänen der Regierungen beider Basel, die kantonalen Datenschutzbehörden zusammenzuschliessen, was letztlich nur gestützt auf ein harmonisiertes Datenschutzgesetz in beiden Kantonen sinnvoll erscheint (vgl. IV. B. 2). In einem weiteren Schritt wird deshalb ein harmonisiertes Datenschutzgesetz beider Basel entworfen werden, das den technologischen Realitäten entspricht und bestehende Lücken schliesst. Gleichzeitig soll auch geprüft werden, ob die Regelungen zum Öffentlichkeitsprinzip in das revidierte Gesetz integriert werden sollen. Nachfolgend soll der gegenwärtig absehbare Revisionsbedarf zusammenfassend aufgezeigt werden.

##### A. *Anpassung des kantonalen Datenschutzrechts an das europäische Recht*

##### 1. Anforderungen des europäischen Rechts

Mit der Ratifikation der bilateralen Abkommen zwischen der Schweiz und der Europäischen Union über die Assoziierung an Schengen/Dublin (Bilaterale II) wird

<sup>71</sup> Bei diesen Zahlen ist der zeitliche Aufwand für die einzelnen Geschäfte nicht berücksichtigt. Insofern geben die Zahlen nur sehr beschränkt den tatsächlichen Aufwand wieder, zeigen aber klar auf, in welchen Bereichen die Aufsichtsstelle am meisten angefragt wurde.

<sup>72</sup> § 24 lit. h DSG.

<sup>73</sup> Vgl. IV. A.

die Schweiz datenschutzrechtliche Bestimmungen des Unionsrechts übernehmen und den Datenschutz-Standard entsprechend anpassen müssen. Begründet ist dies insbesondere mit dem Anschluss der Schweiz an das Schengener Informationssystem (SIS), einer europaweiten Fahndungsdatenbank, sowie an die elektronische Datenbank «Eurodac» zur Erkennung von mehrfach gestellten Asylgesuchen. Diese neue Form der Zusammenarbeit zwischen Behörden der Schweiz und der EU wird mit einem intensiven Austausch von zum Teil sensitiven Personendaten (z. B. Angaben zu vermissten Personen, Tätern, Opfern, Zeugen) verbunden sein. Im Gegenzug verlangen die Bilateralen II einen entsprechenden Datenschutzstandard.

Für die Bereiche Grenzkontrollen, Visa, Feuerwaffen, Asyl und für Teilbereiche des Betäubungsmittelrechts finden die datenschutzrechtlichen Regelungen der EU-Datenschutzrichtlinie<sup>74</sup> Anwendung, nicht so dagegen im Bereich der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit. Deshalb enthält das Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ)<sup>75</sup> spezifische, direkt anwendbare Schutzvorschriften<sup>76</sup>. Im Grundsatz wird für den Bereich der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit ein Datenschutzstandard verlangt, der mindestens dem Standard der Europarats-Konvention 108 entspricht<sup>77</sup>, welche die Schweiz am 2. Oktober 1997 ratifiziert hat<sup>78</sup>.

Unabhängig von den Bilateralen II ergeben sich aus dem Zusatzprotokoll zur Europarats-Konvention 108<sup>79</sup> weitere Anforderungen an das kantonale Datenschutzrecht. Die Eidgenössischen Räte haben am 24. März 2006 den Beitritt zum Zusatzprotokoll 108 beschlossen<sup>80</sup>, das die Kantone u. a. verpflichtet, Datenschutz-Aufsichtsbehörden zu schaffen, die ihre Aufgaben wirksam und in vollständiger Unabhängigkeit wahrnehmen<sup>81</sup>.

Das kantonale Datenschutzgesetz muss an diese europäischen Grundlagen angepasst werden, soweit das kantonale Recht die persönlichen Daten nicht bereits im

<sup>74</sup> Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr.

<sup>75</sup> Übereinkommen zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 zwischen den Regierungen der Staaten der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen, ABl. Nr. L 239, vom 22.09.2000, 19. ff.

<sup>76</sup> Im Bereich der polizeilichen Zusammenarbeit gelten für den Datenaustausch im Rahmen des SIS die Art. 102–118 SDÜ. Für den Datenaustausch ausserhalb des SIS gelten die Art. 126–130 SDÜ.

<sup>77</sup> Art. 117 und Art. 126 SDÜ.

<sup>78</sup> Europarats-Übereinkommen vom 28. Januar 1981 zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten (Europarats-Konvention 108, SR 0.235.1, ER-Konv.).

<sup>79</sup> Zusatzprotokoll vom 8. November 2001 zum Europarats-Übereinkommen zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten bezüglich Aufsichtsbehörden und grenzüberschreitender Datenübermittlung (Zusatzprotokoll 108).

<sup>80</sup> BBL 2003, 2167 ff.

<sup>81</sup> Art. 1 Zusatzprotokoll 108.



102 selben Umfang schützt. Diese Anpassungen sind insbesondere für die Strafverfolgungsbehörden von Wichtigkeit, da der Zugriff auf die grossen Datenbanken der EU wie das SIS erst möglich sein wird, wenn die Schweiz die vereinbarten datenschutzrechtlichen Vorgaben erfüllt<sup>82</sup>. Bevor der Zugang zu den Systemen gewährt wird, wird die EU in einem zweistufigen Evaluationsverfahren überprüfen, ob die schweizerische Gesetzgebung und die praktische Umsetzung – auf eidgenössischer und kantonaler Stufe – dem geforderten Datenschutzstandard entsprechen. Sind die Anforderungen erfüllt, wird die Schweiz am europaweiten Fahndungssystem und anderen Informationssystemen der EU partizipieren können.

Da alle Kantone diese Anpassungen durchführen müssen, hat die Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) die Ausarbeitung einer Wegleitung in Auftrag gegeben, welche die Anforderungen der europäischen Grundlagen und den Anpassungsbedarf in den Kantonen aufzeigt. Diese Wegleitung<sup>83</sup> wurde von der KdK mit der Empfehlung zur Umsetzung an die Kantone abgegeben.

## 2. Revisionsbedarf im Kanton Basel-Landschaft

Ein Vergleich der europarechtlichen Vorgaben mit dem Datenschutzgesetz des Kantons Basel-Landschaft förderte einige Lücken zutage, die im Rahmen einer ersten Teilrevision bis spätestens 2008 geschlossen werden sollen. Ein erster Entwurf<sup>84</sup> wurde Ende 2006 in die Vernehmlassung gegeben. Im Folgenden sollen die zentralen Änderungsvorhaben und einige in der Vernehmlassung umstrittene Punkte summarisch dargestellt werden.

## 3. Änderungsbedarf im materiellen Datenschutzrecht

Datenbearbeitungen müssen grundsätzlich transparent erfolgen und für die betroffene Person erkennbar sein<sup>85</sup>. Der Revisionsentwurf sieht ein entsprechendes Transparenzgebot vor<sup>86</sup>. Das revidierte Datenschutzgesetz soll zudem den Grundsatz von Treu und Glauben, das Verhältnismässigkeitsprinzip und das Prinzip der Zweckbindung zukünftig explizit nennen<sup>87</sup>. Im Bereich der Rechte der Betroffenen soll der Anspruch auf Sperrung der eigenen Daten nicht mehr bloss gegenüber den Einwohnerkontrollen gewährleistet sein<sup>88</sup>, sondern auch gegenüber anderen Behör-

<sup>82</sup> Art. 126 Abs. 2 SDÜ.

<sup>83</sup> Umsetzung Schengen/Dublin in den Kantonen: Datenschutz (Wegleitung) (KdK-Wegleitung).

<sup>84</sup> Entwurf der Landratsvorlage Revision des Gesetzes über den Schutz von Personendaten (Datenschutzgesetz) vom 7. März 1991: Anpassung an Schengen/Dublin vom 19. Dezember 2006 (Vorlagenentwurf).

<sup>85</sup> Art. 8 ER-Konv., Art. 10, 11 und 21 der EU-Datenschutzrichtlinie.

<sup>86</sup> § 7 Entwurf des revidierten Gesetzes über den Datenschutz vom 19. Dezember 2006 (revidiertes Datenschutzgesetz, revDSG).

<sup>87</sup> § 6 Abs. 3 und 4 revDSG.

<sup>88</sup> Die aktuelle Regelung in § 11 DSG, welche eine Sperrung der Bekanntgabe von Personen-

den geltend gemacht werden können<sup>89</sup>. Zudem sollen bestehende Definitionslücken geschlossen werden. So kennt das Datenschutzgesetz weder den Begriff der besonders schützenswerten oder sensitiven Personendaten<sup>90</sup>, noch erwähnt es den Begriff der Persönlichkeitsprofile. Das revidierte Datenschutzgesetz will diese Lücke schliessen und enthält neu die für das Bearbeiten von «besonderen Personendaten» und von Persönlichkeitsprofilen erforderlichen qualifizierten Voraussetzungen<sup>91</sup>. Neu sollen die Voraussetzungen für den Datentransfer ins Ausland geregelt werden<sup>92</sup>. Der Entwurf sieht im Weiteren vor, dass eine Bearbeitung von Personendaten der Aufsichtsstelle Datenschutz zur Vorabkontrolle vorgelegt werden muss, wenn die Datenbearbeitung besondere Risiken für die Rechte und die Freiheit der betroffenen Personen mit sich bringt<sup>93</sup>. Zur Verbesserung der Transparenz ist weiter vorgesehen, das veraltete zentrale Register der Datensammlungen durch dezentrale Verzeichnisse der Datensammlungen der verantwortlichen Behörden zu ersetzen<sup>94</sup>.

Im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens hielt nur ein Teilnehmer fest, dass er der Vorlage nicht zustimmen könne – das SDÜ bringe keinen Handlungsbedarf, da es nur den Bund verpflichte und zudem auch die EU-Richtlinie nicht anwendbar sei. Die Mehrheit der Vernehmlassungsteilnehmer erkannte dagegen die Anwendbarkeit der EU-Richtlinie und die Erforderlichkeit der Anpassung an die europäischen Vorgaben und stimmte der Vorlage zu<sup>95</sup>.

#### 4. Änderungen im institutionellen Teil

Das Datenschutzgesetz wird auch im institutionellen Bereich markante Änderungen erfahren, denn sowohl aufgrund des Zusatzprotokolls 108 als auch aufgrund des SDÜ und der EU-Datenschutzrichtlinie muss die Bearbeitung von Personendaten einer unabhängigen und wirksamen Kontrolle unterliegen. Während das Zusatzprotokoll 108 wenig über das unabhängige Kontrollorgan aussagt, verlangt die EU-Datenschutzrichtlinie in Art. 28 explizit ein Datenschutzkontrollorgan, das seine Aufgaben in völliger Unabhängigkeit wahrnimmt, und legt fest, welche Befugnisse und Pflichten es haben muss. Unter anderem soll das Kontrollorgan wirksame Untersuchungs- und Einwirkungsbefugnisse haben, Stellungnahmen und Tätigkeitsberichte

daten bei wichtigen oder schutzwürdigen Interessen der betroffenen Personen ermöglicht, gewährleistet keinen Anspruch auf Sperrung, sondern spricht lediglich davon, dass die Bekanntgabe «verweigert [...] werden [kann]».

<sup>89</sup> § 11 Abs. 3 revDSG.

<sup>90</sup> Das aktuelle DSG kennt zwar den Begriff der «Daten aus der Intimsphäre». Aber nur gerade bei der Bekanntgabe von Personendaten (§ 8 f. DSG) werden für diese Daten erhöhte Anforderungen festgesetzt.

<sup>91</sup> § 6 Abs. revDSG: «Besondere Personendaten und Persönlichkeitsprofile dürfen bearbeitet werden, wenn sich die Zulässigkeit aus einer gesetzlichen Grundlage klar ergibt oder wenn es zur Erfüllung einer gesetzlich klar umschriebenen Aufgabe erforderlich ist.»

<sup>92</sup> § 11 Abs. 2 revDSG.

<sup>93</sup> § 15a revDSG.

<sup>94</sup> § 16 revDSG, vgl. die Erläuterungen in D. III. des Vorlagenentwurfs, S. 27.

<sup>95</sup> Vgl. Abschnitt C. des Vorlagenentwurfs, S. 16 ff.

veröffentlichen und angehört werden. Ferner soll es im Rahmen einer Datenbearbeitung gewisse Anordnungen machen und politische Institutionen involvieren dürfen. Im Weiteren räumt die EU-Datenschutzrichtlinie den Kontrollstellen ein Klagerecht oder eine Anzeigebefugnis bei Verstössen gegen das geltende Datenschutzrecht ein und verpflichtet sie, mit anderen Kontrollstellen zusammenzuarbeiten.

Neben der ausdrücklichen Festschreibung der Unabhängigkeit sind gemäss der KdK-Wegleitung für die völlige Unabhängigkeit noch weitere institutionelle Elemente unabdingbar. Dazu zählen ein eigenes, selbst verfasstes Budget für Personal- und Sachressourcen inkl. selbständiger Anstellung von Mitarbeitenden, die Unabhängigkeit bei der Planung und Durchführung der Kontrolltätigkeit, die Sicherung der persönlichen Unabhängigkeit (Fachkompetenz, persönliche Integrität, Offenlegung von Interessenbindungen) und die Anstellung auf feste Amtsdauer mit Möglichkeit zur Wiederwahl. Dabei wird in der KdK-Wegleitung Gewicht darauf gelegt, dass es – insbesondere bezüglich des Wahlprozederes – nicht eine einzige richtige Lösung gibt, sondern in der Kombination von institutionellen Garantien die Unabhängigkeit zu gewährleisten ist<sup>96</sup>.

Die Aufsichtsstelle Datenschutz des Kantons Basel-Landschaft agiert faktisch als fachlich unabhängiges Kontrollorgan, sie ist jedoch hierarchisch in die Verwaltungsorganisation integriert und der Justiz-, Polizei- und Militärdirektion angegliedert, welche über ihre finanziellen und personellen Ressourcen entscheidet. Die Anforderungen an eine unabhängige Aufsichtsstelle sind somit noch nicht erfüllt. Auch im Bereich der Wirksamkeit der Kontrolle besteht Handlungsbedarf. So kann die Aufsichtsstelle im Normalfall nur Empfehlungen abgeben, die rechtlich nicht bindend sind. Eine Behörde kann sich denn auch über die Empfehlung hinwegsetzen. Zwar kann die Aufsichtsstelle in diesem Fall die vorgesetzte Behörde informieren, doch begründet auch dies keine rechtliche Verbindlichkeit. Zusammenfassend kann man also feststellen, dass die europarechtlichen Anforderungen an eine unabhängige und wirksame Kontrolle mit dem geltenden Datenschutzgesetz nicht erfüllt sind. Das revidierte Datenschutzgesetz will diese Lücken schliessen. So ist die Unabhängigkeit und Weisungsungebundenheit der Aufsichtsstelle ausdrücklich festgehalten<sup>97</sup>. Der Regierungsrat soll den Datenschutzbeauftragten bzw. die Datenschutzbeauftragte auf Amtsperiode (vier Jahre) und unter Vorbehalt der Zustimmung des Landrates wählen<sup>98</sup>. Für die Anstellung der Mitarbeitenden ist der oder die Datenschutzbeauftragte im Rahmen des vom Landrat genehmigten Voranschlags selbst zuständig<sup>99</sup>. Die Aufsichtsstelle soll ihr Budget selbst erstellen und beantragen. Der Regierungsrat soll dabei den Voranschlag unverändert an den Landrat weiterleiten, kann aber einen abweichenden Antrag stellen<sup>100</sup>.

<sup>96</sup> Vgl. die Ausführungen in A. IV. 3. a des Vorlagenentwurfs, S. 13.

<sup>97</sup> § 22 Abs. 1 und 2 revDSG.

<sup>98</sup> § 22a Abs. 1 revDSG.

<sup>99</sup> § 22a Abs. 3 revDSG.

<sup>100</sup> § 22 Abs. 3 revDSG sowie die Abschnitte B. IV. 3. a (S. 13 f.) und D. V. (S. 29) Vorlagenentwurf.

Die Regelung der Wahl und Stellung des oder der Datenschutzbeauftragten wurde in zahlreichen Vernehmlassungen thematisiert<sup>101</sup>. Neben ausdrücklicher Unterstützung wurde auch die Kritik geäussert, die Regelung gehe zu weit und sei untauglich zur Gewährleistung der Unabhängigkeit; es sei deshalb wie bisher eine Anstellung durch den Regierungsrat vorzusehen. Andere Stimmen verlangten, der oder die Datenschutzbeauftragte sei durch den Landrat zu wählen.

Eine blossе Anstellung kann die europarechtlich geforderte Unabhängigkeit nicht garantieren. Die vorgeschlagene Wahl durch die Exekutive mit Vorbehalt der Genehmigung durch das Parlament auf eine Amtsdauer kann die Unabhängigkeit gewährleisten und widerspiegelt gleichzeitig die Doppelfunktion der Aufsichtsstelle. Einerseits kontrolliert sie die Datenbearbeitung der Behörden, was eigentlich für eine Wahl durch die Legislative sprechen würde. Andererseits soll sie die Verwaltung beraten, was sie letztlich nur dann effizient tun kann, wenn sie innerhalb der Verwaltung über eine gewisse Akzeptanz verfügt. Es erscheint deshalb richtig, beide Institutionen, Landrat und Regierungsrat, am Wahlprozess des oder der Datenschutzbeauftragten zu beteiligen, um dadurch dem Datenschutzkontrollorgan eine erhöhte Legitimation zu verschaffen.

Inhaltlich wurde der Aufgabenkatalog leicht ergänzt<sup>102</sup>. So enthält er neu den Hinweis auf die Veröffentlichung der Berichterstattung und verpflichtet die Aufsichtsstelle zur Zusammenarbeit mit den Datenschutzkontrollorganen der anderen Kantone, des Bundes und des Auslandes. Die Pflicht zur Zusammenarbeit mit anderen Datenschutzbehörden widerspiegelt die Tatsache, dass Personendaten heute zunehmend grenzüberschreitend bearbeitet werden. Ferner werden die Vorabkontrolle nach § 15 lit. a DSG und die Kontrolle nach autonom aufzustellendem Prüfungsprogramm ausdrücklich als Aufgaben der Aufsichtsstelle aufgenommen. Diese Ergänzungen waren in der Vernehmlassung mehrheitlich unbestritten.

## 5. Neue Einwirkungsbefugnisse der Aufsichtsstelle

Eine unabhängige Datenschutzbehörde kann nur dann effektiv sein, wenn sie über wirksame Einwirkungsbefugnisse verfügt<sup>103</sup>. Dabei geht es nicht darum, dem Kontrollorgan Entscheidungsbefugnisse einzuräumen. Es soll jedoch die Möglichkeit geschaffen werden, dass die Aufsichtsstelle dafür sorgen kann, dass die datenschutzrechtlichen Anliegen in ein förmliches rechtliches Verfahren Eingang finden. Denn bis anhin waren die Empfehlungen der Aufsichtsstelle zwar kaum wirkungslos, jedoch ohne rechtlich verbindliche Wirkung.

Der Revisionsentwurf sieht deshalb vor, dass die Aufsichtsstelle ihre Empfehlungen zwar wie bisher ohne besonderes Formerfordernis abgeben soll; neu sollen die Ad-

<sup>101</sup> Vgl. Abschnitt D. V. Vorlagenentwurf, S. 30.

<sup>102</sup> § 24 revDSG.

<sup>103</sup> Art. 1 Abs. 2 Zusatzprotokoll 108, Art. 28 Abs. 3 EU-Datenschutzrichtlinie, Abschnitt B. IV. 3. c des Vorlagenentwurfs, S. 14.

106 ressat/innen einer Empfehlung indessen verpflichtet werden, mitzuteilen, ob sie die Empfehlung annehmen oder (ganz oder teilweise) ablehnen. Wird die Empfehlung (ganz oder teilweise) abgelehnt und wiegen die datenschutzrechtlichen Interessen schwer, so soll die Aufsichtsstelle neu die Möglichkeit erhalten, ihre Empfehlung als Ganzes oder teilweise als Weisung in Form einer Verfügung zu erlassen<sup>104</sup>. Wer eine solche Empfehlung erhält, kann bei der zuständigen Rechtsmittelinstanz<sup>105</sup> gegen die Weisung der Aufsichtsstelle Beschwerde erheben.

Die Einwirkungsbefugnisse waren ebenfalls Thema in zahlreichen Vernehmlassungen. Neben Zuspruch wurde auch Kritik bezüglich des Weisungsrechts und des Beschwerdeverfahrens geäussert. Aufgrund von kritischen Anmerkungen in der Vernehmlassung<sup>106</sup> wurde im revidierten Datenschutzgesetz ausdrücklich festgehalten, dass gegenüber dem Kantonsgericht kein Weisungsrecht besteht<sup>107</sup>. Zudem wurde klargestellt, dass die Aufsichtsstelle nicht gegen Entscheide des Kantonsgerichts, sondern nur gegen solche des Regierungsrats beschwerdeberechtigt ist<sup>108</sup>.

## 6. Zwischenbilanz der Anpassung an das europäische Recht

Zusammenfassend darf festgestellt werden, dass der Entwurf des revidierten Datenschutzgesetzes die Anforderungen an das europäische Recht erfüllt und dem intensivierten grenzüberschreitenden Datenaustausch Rechnung trägt. So soll die Aufsichtsstelle in ihrer Unabhängigkeit gestärkt werden und wirksamere Einwirkungsbefugnisse erhalten. Gleichzeitig ist aber auch festzustellen, dass die Anforderungen an die Kontrollaufgaben steigen werden und der Fokus inskünftig wohl vermehrt auf diese Tätigkeit gelegt werden muss.

### B. Weiterer Revisionsbedarf

#### 1. Moderne Technologie

Das Datenschutzgesetz stammt aus einer Zeit, in der man die heutigen technologischen Errungenschaften wie Mobiltelefon, Internet für alle, RFID<sup>109</sup>, digitale Videokameras mit automatischer Gesichts- und Verhaltenserkennung, Biometrie, DNA-Datenbanken, elektronische Ausweise, E-Government, elektronische Geschäftsverwaltung etc. berechtigterweise noch im Reich der Science-Fiction ansiedelte. Einige dieser technologischen Errungenschaften sind 15 Jahre später kaum

<sup>104</sup> § 25 Abs. 3–5 revDSG.

<sup>105</sup> In der Regel beim Regierungsrat oder – bei Anstalten des kantonalen öffentlichen Rechts – beim Kantonsgericht als der zuständigen gerichtlichen Instanz.

<sup>106</sup> Vgl. zu den Stellungnahmen Abschnitt C Vorlagenentwurf, S. 16 ff.

<sup>107</sup> § 25 Abs. 4 Satz 2 revDSG.

<sup>108</sup> § 25 Abs. 6 revDSG.

<sup>109</sup> Abkürzung für Radio-frequente Identifikatoren. RFID sind kleine Funkchips, die Daten berührungslos und ohne Sichtkontakt über Radiowellen lesen und speichern können.

mehr aus dem beruflichen und privaten Alltag wegzudenken und die Weiterentwicklung der technologischen Möglichkeiten schreitet rasch voran. Die zunehmende Vernetzung von Geräten und Datenbanken führt – in Kombination mit einer immer höheren Rechnungsleistung – zwangsläufig zu einer zunehmenden Bearbeitung von Personendaten und zu wachsenden Datenbergen. Auf den Rechnern der kantonalen Direktionen befanden sich 2006 Datenmengen im Umfang von 14 Terabyte, das entspricht 20 000 CD-ROMs<sup>110</sup>.

Sind die Datenbestände erst einmal angelegt, so möchte man sie auch effizient nutzen. Moderne Datenhaltungs- und -bearbeitungsmethoden wie Datenpool oder Data Mining<sup>111</sup> sind deshalb auch im Kanton Basel-Landschaft gebräuchliche Techniken. Technisch ist es heute längst möglich, die vorhandenen Datenbanken von zahlreichen Behörden nach unterschiedlichen Kriterien zu durchsuchen, zu kombinieren und auswerten zu lassen. Dies führt zwangsläufig zu einer Zunahme des Missbrauchspotentials. Es ist zudem davon auszugehen, dass in Zukunft die Übergänge zwischen behördlicher und damit hoheitlicher Erhebung von Personendaten und privatwirtschaftlichen Datenbanken wie z.B. Kreditkarteninformationen oder Kundenbindungssystemen fließender werden. Zu denken ist dabei insbesondere an die Verfolgung von schwerwiegenden Straftaten wie z. B. der Kinderpornografie, oder an den Nachweis von Steuerhinterziehung und Sozialmissbrauch. Datenschutz will und kann diese Anwendungen nicht verhindern. In der Praxis ist aber festzustellen, dass aufgrund des technisch Möglichen vermehrt auch bei kleineren Delikten personell aufwändige Verfahren eingeleitet werden. Die Migros hat beispielsweise bis 2005 in 177 Fällen Kundendaten an die Strafverfolgungsbehörden weitergegeben. Gemäss Angaben der Migros ging es dabei meist um Abfallsünder, die ihre Abfallsäcke ohne Vignette, d. h. illegal entsorgt hatten<sup>112</sup>.

Die Miniaturisierung der Technik, die Computerisierung der Alltagsgegenstände und deren Vernetzung sowie die Verbindung von Videoüberwachung, Biometrie und RFID bietet bereits in naher Zukunft das Potential einer totalen und gezielten Überwachung von Personengruppen oder Einzelpersonen<sup>113</sup>. Im Allgemeinen führt die technologische Entwicklung dazu, dass die Bearbeitung von Personendaten bei privaten und öffentlichen Stellen in ihrer Gesamtheit immer näher an den absolut zu schützenden Kern privater Lebensgestaltung rückt<sup>114</sup>.

<sup>110</sup> PATRICK MOSER/RENÉ QUILLET, ILM – ein Begriff geht um in der Verwaltung, in: Infoheft 149, Dezember 2006.

<sup>111</sup> Anwendung von (statistisch-mathematischen) Methoden auf einen Datenbestand mit dem Ziel der Mustererkennung.

<sup>112</sup> Schlussbericht des EDÖB zum Kundenbindungsprogramm Cumulus vom 23. Mai 2005, S. 22.

<sup>113</sup> Im Rahmen eines von der EU mitfinanzierten Projektes wird diese Kombination auf dem ungarischen Flughafen Debrecen getestet. Über den Chip auf seiner Bordkarte und dem Einsatz von Video- und Ortungsgeräten kann jeder Passagier jederzeit geortet und auf einer Lagekarte oder als Videobild angezeigt werden.

<sup>114</sup> Vgl. ALEXANDER DIX, Modernisierung des Datenschutzes: Lösungsansätze, Datenschutz und Datensicherheit (DuD) 4/2007.

108 Angesichts dieser Entwicklungen und Risiken werden datenschutzrechtliche Grundsätze wie das Transparenzgebot, der Vorbehalt der Zustimmung der Betroffenen und das Zweckbindungsgebot zunehmend in Frage gestellt. Wie können die Betroffenen in einzelne Datenübertragungen einwilligen, wenn sie den Überblick über die Datenflüsse völlig verloren haben und die erhobenen Daten später in große Datenbanken fließen, wo sie zu vielen weiteren Zwecken gebraucht werden?

Ein modernes Datenschutzgesetz muss deshalb vorrangig die Datensparsamkeit resp. die Datenvermeidung postulieren. Wann immer möglich sind Verfahren vorzuziehen, bei welchen keine oder möglichst wenige Daten erhoben oder anderweitig (z.B. über anonyme Nutzungsmöglichkeiten oder Pseudonymisierungsverfahren) bearbeitet werden. Weiter müssen auch die Selbstbestimmungsmöglichkeiten der Einzelnen als Funktionsbedingung der Demokratie garantiert werden; jede und jeder soll die Datenbearbeitungen und deren Auswirkungen möglichst weitgehend nachvollziehen können. Dazu dienen u.a. Informationspflichten der Datenbearbeiter/innen nicht nur über konkrete Datenbearbeitungen und die vorgesehenen Massnahmen zum Datenschutz, sondern auch über Datenschutzpannen. Zur Gewährleistung des Datenschutzes wird angesichts der erwähnten Tendenzen auch eine Aufsichtsstelle, die mit genügend fachlichen und personellen Ressourcen und wirksamen Instrumenten nicht nur zur Beratung und Vermittlung, sondern auch zur Kontrolle und Durchsetzung der Datenschutzbestimmungen ausgerüstet ist, immer wichtiger.

Ein modernes Datenschutzrecht wird sich auch auf den präventiven Datenschutz stützen, d.h. auf die Einbeziehung des Datenschutzes in Planung und Entwicklung. Für die Behörden bedeutet dies, dass Datenschutz zur Gestaltungs- und Managementmaxime werden muss. Im Bereich der Hard- und der Software meint präventiver Datenschutz, dass der Datenschutz und seine Prinzipien (Datensparsamkeit, Transparenz) integraler Bestandteil der Technik werden, wie dies z. B. bei datensparsamer Technologie (Privacy Enhancing Technologies) der Fall ist.

Beim Einsatz von Informatiktechnologie bei Behörden sollen Datenschutz- und Datensicherheitskonzepte Datenschutzrisiken vorbeugen. Die Instrumente des Audits und der Zertifizierung können dabei nicht nur bei technischen Verfahren einen Datenschutzstandard garantieren, aufzeigen und so bei den Betroffenen Vertrauen schaffen. Diese Instrumente sollten deshalb nicht nur gesetzlich vorgesehen und möglichst auf der Basis internationaler Normen geregelt werden, sondern es sollten auch Anreize für ihren Einsatz bei den Behörden geschaffen werden.

Es ist davon auszugehen, dass die Datenschutzgesetzgebung als Technikfolgerecht auch in Zukunft kontinuierlich an die neusten technischen und gesellschaftlichen Entwicklungen angepasst werden muss. Einige der genannten Anforderungen sollten nach der Umsetzung der europarechtlichen Anforderungen (vgl. Abschnitt IVIII. A.) bereits erfüllt sein. Weitere Anforderungen an ein modernes Datenschutzrecht sollen im Rahmen der Erarbeitung eines Entwurfs für ein harmonisiertes

tes Datenschutzgesetz beider Basel (vgl. unten, Abschnitt IV. B. 2.) berücksichtigt werden.

Es geht bei den aufgezeigten Massnahmen nicht darum, die Informationsgesellschaft aufzuhalten, aber sie darf nicht zu einer Überwachungsgesellschaft werden, der Mensch ist Subjekt, nicht Objekt der Information<sup>115</sup>.

## 2. Öffentlichkeitsprinzip und geplante Zusammenlegung der Datenschutzbehörden beider Basel

Die Anforderungen, die heute an eine Datenschutzaufsicht gestellt werden, nehmen zu und werden zunehmend komplexer. Kleine Datenschutzbehörden stossen deshalb wiederholt an ihre Kapazitätsgrenzen. Dieses Problem könnte durch einen Zusammenschluss der Datenschutzbehörden beider Basel gelöst werden<sup>116</sup>. Bereits Ende 2005 haben sich die Regierungen beider Basel für einen Zusammenschluss ihrer beiden Datenschutzaufsichtsbehörden ausgesprochen<sup>117</sup>. Damit die erwarteten Synergieeffekte zu tragen kommen, dürfen die Datenschutzgesetze nicht allzu viele Differenzen aufweisen – sie sollen deshalb vor dem Zusammenschluss so weit als möglich harmonisiert werden.

Da das Prinzip der Öffentlichkeit der Verwaltung in der baselstädtischen Verfassung bereits festgehalten ist<sup>118</sup> und im Kanton Basel-Landschaft ebenfalls eingeführt werden soll, wird geprüft, das Datenschutzgesetz zu einem harmonisierten Informations- und Datenschutzgesetz zu erweitern. Das Öffentlichkeitsprinzip bedeutet die Umkehr des geltenden Geheimhaltungsprinzips: Jede Person soll ein durchsetzbares Recht auf Zugang zu allen amtlichen Dokumenten erhalten, sofern nicht überwiegende Interessen (z.B. Schutz der Privatsphäre, öffentliche Sicherheit) entgegenstehen. Dadurch soll die Verwaltung transparenter, das Vertrauen in die staatlichen Institutionen erhöht und die Demokratie gestärkt werden. Ein entsprechendes, harmonisiertes Informations- und Datenschutzgesetz ist in Diskussion.

## V. Schlussbemerkungen

Datenschutz dient der Wahrnehmung weiterer Grundrechte. Nur wer sich unbeobachtet fühlt, wird seine Meinung frei äussern, sich frei bewegen oder seine politischen Rechte unabhängig wahrnehmen. Datenschutz ist also eine zentrale Vor-

<sup>115</sup> PETER SCHAAR, Modernisierung des Datenschutzes: Ethik der Informationsgesellschaft, Datenschutz und Datensicherheit (DuD) 4/2007.

<sup>116</sup> Auch in der Zentralschweiz ist ein Projekt zur Institutionalisierung der Zusammenarbeit der Kantone Uri, Schwyz, Obwalden, Nidwalden und Zug angestossen worden und es werden nun die Vorteile und Nachteile sowie die möglichen Formen der Zusammenarbeit von einer Arbeitsgruppe ausgearbeitet.

<sup>117</sup> Vgl. Anm. 8

<sup>118</sup> § 75 der Verfassung des Kantons Basel-Stadt vom 23. März 2005 (SG 111.100).



110 aussetzung für die Gewährleistung der Freiheit der Bürgerinnen und Bürger. Diese Freiheit in einer global vernetzten Welt zu schützen, in der Informationen innert Sekunden von einem Punkt der Erde zum anderen geschickt werden, ist eine Herausforderung, der sich freiheitliche Gesellschaften stellen müssen.

Im öffentlichen Bereich des Kantons heisst dies, dass der Ausgleich zwischen effizienter Verwaltungstätigkeit und dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung stets neu gefunden werden muss. Sowohl die Anpassungen an das europäische Datenschutzrecht als auch die geplante Harmonisierung der Datenschutzgesetze beider Basel werden sich mit diesem Ausgleich beschäftigen. Weitere Reformen werden zweifellos folgen, und es ist offen, wohin die weiteren Entwicklungen gehen werden.

Bereits heute ist aber absehbar, dass sich die technologischen Möglichkeiten der Datenbearbeitung rasant weiterentwickeln und der Datenhunger in Wirtschaft und Verwaltung noch lange nicht gestillt ist. Umso wichtiger wird es in Zukunft sein, Datenschutz als Teil der persönlichen Freiheit wahrzunehmen und wenn nötig im Interesse des liberalen Rechtsstaates zu verteidigen.

*Niggi Hufschmid*

## I. Abstract

Natur und Landschaft sind die elementaren Grundlagen unserer Existenz. Ressourcen indes nicht nur mit materieller Begrenztheit, sondern auch mit starken ethischen und kulturellen Komponenten. Grund genug, ihnen mit Respekt zu begegnen und den Umgang mit ihnen nachhaltig zu gestalten. Das kantonale Natur- und Landschaftsschutzgesetz fasst diese Grundsätze in einen gesetzlichen Rahmen. Es definiert ordnend den Schutzgegenstand und weist den Weg zur Förderung, Gestaltung und Entwicklung unseres natürlichen und landschaftlichen Reichtums. Es anerkennt diesen als grundlegenden Wert in unserer Gesellschaft und versteht das Wirken zugunsten von Natur und Landschaft als förderungswürdige Leistung – als Leistung, als deren Produkt ein intakter und vielfältiger Natur- und Landschaftshaushalt, eine intakte Lebensgrundlage also auch für den Menschen steht. Als Leistung aber auch, die nicht nur der gesellschaftlichen Wertschätzung, sondern auch materieller Anreize bedarf.

Das NLG ist seit 1991 in Kraft. Seine Wirkung ist in vielerlei Hinsicht positiv – gemessen etwa an der Fläche und Qualität wertvoller Naturobjekte. Es ist auch 15 Jahre nach seiner Entstehung ein modernes, umfassendes Rechtsinstrument.

Das Marschtempo und die Stringenz seines Vollzugs unterliegen jedoch – nicht untypisch für den Umweltbereich generell – in besonderem Mass dem jeweils herrschenden politischen Trend. So sind die Ziele des NLG noch bei weitem nicht erreicht, und die Herausforderung, im Natur- und Landschaftsschutz zu einer stabilen Nachhaltigkeit zu gelangen, bleibt unverändert gross.

## II. Mensch und Natur

### A. *Das Naturverständnis wandelt sich*

Nach allem, was wir zu wissen glauben, besitzt «die Natur» keine Fähigkeit, sich selbst zu definieren: Natur ist ein Konstrukt, eine Projektion des Menschen, und wohl ausschliesslich des Menschen. In plakativer Abstraktion können wir Natur als dasjenige wahrnehmen, was uns ohne unser eigenes Zutun, «von aussen» gewissermassen, vorgegeben ist – Belebtes wie Unbelebtes. Dies lässt verstehen, weshalb «Natur» für uns mit reichhaltigen philosophischen, religiösen, spirituellen, ethischen und weltanschaulichen Empfindungen und Erfahrungen verbunden war und ist.

<sup>1</sup> NLG (SGS 790, GS 31.59)

112 So ist unser Naturverständnis einem ständigen Wandel unterworfen. Und bei allen Annäherungsversuchen, die letztlich unzulänglich bleiben müssen, steht die Gewissheit, dass «die Natur» unsere Lebensgrundlage ist: Wir sind Teil von ihr.

Dies hat den Menschen allerdings kaum je dazu bewogen, die Natur zu seinem Vorteil nicht so zu nutzen – auch auszunutzen –, wie es ihm durch technische Errungenschaften jeweils möglich war. Wohl gab es seit der Antike immer wieder Stimmen, die vor einer ausbeuterischen Übernutzung der Natur, vor der Zerstörung der eigenen Lebensgrundlage warnten. Auch sind Beispiele zahlreich, wie man mit gesetzlichen Bestimmungen solchen Entwicklungen Einhalt zu bieten suchte. Immer standen dabei jedoch der Schutz und das Wohl des Menschen im alleinigen Vordergrund – man denke etwa an das erste eidgenössische Waldgesetz von 1902, mit welchem man u. a. den katastrophalen Erosions- und Überschwemmungsereignissen infolge der unkontrollierten Abholzung der Bergwälder begegnen wollte.

Erst im Laufe des 20. Jahrhunderts, und durchaus unter dem Eindruck der umwälzenden gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und landschaftlichen Veränderungen (auch des Heimatbildes), die es mit sich brachte, entwickelte sich – nicht nur in der Schweiz – ein breiteres Bewusstsein, dass Natur auch als Eigenwert ein schutzwürdiges Gut darstellt. Erst jetzt fand diese ethisch-philosophische Erkenntnis sukzessiven Eingang in legislative Prozesse.

Damit öffnete sich jedoch auch eine Diskrepanz zwischen dem bislang kaum angefochtenen Nutzungsanspruch des Menschen und dem Schutzbedarf der Natur um ihrer selbst willen – eine Diskrepanz, die, oft konfliktreich, bis heute anhält.

### *B. Naturverständnis und Nachhaltigkeit*

Zum Schutz der Natur im Sinne der Nachteilsabwehr und im Sinne ihres Eigenwertes gesellt sich heute die Gleichwertigkeit von Umwelt, Gesellschaft und Wirtschaft: Die Verantwortung gegenüber künftigen Generationen in allen drei Bereichen ist heute zumindest als verbale Zielsetzung unbestritten. Unter dem Begriff «Nachhaltigkeit» erhält unser Naturverständnis damit eine zusätzliche Kategorie: diejenige nämlich der Sorgfaltspflicht und des Ressourcenschutzes:

Die Natur wird heute als Phänomen mit durchaus endlicher Komponente verstanden; als Ressource zumindest, die verarmen kann, und die – bis hin zu ihrer Erlebarkeit – nicht unerschöpflich ist.

### *C. Natur und Landschaft im Kontext ihres Schutzes*

Nach wie vor bleibt, was wir als Natur bezeichnen, eine zu komplexe Grösse, als dass wir ihre Konturen mit absoluter technischer Schärfe umreissen könnten. Gerade dieser Anspruch ist jedoch bei einem gesetzgeberischen Vorgang anzustreben.

Bei unserem Annäherungsversuch gibt es keine allumfassende Definition des zu schützenden Gutes. Zudem bewegen wir uns in einer Jahrhunderte alten Kulturlandschaft – unvergleichbar mit einer unberührten Naturlandschaft. Seit der menschlichen Besiedlung sind unsere Landschaften ständigem Wandel unterworfen. Welches ist also die Natur, welches die Landschaft, der wir Sorge tragen wollen?

Es bleibt uns nichts anderes, als diese Kulturlandschaft, in und von der wir leben, in ihrem Wandel zu akzeptieren – allerdings nicht bedenkenlos. Wir wissen und anerkennen auch, dass der Mensch – gemessen an der tierischen und pflanzlichen Artenvielfalt – unbeabsichtigt zwar, aber vielfach auch bereichernd gewirkt hat: Eine artenreiche Magerwiese oder ein eichenreicher Mittelwald sind ebenso Ausdruck einer ganz bestimmten land- resp. forstwirtschaftlichen Nutzung, wie die Fledermäuse, die in unseren Behausungen ein Quartier finden können. In diesem Sinne betrachten wir unsere vielfältigen Landschaften und unsere reichhaltige Tier- und Pflanzenwelt durchaus auch als ureigenes Kulturgut, dem gegenüber wir ebenso Verantwortung tragen, wie wir es etwa gegenüber historischen Baudenkmälern zu tun pflegen.

Insofern wissen wir präzise, worauf sich unsere Schutzintention bezieht: auf die biologische und landschaftliche Vielfalt nämlich, von der wir umgeben sind, und die gleichermassen Grundlage für unser Leben und unser Erleben ist. Biologische und landschaftliche Vielfalt ist Lebensqualität!

Dass diese Vielfalt insbesondere seit der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts drastisch verarmte und nach wie vor verarmt, ist bekannt und wissenschaftlich dokumentiert – auf die Ursachen soll hier nicht näher eingegangen werden. Es war dies der Anlass für verschiedenste Rechtserlasse auf allen Gesetzgebungsebenen im Bereich des Natur- und Landschaftsschutzes. Allen gemeinsam sind die wichtigsten Prinzipien und Massnahmenebenen im modernen Natur- und Landschaftsschutz:

- *Pflanzen und Tiere*: Die Vielfalt unserer einheimischen Flora und Fauna soll erhalten und gefördert werden. «Rote Listen» der seltenen und bedrohten Arten dienen als Mass.
- *Lebensräume*: Tiere und Pflanzen brauchen geeignete Lebensräume (Biotope). Der Biotopschutz und die Biotoppflege sind deshalb zentral.
- *Aufwertung und Vernetzung*: Wo es zu wenige oder zu wenig geeignete Lebensräume hat, sollen sie aufgewertet, ergänzt und so untereinander verbunden werden, dass Tiere und Pflanzen überleben und sich ungehindert bewegen und verbreiten können.
- *Landschaftsbild und Landschaftshaushalt*: Das Landschaftsbild – das Gesicht unserer Heimat – soll reichhaltig und abwechslungsreich sein. Veränderungen sollen seinem typischen Charakter angepasst sein. Die vielfältigen Wechselwirkungen im Ökosystem Landschaft sollen intakt bleiben.

*A. Vorgaben des Bundes*

Die rechtliche Vorgabe des Bundes ist klar: Nach der Bundesverfassung<sup>2</sup> erlässt der Bund Vorschriften über den Schutz des Menschen und seiner natürlichen Umwelt vor schädlichen oder lästigen Einwirkungen. Für den Vollzug der Vorschriften sind die Kantone zuständig, soweit das Gesetz ihn nicht dem Bund vorbehält<sup>3</sup>. Für den Natur- und Heimatschutz sind die Kantone explizit zuständig<sup>4</sup>.

Das Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz<sup>5</sup> präzisiert diesen «Pauschalbefehl» in Bezug auf die Rahmenbedingungen bei der Erfüllung von Bundesaufgaben, auf die Unterstützung des Naturschutzes durch den Bund sowie auf den Schutz der einheimischen Tier- und Pflanzenwelt. Wesentlich, weil fördernd, ist die finanzielle Unterstützung durch den Bund an die Aufwendungen, welche die Kantone für den Natur- und Landschaftsschutz leisten.

*B. Vorgaben des Kantons*

Nach der Verfassung des Kantons Basel-Landschaft<sup>6</sup> fördern Kanton und Gemeinden den Natur- und Heimatschutz und die Denkmalpflege. Sie schützen erhaltenswerte Landschafts- und Ortsbilder sowie Naturdenkmäler und Kulturgüter.

Unter den Grundsätzen des Umweltschutzes wird angeführt:

«Namentlich sind Erde, Luft und Wasser rein zu halten, die Schönheit und Eigenart der Landschaft zu bewahren, die Tier- und Pflanzenwelt mit ausreichenden Lebensräumen zu schützen und der Lärm einzudämmen<sup>7</sup>.»

**IV. Der Weg zum kantonalen Natur- und Landschaftsschutzgesetz***A. Ungenügender Rechtsrahmen*

In der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts wurde der Rückgang an einheimischen Tier- und Pflanzenarten – ausgelöst insbesondere durch den raschen Verlust ihrer Lebensräume – allgemein offenkundig und auch wissenschaftlich dokumentiert. Zahlreiche ehemals häufige Tier- und Pflanzenarten wurden messbar selten; viele davon sind bei uns heute ausgestorben. Infolge moderner Bewirtschaftungsformen und im Zuge des durch das rasche Bevölkerungswachstum ausgelösten Bau-

<sup>2</sup> Art. 74 Abs. 1 BV (SR 101).

<sup>3</sup> Art. 74 Abs. 3 BV.

<sup>4</sup> Art. 78 Abs. 1 BV.

<sup>5</sup> NHG (SR 451).

<sup>6</sup> § 1 KV (SGS 100).

<sup>7</sup> § 112 Abs. 3 KV.

booms veränderte sich das Landschaftsbild vielerorts innert nur wenigen Jahren umwälzend.

Das Baselbiet wurde von dieser Entwicklung ebenfalls erfasst: Man sah sich auch hierzulande mit einer Zerstörung und Verarmung von Natur und Landschaft konfrontiert. Auch bot die seinerzeitige kantonale Verordnung über den Natur- und Heimatschutz (kNHVO vom 30. April 1964) keine genügende Rechtsgrundlage, um eine Trendumkehr zu bewirken. Dies, obwohl 1966, also fast zeitgleich, das Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz (NHG) in Kraft getreten war, die Thematik also landesweit aktuell und publik war.

#### *B. Parlamentarische Vorstösse und private Naturschutz-Initiative*

Regelmässige parlamentarische Vorstösse im Landrat monierten seit den frühen 1980er Jahren die negative Entwicklung von Natur und Landschaft ebenso wie die unzulänglichen Rechtserlasse und deren Vollzug.

Am umfassendsten unter diesen Vorstössen war die Motion Nr. 85/110 der FDP-Landratsfraktion vom 23. Mai 1985: Sie verlangte nicht nur, dass der kantonale Natur- und Landschaftsschutz auf die Basis eines Konzeptes und in den Rahmen eines verlässlichen Mehrjahresprogrammes zu stellen, sondern namentlich auch, dass die kantonale Verordnung über den Natur- und Heimatschutz an die aktuellen Anforderungen anzupassen sei.

Zwei Jahre später, am 2. Juni 1987, reichten die kantonalen Naturschutzorganisationen ihre formulierte Gesetzesinitiative «für einen wirksamen Naturschutz» ein, was den politischen Druck zur Aktualisierung des kantonalen Natur- und Landschaftsschutzrechtes deutlich verstärkte.

#### *C. Revisionen NHG und kantonales Natur- und Landschaftsschutzgesetz*

Auch auf Bundesebene zeigte sich das Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz als noch zu wenig griffig, um dem Negativtrend von Natur und Landschaft wirksam zu begegnen: Das NHG wurde deshalb innert nur fünf Jahren (1983 und 1987) zwei Mal grundlegend revidiert. Die Neuerungen waren für den Vollzug des Natur- und Landschaftsschutzes entscheidend und mussten in die Revision des kantonalen Rechtes einfließen.

Der damalige Regierungsrat unterstützte die private Naturschutz-Initiative zwar in ihrer grundsätzlichen Stossrichtung, schlug jedoch einen in verschiedenen Punkten abweichenden Gegenvorschlag vor. Insbesondere löste er – anders, als es im Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz geregelt war – den Bereich des Heimatschutzes und der Denkmalpflege von demjenigen des Natur- und Landschaftsschutzes.

116 Am 20. November 1991 verabschiedete der Landrat mit Beschluss Nr. 282 seine Fassung des Gegenvorschlages zuhanden der Volksabstimmung mit der Empfehlung, die private Naturschutz-Initiative abzulehnen und den Gegenvorschlag anzunehmen.

In der Volksabstimmung vom 17. Mai 1992 wurden sowohl die Initiative (33 397 Ja-Stimmen; 52,1%) als auch der Gegenvorschlag (44 278 Ja-Stimmen; 69,6%) angenommen. Die Stichfrage nach der Bevorzugung bei doppeltem Ja verhalf schliesslich dem Gegenvorschlag mit 30 914 Ja- gegen 25 314 Nein-Stimmen zum deutlichen Sieg.

Somit war der Weg zum ersten Natur- und Landschaftsschutzgesetz des Kantons Basel-Landschaft frei. Mit Beschluss Nr. 1836 vom 2. Juni 1992 setzte es der Regierungsrat per 1. Juli 1992 in Kraft.

## **V. Das NLG in Kürze**

Das kantonale Natur- und Landschaftsschutzgesetz gliedert sich in 9 Abschnitte:

*Abschnitt A* nennt die Grundsätze: Der Zweck des Gesetzes liegt im Schutz unserer Landschaft, in der Erhaltung und Förderung der einheimischen Tier- und Pflanzenarten sowie deren Lebensräume. Kanton, Einwohner- und Bürgergemeinden sind verpflichtet, im Sinne dieser Grundsätze zu handeln.

*Abschnitt B* definiert und präzisiert den Schutzgegenstand: typische Landschaften, bedeutsame Naturobjekte sowie seltene und bedrohte Tier- und Pflanzenarten.

*Abschnitt C* erläutert die erforderlichen Schutzmassnahmen: Der Natur- und Landschaftsschutz ist konzeptionell anzugehen. Die Landschaft ist biologisch aufzuwerten. Schützenswerte Landschaften und Naturobjekte sind rechtlich zu sichern und fachgerecht zu unterhalten, wofür es mehrere Möglichkeiten gibt. Eine Ersatzpflicht bei unvermeidbarer Beeinträchtigung wertvoller Naturobjekte wird stipuliert.

*Abschnitt D* gewährt einen Anspruch auf finanzielle Abgeltung bei schutzbedingter Ertragseinbusse oder entsprechendem Mehraufwand etwa für aufwändige Unterhaltsarbeiten. Die finanzielle Zuständigkeit zwischen Kanton und Gemeinden wird definiert.

*Abschnitt E* regelt die Organisation: Es gibt eine für den Natur- und Landschaftsschutz zuständige kantonale Fachstelle und eine für Verfügungen und Bewilligungen zuständige Direktion. Eine Natur- und Landschaftsschutzkommission mit definierten Aufgaben und Kompetenzen ist beratendes Fachorgan des Kantons und der Einwohnergemeinden.

*Abschnitt F* (Vollzug) regelt die Verfahren für Schutzmassnahmen. Die Zuständigkeit für die Pflege und den Unterhalt sowie für die Beaufsichtigung von Naturobjekten

zwischen Kanton und Gemeinden wird definiert. Eine Wiederherstellungspflicht bei Beeinträchtigung oder Zerstörung wertvoller Naturobjekte wird stipuliert.

*Abschnitt G* regelt das Einsprache- und Beschwerderecht privater Organisationen.

*Die Abschnitte H und I* beinhalten Straf- und Schlussbestimmungen.

## VI. Zum Inhalt des Gesetzes

Das kantonale Natur- und Landschaftsschutzgesetz hat zwei grundsätzliche Aufgaben:

1. Das Gesetz soll den Vollzug des Bundesrechtes auf Kantonsstufe organisieren. Dazu wird die Aufgabenteilung zwischen dem Kanton und den Gemeinden auf Gesetzesebene festgelegt.
2. Zudem ergänzt das Gesetz das Bundesrecht, wo es die speziellen Verhältnisse des Baselbietes erfordern – in Bezug auf die innere Organisation des Kantons, aber auch auf die besonderen naturräumlichen und ökologischen Gegebenheiten.

### A. Grundsätze

Der erste Gesetzesabschnitt erklärt zunächst die traditionellen Zielsetzungen: Das heimatliche Landschaftsbild soll bewahrt, Tiere und Pflanzen, ihre Lebensräume sowie wertvolle Naturobjekte sollen geschützt und gefördert werden. Geradezu modern erscheint dazu die Zielsetzung eines nachhaltig leistungsfähigen Naturhaushaltes:

1. Umfassende Sicht des Um- und Mitweltschutzes<sup>8</sup>
  - Mit dem Begriff «Naturhaushalt» wird ein umfassender Ökosystemschutz implementiert: Tiere und Pflanzen, ihre Lebensräume und die Landschaft sind keine isolierten Teilsegmente, sondern stehen in komplexer Wechselwirkung zueinander und zu weiteren Umweltfaktoren: Boden, Wasser und Luft. Der moderne Natur- und Landschaftsschutz versteht sich also als Teil – als der biologische Teil – eines umfassenden Um- und Mitweltschutzes.
  - Und bereits taucht – früh – der Begriff der Nachhaltigkeit auf: Der Blick schwenkt vom oft kritisierten und als konservenhaft bezeichneten «Käseglocken»-Denken des Naturschutzes zu einem Verständnis, welches das Funktionieren eines im labilen Gleichgewicht stehenden, komplexen Umweltgefüges langfristig, zukunftsgerichtet gewährleisten will.

<sup>8</sup> § 1 NLG.



Gleichenorts werden die Aufgaben verteilt: Kanton, Einwohner- und Bürgergemeinden sorgen – neben dem Arten-, Lebensraum- und Landschaftsschutz – für die Erhaltung eines intakten Naturhaushaltes. Das tun sie nicht allein, sondern zusammen mit den Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern:

- Dies ist bemerkenswert, denn es nimmt die Erkenntnis auf, dass der Schutz von Natur und Landschaft nicht als rein obrigkeitlicher, sondern als partizipativer Akt zu verstehen und zu vollziehen sei, zumal er ohne Einbezug der direkt Beteiligten von diesen weder verstanden noch getragen wird.

Im Weiteren sind raumwirksame Massnahmen auf die Ziele und Aufgaben des Natur- und Landschaftsschutzgesetzes abzustimmen.

- Gemeint sind Raumplanungsinstrumente sowie Bau- und Nutzungsvorhaben jeder Art. Die Bestimmung widerspiegelt wiederum die Abkehr vom isolierten Naturschutzverständnis, indem jedes Wirken in unserem Lebensraum direkte oder indirekte Auswirkungen auf Natur und Landschaft hat und deshalb – zu deren Schutz und Schonung – mit Bedacht, Sorgfalt und Vorausblick zu realisieren ist.

## B. *Schützenswerte Objekte*<sup>10</sup>

### 1. Definition des schwer Definierbaren

Wie erwähnt, gibt es keine endgültige Definition des zu schützenden Gutes – zu individuell sind unsere Wahrnehmungen von Natur und Landschaft, zu subjektiv geprägt unsere Wertungen; zu ausschnittartig ist selbst unser wissenschaftliches «Erkenntnisfenster» in das ungeheuer komplexe Gebilde, welches wir als «Natur» bezeichnen.

Dennoch muss so umfassend wie möglich beschrieben werden, welches die Werte sind, welche wir unter dem Titel «Natur- und Landschaftsschutz» bewahren und fördern wollen.

Das Repertoire – jeweils detailliert aufgegliedert – umfasst:

- typische Landschaften;
- bedeutsame Naturobjekte;
- seltene und bedrohte Tier- und Pflanzenarten;
- Aussichtslagen und -punkte.

<sup>9</sup> §§ 2 & 3 NLG.

<sup>10</sup> §§ 4–7 NLG.

## 2. Kulturlandschaft als Wert

Zu den klassischen «Grundpfeilern» des Natur- und Landschaftsschutzes – den seltenen Arten und den natürlichen Lebensräumen – treten hier erstmals explizit aufgeführt drei neue Kategorien: die traditionellen Kulturlandschaften, die ihr entstammenden Naturobjekte wie Trockenmauern, Lesesteinhaufen oder Stufenraine, sowie besondere land- und forstwirtschaftliche Nutzungsformen.

– Zwar sind auch traditionelle «Highlights» des Naturschutzes wie Magerwiesen oder Hecken von der menschlichen Nutzung bedingt oder zumindest geprägt. Jedoch wird hier in aller Klarheit ein Bekenntnis abgelegt, wonach die Vielfalt unserer Natur und Landschaft ganz wesentlich mit unserer land- und forstwirtschaftlichen Kultur verknüpft ist. Damit ist ein entscheidender Grundstein gelegt, um partizipative, partnerschaftliche Lösungen, wie sie im Abschnitt «Grundsätze» stipuliert sind, zu realisieren, denn der «nutzende» Mensch wird als Akteur einbezogen – nicht nur gegen die Natur, sondern (auch) mit ihr.

## 3. Die Siedlung als Naturraum-Potenzial

Gleichsam bestätigend für dieses moderne Schutzverständnis werden auch naturhafte Elemente innerhalb von Siedlungen namentlich als schützenswert aufgeführt: Bäume, naturnahe Begrünungen und unversiegelte Flächen, die das Dorfbild und die ökologische Qualität mitbestimmen.

– Die ehemalige «separatistische» Sicht ist verschwunden: Nicht mehr «hier Natur – dort Mensch» heisst die Erkenntnis, sondern ökologische Qualität als Ziel – Natur als Teil dessen, worin wir uns täglich bewegen, was wir alltäglich sehen und erleben.

## C. Schutzmassnahmen<sup>11</sup>

Dieser Gesetzesabschnitt ist gewissermassen die «Seele» des NLG. Hier wird definiert, was es zu einem wirksamen Natur- und Landschaftsschutz braucht. Man will wissen, was wie zu tun, und was zu lassen ist.

### 1. Natur- und Landschaftsschutzkonzept

In einem Natur- und Landschaftsschutzkonzept wird die Lage von Natur und Landschaft analysiert. Die Schutzziele und -massnahmen werden festgelegt und periodisch aktualisiert. Der Regierungsrat legt das Konzept dem Landrat zur Kenntnisnahme vor.

<sup>11</sup> §§ 8–16 NLG.

- Hier wird eine Verpflichtung stipuliert, das Handeln im Natur- und Landschaftsschutz an der aktuellen Gefährdungslage zu messen und eine strategische Marschrichtung festzulegen. Dies setzt die Kenntnis, also die vorgängige Erfassung unserer Natur- und Landschaftswerte ebenso voraus, wie es eine periodische Erfolgskontrolle impliziert. Dies ist ein sehr moderner Ansatz, denn er beinhaltet nicht nur die Elemente des Controlling, sondern legitimiert das Handeln über einen langfristig abgestützten politischen Auftrag.

## 2. Vernetzung und ökologischer Ausgleich

Vernetzung und ökologischer Ausgleich sind zwei weitere elementare Stützpfeiler: Auch Tiere und Pflanzen wandern, verbreiten sich in unseren Landschaften. Ihre ökologischen «Korridore» sind zu gewährleisten. Wo es zu wenige oder zu wenig geeignete Lebensräume für die einheimische Tier- und Pflanzenwelt hat, sorgt der so genannte ökologische Ausgleich für Ergänzung und Aufwertung – auch innerhalb von Siedlungen.

- Auch hier zeigt sich – wissenschaftlich abgestützt – die gewandelte Optik: Der Schutz isolierter Gebiete reicht zum Überleben der Tiere und Pflanzen nicht. Ihr biologisches Bedürfnis nach flächendeckender Aus- und Verbreitung – gerade in ökologischen «Defizitgebieten» – wird erkannt und anerkannt. Und «Natur» hat auch innerhalb von Siedlungen ihren Platz – für und nicht gegen den Menschen.

## 3. Rechtlicher Schutz

Der rechtliche Schutz von Landschaften und Naturobjekten wird auf vier verschiedene Arten erreicht, die miteinander nach Bedarf kombinierbar sind:

- a. Bezeichnung in Zonenplänen;
- b. Aufnahme ins Inventar der geschützten Naturobjekte;
- c. Vereinbarungen auf vertraglicher Basis;
- d. Landerwerb.

Der Kanton ist dabei für Naturobjekte von regionaler und nationaler Bedeutung zuständig, die Gemeinden für solche von lokaler Bedeutung. Regional (national) bedeutsam heisst, dass Naturobjekte im kantonalen (nationalen) Vergleich besonders schützenswert sind. Die Bezeichnung der regional bedeutsamen Naturobjekte erfolgt durch den Regierungsrat. Nach Möglichkeit sind einvernehmliche Lösungen anzustreben.

- Die Bezeichnung der regional bedeutsamen Naturobjekte setzt deren vorgängige Erfassung (Bestandesaufnahme) und Bewertung voraus, was vor dem Hintergrund der Zuständigkeitsregelung einer Interessensabwägung innerhalb von Schutzgü-

tern unterschiedlicher Wertkategorie bedarf. Es sind möglichst einvernehmliche Lösungen zu suchen: Der partizipative Einbezug der direkt Beteiligten wird hier gesetzlich verankert.

Die Ausscheidung von Schutzobjekten und -zonen in Zonenplänen erfolgt über die Verfahren des Raumplanungsrechtes, liegt also weitgehend in der kommunalen Planungshoheit der Gemeinden (Beschluss des Gemeindegouvernans).

Die Aufnahme schützenswerter Naturobjekte in das Inventar der geschützten Naturobjekte hingegen ist Sache des Regierungsrates. Das Prozedere ist vergleichsweise «schlank»: Es bedarf lediglich des Einverständnisses der Grundeigentümer/innen sowie des politischen Gemeinderates (letzteres zur Konfliktprevention mit allfälligen kommunalen Interessen). Die Aufnahme selbst geschieht mittels Regierungsratsbeschluss, wobei gleichzeitig die zur Werterhaltung, zur Pflege und zum Schutz nötigen Vorkehrungen und Massnahmen festgelegt werden<sup>12</sup>.

- Die Inventar-Aufnahme schützenswerter Naturobjekte ist ein zentrales Element des Biotopschutzes, denn der formelle Schutz ist kategorisch und ohne zeitliche Limite. Dieses Instrument erfüllt das Prinzip der Nachhaltigkeit deshalb am unmittelbarsten und effizientesten<sup>13</sup>.
- Der Begriff «Inventar» ist historisch bedingt und führt bisweilen zu Missverständnissen: Beim «Inventar der geschützten Naturobjekte» handelt es sich de facto um eine Auflistung rechtlich formell geschützter Naturobjekte. Abweichend dazu erfassen kantonale Naturinventare verschiedene Artengruppen oder Lebensraumtypen im Sinne einer (nicht direkt bindenden) Bestandesaufnahme<sup>14</sup>. Sie liefern jedoch die Grundlagen zur Einstufung der Naturobjekte nach ihrer Bedeutung und somit nach der Wahl des geeigneten resp. erforderlichen rechtlichen Schutzinstrumentes.

Besondere Bedeutung haben seit dem Inkrafttreten des NLG die Vereinbarungen mit Grundeigentümer/innen und Bewirtschaftenden erhalten: Man einigt sich auf rein vertraglicher Basis über die Nutzung und Pflege eines wertvollen Naturobjektes. Grundeigentümer/innen und Bewirtschaftende sind damit gleichwertige Partner/innen des Kantons.

<sup>12</sup> Die Verordnung über die kantonalen Naturschutzgebiete vom 12. März 2001 (SGS 790.111) verweist auf die detaillierten Bestimmungen der einzelnen Naturschutzgebiete; ebenso zu finden via [www.baselland.ch](http://www.baselland.ch) > von A – Z > N > Naturschutzgebiete/Naturschutzobjekte.

<sup>13</sup> Die Aufnahme schützenswerter Naturobjekte in das genannte Inventar, also die formelle Unterschutzstellung, ist ein kontinuierlicher, sukzessiver Prozess. Sie richtet sich nach der Dringlichkeit des Schutzes (z. B. nach dem Gefährdungsgrad), nach der Akzeptanz der Grundeigentümer/innen, nach den personellen Ressourcen der kantonalen Naturschutzfachstelle sowie nach den verfügbaren finanziellen Mitteln.

<sup>14</sup> Der Kanton Basel-Landschaft verfügt über eine Anzahl kantonaler und eidgenössischer Naturinventare, darunter das Wald-Inventar, das Ornithologische Inventar, das Reptilien-Inventar, das Amphibien-Inventar, das Magerwiesen-Inventar oder das Geologische Inventar.

- 122 – Dieser sogenannte Vertragsnaturschutz ist heute aus der kantonalen wie aus der eidgenössischen Naturschutzpolitik und -praxis nicht mehr wegzudenken. Er hat sich sowohl in der Land- wie in der Waldwirtschaft inzwischen zu einem äusserst stabilen Grundpfeiler im Natur- und Landschaftsschutz etabliert. Allerdings steht und fällt dieser Pfeiler mit der Verfügbarkeit finanzieller Ressourcen – der Gegenleistung des Kantons also. Aus diesem Grund ist der Frage der finanziellen Abteilungen und Beiträge ein eigener Gesetzesabschnitt gewidmet (s. u.; Kap. VI. D.).

#### 4. Verbote

Im gleichen Gesetzesabschnitt wird ausserdem dargelegt, welche Eingriffe in Natur und Landschaft verboten sind. So ist etwa untersagt, geschützte Naturobjekte zu gefährden oder zu beeinträchtigen. Darunter fallen namentlich auch die bereits bundesrechtlich geschützten Hecken, Feldgehölze oder die Ufervegetation. Auch das Landschaftsbild darf nicht verunstaltet werden, wobei eine Verunstaltung dann anzunehmen ist, wenn eine ungünstige Wirkung auf das Landschaftsbild zu befürchten ist.

- Ist die Gefährdung oder die Beeinträchtigung geschützter Naturobjekte (eine illegal gerodete Hecke etwa) relativ leicht fass- und erfassbar, stellt sich bei einer «Verunstaltung des Landschaftsbildes» die Frage der individuellen Wertung einer landschaftlichen Veränderung in aller Schärfe: Was ist eine «ungünstige Wirkung auf das Landschaftsbild»? So bestimmen viel weniger eine erst ansatzweise vorhandene wissenschaftlich-empirische Bewertung als vielmehr die Subjektivität des ästhetischen Empfindens und die zumeist wirtschaftliche Interessenlage die Auslegung dieser Gesetzesbestimmung.

#### 5. Ersatzpflicht

Kurz und prägnant wird neu eine Ersatzpflicht stipuliert: Lässt sich eine Beeinträchtigung geschützter oder schützenswerter Naturobjekte durch technische Eingriffe unter Abwägung aller Interessen nicht vermeiden, so haben die Verursachenden für bestmöglichen Schutz, Wiederherstellung oder ansonsten für angemessenen Ersatz zu sorgen.

Diese erweiterte allgemeine Sorgfaltspflicht widerspiegelt das umfassende Verständnis von Natur- und Kulturräum in fundamentaler Hinsicht: Sie erstreckt sich nicht nur auf geschützte, sondern auch auf schützenswerte Naturobjekte – auf solche also, die noch keinem formellen Schutz unterliegen. Andererseits wird anerkannt, dass technische Eingriffe in Naturwerte – nach Interessensabwägung – bisweilen unerlässlich sind. Zumeist handelt es sich hierbei um grössere Bau- sowie umfangreichere Planungsvorhaben.

Schadensvermeidung (Schutz) ist das oberste Sorgfaltsziel: So soll etwa eine neue internationale Gas-Pipeline ein geschütztes Waldstück umfahren, statt es zu durchqueren. Ist dies technisch nicht möglich oder aus volkswirtschaftlichen Erwägungen unverhältnismässig, so ist das (z. B. während der Bauzeit) beeinträchtigte oder zerstörte Naturobjekt wiederherzustellen.

- Eine solche Wiederherstellung (gemeint ist 1:1 an Ort und Stelle) ist in manchen Fällen technisch durchaus möglich: Eine gerodete Wildhecke etwa lässt sich neu pflanzen. Jedoch benötigt eine Hecke rund 20 Jahre, um ökologische Reife zu erlangen. Es fehlt damit die Dimension der Zeit: Der Ersatz ist hier – während 20 Jahren – nur teilweise gewährleistet.

Als dritte, letzte Möglichkeit nennt das NLG den angemessenen Ersatz für den Fall, dass die Wiederherstellung nicht oder nur unzulänglich möglich ist. Das ist etwa der Fall, wenn ein Naturobjekt einzigartig und deshalb unersetzbar ist, wenn ein 1:1-Ersatz (z. B. der o. e. Hecke) selbst in der näheren Umgebung rein räumlich nicht möglich oder ökologisch nicht sinnvoll ist, oder wenn der reifezeitbedingte ökologische Funktionsverlust durch zusätzliche Naturförderungsmaßnahmen aufgefangen werden soll. In sehr seltenen Spezialfällen kann die Ersatzpflicht auch in eine Geldleistung münden, die jedoch zweckgebunden – zur ökologischen Aufwertung – zu verwenden ist.

- Der «Ersatz-Paragraph» ist ein äusserst wichtiger, zumal höchst effizienter «Pflock» im NLG: In der Kaskade Schutz-Wiederherstellung-Ersatz stipuliert er zwar den Schutz wertvoller Naturobjekte als oberste Maxime. Trotzdem wirkt er für unsere menschlichen Bedürfnisse nicht stur blockierend, sondern bildet vielfach eine «goldene Brücke» zwischen den Nutzungs- und den Schutzinteressen. Das Verursacherprinzip (wer Schäden verursacht, soll sie auch beheben) bietet dabei die Basis, um bei allem Wandel in der Landschaft, in der Natur, eine zumindest ökologische Kompensation zu erwirken. Dies ist dann erfolgreich, wenn zwischen den Verursachenden und den naturökologischen Fachpersonen ein konstruktiver Dialog bereits in Planungs-Frühphasen gelingt.

#### *D. Abgeltungen und Beiträge an Dritte<sup>15</sup>*

Haben wir den Abschnitt «Schutzmassnahmen» als Seele des NLG bezeichnet, könnte man den Abschnitt Abgeltungen und Beiträge als «Herz», als «Motor» des NLG auffassen: In nur zwei Paragraphen wird ein Anrecht auf finanzielle Beiträge für Naturschutzleistungen stipuliert.

<sup>15</sup> §§ 17 & 18 NLG.

Der Kanton kann zweckgebundene Beiträge zur Aufwertung und Renaturierung an Naturobjekten und an Naturschutzprojekte Dritter gewähren.

- Solche Beiträge sind ein wichtiges Instrument namentlich zur Förderung von Naturschutzmassnahmen, die nicht vom Kanton, sondern von dritter Seite her initiiert werden (Gemeinden, Vereine, Private etc.). Sie wirken äusserst motivierend und ermöglichen zahlreiche Naturschutzprojekte, die ohne finanzielle Unterstützung ausblieben.

## 2. Abgeltung von Schutzmassnahmen

Grundeigentümer/innen und Bewirtschafter/innen geschützter Naturobjekte haben Anspruch auf Abgeltung, wenn sie im Interesse des Schutzzieles die bisherige extensive Bewirtschaftung beibehalten, die bisherige Nutzung einschränken oder eine Leistung ohne entsprechenden wirtschaftlichen Ertrag erbringen. Abzugelten ist der Minderertrag, also die Differenz zwischen dem möglichen und dem infolge Nutzungseinschränkung real erzielten Ertrag.

- Diese Bestimmung ist eine der zentralsten des ganzen Gesetzes: Sie deklariert klar, dass Naturschutz nicht eine *«nice-to-have-Disziplin»* ist, sondern eine Leistung an und zugunsten unserer Um- und Mitwelt. Und: Sie ist nicht Möglichkeit, sondern Verpflichtung: Es besteht ein gesetzlich verankertes Anrecht, für diese Leistung – ihr Produkt heisst biologische und landschaftliche Vielfalt – eine entsprechende finanzielle Gegenleistung zu beanspruchen. Die positiven Auswirkungen dieser Bestimmung sind beachtlich: Vor allem unter den Landwirt/innen und Waldeigentümer/innen herrscht mittlerweile sehr hohe Akzeptanz, sich an den entsprechenden kantonalen Förderprogrammen zu beteiligen; die beiden langjährigen Naturschutzprogramme «Ökologischer Ausgleich in der Landwirtschaft» und «Naturschutz im Wald» – beide auf dem Prinzip des Vertragsnaturschutzes beruhend (vgl. Kap. VI. C. 3.) – sind inzwischen bei sehr gutem Verhältnis von Aufwand und Wirkung feste Bestandteile der Leistungs- wie der Einkommensstruktur in Land- und Forstwirtschaft.

Die Organisation des kantonalen Natur- und Landschaftsschutzes beruht im Wesentlichen auf zwei Vollzugsorganen:

#### 1.      Natur- und Landschaftsschutzkommission

Die vom Regierungsrat eingesetzte Natur- und Landschaftsschutzkommission (NLK) hat eine wichtige Koordinationsfunktion. Aus Vertreter/innen kantonaler und privater Institutionen sowie von Organisationen aus Naturschutz, Land- und Forstwirtschaft zusammengesetzt, sorgt sie für die gegenseitige Information und Interessensabwägung.

– Die NLK ist also keine einseitige, «isolierte» Naturschutzgruppierung. Im Gegenteil gehören ihr die wichtigsten Partner des Naturschutzes – die Land- und die Forstwirtschaft – paritätisch an. Dies widerspiegelt erneut den Querschnittsbezug des Natur- und Landschaftsschutzes, indem Land- und Forstwirtschaft gleichwertig und vorteilhaft in die Entscheidungsprozesse, aber auch in die Verantwortung eingebunden werden. Der NLK kommt damit eine unerlässliche Scharnierfunktion zu.

Die Kommission begutachtet raumwirksame Vorhaben aller Art und Herkunft, die schwerwiegende Folgen auf den Naturhaushalt oder auf das Landschaftsbild haben könnten. In diesem Rahmen wirkt sie vorwiegend beratend und motivierend im Hinblick auf die ökologische Optimierung von raumwirksamen Projekten. Sie ist darüber hinaus in allen Belangen des Natur- und Landschaftsschutzes einsprache- und beschwerdeberechtigt.

Die Einsprache- und Beschwerdelegitimation der NLK soll ermöglichen, Bewilligungsentscheide dann gerichtlich überprüfen zu lassen, wenn mit der Bewilligung eine grobe Verletzung des Natur- und Landschaftsschutzrechtes offensichtlich erscheint. Wie die Praxis zeigt, ist sie ein Mittel der «ultima ratio».

– Sie kommt etwa zum Zuge, wenn ein raumwirksames Vorhaben ein schützenswertes oder ein geschütztes Naturobjekt irreversibel beeinträchtigen oder zerstören würde. Nur äusserst selten geht es darum, ein Vorhaben generell zu verhindern – etwa, wenn auf einer Magerwiese von nationaler Bedeutung die Anlage eines Rebberges nachgesucht wird. Selbst in einem derartigen Konfliktfall sucht die Kommission gemeinsam mit den Gesuchstellenden nach möglichen Alternativstandorten, denn im Gegensatz zu einer Rebpflanzung ist eine hochwertige Magerwiese meist einmalig und unersetzlich.

– Der Regelfall besteht darin, ein raumwirksames Vorhaben im Sinne des Natur- und Landschaftsschutzes zu optimieren. So konnte etwa die Linienführung einer

<sup>16</sup> §§ 19–22 NLG.



126 internationalen, quer durch den Kanton verlaufenden Gaspipeline so angepasst werden, dass wertvolle Naturobjekte geschont und angemessener ökologischer Ersatz für die unvermeidlichen Eingriffe geschaffen wurden<sup>17</sup>.

In den Jahren 1993 bis 2005 wurden insgesamt 36 205 Baugesuche (100%) eingereicht. Im gleichen Zeitraum hat die NLK lediglich 147 Einsprachen (0,4%) erhoben. In 69 Fällen wurde eine Einigung auf dem Verhandlungsweg erzielt, 45 Fälle wurden gerichtlich gut geheissen, 8 Einsprachen wurden abgewiesen und 16 Bauprojekte wurden aus anderen Gründen zurückgezogen. 9 Fälle sind noch hängig. Somit liegt der Anteil der erfolgreichen Einsprachen bei 95%. Bezogen auf die Gesamtzahl entspricht dies 0,38% aller 36 205 Baugesuche.

– Dies belegt, dass die Kommission von ihrer Einsprache- und Beschwerdemöglichkeit nur äusserst zurückhaltend Gebrauch macht, und wenn, dann mit ganz wenigen Ausnahmen zu Recht. Die Einsprache- und Beschwerdelegitimation ist daher ein unverzichtbares Mittel, um schwerwiegende Verstösse gegen das Natur- und Landschaftsschutzrecht abzuwenden.

## 2. Kantonale Fachstelle

Die kantonale Fachstelle ist im Rahmen der kantonalen Verwaltungstätigkeit zuständig für die Belange des Natur- und Landschaftsschutzes. Sie umfasst als Abteilung Natur und Landschaft des Amtes für Raumplanung in der Bau- und Umweltschutzdirektion derzeit (2007) vier Fachpersonen und ein Sekretariat mit insgesamt 450 Stellenprozenten.

Die Funktion der Fachstelle liegt also in der Umsetzung des Rechtsauftrages. Ihre Hauptaufgaben bestehen darin, die schutzwürdigen Naturobjekte zu erfassen, zu dokumentieren und sie der formellen Unterschutzstellung zuzuführen (Aufnahme ins Inventar der geschützten Naturobjekte; Vertragsnaturschutz). Dazu beantragt sie bei Regierung und Parlament den politischen Auftrag und die erforderlichen finanziellen Mittel.

Gleichzeitig sorgt die Fachstelle für den fachgerechten Unterhalt der kantonalen Naturschutzgebiete sowie für die ökologische Aufwertung an Natur verarmter Gebiete innerhalb und ausserhalb von Siedlungen (ökologischer Ausgleich). Sie beurteilt zudem raumrelevante Planungen und Bauvorhaben aller Art auf ihre Verträglichkeit mit Natur und Landschaft. Gegebenenfalls beantragt sie deren naturschützerisch-ökologische Optimierung.

– Die Fachstelle arbeitet dabei eng mit anderen Verwaltungsstellen zusammen, wo gemeinsame, aber auch divergente Interessen zusammenführen. Beispielhaft

<sup>17</sup> Eine erfolgreiche ökologische Ersatzleistung im Zuge der genannten Gaspipeline bildet die Renaturierung der Birs im Bereich Steinrieselmatten, Brislach, dank der die Birs über einen grosszügigen neuen Auenbereich verfügt.

gelingt ihr dies etwa in ihren partnerschaftlichen Naturschutzprojekten in der Land- und Forstwirtschaft.

Für neue, neuartige Aufgaben – etwa die konsequente Zurückdämmung nicht einheimischer, invasiver Fremdpflanzen und -tiere oder den Aufbau grossräumiger Natur- und Landschaftsparks – stösst sie derzeit indessen an ihre Kapazitätsgrenze.

#### F. *Vollzug*<sup>18</sup>

Dieser Gesetzesabschnitt beinhaltet verschiedene Verfahrens- und Zuständigkeitsregelungen. Hervorzuheben ist die Wiederherstellungspflicht, wonach zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes verpflichtet ist, wer schützenswerte Lebensräume von Tieren und Pflanzen oder geschützte Naturobjekte zerstört oder in ihrem Wert beeinträchtigt.

– Diese Bestimmung – sie findet sich analog in vielen anderen Rechtserlassen – erscheint logisch. Sie ist aber insofern auch konsequent, als der «Natur» auch hier ein Wert beigemessen wird, der nicht willkürlich und nicht folgenlos geschmälert werden darf.

#### G. *Einsprachen und Beschwerden privater Organisationen*<sup>19</sup>

Kantonale Organisationen des Naturschutzes, der Land- und der Forstwirtschaft sind in den Belangen des Natur- und Landschaftsschutzes einsprache- und beschwerdeberechtigt. Diese Einsprache- und Beschwerdelegitimation erscheint zunächst analog zu derjenigen der kantonalen Natur- und Landschaftsschutzkommission. Ein Unterschied besteht jedoch in der Gleichberechtigung von Organisationen des Naturschutzes und denjenigen der Land- und Forstwirtschaft.

– Mit dieser Gleichberechtigung wird erneut an die Partnerschaft zwischen Naturschutz, Land- und Forstwirtschaft appelliert: Die Einsprache- und Beschwerdelegitimation aller motiviert gegenseitig zum frühzeitigen Dialog und zur vorgängigen Interessensabwägung.

Was für die kantonale Natur- und Landschaftsschutzkommission gilt, gilt in gleicher Art auch für die privaten Organisationen: Auch sie haben von ihrer Möglichkeit bislang nur äusserst restriktiv Gebrauch gemacht – und wenn, dann in der überwiegenden Mehrheit der wenigen Fälle mit Erfolg, also keineswegs missbräuchlich<sup>20</sup>. So stammten etwa im Jahre 2004 von den insgesamt 83 Einsprachen gegen kantonale und kommunale Planungsvorhaben gegen 99 % von Privatpersonen (65) und von Juristischen Personen (17). Nur gerade eine einzige stammt von einem Umweltverband.

<sup>18</sup> §§ 23–31 NLG.

<sup>19</sup> § 32 NLG.

<sup>20</sup> Vgl. u. a. [www.verbandsbeschwerde.ch](http://www.verbandsbeschwerde.ch)

- 128 – Die privaten Organisationen bilden damit ein unerlässliches Regulativ für den Fall, dass staatliches Handeln in einer groben Verletzung des Natur- und Landschaftsschutzrechtes münden sollte.

Und auch im Bereich des Natur- und Landschaftsschutzes gilt: Die privaten Organisationen beabsichtigen in aller Regel nicht die Verhinderung, sondern die ökologische Optimierung von raumwirksamen Vorhaben. Eine grosse Freizeitanlage etwa an der Birs soll entgegen den ursprünglichen Plänen so angelegt werden, dass die bundes- und kantonsrechtlich geschützte Ufervegetation sowohl während der Bauzeit, als auch während des Betriebs der Freizeitanlage vollumfänglich in ihrem Wert und in ihrem Charakter erhalten bleibt.

## VII. Wertung und Ausblick

### A. *Das NLG – ein Kind der 1980er Jahre*

Das kantonale Natur- und Landschaftsschutzgesetz fusst in einer Zeit, in der das erwachende Bewusstsein um die Verletzlichkeit der Natur, der Umwelt, durch eine Reihe schlagartiger Ereignisse den gesamten gesellschaftlichen und politischen Diskurs erfasste: Seveso, Bhopal, Schweizerhalle und Tschernobyl führten in Deutlichkeit wie nie zuvor vor Augen, wie rasch und kompromisslos ein bedenkenloser Umgang mit der Umwelt, mit Natur im weitesten Sinne, für den Menschen selbst zur vitalen Bedrohung werden kann. Der Eigenwert der Natur wurde ebenso erkannt und anerkannt, wie die Notwendigkeit eines nachhaltigen Ressourcenschutzes sich im Bewusstsein einer von anthropogenen Katastrophen verunsicherten Bevölkerung verankerte.

In dieser «ökologischen Aufbruchstimmung» erstaunt es nicht, dass der prägnanteste Anstoss zum kantonalen Natur- und Landschaftsschutzgesetz von einer politischen Gruppierung ausging, deren Sorge um die Umwelt zuvor nicht an erster Stelle lag (vgl. Kap. IV. B.). Und es erstaunt nicht, dass das damals neue NLG – bei nur geringfügigen partiellen Vorbehalten – quer durch die gesamte politische Landschaft auf Zustimmung stiess: Man war sich bewusst, dass Natur und Landschaft auch Heimat bedeuten – Heimat, zu der man Sorge tragen wollte.

- Es ist das Verdienst der damaligen Generation von Politiker/innen, die Umwelt-Zeichen der Zeit nicht nur erkannt, sondern daraus auch die gesetzgeberischen Konsequenzen gezogen zu haben.

### B. *Geld – der Motor auch im Natur- und Landschaftsschutz*

Die wohl bedeutendste Erkenntnis der damaligen Zeit war, dass auch im Natur- und Landschaftsschutz Geld die treibende Kraft, zumindest aber in hohem Masse motivierend ist. Bei aller ethischen Wertschätzung für unsere belebte Umwelt: Die

Wirtschaftlichkeit, das Anrecht auf finanzielle Abgeltung von Naturschutzleistungen, muss gewährleistet sein. Das Motto dahinter: Anreize statt Verbote und Gebote.

- Wohl erstmals in der Geschichte des Natur- und Landschaftsschutzes wird der «Natur» also ein monetärer Wert zugewiesen, der Mass nimmt am wirtschaftlichen Bedarf derer, die Natur- und Landschaftsvielfalt «produzieren» – anstelle von oder ergänzend zu rein materiellen Produkten. Der «Produktewert» von Natur und Landschaft wird damit nicht nur definier-, sondern auch berechenbar.

In aller Deutlichkeit kommt dies bei den beiden inzwischen fest verankerten kantonalen Naturschutzprogrammen «Ökologischer Ausgleich in der Landwirtschaft» und «Naturschutz im Wald» zum Ausdruck. Mehrfach bereits seit Inkrafttreten des NLG hat der Landrat mehrjährige Verpflichtungskredite in jeweils Millionenhöhe beschlossen, um besondere Naturwerte zu erhalten und zu fördern. Dass der Bund die Naturschutz-Aufwendungen des Kantons mit finanziellen Beiträgen massgeblich unterstützt, erleichterte diese Entscheide jeweils nicht unerheblich.

Das Resultat lässt sich sehen: Rund 80% aller Baselbieter Landwirtschaftsbetriebe bewirtschaften und pflegen mittlerweile an die 1950 Hektaren wertvolle Naturobjekte als so genannte «ökologische Ausgleichsflächen»<sup>21</sup>. Dies entspricht einem Anteil von rund 9% der gesamten landwirtschaftlichen Nutzfläche (Stand 31. 12. 2006). Sukzessive entsteht so ein Netz an Naturflächen, welches das Überleben der einheimischen Tier- und Pflanzenwelt sichert – und nebenbei unsere Landschaften für unser eigenes Erleben vielfältiger macht.

Ähnliches gilt für den Wald: Infolge naturschutzbedingter Nutzungsaufgaben können sich Mindererträge oder Mehraufwendungen ergeben. Dank der Abgeltung dieser finanziellen Einbussen konnten bisher gemeinsam mit den Waldeigentümer/innen rund 2100 Hektaren (gegen 10% der Waldfläche) dauerhaft geschützt werden<sup>22</sup>.

- Bemerkenswert an solchen partnerschaftlichen Projekten ist, dass mit vergleichsweise günstigem finanziellem und administrativem Aufwand eine breite, kantonsweite und vor allem nachweislich positive Wirkung zugunsten von Natur und Landschaft erzielt werden kann. Auch wenn noch Lücken bestehen: Es wäre wenig sinnvoll und würde die Motivation wie auch das Vertrauen in die Verlässlichkeit eines Rechtserlasses schmälern, wollte man diese Aufwendungen aus rein finanzpolitischen Erwägungen in Frage stellen.

<sup>21</sup> Gestützt auf die Verordnung über Abgeltungsbeiträge zur Schaffung und Erhaltung von ökologischen Ausgleichsflächen in der Landwirtschaftszone vom 18. Dezember 2001 (790.31/SGS 34.0345).

<sup>22</sup> Gestützt auf die Verordnung über die Vergütung von Naturschutzmassnahmen im Wald vom 16. Juni 1998 (SGS 791.11/ GS 33.0196).

Wo Erfolge sind, sind auch Grenzen. Nicht alle gesetzlichen Vorgaben und Aufträge konnten bisher zufrieden stellend erfüllt werden. Denn den Anliegen des Natur- und Landschaftsschutzes stehen kontroverse Interessen teils scharf gegenüber. Das NLG steht zudem in einer Reihe gesetzeshierarchisch gleichwertiger Rechtserlasse, was ständige Interessensabwägung impliziert.

Exemplarisch zeigt sich dies im Zuge von Bau- und Planungsvorhaben, wenn diese verfahrensrechtlich an den Auswirkungen auf Natur und Landschaft zu messen sind.

So gelingt es etwa bei Bauvorhaben oft nur unzulänglich, die Anliegen des Natur- und Landschaftsschutzes so einzubringen, dass sie über das einzelne und daher isoliert beurteilte Bauvorhaben hinaus – in einem übergreifenden ökologischen Kontext – Wirkung entfalten könnten. Die rechtlich möglichen Naturschutz-Auflagen werden, wenn überhaupt, oft nur punktuell realisiert<sup>23</sup>.

Im Bereich der Landschaftsplanung – sowohl kantonal wie kommunal – erhalten die Anliegen des Landschaftsschutzes ebenso oft eine nur mässige Gewichtung: Die «Ressource Landschaft» erscheint unter der Optik ihrer gesetzlichen Schutzwürdigkeit auch heute noch sehr oft als «Explorationszone», in der der Landschaftsschutz bei weitem nicht erste Priorität erhält. Gerade die aktuelle Diskussion um den kantonalen Richtplan zeigt diese Interessensausmarchung um Nutzung und Schutz der Landschaft in aller Schärfe<sup>24</sup>.

Ein drittes empfindliches Manko liegt im Bereich «Natur im Siedlungsraum». Trotz des gesetzlichen Auftrags, trotz aller Motivation seitens der kantonalen Naturschutzfachstelle und trotz eines immensen Potenzials allein an öffentlichen Grünflächen gelang es bislang nicht, das Anliegen der naturhaften Gestaltung und Pflege solcher Freiräume grossflächig zu realisieren<sup>25</sup>. Es scheint, als ob die Abgrenzung «hier Natur – da Kultur» das Empfinden unserer Bevölkerung auch hinsichtlich öffentlicher Grünflächen und Anlagen noch immer stark präge. Vielleicht schwingt

<sup>23</sup> Exemplarisch zeigt sich dies etwa bei Bauvorhaben entlang von Fliessgewässern innerhalb des Siedlungsgebietes: Die parzellenbezogene Beurteilung verunmöglicht aus verfahrensrechtlichen Gründen den Einbezug benachbarter und weiter entfernt liegender Parzellen entlang des Gewässers. Zum effizienten, nachhaltigen Schutz des Gewässers und der Ufervegetation wäre jedoch eine integrale ökologische Nutzungs- und Schutzkonzeption des gesamten angrenzenden Baugebietes unerlässlich.

<sup>24</sup> So beinhaltet der Richtplanentwurf zwar sogenannte Siedlungstrenngürtel, die aus ökologischen und landschaftlichen Gründen die verbleibenden Freiräume zwischen den Siedlungen garantieren sollen. Gleichzeitig sollen aber gewisse Freizeitanlagen (z. B. Sport) möglich sein. Just dadurch verwischt sich der eigentliche Zweck der Siedlungstrenngürtel komplett; neue ökologische Barrieren und das allmähliche Zusammenwachsen der Siedlungen sind nicht auszuschliessen.

<sup>25</sup> Gerade in diesem Bereich ist der Natur- und Landschaftsschutz mit der Tatsache konfrontiert, dass «ökologische Vielfalt» nicht durchwegs mit dem ästhetischen Empfinden der breiten Bevölkerung korreliert: Ökologische Gestaltungsvorgaben werden oft nicht direkt verstanden und deshalb auch nicht umgesetzt. Die Stossrichtung liegt deshalb in verstärkter Aufklärung und Motivation.

hier gar eine archaische Reminiszenz mit, nach welcher sich der «ordnende» Mensch gegenüber der «wildten», bedrohlichen Natur abgrenzen will? Anlass genug jedenfalls, hier noch stärker als bisher aktiv zu werden: Auch die nachfolgenden Generationen sollen – ganz im Sinne der Nachhaltigkeit – vor ihrer Haustüre frei lebende Pflanzen und Tiere, Natur also, erleben können.

#### *D. Neue Horizonte*

In den 15 Jahren seit Inkrafttreten des Natur- und Landschaftsschutzgesetzes wurden verschiedene neue Themen, Probleme, Aufgaben und Tendenzen manifest. Vier davon – völlig unterschiedlicher Kategorie – seien exemplarisch hervorgehoben:

##### 1 Freizeit und Erholung

Unsere Gesellschaft verzeichnet einen grundsätzlich erfreulichen, immer stärkeren Drang nach Freizeit und Erholung in der «freien Natur». Neue Freizeitaktivitäten entstehen; traditionelle werden ausgebaut. Das Bewusstsein um die Sorgfaltspflicht gegenüber der Natur ist dabei heute eher rückläufig. Dies kann in empfindlichen Naturobjekten durchaus zu Überbelastung, zu Schäden führen.

Dies ruft einerseits nach verstärktem Dialog: Nur was vermittelt und verstanden wird, wird auch akzeptiert. Daneben sind neuartige Konzepte des Naturerlebens zu entwickeln – was auf eidgenössischer Ebene bereits vorgezeichnet ist, könnte in angepasster Form auch im Baselbiet eine Option sein. Naturparks, Biosphärenreservate etwa, in denen Naturförderung, nachhaltige Wirtschaft und sanfter Tourismus kombiniert werden: Naturerlebnis unter bewusster, genussvoller Schonung und Förderung von Natur und Umwelt.

##### 2. Neue Agrarpolitik

Die Agrarpolitik – eine Politik des Bundes – wird in den nächsten 10 bis 15 Jahren umwälzende Veränderungen in der Baselbieter Landwirtschaft hervorrufen. Die bäuerlichen Einkommen werden noch stärker als bisher von den reinen Produktpreisen entkoppelt werden.

Dies öffnet verschiedene Szenarien: Einerseits könnte diese Tendenz zu noch stärkerer Rationalisierung der verbleibenden Landwirtschaftsbetriebe führen. Andererseits eröffnet sich die Chance, das Produkt «Natürliche Vielfalt» zu einem noch breiteren Trappfeiler der kantonalen Natur- und Landwirtschaftspolitik zu entwickeln. Das Natur- und Landschaftsschutzgesetz, zusammen mit den eidgenössischen Naturschutz- und Landwirtschaftsbestimmungen, wäre als rechtliche Grundlage hierfür ausreichend. Ebenso zwanglos wäre eine Allianz mit den oben erwähnten neuen Freizeit- und Erholungskonzepten einzugehen.

Als Neobionta bezeichnet man aus fremden Kontinenten importierte oder eingeschleppte Pflanzen (Neophyten) und Tiere (Neozoen), die in unserer Landschaft und Natur selbständig Fuss fassen. Einige sind sogenannt «invasiv», das heisst sie sind so wuchs- und ausbreitungskräftig, dass sie unsere einheimischen Tier- und Pflanzenwelt grossflächig verdrängen. Dies ist nicht nur in Naturschutzgebieten ein Problem: Unter den Neophyten gibt es auch stark allergene Pflanzen, die die menschliche Gesundheit erheblich gefährden können.

Die meisten dieser invasiven Arten stehen bei uns noch in frühen Ausbreitungsstadien. Deshalb ist es wichtig, sie frühzeitig soweit zurück zu dämmen und unter Kontrolle zu halten, dass sie keine flächendeckenden Schäden verursachen.

Die Bekämpfung dieser Arten ist aufwändig. Zwar genügt hierfür die Rechtsgrundlage des NLG: Die einheimische Tier- und Pflanzenwelt ist zu schützen, vor welchen verdrängenden Einflüssen auch immer. Jedoch bedarf es zur effektiven Bekämpfung eines immensen Efforts – eines Aufwandes, der nur unter vereinten Kräften zu leisten ist: Land- und Forstwirtschaft, Gewässer- und Strassenunterhalt, Gemeinden und Private sind die Partner. Neobionta: Auch sie sind eine neue, grosse Herausforderung im Umfeld des kantonalen Natur- und Landschaftsschutzgesetzes.

#### 4. Neuer Finanzausgleich (NFA)

Natur- und Landschaftsschutz ist eine öffentliche Aufgabe. Wie unverzichtbar genügend finanzielle Mittel als Motor für den Erfolg sind, wurde bereits ausgeführt.

Die Verteilung öffentlicher Gelder wird im Rahmen des Neuen Finanzausgleichs (NFA) zwischen Bund, Kanton und Gemeinden ab 2008 neu geregelt. Es ist davon auszugehen, dass der modifizierte «Verteilschlüssel» auch den kantonalen Natur- und Landschaftsschutz tangiert. Bestehende Strategien und Prioritäten, aber auch neue Aufgaben, unter unterschiedlichen Szenarien am rechtlichen Auftrag des NLG zu messen, ist deshalb legitim. Jedoch darf dieser rechtliche Auftrag dabei nicht verlassen werden.

Dies macht die Herausforderung nicht kleiner, dem Natur- und Landschaftsschutz gesellschaftlich, politisch und finanziell den erforderlichen Rückhalt zu verleihen.

### VIII. Gesetz und Realität

Mit dem kantonalen Natur- und Landschaftsschutzgesetz, und zusammen mit der Bundesgesetzgebung, besitzt der Kanton Basel-Landschaft eine ausgezeichnete Rechtsgrundlage für einen wirksamen, nachhaltigen Natur- und Landschafts-

schutz. Der Schutzgegenstand ist soweit überhaupt möglich präzise gefasst, der Rechtsauftrag ist klar formuliert und die Zuständigkeiten sind abschliessend festgelegt.

Jedes Gesetz ist so gut wie sein Vollzug. Dieser wiederum ist keine konstante Grösse, sondern orientiert sich – bisweilen durchaus unvermittelt – an den jeweils im gesellschaftlichen Brennpunkt stehenden Fragen und Themen, mithin also an der politischen Grosswetterlage. Gerade in einer Zeit des Wandels, dessen Tempo das menschliche Mass längst überholt hat, ist auch die Politik dazu getrieben, immer neue Aktualitäten zu verfolgen, während andere an Priorität verlieren.

So ist bei allen nachweislichen Erfolgen in aller Nüchternheit festzustellen, dass der Natur- und Landschaftsschutz in den letzten Jahren an gesellschaftlichem und politischem Stellenwert deutlich eingebüsst hat – und damit an Akzeptanz. Die neue Zurückhaltung zeigt sich beispielhaft am breiten Angriff auf das Beschwerderecht privater Naturschutzorganisationen, wie er derzeit von just denjenigen politischen Kräften geführt wird, die seinerzeit das NLG initiiert und mit Nachdruck vorangetrieben haben. Selbst die Finanzierung höchst erfolgreicher Kernprogramme des kantonalen Natur- und Landschaftsschutzes, wie der Vertragsnaturschutz mit der Land- und der Forstwirtschaft, unterliegt heute – und dies trotz massgeblich erhöhter Bundesbeiträge – einer von Skepsis geprägten Diskussion.

Das NLG war bei seiner Entstehung weit herum pionierhaft, und der Kanton Basel-Landschaft gehörte in den ersten Vollzugsjahren und im interkantonalen Vergleich zur kleinen Elite der Spitzenreiter. Heute ist das Marschtempo deutlich gebremst. Die Ziele, wie sie das NLG vorgibt, sind noch längst nicht erreicht und werden bisweilen gar offen in Frage gestellt. Die eingangs erwähnte Diskrepanz zwischen dem Nutzungsanspruch des Menschen und dem Schutzbedarf der Natur um ihrer selbst öffnet sich erneut und verschärft. Dem entgegenzuwirken, bleibt deshalb eine herausfordernde Daueraufgabe.

## Literaturverzeichnis

BRUNO BAUR ET AL., Freizeitaktivitäten im Baselbieter Wald – ökologische Auswirkungen und ökonomische Folgen, Quellen und Forschungen zur Geschichte und Landeskunde des Kantons Basel-Landschaft Bd. 84, Liestal 2003.

ALAIN DE BOTTON, *Trost der Philosophie – eine Gebrauchsanweisung*, Fischer Verlag, Frankfurt a.M. 2000.

BAU- UND UMWELTSCHUTZDIREKTION BL (HRSG.), *Natur aktuell – Lagebericht zur Situation der Natur im Kanton Basel-Landschaft im Jahr 1988*, Quellen und Forschungen zur Geschichte und Landeskunde des Kantons Basel-Landschaft Bd. 32, Liestal 1989.



- 134 BAU- UND UMWELTSCHUTZDIREKTION BL (HRSG.), *Natur konkret – Natur- und Landschaftsschutzkonzept Kanton Basel-Landschaft*, Verlag des Kantons Basel-Landschaft, Liestal 1990.
- BUNDESAMT FÜR UMWELT, WALD UND LANDSCHAFT BUWAL (HRSG.), *Wie wirkt das Beschwerderecht der Umweltschutzorganisationen?*, Bern 2000.
- KARL LUDWIG FAHRLÄNDER, *Massnahmen im Sinne von Art. 18 NHG sowie ihre Durchsetzung und Sicherung gegenüber Dritten*, Schriftenreihe Umwelt Nr. 33, BUWAL, Bern 1994.
- FORUM BIODIVERSITÄT SCHWEIZ (HRSG.), *Biodiversität in der Schweiz – Zustand, Erhaltung, Perspektiven*. Haupt Verlag, Bern 2004.
- RAINER HAGECORD, *Diesseits von Eden – Verhaltensbiologische und theologische Argumente für eine neue Sicht der Tiere*, Friedrich Pustet Verlag, Regensburg 2005.
- PETER M. KELLER, JEAN-BAPTISTE ZUFFEREY & KARL LUDWIG FAHRLÄNDER (HRSG.), *Kommentar NHG – Kommentar zum Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz*, Schulthess Verlag, Zürich 1997.
- KOORDINATION VERBANDSBESCHWERDE, *Statistik Verbandsbeschwerderecht*, Chur 2004, 2005, 2006.
- NATUR UND WIRTSCHAFT/RETO LOCHER (HRSG.), *Jubiläumsbuch zum 10-jährigen Bestehen der Stiftung Natur und Wirtschaft*, Luzern 2007.
- GREGOR SCHIEMANN (HRSG.), *Was ist Natur? Klassische Texte zur Naturphilosophie*, Deutscher Taschenbuchverlag, München 1996.
- CARL FRIEDRICH VON WEIZSÄCKER, *Der Mensch in seiner Geschichte*, Carl Hanser Verlag, München 1991.

*Nicole Schuler Leber*

## **I. Abstract**

Das Personalrecht des Kantons Basel-Landschaft basiert auf dem Gesetz vom 25. September 1997 über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons (Personalgesetz), dem Dekret vom 8. Juni 2000 zum Personalgesetz (Personaldekret) sowie verschiedenen Verordnungen. Das Personalgesetz ist ein Rahmengesetz und regelt nur die wesentlichsten Punkte. Die Regelung der Einzelheiten erfolgt in Erlassen der untergeordneten Stufen. Dem Personalrecht unterstehen sämtliche Mitarbeitenden der kantonalen Verwaltung, der Gerichte und der Ombudsstelle, der rechtlich unselbständigen kantonalen Anstalten und Regiebetriebe sowie der öffentlichen Schulen des Kantons und der Gemeinden. Eine wesentliche Neuerung des Personalgesetzes, das seit dem 1. Januar 1998 in Kraft ist, war die Abschaffung des bis dahin geltenden Beamtenstatus. Anstelle der Wahl auf Amtsperiode werden die Mitarbeitenden seither in grundsätzlich unbefristeten, vertraglich begründeten Arbeitsverhältnissen angestellt. Diese sind grundsätzlich öffentlich-rechtlicher Natur. Nur ausnahmsweise, auf Wunsch der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters selber, kann auch ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis eingegangen werden. Die so eingegangenen Arbeitsverhältnisse sind kündbar, wobei die Kündbarkeit des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber nach Ablauf der Probezeit nur aus vom Gesetz abschliessend genannten Gründen erfolgen kann. In bestimmten Fällen muss der Kündigung zwingend die Ansetzung einer Bewährungsfrist vorausgehen, mit welcher der Mitarbeiterin bzw. dem Mitarbeiter nochmals die Chance zur Verbesserung eingeräumt wird. Anders als im Arbeitsvertragsrecht des schweizerischen Obligationenrechts besteht als Folge einer unrechtmässig ausgesprochenen Kündigung ein Anspruch auf Weiterbeschäftigung am bisherigen bzw. – im Fall einer fristlosen Kündigung – an einem gleichwertigen Arbeitsplatz.

## **II. Einleitung**

Mit den nachfolgenden Ausführungen soll ein Überblick über das Personalrecht des Kantons Basel-Landschaft verschafft werden. Dieses basiert auf dem mittlerweile bald seit 10 Jahren in Kraft stehenden Personalgesetz vom 25. September 1997. Das Hauptaugenmerk der Darstellung soll daher weniger auf die historischen Hintergründe als vielmehr auf die praktische Anwendung des Personalrechts gelegt werden.

*A. Personalgesetz vom 25. September 1997*

Grundlage des Personalrechts des Kantons Basel-Landschaft bildet das seit dem 1. April 1998 in Kraft stehende Gesetz vom 25. September 1997 über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons (Personalgesetz, PersG)<sup>1</sup>. Es löste das bis zu diesem Zeitpunkt geltende Gesetz über den öffentlichen Dienst vom 5. Juni 1978 (Beamtengesetz, BtG) ab und brachte einen fundamentalen Wandel der Anstellungsbedingungen im kantonalen öffentlichen Dienst, indem es den Beamtenstatus abschaffte und an dessen Stelle vertraglich begründete und durch Kündigung auflösbare Arbeitsverhältnisse setzte. Damit entsprach es dem damaligen Zeitgeist, schufen doch verschiedene Kantone und auch der Bund zu dieser Zeit modernere Regelungen für ihre Arbeitsverhältnisse<sup>2</sup>. Ziel der Revision war es, den Anforderungen einer wirkungsorientierten Verwaltung entsprechende Anstellungsbedingungen zu schaffen. Dazu waren Rechtsgrundlagen vorzusehen, die einen wirtschaftlichen, wirksamen und dem steten Wandel der Aufgaben angepassten Personaleinsatz sicherstellen sollten<sup>3</sup>. Die Bemühungen nach einer Flexibilisierung zeigen sich auch darin, dass das Personalgesetz als Rahmengesetz ausgestaltet wurde und lediglich die wesentlichsten Elemente regelt. Die Regelung der Einzelheiten erfolgt in Erlassen der untergeordneten Stufen.

*B. Personaldekret vom 8. Juni 2000*

Gleichzeitig mit dem Beamtengesetz wurde das Dekret vom 17. Mai 1979 zum Beamtengesetz (Beamtendekret, BtD) überarbeitet und durch das Dekret vom 5. Februar 1998 zum Personalgesetz abgelöst, welches aber nur vorübergehend Gültigkeit erlangte<sup>4</sup>. Nach der Totalrevision des Beamtengesetzes wurde nämlich die zunächst zurückgestellte Revision des Lohnsystems, welches im Personaldekret von 1998 noch unverändert übernommen wurde, an die Hand genommen. Als Folge davon wurde das Personaldekret von 1998 durch das Dekret vom 8. Juni 2000<sup>5</sup> zum Personalgesetz (Personaldekret, PersD) abgelöst. Als zentrale Neuerung enthielt dieses Personaldekret die Grundlagen des neuen Lohnsystems, das freilich keine grundlegende Abkehr von den bisherigen Strukturen darstellte, sondern vielmehr einer Fortentwicklung des alten Systems, ergänzt durch modernere Strukturelemente,

<sup>1</sup> GS 32.1008, SGS 150. Das Personalgesetz wurde in der Volksabstimmung vom 23. November 1997 mit einem Ja-Stimmen-Anteil von 83,76% angenommen.

<sup>2</sup> Vgl. z. B. Bundespersonalgesetz vom 24. März 2000 (BPG [AS 2001 894, SR 172.220.1]); Personalgesetz des Kantons Basel-Stadt vom 17. November 1999, Gesetz über die Arbeitsverhältnisse des Staatspersonals (Personalgesetz) des Kantons Zürich vom 27. September 1998.

<sup>3</sup> Vgl. Erläuterungen des Regierungsrates zum Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons zur Abstimmung vom 23. November 1997.

<sup>4</sup> Dasselbe gilt für die Personalverordnung vom 17. März 1998, welche kurze Zeit später durch die noch heute geltende Personalverordnung vom 19. Dezember 2000 abgelöst wurde.

<sup>5</sup> GS 33.1248, SGS 150.1.

gleich kam. Insofern handelte es sich nicht um eine Total-, sondern um eine Teilrevision des Lohnsystems. Das neue Personaldekret trat am 1. Januar 2001 in Kraft. Eine Sonderregelung wurde für die Lehrpersonen vorgesehen: Für sie wurden einzelne Bestimmungen, insbesondere jene betreffend die Lohnreihe, erst auf den 1. August 2001 wirksam<sup>6</sup>. Der Grund hierfür war organisatorischer Natur: Die Geltung des neuen Lohnsystems sollte mit dem Beginn des Schuljahres 2001/2002 und den zu diesem Zeitpunkt sowieso notwendigen Vertragsänderungen koordiniert werden.

### C. *Verschiedene Verordnungen*

Neben dem Personalgesetz und dem Personaldekret setzt sich das Personalrecht aus einer Vielzahl von Verordnungen zusammen. Als wichtigste sind zu nennen:

- Verordnung vom 19. Dezember 2000<sup>7</sup> zum Personalgesetz (Personalverordnung);
- Verordnung vom 4. Januar 2000<sup>8</sup> zur Arbeitszeit;
- Verordnung vom 27. Juni 2000<sup>9</sup> über die Lohnansprüche der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter bei Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit oder Unfalls;
- Verordnung vom 13. Mai 1997<sup>10</sup> über den Schwangerschafts-, Mutterschafts-, Vaterschafts- und Adoptionsurlaub;
- Verordnung vom 15. Juni 1999<sup>11</sup> über den Auslagenersatz;
- Verordnung vom 13. Juni 2000<sup>12</sup> über die Lohnzahlung beim Einsatz im Rahmen von öffentlichen Dienstleistungen (Öffentlichkeitsdiensten);
- Verordnung vom 22. Mai 2001<sup>13</sup> über die Vergütungen während der Ausbildung;
- Verordnung vom 15. März 2005<sup>14</sup> über Schulvergütungen an den Schulen des Kantons Basel-Landschaft;
- Verordnung vom 15. März 2005<sup>15</sup> über den Berufsauftrag und die Arbeitszeit von Lehrpersonen.

<sup>6</sup> Vgl. § 79 Abs. 2 PersD.

<sup>7</sup> GS 33.1471, SGS 150.11.

<sup>8</sup> GS 33.1033, SGS 153.11.

<sup>9</sup> GS 33.1289, SGS 153.12.

<sup>10</sup> GS 32.816, SGS 153.13.

<sup>11</sup> GS 33.0691, SGS 153.15.

<sup>12</sup> GS 33.1281, SGS 153.17.

<sup>13</sup> GS 34.0118, SGS 155.11.

<sup>14</sup> GS 35.0478, SGS 156.11.

<sup>15</sup> GS 35.0491, SGS 646.40.

*A. Geltungsbereich***1. Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter**

Das Personalgesetz gilt unter Vorbehalt abweichender Bestimmungen in anderen Gesetzen für die Mitarbeitenden der kantonalen Verwaltung, der Gerichte und der Ombudsstelle, der rechtlich unselbständigen kantonalen Anstalten und Regiebetriebe (z. B. Kantonsspitäler) sowie der öffentlichen Schulen des Kantons und der Einwohnergemeinden<sup>16</sup>.

Keine Anwendung findet das Gesetz auf die rechtlich selbständigen kantonalen Anstalten wie z. B. die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Basel-Landschaft, die Gebäudeversicherung des Kantons Basel-Landschaft oder die Fachhochschule Nordwestschweiz. Ebenso wenig anwendbar ist es auf die Arbeitsverhältnisse der Gemeinden mit ihren Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern. Für diese gelten die jeweiligen kommunalen Personalreglemente<sup>17</sup>. Davon ausgenommen sind allerdings die Lehrpersonen der kommunalen Schulen (Kindergarten, Primarschule sowie Musikschule)<sup>18</sup>. Hier gilt die kantonale Personalgesetzgebung, obwohl die Mitarbeitenden bei den Gemeinden angestellt sind. Dies führt zur in der Praxis nicht immer unproblematischen Situation, dass zwar die Gemeinden die Arbeitgeberinnen der Lehrpersonen sind und über Anstellung und Auflösung des Arbeitsverhältnisses, Qualifikation der Lehrpersonen etc. entscheiden, jedoch der Kanton die Anstellungsbedingungen vorgibt und teilweise gar Entscheide vornimmt (z. B. Lohneinreihung, Zusprennung von Zulagen<sup>19</sup>).

Eine Sonderregelung besteht für die Mitglieder des Regierungsrates. Für sie findet das Personalgesetz nur hinsichtlich bestimmter Punkte Anwendung (vgl. § 2 Abs. 2 PersG). Demgegenüber unterstehen mangels gegenteiliger Bestimmungen die Gerichtspräsidien, der Landschreiber oder auch der Ombudsman vollumfänglich dem Personalgesetz.

**2. Inhaberinnen und Inhaber von Nebenämtern**

Neben den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern kennt das Personalgesetz die sog. Inhaberinnen und Inhaber von Nebenämtern. Entweder gelten für sie besondere Bestimmungen oder sie sind vom Geltungsbereich einzelner Verordnung gänzlich

<sup>16</sup> § 1 PersG.

<sup>17</sup> Vgl. § 26 GemG (GS 24.293, SGS 180).

<sup>18</sup> § 1 Abs. 1 lit. c PersG; die Lehrpersonen des Kindergartens und der Musikschule wurden erst mit Inkrafttreten des Bildungsgesetzes per 1. August 2003 der kantonalen Personalgesetzgebung unterstellt.

<sup>19</sup> § 22 Abs. 1 PersV, § 24 f. PersD, § 23 Abs. 1 PersV. Vgl. zu dieser Problematik auch BLVGE 2001, Nr. 3.1.

ausgeschlossen<sup>20</sup>. Unter Inhaberinnen und Inhabern von Nebenämtern werden Personen verstanden, welche ohne Begründung eines Arbeitsverhältnisses mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben betraut und auf Amtsperiode gewählt sind<sup>21</sup>. Diese Abgrenzung gegenüber Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern ist nicht einfach. In jedem Fall als Inhaber/innen von Nebenämtern gelten aber von Gesetzes wegen die (nebenamtlichen) Richterinnen und Richter sowie die Mitglieder der nichtparlamentarischen Kommissionen. Von der Grundidee her handelt es sich bei Inhaber/innen von Nebenämtern um Personen, welche anderweitig einer Haupterwerbstätigkeit nachgehen und nur nebenamtlich für den Kanton arbeiten. Dies begründet vermutlich die Tatsache, dass für die Inhaberinnen und Inhaber von Nebenämtern Beschränkungen bezüglich der Leistungen bei Ferien, Schwangerschaft, Krankheit und Unfall, Öffentlichkeitsdiensten etc. bestehen<sup>22</sup>.

### B. *Rechtsnatur des Arbeitsverhältnisses*

Das Arbeitsverhältnis ist grundsätzlich öffentlich-rechtlicher Natur<sup>23</sup>. Auf Antrag der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters kann aber ausnahmsweise ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis begründet werden<sup>24</sup>. Die Option eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses ist erst auf Antrag der Personalkommission in das Gesetz aufgenommen worden<sup>25</sup>. Der Regierungsrat wollte namentlich aus Gründen der Gleichbehandlung und der Gabelung des Rechtsweges auf die Möglichkeit des Abschlusses von privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen verzichten<sup>26</sup>. Die Mehrheit der Personalkommission war aber der Ansicht, dass sich der Staat nach vergleichbaren Verhältnissen in der Privatwirtschaft richten und sich an die privatwirtschaftlichen Normen anlehnen soll. Aus strategischen Gründen soll daher die Möglichkeit bestehen, in Einzelfällen auch privatrechtlich anzustellen<sup>27</sup>.

Diese Möglichkeit hat bis anhin allerdings wenig praktische Bedeutung erlangt. Im Januar 2007 gab es keine privatrechtlichen Anstellungen. Grund hierfür ist zunächst sicherlich, dass ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis nur auf entsprechen-

<sup>20</sup> §§ 63 ff. PersG, §§ 33 ff. PersD. Keine Anwendung finden z. B. die Verordnung vom 4. Januar 2000 zur Arbeitszeit oder die Verordnung vom 27. Juni 2000 über die Lohnansprüche der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter bei Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit oder Unfalls.

<sup>21</sup> § 4 PersG.

<sup>22</sup> § 66 Abs. 1 PersG.

<sup>23</sup> § 49a Abs. 2 KV (GS 29.276, SGS 100), § 3 Abs. 1 PersG.

<sup>24</sup> § 3 Abs. 1 PersG.

<sup>25</sup> Bericht der Personalkommission an den Landrat vom 21. August 1997 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons; Personalgesetz), Ziff. 1.4.

<sup>26</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 1996/177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 3 f.

<sup>27</sup> Bericht der Personalkommission an den Landrat vom 21. August 1997 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons; Personalgesetz), Ziff. 1.4.

140 den Wunsch der Mitarbeiterin bzw. des Mitarbeiters abgeschlossen werden kann und ein solcher Wunsch selten bestehen wird. Aber auch seitens des Kantons ist das Interesse an privatrechtlichen Anstellungen beschränkt. Der Staat ist bei allen seinen Handlungen an die Grundrechte und verfassungsmässigen Grundprinzipien gebunden. Dies gilt selbst dann, wenn er in den Formen des Privatrechts handelt<sup>28</sup>. Auch wenn der Kanton mit einer Mitarbeiterin oder einem Mitarbeiter ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis eingeht, muss er das Rechtsgleichheitsgebot, das Verhältnismässigkeitsprinzip sowie den Grundsatz von Treu und Glauben beachten. So muss eine Kündigung auch bei einer Unterstellung unter das Privatrecht vor dem Willkürverbot standhalten. Der Angleichung an das Privatrecht sind demnach Grenzen gesetzt. Davon abgesehen stellt sich die Frage, ob das Privatrecht tatsächlich die gewünschte Flexibilisierung bringt. Die Unterstellung eines Arbeitsverhältnisses unter das öffentliche Recht bietet die Möglichkeit, das Arbeitsverhältnis durch eine Änderung des Dienstrechts einseitig anzupassen. Davon ausgenommen sind lediglich wohlerworbene Rechte<sup>29</sup>. Schliesst der Staat einen privatrechtlichen Arbeitsvertrag ab, entfällt diese Möglichkeit. Änderungen sind nicht mehr einseitig, sondern nur noch auf der Grundlage von individuellen Vereinbarungen mit den Mitarbeitenden oder Anpassungskündigungen möglich<sup>30</sup>.

## C. *Wegfall des Amtsdauersystems und des Disziplinarrechts*

### 1. *Amtsdauer*

Das Beamtengesetz vom 5. Juni 1978 kannte Beamte und Angestellte<sup>31</sup>. Als Beamtin oder Beamter galt, wer in einem öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis stand und auf Amtsperiode oder provisorisch gewählt war<sup>32</sup>; Angestellte/r war, wer in einem öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis stand, ohne aber als Beamtin oder Beamter gewählt worden zu sein, oder aber in einem besonderen Dienstverhältnis stand<sup>33</sup>. Kennzeichen des Beamtenverhältnisses war die Wahl auf eine Amtsperiode von vier Jahren. Eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses während der Amtsperiode war nur unter bestimmten, erschwerten Voraussetzungen möglich<sup>34</sup>. Das Amtsdauersystem wurde einerseits als Korrelat besonderer Pflichten der Beamten und andererseits als Garantie für die Unabhängigkeit der Beamten gesehen. Unter ständigem Kün-

<sup>28</sup> ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich, 2006, Rz. 295 f.; MARTIN BERTSCH, Auf der Suche nach dem einschlägigen Recht im öffentlichen Personalrecht, ZBL 2004, 617 ff., 631; TOMAS POLEDNA, Annäherungen ans Obligationenrecht, in: PETER HELBLING/TOMAS POLEDNA, Personalrecht des öffentlichen Dienstes, Bern 1999, 209 ff., 220 (zit. Annäherungen).

<sup>29</sup> Dabei gelten insbesondere die vermögensrechtlichen Ansprüche der Mitarbeitenden nicht als wohlerworben, vgl. auch BLVGE 2002/2003 Nr. 3.3.

<sup>30</sup> PAUL RICHLI, Öffentliches Dienstrecht im Banne leerer Staatskassen, ArbR 1998, 27 ff., 31.

<sup>31</sup> § 1 BtG (GS 26.784).

<sup>32</sup> § 5 BtG.

<sup>33</sup> § 50 BtG.

<sup>34</sup> § 33 Abs. 1 BtG.

digungsdruck, so die Argumentation, könne das Staatspersonal gezwungen sein, sein Verhalten nicht mehr nur nach sachlichen Gesichtspunkten, sondern auch auf parteipolitische Verhältnisse und Konsequenzen auszurichten. Beide Argumente verloren mit der Zeit an Überzeugung. Man gelangte zum Schluss, dass hinsichtlich der Pflichten keine wesentlichen Unterschiede zu privaten Arbeitsverhältnissen bestehen. Ausserdem war das nicht beamtete Staatspersonal trotz derselben Pflichten nicht in den Genuss der Amtsdauer gekommen. Einer besonderen Schutzbedürftigkeit kann genauso gut mit anderen Massnahmen (Kündigungsschutz) Rechnung getragen werden<sup>35</sup>. Das Personalgesetz von 1997 folgte dieser neuen Auffassung und nahm Abstand vom System der Amtsperiode. An deren Stelle traten grundsätzlich unbefristete, aber kündbare Arbeitsverhältnisse.

Dies gilt zumindest für die Mehrheit der Mitarbeitenden. Die Abschaffung der Amtsdauer wurde nicht konsequent umgesetzt. Für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, welche durch das Volk, den Landrat oder das Kantonsgericht gewählt werden, sowie die Inhaberinnen und Inhaber von Nebenämtern gilt bis heute das Amtsdauersystem, und das Arbeitsverhältnis ist während der Amtsperiode seitens des Arbeitgebers nur aus eingeschränkten Gründen kündbar<sup>36</sup>.

## 2. Disziplinarrecht

Zusammen mit dem Amtsdauersystem wurden auch die Disziplinar-massnahmen fallen gelassen<sup>37</sup>. Das Disziplinarrecht galt lange Zeit als wesentliches Merkmal des Beamtenverhältnisses und diente als Führungsinstrument mit präventivem Charakter sowie als Mittel zur Entfernung von fehlbaren Beamten aus dem Dienst<sup>38</sup>. Im Rahmen der Modernisierung der Personalrechte wurde das Disziplinarrecht im Sinne einer direkten Konsequenz der Abschaffung der Amtsdauer gestrichen. Disziplinarverfahren werden als nicht mehr notwendig erachtet, wenn das Arbeitsverhältnis ohnehin innert relativer kurzer Fristen aufgelöst werden kann<sup>39</sup>. In diesem Sinne kennt auch das basellandschaftliche Personalgesetz ausser für gewählte Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter keine Disziplinar-massnahmen mehr<sup>40</sup>.

### D. Zuständigkeitsregelung

Ein zentrales Anliegen der Totalrevision des Beamtengesetzes war die Kompetenzdelegation nach unten und damit die Förderung der Flexibilität bei Personal-

<sup>35</sup> MATTIAS MICHEL, Beamtenstatus im Wandel, Diss., Zürich 1998, 39 ff. sowie 109 ff.

<sup>36</sup> § 4 Abs. 1 PersG, § 56 PersG sowie § 58 PersG.

<sup>37</sup> §§ 36 ff. BtG.

<sup>38</sup> MICHEL (Anm. 35), 103.

<sup>39</sup> MICHEL (Anm. 35), 104.

<sup>40</sup> §§ 59 ff. PersG, §§ 57 ff. PersD.



142 entscheiden<sup>41</sup>. Teilweise werden die hierfür zuständigen Instanzen ausdrücklich genannt (z. B. der Regierungsrat für die Zusprennung einer persönlichen Zulage<sup>42</sup>). Wo dies nicht der Fall ist, muss die Kompetenz der Stelle zukommen, welche auch zur Anstellung berechtigt ist, der sog. Anstellungsbehörde. Dem Flexibilitätsbedürfnis folgend, sind Anstellungsbehörden der Mitarbeitenden grundsätzlich die Direktionen, die Landeskantlei bzw. die Ombudsstelle, welche die Kompetenzen ihrerseits an ihre Dienststellen delegieren können. Nur für einzelne Funktionen sowie für die den Direktionsvorsteher/innen direkt unterstellten Mitarbeitenden tritt der Regierungsrat als Anstellungsbehörde auf<sup>43</sup>. Im Bereich der Gerichte und Strafverfolgungsbehörden kommt die Aufgabe der Anstellungsbehörde der Geschäftsleitung des Kantonsgerichts zu<sup>44</sup>. Mit der Nähe zu den Mitarbeitenden soll erreicht werden, dass auf Veränderungen möglichst schnell und adäquat reagiert werden kann. Mit einer solchen Delegation der Kompetenzen ist freilich immer die Gefahr der uneinheitlichen Rechtsanwendung verbunden. Es gilt hier, die verschiedenen Interessen gegeneinander abzuwägen, wobei der Gesetzgeber das Flexibilitätsinteresse verhältnismässig hoch gewichtet hat.

## **V. Begründung des Arbeitsverhältnisses**

### *A. Grundsatz: Arbeitsvertrag*

Das Arbeitsverhältnis wird grundsätzlich durch schriftlichen Vertrag, d. h. durch ein zweiseitiges Rechtsgeschäft, begründet. Die Schriftlichkeit ist ein Gültigkeitserfordernis. Demgegenüber erfolgte die Anstellung im Beamtenrecht durch Wahl, was eine mitwirkungsbedürftige Verfügung darstellt. Wie bereits erwähnt<sup>45</sup> ist die Wahl freilich auch aus dem heutigen Personalrecht noch nicht ganz verschwunden. In den Fällen, in denen die Kantonsverfassung oder ein Gesetz dies ausdrücklich vorsehen, werden Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter auch heute noch gewählt<sup>46</sup>. Als Beispiel sind zu nennen: Landschreiber, Ombudsman, Gerichtspräsidien oder die Leiterinnen und Leiter der Statthalterämter und des BUR<sup>47</sup>.

### *B. Anfechtbarkeit des Arbeitsvertrages*

Im Gegensatz zum Wahlakt kann gegen die vertragliche Anstellung grundsätzlich kein Rechtsweg eingeschlagen werden. Mitarbeitende haben grundsätzlich keine

<sup>41</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 1996/177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 2.

<sup>42</sup> § 24 PersD.

<sup>43</sup> § 5 PersG i.V.m. § 2 PersV.

<sup>44</sup> § 32 GOG (GS 34.0161, SGS 170).

<sup>45</sup> Vgl. Kap. III. C.

<sup>46</sup> § 49a Abs. 2 KV, § 13 Abs. 1 PersG.

<sup>47</sup> § 67 Abs. 1 lit. e KV, § 31 Abs. 3 GOG.

Möglichkeit, gegen die Bedingungen der Anstellung Beschwerde zu erheben. Davon besteht eine Ausnahme: Gegen die Lohneinreihung und die Zuweisung der Erfahrungsstufe kann innert 10 Tagen nach gegenseitiger Unterzeichnung des Arbeitsvertrages Beschwerde an den Regierungsrat erhoben werden<sup>48</sup>. Diese Regelung geht auf einen Entscheid des damaligen Verwaltungsgerichts aus dem Jahr 1999 zurück, mit welchem der Lohneinreihung und der Erfahrungsstufenzuweisung Verfügungscharakter zuerkannt worden ist<sup>49</sup>. Die Lohneinreihung und Erfahrungsstufenzuweisung erfolgt nach vorbestimmten Kriterien (vgl. Einreihungsplan, Modellumschreibungen). Vereinbarungen der Parteien über die Lohneinreihung sind zufolge der Bindung des Kantons an das Legalitätsprinzip nicht möglich, weshalb in diesem Punkt keine vertragliche, gegenseitige Vereinbarung, sondern eine einseitige Anordnung des Arbeitgebers vorliegt. Dies führt zur mitunter grotesken Situation, dass Mitarbeitende mit ihrer Unterschrift zwar zunächst dem Vertrag zustimmen, innerhalb von 10 Tagen aber einen Bestandteil des Arbeitsverhältnisses mittels Beschwerde anfechten können.

### C. Probezeit

#### 1. Allgemeines

Die ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses gelten als Probezeit<sup>50</sup>. Die Frist ist im Vergleich zum Beamtenrecht – wo sie unter Umständen bis zu 2 Jahre dauern konnte – kürzer, im Vergleich zum Privatrecht aber verhältnismässig lange<sup>51</sup>. Der Grund hierfür ist in den im Vergleich zum Obligationenrecht wesentlich strengeren Voraussetzungen einer Kündigung durch den Arbeitgeber zu sehen. Dies rechtfertigt es, dass eine vergleichsweise lange Zeit für das gegenseitige Kennenlernen und Abschätzen der weiteren Zusammenarbeit eingeräumt wird. Die Probezeit gilt auch bei befristeten Arbeitsverhältnissen<sup>52</sup>. In begründeten Fällen kann sie auf drei Monate verkürzt werden.

#### 2. Verlängerung der Probezeit

Genauso wie die Probezeit verkürzt werden kann, kann sie um maximal 6 Monate verlängert werden. Für eine solche Verlängerung hat die vorgesetzte Person einen Monat vor Ablauf der Probezeit mit der betroffenen Person ein Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergespräch zu führen und anschliessend der Anstellungsbehörde Antrag auf Verlängerung der Probezeit zu stellen. Diese beschliesst nach Anhörung

<sup>48</sup> § 6a PersV.

<sup>49</sup> VGE Nr. 230 vom 15. Dezember 1999.

<sup>50</sup> § 15 PersG.

<sup>51</sup> § 11 BtG, Art. 335b OR (AS 27 317, SR 220), wo die Probezeit maximal 3 Monate dauern darf.

<sup>52</sup> Folgt aus § 10 Abs. 1 lit. a PersV.

144 der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters über den Antrag<sup>53</sup>. Ist die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter mit der Verlängerung einverstanden, wird in der Praxis meist eine entsprechende Vereinbarung abgeschlossen. Bei fehlendem Einverständnis kann die Anstellungsbehörde einseitig entscheiden, wobei der Entscheid aufgrund der Tatsache, dass Mitarbeitende dann für eine bestimmte Zeit weiterhin die Nachteile der Probezeit<sup>54</sup> in Kauf nehmen müssen, eine anfechtbare Verfügung darstellt.

### 3. Probezeit bei einem neuen Arbeitsvertrag

Die Probezeit gilt bei jedem neuen Abschluss eines Arbeitsvertrages. Das Personalgesetz kennt keine Ausnahme. Fraglich ist allerdings, ob dies auch dort zulässig ist, wo zum Beispiel ein befristetes Arbeitsverhältnis verlängert wird. Die Probezeit dient dem gegenseitigen Kennenlernen und dem Prüfen einer möglichen Zusammenarbeit. Dies ist dort nicht mehr notwendig, wo sich die Parteien bereits kennen und die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter die fragliche Funktion bereits vorher ausgeübt hat. In diesen Fällen erscheint eine erneute Ansetzung der Probezeit als nicht gerechtfertigt. Wechseln Mitarbeitende hingegen die Anstellungsbehörde (z. B. eine Lehrperson wechselt von einer Gemeinde in eine andere Gemeinde), so liegen neue Umstände vor (z. B. neue Schulleitung), weshalb hier in jedem Fall eine neue Probezeit gilt.

## VI. Rechte und Pflichten

### A. Schutz der Persönlichkeit und der Treuepflicht

#### 1. Schutz der Persönlichkeit/Fürsorgepflicht

§ 27 PersG statuiert die allgemeine Fürsorgepflicht des Arbeitgebers, indem der Kanton die Würde und Persönlichkeit der Mitarbeitenden zu schützen hat. Dazu gehört insbesondere auch ihr Schutz vor sexueller Belästigung<sup>55</sup> und Mobbing. Neben dieser allgemeinen Norm kennt das Personalgesetz zudem einige besondere Bestimmungen, welche Ausprägungen der Fürsorgepflicht regeln, wie den Gesundheitsschutz<sup>56</sup>, den Anspruch auf ein Arbeitszeugnis<sup>57</sup> oder den Schutz vor ungerechtfertigten Angriffen<sup>58</sup>.

<sup>53</sup> Vgl. §§ 10 ff. PersV.

<sup>54</sup> Beschränkter Kündigungsschutz und Lohnfortzahlung (§ 19 Abs. 1 PersG e contrario sowie § 4 Abs. 2 Verordnung über die Lohnansprüche der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter bei Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit oder Unfalls).

<sup>55</sup> Siehe diesbezüglich auch Verordnung vom 3. November 1998 über den Schutz der sexuellen Integrität am Arbeitsplatz (GS 33.0385, SGS 108.31).

<sup>56</sup> § 28 PersG.

<sup>57</sup> § 34 PersG.

<sup>58</sup> § 35 PersG.

## 2. Treuepflicht

Das Gegenstück der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers bildet die Treuepflicht der Mitarbeitenden, d. h. die Pflicht, die übertragene Arbeit sorgfältig auszuführen und die berechtigten Interessen des Arbeitgebers in guten Treuen zu wahren<sup>59</sup>. In der Landratsvorlage wird ausgeführt, dass auf eine gesonderte Erwähnung der allgemeinen Treuepflicht verzichtet worden sei und stattdessen nur einzelne Aspekte der Treuepflicht wie die Pflicht zur persönlichen Arbeitsleistung<sup>60</sup>, die Aufgabenerfüllung im Interesse des Kantons<sup>61</sup>, das Verbot der Annahme von Vorteilen<sup>62</sup>, die Pflicht zur Verschwiegenheit<sup>63</sup> oder die Bewilligungspflicht von Nebenbeschäftigungen und öffentlichen Ämtern<sup>64</sup> ausdrücklich geregelt würden<sup>65</sup>. Es ist aber fraglich, ob § 36 Abs. 2 PersG nicht sehr wohl eine Regelung der allgemeinen Treuepflicht darstellt. Immerhin weicht sein Wortlaut nur unwesentlich von jenem von Art. 321a OR ab.

### B. Arbeitszeit, Ferien

#### 1. Arbeitszeitmodelle

Die Arbeitszeit basiert bei Vollzeitmitarbeitenden auf einer 42-Stunden-Woche<sup>66</sup>. Es wird zwischen drei Arbeitszeitmodellen unterschieden, wobei die Anstellungsbehörde festlegt, welches Modell zur Anwendung gelangt. Beim Fixzeitenmodell wird die Arbeitszeit aufgrund von Einsatzplänen oder zu regelmässigen fixen Zeiten erbracht<sup>67</sup>. Demgegenüber erlauben das Blockzeiten- und das Gruppenarbeitszeitmodell den Mitarbeitenden eine gewisse Flexibilität<sup>68</sup>. Die in diesen Arbeitszeitmodellen beschäftigten Mitarbeitenden verfügen über ein Zeitkonto, dessen Saldo jeweils Ende Monat saldiert wird. Dabei darf der Zeitsaldo in der Regel um maximal 80 Plusstunden oder 20 Minusstunden von der Sollarbeitszeit abweichen. Abweichungen von mehr als 80 Stunden Ende Monat verfallen ohne Vergütung, es sei denn, diese werden von der vorgesetzten Person als Überzeit anerkannt. § 4 Abs. 1 PersD spricht zwar von Jahresarbeitszeit. Der Kanton kennt jedoch kein klassisches Jahresarbeitszeitmodell. Mit der Begrenzung des Zeitkontos sollte verhindert werden, dass grössere Guthaben angehäuft werden.

<sup>59</sup> Vgl. Art. 321a Abs. 1 OR.

<sup>60</sup> § 36 Abs. 1 PersG.

<sup>61</sup> § 36 Abs. 2 PersG.

<sup>62</sup> § 37 PersG.

<sup>63</sup> § 38 PersG.

<sup>64</sup> §§ 41 und 42 PersG.

<sup>65</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 1996/177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 7.

<sup>66</sup> § 4 Abs. 1 PersD.

<sup>67</sup> § 4 Verordnung zur Arbeitszeit.

<sup>68</sup> §§ 5 und 6 Verordnung zur Arbeitszeit.

Der positive Zeitsaldo ist zu unterscheiden von der Überzeit. Darunter versteht die Arbeitszeitverordnung die zusätzlich zum Einsatzplan angeordnete Arbeitszeit (Fixzeitenmodell) bzw. die über die 80 Stunden hinaus oder an Samstagen, Sonntagen, Feiertagen oder zwischen 20 und 7 Uhr angeordnete Arbeitszeit (Blockzeiten- und Gruppenarbeitszeitmodell). Überzeit ist grundsätzlich durch Freizeit innerhalb von zwölf Monaten zu kompensieren. Die Frage, was passiert, wenn die Überzeit innerhalb dieser Frist nicht kompensiert wird, beantwortet die Verordnung nicht. Eine Barvergütung der Überzeit ist nur ausnahmsweise möglich. Bei in den Lohnklassen 10 bis 1 eingereihten Mitarbeitenden ist sie ausgeschlossen.

### 3. Ferien

Der Ferienanspruch ist abhängig vom Alter der Mitarbeitenden. Grundsätzlich beträgt er 20 Arbeitstage pro Kalenderjahr. Er erhöht sich auf 25 Arbeitstage im Kalenderjahr, in dem das 50. Altersjahr, und auf 30 Arbeitstage im Jahr, in dem das 60. Altersjahr vollendet wird. 25 Arbeitstage Ferien stehen zudem auch Mitarbeitenden unter 20 Jahren zu<sup>69</sup>. Die Ferien sind im laufenden Kalenderjahr, spätestens aber bis zum Ende des 1. Quartals des Folgejahres zu beziehen. Ein darüber hinausgehender Übertrag der Ferien bedarf einer Bewilligung der Anstellungsbehörde<sup>70</sup>.

## C. Lohnfortzahlung bei Krankheit, Unfall, Elternschaft

### 1. Krankheit, Unfall

Der Kanton gewährt seinen unbefristet angestellten Mitarbeitenden im Fall einer Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit oder Unfall während maximal 730 Tagen eine Lohnfortzahlung im Umfang des vertraglich vereinbarten Lohnes<sup>71</sup>. Dies gilt auch bei teilweiser Arbeitsunfähigkeit, d. h. es werden keine 730 vollen Taggelder, sondern die Lohnzahlung in der vertraglich vereinbarten Höhe über einen Zeitraum von 730 Tagen garantiert.

Die Lohnfortzahlung im Krankheitsfall wird durch den Kanton alleine finanziert. Er hat hierfür keine Taggeldversicherung abgeschlossen. Den Mitarbeitenden werden demzufolge auch keine Prämien belastet.

Besondere Regelungen gelten für befristete Arbeitsverhältnisse sowie für Mitarbeitende in der Probezeit<sup>72</sup>.

<sup>69</sup> § 7 PersD.

<sup>70</sup> § 46 Abs. 2 PersV.

<sup>71</sup> § 3 Verordnung über die Lohnansprüche der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter bei Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit oder Unfalls.

<sup>72</sup> Vgl. § 4 Verordnung über die Lohnansprüche der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter bei Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit oder Unfalls.

Die Leistungen des Kantons bei Mutterschaft gehen zumindest teilweise über die durch die eidgenössische Mutterschaftsversicherung gewährten Leistungen hinaus. Mitarbeiterinnen wird unter der Bedingung, dass sie nach der Geburt ihres Kindes das Arbeitsverhältnis fortführen, ein bezahlter Schwangerschaftsurlaub von 16 Wochen gewährt. Die Lohnzahlung erfolgt diesfalls in Höhe von 100% des bisherigen Lohnes, es sei denn, der Beschäftigungsgrad wird reduziert. In diesem Fall umfasst die Lohnfortzahlung lediglich 80% des bisherigen Lohnes bzw. mindestens den Lohn, welcher nach Reduktion des Beschäftigungsgrades verbleibt<sup>73</sup>. Wird das Arbeitsverhältnis nach der Geburt nicht fortgesetzt, reduziert sich der Urlaub auf 14 Wochen. Die Lohnfortzahlung während dieser 14 Wochen erfolgt auch hier zu 80%.

Nach Abschluss des Schwangerschaftsurlaubs hat die Mitarbeiterin einen Anspruch darauf, an ihren alten Arbeitsplatz zurückzukehren. Zudem hat sie die Möglichkeit, bis zu einem Jahr nach der Geburt einen unbezahlten Mutterschaftsurlaub zu beziehen. Anders als nach dem Schwangerschaftsurlaub wird ihr der bisherige Arbeitsplatz in diesem Fall aber nicht garantiert. Je nach den betrieblichen Möglichkeiten erhält sie entweder die gleiche oder aber eine ähnliche Funktion<sup>74</sup>.

Neben den Müttern wird auch den Vätern Urlaub gewährt. Diese erhalten bei der Geburt eines eigenen Kindes 5 bezahlte Arbeitstage frei und haben während des ersten Lebensjahres des Kindes zusätzlich die Gelegenheit, einen unbezahlten Urlaub von bis zu 12 Wochen zu nehmen<sup>75</sup>.

Die Möglichkeit eines unbezahlten Urlaubs von bis zu 12 Wochen besteht des Weiteren auch bei einer Adoption<sup>76</sup>.

#### *D. Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergespräch*

Ein zentrales Element im Zusammenhang mit der Auflösbarkeit der Arbeitsverhältnisse wegen mangelnder Leistung, aber auch im Zusammenhang mit dem Leistungsanteil des Lohnes bildet die Leistungsbeurteilung jeder Mitarbeiterin und jedes Mitarbeiters. Diese erfolgt im Rahmen des Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergesprächs (MAG). Die Notwendigkeit des MAG wird an verschiedenen Stellen vorgesehen, so z. B. während der Probezeit oder vor der Ansetzung einer Bewährungsfrist<sup>77</sup>.

<sup>73</sup> §§ 4 und 5 Verordnung über den Schwangerschafts-, Mutterschafts-, Vaterschafts- und Adoptionsurlaub.

<sup>74</sup> § 7 Verordnung über den Schwangerschafts-, Mutterschafts-, Vaterschafts- und Adoptionsurlaub.

<sup>75</sup> §§ 8 und 8a Verordnung über den Schwangerschafts-, Mutterschafts-, Vaterschafts- und Adoptionsurlaub.

<sup>76</sup> § 9 Verordnung über den Schwangerschafts-, Mutterschafts-, Vaterschafts- und Adoptionsurlaub.

<sup>77</sup> §§ 10 und 12 PersV.

148 Die Regelung des MAG erfolgt auf Verordnungsstufe. Gestützt auf § 9 Abs. 1 PersV hat das Kantonale Personalamt zudem eine Richtlinie erlassen<sup>78</sup>. Für die Lehrpersonen besteht eine eigene Richtlinie der Bildungs-, Kultur- und Sportdirektion.

Die Durchführung eines MAG stellt ein verfügbares Handeln (Realakt) dar, weshalb dagegen keine Beschwerde erhoben werden kann<sup>79</sup>. Hingegen ist es möglich, eine Zweitbeurteilung beim nächsthöheren Vorgesetzten zu verlangen. Diese muss innert 10 Tagen nach dem ersten Gespräch verlangt werden<sup>80</sup>.

Der Inhalt des MAG wird auf einem speziellen Formular zusammengefasst, welches von beiden Gesprächsteilnehmern zu unterzeichnen ist. Ein in der Praxis relativ häufig auftretendes Problem ist, dass Mitarbeitende sich weigern, die Beurteilung durch die vorgesetzte Person zu unterschreiben. Dazu ist festzuhalten, dass die Unterschrift lediglich die Einsicht in die Beurteilung sowie das Stattfinden des Gesprächs bestätigt, ihr aber nicht die Bedeutung einer Zustimmung zukommt<sup>81</sup>. Sie stellt damit auch kein Gültigkeitserfordernis dar, sondern erfolgt lediglich zu Beweis Zwecken.

#### *E. Vorübergehende Zuweisung anderer Arbeit und Verlegung des Arbeitsortes*

Das Personalgesetz sieht die Möglichkeit vor, dass Mitarbeitenden eine ihren Fähigkeiten entsprechende andere Aufgabe zugewiesen werden kann. Diese Zuweisung kann zwar voraussetzungslos, aber nur vorübergehend erfolgen. Die dauernde Änderung des Aufgabenbereiches setzt die Kündigung des bestehenden mit gleichzeitiger Begründung eines neuen Arbeitsverhältnisses voraus<sup>82</sup>. Aus der Tatsache, dass der Arbeitsvertrag ansonsten unverändert bestehen bleibt, muss folgen, dass auch bei einer vorübergehenden Zuweisung weniger anspruchsvoller Arbeit ein Anspruch auf den bisherigen Lohn besteht. Dafür spricht auch die Landratsvorlage<sup>83</sup>, in der ausgeführt wird, dass § 40 Abs. 1 PersG in etwa der bisherigen Regelung von § 17 BtG entspreche. Diese sah ausdrücklich vor, dass der bisherige Lohnanspruch bis zum Ende der Amtsperiode bestehen bleibt.

Neben dem Einsatz in einem anderen Aufgabenbereich können Mitarbeitende auch vorübergehend an einem anderen als dem angestammten Arbeitsort eingesetzt werden. Anders als die Zuweisung anderer Arbeit wird hierfür vorausgesetzt, dass organisatorische oder wirtschaftliche Gründe dies erfordern<sup>84</sup>. Es ist festzustellen,

<sup>78</sup> Diese sind unter [http://www.bl.ch/docs/fkd/pa/main\\_mag.htm](http://www.bl.ch/docs/fkd/pa/main_mag.htm) abrufbar.

<sup>79</sup> TOMAS POLEDNA, Verfügung und verfügbares Handeln im öffentlichen Personalrecht – ein Praxisüberblick, AJP 1998, 917 ff., 920 (zit. Verfügung).

<sup>80</sup> § 11 PersV.

<sup>81</sup> § 10 Abs. 2 PersV.

<sup>82</sup> § 40 Abs. 1 PersG.

<sup>83</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 1996/177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 12.

<sup>84</sup> § 40 Abs. 2 PersG.

dass hier die Flexibilität des Arbeitgebers im Vergleich mit der früheren Regelung des Beamtenrechts tendenziell eher eingeschränkt worden ist, sah § 18 BtG doch vor, dass die Versetzung auch dauerhaft erfolgen konnte.

## *F. Informationspflichten*

### 1. Nebenbeschäftigung

Die Ausübung entgeltlicher Nebenbeschäftigungen bedarf einer Bewilligung. Die Bewilligungspflicht beschränkt sich auf entgeltliche Nebenbeschäftigungen, gilt aber unabhängig vom Beschäftigungsgrad. Das Gesetz geht davon aus, dass eine Nebenbeschäftigung grundsätzlich zulässig ist, bei Vorliegen bestimmter Umstände aber verweigert werden kann. Dies ist der Fall, wenn Haupt- und Nebenbeschäftigung mehr als ein Vollpensum ergeben, die Nebenbeschäftigung die Aufgabenerfüllung beeinträchtigt oder der Arbeitgeber durch die Nebenbeschäftigung direkt konkurrenziert wird<sup>85</sup>.

### 2. Öffentliche Ämter

Wie die entgeltliche Nebenbeschäftigung ist auch die Übernahme eines öffentlichen Amtes bewilligungspflichtig. Anders als bei der Nebenbeschäftigung nennt das Gesetz keine Gründe, aus denen die Übernahme des Amtes bewilligt wird. In der Tendenz besteht aber für die Übernahme eines öffentlichen Amtes grundsätzlich eine eher grosszügigere Haltung als bei den Nebenbeschäftigungen. Die Übernahme dürfte daher nur dann nicht bewilligt werden, wenn die betrieblichen Interessen nicht mehr gesichert sind<sup>86</sup>.

## *G. Arbeitszeugnis*

Gemäss § 34 PersG haben Mitarbeitende Anspruch auf die Ausstellung eines Zwischenzeugnisses sowie auf ein Austrittszeugnis, das sich sowohl über Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses als auch über ihre Leistung und ihr Verhalten ausspricht. Auf Wunsch der oder des Mitarbeitenden ist eine blossе Arbeitsbestätigung auszustellen. Für die inhaltlichen Anforderungen eines Arbeitszeugnisses wird die umfangreiche Praxis des Obligationenrechts analog beigezogen (vgl. Art. 330a OR). In verfahrensrechtlicher Hinsicht werden Arbeitszeugnisse praxisgemäss als Verfügungen anerkannt, so dass direkt gegen ein Arbeitszeugnis Beschwerde erhoben werden kann.

<sup>85</sup> § 41 PersG, §§ 53 PersV. Vgl. zu diesem Thema auch Entscheid des Bundesgerichts vom 23. Juni 2006 (2P.301/2005) sowie dazu § 34 Abs. 2 GOG.

<sup>86</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 19967177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 20; § 42 PersG, § 55 PersV.



*A. Allgemeines*

Die Lohnhöhe bestimmt sich anhand der Lohnklasse (LK), in welcher eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter eingereiht ist, und der Erfahrungsstufe (ES), welcher sie bzw. er zugewiesen worden ist. In Ausnahmefällen kann eine Zulage ausgerichtet werden. Während sich die LK nach dem konkreten Tätigkeitsinhalt, d. h. dem Anforderungsgrad einer bestimmten Aufgabe, richtet, wird mit der ES die Erfahrung entschädigt. Mit den Zulagen werden besondere Aufgaben oder besondere Qualifikationen abgegolten.

*B. Lohnklasse (LK)**1. Allgemeines*

Das Lohnsystem des Kantons Basel-Landschaft kennt insgesamt 28 Lohnklassen. Jede Mitarbeiterin und jeder Mitarbeiter ist in einer dieser LK eingereiht. Die Einreihung erfolgt ausschliesslich funktionsbezogen, d. h. aufgrund des jeweiligen Tätigkeitsinhalts. Es handelt sich um ein sog. «Einklassen-System». Für eine bestimmte Tätigkeit gibt es eine LK. Beförderungen im üblichen Sinne gibt es somit nicht. Die Einreihung in eine höhere LK ist nur dann möglich, wenn Mitarbeitende auch eine anspruchsvollere Aufgabe übernehmen.

Als Rechtsgrundlagen für die Einreihung einer bestimmten Tätigkeit dienen der Einreihungsplan (ERP) und die Modellumschreibungen (MU).

*2. Einreihungsplan (ERP)*

Der ERP findet sich im Anhang zum Personaldekret und ist in insgesamt sieben sogenannte Funktionsbereiche<sup>87</sup> gegliedert. Jeder Funktionsbereich setzt sich aus mehreren Funktionsketten zusammen. Damit werden miteinander verwandte, allerdings einen unterschiedlichen Anforderungsgrad aufweisende Richtpositionen zusammengefasst. Jeder dieser Richtpositionen ist schliesslich eine LK zugeordnet. Ein Teil der Richtpositionen der einzelnen Funktionsketten wird durch Modellumschreibungen (MU) umschrieben. Diese sind im ERP durch ausgefüllte Kästchen erkennbar. Neben diesen ausgefüllten Kästchen finden sich auch unausgefüllte Kästchen. Dabei handelt es sich um Richtpositionen, welchen keine umschriebene MU zugewiesen ist. Eine Einreihung in eine solche LK hat dann zu erfolgen, wenn die Funktion zwar dem Anforderungsgrad der nächsttieferen umschriebenen MU vollumfänglich entspricht, jedoch denjenigen der nächsthöheren umschriebenen MU nicht zu erfüllen vermag.

<sup>87</sup> Diese sind die «Administrativen Funktionen», die «Handwerklich-Technischen und Hauswirtschaftlichen Funktionen», «Gesundheit und Soziales», «Bildungswesen», «Justiz», «Polizei» und «Allgemeine Führungsfunktionen».

### 3. Modellumschreibungen (MU)

Die MU umfassen eine zusammenfassende und abstrahierte Umschreibung von in Struktur und Arbeitswert ähnlichen Funktionen. Sie beinhalten keine Umschreibung einer bestimmten, konkreten Tätigkeit, sondern sind bewusst abstrakt formuliert, um eine Vielzahl von in Struktur und Arbeitswert ähnlichen Funktionen erfassen zu können. Nur so konnte die angestrebte Flexibilität erreicht werden<sup>88</sup>. Die MU stehen auf Verordnungsstufe und sind im Internet auf der Homepage des Personalamtes ([www.bl.ch/pa](http://www.bl.ch/pa)) abrufbar<sup>89</sup>. Den MU kommt bei der Anwendung des Lohnsystems, also der Einreihung einer konkreten Funktion in eine LK, eine zentrale Bedeutung zu. Diese erfolgt dadurch, dass der jeweilige Stelleninhalt einer MU zuzuordnen ist, woraus sich die LK ergibt.

### 4. Exkurs: Arbeitsbewertung

Von der Anwendung des Systems zu unterscheiden ist die Frage, wie das beschriebene System zustande gekommen ist. Im Sinne eines Exkurses ist daher kurz auf die Grundlagen des Einreihungsplanes und der MU einzugehen – bzw. auf die Frage, wie die einzelnen durch die MU umschriebenen Richtpositionen den jeweiligen Lohnklassen zugeordnet worden sind. Diese Zuordnung basiert auf einer wissenschaftlichen Arbeitsbewertung. Diese wiederum erfolgte anhand eines Instrumentariums, welches sich aus einem Merkmalkatalog, den Stufenwerten und dem Stufenwertverlauf sowie der Einteilung der Arbeitswertpunkte zusammensetzt. Der Merkmalkatalog umfasst insgesamt 16 Merkmale<sup>90</sup>, anhand welcher die Anforderungen jeder Richtposition bewertet worden sind. Diese 16 Merkmale werden gewichtet. Die Gewichtung basiert auf arbeitswissenschaftlichen Grundsätzen und ergibt sich aus dem Stufenwertverlauf. Die Bewertung der Merkmale und deren Gewichtung ergeben letztlich den Gesamtarbeitswert einer Richtposition. Der Gesamtarbeitswert wiederum bestimmt die LK. Zu diesem Zweck legt die Tabelle «Einteilung der Arbeitswertpunkte» fest, welche Arbeitswertpunktbereiche welcher LK zugeordnet werden.

<sup>88</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 2000/02 vom 4. Januar 2002 betreffend Revision des Personaldekrets vom 5. Februar 1998, 12.

<sup>89</sup> Vgl. § 10 PersD.

<sup>90</sup> Die Merkmale umfassen «Ausbildungskenntnisse», «Zusatzkenntnisse», «Geistige Fähigkeiten», «Ausdrucksfähigkeit», «Verantwortungsbewusstsein», «Selbständigkeit», «Führungs- und Teamfähigkeit», «Einfühlungsvermögen», «Arbeitsvermögen», «Geschicklichkeit», «Geistige Beanspruchung», «Psychische Beanspruchung», «Körperliche Beanspruchung», «Beanspruchung der Sinnesorgane» sowie «Umgebungseinflüsse».

## 1. Allgemeines

Jede Lohnklasse gliedert sich in drei Anlauf- und 27 Erfahrungsstufen. Welche dieser Erfahrungsstufen neuen Mitarbeitenden zugewiesen wird, ist bei jeder Anstellung durch eine ES-Berechnung festzulegen. Dabei werden sowohl die bisherigen beruflichen als auch die ausserberuflichen Erfahrungen im Hinblick auf ihre Nutzbarkeit für die neue Tätigkeit angemessen berücksichtigt. Die Anrechnung erfolgt in Prozenten zwischen 25 und 100%, wobei das Kantonale Personalamt dazu eine Richtlinie erlassen hat. Jedes anrechenbare Jahr entspricht einer Stufe. Für jede Funktion legt die MU fest, wie viel Erfahrung für deren Ausübung erforderlich ist. Können Mitarbeitende die geforderte Erfahrung aufweisen, werden sie der ES 1 zugewiesen, bei einem Jahr mehr der ES 2 usw. Wird die geforderte Erfahrung hingegen nicht erfüllt, erfolgt die Zuweisung zu einer sog. Anlaufstufe. Technisch wird die ES über das ES-Datum berechnet – den Zeitpunkt, an dem eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter die ES 1 erreicht.

## 2. ES-Anstieg

Bei unbestritten guter Leistung erfolgt jährlich per 1. Januar ein Anstieg in den Anlauf- oder Erfahrungsstufen<sup>91</sup>, was aufgrund der Tatsache, dass zumindest bis zur ES 17 mit dem ES-Anstieg auch der Lohn ansteigt, einer jährlichen Reallohnerhöhung entspricht<sup>92</sup>. Dieser Anstieg erfolgt ohne Vertragsänderung oder formelle Mitteilung durch die Anstellungsbehörde. Der jährliche ES-Anstieg ist die Regel. Im Sinne einer Ausnahme kennt das Personaldekret zudem die Möglichkeit der Beschleunigung oder der Verzögerung des ES-Anstiegs. Beides sind Instrumente, um der Forderung nach einer Leistungsberücksichtigung nachzukommen.

## 3. Beschleunigung des ES-Anstiegs

Eine Beschleunigung kann erfolgen, wenn eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter ausserordentlich gute Leistungen erbringt<sup>93</sup>. Während § 16 Abs. 1 PersD eine «nachgewiesen» ausserordentlich gute Leistung verlangt, sieht § 27 Abs. 2 PersV eine «nachhaltig» ausserordentlich gute Leistung vor. Ob und, wenn ja, wo hier ein Unterschied liegt, ist nicht klar. In jedem Fall handelt es sich aber um eine Kann-Bestimmung, so dass kein Anspruch auf eine Beschleunigung des ES-Anstiegs abgeleitet werden kann.

<sup>91</sup> Vgl. § 15 Abs. 1 PersD.

<sup>92</sup> Ab der ES 17 erfolgt der Anstieg alle zwei Jahre.

<sup>93</sup> Vgl. § 16 Abs. 1 PersD.

#### 4. Verzögerung des ES-Anstiegs

Das Gegenteil der Beschleunigung stellt die Verzögerung des ES-Anstiegs dar. Diese ist nach dem Wortlaut des Personaldekrets möglich, wenn eine «nachgewiesen ungenügende» Leistung vorliegt<sup>94</sup>. Anders als im Fall der Beschleunigung verzichtet die Personalverordnung auf eine weitere Umschreibung der ungenügenden Leistung<sup>95</sup>. Auch hier ist die Bedeutung des Begriffs nicht klar. Dass eine ungenügende Leistung nachgewiesen sein muss, ergibt sich aber wohl bereits aus den allgemeinen Beweisgrundsätzen.

Die Verzögerung muss in Form einer Verfügung durch die Anstellungsbehörde eröffnet werden<sup>96</sup>. Nicht restlos geklärt ist, ob vor dem Entscheid auf Verzögerung des ES-Anstiegs zwingend ein Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergespräch erfolgen muss. Die Verzögerung des ES-Anstiegs wird zusammen mit der Ansetzung der Bewährungsfrist von § 12 PersV geregelt. Diese Bestimmung steht im Zusammenhang mit dem Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergespräch; die Anhaltung des ES-Anstiegs wird als eine mögliche Massnahme bei ungenügender Leistung genannt. Bei der Bewährungsfrist ist aufgrund von § 13 PersVo klar, dass deren Ansetzung grundsätzlich immer ein Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergespräch vorausgehen muss. Nur bei einer offensichtlichen Verletzung von vertraglichen oder gesetzlichen Pflichten kann darauf verzichtet werden. Bezüglich der Verzögerung des ES-Anstiegs fehlt eine solche Bestimmung. Aus den Materialien wird nicht ersichtlich, ob damit für die Verzögerung des ES-Anstiegs in jedem Fall ein vorausgegangenes MAG gefordert wird oder ob dieses – im Umkehrschluss – kein zwingendes Erfordernis darstellt. Die Frage musste bis anhin noch nicht geklärt werden. Dies mag einerseits damit zusammenhängen, dass die Verzögerung des ES-Anstiegs bis anhin nur wenig praktische Bedeutung erlangt hat. Andererseits setzt die Anhaltung des ES-Anstiegs eine ungenügende Leistung voraus. Den Beweis hierfür dürfte am besten mit einem Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergespräch zu führen sein, so dass bereits aus diesem Grund in aller Regel zunächst ein solches geführt worden ist. In jedem Fall aber ist festzuhalten, dass die Verzögerung gemäss § 27 Absatz 7 eine Verfügung darstellt und der Mitarbeiterin oder dem Mitarbeiter vor Aussprache der Verzögerung das rechtliche Gehör zu gewähren ist<sup>97</sup>.

<sup>94</sup> Vgl. § 16 Abs. 1 PersD.

<sup>95</sup> Vgl. § 27 Abs. 5 PersV.

<sup>96</sup> Vgl. § 27 Abs. 7 PersV.

<sup>97</sup> Vgl. § 12 Abs. 2 PersV, § 70 PersG.

## 1. Allgemeines

In der Praxis verhältnismässig häufig stellt sich die Frage, ob während eines laufenden Arbeitsverhältnisses die LK und/oder ES geändert werden kann. Als Grundsatz gilt, dass die bei der Anstellung festgesetzten LK und ES rechtskräftig werden, wenn sie nicht innert 10 Tagen nach Vertragsunterzeichnung mittels Beschwerde angefochten werden. Danach ist grundsätzlich keine Änderung mehr möglich. Von diesem Grundsatz gibt es Ausnahmen. Einer ist der vom Dekret vorgesehene jährliche ES-Anstieg inkl. Beschleunigung und Verzögerung. Dies war bereits Gegenstand und soll nicht nochmals diskutiert werden. Hingegen sollen die beiden anderen Ausnahmefälle nachfolgend betrachtet werden. Diese lassen sich in Änderungen infolge einer Funktionsänderung und solche aufgrund von Einreihungsfehlern unterscheiden.

## 2. Funktionsänderung (§ 17 PersD)

Das Lohnsystem des Kantons Basel-Landschaft ist ein Einklassensystem<sup>98</sup>. Die Einreihung erfolgt funktionsbezogen. Folgerichtig muss eine Überprüfung der LK erfolgen, wenn sich das Aufgabengebiet einer Mitarbeiterin oder eines Mitarbeiters ändert<sup>99</sup>. Das Ergebnis der Überprüfung ist der rechtlichen Qualifikation der Lohn-einreihung und ES-Zuweisung<sup>100</sup> folgend in Form einer Verfügung zu eröffnen.

## 3. Einreihungsfehler (§ 18 PersD)

Einen weiteren Ausnahmefall des Grundsatzes, dass nach rechtskräftiger Festlegung der LK und ES keine Anpassung erfolgt, bildet der Einreihungsfehler. Dabei handelt es sich um einen spezialgesetzlich geregelten Fall des Widerrufs bzw. der Wiedererwägung einer ursprünglich fehlerhaften Verfügung. Gemäss § 18 PersD ist eine solche Wiedererwägung nur dann möglich, wenn ein *offensichtlicher* Fehler vorliegt. Kleinere Fehler begründen demnach keinen Anspruch auf Wiedererwägung bzw. berechtigen nicht zum Widerruf der Einreihungsverfügung. Beides ist nur bei klaren, sofort ersichtlichen Fehlern möglich<sup>101</sup>. Dies gilt sowohl bei Fehlern zuungunsten als auch bei Fehlern zugunsten von Mitarbeitenden. Unterschiede bestehen lediglich hinsichtlich der Folgen der Korrektur eines Fehlers. Einreihungsfehler zugunsten von Mitarbeitenden können nur zukünftig und unter Einhaltung der Kündigungsfrist korrigiert werden<sup>102</sup>. Einreihungsfehler zuungunsten von Mit-

<sup>98</sup> Vgl. Kap. VI B. 1.

<sup>99</sup> § 17 PersD.

<sup>100</sup> Vgl. Kap. IV B.

<sup>101</sup> Vgl. KGVVE vom 30. März 2005 Nr. 84.

<sup>102</sup> § 18 lit. a PersD verlangt lediglich die Einhaltung der Kündigungsfrist, nicht aber des Kündigungsstermins.

arbeitenden hingegen müssen sofort behoben werden. Zudem ist der Mitarbeiterin oder dem Mitarbeiter die Lohndifferenz seit Beginn des Arbeitsverhältnisses, längstens jedoch für fünf Jahre nachzuzahlen<sup>103</sup>.

#### *E. Zulagen*

Neben der LK und der ES kennt das basellandschaftliche Lohnsystem die Möglichkeit der Ausrichtung verschiedener Zulagen. Dabei wird zwischen funktionsbezogenen und leistungsbezogenen Zulagen unterschieden.

Die funktionsbezogene Zulage (auch Funktionszulage genannt) kann ausgerichtet werden, wenn eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter vorübergehend, aber für mindestens zwei Monate, zusätzliche oder anspruchsvollere Aufgaben übernimmt (z. B. Stellvertretung des krankheitsbedingt abwesenden Vorgesetzten)<sup>104</sup>.

Daneben kennt das Personaldekret als leistungsbezogene Zulage die sog. persönliche Zulage. Dabei handelt es sich um eine Zulage, welche zur Gewinnung oder zur Erhaltung besonders qualifizierter Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zugesprochen werden kann. Diese kann einmalig, unbefristet oder befristet bezahlt werden und kann bis zu 20% des Jahreslohnes betragen<sup>105</sup>. Schliesslich wird noch die Leistungsprämie vorgesehen. Damit kann einer Einzelperson oder auch einem Team für einmalige, besonders qualifizierte Leistungen eine einmalige Prämie zugesprochen werden<sup>106</sup>. Es wird unterschieden zwischen Spontanhonorierungen in Form von Naturalien (Gutscheine, Buch, Essen etc.) im Gegenwert bis zu Fr. 300.– sowie Prämien im Wert bis zu Fr. 5000.–.

#### *F. Kognition des Kantonsgerichts bei der Überprüfung der Lohneinreihung*

Im Rahmen der Überführung in das neue Lohnsystem im Jahr 2001 hat eine Vielzahl von Mitarbeitenden Beschwerde gegen ihre Lohneinreihung erhoben. Eines der zentralen Themen der letzten Jahre war daher die Frage, mit welcher Kognition das Gericht die Lohneinreihung, aber auch eine ES-Zuweisung überprüfen kann. Das Kantonsgericht hat wiederholt festgestellt, dass den Verwaltungsbehörden bei der Lohneinreihung ein gewisser Beurteilungsspielraum zukommt. Die für die Lohneinreihung massgeblichen MU enthalten offene Formulierungen, wie sie sowohl bei der Einräumung von Ermessen als auch bei unbestimmten Rechtsbegriffen vorliegen, und die den Anstellungsbehörden einen gewissen Entscheidungsspielraum gewähren. Während die Überprüfung der Angemessenheit bei einer Ermessensbetätigung für ein Verwaltungsgericht nur ausnahmsweise zulässig ist, sind unbestimmte Rechtsbegriffe der Auslegung zugänglich. Allerdings ist auch bei der

<sup>103</sup> § 18 lit. b PersD.

<sup>104</sup> § 23 PersD.

<sup>105</sup> § 24 PersD.

<sup>106</sup> § 25 PersD.

156 Überprüfung von unbestimmten Rechtsbegriffen unter Umständen eine gewisse Zurückhaltung angezeigt. Das Kantonsgericht hat die Frage, ob es sich bei den Modellumschreibungen um unbestimmte Rechtsbegriffe handelt oder den Einreichungsbehörden ein Ermessen eingeräumt wird, bis anhin offen gelassen, aber auch festgestellt, dass den Anstellungsbehörden aufgrund der besseren Sachkenntnis in jedem Fall ein gewisser Beurteilungsspielraum einzuräumen ist. Es greift nur dann in die Entscheide der Verwaltung ein, wenn deren Entscheid willkürlich erscheint, insbesondere wenn ein tragender Grundgedanke des Gesetzes offensichtlich missachtet wird oder der Entscheid in stossendem Widerspruch zum Gerechtigkeitsgedanken steht<sup>107</sup>.

## **VII. Beendigung des Arbeitsverhältnisses**

### *A. Beendigungsgründe*

Das Personalgesetz enthält in § 16 eine Aufzählung der Gründe, aus denen das Arbeitsverhältnis aufgelöst wird. Es endet demnach neben der Auflösung durch Kündigung (ordentlich oder fristlos) durch Ablauf der befristeten Anstellung, Auflösung im gegenseitigen Einvernehmen, Arbeitsunfähigkeit infolge Invalidität, Erreichen des Pensionsalters der Basellandschaftlichen Pensionskasse von 64 Jahren oder den Tod der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters, bei gewählten Mitarbeitenden durch Ablauf der Amtsperiode, Entlassung auf Gesuch hin oder Amtsenthebung.

### *B. Kündigung des Arbeitsverhältnisses im Allgemeinen*

#### **1. Vorbemerkungen**

Die meisten rechtlichen Probleme ergeben sich in der Praxis nach einer Beendigung durch Kündigung. Diese soll daher nachfolgend genauer betrachtet werden. Dabei wird nur der Regelfall der vertraglich begründeten Arbeitsverhältnisse behandelt. Der Vollständigkeit halber ist aber darauf hinzuweisen, dass auch die Arbeitsverhältnisse der auf Amtsperiode Gewählten gekündigt werden können, wenn auch aus nur beschränkten Gründen<sup>108</sup>.

Ein Kennzeichen des Personalgesetzes von 1997 ist der Wegfall des Amtsdauersystems und die Schaffung auflösbarer unbefristeter Arbeitsverhältnisse<sup>109</sup>. Mit der Abschaffung der Amtsperiode verbunden war die Bedingung, dass stattdessen in

<sup>107</sup> VGE vom 5. Juni 2002 Nr. 104, VGE vom 19. Februar 2003 Nr. 41, KGVVE vom 11. Mai 2005 Nr. 130.

<sup>108</sup> § 58 PersG.

<sup>109</sup> Vgl. Kap. III. C. 1.

einem vernünftigen Rahmen kompensatorische Rechtsschutzgarantien vorgesehen werden. Ein politischer Konsens wäre ohne eine angemessene Berücksichtigung dieses Anliegens wohl nicht denkbar gewesen<sup>110</sup>. Das Personalrecht kennt daher heute einen im Vergleich mit dem Privatrecht ausgeprägten Kündigungsschutz. Dieser geht zwar sicherlich über das im öffentlichen Recht Notwendige hinaus. Allerdings bestehen auch andere Bedingungen als im Privatrecht. Einerseits sind die öffentlich-rechtlichen Grundprinzipien (Gleichheitsgebot, Willkürverbot, Verhältnismäßigkeitsprinzip etc.) zu beachten, was die Kündigungsfreiheit des staatlichen Arbeitgebers einschränkt. Andererseits vermögen die Überlegungen, welche für das Amtsdauersystem sprachen<sup>111</sup>, immer noch ein besonderes Schutzbedürfnis zumindest bestimmter Gruppen von Staatsmitarbeitenden zu rechtfertigen.

## 2. Form und Fristen

Die Kündigung durch den Arbeitgeber hat Verfügungscharakter und muss demzufolge schriftlich, begründet und mit einer Rechtsmittelbelehrung erfolgen. Daran vermag auch der Umstand, dass das Rechtsverhältnis durch Vertrag begründet wird, nichts ändern<sup>112</sup>. Für die Kündigung durch Mitarbeitende besteht hinsichtlich der Formvorschriften lediglich die Voraussetzung, dass die Kündigung schriftlich erfolgen muss. Sie müssen hierfür aber keine Gründe angeben.

Hinsichtlich der Kündigungsfristen bestehen für Arbeitgeber und Mitarbeitende hingegen dieselben Vorschriften. Dabei wird zwischen einer Kündigung während der Probezeit und der Kündigung nach Ablauf der Probezeit unterschieden. Während der Probezeit kann das Arbeitsverhältnis in den ersten beiden Monaten mit einer Frist von 7 Tagen, danach mit einer Frist von 30 Tagen gekündigt werden. Bei einer Kündigung während der Probezeit bestehen keine Kündigungsstermine. Das Arbeitsverhältnis endet in jedem Fall mit Ablauf der Kündigungsfrist. Nach Ablauf der Probezeit besteht im ersten Anstellungsjahr eine Kündigungsfrist von einem Monat, ab dem zweiten Anstellungsjahr von drei Monaten. Als Kündigungsstermin gilt jeweils das Ende eines Monats. Eine Sondervorschrift besteht für die Lehrpersonen<sup>113</sup>. Aus organisatorischen Gründen, d. h. dem Interesse des Schulbetriebs, kann hier nur auf Ende eines Schulsemesters gekündigt werden<sup>114</sup>.

<sup>110</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 1996/177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 5.

<sup>111</sup> Vgl. Kap. III. C. 1.

<sup>112</sup> § 18 PersG, § 16 PersV; vgl. auch Entscheid des Bundesgerichts vom 14. März 2005 (2P.104/2004).

<sup>113</sup> § 15 Abs. 2 PersG, § 17 PersG.

<sup>114</sup> Die Vernehmlassungsvorlage sah gar vor, dass die Kündigung bei Lehrpersonen nur auf Ende eines Schuljahres erfolgen kann (Vernehmlassungsentwurf der Vorlage des Regierungsrates an den Landrat betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes vom 9. Januar 1996, 10).



Mitarbeitende können ohne Grundangabe kündigen. Eine Ausnahme besteht nur bei der fristlosen Kündigung. Der Arbeitgeber demgegenüber muss für eine Kündigung einen zulässigen Grund haben. Es wird zwischen der Kündigung in der Probezeit, der ordentlichen Kündigung sowie der fristlosen Kündigung unterschieden. Die Gründe, welche zu einer ordentlichen Kündigung durch den Arbeitgeber nach Ablauf der Probezeit berechtigten, werden in § 19 PersG abschliessend aufgezählt. Andere Gründe sind nicht zulässig. Auf die Einzelheiten der ordentlichen Kündigung wird unter Kap. VII. C. noch einmal zurückzukommen sein.

Die Auflistung des § 19 PersG gilt nicht bei einer Kündigung in der Probezeit. Hier werden vom Personalgesetz keine bestimmten Gründe vorgesehen. Aus den allgemeinen öffentlich-rechtlichen Prinzipien folgt aber, dass die Kündigung aus einem sachlich zureichenden Grund erfolgen und verhältnismässig sein muss.

Besondere Gründe müssen schliesslich bei einer fristlosen Kündigung gegeben sein. Hier müssen «wichtige Gründe» vorliegen, wobei als wichtiger Grund jeder Umstand gilt, bei dessen Vorhandensein die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nach Treu und Glauben nicht zumutbar ist<sup>115</sup>. Dabei handelt es sich um eine sehr offen formulierte Bestimmung, welche ausgelegt werden muss. Praxisgemäss erfolgt hier eine enge Anlehnung an das Privatrecht, indem die ausführliche Lehre und Rechtsprechung zu Art. 337 OR herangezogen wird: So muss in weniger schwerwiegenden Fällen auch im Personalrecht des Kantons Basel-Landschaft eine Verwarnung bzw. Abmahnung ausgesprochen werden. Fraglich ist allerdings, wie weit eine solche Anlehnung gehen kann. Das Privatrecht kennt den Grundsatz, dass der Arbeitsvertrag nur dann fristlos gekündigt werden kann, wenn das Zuwarten bis zur Auflösung im Rahmen einer ordentlichen Kündigung für den Arbeitgeber nicht mehr zumutbar ist<sup>116</sup>. Dies gilt analog auch im Personalrecht. Allerdings erweist sich hier die ordentliche Kündigung im Vergleich zu jener gemäss Obligationenrecht als wesentlich schwieriger<sup>117</sup>. Es stellt sich daher die Frage, ob eine fristlose Kündigung gemäss § 20 PersG im Vergleich mit Art. 337 OR nicht eher möglich sein muss. Im Bereich des Personalrechts kann das Abwarten der Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch eine ordentliche Kündigung (inkl. Ansetzen einer Bewährungsfrist) unter Umständen durchaus weniger zumutbar sein, als es dies wäre, wenn die privatrechtlichen Bestimmungen zur Anwendung kämen. Die Frage musste bisher noch nicht gerichtlich geklärt werden, weshalb sie hier offen gelassen wird.

<sup>115</sup> § 20 PersG.

<sup>116</sup> MANFRED REHBINDER, BE-Kommentar, Band IV, 2. Abteilung, 2. Teilband, 2. Abschnitt, Art. 337 OR, Rz. 2.

<sup>117</sup> Vgl. Kap. VII. C.

#### 4. Kündigung zur Unzeit

Anders als zum Beispiel das Bundespersonalrecht<sup>118</sup> verzichtet das Personalrecht des Kantons Basel-Landschaft auf einen generellen Beizug des Obligationenrechts zur Lückenfüllung, was aber nicht heisst, dass es einzelfallweise nicht beigezogen werden kann<sup>119</sup>. Explizit beizuziehen ist das OR im Rahmen des zeitlichen Kündigungsschutzes bzw. der Kündigung zur Unzeit. Hier verzichtete der Gesetzgeber auf eine eigene Regelung und verweist stattdessen auf das Obligationenrecht, dessen Bestimmungen über die Kündigung zur Unzeit sinngemäss anzuwenden seien. Der einzige Unterschied besteht in den längeren Sperrfristen im Falle einer Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit oder Unfall (1. Anstellungsjahr: 90 Tage, ab dem 2. Anstellungsjahr: 180 Tage)<sup>120</sup>. Der Verweis auf das OR hat einerseits den Vorteil, dass die umfangreiche Literatur und Rechtsprechung beigezogen werden kann, andererseits ist der Inhalt der Bestimmung von § 26 PersG für Anwender/innen aber nicht ohne weiteres erkennbar.

#### 5. Folgen einer unrechtmässigen Kündigung

##### a. Anfechtbarkeit

Eine ordentliche Kündigung, die aus anderen als den in § 19 Abs. 3 PersG genannten Gründen ausgesprochen wird, ist genauso unzulässig wie die ohne wichtigen Grund ausgesprochene fristlose Kündigung oder die willkürlich erfolgte Kündigung während der Probezeit. Gegen eine solche Kündigung kann innert 10 Tagen nach ihrer Eröffnung Beschwerde erhoben werden<sup>121</sup>.

Dies gilt auch bei einer Kündigung zur Unzeit. Im privaten Arbeitsrecht hat eine während einer Sperrfrist ausgesprochene Kündigung deren Nichtigkeit zur Folge<sup>122</sup>. Im öffentlichen Recht ist von einer nichtigen Verfügung nur dann auszugehen, wenn der Mangel besonders schwer und offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und die Rechtssicherheit nicht ernsthaft gefährdet erscheint<sup>123</sup>. Im Fall einer Kündigung zur Unzeit wäre es mit der Rechtssicherheit nicht vereinbar, wenn eine zur Unzeit ausgesprochene Kündigung zeitlich unbeschränkt geltend gemacht werden könnte. Nach öffentlich-rechtlicher Terminologie ist eine zur Unzeit ausgesprochene Kündigung daher nicht nichtig, sondern bloss anfechtbar<sup>124</sup>.

<sup>118</sup> Vgl. § 6 Abs. 2 BPG.

<sup>119</sup> Für die Bedeutung des OR für die Auslegung im öffentlichen Personalrecht allgemein siehe BERTSCH (Anm. 28), 625 ff.

<sup>120</sup> § 26 PersG.

<sup>121</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 1996/177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 5.

<sup>122</sup> Art. 336c Abs. 2 OR.

<sup>123</sup> HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Anm. 28), Rz. 956.

<sup>124</sup> RRB Nr. 2261 vom 30. November 2004.

Eine andere Frage ist die nach den Folgen, wenn im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens die Unrechtmässigkeit der Kündigung festgestellt wird. Bezüglich der fristlosen Kündigung wird dies in § 20 Abs. 3 PersG ausdrücklich festgehalten. Demnach besteht für den Fall, dass kein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung gegeben ist und auch kein ordentlicher Kündigungsgrund vorliegt, ein Anspruch auf Weiterbeschäftigung an einem gleichwertigen Arbeitsplatz. Bezüglich der unrechtmässig ausgesprochenen ordentlichen Kündigung äussert sich das Personalgesetz nicht zu den Folgen. Hingegen wird in der Landratsvorlage festgehalten, dass auch hier ein Weiterbeschäftigungsanspruch besteht. Im Unterschied zur fristlosen Kündigung besteht hier gar ein Anspruch auf eine Weiterbeschäftigung am bisherigen Arbeitsplatz<sup>125</sup>. Die Weiterbeschäftigung folgt nicht zwingend daraus, dass es sich um ein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis handelt. Es wäre ohne weiteres auch denkbar, an ihrer Stelle eine finanzielle Abgeltung (Entschädigungsanspruch) vorzusehen<sup>126</sup>. Der Weiterbeschäftigungsanspruch erweist sich in der Praxis denn auch als Problem. Zwar mag die Überlegung, dass der Staat sich rechtmässig zu verhalten hat und Kündigungen nicht erkaufen können soll, seine Berechtigung haben. Andererseits ist aber auch festzustellen, dass eine Kündigung mit anschliessendem Beschwerdeverfahren in der Regel dazu führt, dass das für eine weitere Zusammenarbeit notwendige Vertrauensverhältnis nicht mehr gewährleistet ist. Der Anspruch auf eine Weiterbeschäftigung am selben Arbeitsplatz erscheint unter diesem Aspekt als sehr problematisch und scheitert an praktischen Gründen. Aber auch die Weiterbeschäftigung an einem anderen, gleichwertigen Arbeitsplatz ist nicht ohne weiteres sicherzustellen. Hierfür muss zunächst überhaupt eine entsprechende Stelle frei sein. Besondere Probleme bestehen hier insbesondere bei Mitarbeitenden, welche eine qualifizierte Funktion oder eine Spezialfunktion ausüben, und für welche es deshalb im Kanton keinen anderen, gleichwertigen Arbeitsplatz gibt. Andere Kantone haben sich daher dazu entschlossen, bei ungerechtfertigter Entlassung eine der Höhe nach begrenzte finanzielle Entschädigung ohne Wiederanstellungsanspruch vorzusehen<sup>127</sup>. Die Problematik des Weiterbeschäftigungsanspruches wird in der Praxis zwar meist in Form von einvernehmlichen Regelungen gelöst. Ungelöst bleibt aber die Frage, was passiert, wenn eine Kündigung mangelhaft ist und deswegen aufgehoben werden müsste, aber weder eine weitere Zusammenarbeit noch eine einvernehmliche Lösung möglich ist.

<sup>125</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 1996/177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 5.

<sup>126</sup> BERTSCH, (Anm. 28), 631 ff.; POLEDNA, (zit. Annäherung, Anm. 28), 220 ff.; KGVVE Nr. 172 vom 29. Juni 2005, E. 4d.

<sup>127</sup> § 18 Absatz 3 Personalgesetz des Kantons Zürich vom 27. September 1998; § 12 Personalgesetz des Kantons Aargau vom 16. Mai 2000; POLEDNA, (zit. Annäherung, Anm. 27), 231.

## C. *Ordentliche Kündigung im Besonderen*

### 1. *Vorbemerkungen*

Die möglichen Gründe für eine ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses werden in § 19 PersG im Rahmen einer abschliessenden Aufzählung genannt. Es sind dies:

1. die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter ist längerfristig oder dauernd an der Aufgabenerfüllung verhindert;
2. die Arbeitsstelle wird aufgehoben oder geänderten organisatorischen oder wirtschaftlichen Gegebenheiten angepasst und die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter lehnt die Annahme eines neuen oder eines anderen zumutbaren Arbeitsbereiches ab, oder die Zuweisung eines solchen ist nicht möglich;
3. die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter ist aus Mangel an erforderlicher Fach-, Führungs- oder Sozialkompetenz nicht in der Lage, ihre oder seine Aufgaben zu erfüllen oder erbringt ungenügende Leistungen;
4. die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter hat vertragliche oder gesetzliche Verpflichtungen verletzt;
5. die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter hat eine strafbare Handlung begangen, die nach Treu und Glauben mit der korrekten Aufgabenerfüllung nicht vereinbar ist.

Die Punkte 3 und 4 setzen voraus, dass zunächst eine Bewährungsfrist angesetzt worden ist, welche die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter nicht erfolgreich bestanden hat.

### 2. *Kündigung wegen Verhinderung an der Aufgabenerfüllung* (§ 19 Abs. 3 lit. a PersG)

Dieser Kündigungsgrund erlangt in der Praxis vor allem bei längeren Abwesenheiten wegen gesundheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit Bedeutung. Denkbar ist aber auch, dass die Bestimmung zum Beispiel bei einer längeren Freiheitsstrafe einer Mitarbeiterin oder eines Mitarbeiters zu Anwendung gelangt. Voraussetzung für die Kündigung gestützt auf § 19 Abs. 3 lit. a PersG ist, dass der oder die Mitarbeitende längerfristig oder dauernd verhindert ist. Die Kündigung ist damit nur dann zulässig, wenn im Zeitpunkt der Kündigung davon ausgegangen werden muss, dass die betroffene Person auch in absehbarer Zeit die Arbeit nicht wieder aufnehmen können. Wann davon ausgegangen werden kann, lässt sich nicht allgemein verbindlich beantworten. In der Landratsvorlage wird ausgeführt, dass «langfristig» gemäss § 19 Abs. 3 lit. a PersG unabhängig von den Sperrfristen gemäss § 26 PersG ausgelegt werden soll<sup>128</sup>. Daraus lässt sich bezüglich des Zeitpunktes

<sup>128</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 1996/177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 10.

162 der Kündigung aber nichts ableiten. § 26 PersG sieht lediglich eine Mindestfrist (90 bzw. 180 Tage) vor, welche abgewartet werden muss, bevor eine Kündigung ausgesprochen werden kann. Erst nach Ablauf dieser Frist muss geprüft werden, ob die Arbeit nicht in absehbarer Zeit wieder aufgenommen werden kann. Dies erfordert eine Prognose, welche in jedem einzelnen Fall anders ausfallen kann.

Ein anderes Problem im Zusammenhang mit der Kündigung gemäss § 19 Abs. 3 lit. a PersG ist das der teilweisen Arbeitsverhinderung. Kann hier trotzdem das ganze Arbeitsverhältnis gekündigt werden, oder besteht eine Pflicht zur Weiterbeschäftigung im Umfang der Restarbeitsfähigkeit? Aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip muss folgen, dass die Auflösung des gesamten Arbeitsverhältnisses dann zulässig ist, wenn aus organisatorischen Gründen die volle Einsatzfähigkeit notwendig ist (z. B. Teilzeitarbeit nicht möglich ist). Ansonsten ist nur die Teilkündigung zulässig<sup>129</sup>.

### 3. Kündigung wegen Stellenaufhebung (§ 19 Abs. 3 lit. b PersG)

Gemäss § 19 Abs. 3 lit. b PersG kann ein Arbeitsverhältnis gekündigt werden, wenn die Arbeitsstelle aufgehoben oder geänderten organisatorischen oder wirtschaftlichen Gegebenheiten angepasst wird. Die Kündigung setzt aber voraus, dass der Mitarbeiterin oder dem Mitarbeiter eine andere, zumutbare Arbeit zugewiesen wird. Nur wenn die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter diese Aufgabe ablehnt oder gar keine andere zumutbare Arbeit zugewiesen werden kann, ist die Kündigung möglich. Es muss festgestellt werden, dass diesbezüglich noch ein erheblicher Auslegungsbedarf besteht. Viele sich im Zusammenhang mit § 19 Abs. 3 lit. b PersG stellende Fragen sind bis heute nicht abschliessend geklärt. So stellt sich die Frage, was eine zumutbare andere Arbeit sein kann. Darunter muss wohl eine Aufgabe verstanden werden, die der Ausbildung, den Fähigkeiten, der bisherigen Tätigkeit und den persönlichen Verhältnissen der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters entspricht. Da von einer «zumutbaren» und nicht von einer «gleichwertigen» Aufgabe die Rede ist, ist wohl nicht erforderlich, dass derselbe Lohn bezahlt wird. Allerdings darf die Lohnneinbusse nicht zu hoch sein<sup>130</sup>. Ebenfalls fraglich ist, wie weit die Verpflichtung geht, eine solche andere zumutbare Arbeit zu finden. Welche Anstrengungen beim Finden einer anderen, zumutbaren Arbeit sind notwendig, um den Anforderungen von § 19 Abs. 3 lit. b PersG Genüge zu tun? Da sich auch die Rechtsprechung bis anhin nur wenig mit diesen Fragen beschäftigen musste, müssen sie offen gelassen werden. Hier besteht, nicht zuletzt im Interesse der Rechtssicherheit, aber ein Klärungsbedarf.

<sup>129</sup> Vgl. RRB Nr. 1084 vom 4. Juli 2006.

<sup>130</sup> Vgl. dazu URS STEIMEN, Kündigungen aus wirtschaftlichen oder betrieblichen Gründen bzw. wegen Stellenaufhebung durch öffentliche Arbeitgeber, in: ZBl 2004, 644 ff.

4. Kündigung wegen mangelnder Fach-, Führungs- oder Sozialkompetenz  
(§ 19 Abs. 3 lit. c PersG)

163

a. Verfahren

§ 19 Abs. 3 lit. c PersG erfasst die Kündigung wegen mangelnder Leistung oder mangelhaften Verhaltens. Eine solche Kündigung setzt voraus, dass eine Bewährungsfrist angesetzt und diese seitens der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters nicht zur Ausräumung der Bedenken genutzt worden ist<sup>131</sup>. Das Verfahren für die Ansetzung der Bewährungsfrist wird von der Personalverordnung<sup>132</sup> detailliert geregelt. Grundsätzlich ist als erster Schritt durch die vorgesetzte Person ein Mitarbeiterinnen- bzw. Mitarbeitergespräch zu führen. Ergibt das Gespräch die Feststellung einer ungenügenden Leistung oder dass die Aufgaben nicht anforderungsgemäss erfüllt werden, stellt die vorgesetzte Person der Anstellungsbehörde Antrag auf Ansetzung der Bewährungsfrist<sup>133</sup>. Diese entscheidet über den Antrag nach Anhörung der Mitarbeiterin bzw. des Mitarbeiters<sup>134</sup>. Die Bewährungsfrist beinhaltet die Ansetzung von konkreten Zielen oder Verhaltensweisen, welche die Anstellungsbehörde erwartet. Diese sind der Mitarbeiterin bzw. dem Mitarbeiter genauso schriftlich mitzuteilen wie die Dauer der Bewährungsfrist. Diese richtet sich nach den Umständen des Falles. Die in der Verordnung genannten 3 bis 6 Monate sind Richtwerte. Wie die Praxis zeigt, liegt die Schwierigkeit in der Formulierung der Ziele. Diese müssen nicht nur konkret beschrieben werden, sie müssen insbesondere auch messbar sein. Nur dann kann nach Ablauf der Bewährungsfrist beurteilt werden, ob die gesetzten Ziele erreicht worden sind oder nicht. Nach Ablauf der Bewährungsfrist hat die vorgesetzte Person nämlich wiederum ein MAG zu führen, wobei festzustellen ist, ob die gesetzten Ziele erreicht worden sind oder nicht. Im zweiten Fall stellt die Vorgesetzte oder der Vorgesetzte der Anstellungsbehörde wiederum einen Antrag, dieses Mal auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Die Anstellungsbehörde entscheidet darüber nach Anhörung der betroffenen Person<sup>135</sup>.

b. Beschwerde gegen Ansetzung der Bewährungsfrist?

Die Bewährungsfrist ist eine unabdingbare Voraussetzung für eine Kündigung gemäss § 19 Abs. 3 lit. c und d PersG. Sie stellt den ersten Schritt des Kündigungsverfahrens dar und steht in einem engen Zusammenhang mit diesem. Die Ansetzung der Bewährungsfrist ist daher nach Auffassung des Bundesgerichts eine Zwischenverfügung, welche – zumindest war es im vom Bundesgericht beurteilten Fall so – keinen nicht wieder gut zu machenden Nachteil bewirkt und daher nicht selbständig anfechtbar ist. Spricht die Anstellungsbehörde nach Ablauf der Bewährungsfrist

<sup>131</sup> § 19 Abs. 4 PersG.

<sup>132</sup> Vgl. § 14 PersV.

<sup>133</sup> § 12 PersV.

<sup>134</sup> § 12 Abs. 2 PersV.

<sup>135</sup> § 14 Abs. 5 PersV.

164 die Kündigung aus, können Mitarbeitende die Vorwürfe, die erhoben werden und die zur Ansetzung der Bewährungsfrist geführt haben, immer noch zusammen mit der Anfechtung der Kündigung bestreiten. Eine selbständige Anfechtung wäre höchstens dann zu bejahen, wenn die angeordneten Auflagen schwerwiegend in die Persönlichkeitsrechte der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters eingreifen<sup>136</sup>.

Die Ansetzung der Bewährungsfrist ist zwar grundsätzlich nicht selbständig mittels Beschwerde anfechtbar. Die Personalverordnung sieht aber die Möglichkeit der Eingabe an die Direktionsvorsteherin oder den Direktionsvorsteher bzw. – bei Mitarbeitenden der Gerichte und der Strafverfolgungsbehörden – an die Geschäftsleitung des Kantonsgerichts vor<sup>137</sup>. Den Materialien sind keine Hinweise zur Rechtsnatur dieser Eingabe zu entnehmen. Aus der Tatsache, dass keine Fristen oder Formvorschriften vorgesehen werden, ist aber von einem formlosen Rechtsbehelf auszugehen.

#### c. Kündigung während einer laufenden Bewährungsfrist?

Der Antrag auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses selber kann erst nach Ablauf der Bewährungsfrist gestellt werden. Eine ordentliche Kündigung während der Bewährungsfrist ist nicht zulässig. Sinn und Zweck der Bewährungsfrist verlangen, dass die Bewährungsfrist abgelaufen ist, bevor über das weitere Vorgehen entschieden wird. Mit der Ansetzung der Frist wird bei der Mitarbeiterin bzw. beim Mitarbeiter die Erwartung erzeugt, dass ihr oder ihm während dieser ganzen Frist die Möglichkeit gegeben wird, sich zu bewähren und allfällige Verfehlungen durch korrektes Verhalten wieder gutzumachen. Die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter ist in diesem Vertrauen zu schützen. Eine Kündigung während der Bewährungsfrist ist auch dann ausgeschlossen, wenn es sich während der Bewährungsfrist abzeichnet, dass die Ziele nicht erreicht werden können. Vorbehalten bleibt allerdings die fristlose Kündigung gemäss § 20 PersG, wenn eine Fortführung des Arbeitsverhältnisses nach Treu und Glauben nicht zumutbar ist<sup>138</sup>. Die Notwendigkeit, die Bewährungsfrist abzuwarten, zeigt die Problematik der Dauer der Bewährungsfrist auf. Zu lange Bewährungsfristen können dazu führen, dass das Arbeitsverhältnis trotz Ausbleiben einer Verbesserung vorläufig fortgeführt werden muss. Zu kurze Bewährungsfristen verunmöglichen aber unter Umständen eine verlässliche Beurteilung, ob eine nachhaltige Verbesserung eintritt. Es gilt hier, ein vernünftiges Mittelmass zu finden, wobei dies in der Regel bei den in der von der Verordnung vorgesehenen 3 bis 6 Monaten liegen dürfte.

<sup>136</sup> Entscheid des Bundesgerichts vom 3. Januar 2002 i.S. X. gegen Schulpflege Münchenstein und Verwaltungsgericht des Kantons Basel-Landschaft (1P.555/2001), § 28 Abs. 2 VwVG BL (GS 29.677, SGS 175).

<sup>137</sup> § 14 Abs. 3 PersV; Mitarbeitende, welche einer Direktionsvorsteherin oder einem Direktionsvorsteher direkt unterstellt sind, können ihre Eingabe an den Regierungsrat richten (§ 14 Abs. 4 PersV).

<sup>138</sup> BLVGE 2000, Nr. 3.2.3, E. 3b.

#### d. Verzicht auf Bewährungsfrist nach mehrmaligem Ansetzen?

Die obigen Ausführungen gehen davon aus, dass die gesetzten Ziele nicht erreicht werden. Werden diese erreicht, wird das Arbeitsverhältnis unverändert weitergeführt. In diesem Zusammenhang stellt sich in die Frage, was passiert, wenn Mitarbeitende zwar während der Bewährungsfrist die Erwartungen der Arbeitgebererschaft erfüllen, sich kurze Zeit nach Ablauf der Bewährungsfrist aber wieder die Verhältnisse einstellen, welche zur Ansetzung der Bewährungsfrist geführt haben. Das Konzept der Bewährungsfrist impliziert, dass die weitere Zusammenarbeit für eine bestimmte Zeit auf die Probe gestellt wird und danach der Entscheid der weiteren Zusammenarbeit gefällt wird. Diese «Ermahnung» von Mitarbeitenden muss jeder Kündigung vorausgehen, damit diese rechtsgültig ist. Daraus folgt in Bezug auf die eingangs gestellte Frage, dass bei einer Rückkehr zu den vorherigen Verhältnissen eine neue Bewährungsfrist angesetzt werden muss und nur, wenn diese zweite Bewährungsfrist nicht bestanden wird, gekündigt werden kann. Grundsätzlich lässt sich dies unbeschränkt wiederholen. Das Gesetz nennt keine Grenze, was im Extremfall zu einem über die Jahre hinweg gehenden wiederholten Ansetzen von Bewährungsfristen führen kann, ohne dass das Arbeitsverhältnis je beendet werden könnte. Den Materialien sind keine Hinweise zu dieser Problematik zu entnehmen. Die Lösung könnte aus dem allgemeinen Grundsatz der Verhältnismässigkeit folgen. Kehrt eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter trotz mehrmaligen Ermahnens in Form einer Bewährungsfrist immer wieder zu den alten Verhaltensmustern zurück, zeigt sie bzw. er, dass sie oder er nicht gewillt ist, sich zu bessern. In diesem Fall verliert ein neuerliches Ansetzen einer Bewährungsfrist seinen Sinn und Zweck, weshalb deren Erfordernis nicht mehr verhältnismässig ist. Wann diese Zwecklosigkeit gegeben ist, lässt sich nicht pauschal sagen, sondern muss sich aus den Umständen ergeben. Fraglich ist freilich, ob sich sein solcher Verzicht auch ohne entsprechende Rechtsgrundlage durchsetzen lässt<sup>139</sup>.

#### 5. Würdigung

Ziel der Totalrevision des Beamtengesetzes war die Flexibilisierung der Arbeitsverhältnisse des Kantons. Dazu gehörte auch die Möglichkeit, die Arbeitsverhältnisse im Vergleich zum Beamtenrecht leichter auflösen zu können, wo während der Amtsperiode eine Auflösung nur unter erschwerten Voraussetzungen möglich war. Der Wegfall der Amtsperiode wurde mit einem sehr ausgeprägten Kündigungsschutz kompensiert, welcher die Auflösung von Arbeitsverhältnissen ebenfalls schwierig macht: Zwar bestehen während eines laufenden Arbeitsverhältnisses heute mehr Kündigungsmöglichkeiten; andererseits konnte aber im alten Beamtenrecht das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Amtsperiode durch Nichtwiederwahl

<sup>139</sup> Vgl. dazu § 18 Vollzugsverordnung zum Personalgesetz des Kantons Zürich vom 19. Mai 1999.



166 verhältnismässig leicht beendet werden. Es ist daher fraglich, ob die gewünschte Flexibilisierung tatsächlich erreicht worden ist. Allerdings dürfen die Schwierigkeiten nicht allein auf die gesetzliche Regelung zurückgeführt werden. Diese sehen durchaus Instrumente zur Auflösung der Arbeitsverhältnisse vor. Grund für die Schwierigkeiten ist – wie es sich immer wieder zeigt – insbesondere auch, dass Führungsaufgaben nicht genügend wahrgenommen werden, indem z. B. heikle Punkte in den Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergesprächen nicht angesprochen werden und damit die Grundvoraussetzungen einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses nicht gegeben sind.

## IX. Rechtspflege

Das Personalgesetz nennt in § 70 ausdrücklich den Anspruch von Mitarbeitenden, vor Erlass einer belastenden Verfügung angehört zu werden. Dies entspricht dem verfassungsrechtlich garantierten Anspruch auf rechtliches Gehör und bringt nichts Neues<sup>140</sup>.

Der Rechtsschutz erfolgt über ein Beschwerdeverfahren. Der Weg über die verwaltungsgerichtliche Klage wurde als nicht sinnvoll erachtet, da die Klageerhebung an keine Frist gebunden ist<sup>141</sup>. Demnach kann innert 10 Tagen nach Erlass der Verfügung durch die Anstellungsbehörde Beschwerde an den Regierungsrat erhoben werden. Aufgrund der Unabhängigkeit der dritten Staatsgewalt ist dies nicht möglich, wenn erstinstanzlich eine gerichtliche Anstellungsbehörde entschieden hat. Da hier die Geschäftsleitung des Kantonsgerichts als Anstellungsbehörde fungiert, musste mit dem Ausschuss des Kantonsgerichts eine spezielle Stelle geschaffen werden<sup>142</sup>.

Das Beschwerdeverfahren beim Regierungsrat ist grundsätzlich kostenlos<sup>143</sup>.

Gegen den Entscheid des Regierungsrates kann anschliessend wiederum innert 10 Tagen verwaltungsgerichtliche Beschwerde an das Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, erhoben werden. Davon ausgenommen sind – mit Ausnahme von Streitigkeiten über die Diskriminierung gemäss Gleichstellungsge-

<sup>140</sup> Art. 29 Abs. 2 BV (AS 1999 2556, SR 101).

<sup>141</sup> Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 1996/177 vom 3. September 1996 betreffend Totalrevision des Beamtengesetzes (Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter; Personalgesetz), 13; § 71 PersG, § 50 Abs. 2 lit. c VPO (GS 31.847, SGS 271).

<sup>142</sup> § 71 Abs. 1 lit. b PersG, § 11 GOG.

<sup>143</sup> § 71 Abs. 3 PersG, § 20a Abs. 5 lit. b VwVG BL. Die Kostenlosigkeit gilt nach Rechtsprechung des Regierungsrates in Analogie zum Privatrecht (Art. 343 OR) auch für Beschwerden gegen Verfügungen gestützt auf die kommunalen Personalreglemente.

setz – Entscheide betreffend die Begründung des Arbeitsverhältnisses, Entscheide betreffend Leistungskomponente sowie betreffend Beförderung<sup>144</sup>.

Zumindest kantonsintern keine Weiterzugsmöglichkeit gibt es, wenn der Ausschuss des Kantonsgerichts über eine Beschwerde gegen einen Entscheid der Geschäftsleitung des Kantonsgerichts als Anstellungsbehörde entschieden hat. Hier bleibt lediglich der Weg an das Bundesgericht. Ebenfalls nur ein einstufiger kantonsinterner Rechtsweg besteht in den Fällen, in denen der Regierungsrat selber Anstellungsbehörde ist<sup>145</sup>. Hier entscheidet der Regierungsrat erstinstanzlich und das Kantonsgericht tritt als einzige kantonsinterne Beschwerdeinstanz in Erscheinung.

## X. Ausblick

Das Personalgesetz von 1997 ist nunmehr seit rund 10 Jahren in Kraft. Ziel des Gesetzes war es, die Arbeitsverhältnisse des Kantons mit seinen Mitarbeitenden zu flexibilisieren. Dies entspricht einem durchaus auch heute noch aktuellen Bedürfnis, weshalb die Frage gestellt werden muss, ob das Gesetz diesen Bedürfnissen tatsächlich in allen Punkten ausreichend Rechnung tragen kann. Ein zentrales Problem stellen beispielsweise, wie unter Kap. VII. C. bereits angedeutet wurde, die Kündigungsbestimmungen dar, welche es dem Arbeitgeber selbst in berechtigten Fällen schwer machen, ein Arbeitsverhältnis aufzulösen. Es wird an den Rechtssetzungsorganen sein, zu entscheiden, ob man hier von einem ausgeprägten Kündigungsschutz abweichen will, wobei ein solches Abweichen ohnehin immer nur im Rahmen der verfassungsmässigen Schranken möglich sein wird. Ansatzweise erfolgten in der Vergangenheit bereits entsprechende Anregungen<sup>146</sup>, und auch auf Bundesebene bestehen entsprechende Tendenzen. So hat der Bundesrat am 30. November 2006 den Auftrag erteilt, zu prüfen, ob auf die abschliessende Aufzählung von Kündigungsgründen verzichtet oder die Pflicht zur Weiterbeschäftigung von Mitarbeitenden bei unverschuldeter Kündigung abgeschafft werden kann<sup>147</sup>. Andererseits ist aber auch festzustellen, dass es Bemühungen gibt, welche eigentlich in die dem Flexibilisierungsgedanken entgegengesetzte Richtung gehen. Ein Teil der Flexibilisierungsbemühungen war, wie unter Kap. III. D. dargestellt wurde, die Delegation der Anstellungskompetenzen nach unten. Eine solche Delegation ermöglicht es der Anstellungsbehörde dank ihrer Nähe zum Fall, auf die jeweiligen Umstände angemessen und rasch zu reagieren. Sie ist aber immer auch mit der Gefahr einer uneinheitlichen Rechtsanwendung verbunden,

<sup>144</sup> § 44 Abs. 3 VPO. Gemäss dem Vernehmlassungsentwurf betreffend Totalrevision des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung sollen diese Ausnahmen künftig wegfallen.

<sup>145</sup> § 2 Abs. 1 und 2 PersV.

<sup>146</sup> Motion Remo Franz: Personalstopp (2003/313).

<sup>147</sup> Pressemitteilung des Eidgenössischen Personalamtes vom 30. November 2006.

168 weshalb beispielsweise gefordert wurde, dass die Anstellungsbehörden Einreichungen in eine Lohnklasse (bei Neuanstellungen und «Beförderungen») nur nach vorgängiger Prüfung durch das Personalamt vornehmen dürfen<sup>148</sup>. Dies zeigt deutlich auf, dass Flexibilisierungen von den jeweiligen politischen Strömungen abhängig sind. Es gilt, die Bedürfnisse nach Flexibilisierung einerseits und die Beachtung der verfassungsmässigen Schranken anderseits sorgfältig miteinander abzuwägen.

<sup>148</sup> Motion Eugen Tanner und der CVP/EVP-Fraktion vom 2. November 2006 (2006/267).

*Hans Fünfschilling*

## **I. Abstract**

Der Erwerb von Wohneigentum wird im Kanton Basel-Landschaft seit 1991 nachhaltig gefördert. Einerseits werden dazu über das Steuergesetz Steuererleichterungen auf spezifisch geregelte Bauspareinlagen gewährt. Andererseits unterstützt der Kanton über das Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz bausparende Haushalte mit sogenannten Objekt-Direktzahlungen. Die Kombination dieser beiden Instrumente und das ihnen inhärente Regelwerk werden gemeinhin unter dem Namen *Bausparmodell Baselland* zusammengefasst.

Die bisherige Erfahrung zeigt die Effektivität und den volkswirtschaftlichen Nutzen des Bausparmodells Baselland deutlich auf. Rund 2000 Haushalte nutzen das Programm im Jahr und induzieren damit eine Wertschöpfung von gegen 70 Millionen Franken jährlich, was umgerechnet über 500 Arbeitsplätzen entspricht. 1990 wurde allerdings auf eidgenössischer Ebene das Steuerharmonisierungsgesetz (StHG) eingeführt. Dieses verbietet mit Ablauf der Übergangsfrist per 31. 12. 2004 die steuerliche Begünstigung von Bauspareinlagen – und damit einen wichtigen Pfeiler des Baselbieter Bausparmodells. Im Wissen um diese Disharmonie begannen sich bereits vor über acht Jahren verschiedene Seiten für eine Änderung des StHG stark zu machen.

Diese erste Phase der Baselbieter Interessenpolitik führte schliesslich dazu, dass das Bausparen in einem Steuerpaket verankert wurde, welches allerdings 2004 abgelehnt wurde. Um das Baselbieter Bausparmodell zu retten, reichten in einer zweiten Phase drei Baselbieter Nationalräte Parlamentarische Initiativen und der Kanton Basel-Landschaft eine Standesinitiative zum Thema ein.

Dieser Beitrag zeigt auf, dass Interessenpolitik in fiskalpolitischen Belangen schwierig wird, wenn damit auf Bundes- und Kantonsebene kurzfristige Einnahmefälle zu erwarten sind. Weil die Anstrengungen um die Einführung des Bausparens noch nicht abgeschlossen sind, zieht dieser Beitrag für eine erfolgreiche Umsetzung folgende Schlüsse: Weiterhin ist verstärkt darauf hinzuweisen, dass die langfristige Wirkung des Baselbieter Bausparmodells neben den Haushalten auch für den Fiskus ertragreich ist und dass in erster Linie Personen mit mittleren bis unteren Einkommen davon profitieren. Zusätzlich ist der Druck durch die mittlerweile erfolgte Lancierung von zwei Volksinitiativen weiter aufzubauen, um dem Anliegen nötigenfalls vor der Urne zum Durchbruch zu verhelfen.

Im Kanton Basel-Landschaft gilt seit 1991 ein spezifisches Bausparmodell zur Förderung des Wohneigentums. Dieses baut im Wesentlichen auf zwei Elementen auf: Erstens werden Steuererleichterungen auf Bauspareinlagen gewährt, zweitens erfolgen Direktzahlungen beim Erwerb eines Objekts. Als ein dritter stimulierender Faktor können bankenspezifische Sonderkonditionen angeführt werden. In der eidgenössischen Gesetzgebung fehlt jedoch ein Eintrag, der die entsprechende Steuerverminderung legitimieren würde. Um diese Diskrepanz zwischen nationalem und kantonalem Gesetz zu bereinigen, wurden auf eidgenössischer Ebene vielfältige Anstrengungen unternommen. Da sich das Bausparmodell im Kanton Basel-Landschaft in den vergangenen 16 Jahren bewährt sowie als erfolgreich und effektiv erwiesen hat, wäre ein Verzicht darauf weder sinnvoll noch förderlich. Um die Interessen des Kantons Basel-Landschaft zu wahren und das Fortbestehen des Bausparmodells zu sichern, reichten insbesondere Baselbieter Vertreter in den nationalen Räten diverse Vorstösse ein. Diese Harmonisierungsbemühungen werden in diesem Beitrag betrachtet. Sie gewähren Einblick in die basellandschaftliche Interessenpolitik in Bern. Am Beispiel des Bausparens wird der politische Werdegang eines Geschäfts von kantonalem Interesse aufgezeigt.

Dies geschieht in einem ersten Kapitel über die Entwicklung und die Funktionsweise des Bausparmodells im Kanton Basel-Landschaft. Im Weiteren wird unter Rückgriff auf Erfahrungswerte aus dem Baselbiet der volkswirtschaftliche Nutzen des Bausparens verdeutlicht. Anschliessend wird der politische Prozess auf Bundesebene dargestellt, wobei insbesondere der Einfluss der basellandschaftlichen Vertreter hervorgehoben wird. Die Standesinitiative des Kantons Basel-Landschaft und vier parlamentarische Initiativen werden dabei vertieft analysiert. Als Fazit offeriert der Beitrag anhand des Paradigmas «Bausparen» Implikationen für die kantonale Interessenpolitik auf Bundesebene.

### **III. Bausparen im Kanton Basel-Landschaft**

Die wirtschaftliche Boomphase, die knappen Reserven an erschlossenem Land und die beschränkten Ressourcen in der Baubranche verschärften in den 80er Jahren des vergangenen Jahrhunderts die Situation auf dem Liegenschaftsmarkt zusehends. Der damalige Bevölkerungsanstieg im Kanton Basel-Landschaft, vor allem durch hohe Zuwanderung verursacht, verstärkte den Engpass zusätzlich. Die Leerwohnungsziffer fiel im Baselbiet dauerhaft unter 0,6%<sup>1</sup>. Die absehbaren Wertsteigerungen trieben die ohnehin schon hohen Preise weiter nach oben. Haushalte mit tiefen und mittleren Einkommen, die Wohneigentum erwerben wollten, sahen sich vor immer grössere Probleme gestellt. Insbesondere für junge Familien wurde der Weg zum Eigenheim immer steinig und steiler.

<sup>1</sup> Vgl. FÜEG/STUDER, 10.

Zudem lag die Wohneigentumsquote in der Schweiz mit rund 31% bei einem geradezu notorisch tiefen Satz<sup>2</sup>. Dieser tiefe Anteil an Wohneigentümer/innen lässt sich teilweise über den guten Mietsektor erklären. Stärker ins Gewicht fallen aber die in der Schweiz ausserordentlich hohen Erwerbskosten, welche sich in diesem Zeitraum also noch zusätzlich verteuerten. Da auch die Wohnbautätigkeit unterdurchschnittlich gering war, führte diese Konstellation zu politischem Handlungsbedarf.

Im Baselbiet befand sich in den 1980er Jahren das neue Steuergesetz in Arbeit. Unter dem damaligen Finanzdirektor Paul Nyffeler (FDP) wurde die Einführung eines Bausparmodells intensiv geprüft – und als notwendig erachtet. Ein spezifisches Bausparmodell Baselland wurde entwickelt, wobei auf vielfältige Erfahrungen aus dem europäischen Umland zurückgegriffen werden konnte. Die Fertigstellung und die Betreuung beim politischen Entscheidungsprozess fiel dann in die Amtszeit von Hans Fünfschilling (FDP), Nyffelers Nachfolger in der Finanzdirektion. Bemerkenswert ist dabei, dass in den abschliessenden Verhandlungen im Landrat 1989 keine Seite gegen das Modell opponierte. Fünfschilling stiess weder bei der Änderung des Steuer- und Finanzgesetzes<sup>3</sup> noch bei der Einführung des Gesetzes über die Wohnbau- und Eigentumsförderung<sup>4</sup> auf Widerstand. Der Landrat stellte sich deutlich hinter die beiden Vorlagen.

Dem obligatorischen Finanzreferendum verdanken wir ausserdem die Gewissheit, dass auch die Baselbieter Bevölkerung ihr Bausparmodell unterstützt. Ein klares Verdikt gab der Souverän in den Abstimmungen vom 23. September 1990. Die Revision des StG wurde mit 71,6%, das Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz mit rund 70% der Stimmen angenommen<sup>5</sup>.

Die in diesen beiden rechtlichen Grundlagen enthaltenen Instrumente werden im folgenden Abschnitt kurz erklärt. Mit Blick auf weitere Implikationen wird aufgezeigt, wie das Bausparmodell Baselland insgesamt funktioniert.

#### A. *Die Elemente des Bausparmodells Baselland*

Das erste Element des Baselbieter Bausparmodells ist im Gesetz über die Wohnbau- und Eigentumsförderung vom 29. Januar 1990 geregelt. Zweck des Gesetzes ist «die Förderung günstigen Wohnraums für Bevölkerungskreise in bescheidenen oder mittleren finanziellen Verhältnissen»<sup>6</sup>, im Besonderen die Unterstützung des «Sparen[s] im Hinblick auf Erwerb oder Bau von Wohneigentum (Bausparen)»<sup>7</sup>. Dieses Ziel wird über einen Massnahmekatalog bewerkstelligt. Als eines der beschlossenen Instrumente tritt dabei die sogenannte Objekt-Direktzahlung auf. Ob-

<sup>2</sup> Vgl. ebd.

<sup>3</sup> StG (GS 25.427, SGS 331).

<sup>4</sup> GS 30.393, SGS 842.

<sup>5</sup> Vgl. [www.baselland.ch/index.htm](http://www.baselland.ch/index.htm).

<sup>6</sup> Gesetz über die Wohnbau- und Eigentumsförderung § 1 Abs. 1.

<sup>7</sup> Ebd. § 1 Abs. 4, Runde Klammern im Originaltext.

172 jekt-Direktzahlungen sind kantonale Beiträge, ausgerichtet als «Bausparprämien in der doppelten Höhe von entsprechenden Sonderkonditionen von Finanzinstituten wie Banken und Versicherungen»<sup>8</sup> (vgl. unten). Neben dem Kanton Basel-Landschaft operieren auch die Bausparmodelle der Kantone Genf und Zug mit einer vergleichbaren Förderprämie.

Die zweite Massnahme des Baselbieter Bausparmodells ist im Steuergesetz vom 7. Februar 1974 verankert. Steuererleichterungen können demnach bei «gebundenen Sparrücklagen, die geüfnet werden, um erstmalig ausschliesslich und dauernd selbstgenutztes Wohneigentum in der Schweiz zu beschaffen»<sup>9</sup>, gewährt werden. Dabei kann maximal die doppelte Höhe der Beiträge an anerkannte Vorsorgeformen einbezahlt und vom steuerbaren Einkommen abgezogen werden (analog zum Sparen für die Säule 3a)<sup>10</sup>. Ausserdem sind die Einlagen von der Vermögens- und die anfallenden Zinsen von der Einkommenssteuer befreit<sup>11</sup>. Die abzugsberechtigten Bauspäreinlagen sind dabei an ein Bündel weiterer Bestimmungen geknüpft, die einen allfälligen Missbrauch wirkungsvoll verhindern<sup>12</sup>.

Ein weiteres Element des Baselbieter Bausparmodells bilden bankenspezifische Sonderkonditionen<sup>13</sup>. Sie funktionieren ohne direkte rechtliche Regelung: Die Banken gewähren, nach eigenem Ermessen, auf die gebundenen Spareinlagen einen höheren Zinssatz und zusätzliche Boni. Da bisher bei weitem die meisten Bausparprogramme über die Basellandschaftliche Kantonalkbank abgewickelt wurden, können ihre Daten als Referenzgrösse dienen. Der Zusatzzins der BLKB betrug durchschnittlich 0,5%, der Bonus rund 30% aller Zinsgutschriften<sup>14</sup>.

Ausserdem kann mittels der beruflichen Vorsorge steuergünstig gespart werden. Der Bezug von Geldern aus der Altersvorsorge ist aber keine Baselbieter Spezialität, er ist gesamtschweizerisch möglich. Da die zweite und die dritte Säule jedoch Instrumente der Altersvorsorge sind, löst eine derartig zweckfremde Verwendung einen Zielkonflikt aus. Wenn die Einlagen der Altersvorsorge anderen Sparmassnahmen dienen müssen, beeinflusst dies auch das Vorsorgeverhalten. Eine solche Nutzung verstösst also gegen die in der Volkswirtschaftslehre fundamentale «Tingbergen-Regel». Diese besagt, dass wenn immer zwei Ziele mit nur einem Instrument erreicht werden wollen, zwangsläufig Zielkonflikte und suboptimale Anreize auftreten. Das Vorsorgeverhalten wird demnach beeinflusst, es werden falsche Anreize gesetzt und die Zielfunktion der Säulen 2 und 3a wird untergraben.

Am 1. Januar 1991 wurde das Baselbieter Bausparmodell eingeführt. Seither geben die besprochenen Instrumente Anreiz zum Beschaffen von Wohneigentum.

<sup>8</sup> Ebd. § 2 Abs. 1 lit. c.

<sup>9</sup> StG § 29bis Abs. 1.

<sup>10</sup> Vgl. ebd.

<sup>11</sup> Vgl. ebd. § 29bis Abs. 5.

<sup>12</sup> Vgl. ebd. § 29bis.

<sup>13</sup> Vgl. FÜEG/STUDER, 11.

<sup>14</sup> Ebd.

Die Bausparförderung im Kanton Basel-Landschaft erfreute sich dabei einer regen Nachfrage. Was das Modell in dieser Zeit impliziert hat, wird im folgenden Kapitel genauer ausgeleuchtet. Dies geschieht, indem der Umfang des Bausparens und dessen Stand in der Bevölkerung dargelegt werden. Auch wird anhand numerischer Daten die volkswirtschaftliche Relevanz des Baselbieter Bausparmodells verdeutlicht.

## *B. Auswirkungen des Baselbieter Bausparmodells*

Im Jahr 1997 erreichte das Bausparprogramm des Kantons Basel-Landschaft mit 2793 darin engagierten Personen einen bisherigen Höhepunkt. Vier Jahre später nahmen dann bloss noch 1290 Bausparende das kantonale Förderprogramm in Anspruch. Der Konflikt des Baselbieter Modells mit dem Steuerharmonisierungsgesetz verunsicherte allfällige Nutzer/innen und führte zu diesem Tiefstwert. Denn durch das Ende der Übergangsfrist für die Einführung des StHG am 31. Dezember 2001 bestand die akute Gefahr, dass der Kanton Basel-Landschaft sein Bausparmodell aufkündigen und die beteiligten Haushalte im Stich lassen müsste<sup>15</sup>. 2002/03 stiegen die Teilnehmerzahlen dann wieder an<sup>16</sup>.

### *1. Die Einkommensverteilung*

Interessant ist insbesondere ein Blick auf die Einkommenshöhen der Teilnehmenden. Ein wichtiger Kritikpunkt ist bekanntlich, dass Bausparen nur von einkommensstarken Personen genutzt werde und daher sozialpolitisch ungerechtfertigt sei. Die im Kanton Basel-Landschaft gemachten Erfahrungen widerlegen dieses Vorurteil aber deutlich: Im Jahr 2003 wiesen beinahe die Hälfte der Bausparenden ein steuerbares Einkommen von unter CHF 60 000.– aus, entgegen knappen 12% mit Einkommen von über CHF 120 000.– im Jahr<sup>17</sup>. Bausparende mit versteuertem Jahreseinkommen von unter CHF 40 000.– sind jedoch unterproportional vertreten (knapp 20% aller Bausparenden, aber fast 40% der Steuerpflichtigen)<sup>18</sup>. Das durchschnittliche steuerbare Einkommen von Baselbieter Bausparenden beläuft sich auf CHF 56 000.–<sup>19</sup>. Die statistischen Fakten zeigen also, dass in erster Linie Personen mit mittleren bis unteren Einkommen das Baselbieter Bausparmodell nutzen. Dass tatsächlich nur wenige Haushalte mit hohen Einkommen am Bausparprogramm beteiligt sind, lässt sich natürlich teilweise auf die lange Sparzeit zurückführen, die für diese weder notwendig noch attraktiv ist.

<sup>15</sup> Vgl. dazu Kap. IV.B.2.

<sup>16</sup> Vgl. FÜEG/STUDER, 15f. Auf Basis von Daten der Steuerverwaltung Baselland.

<sup>17</sup> Vgl. FÜEG/STUDER, 19.

<sup>18</sup> Vgl. DAEP, 8.

<sup>19</sup> FÜEG/STUDER, 18f.



Das Baselbieter Bausparmodell wird oft auch mit fiskalpolitischen Argumenten kritisiert: Die durch das Modell generierten Steuerausfälle seien zu hoch und nicht kompensier- bzw. finanzierbar. Auch hier lohnt der Blick in die Statistik, denn auch diese Befürchtung wird durch eine Analyse der Baselbieter Erfahrungswerte widerlegt: In der Periode mit den bisher höchsten durch Bausparen verursachten Steuerausfällen (1997) beliefen diese sich auf rund CHF 4,8 Mio. Dies entspricht getätigten Steuerabzügen von CHF 35,2 Mio.<sup>20</sup> Zu den Abzügen kommen für den Kanton noch weitere Kostenfaktoren: Einerseits sind die Zinsen und Boni auf dem Bausparkonto steuerfrei, andererseits kommt der Kanton für die Objekt-Direktzahlung auf<sup>21</sup>.

Aus diesen Kosten resultiert jedoch ein Ertrag, der sogar noch höher ausfällt als die Aufwendungen. Anhand eines Rechenbeispiels lässt sich zeigen, dass, ausgehend von den durchschnittlichen Kosten von CHF 4,5 Mio., langfristig CHF 6,1 Mio. an den Kanton und die Gemeinden zurückfliessen<sup>22</sup>. Dieser Überschuss entsteht, indem durch das Bausparen Wertschöpfung ausgelöst wird. In der Nordwestschweiz löste jeder im Wohnungsbau eingesetzte Franken eine direkte Wertschöpfung von 55 Rappen aus. Aufsummiert ergibt sich daraus eine direkte Wertschöpfung von CHF 39,6 Mio.

Zusätzlich profitieren Zulieferer und Erbringer von Dienstleistungen. Sehr vorsichtig geschätzt führt die geringere Regionalität hier zwar zum Abfluss etwa der Hälfte der indirekten Wertschöpfung, der Nordwestschweiz bleibt aber dennoch ein beträchtlicher Betrag erhalten. Für die Zulieferer kann eine zusätzliche Wertschöpfung von rund CHF 8,5 Mio. ausgewiesen werden. Darüber hinaus werden über die Personalkosten weitere CHF 20,7 Mio. an indirekter Wertschöpfung induziert<sup>23</sup>.

Die durch Bausparen ausgelöste Wertschöpfung beläuft sich im betrachteten Referenzjahr also auf total CHF 68,8 Mio. Dividiert durch die durchschnittlich erbrachte Wertschöpfung entsprechen diesem Betrag rund 550 Vollzeitäquivalente (davon rund 400 in der regionalen Bau- und Planungswirtschaft und 150 in den übrigen Branchen)<sup>24</sup>. Neben dem direkten Gewinn für die Staatskasse verdeutlicht diese beträchtliche Anzahl an induzierten Arbeitsplätzen eindrucklich den volkswirtschaftlichen Nutzen des Bausparens.

<sup>20</sup> Ebd.

<sup>21</sup> Vgl. Kap. III.A. und IV.B.3.

<sup>22</sup> Vgl. FÜEG/STUDER, 34.

<sup>23</sup> Vgl. FÜEG/STUDER, 32ff.

<sup>24</sup> Vgl. ebd.

### 3. Die Einstellung der Bevölkerung zum Bausparen

Parallel dazu wird das Bausparen von der Bevölkerung geschätzt. Gemäss den Ergebnissen einer Studie des GfS-Forschungsinstituts (im Auftrag des Schweizerischen Hauseigentümerverbands) von 2003<sup>25</sup> wird Wohneigentum von einer breiten Mehrheit der schweizerischen Bevölkerung gewünscht, auch wenn die Zufriedenheit bezüglich der Wohnsituation im Allgemeinen hoch ist. Drei von vier Befragten wünschen sich gemäss dieser Studie ein Eigenheim, demgegenüber ziehen knappe 20% ein Mietverhältnis vor. Eine deutliche Präferenz für Wohneigentum kann also festgestellt werden.

Auch Bausparmodelle zur Realisierung von Wohneigentum werden positiv beurteilt: 73% bewerten ein derartiges Modell als sehr oder eher sinnvoll<sup>26</sup>. Die Teilnahme an einem staatlich geförderten Bausparprogramm könnten sich rund die Hälfte aller Befragten vorstellen, weitere 10% führen eine allfällige Partizipation auf die Art und Weise des Bausparmodells zurück<sup>27</sup>. Bei der Frage nach der Finanzierung des Bausparens zeigen sich 65% der 1019 interviewten Personen damit einverstanden, dass Steuereinsparungen entstehen<sup>28</sup>.

Die GfS-Studie zeigt insgesamt deutlich auf, dass Wohnbauförderung weiten Teilen der Schweizer Bevölkerung ein wichtiges Anliegen ist und dass einiges Interesse an gefördertem Bausparen besteht. Der Verfassungsauftrag zur Förderung von Wohnungs- und Hauseigentum<sup>29</sup> wird also nach wie vor von einer klaren Mehrheit der Schweizerinnen und Schweizer gutgeheissen. Auch steuerliche Einsparungen sollen in Kauf genommen werden, um diesem nachzukommen. Das Baselbieter Bausparmodell operiert demnach in Übereinstimmung mit den Wünschen der Bevölkerung. Die Situation auf der nationalen Ebene entspricht diesen jedoch nicht. Im nachfolgenden Absatz wird geklärt, wie diese Konstellation entstanden ist.

## IV. Bausparen in der Schweiz

Wie bereits angetönt, existiert auf Bundesebene kein Gesetzesartikel zu steuerlich begünstigtem Bausparen. Auch wenn Artikel 108 der schweizerischen Bundesverfassung den Auftrag zur Förderung von Wohnbau, Wohnungs- und Hauseigentum festschreibt, bleibt eine konkrete Umsetzung in der nationalen Gesetzgebung bisher unvollständig. Im Kanton Basel-Landschaft wird dieser Auftrag dagegen konkret wahrgenommen, wie im vorangegangenen Kapitel aufgezeigt wurde. Seit über 15 Jahren wird mit dem Bausparmodell praktisch gearbeitet. Das Baselbieter Bausparmodell hat sich in dieser Zeit als ausgearbeitetes und wirksames Konzept

<sup>25</sup> BIERI/LONGCHAMP.

<sup>26</sup> BIERI/LONGCHAMP, 27.

<sup>27</sup> Ebd., 29.

<sup>28</sup> Ebd., 30.

<sup>29</sup> Vgl. BV (AS 1999 2556, SR 101) Art. 108.

176 etabliert. Durch das Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern vom 14. Dezember 1990<sup>30</sup> geriet es jedoch unter Druck. Es entstand eine Diskrepanz zwischen kantonalem und nationalem Recht.

#### A. *Steuerharmonisierungsgesetz und Baselbieter Bausparmodell*

Um den immer grösseren Differenzen in den kantonalen Steuergesetzen entgegenzuwirken, verabschiedete die Schweizerische Bundesversammlung im Dezember 1990 das Steuerharmonisierungsgesetz. Darin werden die Grundsätze für die Gesetzgebung in den Kantonen bestimmt. Wenn das kantonale Recht von der Steuerrhoheit keinen Gebrauch macht, ist das StHG auch für die Gemeinden verbindlich. In Art. 1 Abs. 3 StHG wird expliziert, dass es sich um eine formelle Steuerharmonisierung handelt: Wenn im StHG selbst keine Bestimmung enthalten ist, gilt kantonales Recht. Die Kompetenz für Steuertarife, Steuersätze und Steuerfreibeträge bleibt explizit Sache der Kantone<sup>31</sup>. Mit dem StHG sollen die Mobilität gefördert und die Abläufe im Steuerwesen vereinfacht werden.

Das zweite Kapitel des StHG befasst sich mit der Einkommenssteuer. Artikel 9 regelt Grundsätzliches über die Abzüge. Von Interesse ist hier im Besonderen dessen zweiter Absatz. Unter den Buchstaben a. bis k. ist eine abgeschlossene Liste aller möglichen Abzüge angegeben. Wichtig ist, dass dabei eine exklusive Formulierung gewählt wurde, das heisst, dass das StHG an dieser Stelle sämtliche möglichen Abzüge regelt. Von den gesamten steuerbaren Einkünften dürfen ausschliesslich die angegebenen Beträge abgezogen werden. Darunter fallen etwa die bekannten Beispiele der Prämien und Beiträge für die Erwerbsersatzordnung, die Arbeitslosenversicherung oder die obligatorische Unfallversicherung<sup>32</sup>. Weitere mögliche Abzüge stellen beispielsweise die geleisteten Einlagen, Prämien und Beiträge an die Alters- und Hinterbliebenen-, die Invalidenversicherung und die berufliche Vorsorge dar<sup>33</sup>. Dieser Bestimmung liegt auch das problematische Argument zugrunde, wonach Bausparen über die Altersvorsorge praktiziert werden soll<sup>34</sup>.

Unter Art. 9 Abs. 2 des StHG sind Abzüge von Bauspareinlagen nicht vorgesehen. Dementgegen werden in § 29bis des Baselbieter Steuergesetzes genau diese Abzüge gewährt<sup>35</sup>. Da Art. 9 Abs. 2 des StHG die möglichen Abzüge abschliessend auflistet, ergibt sich folglich ein Widerspruch: Die Bundesgesetzgebung verhindert einen der Pfeiler des Baselbieter Bausparmodells. Dem Abzug der Bauspareinlagen vom steuerbaren Einkommen wird mit Art. 9 Abs. 2 des StHG die rechtliche Grundlage entzogen. Bei endgültigem Inkrafttreten des StHG am 1. 1. 2001 hätte der Kanton

<sup>30</sup> StHG (AS 1991 1256, SR 642.14).

<sup>31</sup> Ebd. Art. 1 Abs. 3.

<sup>32</sup> Ebd. Art. 9 Abs. 2 lit. f.

<sup>33</sup> Ebd. Art. 9 Abs. 2 lit. d.

<sup>34</sup> Vgl. Kap. III.A.

<sup>35</sup> Vgl. Kap. III.A.

Basel-Landschaft also rund 3000 laufende Bausparverträge aufkündigen und sein Programm beenden müssen.

Dieses Problem wurde früh erkannt und die Initiative zu seiner Beseitigung ergriffen, da der Kanton Basel-Landschaft nach wie vor von seinem Bausparmodell überzeugt ist und darauf nicht verzichten will. Ausdruck dieser Überzeugung gibt beispielsweise die Annahme der Standesinitiative zur fakultativen Einführung des steuerprivilegierten Bausparens, die der Landrat am 28. Oktober 2004 mit klarem Mehr (55:25 Stimmen) beschloss<sup>36</sup>. Neben der Standesinitiative wurden diverse weitere Versuche unternommen, das Baselbieter Bausparmodell mit dem Bundesgesetz in Einklang zu bringen. Die anschliessenden Abschnitte rufen diese Aktivitäten noch einmal in Erinnerung. Anhand der parlamentarischen Diskussion um das Themengebiet Bausparen wird der kantonale Einfluss auf die eidgenössische Politik veranschaulicht. Näher eingegangen wird im Besonderen auf die durch Baselbieter Abgeordnete eingereichten Vorstösse.

*B. Parlamentarische Initiativen 1998/99. Hans Rudolf Gysin/Rolf Büttiker: «Bausparen. Änderung des StHG.»*

1. Einreichung und Erstberatung

Am 18. Dezember 1998 reichte Nationalrat Hans Rudolf Gysin (FDP, BL) eine Parlamentarische Initiative ein<sup>37</sup>. Darin forderte er, das StHG von 1990 so zu ändern, dass die Kantone die Möglichkeit erhalten würden, Bausparrücklagen steuerlich zu begünstigen. Mitunterzeichnet wurde die Initiative von rund 40 Parlamentarier/innen. Der Wortlaut der Initiative folgt dabei dem betreffenden Artikel im Baselbieter Steuergesetz vom 7. Februar 1974<sup>38</sup>. Die Initiative verlangt:

- eine Abzugsmöglichkeit von der Einkommenssteuer für gebundene Bauspäreinlagen, die geäuft werden, um erstmalig ausschliesslich und dauernd selbstgenutztes Wohneigentum in der Schweiz zu beschaffen;
- die Befreiung der Zinserträge von der Einkommens- und der Einlagesumme von der Vermögenssteuer;
- eine zeitliche Beschränkung auf zehn Jahre;
- die Anlage der Bausparrücklagen bei einer dem schweizerischen Bankengesetz unterstellten Bank;
- eine Geltendmachung des Abzugs je für sich bei steuerpflichtigen Ehegatten;
- Nachversteuerung bei zweckfremdem Einsatz;

<sup>36</sup> Vgl. Kap. IV.D.

<sup>37</sup> Parlamentarische Initiative (=paIv) Gysin, 98.455.

<sup>38</sup> StG § 29bis.

Die Kantone könnten nach diesem Entwurf das Bausparmodell fakultativ einführen. In der Herbstsession 1999 wurde Gysins Vorschlag dann im Nationalrat behandelt. Georg Stucky (FDP, ZG) erklärte im Plenum stellvertretend die Position der nationalrätlichen Kommission für Wirtschaft und Abgaben (WAK-N)<sup>40,41</sup>. Stucky verwies in seiner Wortnahme zunächst auf die Zusammenhänge mit der Volksinitiative «Wohneigentum für alle» und die durch diese ausgelösten parlamentarischen Vorstösse. Diese Volksinitiative hatte eine rege Diskussion entfacht. Auch das eidgenössische Finanzdepartement hatte aus diesem Grund eine Expertenkommission zum Thema Wohneigentumsbesteuerung eingesetzt. Deren Gutachten lag im September 1999 allerdings noch nicht vor. Deswegen betonte Stucky die Gefahr einer voreiligen Verabschiedung. Im Wissen um ein baldiges Erscheinen des Berichts der Expertenkommission sollten die Entscheidungsmöglichkeiten offen gehalten werden. Zudem stand für eine Mehrheit der WAK-N-Mitglieder fest, dass die Wohneigentumsquote in der Schweiz zu tief liegt. Aus diesem Grund seien Gegenmassnahmen zu ergreifen. Da sich das von Gysin eingebrachte Bausparmodell im Kanton Basel-Landschaft bereits als wirkungsvoll bewährt hatte, wurde die Initiative zur Annahme empfohlen. Hervorgehoben wurde im Weiteren der positive Effekt des Modells auf junge Familien. Auch der Fakt, dass in der Diskussion über die Volksinitiative «Wohneigentum für alle» ein darin enthaltenes, vergleichbares Element von deren Gegnerschaft nicht kritisiert worden sei, wirkte positiv auf das Urteil der Kommissionsmitglieder. Die bestechende Einfachheit des Baselbieter Bausparmodells wurde als weiterer Pluspunkt angeführt. Stucky fügte an, eine Minderheit der WAK-N wende ein, dass ein fakultatives Bausparmodell dem Zweck des StHG entgegenwirke, es vergrössere die kantonale Steuerdisharmonie. Auch sei die Wirksamkeit dieser Massnahme angezweifelt worden. Schlussendlich pflichtete die WAK-N dem Vorstoss Gysins aber deutlich – mit 15:7 Stimmen – bei und empfahl ihn dem Rat zur Annahme.

In seiner folgenden Stellungnahme betonte Hans Rudolf Gysin zudem die fiskalpolitische Dimension des Bausparmodells. Er führte an, dass die allfällige Steuerverminderung nur ein geringes Niveau erreiche, und machte darauf aufmerksam, dass mithilfe des Bausparens ein Vielfaches an Investitionen ausgelöst werde, welche wiederum Mehreinnahmen für den Fiskus generierten. Auch sei der Entscheid über die Einführung fakultativ und liege bei den Kantonen. Die Bundeseinnahmen seien nicht betroffen, weshalb auch Bundesrat Villiger das Modell unterstütze<sup>42</sup>.

Rudolf Strahm (SP, BE) äusserte in seiner Rede Einwände. Sie können als paradigmatisch für die damalige sozialdemokratische Position gelten. Er forderte,

<sup>39</sup> Vgl. paIv 98.455.

<sup>40</sup> Infolge der Vertraulichkeit der Kommissionsprotokolle wird hier jeweils nur auf öffentlich zugängliche Stellungnahmen verwiesen.

<sup>41</sup> Vgl. Amtliches Bulletin. Nationalrat. Herbstsession 1999. Fünfte Sitzung. 27. 09. 99. 14h30.

<sup>42</sup> Vgl. ebd.

dass sich der Kanton Basel-Landschaft dem StHG anzupassen habe, jeglicher «Steuerwirrwarr»<sup>43</sup> sei schliesslich zu vermeiden. Zudem biete das Bausparmodell bloss ein steuerliches «Schlupfloch»<sup>44</sup> und sei weder sozial sinnvoll noch wirtschaftlich effektiv. Jean-Michel Gros (LPS, GE) erinnerte noch einmal an den Verfassungsauftrag zur Wohneigentumsförderung, welcher mit Gysins Vorschlag verwirklicht werden könne. Bei Nichteintreten würden zudem die Teilnehmenden am Baselbieter Bausparprogramm bestraft, was sicherlich nicht gerecht sei. Ferner sei ein erzwungener Stopp eines derart erfolgreichen Programms nicht sinnvoll. Abschliessend ergriff noch Wilfried Gusset (FPS, TG) das Wort. Er empfahl die Initiative noch einmal, stellvertretend für die WAK-N, zur Annahme. Dabei hob er hervor, dass Missbrauchsmöglichkeiten nicht befürchtet werden müssten, da in solchen Fällen Nachversteuerung erfolge.

Der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft hatte im Vorfeld der Debatte die Mitglieder des Nationalrates mit Dokumenten versorgt und so den Vorteilen des Baselbieter Bausparmodells Nachdruck verliehen. Auch die breite Unterstützung des Modells in der Baselbieter Politlandschaft trug damit zur positiven Beeinflussung der Nationalräte bei. Am 27. September 1999 gaben dann schliesslich 61 Nationalrät/innen dem Antrag Folge; dagegen stimmten 39 Abgeordnete. Abwesend oder entschuldigt waren 99 Parlamentarier. Die WAK-N wurde beauftragt, den Gesetzestext auszuformulieren<sup>45</sup>.

Parallel zur Initiative Gysins hatte Rolf Büttiker (FDP, SO) am 19. März 1999 im Ständerat eine gleichlautende Parlamentarische Initiative eingereicht<sup>46</sup>. Auch hier verlief die Diskussion in der Kommission äusserst wohlwollend. Am 4. November gab die Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Ständerats (WAK-S) der Initiative einstimmig Folge. Am 21. Dezember wurde der Vorstoss Büttikers dann auch im Ständerat ohne Gegenstimme angenommen<sup>47</sup>. Unter Rückblick auf die bereits weit fortgeschrittene Arbeit am Gesetzestext in der WAK-N beschloss die WAK-S, die Ergebnisse der Kommission der grossen Kammer abzuwarten. Erst wenn der nationalrätliche Entwurf vorliegen würde, wollte die WAK-S mit der Formulierung eines eigenen Gesetzestextes beginnen.

## 2. EFD, Vernehmlassungsverfahren, Übergangslösung

Bereits Anfang September 1999 hatte der Vorsteher des Eidgenössischen Finanzdepartements jedoch eine ablehnende Haltung seines Departements bezüglich einer Modifikation des StHG zum Ausdruck gebracht. Er tat dies in einem Schreiben an die Mitglieder der WAK-N. Als zentraler Einwand tritt dabei wiederum die be-

<sup>43</sup> Ebd.

<sup>44</sup> Ebd.

<sup>45</sup> Vgl. Amtliches Bulletin Nationalrat (Anm. 41).

<sup>46</sup> Parlamentarische Initiative Büttiker. 99.412.

<sup>47</sup> Vgl. Amtliches Bulletin. Ständerat. Wintersession 1999. Neunte Sitzung. 21. 12. 99. 09h00.

180 fürchtete mangelnde Einheit unter den kantonalen Steuergesetzen hervor. Gleichwohl verabschiedete die WAK-N in der zweiten Phase der Beratung den von der eidgenössischen Steuerverwaltung vorgelegten Änderungsentwurf des StHG mit einer Mehrheit von dreizehn zu neun Stimmen. Indes hatte Nationalrat Rudolf Strahm einen Ordnungsantrag vorgelegt. Darin forderte er, das Bausparen in die ebenfalls hängige Vorlage über einen Systemwechsel beim Eigenmietwert zu integrieren. Die WAK-N leistete aber auch diesem Antrag keine Folge. Am 25. November ersuchte der Kommissionspräsident Georg Stucky (FDP, ZG) den Bundesrat zur Durchführung eines Vernehmlassungsverfahrens. Dieses wurde dann am 25. Januar 2000 eröffnet. Allerdings machte Nationalrat Hans Rudolf Gysin in einem Brief an die WAK-N-Mitglieder darauf aufmerksam, dass der Fragekatalog des EFD stark durch die Meinung des Finanzdepartements vorgeprägt sei und dem Auftrag der Kommission widerspreche. Die Fragen der Bundesverwaltung lenkten in dieser Weise das Verfahren in einer unzulässigen Form. Durch Gysins Intervention wurden die Unzulänglichkeiten von der WAK-N zur Kenntnis genommen und dem Chef des EFD schriftlich mitgeteilt. Dennoch lehnten im weiteren Verlauf der Vernehmlassung sämtliche Kantone ausser Basel-Landschaft das Baselbieter Bausparmodell ab.

Im Mai 2000 erfolgte die Präsentation der Vernehmlassungsergebnisse durch das eidgenössische Finanzdepartement. Währenddessen beriet die WAK-N den vorgenommenen Änderungsentwurf des StHG. Im Hinblick auf das Ende der Übergangsfrist zur Einführung des StHG auf den 1. Januar 2001 wurde ausserdem eine neue Übergangslösung erarbeitet. Der Nationalrat nahm diese am 3. Oktober, der Ständerat am 12. Dezember 2000 an. Der Kanton Basel-Landschaft erhielt damit vorerst die Möglichkeit, seine Bausparabzüge vier weitere Jahre anzubieten<sup>48</sup>. Da auch der Bundesrat die Integration des steuerlich begünstigten Bausparens in die Reform der Wohneigentumsbesteuerung beschlossen hatte, wurde dieser Übergangsartikel von keinerlei Seite bekämpft.

### 3.      Gegenvorschlag des Bundesrates

Im August 2001 folgte eine weitere Abstimmung zum Themenkomplex Bausparen. In der Zwischenzeit hatte die WAK-N die Einführung des steuerlich begünstigten Bausparens nach dem Baselbieter Modell auf Bundes- und auf Kantonsebene beschlossen. Durchgesetzt werden sollte dies über eine Änderung des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer (DBG), des Verrechnungssteuergesetzes (VStG) und des Steuerharmonisierungsgesetzes. Gegenstimmen entfielen dabei auf einen Vorschlag, den der Bundesrat ausgearbeitet hatte. Dieser Entwurf der Exekutive verkleinerte den Bausparabzug aber stark. Das Konzept beruhte auf einer Aufstockung der dritten Säule der Altersvorsorge. Zu den CHF 6000.– der ursprünglichen Säule

<sup>48</sup> Vgl. Bundesgesetz zur Koordination und Vereinfachung der Veranlagungsverfahren für die direkten Steuern im interkantonalen Verhältnis vom 15. Dezember 2000, Art. 72d.

3a war eine zusätzliche Sparsumme von maximalen CHF 3000.– pro Jahr vorgesehen. Argumentiert wurde fortan mit einer totalen maximalen Sparsumme von CHF 9000.–, wobei bereits angetönt wurde, dass das Instrument der Altersversicherung kein geeignetes Mittel zur Wohneigentumsförderung darstellt<sup>49</sup>.

Wenn die Beiträge an die dritte Säule mitgerechnet werden, belief sich der maximale jährliche Sparbetrag im Gegenmodell der Landesregierung also gerade noch auf die Hälfte des Baselbieter Vorschlags (wo zusätzlich zu den CHF 6000.– Altersvorsorge CHF 12 000.– pro Person und Jahr eingezahlt werden können).

#### 4. Integration ins Steuerpaket 2001

Zeitgleich schritt auch die Arbeit am Steuerpaket 2001 voran. Dieses enthielt von Beginn an eine Vielzahl an Gesetzesmodifikationen: Familien und Ehepaare sollten über Abzüge (beispielsweise für die Fremdbetreuung von Kindern) und das sogenannte Teilsplitting-Verfahren entlastet werden. Auch das Steuersystem bei Eigenmietwert und Schuldzinsen sollte modifiziert werden. Steuerlich gefördertes Bausparen wurde als flankierende Massnahme in diesen Paradigmenwechsel grösseren Rahmens integriert. Der Vorschlag des Bundesrates war dabei als unterstützendes Instrument gedacht und fiel auch aus diesem Grund vergleichsweise gering aus.

Auf das verkleinerte Programm der Regierung reagierte aber nur eine Minderheit von acht WAK-N-Mitgliedern positiv. Die Zustimmung hatte gegenüber dem Herbst 1999 zwar abgenommen, dennoch wurde das Baselbieter Modell von der Mehrheit der Kommissionsmitglieder bevorzugt. Die Kommission erweiterte den bundesrätlichen Vorschlag im Sinne des Baselbieter Bausparmodells. Dabei hatte man den Initiativtext überarbeitet. Die Hauptkritik bezog sich auf die Unverträglichkeit mit der Steuerharmonie zwischen den Kantonen untereinander einerseits und zwischen den Kantonen und der Eidgenossenschaft andererseits. Deshalb verlangte der Vorschlag der WAK-N das Bausparmodell nicht mehr, wie in den Parlamentarischen Initiativen Gysins und Büttikers, fakultativ, sondern obligatorisch einzuführen, und zwar sowohl auf Standes- wie auch auf Bundesebene. Diese Regelungen sollten dann auch für die WAK-N über das Steuerpaket 2001 umgesetzt werden.

Am 26. September 2001 tagte die grosse Kammer wieder zur parlamentarischen Initiative «Bausparen. Änderung des StHG». Da die Anliegen des Vorstosses ins Steuerpaket übertragen worden waren, beantragte Rudolf Strahm, der inzwischen die WAK-N präsidierte, im Namen der Kommission, die Initiative Gysins abzuschreiben. Dem leistete der Rat einstimmig Folge<sup>50</sup>. Die Debatte betraf im Folgenden die Form der Bausparförderung innerhalb des Steuerpakets. Im Vorfeld wurde der Paradigmenwechsel bei der Besteuerung des Eigenmietwerts diskutiert. Bun-

<sup>49</sup> Vgl. Kap. III.A.

<sup>50</sup> Vgl. Amtliches Bulletin Nationalrat. Herbstsession 2001. Neunte Sitzung. 26. 09. 01. 15h00.



182 desrat Kaspar Villiger wies auf die Diskrepanz zwischen den Abgaben von Mieter/-innen und denjenigen von Hauseigentümer/innen hin. Die steuerlichen Vorteile für Hauseigentümer/innen sollten im Rahmen eines Bausparmodells beseitigt werden. Gewissermassen als Kompensation, um den Verfassungsauftrag zur Wohneigentumsförderung nicht zu verletzen, warb Villiger für das besprochene bundesrätliche Modell. Ebenso brachte er seine Vorbehalte gegen das Baselbieter Modell an. Der Vorsteher des Finanzdepartements kritisierte in erster Linie, dieses sei zu teuer und nach den beschlossenen Mindereinnahmen im Rahmen der Familienpolitik nicht finanzierbar. Des Weiteren ging er auf das Problem der sogenannten Mitnehmereffekte ein. Mitnehmer sind Personen, die auch ohne zusätzliche Förderung bausparen würden. In diesen Fällen generiert ein staatlich gefördertes Programm keine zusätzliche Wertschöpfung und führt bloss zu Einnahmeeinbussen. Als Fetischbeispiel Villigers floss dazu jeweils der Bezirk Dorneck in dessen Voten ein. Die Zuwachsraten des Bau- und Wohneigentumssektors im solothurnischen Dorneck präsentierten sich nämlich in ähnlicher Höhe wie diejenigen im Kanton Basel-Landschaft. Dies sei darauf zurückzuführen, dass in der Stadt Basel nur sehr teuer und schwierig Wohneigentum zu erstehen sei. Vielmehr generiere also das Zentrum Basel-Stadt das Wachstum in seiner Agglomeration.

Dem ist natürlich entgegenzuhalten, dass der Vergleich zwischen dem Bezirk Dorneck und dem gesamten Kanton Basel-Landschaft stark hinkt. Wohneigentum in Anwil scheint nicht direkt mit Wohneigentum in Basel-Stadt substituierbar. In der Folge verteidigten die Baselbieter Nationalräte Hans Rudolf Gysin und Caspar Baader (SVP) das Bausparmodell ihres Kantons. Sie legten dar, wie anerkannt und erfolgreich dieses Instrument in ihrem Kanton inzwischen sei. Die pessimistische Sicht auf die Bundeskasse, die der Finanzminister an den Tag gelegt hatte, konnte unter Verweis auf die vom Modell induzierten Multiplikatoren widerlegt werden. In der Schlussabstimmung sprach sich der Nationalrat dann deutlich, mit einem Mehr von 93 zu 50 Stimmen, für das Bausparmodell nach Baselbieter System aus<sup>51</sup>. Das Geschäft wurde an den Ständerat als Zweitrat überwiesen.

Bereits in den vorbereitenden Gesprächen der WAK-S wurden jedoch Einwände gegen den Entscheid des Nationalrats artikuliert. Die Ergebnisse der WAK-S präsentierte Fritz Schiesser (FDP, GL), wobei deutlich wurde, welchen Einfluss die Vernehmlassung auf die parlamentarische Debatte besitzen kann. Schiesser nahm wiederholt Bezug auf die Aussagen der Kantone und insbesondere der kantonalen Finanzdirektor/innen, deren Stimme im Ständerat bekanntlich stark ins Gewicht fällt. Anhand der Vernehmlassungsergebnisse machte die Kommission eine ablehnende Haltung der Kantone aus. Den Mindereinnahmen standen für diese im Allgemeinen zu geringe Vorteile gegenüber. Auch die Tatsache, dass der Kanton Basel-Landschaft der einzige Kanton ist, der steuerbegünstigtes Bausparen kennt, führte unter den Mitgliedern der WAK-S zu Unzufriedenheit. Die Variante des Bundesrates, welche durch ihr geringes Volumen zu weniger Steuerausfällen führen würde, zogen die

<sup>51</sup> Vgl. ebd.

Kommissionsmitglieder deshalb deutlich vor: Sieben stimmten für das Modell der Landesregierung, nur eine Stimme entfiel auf den Baselbieter Vorschlag<sup>52</sup>.

Auch in der Debatte der kleinen Kammer präsentierte Bundesrat Villiger die Haltung der Exekutive: «Bausparen ja, aber etwas bescheidener»<sup>53</sup>, nämlich durch Ausbau der Säule 3a. Den bekannten Argumenten fügte der Finanzminister bei, dass der administrative Aufwand im Modell des Bundesrats geringer sei. Ständerat Hans Fünfschilling (FDP, BL) hielt in seiner Wortnahme dagegen, dass der grösste Teil der administrativen Arbeit bei der Altersvorsorge von den Finanzinstituten erledigt werde. Die Steuerverwaltungen stützten sich auf diese Vorarbeit. Im Kanton Basel-Landschaft zeige sich das Bild bei den Bauspareinlagen völlig analog. Die Banken lieferten dort die von der Steuerbehörde benötigten Unterlagen gleichermassen für Bausparkonti und Rücklagen der Säule 3a. Ein Mehraufwand im Vergleich zu dem vom Bundesrat präsentierten Vorschlag gebe es also nicht. Auch erinnerte Fünfschilling an die Debatte von 1999 (vgl. oben). Die Annahme der Initiative Büttiker sei damals einstimmig erfolgt. Die Vorgehensweise im Vernehmlassungsverfahren sei für die jetzige Skepsis verantwortlich zu machen: Die Fragestellung des EFD habe die Antworten in die gewünschte Richtung gelenkt. Deshalb müsse die Argumentation der WAK-S kritisch geprüft werden, die Furcht vor Steuerverlusten erscheine übertrieben. Als Referenz präsentierte Fünfschilling die Baselbieter Erfahrung: Der Steuerausfall mache 6% der Einkommenssteuer aus. Als ehemaliger Finanzdirektor des Kantons Basel-Landschaft versicherte er seinen Ratskollegen noch einmal den volkswirtschaftlichen Nutzen der Bausparförderung. Auch wurde auf die Problematik des Bausparens über die Altersvorsorge näher eingegangen. Ein bisher noch unerwähnt gebliebener und dennoch zentraler Einwand kam dabei zur Sprache: Die Einlagen in der Säule 3a sind nämlich, mit Ausnahmen bei Auswanderung, Verselbständigung und Erwerb von Wohneigentum, bis zum 60. Altersjahr gebunden. Diese tiefe Flexibilität der Altersvorsorge kann insbesondere die Zielgruppe der Bausparförderung – junge Familien und Personen mittleren und tiefen Einkommens – von der Tätigkeit einer Einlage abschrecken. Im Baselbieter Modell kann der Sparbetrag dagegen, wenn der Wohnwerb nicht mehr möglich ist, unverzögert rückbezogen werden.

Dennoch fand der Vorschlag des Bundesrates unter den Mitgliedern des Ständerats mehr Beifall als das vom Baselbieter Abgeordneten vertretene Konzept. In der Abstimmung vom 2. Oktober 2002 sprach sich eine Minderheit von dreizehn Ständeräten für das Baselbieter Modell aus. Neunzehn Ständeräte bevorzugten dagegen die Bausparförderung über die Altersvorsorge<sup>54</sup>. Die Präferenzen hatten sich also seit dem Dezember 1999 verschoben. Das Geschäft ging zurück an den Nationalrat.

<sup>52</sup> Vgl. Amtliches Bulletin Ständerat. Herbstsession 2002. Vierzehnte Sitzung. 02. 10. 02. 15h00.

<sup>53</sup> Ebd.

<sup>54</sup> Vgl. ebd.

184 Dort hielt die WAK-N jedoch weiterhin am Baselbieter Modell fest. Am 29. Oktober 2002 verabschiedete sie mit dreizehn zu neun Stimmen einen leicht überarbeiteten Text. Am 2. Dezember bekräftigte auch der Gesamtnationalrat seine Haltung. Mit einem Mehr von 104 zu 72 Stimmen wurde die Bevorzugung des Bausparmodells im Sinne der Praxis in Basel-Landschaft bekundet. Die Vorlage ging wiederum an den Ständerat zurück. Auch die kleine Kammer beharrte aber deutlich auf ihrem Entscheid (mit 26:8 Stimmen). Weder in der dritten Runde der nationalrätlichen noch der ständerätlichen Debatte veränderte sich das Abstimmungsergebnis. Dabei blieben sowohl die Argumente der Befürwortenden als auch diejenigen der Gegnerschaft grundsätzlich gleich, weshalb hier darauf nicht weiter eingegangen wird. Am 5. Juni 2003 wurde eine Einigungskonferenz einberufen. Dabei wurde dem Willen des Nationalrates Folge gegeben und ein Bausparmodell nach Baselbieter Art in das Steuerpaket integriert. Nach der Einigungskonferenz erfolgte am 20. Juni 2003 die Endabstimmung über das Steuerpaket 2001 in beiden Räten. Der Nationalrat hiess es mit 97 zu 69 Stimmen gut<sup>55</sup>. Im Ständerat stimmten ihm jetzt 30 Abgeordnete zu, 13 waren dagegen, zwei enthielten sich der Stimme<sup>56</sup>.

#### 5. Referendum und Volksabstimmung zum Steuerpaket 2001

Bekanntlich beendete die Annahme des Steuerpakets durch die beiden Räte keineswegs die Diskussion um die Vorlagen zur Bausparförderung. Die Bestimmungen hätten eigentlich mit dem Jahr 2005 in Kraft treten sollen. Da jedoch das Referendum ergriffen wurde, verzögerte sich die Umsetzung. Am 9. Oktober 2003 kam das Volksreferendum mit 57 658 als gültig anerkannten Unterschriften zustande. Zum ersten Mal in den 129 Jahren seines Bestehens wurde zudem vom Kantonsreferendum Gebrauch gemacht. Eingereicht wurde es von den elf Kantonen Bern, Obwalden, Glarus, Solothurn, Basel-Stadt, Schaffhausen, St. Gallen, Graubünden, Waadt, Wallis und Jura. Die Finanzdirektoren der Kantone erwarteten einen durch das Paket verursachten Steuerausfall von rund CHF 2,5 Milliarden. Deswegen wurden die neuen Bestimmungen von ihnen als finanziell nicht tragbar erachtet. Unterstützt wurde der Kampf gegen das Steuerpaket ferner vom Schweizer Städteverband, der Sozialdemokratischen und der Grünen Partei, den Gewerkschaften und Weiteren.

Das Steuerpaket beinhaltete eine Vielzahl an Veränderungen. Die Bausparförderung stand während des Abstimmungskampfs jedoch nicht im Zentrum der Diskussion. Um die Niederlage des Pakets an der Urne zu erklären, muss hier deshalb kurz auf die weiteren Bestandteile eingegangen werden. Die Unterlagen enthielten Modifikationen in drei Bereichen: bei der Ehe- und Familienbesteuerung, der Wohneigentumsbesteuerung sowie der Stempelabgabe. Unter ersterem Punkt sollte

<sup>55</sup> Vgl. Amtliches Bulletin Nationalrat. Sommersession 2003. Sechzehnte Sitzung. 20. 06. 03. 08h00.

<sup>56</sup> Vgl. Amtliches Bulletin Ständerat. Sommersession 2003. Vierzehnte Sitzung. 20. 06. 03. 08h00.

insbesondere die steuerliche Benachteiligung von Ehepartnern gegenüber Konkubinatspaaren aufgehoben werden. Zudem waren namhafte Abzüge für Familien mit Kindern geplant, um diese zusätzlich entlasten zu können. Als weitere Implikation hätten Steuerpflichtige mit niederem oder mittlerem Einkommen teilweise keine Bundessteuer mehr entrichten müssen. Unter dem zweiten Punkt erscheint für diese Arbeit insbesondere der Wegfall des Eigenmietwertes wichtig. Auch sollte der Schuldenabzug bei Neueigentümer/innen erhöht werden, wobei der Unterhaltskostenabzug beibehalten worden wäre. Als flankierende Massnahme wurde eine Zweitwohnungsbesteuerung vorgeschlagen. Ebenfalls unter diesen Bereich gegliedert fand sich das Bausparmodell Baselland. Der letzte Punkt vereinte Massnahmen, um die in den Jahren 1999 und 2001 eingeführten Stempelabgaben zu revidieren, mit dem Ziel, den Finanzplatz Schweiz zu stärken.

In der «Nein»-Kampagne wurden einzelne Bestandteile des Steuerpakets verstärkt ins Zentrum gerückt. Die Diskussion drehte sich dabei vor allem um sozial- und fiskalpolitische Komponenten der Gesetzesänderung. Die SPS und die GPS machten geltend, dass die veränderte Familien- und Ehepolitik einkommensstarke Haushalte überproportional fördere, und dass nicht verheiratete Paare stark benachteiligt würden. An der Reform der Wohneigentumspolitik wurde ebenfalls ausgesetzt, sie nütze nur Besserverdienenden. Insgesamt befürchteten die Referendumparteien, das Steuerpaket sei auf «die Reichen» abgestimmt, differenziere die Steuersituation weiter aus und sei deshalb sozial unverträglich. Die Kantone und Gemeinden argumentierten hingegen fiskalpolitisch. Hier wurden die Steuerauffälle in den Fokus gerückt. Die Höhe der Mindereinnahmen wurde als bedrohend für das gesamtwirtschaftspolitische System empfunden. Auch begründeten die Gemeinden (insbesondere die Städte) und Stände ihre ablehnende Haltung mit dem Argument, die Steuerauffälle seien nicht refinanzierbar. Zusätzlich traten im Bereich der kalten Progression Probleme hervor. Schlussendlich sah sich auch der Bundesrat zu einer skeptischen Beurteilung des Steuerpakets veranlasst.

In der Volksabstimmung vom 16. Mai 2004 wurde neben dem Steuerpaket 2001 auch über die 11. AHV-Revision und die Mehrwertsteuervorlage entschieden. Der Souverän lehnte alle drei Vorlagen deutlich ab. Auch in sämtlichen Ständen wurden alle Gesetzesmodifikationen zurückgewiesen. Bei einer Stimmbeteiligung von 50,3% wurde auch dem Steuerpaket mit 65,9% klar widersprochen<sup>57</sup>. Eine detailliertere Analyse dieser Resultate zeigt, dass der «Nein»-Stimmen-Anteil mit der Höhe der bereits vorhandenen Steuerbelastung korreliert. Je grösser die Belastung war, umso höher fiel auch die Ablehnung aus<sup>58</sup>. Ebenfalls folgten Haushalte mit tendenziell tieferem Einkommen eher der Argumentation des Referendatskomitees und lehnten die Vorlage überdurchschnittlich oft ab<sup>59</sup>. Sowohl die Kampagne der Linken als auch diejenige der Kantone und Gemeinden erwiesen sich also als erfolgreich. Im

<sup>57</sup> Vgl. <http://www.admin.ch/ch/d/pore/va/20040516/det509.html>.

<sup>58</sup> Vgl. LONGCHAMP/GOLDER/BIERI/BÖSCH, 16.

<sup>59</sup> Ebd., 17.

186 Kanton Basel-Landschaft belief sich der Anteil Nein-Stimmen mit rund 70% gar noch auf einen etwas höheren Wert als im landesweiten Mittel<sup>60</sup>.

Die massive Ablehnung des Steuerpakets auch als Verdikt gegen das Bausparmodell Baselland zu lesen, würde allerdings die Sachlage illegitim vereinfachen. Auch wenn die aus der parlamentarischen Debatte bekannten Vorwürfe vereinzelt angebracht wurden, stand das Bausparmodell Baselland keineswegs im Zentrum der Diskussion. Der auf die Bausparförderung zurückzuführende Anteil an den gesamten durch das Steuerpaket verursachten Steuermindereinnahmen war sehr gering. Deswegen wurden im finanzpolitischen Abstimmungskampf die Schwerpunkte auf die grösseren Ausfälle gelegt. Das Bausparmodell hingegen wurde aufgrund seiner verhältnismässigen Geringfügigkeit nur vernachlässigt diskutiert. Auch in der sozialpolitischen Argumentationskette war der Baselbieter Vorschlag keineswegs ein zentrales Glied. Hier wurde vielmehr die Familienpolitik vertieft verhandelt. Als zusätzliche Bevorzugung der «Reichen» wurde der Themenkomplex der Wohneigentumsförderung gewissermassen im zweiten Rang angeführt, wobei wiederum der Wegfall des Eigenmietwerts den wichtigsten Kritikpunkt bildete. Ohne prätentios zu werden, kann also festgehalten werden, dass die Niederlage des Steuerpakets 2001 sicherlich keiner Absage des Souveräns an das Baselbieter Bausparmodell gleichkommt.

Aus den Vernehmlassungsunterlagen zum «Steuerpaket 2001» geht ausserdem hervor, dass sich im Frühjahr 2004 nur noch elf Kantone gegen das Bausparmodell Baselland ausgesprochen haben. Dies bestätigt einerseits die am Vernehmlassungsverfahren zur parlamentarischen Initiative Gysin angebrachten Zweifel, andererseits verdeutlicht es auch die nachrangige Bedeutung des Bausparmodells im Meinungsbildungsprozess vor der Abstimmung am 16. Mai. Den Baselbieter Interessen war also keineswegs eine endgültige Absage erteilt worden. Deshalb liessen die Vertreter des Kantons Basel-Landschaft das Thema auch nicht fallen.

### C. *Parlamentarische Initiativen 2004*

Mit der Ablehnung des Steuerpakets wurde dem im Kanton Basel-Landschaft praktizierten Bausparmodell die rechtliche Grundlage wiederum entzogen. Die parlamentarische Initiative, die Hans Rudolf Gysin 1998 eingereicht hatte, war nach sechs Jahren der Debatte aufgrund der unglücklichen Konstellation im Steuerpaket 2001 ohne Erfolg geblieben. Nach wie vor war die Überzeugung für das Modell im Kanton Basel-Landschaft aber gross. In der Volksabstimmung war ein äusserst grosser Rahmen an Gesetzesänderungen verworfen worden. Da dies keiner Absage des Schweizervolks an das Baselbieter Bausparmodell gleichkommt, wurde im Jahr 2004 die Initiative zur Rettung des Bausparmodells von verschiedenen Seiten wieder ergriffen.

<sup>60</sup> Vgl. [http://www.wahlen.bl.ch/Abstimmung\\_2004\\_5/generated/index.htm](http://www.wahlen.bl.ch/Abstimmung_2004_5/generated/index.htm)

## 1. Parlamentarische Initiative Fraktion SVP

Bereits am 18. Juni 2004 reichte Nationalrat Caspar Baader (SVP, BL) im Namen der Fraktion der Schweizerischen Volkspartei eine Parlamentarische Initiative unter dem Titel «Kantonale Kompetenz für steuerlich begünstigtes Bausparen» ein<sup>61</sup>. Als direkte Reaktion auf den Verwurf des Steuerpakets 2001 sollte das Ende des steuerlich begünstigten Bausparens verhindert werden. Die Initiative fordert die Änderung des StHG, um die Rechtsgrundlage für steuerlich begünstigtes Bausparen zu schaffen. Es wird verlangt, dies auf fakultativer Basis für die Kantone zu tun. Im Gegensatz zur Formulierung im Steuerpaket, wo das Bausparmodell in allen Kantonen zwingend hätte eingeführt werden müssen, griff der Ansatz der SVP also wieder auf den Vorstoss Gysins aus dem Jahr 1998 zurück. Als zu beachtende Grundzüge hält der von Baader eingereichte Text indes fest, dass erstens ein maximal abzugsberechtigter Betrag festgelegt wird, zweitens die Bauspareinlagen und deren Zinsen von der Vermögens- bzw. der Einkommenssteuer befreit werden und drittens eine Nachbesteuerung im Falle anderer Verwendung der angesparten Summe erfolgen muss. Da die Wohneigentumsquote in der Schweiz nach wie vor weit unter dem europäischen Durchschnitt lag, fühlte sich die Fraktion SVP veranlasst, diese Parlamentarische Initiative einzureichen.

## 2. Parlamentarische Initiative Gysin

Mit der Parlamentarischen Initiative 04.488 reichte Nationalrat Hans Rudolf Gysin zudem am selben Tag seinen zweiten Vorstoss für das Baselpieter Bausparmodell ein. Die Initiative Gysins lief unter dem Titel «Bausparmöglichkeit für die Kantone. Änderung des StHG»<sup>62</sup>. Mitunterzeichnet wurde das Papier von 53 Abgeordneten. Gysins neuer Vorstoss fordert wie derjenige der SVP die Änderung des StHG, geht aber stärker ins Detail. Der Wortlaut entspricht weitgehend der Initiative von 1998; neu wird jedoch der Erhalt der Harmonie zwischen den Kantonen stärker gewichtet: Der Entscheid über die Anwendung des Bausparmodells bleibt für die Kantone zwar fakultativ. Dem Kritikpunkt, das Bausparmodell fördere die kantonale Steuerdisharmonie, wird aber durch die Empfehlung entgegengetreten, sich an den basellandschaftlichen Bestimmungen zu orientieren. In dieser Weise liesse sich die Harmonie weitgehend wahren, wobei den Kantonen gleichwohl genügend Spielraum belassen wäre, ein an die eigenen Bedürfnisse angepasstes Programm aufzustellen. Ebenfalls expliziert die neue Version die Nachbesteuerung. Anhand des älteren Vorstosses hätte nämlich die Möglichkeit bestanden, dass ein Haushalt über eine Bauspareinlage trotz Nacherhebung einen gewissen Steuerbetrag einsparen könnte. In Gysins Initiative von 2004 ist dieser Makel behoben worden.

<sup>61</sup> Parlamentarische Initiative Fraktion SVP, 04.446.

<sup>62</sup> Parlamentarische Initiative Gysin, 04.448.

188 Im Weiteren lief die verlängerte Bewilligung für den Kanton Basel-Landschaft auf den 1. Januar 2005 aus<sup>63</sup>. Deswegen verlangte Gysin zusätzlich die provisorische Erneuerung dieser Verlängerung.

### 3. Parlamentarische Initiative Jermann

Am 8. Oktober 2004 verliet Nationalrat Walter Jermann (CVP, BL) dem Anliegen des Kantons Basel-Landschaft weiteren Nachdruck. Er reichte eine Parlamentarische Initiative unter dem Titel «Fakultative Einführung eines steuerbegünstigten Bausparmodells für die Kantone» ein<sup>64</sup>. Dabei werden grundsätzlich dieselben Forderungen wie bei Gysin und der Fraktion SVP formuliert. Im Besonderen weist Jermann noch einmal auf den Ablauf der Bewilligung mit Beginn des Jahres 2005 hin und fordert eine Erstreckungsfrist. In der Begründung der Initiative verweist Jermann zudem auf den Aargau und Appenzell Ausserrhoden. In beiden Kantonen waren in der Zwischenzeit Bemühungen angelaufen, die Bausparförderung weiterzuentwickeln. Das Problem könne also nicht mehr als einzig für den Kanton Basel-Landschaft relevant abgetan werden, machte Jermann geltend.

### 4. Weitere Entwicklung der Initiativen

Alle drei Parlamentarischen Initiativen wurden dem Nationalrat als Erstrat überwiesen und kamen so zur Behandlung in die WAK-N. Am 25. Februar 2005 beriet die Kommission die Vorstösse. Betreffend die Initiativen Gysins und der Fraktion SVP wurde dem Rat mit dreizehn zu zehn Stimmen (bei einer Enthaltung) empfohlen, Folge zu geben. Die Initiative Jermanns wurde mit dreizehn zu acht Stimmen (bei drei Enthaltungen) unterstützt<sup>65</sup>. Dabei begründete die Kommission ihre Entscheide mit der Wirksamkeit des Baselbieter Bausparprogramms. Diese sei durch die positiven Erfahrungen erwiesen, welche im Kanton Basel-Landschaft gesammelt worden seien. Ebenfalls wurde darauf verwiesen, dass sich die Wohneigentumsquote in der Schweiz nach wie vor auf einem zu geringen Niveau befinde. Deswegen sei dem Verfassungsauftrag zur Förderung derselben unbedingt nachzukommen.

Im Juli 2006 behandelte dann auch die WAK-S die drei parlamentarischen Initiativen. Im Gegensatz zur WAK-N wurde in der Diskussion der ständerätlichen Kommission das StHG stärker gewichtet. Dieses wurde nach Meinung der WAK-S von allen drei Vorstössen untergraben. Interessanterweise verwies Hannes Jermann (SVP, SH) als Vorsitzender stellvertretend für die Kommission auch auf die ablehnende Position der Kantone, also auf die Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens von 2000. Dabei wischte er aber die Haltung der Stände vom Tisch, wie sie sich in der Vernehmlassung zum Steuerpaket 2001 präsentierte: Denn in diesen

<sup>63</sup> StHG Artikel 72d.

<sup>64</sup> Parlamentarische Initiative Jermann, 04.475.

<sup>65</sup> Vgl. Medienmitteilung der WAK-N vom 25. Februar 2005.

neueren, unproblematischeren Ergebnissen hatte sich bekanntlich nur eine Minderheit von elf Kantonen negativ zum Baselbieter Bausparmodell geäußert. Am 7. Juli 2006 folgte die Abstimmung der WAK-S, wobei mit einer Mehrheit von neun zu vier Stimmen der Beschluss gefasst wurde, den drei parlamentarischen Initiativen keine Folge zu geben<sup>66</sup>.

#### *D. Standesinitiative durch den Kanton Basel-Landschaft*

Neben den Initiativen der Baselbieter Vertreter im eidgenössischen Parlament wollte auch der Kanton Basel-Landschaft selbst den Vorteilen seines Bausparmodells Nachdruck verleihen. Deshalb wurde nach der Niederlage des Steuerpakets 2001 das Einbringen einer Standesinitiative diskutiert. Dieses Instrument ist in Art. 160 Abs. 1 der Schweizerischen Bundesverfassung verankert und wurde explizit geschaffen, um den Kantonen die Möglichkeit zu geben, direkt Einfluss auf die nationale Debatte zu nehmen. Da die Sonderbewilligung für das Baselbieter Bausparmodell auf den 1. Januar 2005 ablaufen würde, bestand dringender Handlungsbedarf. Der Kanton Basel-Landschaft stand unter Druck. Das bewährte und erfolgreiche Modell aufzugeben hätte auch bedeutet, den aktuellen Teilnehmenden die Verträge aufzukündigen. Damit wären letztlich die Baselbieter Bausparenden für die formalen Umsetzungsschwierigkeiten bestraft worden, es galt, einen Vertragsbruch von Seiten des Kantons zu verhindern. Deswegen berieten im Oktober 2004 die Finanzkommission und danach der Landrat über die Ergreifung einer formulierten Standesinitiative zum Bausparen.

#### *1. Grosse Akzeptanz im Landrat*

In der Sitzung vom 28. Oktober 2004 war die Standesinitiative Traktandum im Baselbieter Parlament. In der Finanzkommission war das Geschäft vorberaten worden. Mit sieben zu vier Stimmen bei einer Enthaltung beantragte Marc Joset (SP) für die Kommission, die Standesinitiative zu bestätigen<sup>67</sup>. Die Nein-Stimmen wurden unter anderem mit dem Zeitpunkt begründet: Die Initiative käme zu spät und dem Bund sei eine termingerechte Reaktion deshalb gar nicht mehr möglich. Mit diesem Kritikpunkt begründete Eva Chappuis (SP) auch die mehrheitlich ablehnende Haltung der Mitglieder der sozialdemokratischen Fraktion. Dementgegen unterstützte die SVP-Fraktion die Initiative einstimmig, wobei Hildy Haas stellvertretend verdeutlichte, dass gerade die erfolgreichen, aktuellen Bauspar-Projekte nicht gefährdet werden sollten. Auch die FDP-Fraktion stellte sich überzeugt hinter die Standesinitiative. Juliana Nufer (FDP) erklärte noch einmal die Vorteile des Modells. Es sei indes noch nicht zu spät, dieses Programm zu retten, die Vorstösse der Baselbieter Parlamentarier/innen zu unterstützen und der Eidgenossenschaft zu

<sup>66</sup> Vgl. Medienmitteilung der WAK-S vom 7. Juli 2006.

<sup>67</sup> Vgl. Bericht Nr. 2004-173 der Finanzkommission an den Landrat.



190 zeigen, dass das Bausparmodell im Baselbiet einen breiten Rückhalt geniesse. Eugen Tanner (CVP) sprach der Standesinitiative auch die Unterstützung der CVP/-EVP-Fraktion zu. In seiner Wortnahme warnte er insbesondere vor dem falschen Signal, dass eine Ablehnung der Standesinitiative zum Bausparen nach Bern senden würde. Die Fraktion der Grünen lehnte das Geschäft jedoch, wie Jürg Wiedemann ausführte, aus den bereits genannten Gründen ab. Anschliessend an die Voten der Landräte ergriff Finanzdirektor Adrian Ballmer (FDP) das Wort. Er zeigte einerseits noch einmal die volkswirtschaftliche Bedeutung und die finanziellen Aspekte des Bausparmodells auf und widerlegte andererseits anhand statistischer Ergebnisse die sozialpolitischen Einwände der sozialdemokratischen und der grünen Fraktion. Zudem bemerkte Ballmer unter Verweis auf die Parlamentarischen Initiativen Gysins und der SVP-Fraktion, dass das Bausparmodell noch keineswegs vom Tisch sei. Deshalb wäre ein klares Bekenntnis des Kantons wichtig und den anderen Anträgen förderlich. Im Weiteren sollte neben der Standesinitiative ein Schreiben an Bundesrat Hans-Rudolf Merz gesendet werden, worin die Baselbieter/innen ihr Festhalten am Bausparmodell noch einmal erklären und bekräftigen würden. Das Abstimmungsergebnis zeigte die hohe Akzeptanz des Modells im Kanton Basel-Landschaft deutlich auf. Mehr als zwei Drittel der Landräte – konkret 55 «Ja»- gegenüber 25 «Nein»-Stimmen bei drei Enthaltungen – befürworteten das Ergreifen der Standesinitiative<sup>68</sup>.

## 2. Die Standesinitiative vor den eidgenössischen Räten

Am 3. November 2004 wurde die Standesinitiative beim Bund eingereicht<sup>69</sup>. Der Text umfasst den Antrag, das StHG um einen Artikel 9a zu ergänzen, um steuerbegünstigtes Bausparen gemäss den bekannten Baselbieter Parametern zu ermöglichen. Als Erstrat behandelte der Ständerat den Vorstoss. Wie bei den parlamentarischen Initiativen stiess dieser hier jedoch auf Skepsis. Bereits die vorbereitende Diskussion in der WAK-S zeigte auf, dass die Standesinitiative bei einigen Ständeräten mit wenig Wohlwollen gemustert wurde; in der Sitzung vom 7. Juli 2006 behandelte sie die Kommission im Detail. An der Sitzung nahm auch eine von Regierungsrat Adrian Ballmer angeführte Baselbieter Delegation teil, die den Nutzen und die Wirksamkeit des Bausparmodells verdeutlichte und die breite Akzeptanz in der Baselbieter Politik und der Bevölkerung hervorhob. Den von der Baselbieter Delegation vorgelegten empirischen Befunden<sup>70</sup> hielt die WAK-S jedoch die Ergebnisse einer neuerlichen Umfrage bei der Finanzdirektorenkonferenz entgegen. Diese opponierte gegen das Modell und verwies auf die Entharmonisierung, die dieses bewirken würde. Als weiterer Kritikpunkt wurde von den Kommissionsmitgliedern wiederum angeführt, dass die Bausparförderung in der Schweiz über die Altersvorsorge mit ausreichenden Mitteln praktiziert würde und dass ein zu-

<sup>68</sup> Vgl. Protokoll der Landratssitzung vom 28. Oktober 2004.

<sup>69</sup> Standesinitiative Basel-Landschaft, 04.308 s.

<sup>70</sup> Insb. FÜEG/STUDER.

sätzliches Instrument nicht notwendig sei. Diesen Gegenargumenten sprachen die Kommissionsmitglieder erneut mehr Gewicht zu. Sie empfahlen mit neun zu vier Stimmen, der Standesinitiative keine Folge zu geben<sup>71</sup>.

In der Debatte des Ständerats am 6. März 2007 begründete Hans Lauri (SVP, BE) diesen Entscheid noch einmal. Ständerat Hans Fünfschilling untermalte in seinem Votum dagegen die Interessen des Kantons Basel-Landschaft. Er machte auf die inkonsequente Handhabung des Bausparmodells in der kleinen Kammer aufmerksam. Unter Verweis auf die einstimmige Annahme der Initiative Büttikers 1999 und die letztendliche Befürwortung im Rahmen des Steuerpakets 2001 zeigte Fünfschilling einerseits den Einfluss, der auf die Finanzdirektor/innen ausgeübt wurde, und andererseits denjenigen, den diese wiederum auf die Diskussion im Ständerat ausübten. Des Weiteren fügte er seine eigene langjährige Erfahrung in der Baselbieter Finanzdirektion an und zeigte erneut auf, dass sich die finanzpolitischen Implikationen des Bausparmodells Baselland als äusserst positiv erwiesen haben. Auch die oppositionslose Annahme durch das Baselbieter Parlament und die Bevölkerung Anfang der neunziger Jahre wurde von Fünfschilling ins Feld geführt. Im Sinne des Kantons Basel-Landschaft hatte er folglich Antrag auf Annahme der Standesinitiative gestellt. Mehrere Parlamentarier/innen unterstützten in ihren anschliessenden Voten die Position Fünfschillings. Bundesrat Hans-Rudolf Merz bestätigte in Folge noch einmal die positiven Effekte des Bausparens. Im Sinne des Bundesrates sei Bausparen über die Altersvorsorge jedoch dem Baselbieter Modell vorzuziehen. In der Schlussabstimmung stellten sich 15 Ständeräte hinter Fünfschilling, deren 21 hinter die WAK-S und den Bundesrat<sup>72</sup>. Der Nationalrat wird sich nun in der Folge mit der Standesinitiative befassen müssen. Bei deren Annahme geht sie zurück an den Ständerat – wird allerdings abgeschrieben, sofern der Ständerat diese wiederum ablehnt. Somit befindet sich die Baselbieter Interessenpolitik beim Erstellen dieses Artikels an einem kritischen Punkt.

### *E. Ergreifung der Volksinitiative*

Die ablehnende Haltung des Ständerats führte bei den Befürworter/innen des Baselbieter Bausparmodells dazu, sich nach alternativen Möglichkeiten für den Erhalt desselben umzusehen. Die Schwierigkeiten der Parlamentarischen und der Standesinitiative liess die eidgenössische Volksinitiative als nächstes Instrument in den Vordergrund treten. Ein breit abgestütztes Komitee mit hoher Baselbieter Beteiligung kündigte bereits nach dem negativen Entscheid der WAK-S im Juli 2006 die Lancierung einer Volksinitiative an. Das überparteiliche Komitee wird dabei von der Schweizerischen Gesellschaft zur Förderung des Bausparens (SGFB), dem Hauseigentümergebund Baselland und der Wirtschaftskammer Baselland unterstützt. Letztere beiden waren an der Entwicklung des Initiativtextes massgeblich beteiligt.

<sup>71</sup> Vgl. Bericht der Kommission für Wirtschaft und Abgaben vom 7. Juli 2006.

<sup>72</sup> Vgl. Amtliches Bulletin Ständerat. Frühjahrssession 2007. Zweite Sitzung, 06. 03. 07. 08h00.

192 Die Initiative ermöglicht den Kantonen die freiwillige Einführung von zwei Formen des Bausparens. Neben dem ursprünglichen Baselbieter Modell (allerdings neu mit einem Bausparbetrag von CHF 15 000.–) sollen Energiespar- und Umweltschutzinvestitionen am selbst genutzten Wohneigentum ermöglicht werden (sogenanntes Energiespar-Bausparen). Diese sollen bis zu einem Maximalbetrag von jährlich CHF 5000.– vom steuerbaren Einkommen abgezogen werden können. Zusätzlich sollen die Bauspar- und Energiebauspar-Förderprämien (vgl. Kap. III.A.) von der Einkommenssteuer befreit werden dürfen<sup>73</sup>. Damit soll vom jetzigen suboptimalen Usus, wo der Fiskus mit der einen Hand gibt und der anderen via Einkommenssteuer wieder nimmt, Abstand genommen werden.

Zusätzlich lancierte im März 2007 auch der Hauseigentümerverband Schweiz (HEV) eine Volksinitiative. Im Gegensatz zum Initiativkomitee will der HEV die Eidgenossenschaft und die Kantone verpflichten, ein steuerbegünstigtes Bausparmodell obligatorisch einzuführen, setzt den Bausparbetrag allerdings auf 10 000 Franken pro Person an und verzichtet auf die Energiesparfördermassnahmen. Zusätzlich startet der HEV synchron die Unterschriftensammlung für eine Volksinitiative, welche die Eigenmietwertbesteuerung einer Reform unterziehen soll<sup>74</sup>.

Während die Unterschriftensammlung der Baselbieter Initiative bereits gestartet ist, befindet sich diejenige des HEV noch im Anfangsstadium und dürfte aufgrund der obligatorischen Einführung bei Bund und Kantonen und den damit verbundenen, zwingend erfolgenden Steuerausfällen einen schwereren Stand haben. Dass gleich zwei Seiten den Aufwand einer Volksinitiative auf sich genommen haben, deutet jedoch auf eine breite Basis von Bauspar-Befürwortenden hin. Die Wahrscheinlichkeit eines Erfolgs an der Urne scheint deshalb nicht unbeträchtlich.

#### *F. Die aktuelle Situation*

Die Standesinitiative des Kantons Basel-Landschaft und die Parlamentarischen Initiativen der SVP-Fraktion, Hans Rudolf Gysins und Walter Jermanns befinden sich nach wie vor in der Beratung. In der grossen Kammer befürwortet sowohl in der WAK-N als auch im Plenum eine Mehrheit sämtliche Vorstösse. Die Förderung des Wohneigentums ist aus Perspektive des Nationalrats auszubauen. Die äusserst tiefe Wohneigentumsquote als Sach- und der betreffende Verfassungsauftrag als Rechtsargument liefern die Hauptgründe für diese Einstellung. Auch werden die Erfahrungen im Kanton Basel-Landschaft als nachhaltiger Beweis für die Effektivität dieses Modells akzeptiert. Dass sich die Steuerausfälle nur auf einen geringen Bruchteil der wirtschaftsfördernden und langfristig Fiskaleinnahmen generierenden Implikationen belaufen, wird ebenfalls nur von einer Minderheit der Nationalrät/innen angezweifelt. Klarheit scheint im Weiteren auch darüber zu bestehen, dass die vom Kanton Basel-Landschaft vorgezeigte Bausparförderung nicht die oberen Einkom-

<sup>73</sup> Vgl. <http://www.bausparen.ch>

<sup>74</sup> Vgl. [www.hev-schweiz.ch](http://www.hev-schweiz.ch)

mensschichten und die Haushalte, die bereits Wohneigentum besitzen bevorzugt, sondern für Personen und Familien im mittleren bis unteren Einkommensbereich den höchsten Nutzen bringt.

Dagegen zeigt sich in der kleinen Kammer eine andere Situation: Die Mehrheit des Ständerats stellt sich gegen das Bausparmodell Baselland. Insbesondere das Wort der Finanzdirektor/innen wiegt im Ständerat traditionell schwer, was unter anderem wohl auf die beträchtliche Anzahl ehemaliger kantonaler Finanzdirektoren im Ständerat zurückzuführen ist. Diese Konstellation führt dazu, dass Vorlagen, die Steuermindereinnahmen auslösen, tendenziell ablehnender begutachtet werden. Ebenfalls kann das Beharren auf dem StHG von 1990 als Ausdruck einer konservativeren Grundhaltung gesehen werden. Die Umsetzung der bestehenden Rechtsordnung würde demnach wenn immer möglich vor eine allfällige Modifikation derselben treten. Die befürwortende Haltung des Nationalrats und die ablehnende des Ständerats führen also zu einer Verlangsamung des politischen Prozesses. Damit bleibt die Unsicherheit für die Baselbieter Bausparenden bestehen und das Programm hinter seinen Möglichkeiten zurück. Es ist zu hoffen, dass durch die Lancierung der beiden genannten Volksinitiativen auch die bundespolitischen Mühlen schneller zu mahlen beginnen. Sollte dies nicht geschehen, bleibt die Aussicht auf eine Volksabstimmung. In diesem Falle dürfte der Wille des Souveräns den Schlussstrich unter diese langwierige Debatte ziehen.

## V. Schlussbemerkung

### A. *Rekapitulation*

Von der klaren Annahme des Bausparmodells durch den Landrat und die Bevölkerung 1990 bis zum Ergreifen der Standesinitiative 2004 stellte sich der Kanton Basel-Landschaft deutlich hinter sein Bausparprogramm. Um die Interessen des Kantons durchzusetzen, mussten jedoch in Hinblick auf das näher rückende Ende der Übergangsfrist für die Umsetzung des Steuerharmonisierungsgesetzes im Jahr 2001 auf der eidgenössischen Ebene Anstrengungen unternommen werden, die nationale Gesetzgebung mit der kantonalen in Einklang zu bringen. In einem ersten Schritt deponierte der Baselbieter Nationalrat Hans Rudolf Gysin deshalb eine Parlamentarische Initiative. Diese fordert die Ergänzung des StHG um einen entsprechenden Artikel, um den Ständen fakultativ die Möglichkeit zu geben, regulierte Bauspareinlagen verschiedenen Steuerbegünstigungen zu unterziehen.

Lange Zeit genoss dieser Vorschlag eine breite Akzeptanz. Erst die Intervention des Eidgenössischen Finanzdepartements, namentlich das im Jahr 2000 durchgeführte Vernehmlassungsverfahren im Zusammenspiel mit synchron behandelten, steuermindernden Vorstössen, brachte dem Bausparmodell eine Gegnerschaft ein. Durch Akkumulation einer beträchtlichen Anzahl dieser Gesetzesmodifikationen wurde 2001 ein Steuerpaket geschnürt. Die Initiative Gysins wurde als eine verhältnismäs-

194 sig kleine Änderung darin integriert. Da verschiedene Seiten das Referendum gegen dieses Steuerpaket ergriffen, kam es 2004 zu einer Volksabstimmung. Darin wurde das Steuerpaket deutlich verworfen. Diese Niederlage rief die Interessenvertreter/innen des Kantons Basel-Landschaft wieder auf den Plan. Drei Baselbieter Abgeordnete reichten erneut Parlamentarische Initiativen ein. Zudem deponierte der Kanton selbst eine Standesinitiative. Diese sind momentan bei den eidgenössischen Räten hängig. Im Jahr 2007 wurden von anderer Seite weitere zwei Volksinitiativen lanciert, die das Baselbieter Bausparmodell auf eidgenössischer Ebene etablieren wollen.

## *B. Fazit*

In einer ersten Phase schien die Baselbieter Interessenpolitik Erfolg zu zeitigen – das alte Baselbieter Anliegen, das Bausparmodell mit dem Steuerharmonisierungsgesetz in Einklang zu bringen, war mit der Aufnahme ins Steuerpaket durch die eidgenössischen Räte gebracht worden. Aus den genannten Gründen wurde diese überladene Vorlage aber durch das Volk abgelehnt, weshalb eine zweite Phase der Interessenvertretung notwendig wurde, die in der Lancierung einer eidgenössischen Volksinitiative aus der «Baselbieter Küche» gipfelte.

Auch wenn die Interessenvertretung in Sachen Bausparen ihren Abschluss noch nicht gefunden hat, lassen sich aus dem Verlauf des bisherigen politischen Prozesses einige Schlüsse dazu ziehen. So stellten sich der fiskalpolitischen Massnahme insbesondere Finanzdirektor/innen anderer Kantone entgegen. Auch das Eidgenössische Finanzdepartement nahm aus einer parallelen Argumentation eine ablehnende Haltung ein. Die Allianz dieser beiden Oppositionspole erwies sich als kraftvoll. Über die Vernehmlassungsverfahren einerseits und über den direkten Einfluss auf die Kantonsvertreter/innen, vor allem im Ständerat andererseits, wirkten sie auf das Geschäft ein. Ihre ablehnende Haltung begründet sich natürlich durch die Steuermindereinnahmen, welche das Bausparmodell Baselland impliziert.

Die Situation lässt deshalb den nachfolgenden Schluss zu, der im Übrigen auch für andere Vorlagen gilt: Bringt eine Vorlage zwingende Ausfälle für Kantone, darf mit erhöhtem Widerstand von dieser Seite gerechnet werden. Weil sich diese Gegnerschaft in verschiedenen Vorlagen bereits als sehr durchschlagskräftig erwiesen hat, muss eine Koalition der Kantone gegen die Vorlage wenn immer möglich verhindert werden, um auf Bundesebene Erfolg haben. Gerade deshalb hatte sich die Baselbieter Interessenpolitik von jeher auf eine freiwillige Einführung des Bausparens fokussiert.

Zusätzlich verstärkte der immense Spardruck den Widerstand von Seiten der Finanzdirektorinnen und Finanzdirektoren. Allerdings übersahen diese, dass die Steuerausfälle sich langfristig in ein Steuerplus ummünzen. Als Grund dafür könnte

angeführt werden, dass die implizierten Rückflüsse erst nach einem längeren Zeithorizont anfallen, der allenfalls die Legislaturperioden überdauert. Die zeitliche Lücke in der Finanzierung ist dabei insofern problematisch, als dass die Erträge dem sehr akuten Spardruck verzögert entgegentreten, weil die Staatseinnahmen in der Anlaufphase kurzfristig tatsächlich abnehmen. Deswegen ist die Finanzierbarkeit eines derartigen, eigentlich adäquaten Instruments in einer Sparperiode zusätzlicher Skepsis ausgesetzt. Die Baselbieter Interessenpolitik wird sich demnach darauf konzentrieren müssen, die Überzeugungsarbeit bei den anderen Kantonen zu forcieren und die ausgewiesenen, positiven Erfahrungen noch stärker zu verdeutlichen. Insbesondere muss auch die langfristige Perspektive hervorgehoben werden.

Eine weitere Opposition bildeten anfänglich die linken Parteien. Ihr Hauptkritikpunkt, das Bausparmodell begünstige nur die Einkommensstarken, konnte aber durch die Baselbieter Erfahrungen widerlegt werden. Das Einbringen dieses Einwands war vor den ersten Publikationen der Baselbieter Statistiken zweifelsohne richtig. Neben der sozialpolitischen Problematik hätte dieses Argument nämlich auch bedeutet, dass bei einem grossen Anteil an Bausparenden Mitnehmer-Effekte auftreten würden. Für viele Mitglieder des sozial-liberalen Lagers konnten jedoch mit der Publikation der Baselbieter Erfahrungswerte diese Befürchtungen widerlegt werden. Vor allem im Kanton Basel-Landschaft finden sich inzwischen Befürworter/innen des Bausparmodells in allen politischen Spektren. Diese Aufklärungsarbeit wurde auch auf eidgenössischer Ebene mit Erfolg vorangetrieben – wie sich zeigte, wurden diese Argumente höchstens von fundamentalistischen Kreisen verwendet und haben deshalb kaum Eingang in die Debatte gefunden.

Durch die Lancierung der Volksinitiativen von der SGFB (freiwillige Einführung) und vom HEV (zwingende Einführung) wird der Druck auf das Parlament weiter erhöht. Spätestens mit dem Einreichen der notwendigen Unterschriften stehen die Chancen eines durch das Parlament erarbeiteten Gegenvorschlages nicht schlecht. Zusätzlich bietet sich die Möglichkeit, im Vorfeld der allfälligen Abstimmung eine breite Bevölkerungsbasis von den Vorteilen des Bausparmodells Baselland zu überzeugen und die notwendige Sensibilisierung in den Kantonen weiter zu verstärken – weil wir uns in einem Wahljahr befinden, dürfte dadurch auch aus der Basis verstärkter Druck auftreten.

Nötigenfalls würde aber eine Volksabstimmung einen Schlussstrich unter die langjährige Debatte setzen. Bei einem basisdemokratischen Entscheid würde nämlich das Urteil schlussendlich von einer unanfechtbaren Instanz gefällt: dem schweizerischen Stimmvolk.

### **Studien**

URS BIERI/CLAUDE LONGCHAMP (GfS-Forschungsinstitut), Wohneigentumsförderung erwünscht, konkrete Umsetzung umstritten, Bern 2003.

MARTIN DAEPP, Stellungnahme zur Studie «Bausparen im Kanton Baselland» von Dr. Rainer Füg und Prof. Dr. Tobias Studer, Bern 2006.

RAINER FÜEG/TOBIAS STUDER, Bausparen im Kanton Baselland, Liestal 2005.

CLAUDE LONGCHAMP/LUKAS GOLDER/URS BIERI/LUCA BÖSCH, Der Kampf um die Mitte zwischen den Polen, Bern 2004.

### **Rechtsgrundlagen**

Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden vom 14. Dezember 1990 (AS 1991 1256, SR 101) (=StHG).

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (AS 1999 2556, SR 101) (=BV).

Gesetz über die Staats- und Gemeindesteuer (Steuergesetz) vom 7. Februar 1974 (GS 25.427, SGS 331) (=StG).

Gesetz über die Wohnbau- und Eigentumsförderung vom 29. Januar 1990 (GS 30.393, SGS 842).

### **Amtliche Dokumente**

Amtliches Bulletin Nationalrat. Herbstsession 2001.

Neunte Sitzung. 26. 09. 01. 15h00:

[http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/n/4609/36720/d\\_n\\_4609\\_36720\\_36755.htm](http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/n/4609/36720/d_n_4609_36720_36755.htm).

Amtliches Bulletin Nationalrat. Sommersession 2003.

Sechzehnte Sitzung. 20. 06. 03. 08h00:

[http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/n/4619/86799/d\\_n\\_4619\\_86799\\_86954.htm](http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/n/4619/86799/d_n_4619_86799_86954.htm).

Amtliches Bulletin Ständerat. Frühjahrssession 2007.

Zweite Sitzung. 06. 03. 07. 08h00:

[http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/s/4716/238028/d\\_s\\_4716\\_238028\\_238170.htm](http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/s/4716/238028/d_s_4716_238028_238170.htm).

Amtliches Bulletin Ständerat. Herbstsession 2002.

Vierzehnte Sitzung. 02. 10. 02. 15h00:

[http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/n/4615/67703/d\\_n\\_4615\\_67703\\_67957.htm](http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/n/4615/67703/d_n_4615_67703_67957.htm).

Amtliches Bulletin Ständerat. Sommersession 2003.

Vierzehnte Sitzung. 20. 06. 03. 08h00:

[http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/s/4619/86782/d\\_s\\_4619\\_86782\\_86795.htm](http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/s/4619/86782/d_s_4619_86782_86795.htm).

Amtliches Bulletin. Nationalrat. Herbstsession 1999.

Fünfte Sitzung. 27. 09. 99. 14h30:

[http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/n/4521/197530/d\\_n\\_4521\\_197530\\_197570.htm](http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/n/4521/197530/d_n_4521_197530_197570.htm).

Amtliches Bulletin. Ständerat. Wintersession 1999. Neunte Sitzung. 21. 12. 99. 09h00:

[http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/s/4601/6226/d\\_s\\_4601\\_6226\\_6454.htm](http://www.parlament.ch/ab/frameset/d/s/4601/6226/d_s_4601_6226_6454.htm).

Bericht der Kommission für Wirtschaft und Abgaben vom 7. Juli 2006:

[http://www.parlament.ch/afs/data/d/bericht/2004/d\\_bericht\\_s\\_k23\\_o\\_20040308\\_o\\_20060707.htm](http://www.parlament.ch/afs/data/d/bericht/2004/d_bericht_s_k23_o_20040308_o_20060707.htm).

Bericht Nr. 2004-173 der Finanzkommission an den Landrat:

<http://www.baselland.ch/index.htm>.

Medienmitteilung der WAK-N vom 25. Februar 2005:

[http://www.parlament.ch/mm-mediemitteilung.htm?m\\_id=2005-02-25\\_057\\_01&langId=](http://www.parlament.ch/mm-mediemitteilung.htm?m_id=2005-02-25_057_01&langId=).

Medienmitteilung der WAK-S vom 7. Juli 2006:

[http://www.parlament.ch/homepage/mm-mediemitteilung.htm?m\\_id=2006-07-07\\_076\\_01](http://www.parlament.ch/homepage/mm-mediemitteilung.htm?m_id=2006-07-07_076_01).

Parlamentarische Initiative Büttiker, 99.412:

[http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch\\_id=19990412](http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch_id=19990412).

Parlamentarische Initiative Fraktion SVP, 04.446:

[http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch\\_id=20040446](http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch_id=20040446).

Parlamentarische Initiative Gysin, 04.448:

[http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch\\_id=20040448](http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch_id=20040448).

Parlamentarische Initiative Gysin, 98.455:

[http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch\\_id=19980455](http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch_id=19980455).

Parlamentarische Initiative Jermann, 04.475:

[http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch\\_id=20040475](http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch_id=20040475)

Protokoll der Landratssitzung vom 28. Oktober 2004:

<http://www.baselland.ch/index.htm>.

Standesinitiative Basel-Landschaft, 04.308 s:

[http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch\\_id=20040308](http://search.parlament.ch/cv-geschaefte?gesch_id=20040308).

### Weiterführende Websites

<http://www.admin.ch>

<http://www.bausparen.ch>

<http://www.baselland.ch>

<http://www.hev-schweiz.ch>

<http://www.parlament.ch>



*Andreas Koellreuter und Dieter Aebersold*

## **I. Abstract**

Mit dem Polizeikonkordat Nordwestschweiz haben die fünf beteiligten Kantone Aargau, Basel-Stadt, Basel-Landschaft, Bern und Solothurn sowie die Stadt Bern vor zwölf Jahren die Grundlage für eine verstärkte und intensivere polizeiliche Zusammenarbeit über die Kantonsgrenzen hinweg geschaffen. Was noch vor wenigen Jahren unmöglich erschien, wurde Realität und ist heute Alltag: die Einsicht und der Wille nämlich, in Zukunft dort den Weg gemeinsam zu gehen, wo es sinnvoll ist. Der wichtigste Meilenstein in der noch jungen Geschichte des Konkordates ist ohne Zweifel die Schaffung einer gemeinsamen Ausbildungsstätte für Polizistinnen und Polizisten aus elf verschiedenen Kantonen im ehemaligen Lehrerseminar des Kantons Luzern in Hitzkirch. Nicht nur das Polizeikonkordat der Nordwestschweiz, sondern auch das Polizeikonkordat der Zentralschweiz ist an der neuen Schule beteiligt.

Von der ersten Idee, in Zukunft die polizeiliche Ausbildung gemeinsam an die Hand zu nehmen, bis zur Eröffnung der Polizeifachschule Hitzkirch im September 2007 sollte es fast 10 Jahre dauern. Der Prozess von der Idee bis zur Realisierung war spannend und erforderte von allen Beteiligten viel Durchhaltewillen und Kompromissbereitschaft. In unzähligen Sitzungen auf den verschiedensten Stufen wurden die Grundlagen für die gemeinsame Ausbildung erarbeitet – eine Ausbildung, die den hohen Anforderungen der heutigen Polizeiarbeit genügen muss. Neben der Grundausbildung der angehenden Polizistinnen und Polizisten wird auch die wichtige Weiterbildung ihren Platz in der neuen Schule erhalten.

Die Behörden und die polizeilichen Exponenten des Kantons Basel-Landschaft waren während des ganzen Prozesses immer an vorderster Front dabei und halfen tatkräftig mit, das ehrgeizige Ziel zu erreichen.

Mit der Schaffung dieser grossen neuen Polizeiausbildungsstätte wird auch gesamtschweizerisch ein Zeichen gesetzt. Die Kantone signalisieren dem Bund mit diesem Beispiel der Zusammenarbeit, dass sie durchaus in der Lage sind, mit den föderalen Strukturen und Mitteln taugliche und effiziente Lösungen zu realisieren.

### A. Vorgeschichte

Die Polizeihoheit in unserem Bundesstaat liegt bei den Kantonen. Diese Zuständigkeit und Kernaufgabe der Kantone wird von diesen seit der Gründung des Bundesstaates immer wieder mit Nachdruck verteidigt. Nur ungern lässt man sich auf dem Gebiet dieser Kernkompetenz vom Bund oder von anderen Kantonen beeinflussen. Die föderalistische Struktur der Schweiz verhinderte für lange Zeit eine effiziente Zusammenarbeit über die Kantons Grenzen hinweg. Nur zögernd wurden im Laufe der Jahrzehnte Projekte an die Hand genommen. Als Beispiele mögen dienen: die Regelung der gegenseitigen interkantonalen Hilfe bei Ereignissen oder Anlässen mit der Vereinbarung über die interkantonalen Polizeieinsätze (IKAPOL), das Festlegen von polizeitechnischen Standards durch die polizeitechnische Kommission oder die gemeinsame Kader- und Fachspezialistenausbildung am Schweizerischen Polizeiinstitut in Neuenburg durch die Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektoren (KKJPD) und die Konferenz der Kantonalen Polizeikommandanten der Schweiz (KKPKS). Für den Kanton Basel-Landschaft stellten diese verschiedenen Ansätze der vermehrten Zusammenarbeit nie ein Problem dar. In der Zusammenarbeit mit dem Kanton Basel-Stadt ging man sogar einen Schritt weiter und regelte die Zusammenarbeit mit einer Vereinbarung über die grenzüberschreitenden polizeilichen Tätigkeiten in den Kantonen Basel-Landschaft und Basel-Stadt.

Befriedigen konnte diese doch eher zögerliche Zusammenarbeit zwischen den Polizeikörpern der einzelnen Kantone auf die Dauer nicht – der Ruf nach vermehrter Zusammenarbeit, nach der optimierten Synergienutzung und nach der Eliminierung von Doppelspurigkeiten wurde sowohl innerhalb der Polizeikörper, aber auch von politischer Seite her immer lauter.

#### 1. Gründung Polizeikonkordat der Nordwestschweiz (PKNW)

Es brauchte die Gründung der drei Polizeikonkordate der Zentralschweiz, der Westschweiz und der Ostschweiz, bis auch die Nordwestschweizer Kantone zu einer engeren Zusammenarbeit bereit waren. Nach grossen Vorbereitungsarbeiten auf allen Stufen war es zwischen 1995 und 1997 soweit: Die Regierungen der Kantone Aargau, Basel-Stadt, Basel-Landschaft, Bern, Solothurn sowie der Stadt Bern konnten ihren Parlamenten die entsprechenden Vorlagen zur Bildung eines Polizeikonkordates der Nordwestschweiz (PKNW) unterbreiten. Schritt für Schritt traten alle sechs Partner, z. T. nach Volksabstimmungen, dem Konkordat bei. Nach der erfolgreichen Volksabstimmung im Kanton Basel-Landschaft über die Vereinbarung über die polizeiliche Zusammenarbeit in der Nordwestschweiz vom 20. Januar 1995 trat der Kanton Basel-Landschaft am 15. Mai 1996 dem Konkordat bei.

Das Konkordat hat zum Ziel, die polizeiliche Zusammenarbeit und die gegenseitige Hilfe zu fördern, die Effizienz der Polizeikorps zu steigern und ihre Wirtschaftlichkeit zu verbessern. Was an sich nach einer blossen Absichtserklärung klingt, wird jedoch weiter konkretisiert. Insbesondere soll die Zusammenarbeit in der Ausbildung, bei der Beschaffung von Material und Ausrüstung, bei der zur Verfügungsstellung einzelner Dienste, bei gemeinsamen, vereinbarten Kontrollen verkehrs- und kriminalpolizeilicher Art, bei Grossanlässen, bei der Verhütung und Verfolgung von Schwerverbrechen und Katastrophen sowie bei schweren Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erfolgen.

### 3. Erste Projekte mit und ohne Erfolg

Schritt für Schritt wurde und wird das Konkordat seit dem Beitritt der einzelnen Partner mit Leben erfüllt. Neben der Weiterentwicklung der gegenseitigen Hilfe bei Ereignissen und Anlässen, wie sie auf der interkantonalen Ebene (IKAPOL) schon seit geraumer Zeit existiert, wurde in verschiedenen Konkordats-Arbeitsgruppen eine grosse Anzahl von gemeinsamen möglichen Geschäftsfeldern lokalisiert und den übergeordneten Gremien entsprechende Vorschläge unterbreitet. Die Federführung der einzelnen Geschäftsfelder wurde auf die sechs Partner aufgeteilt. So wurden im Laufe der letzten Jahre z. B. ein Teil der Kriminaltechnik und die Präzisionsschützen bei der Kantonspolizei Bern konzentriert, die Tauchergruppen auf zwei Polizeikorps (Basel-Landschaft und Kanton Bern) reduziert oder der Standard für eine gemeinsame Polizeiuniform definiert.

Nicht alle Ideen wurden realisiert. So war z. B. die Arbeitsgruppe «gemeinsame Fahrzeugbeschaffung», die unter der Leitung des Kantons Basel-Landschaft stand, wenig erfolgreich. Zu stark hingen die einzelnen Korps an alten Gewohnheiten. Trotz massiver Einsparungsmöglichkeiten wollten sie an ihren gewohnten Fahrzeugmarken und Lieferanten festhalten.

Die gegenseitige Hilfe bei Ereignissen und Anlässen wird intensiv genutzt, sei dies nun bei kritischen Fussballspielen in Basel oder bei Grossdemonstrationen in Bern. Auch der Kanton Basel-Landschaft war anlässlich einer Demonstration gegen den Rechtsextremismus im September 2000 auf die Mithilfe der anderen Partner angewiesen.

### 4. Erste Idee einer gemeinsamen Polizeischule in der Nordwestschweiz

Am 7. September 1998 wurde der Konkordatsbehörde von den Polizeikommandanten erstmals die Idee einer gemeinsamen Polizeischule unterbreitet. Die These «eine gemeinsame Nordwestschweizer Polizeischule» wurde im Zusammenhang mit der Festlegung der zukünftigen Konkordatsstrategie im April 1998 von den

Polizeikommandanten formuliert und fand bei den zuständigen Regierungsräten das erwartete Wohlwollen. Das Umfeld, damit der Funke zünden konnte, stimmte: Mit dem Inkrafttreten des Polizeikonkordats setzte eine Dynamik ein, die Ideen der Kommandanten und der Konkordatsbehörde wurden in der Regel positiv aufgenommen. Das Potenzial der Bündelung war für alle Beteiligten spürbar. Zudem hatten bereits im Vorfeld immer wieder rein informelle Gespräche über die Idee einer gemeinsamen Polizeischule stattgefunden. Im Vordergrund der Projektidee stand in erster Linie der Wunsch, die Ausbildung zu vereinheitlichen und Synergien besser auszunützen. Jeder Kanton bildete seine Polizeischüler/innen bis anhin selbst aus – und dies in unterschiedlicher Qualität. Man war der Ansicht, dass die Ausbildungszeit zu kurz und die stetig steigenden Anforderungen zu hoch seien, um sich eine dezentrale Ausbildung noch leisten zu können. Als Ziel einer gemeinsamen Polizeischule wurde der Abschluss mit Fachausweis bzw. die Berufsprüfung für Polizist/in I festgelegt. Das Reglement und die Wegleitung wurden von der Trägerschaft, d. h. vom SPI (Schweizerisches Polizei-Institut) und der Paritätischen Kommission der Schweizer Polizei, erlassen<sup>1</sup> und vom EVD genehmigt.

Bis die neue, gemeinsame Polizeischule ihren Betrieb am 1. September 2007 aufnehmen konnte, sollte allerdings noch ein spannender, intensiver, wechselvoller, aber schlussendlich erfolgreicher Weg vor den Betroffenen aller Stufen liegen.

## 5. Prozess der Polizeischulen an 6 Standorten bis zum gemeinsamen Standort «Sand»

Der Vorschlag, den die Polizeikommandanten am 8. November 1999 an einer Sitzung der Konkordatsbehörde präsentierten, war wohl ein erster Ansatz, pragmatisch, aber nicht besonders mutig und innovativ, eher nach dem Motto «wir wollen niemandem weh tun». Die Ausbildung sollte zwar vereinheitlicht, aber gleichzeitig an sechs verschiedenen Standorten modulartig angeboten werden. Jeder Kanton sollte seinen Ausbildungsstandort behalten. Unklar war zu diesem Zeitpunkt noch, ob die Polizeischülerinnen und Polizeischüler oder die Lehrkräfte von Ausbildungsort zu Ausbildungsort zu «pilgern» hätten.

Die Konkordatsbehörde erteilte an besagter Sitzung den Polizeikommandanten den Auftrag, neben der vorgeschlagenen Variante «Ausbildung in dezentralen Kompetenzzentren» (Variante 1) auch eine Variante 2 «zentrale Ausbildung in einem Kompetenzzentrum» zu prüfen. Die beiden Varianten sollten, auch wenn dadurch Planungsmehrkosten verursacht würden, gleichwertig aufgearbeitet werden. Die Polizeikommandanten wurden bei der Ausarbeitung der beiden Varianten durch die Ausbildungschefs des PKNW (FG Ausbildung) und die Firma TC Team Consult AG unterstützt.

<sup>1</sup> Gestützt auf Art. 51–57 des Bundesgesetzes über die Berufsbildung vom 19. April 1978 und Art. 44–50 der Verordnung über die Berufsbildung vom 7. November 1979.

202      Interessanterweise stellten die Polizeikommandanten bereits nach einem halben Jahr den Antrag, die Variante 1 (dezentrale Kompetenzzentren) nicht mehr weiterzuverfolgen, da die Variante 2 (zentrales Kompetenzzentrum) ungleich mehr Vorteile biete! Die Konkordatsbehörde war damit einverstanden. Gleichzeitig wurde der Auftrag erteilt, geeignete Standorte ausfindig zu machen. Festgelegt wurde auch, dass für die Standortwahl keine kantonalen Präferenzen gelten sollten, sondern nur das Preis-/Leistungs-Verhältnis gelten dürfe.

Schon bald zeichnete sich als geeigneter Standort der Waffenplatz Sand-Schönbühl im Kanton Bern ab. Zusammen mit dem Eidgenössischen Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) sollte an diesem Standort ein gemeinsames Kompetenzzentrum für die Ausbildung der Armeeingehörigen der Militärischen Sicherheit und der Auszubildenden des Nordwestschweizerischen Polizeikonkordates geschaffen werden. Die zum grossen Teil getrennt durchgeführte Ausbildung sollte in bereits bestehenden Ausbildungsanlagen der Armee, aber auch in zusätzlich neu zu erstellenden Ausbildungsanlagen vonstatten gehen. Die Lage, die Ausbildungsinfrastruktur und die Synergien in der Logistik konnten als ideal bezeichnet werden.

#### *B.      Entstehung der Interkantonalen Polizeifachschule Hitzkirch (IPH)*

Fast alle Vertreter/innen der Partnerkantone waren sich an ihrer Sitzung von Anfang November 2001 grundsätzlich einig, gemeinsam mit dem VBS das Kompetenzzentrum «Sand» zu realisieren. Die Regierung des Kanton Basel-Stadt beschloss zu diesem Zeitpunkt – unter anderem aufgrund der zu erwartenden Mehrkosten von gesamthaft CHF 40 Millionen, auf eine Unterzeichnung der Absichtserklärung zum Projekt «Sand» zu verzichten. Die Absichtserklärungen der übrigen Kantone lagen zur Unterzeichnung vor. Der Termin der feierlichen Übergabe der Absichtserklärung an das VBS war zu diesem Zeitpunkt aber noch nicht festgelegt.

Am Rande der Herbstversammlung der KKJPD vom 9. November 2001 in Lenzburg fragte die damalige Präsidentin des Zentralschweizerischen Polizeikonkordates, die luzernische Sicherheitsdirektorin Margrit Fischer-Willimann, den Präsidenten des Nordwestschweizer Polizeikonkordates, den damaligen Justiz-, Polizei- und Militärdirektor des Kantons Basel-Landschaft, Andreas Koellreuter, an, ob das Nordwestschweizer Polizeikonkordat nicht Interesse habe, zusammen mit dem Zentralschweizer Polizeikonkordat im ehemaligen luzernischen Lehrerinnen- und Lehrerseminar Hitzkirch gemeinsam eine Polizeischule zu führen. Für den Kanton Luzern stellte sich zu diesem Zeitpunkt die Frage, die bisherige Polizeischule des Zentralschweizer Polizeikonkordates in Sempach für CHF 10 Mio. zu sanieren, oder gemeinsam mit einem anderen Partner die nicht mehr benötigten Räumlichkeiten des Lehrerseminars Hitzkirch, zu nutzen. Die bestehende Anlage in Hitzkirch bot offensichtlich genügend Platz für die Ausbildung von Polizi-

tinnen und Polizisten aus elf Kantonen! Die ersten Reaktionen in den Reihen des Nordwestschweizer Polizeikonkordates waren nicht gerade euphorisch, schliesslich stand man kurz vor einer Einigung mit dem Bund bezüglich des Kompetenzzentrums Sand-Schönbühl.

Die Arbeitsgruppe «Sand» unternahm zusammen mit der Firma TC Team Consult AG eine erste Besichtigung der Anlagen in Hitzkirch. Die ersten Reaktionen fielen ausgesprochen positiv aus. Während die einzelnen Kantone im Dezember 2001 noch fleissig am Unterzeichnen der Absichtserklärung für das Kompetenzzentrum Sand waren, erklärte sich der Kanton Basel-Landschaft (da erst im März 2002 die nächste Konkordatsbehördensitzung mit der Möglichkeit, einen Kredit zu beschliessen, anstand) bereit, eine Vergleichsstudie Sand/Hitzkirch vorzufinanzieren. Es handelte sich dabei um den «Bericht zur Realisierungsmöglichkeit» vom 4. März 2002 und den «Vertiefungsbericht» vom 8. April 2002. Der Abschlussbericht führte im Wesentlichen die beiden Teilbereiche zusammen. Am 15. März 2002 erfolgte nach dem Vorliegen der ersten notwendigen Entscheidungsgrundlagen eine denkwürdige Besichtigung der Anlagen in Hitzkirch durch die Konkordatsbehörde und die Polizeikommandanten. Die bestehende Anlage schien nachgerade ideal zu sein. Mit dem zu diesem Zeitpunkt nicht mehr benötigten luzernischen Zivilschutzzentrum Aabach bestand in einer Entfernung von zwei Kilometern von Hitzkirch zudem die Möglichkeit, eine Aussenbildungsanlage aufzubauen. Natürlich war man sich bewusst, dass die Infrastruktur an den Standorten Hitzkirch und Aabach für die polizeilichen Bedürfnisse angepasst und somit einiges an Investitionen getätigt werden müsste. Grundsätzlich jedoch wurde einzig die Erreichbarkeit mit dem öffentlichen Verkehr als nicht ideal beurteilt.

Die Aussicht, zusammen mit dem Zentralschweizer Polizeikonkordat in dieser idealen Infrastruktur eine effiziente Grundausbildung und Weiterbildung für die Polizistinnen und Polizisten von dreizehn Partner/innen (elf Kantonspolizeien und die Stadtpolizeien von Bern und Luzern) – mit immerhin einer Abdeckung von 40 % der Schweizer Bevölkerung – anbieten zu können, war mehr als nur verlockend. Durch die gemeinsame Ausbildungsstätte konnte auch der Grundstein für eine noch intensivere Polizeizusammenarbeit über die Kantonsgrenzen hinweg gelegt werden. Natürlich war man sich bewusst, dass noch viel Planungs- und Vorbereitungsarbeit zu leisten war, und noch intensive Diskussionen über die Finanzierung und über die Ausbildungsinhalte folgen mussten. Auch Stolpersteine würde es geben, Zweifler würden sich zu Wort melden. Aber die Konkordatsbehörde war von der Richtigkeit des gemeinsamen Vorgehens überzeugt und erteilte an ihrer Sitzung vom 11. April 2002 – zusammen mit dem Zentralschweizer Konkordat – den Auftrag, mit den weiteren Planungs- und Verhandlungsarbeiten unverzüglich weiterzufahren. Das Projekt Sand allerdings wurde nicht länger weiterverfolgt. Auf dieser Basis wurde anlässlich verschiedener Sitzungen von den verantwortlichen Stellen beschlossen, dass eine gemeinsame Projektorganisation mit der Zentralschweiz gebildet wird und alle notwendigen Detailabklärungen vorgenommen werden, damit bis Anfang 2003 ein bereinigtes Konzept und ein Botschaftsentwurf

204 für alle beteiligten Partner vorgelegt werden konnten. Die Vorfinanzierung der Vergleichsstudie durch den Kanton Basel-Landschaft hatte sich somit gelohnt.

1. Die Genehmigung des Konzeptes und die Inkraftsetzung des Konkordates

Das Konzept «IPH» wurde am 25. Juni 2003 durch die Polizei- und Sicherheitsdirektor/innen der beiden Konkordate Nordwest- und Zentralschweiz verabschiedet.

Im Kanton Basel-Landschaft wurde vorab die grundsätzliche Zustimmung des Regierungsrates am 10. Juni 2003 erteilt, anschliessend die gesetzliche Grundlage erstellt<sup>2</sup> und folgend die Landratsvorlage «Konkordat über die Errichtung und den Betrieb einer Interkantonalen Polizeischule Hitzkirch» an der Sitzung vom 23. September 2004 mit 76 zu 0 Stimmen vom Landrat genehmigt. Die Möglichkeiten des Referendums wurden von der Baselbieter Bevölkerung nicht ergriffen. Somit konnte auch aus Sicht des Kantons Basel-Landschaft eine Umsetzung der «IPH» mit der Inkraftsetzung des kantonalen Gesetzes per 8. Dezember 2004 beginnen.

Sämtliche 13 Konkordatsmitglieder stimmten dem Beitritt zu, und der Konkordatsvertrag konnte in Kraft gesetzt werden. Das vorbildliche und neue Konkordat könnte durchaus wegweisend für die Zusammenarbeit der Kantone in weiteren Teilbereichen sein.

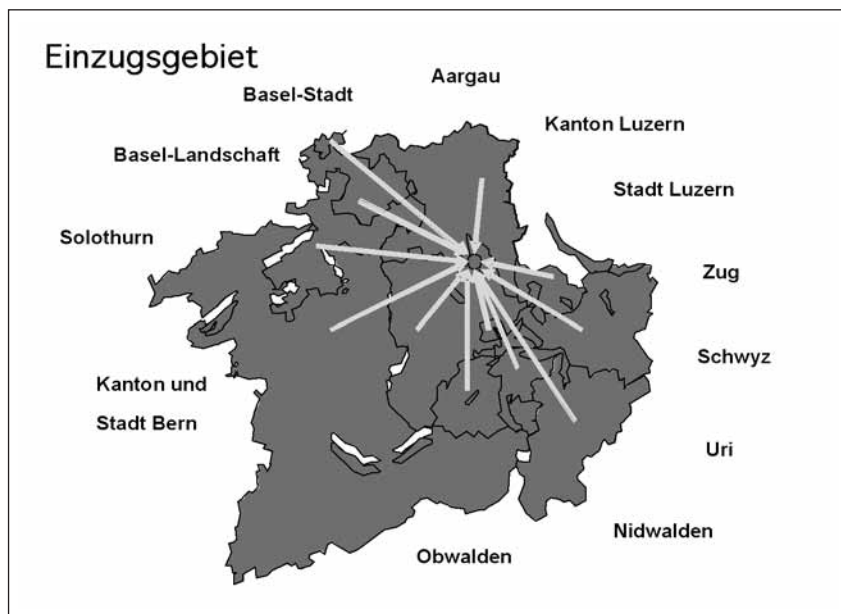
2. Von der ersten Idee bis zur Eröffnung der IPH am 10. September 2007

Von der ersten Idee einer gemeinsamen Polizeischule in Hitzkirch bis zu deren Umsetzung waren viele Teilschritte und ein enormes Engagement aller beteiligter Mitarbeitenden aus den elf Kantonen und zwei Städten erforderlich. Im Sinne einer Übersicht seien die Meilensteine, die zum guten Gelingen des Projektes führten, kurz chronologisch aufgelistet:

- April 1998: Zielformulierung der NWPK: «eine gemeinsame NWCH-Polizeischule»;
- September 1998: grundsätzliche Zustimmung des PKNW und Auftragserteilung für die Erstellung eines Prüfungsberichtes bis Mai 1999;
- November 1999: Präsentation des strategischen Konzeptes und Beschluss des PKNW für eine Weiterführung der Studie;
- bis November 2001: Abschlussarbeiten für die Umsetzung des Standortes «Sand» (inkl. Vertragsabschluss mit dem VBS);

<sup>2</sup> GS 35.0446, SGS 700.13, im folgenden zitiert als «Konkordat IPH»

- November 2001: informelle Anfrage über mögliches Interesse am Standort Hitzkirch;
- April 2002: Auftrag zur Erstellung einer «Machbarkeitsstudie»;
- Juni 2003: Genehmigung Konzept «IPH»;
- Dezember 2004: Beitritt Kanton Basel-Landschaft zum Konkordat «IPH»;
- Oktober 2005: Regelung der Finanzierung (47,58 Mio. CHF);
- Juni 2005: Wahl des Schuldirektors der IPH;
- März 2006: Genehmigung der Lektionentafel;
- Mai 2006: Stellenausschreibung für den Lehrkörper (ständige Ausbilder);
- seit Juni 2006: IPH online auf [www.iph-hitzkirch.ch](http://www.iph-hitzkirch.ch);
- September 2007: offizielle Eröffnung, Tag der offenen Tür, Start der Polizeischule.



Skizze 1: Darstellung des Einzugsgebietes und der Partner



### III. Prozess und Brennpunkte

#### A. *Kernpunkte des Konzeptes – wichtige Schritte und Inhalte*

Aufgrund des Umfanges und der Komplexität des Projektes ist es an dieser Stelle nicht möglich, auf alle Punkte, die zum Gelingen des Projektes erforderlich waren, einzugehen. Vielmehr sollen hier einige der wichtigsten Kernpunkte dargestellt und – durchaus im Sinne einer kritischen Reflexion – erläutert werden.

#### 1. Projektmanagement

Basierend auf den Erfahrungen der umfassenden Vorarbeiten in diesem Projekt wurde entschieden, dass das Konzept für die IPH unter der Leitung der Firma TC Team Consult AG erstellt wird. Bei der Erstellung des Konzeptes wurden die Ausbildungschefs aller Partner einbezogen. Damit war sichergestellt, dass in den Bereichen Grundausbildung und Weiterbildung die erforderlichen Fachkompetenzen verfügbar waren und die verschiedenen individuellen Interessen einbezogen werden konnten. Eine gewisse Problematik ergab sich aus der Tatsache, dass nach der Erstellung und der Genehmigung des Konzeptes für die Detailplanung und Umsetzung des Projektes keine professionelle Projektleitung mehr vollumfänglich zur Verfügung stand. Wichtige Koordinations- und Kommunikationsaufgaben konnten nur noch «nebenbei» durch viele verschiedene Mitarbeitende aus den beteiligten Korps erledigt werden. Der Informationstransfer für die verschiedenen Arbeitsgruppen war eine echte Herausforderung. In diesen Zusammenhang gehört auch das Faktum, dass der fließende Übergang der Projektverantwortung an die Schulleitung nur schrittweise und bis Anfangs 2007 erfolgen konnte. Grund war, dass der festangestellte Lehrkörper wegen des fehlenden Budgets erst kurz vor der Umsetzung eingestellt werden konnte.

#### 2. Stimmrecht und politische Fragestellungen

Das Stimmrecht berechnet sich nach den von den Konkordatsmitgliedern im Durchschnitt der letzten vier Jahre beanspruchten Ausbildungsplätzen für die einjährige Grundausbildung. Für die ersten 10 beanspruchten Ausbildungsplätze sowie pro jeweils 15 weitere Ausbildungsplätze bzw. angefangene Bruchteile davon hat jedes Mitglied je eine Stimme. Jeder Partner im Konkordat hat mindestens eine Stimme. Somit besteht ein relativ ausgeglichenes Mitspracherecht für alle 13 Partner in der Zentral- und Nordwestschweiz. Nicht alle Partner waren mit dieser Entscheidung ganz einverstanden: Vor allem «grosse Kantone» bemängelten, dass demzufolge ein Korps mit z. B. nur einem Polizeischüler pro Jahr gegenüber einem Korps mit 24 Polizeischülern pro Jahr über ein Stimmverhältnis von 1:2 verfügt, beim Schülerkontingent aber effektiv ein Unterschied von 1:24 besteht. Im Rahmen der Solidarität im Konkordat wurde jedoch diesem Stimmrechtsschlüssel nach eingehenden Diskussionen zugestimmt.

Zusätzliche Bedeutung bekam das laufende Projekt durch den Sachverhalt, dass die KKJPD im November 2003 einstimmig das bildungspolitische Gesamtkonzept verabschiedete. Darin ist festgehalten, dass die Grundausbildungen nicht mehr in jedem einzelnen Polizeikorps, sondern ab 2007 in vier bis fünf regionalen Ausbildungszentren in der Schweiz durchgeführt werden sollen. Nicht eine Zentralisierung steht dabei im Vordergrund, sondern die Vereinheitlichung von Standards, Ausbildungsinhalten und Prüfungen (eidgenössischer Abschluss). Die «IPH» entspricht somit den Vorgaben des Konzeptes und wird die Rolle eines regionalen Ausbildungszentrums übernehmen.

Die Bedeutung der Schule kann weiter illustriert werden, wenn man die jährliche Anzahl an Polizeianwärter/innen im Konkordat der IPH mit dem Gesamtbedarf der Kantone und der Städte in der Schweiz vergleicht. Mit ca. 300 Ausbildungsplätzen pro Jahr im Konkordat gegenüber total 700 Polizeiausbildungsplätzen in der Schweiz<sup>3</sup> bildet die IPH über 40% des schweizerischen Gesamtbedarfes an Polizeimitarbeitenden aus.

### 3. Fachliche Fragestellungen

Grundsätzlich konnte bezüglich Fächergruppierungen, Inhalten, Lernzielen sowie der Methodik und der Didaktik immer eine gemeinsame und gute Abstimmung unter den Partnern erzielt werden. Dies war nicht immer einfach, da in den verschiedenen Korps teilweise unterschiedliche Bedürfnisse und Schwerpunkte vorlagen (Berg-/Stadtkantone, Botschaften, Landesgrenzen, Sprache usw.).

Hingegen gaben die von den Ausbildungschefs erstellte Bedürfnisliste bezüglich des Ausbaus der baulichen Infrastruktur und die Auflistung von Punkten, die mögliche Umsetzungsprobleme aufzeigen sollten, doch zu einigen Diskussionen Anlass. Anstelle der ursprünglich geplanten CHF 34 Mio. konnten nur CHF 8 Mio. für den Ausbau der Infrastruktur eingesetzt werden. In verschiedenen Bereichen mussten Kompromisse gefunden werden – Entscheidungen zwischen «Wünschenswertem» und «Machbarem» wurden notwendig. Dies betraf u. a. Einschränkungen bei den Transportmitteln (z. B. Verschiebungen mit Fahrrädern) und den Ausbau der Infrastruktur (z. B. Audio- und Videosystem bei taktischen Einrichtungen). In Zukunft werden in verschiedenen Bereichen Erweiterungen und Ausbauten erfolgen müssen, damit der hohe technische Standard, der vor allem in den grösseren Korps bereits vorhanden ist, auch an der IPH erreicht werden kann.

<sup>3</sup> Quelle: Statistik Bundesamt für Polizei, Polizeibestände in der Schweiz per 1. Januar 2005

Die bisher in der Grundausbildung autonomen Korps der Nordwestschweiz verlieren mit der Umsetzung der IPH gut funktionierende und auf die eigenen Bedürfnisse und Einsatzgrundsätze abgestimmte Polizeischulen. Ausserdem muss davon ausgegangen werden, dass die IPH teurer ist als die bisherigen Polizeischulen in den Korps (auch wenn bis heute praktisch in allen Polizeikorps keine Vollkosten berechnet wurden). Ein realistischer Kostenvergleich auf Basis der vorhandenen Fakten konnte bisher nur sehr schwer vorgenommen werden und besitzt nur beschränkte Aussagekraft. Gegenüber den heutigen Polizeischulen muss die IPH Qualität und Wirtschaftlichkeit unter einen Hut bringen. Somit muss der Nutzen der IPH in einer deutlich wahrnehmbaren Qualitätsverbesserung liegen.

#### 5. Neues Mengengerüst

Folgende Kennzahlen geben einen Eindruck über das Pflichtenheft, das Leistungsangebot und die Komplexität der Aufgabe einer zentralen Polizeischule IPH:

- 1 Schule für alle Partnerkorps;
- Durchführung von 2 Lehrgängen pro Jahr (Herbst und Frühling), jeweils sieben Klassen;
- total 230 bis 320 Auszubildende pro Jahr;
- 34 Unterrichtswochen;
- 57 zu vermittelnde Fächer;
- ca. 1360 Lektionen pro Schüler/in, weit über 2000 durchzuführende Lektionen pro Klasse, da die Vermittlung des Lehrstoffes teilweise in 3 Gruppen erfolgt;
- ca. 30 000 Lektionen Gesamtproduktion pro Jahr;
- ca. 300 Ausbilder/innen;
- praktische Lektionen ins Lernrevier (Aussenausbildungsanlage «Aabach») ausgelagert;
- Betriebsbudget: CHF 14 bis 16 Mio./Jahr.

#### 6. Qualität und Inhalte der Ausbildung

Die aktive und intensive Beteiligung aller Partner ist erforderlich, damit die IPH die erforderlichen Qualitätsziele erreichen kann. Die zehnmonatige Ausbildung wird aufgeteilt in eine achtmonatige Ausbildung in Hitzkirch und bis zu zwei Monaten Praktikum im jeweiligen Stammkorps. Zentral ist die Vernetzung von theoretischen Fächern mit Themen aus der Polizeipraxis und der Schulung der Sozialkompetenz.

Lerninhalte, Ziele und Lehrmittel werden durch Praktizierende und Spezialist/innen aus den Polizeikorps definiert, erarbeitet, regelmässig überprüft und bei Bedarf optimiert. Bei der Planung der Lektionen erfolgte eine Zuordnung der einzelnen Fächer auf sieben Ausbildungsbereiche: Allgemeinbildung, allgemeine Polizeifächer, Verkehr, Sicherheit und Einsatztaktik, Kriminalität, Recht sowie Sport und Gesundheit. Zur Unterstützung der Ausbilder/innen wird ein computergestütztes Wissensmanagementsystem eingesetzt.

Da der direkte Bezug zu den «eigenen» Schülern nicht mehr so gross ist (Durchmischung von Klassen und Ausbilder/innen), wird eine Beurteilung der einzelnen Person erschwert. Es ist enorm wichtig, dass der Feedbackprozess zwischen den Ausbildern und den Polizeischüler/innen institutionalisiert ist (Kommunikationsinstrumente und Prozesse). Nebst klar messbaren Leistungsmerkmalen müssen auch das individuelle Verhalten und die Disziplin beurteilt werden können.

Eine wesentliche Optimierung erfolgt bei der Durchführung von praktischen Lernsequenzen dadurch, dass im räumlich grosszügig gestalteten Lernrevier (Aabach) standardisiert und mittels einer eigenen Infrastruktur gearbeitet werden kann.

Nach wie vor ist das Praktikum ein wichtiger und zentraler Punkt im Ausbildungskonzept. Es wird zur Halbzeit der Grundausbildung im Korps des/der jeweiligen Auszubildenden durchgeführt und stellt den Transfer vom Erlernten zur Praxis sicher. Die korpspezifische Ausbildung erfolgt individuell und nach der Grundausbildung.

Die erforderliche Umsetzung einer «unité de doctrine» und einer «unité de qualité» soll zu einer Steigerung der Ausbildungsqualität führen. Mit dem Abschluss der Berufsprüfung nach den Richtlinien des BBT werden auch alle erfolgreichen Schulabgänger der IPH über einen eidgenössischen Fähigkeitsausweis (Polizist/in I) verfügen. Prüfungsfächer sind: Polizeieinsatz, Community Policing, Psychologie, Berufsethik und Menschenrechte.

Die Thematik der Weiterbildung wurde ebenfalls im Konzept berücksichtigt. Rund 6000 Ausbildungstage pro Jahr wurden eingeplant – davon ca. 540 Tage für die Polizei Basel-Landschaft, damit hauptsächlich Kurse für Führungskräfte und Spezialist/innen effizient und auf einem hohen Qualitätsniveau durchgeführt werden können. Infolge der grossen personellen Belastungen der Korps durch die Euro 08 hat der Schulrat entschieden, dass die Weiterbildung in diesem Zeitraum neu geplant wird und das Gros der Weiterbildungsangebote erst im Jahre 2009 bereitstehen soll.

### 1.     Detailplanung

Formell haben sich am 13. Januar 2005 die Regierungsmitglieder des Konkordates anlässlich einer Sitzung in Hitzkirch konstituiert und die Organe der Konkordatsbehörde und des Schulrats wurden gewählt.

Die Organe des Projektes sind paritätisch aus den Mitgliedern zusammengesetzt. Hierarchisch gegliedert besteht die Projektorganisation aus der Versammlung der Exekutivvertretungen, dem Lenkungsausschuss, der Projektleitung und den Teilprojektleitkräften. Die Teilprojekte befassten sich mit den Themen Schule, Personal, Finanzen und Vertrag/Bau. Innerhalb der jeweiligen Teilprojekte wurden zahlreiche Unterarbeitsgruppen für die Bearbeitung von spezifischen Fachaufgaben unterstützend eingesetzt. Es wurde vorgesehen, dass eine kontinuierliche, dem Schulaufbau entsprechende Übergabe der Aufgaben an die Schulleitung zu erfolgen hat (Übergabeplanung).

### 2.     Finanzierung/Kosten

Das erforderliche Investitionsvolumen von ca. 50 Mio. CHF wird durch einen Bankkredit und einen Kredit des Kantons Luzern (zinsloses Darlehen) sichergestellt. Das Betriebsbudget beläuft sich gesamthaft auf ca. 14 bis 16 Mio. CHF/Jahr. Unter den neuen Rahmenbedingungen beläuft sich bei einer Berechnung der Vollkosten die Grundausbildung für eine Polizeiausbildung an der IPH auf ca. CHF 43 000.– (exkl. Lohnkosten, Ausrüstung, etc.).

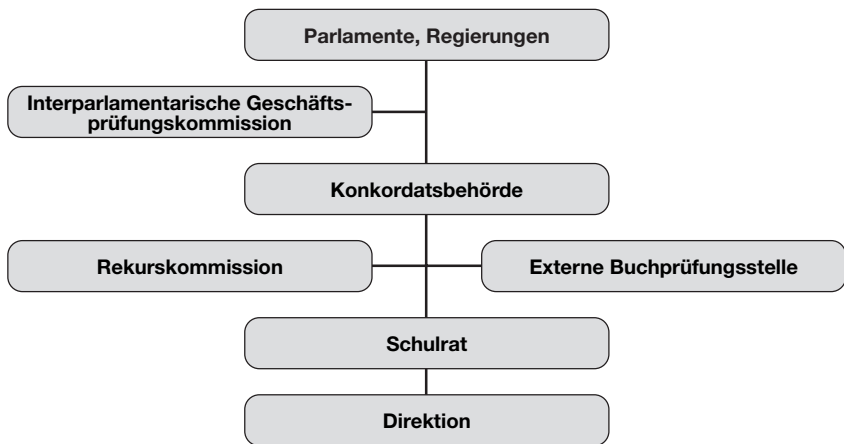
Grosse Diskussionen hat die Festlegung des Finanzierungsschlüssels für die Kantone ausgelöst. Die Problemstellung ergibt sich daraus, dass kleine Kantone (mit wenig Einwohnern, damit wenig Polizeikräften und somit stark schwankender Anzahl Polizeischüler/innen, z. B. Nidwalden) und grosse Kantone (z. B. Bern) teilweise diametral auseinander liegende Interessen aufweisen. Daher wurde beschlossen, einen möglichst ausgewogenen Verteilerschlüssel zu wählen, welcher sich aus den drei Komponenten Korpsgrösse (Anzahl Polizeimitarbeitende mit polizeilicher Grundausbildung), Bevölkerungszahl sowie der durchschnittlichen jährlichen Anzahl Polizeischüler/innen in den letzten fünf Jahren zusammensetzt. Auf den Einbezug der Finanzkraft wurde bewusst verzichtet, da diese im Rahmen des Finanzausgleichs bereits berücksichtigt ist.

### 3.     Rechtsform, Vertrag und Organe

Die IPH ist eine selbständige, rechts- und handlungsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts und wird nach unternehmerischen Grundsätzen geführt. Mit den 13 Partnern wurde ein Vertrag für die Nutzung und den Betrieb der Schule über eine Laufzeit von 30 Jahren abgeschlossen.

Mit den folgend dargestellten Organen der IPH soll den Partnern ermöglicht werden, einen entsprechenden Einfluss wahrnehmen zu können.

211



Skizze 2: Darstellung der Organe

a. Die Konkordatsbehörde als oberste vollziehende Behörde besteht aus je einem Mitglied der Exekutiven der Konkordatsmitglieder. Sie bestimmt die strategische Ausrichtung der Schule, regelt die Organisation der Schule, ernennt die Schuldirektorin oder den Schuldirektor und erteilt der Schule den vierjährigen Leistungsauftrag mit Globalbudget.<sup>4</sup>

b. Der Schulrat ist die oberste operative Schulbehörde. Er besteht aus einem Vertreter oder einer Vertreterin pro Konkordatsmitglied sowie der Schuldirektorin oder dem Schuldirektor. Die Konkordatsmitglieder entsenden in der Regel die Kommandant/innen ihrer Kantons- bzw. Stadtpolizeikorps. Der Schulrat regelt den Schulbetrieb, das Prüfungswesen und die Erteilung des Diploms, ernennt das höhere Kader der Schule und prüft den Jahresbericht, den jährlichen Voranschlag sowie die Rechnung und legt diese der Konkordatsbehörde zur Genehmigung vor.<sup>5</sup>

c. Geleitet wird die Schule durch eine Schuldirektorin oder einen Schuldirektor. Diese bzw. dieser führt die Schule, verfügt über die von den Konkordatsmitgliedern der Schule zur Verfügung gestellten Mittel und entscheidet alle für die Erfüllung der

<sup>4</sup> Art. 7,8, 9 Konkordat IPH.

<sup>5</sup> Art. 10, 11, 12 Konkordat IPH.

d. Die interparlamentarische Geschäftsprüfungskommission wird von den Legislativen der Konkordatsmitglieder aus dem Kreis ihrer Mitglieder bestellt. Jedes Konkordatsmitglied hat Anspruch auf zwei Sitze. Die Geschäftsprüfungskommission konstituiert sich selbst und erlässt ein Geschäftsreglement. Sie prüft die Ziele und deren Verwirklichung, die mehrjährige Finanzplanung, die Kosten- und Leistungsrechnung und den Bericht der externen Buchprüfungsstelle. Die Geschäftsprüfungskommission erstellt zu Händen der Legislativen der Konkordatsmitglieder jährlich einen Bericht über ihre Prüftätigkeit und kann der Konkordatsbehörde Empfehlungen abgeben.<sup>7</sup>

e. Die unabhängige Rekurskommission besteht aus fünf Mitgliedern. Jedes Konkordatsmitglied kann eine Person für die Rekurskommission vorschlagen. Die Konkordatsbehörde wählt daraus eine Vorsitzende oder einen Vorsitzenden, vier Mitglieder und zwei Ersatzmitglieder. Die Zugehörigkeit zur Konkordatsbehörde, zum Schulrat, zur Schuldirektion oder zum vollamtlichen Lehrkörper der IPH schliesst die Wahl in die Rekurskommission aus. Diese entscheidet über Beschwerden gegen Verfügungen der Konkordatsbehörde, der Schuldirektion sowie des Schulrats. Sie ist in ihrem Entscheid nicht weisungsgebunden und hat volle Kognition. Enthält weder das Konkordat IPH noch das Schulstatut eine besondere Regelung, so gilt das Verwaltungsverfahrenrecht des Kantons Luzern analog. Gegen Entscheide der Rekurskommission kann innert 30 Tagen beim Verwaltungsgericht des Kantons Luzern Verwaltungsgerichtsbeschwerde geführt werden. Dabei findet das Verwaltungsverfahrenrecht des Kantons Luzern Anwendung. Entscheide betreffend Verfügungen über den Schulausschluss von Auszubildenden der Konkordatsmitglieder sind bei der zuständigen Verwaltungsjustizbehörde des anstellenden Konkordatsmitglieds anzufechten. Es findet das Verfahrensrecht des betroffenen Konkordatsmitglieds Anwendung.<sup>8</sup>

#### 4. Kostenbeteiligung

Auf der Grundlage des Finanzierungsschlüssels (die drei in Kap. III.B.2 skizzierten Faktoren) und einer Berechnung des entsprechenden Durchschnittswertes resultiert für den Kanton Basel-Landschaft ein prozentualer Kostenanteil von 8,8%. Aufwandminderungen ergeben sich für den Kanton Basel-Landschaft insofern, als für die Leistungen der gestellten Ausbilder/innen an der IPH Rückvergütungen

<sup>6</sup> Art. 13 Konkordat IPH.

<sup>7</sup> Art. 14, 15, 16 Konkordat IPH.

<sup>8</sup> Art. 17, 18, 19, 20 IPH.

erfolgen und interne Schulkosten (z. B. Honorare für externe Ausbilder/innen) reduziert werden können. Für den Kanton BL resultiert daraus eine jährliche Kostenbeteiligung von ca. CHF 1 100 000.–.

## 5. Korpspezifische Ausbildung

Korpspezifische und kantonale Gegebenheiten können durch die IPH nicht abgedeckt werden. Z. B. kann im Fach Journal/Schriftgut der inhaltliche Aspekt berücksichtigt werden, eine Bearbeitung in den verschiedenen EDV-Systemen muss aber in den Korps erfolgen. Ein Unterricht mit vielen unterschiedlichen Systemen ist an der IPH technisch und didaktisch nicht realisierbar. Themen wie z. B. Korpsphilosophie, Organisation, Kanton Basel-Landschaft und Region, Funk, Zeiterfassung, Alarmkonzepte, Zusammenarbeit mit Organisationen/Ereignisdiensten, Uniformierung und Ausrüstung gehören ebenfalls in die korpspezifische Ausbildung. Die Gegenüberstellung der Lehrpläne hat aufgezeigt, dass in Zukunft für die korpspezifische Ausbildung bei der Polizei Basel-Landschaft rund 360 Lektionen notwendig sind. Auch werden die Polizeischüler/innen aus dem Kanton Basel-Landschaft im Rahmen der Grundausbildung ein Praktikum von sechs Wochen nach einem vorgegebenen Programm absolvieren müssen. Im Konzept IPH wurde festgelegt, dass pro Jahr zwei Lehrgänge geführt werden (Beginn jeweils im Herbst und Frühling). Die Kantone müssen Polizeischüler/innen in beide Kurse schicken. Dies bedeutet für die Kantone auch den doppelten Aufwand an Planung, Organisation, Betreuung und die doppelte Durchführung korpspezifischer Lektionen.

## 6. Milizausbilder/innen an der IPH

Auf der Grundlage des Schulprofils (zehn Monate), der Anzahl Polizeischüler/innen (ca. 300 pro Jahr), der Klassengrösse (24 Auszubildende), der Fächerplanung und der Unterrichtsform wurde die Anzahl der benötigten Ausbilder/innen berechnet. Im Speziellen ist das Korps der Polizei Basel-Landschaft für die Durchführung von ca. 2100 Lektionen pro Jahr verantwortlich. Dabei soll das grosse vorhandene Fachwissen in die Ausbildung der Polizeischüler einfließen und somit ein Beitrag zur Qualitätssicherung an der IPH geleistet werden. Da die IPH eine Zertifizierung nach dem Standard von «EDUQUA» (schweizerisches Qualitätszertifikat für Weiterbildungsinstitutionen) anstrebt, ist es zudem zwingend, dass sämtliche Ausbilder/innen über eine methodische und didaktische Ausbildung/Qualifikation verfügen.



**A. Ausblick****1. Entwicklung der Schule**

Mit dem Beginn der Detailplanung im Projekt und, ganz praktisch, mit dem Start der IPH am 3. September 2007 begann und beginnt für die Partnerkantone der Nordwest- und der Zentralschweiz nicht nur ein neues Zeitalter in der polizeilichen Grundausbildung, sondern auch ein weit reichender Paradigmenwechsel von einer überholten, föderalistisch geprägten Mentalität der einzelnen Polizeikorps in der täglichen Arbeit hin zu einer deutlich intensiveren Zusammenarbeit auf allen Ebenen. Der Einfluss der IPH auf die verschiedensten Bereiche der Polizei wird in Zukunft stetig steigen. Die Harmonisierung und Entwicklung von Ausbildungsstandards wird auch die Weiterbildung in allen Korps beeinflussen, was zu einer einheitlichen Doktrin auch ausserhalb der Grundausbildung führen wird. Da für die Grundausbildung auch eine Einheit in Bezug auf Material und Ausrüstung sinnvoll ist, wird die IPH langfristig zum «Motor» zur Förderung einer Abstimmung von gemeinsamen Arbeitsgrundlagen im Umfeld von Informatiksystemen, Waffen, Gesetzen, Ausrüstungen, Fahrzeugen sowie Taktik und Technik. Ebenfalls wird die IPH in der Funktion als regionales Ausbildungszentrum für die Nordwest- und Zentralschweiz ihre Pionierrolle in der Bildungslandschaft der Schweizer Polizeien wahrnehmen und auch bei einer übergeordneten Harmonisierung – einer der nächsten zu erwartenden Schritte – eine tragende Rolle einnehmen können. Leider wurde in der Umsetzungsphase am 4. März 2005 vom leitenden Ausschuss entschieden, dass ein Bereich «Forschung» zurzeit nicht umgesetzt wird und diese Aufgabe durch den Lehrkörper wahrgenommen werden muss. Gerade in diesem Bereich wird auch in Zukunft eine Professionalisierung nötig sein, die nur gemeinsam getragen werden kann, damit auf die ständigen Veränderungen und Entwicklungen des Umfeldes zeitgerecht und wirkungsvoll reagiert werden kann.

**2. Einbezug Dritter**

Seit der Erstellung des Konzeptes hat sich die Situation insofern geändert, dass mit der Berufsanerkennung ein vermehrtes Interesse von Dritten an einer Ausbildung zum Polizisten I bzw. zur Polizistin I besteht. Institutionen wie die SBB (Bahnpolizei) und weitere Sicherheitsanbieter wünschen eine Zulassung zur IPH. Politische und strategische Entscheidungen müssen in Zukunft noch getroffen und/oder überprüft werden, damit in dieser Thematik verschiedene Fragestellungen bezüglich der Abgrenzung von Interessen von privaten und kantonalen Organisationen (Verdrängungskampf), der Aufgaben der Kantone und dem «Gewaltmonopol» geregelt werden können. Zudem wurde die bis ins Jahr 2006 vom Schweizerischen Polizeiiinstitut in Neuchâtel (SPI) geführte «Schweizerische Polizeiaspirantenschule» (SPAS) aufgehoben, welche z. B. die Ausbildungsbedürfnisse der Bahnpolizei und

von Gemeindepolizeien abdecken konnte. Somit kann davon ausgegangen werden, dass die IPH in Zukunft auch für Dritte zusätzliche Dienstleistungen im Rahmen ihrer betrieblichen und organisatorischen Möglichkeiten erbringen kann und wird.

### *B. Würdigung*

Die verantwortlichen Entscheidungsträger/innen des Kantons Basel-Landschaft sind es sich gewohnt, wo es sinnvoll ist, mit Nachbarkantonen erfolgreich zusammenzuarbeiten. Sie erkannten schon sehr früh die Vorteile einer intensiveren Zusammenarbeit in der Polizeiarbeit über die Kantonsgrenzen hinweg. So begrüsst und unterstützten sowohl die Regierung als auch der Landrat immer wieder die vielfältigen Bestrebungen der zuständigen Polizeidirektion und des Polizeikorps, die polizeiliche Zusammenarbeit mit den Nachbarkantonen auszubauen und zu intensivieren. Es blieb dabei nicht bei Lippenbekenntnissen, sondern es folgten auch Taten, die z. T. auch Mehrkosten verursachten. Die Gründung des Polizeikonkordats der Nordwestschweiz und der Interkantonalen Polizeischule Hitzkirch sind dabei wichtige Meilensteine. Die Polizeilandschaft der Schweiz befindet sich zurzeit in einer grossen Umwälzungsphase. Der Kanton Basel-Landschaft war dabei immer an vorderster Front dabei, wenn es darum ging, die notwendigen Grundlagen zu definieren und die notwendigen Mittel bereitzustellen. Die Interkantonale Polizeischule Hitzkirch wird in den kommenden Jahren den Tatbeweis erbringen müssen, dass der Entscheid, sie zu schaffen, richtig war. Die Autoren dieses Artikels sind davon überzeugt, dass es der Polizeiausbildungsstätte Hitzkirch gelingen wird, sowohl in der Grundausbildung als auch in der Weiterbildung der Polizistinnen und Polizisten, die hohen Erwartungen zu erfüllen.

## **Die wirkungsorientierte Verwaltungsführung (WoV) im Kanton Basel-Landschaft**

*Yvonne Reichlin-Zobrist und Deborah Strub*

### **I. Abstract**

Mitte der 90er Jahre hielt die Verwaltungsreform «wirkungsorientierte Verwaltungsführung» (WoV) – auch bekannt unter dem Namen «New Public Management» (NPM) – Einzug in der Schweiz. Auslöser für die Reformen waren unter anderem die negative Entwicklung der öffentlichen Finanzen und der steigende Kostendruck.

Die wirkungsorientierte Verwaltungsführung stellt einen umfassenden Managementansatz dar, der die Verlagerung der Steuerung von den Ressourcen (Input) zu den Leistungen (Output) und Wirkungen (Outcome) unterstützt. Die WoV setzt bei folgenden sechs Themenbereichen an: kunden- und mitarbeiterorientierte sowie schlanke und qualitätsorientierte Verwaltung, Einführung von Wettbewerbselementen, Durchführung von Wirkungskontrollen, Dezentralisierung der Organisationsstruktur und Ausrichtung der Führungsinstrumente auf die Zielsetzungen.

Das Ziel von WoV im Kanton Basel-Landschaft ist eine effiziente, prozessorientierte und schlanke Verwaltung, die sich auf die Bedürfnisse der Bürger/innen sowie der Unternehmen ausrichtet. Konkret wurden folgende strategischen Ziele festgelegt:

- Bessere Zielorientierung des Verwaltungshandelns;
- Verankerung der WoV Instrumente im Führungsalltag;
- Steigerung der Effizienz und Effektivität;
- Wirksame Steuerung der Agenturen.

Das Reformprojekt WoV wurde im Kanton Basel-Landschaft mit der Ablösung der Rechnungswesen-Software bzw. mit der Revision des Finanzhaushaltsgesetzes (FHG) Mitte der neunziger Jahre lanciert. Rückblickend lassen sich die drei Phasen «Einführung von Gesetzesgrundlagen», «Einführung von Führungsinstrumenten» und «Konsolidierung und Abschluss» differenzieren.

Im Rahmen des Reformprojektes wurden im Kanton Basel-Landschaft neue Führungsinstrumente, namentlich die Leistungsaufträge, die Betriebsbuchhaltung und punktuell das Leistungscontrolling eingeführt. Im Personalrecht wurden einzelne Elemente eines Anreizsystems eingeführt.

Die Planungsberichte des Regierungsrates (Regierungsprogramm und Jahresprogramm) sowie die zugehörige Berichterstattung (Rechenschaftsbericht und Amtsbericht) wurden harmonisiert und systematisiert.

Nachdem das Reformprojekt «Wirkungsorientierte Verwaltungsführung» während rund zehn Jahren im Kanton Basel-Landschaft vorwärtsgetrieben worden war, konnte es mit dem Abschlussbericht an den Landrat Ende Mai 2006 abgeschlossen werden. Die Weiterentwicklung und Verbesserung der Führungsinstrumente bleibt aber eine Daueraufgabe der Verwaltung. In diversen Einzelprojekten werden die Zielsetzungen aus der WoV denn auch weiterverfolgt: Schlüsselprojekte sind die Einführung einer neuen EDV-Lösung für das Finanz- und Personalwesen, die Einführung einer neuen Rechnungslegung (Finanzhaushaltsgesetzrevision) sowie die Einführung eines systematischen Beteiligungscontrollings und eines Personalmanagements. Im Rahmen der Partnerschaftsverhandlungen werden die zwischen den Regierungen des Kantons Basel-Stadt und Basel-Landschaft bereits festgelegten Grundsätze weiterentwickelt.

## II. Kernelemente der wirkungsorientierten Verwaltungsführung (WoV)

### A. *Ursprünge der WoV*

In den 90er Jahren hat sich unter dem Namen «New Public Management» (NPM) eine neue Managementphilosophie der öffentlichen Verwaltung entwickelt, welche von den Reformprozessen in Australien, Neuseeland, Nordamerika und Grossbritannien ausging. Diese Reformwelle der «wirkungsorientierten Verwaltungsführung» (WoV) hat seither auch die öffentlichen Verwaltungen in der Schweiz erreicht. Das «New Public Management» findet seine Grundlage einerseits in den neuen ökonomischen Theorien der Politik, resp. der «Public Choice-Theorie» und andererseits im «Managerialismus». Ersteres beinhaltet die Analyse von staatlichen Entscheidungsprozessen, der Managerialismus vertritt die These, dass die Übernahme privatwirtschaftlicher Managementsysteme und Managementtechniken im öffentlichen Bereich zu Verbesserung führen würde.<sup>1</sup>

Mitte der 90er Jahr nahm die Bedeutung der WoV-Reformen nicht zuletzt aufgrund der negativen Entwicklung der öffentlichen Finanzen in der Schweiz zu. Durch steigende Defizite, welche nur zum Teil konjunkturell bedingt waren<sup>2</sup>, verstärkte sich der Kostendruck und damit die Notwendigkeit, die Führung des öffentlichen Sektors zu verbessern. Von den Reformbefürwortern wurde der Reformbedarf u. a. damit begründet, dass die politisch-administrativen Systeme durch die Parlamentebene aufgrund der hohen Regelungsdichte im operativen Bereich übersteuert seien, dass es der öffentlichen Verwaltung an Flexibilität, Innovationsfähigkeit und an betriebswirtschaftlichem Führungsverständnis mangle. Zudem seien die öffentlichen Organisationen zu wenig auf ihre Kunden, auf die zu erreichenden Ziele und Wirkungen ausgerichtet.

<sup>1</sup> Vgl. THOM/RITZ 2000, 24ff.

<sup>2</sup> Vgl. SCHEDLER 1995, 2.

218 1994 wurde von *Schedler* ein Modell der WoV für die Schweiz entwickelt. Massgebenden Einfluss auf dieses Modell von 1994 hatten das Modell in Christchurch (Neuseeland) und das Tilburger Modell (Niederlande).<sup>3</sup> Nachfolgend wird eine kurze Darstellung des schweizerischen WoV-Modells gegeben.

### B. Zielsetzungen der WoV

Die wirkungsorientierte Verwaltungsführung stellt einen umfassenden Managementansatz dar, der die Verlagerung der Steuerung von den Ressourcen (Input) zu den Leistungen (Output) und Wirkungen (Outcome) unterstützt.<sup>4</sup> Die staatliche Aufgabenerfüllung soll sich stärker an den Bedürfnissen der Bürger/innen orientieren und gleichzeitig kostengünstiger erbracht werden. Die Grundlagen für Entscheide der politischen und administrativen Führung sollen verbessert und transparenter werden.

### C. Elemente der WoV

Die Prinzipien der WoV setzen in folgenden sechs Themenbereichen an<sup>5</sup>

- Die *kunden- und mitarbeiterorientierte Verwaltung* richtet die Leistungserstellung stärker auf die Kund/innen aus, und es werden auch Qualitätsaspekte beachtet. Die Leistungsorientierung der öffentlichen Verwaltung soll mit der Einführung von Anreizsystemen im Personalmanagement unterstützt werden. Der Begriff «Kunde» im Zusammenhang mit der öffentlichen Verwaltungstätigkeit ist schwieriger einzugrenzen als beim betriebswirtschaftlich geprägten Begriff bei privaten Unternehmungen. Bei den Kund/innen der öffentlichen Verwaltung handelt es sich um Bürger/innen, welche über die Wahrnehmung ihrer demokratischen Rechte der Verwaltung die Handlungslegitimation erteilen und diese auch finanzieren. Bürger/innen können insbesondere auf Gemeindeebene grossen Einfluss auf die Verwaltungstätigkeit ausüben. Bei den «Kund/innen» der öffentlichen Verwaltung kann es sich daher sowohl um Leistungsempfänger/innen, um eine Zielgruppe oder um Betroffene der Politik handeln. Wichtig ist, dass alle drei Dimensionen in die Definition dessen einbezogen werden, wer die Kundschaft der öffentlichen Verwaltung ist.
- Eine *schlanke und qualitätsorientierte Verwaltung* zeichnet sich dadurch aus, dass sie versucht, sich auf ihre Kernkompetenzen zu konzentrieren, indem die Instrumente des «Contracting Out» (Auftragsvergabe an externe Leistungserbringer) und Outsourcing (Auslagerung der öffentlichen Leistungserstellung) zur Anwendung kommen. Durch verbesserte Qualitätsmanagement-Systeme soll die zu

<sup>3</sup> Vgl. HOFMEISTER 1999, 7 / KETTIGER 2003, 15.

<sup>4</sup> Vgl. LIENHARD et al. 2005, 7 / MEIER 1998, 197 / SCHEDLER 1995, 13.

<sup>5</sup> Vgl. SCHEDLER 1995, 13f.

erbringende Leistung vermehrt den Bedürfnissen der direkten Abnehmerschaft angeglichen werden.

- Die Kosten sollen gesenkt und die Effizienz erhöht werden, indem *Wettbewerbs Elemente* eingeführt werden.<sup>6</sup> Wo möglich sollen Ausschreibungen oder ein «Benchmarking» (Kostenvergleiche mit konkurrenzfähigen privatwirtschaftlichen Unternehmungen) durchgeführt werden. So kann eine Wettbewerbssituation, welche für erhöhte Effizienz und Effektivität sorgen sollte, simuliert werden.
- Mit *Wirkungskontrollen* soll festgestellt werden, welches die Auswirkungen der Verwaltungstätigkeiten sind und inwieweit die politischen Ziele erreicht werden. Auf der operativen Ebene müssen die Leistungen operationalisiert, das heisst messbar formuliert werden. Das bedeutet eine «Quantifizierung der von der Verwaltung erbrachten Dienstleistungen (Preis, Menge) als Teil einer formulierten Zielsetzung (Leistungsauftrag), womit festgelegt wird, welche Mengen eines Produkts (Dienstleistung) zu welcher Qualität in einer Periode von der betreffenden Verwaltungsstelle zu erbringen sind.»<sup>7</sup>
- Die *Organisation* der zentralisierten Verwaltung soll dahingehend verändert werden, dass innerhalb von Konzernstrukturen dezentrale, autonome Verwaltungseinheiten mit vermehrter Eigenständigkeit und Verantwortlichkeit entstehen. Führungsaufgaben werden somit wichtiger und das strategische Management muss verstärkt werden.

Die Rollen des Leistungsfinanzierers (Parlament und Volk), des Leistungskäufers (Direktionen und Regierung) und des Leistungserbringers (Dienststellen oder öffentlich- oder privatrechtliche Institutionen) sollten so weit wie möglich getrennt werden. Die Leistungsfinanzierer sollen sich auf ihre wesentliche politische Funktion fokussieren und sich somit nur noch mit strategischen Zielsetzungen auseinandersetzen. Das «Wie» soll weitestgehend in der Verantwortung der einzelnen Verwaltungseinheiten resp. der Leistungserbringer belassen werden. Diese agieren im Rahmen der mit den Leistungskäufern abgeschlossenen Leistungsverträgen und der gesprochenen Globalbudgets und verfügen über einen höheren Autonomiegrad.

- Die *Führungsinstrumente* sollen so verändert werden, dass die Mitarbeitenden der Verwaltungseinheiten vermehrt über Ziele und weniger über Vorgaben geführt werden. Die Ausrichtung der Führungsinstrumente auf Zielsetzungen wird auch Finalsteuerung genannt.

<sup>6</sup> Vgl. MEIER 1998, 198.

<sup>7</sup> Vgl. MEIER 1998, 198.

A. *Ziele des Baselbieter WoV-Modells*

Das Ziel der WoV im Kanton Basel-Landschaft ist eine effiziente, prozessorientierte und schlanke Verwaltung, die sich auf die Bedürfnisse der Bürger/innen sowie der Unternehmen ausrichtet. Konkret wurden folgende strategischen Ziele festgelegt:<sup>8</sup>

- Bessere Zielorientierung des Verwaltungshandelns;
- Verankerung der WoV-Instrumente im Führungsalltag;
- Steigerung der Effizienz und Effektivität;
- Wirksame Steuerung der Agenturen.

B. *Spezifische Ausprägungen des WoV-Modells im Kanton Basel-Landschaft*

Das WoV-Modell des Kantons Basel-Landschaft weicht insbesondere in folgenden Punkten von der reinen Lehre ab:

Instrument	Beschreibung
Gesamtkredit	Der Landrat genehmigt jährlich ein Budget, welches für Dienststellen, denen vom Regierungsrat ein Leistungsauftrag erteilt wurde, nicht nur den Saldo, sondern auch die Gesamthöhe von Aufwendungen und Erträgen festhält. Den Dienststellen wird im Rahmen der Kreditverschiebungskompetenz ermöglicht, innerhalb des Personal- und Sachaufwands Verschiebungen vorzunehmen. Somit entspricht diese Mittelzuteilung einem Gesamtkredit und nicht dem in der Literatur vorgeschlagenen Globalbudget. Bei einem Globalbudget werden die Detailpositionen der Laufenden Rechnung auf der Aufwand- und Ertragsseite summiert und zum Nettoaufwand zusammengefasst. <sup>9</sup>
Budgetantrag <sup>10</sup>	Der Landrat kann mit dem Instrument des Budgetantrags weiterhin gezielt auf bestimmte Aufwands- und Ertragspositionen Einfluss nehmen sowie Budgetkredite einstellen. Die Leistungen können durch das Parlament dadurch indirekt beeinflusst werden. Damit kann das Prinzip des Gesamtkredits durchbrochen werden.
Leistungsauftrag	Der Regierungsrat beschliesst die Leistungsaufträge. <sup>11</sup> Der Landrat nimmt sie zur Kenntnis.

<sup>8</sup> Vgl. LRV 2006/147.

<sup>9</sup> Vgl. MEYER 2000, 232.

<sup>10</sup> Vgl. MEYER 2000, 232.

<sup>11</sup> Vgl. MEYER 2000, 232.

Das WoV-Modell hat mit diesen Besonderheiten eine Anpassung an die politischen Verhältnisse des Kantons Basel-Landschaft erfahren. Aus der Sicht des Parlamentes wird mit dem Gesamtkredit die Stellung des Landrats nicht geschwächt, da das Parlament nach wie vor uneingeschränkt die Finanzhoheit innehat.<sup>12</sup> Die Tatsache, dass das Leistungsniveau der Dienststellen mit der Einführung von Globalbudgets ausserhalb des Kontrollbereiches des Landrates liegen würde, wurde im Kanton Basel-Landschaft nicht als positiv erachtet, weshalb man sich für die Einführung eines Gesamtkredits entschied. Aus Sicht der Dienststellen ist ein Globalbudget jedoch vorzuziehen, da dadurch ihr Handlungsspielraum erhöht wird. Erhält eine Dienststelle ein Globalbudget, kann sie ihren Aufwand erhöhen, solange sie ihren Ertrag gleichermassen steigern kann. Die vorgegebene Summe des Globalbudgets wird eingehalten, wobei das Leistungsniveau erhöht wird, was ausserhalb der Kontrolle des Landrates liegt.

In der Diskussion rund um das Globalbudget hat inzwischen eine Weiterentwicklung stattgefunden: In der Volksabstimmung vom 25. September 2005 wurde eine Änderung des Finanzhaushaltsgesetzes<sup>13</sup> angenommen, so dass in den Spitalbetrieben per 1. Januar 2008 Globalbudgets eingeführt werden können. Die Einführung der Globalbudgets für die Kantonsspitäler Bruderholz, Laufen und Liestal sowie die Kantonalen Psychiatrischen Dienste stellte im Rahmen der «Generellen Aufgabenüberprüfung» eine Massnahme zur Effizienzsteigerung dar.

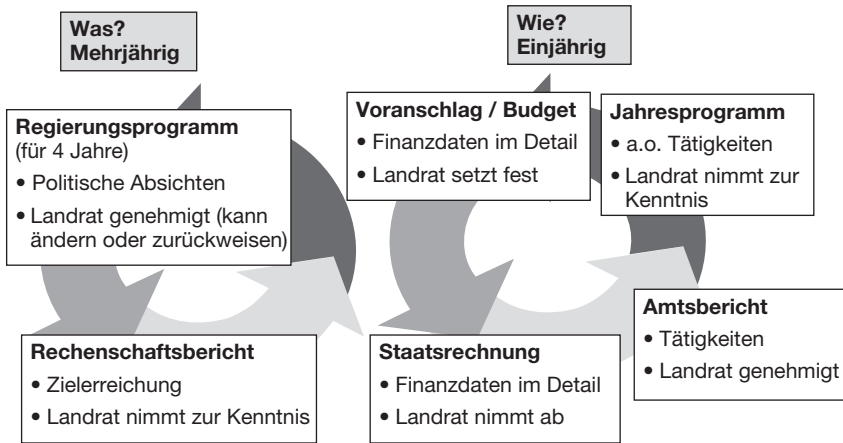
### C. *Planung und Steuerung der Leistungen und Finanzen im Kanton Basel-Landschaft*

Die folgende Grafik zeigt die Planung und Steuerung im Kanton Basel-Landschaft aufgrund der Einführung von WoV auf. Sie gibt einen Überblick über die wichtigsten Planungs- und Steuerungsinstrumente, die regelmässig erarbeitet und dem Landrat unterbreitet werden.

<sup>12</sup> Vgl. Berichte des Regierungsrates vom 13. Mai 1997 zum Thema Wirkungsorientierte Verwaltungsführung (WoV) und des Büros des Landrates vom 4. September 1997 betreffend Rolle des Landrates im Zusammenhang mit den Projekten der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung (WoV) in der kantonalen Verwaltung (97/178) (Protokoll des Landrates vom 25.9.1997 Auszug Nr. 1046, 1024ff.).

<sup>13</sup> § 30a FHG, Globalbudget für Spitäler (GS 29.492, SGS 310).





Auf Stufe Landrat und Regierungsrat erfolgt die mittelfristige Planung im Rahmen des Regierungsprogramms. Hier geht es um die Frage «Was ist zu tun?». Das Regierungsprogramm deckt die strategische Ebene ab und enthält die Legislatorschwerpunkte und die Strategien zur Umsetzung. Nach Ablauf des Planungszeitraums erfolgt eine Berichterstattung hinsichtlich der Zielerreichung im Rechenschaftsbericht (vgl. linke Seite der Grafik). Der Landrat kann das Regierungsprogramm unverändert genehmigen. Er kann aber auch Ergänzungen anbringen oder das Programm an den Regierungsrat zurückweisen. Dank dieser Kompetenz kann das Parlament seine strategische Steuerungsfunktion wahrnehmen. Das Parlament kann also mitbestimmen bei der Beantwortung der Frage «Was ist zu tun?». Das Parlament nimmt den Rechenschaftsbericht zum Regierungsprogramm zur Kenntnis.

Auf Stufe Landrat erfolgt die Einjahresplanung auf der Basis des Budgets und des Jahresprogrammes. Hier geht es um die Frage: «Wie tun wir es?». Mit dem Budget werden die finanziellen Ressourcen bewilligt, im Jahresprogramm werden die geplanten Vorhaben und Projekte aufgezeigt. Die Berichterstattung zum Budget erfolgt in der Staatsrechnung, diejenige zum Jahresprogramm mit dem Amtsbericht. In der Staatsrechnung werden die getätigten Aufwand- und Ertragsposten detailliert nach Dienststelle und Konto aufgelistet. Zudem wird die Bilanz publiziert, welche die Vermögenslage des Kantons ausweist. Der Landrat setzt den Voranschlag fest, d. h., er bewilligt die Kredite für die Dienststellen und nimmt das Jahresprogramm des Regierungsrates zur Kenntnis. Er nimmt die Staatsrechnung ab und nimmt den Amtsbericht zur Kenntnis.

## A. Ablauf des WoV-Projektes

Das Reformprojekt WoV wurde im Zuge der Einführung einer neuen Rechnungswesen-Software Mitte der neunziger Jahre lanciert und im Jahr 2006 beendet.<sup>14</sup> Rückblickend lassen sich drei Phasen des Projektes differenzieren:

- Einführung von Gesetzesgrundlagen;
- Einführung von Führungsinstrumenten;
- Konsolidierung und Abschluss.

Mitte neunziger Jahre wurden die Arbeiten an einem neuen Personalerlass in Angriff genommen. Mit dem am 1. April 1998 in Kraft getretenen neuen Personalgesetz<sup>15</sup> erfolgte eine Kodifizierung von verschiedenen Neuerungen. Hierbei gilt es vor allem, die Abschaffung des Beamtenstatus zu erwähnen. Im Rahmen einer Teilrevision des Finanzhaushaltsgesetzes wurden die relevanten WoV-Bestimmungen geschaffen.<sup>16</sup> Insbesondere wurde die Rechtsgrundlage für die Kreditverschiebungs- und Kreditübertragungskompetenz geschaffen.<sup>17</sup>

Der Landrat hat mit dem Landratsgesetz<sup>18</sup> die Kompetenz, das Regierungsprogramm inkl. Finanzplan unverändert oder zusammen mit eigenen Ergänzungs- und Änderungsbeschlüssen zu genehmigen oder Selbiges an den Regierungsrat zurückzuweisen.<sup>19</sup> Das Regierungsprogramm inkl. Finanzplan ist mit dieser gesetzlichen Grundlage ein Steuerungsinstrument des Landrates.

Die zweite Phase des Projekts war durch die Einführung der Leistungsaufträge charakterisiert. Der Landrat stimmte am 17. September 1996 mit einer Landratsvorlage einem Pilotversuch mit Leistungsaufträgen zu.<sup>20</sup> In den darauf folgenden Jahren hat der Regierungsrat schrittweise allen Dienststellen einen Leistungsauftrag erteilt. Das Kantonsgericht verfügt als einzige Organisationseinheit über keinen Leistungsauftrag. Dienststellen mit Leistungsauftrag wurde in der Folge durch den Landrat die Kreditverschiebungskompetenz erteilt. Aufgrund der Empfehlungen der Finanzkontrolle zum weiteren Vorgehen im Revisionsbericht «Leistungsaufträge 1999, Schwerpunktüberprüfung»<sup>21</sup>, hat der Regierungsrat am 21. September 1999 beschlossen, einen eigenständigen Projektausschuss WoV zu schaffen. Dieser hatte unter anderem dem Gesamtregierungsrat über den Projektfortschritt zu berichten.

<sup>14</sup> Vgl. LRV 2006/147.

<sup>15</sup> Personalgesetz (GS 32.1008, SGS 150) und Personaldekret (GS 33.1248, SGS 150.1).

<sup>16</sup> §§ 2 und 4 FHG (GS 29.492, SGS 310).

<sup>17</sup> §§ 29 und 30 FHG (GS 29.429, SGS 310) und §§ 4 und 5 Dekret zum FHG (GS 32.578, SGS 310.1).

<sup>18</sup> GS 32.58, SGS 131.

<sup>19</sup> § 44 Abs. 2 Landratsgesetz (GS 32.58, SGS 131).

<sup>20</sup> Vgl. LRV 1996/205.

<sup>21</sup> Vgl. Revisionsbericht 39/1999.

224 Auf parlamentarischer Ebene bildeten die Geschäftsprüfungs- und die Finanzkommission Ende 1999 zur Begleitung des Projektes WoV den «WoV-Ausschuss FIK-GPK». Dieser liess sich in mehreren Sitzungen vom Regierungsrat und von Fachleuten der Kantonsverwaltung informieren. Per 1. Juni 2003 setzte der Landrat, gestützt auf ein gemeinsames Verfahrenspostulat<sup>22</sup> der Finanz- und Geschäftsprüfungskommission des Landrates, die Spezialkommission «Parlament und Verwaltung» ein. Ein Auftrag dieser Kommission war, den WoV-Prozess der Verwaltung zu begleiten.

Im Oktober 2001 erarbeitete die neue Projektleitung einen Strategiebericht «Standortbestimmung und weiteres Vorgehen». Im Jahr 2002 wurde eine Projektorganisation eingesetzt, in der alle Direktionen und die Landeskantlei vertreten waren. Es wurden die Teilprojekte «Planungsinstrumente» (Budget, Jahresprogramm), «Kosten- und Leistungsrechnung», «Controlling (Finanzen, Personal und Leistung)», «Rechtsetzung», «Wirkungsprüfung», «Agenturproblematik» und «Total Quality Management» definiert. Die formulierten Ziele konnten aber bei weitem nicht alle erreicht werden. Während des Projektes hat sich zunehmend gezeigt, dass es schwierig ist, Konzepte für die gesamte Verwaltung zu erarbeiten und sie dann flächendeckend einheitlich einzuführen. Die Anforderungen in den verschiedenen Direktionen bzw. Dienststellen sind zu unterschiedlich, und oftmals gehen die direktionsspezifischen Interessen vor. Da die Projektmitarbeitenden nicht entlastet worden sind, waren die Ressourcen zu knapp. Das WoV-Projekt wurde dann noch überlagert mit dem verwaltungsweiten Projekt der «Generellen Aufgabenüberprüfung» (GAP).<sup>23</sup> Bei der GAP wirkten wiederum dieselben Personen mit wie im WoV-Projekt, was die Ressourcen zusätzlich verknappte.

Schlussendlich wurde das WoV-Projekt als solches im Jahr 2006 mit der Verabschiedung des Abschlussberichts durch den Landrat abgeschlossen.<sup>24</sup> Das «WoV-Dach» im Sinne einer Klammerfunktion über das gesamte Projekt wurde aufgehoben. Die Weiterentwicklung der Führungsinstrumente bleibt aber eine Daueraufgabe und wird einzelprojektweise weiterverfolgt.

## *B. Neu eingeführte betriebswirtschaftliche Instrumente*

### *1. Leistungsauftrag*

In der Baselbieter Verwaltung verfügen alle Dienststellen über einen Leistungsauftrag. Der Leistungsauftrag enthält die zu erbringenden Leistungen der Dienststelle, strukturiert in Produktgruppen und Produkte. Eine Leistung, welche die Dienststelle verlässt, wird als Produkt definiert. Insgesamt enthalten die Leistungsaufträge rund 300 Produktgruppen und über 700 Produkte. Für jedes Produkt werden

<sup>22</sup> Verfahrenspostulat 2003/114 vom 8. Mai 2003.

<sup>23</sup> Vgl. LRV 2005/076.

<sup>24</sup> Vgl. LRV 2006/147.

wenn immer möglich die Ziele, Standards und Indikatoren festgelegt. Die Ausgestaltungsform der quantitativen, aber auch der qualitativen Indikatoren sollte so gewählt werden, dass mittels der Indikatoren der Zielerreichungsgrad ermittelt werden kann.

Die Leistungsaufträge werden jeweils im Rahmen der Budgetierung überprüft und wenn nötig angepasst. Änderungen von grösserer Tragweite (z. B. Wegfall oder Neuschaffung einer Produktgruppe) werden vom Regierungsrat zusammen mit dem Budget genehmigt und dem Landrat zur Kenntnis gebracht.

Anstelle eines Globalbudgets erhalten die Dienststellen mit dem Leistungsauftrag einen Gesamtkredit sowie die Ermächtigung zur Kreditverschiebung<sup>25</sup>. Die Kreditverschiebungskompetenz erweitert den Entscheidungsspielraum der Führungsverantwortlichen, wobei die Kreditverschiebungen für die politische Kontrolle ausgewiesen werden müssen. Auch die Kreditübertragungen<sup>26</sup> müssen, sofern möglich, im Voranschlag ausgewiesen werden. Im Rahmen der Kreditübertragung dürfen die Direktionen den nicht verwendeten Teil des Personal- und Sachkredits, höchstens jedoch 10% davon, auf die neue Rechnungsperiode übertragen. Der Budgetantrag grenzt die Kreditverschiebungskompetenz jedoch wieder ein. Denn die Verwaltung ist an einen mittels Budgetantrag beschlossenen Betrag gebunden und kann diesen nicht verschieben. Dadurch behält der Landrat die Kompetenz, von ihm als wichtig eingestufte Einzelbeträge verbindlich festzulegen.

Bei den verselbständigten Organisationseinheiten (Universitätskinderspital beider Basel, Fachhochschule Nordwestschweiz etc.) genehmigt der Regierungsrat ebenfalls den Leistungsauftrag. Diese Organisationseinheiten erhalten ein Globalbudget, das durch den Landrat beschlossen wird.

Die Einführung des Globalbudgets für weitere Dienststellen steht vorerst nicht an. Bevor weitere Globalbudgets eingeführt werden, sollen die Erfahrungen aus der Führung der Spitalbetriebe mit Globalbudgets ausgewertet werden.

## 2. Planungsinstrumente

1999 wurde der Planungsprozess im Kanton Basel-Landschaft verbessert. Das Berichtswesen wurde neu geordnet und die Planungsberichte des Regierungsrates (Regierungs- und Jahresprogramm) inklusive der zugehörigen Berichterstattung (Amts- und Rechenschaftsbericht) harmonisiert und systematisiert. Damit die Massnahmen in der Berichterstattung leicht gefunden und den Zielen zugeordnet werden können, wurden sie einheitlich nummeriert. Das Regierungsprogramm und der Finanzplan 2004–2007 wurden weiterentwickelt und mit dem Jahresprogramm sowie dem Budget verzahnt. Die im Jahresprogramm enthaltenen Projekte und Vorhaben werden neu mit Angaben zu den Kosten ergänzt.

<sup>25</sup> § 29 FHG und Dekret §§ 4 und 5.

<sup>26</sup> § 30 FHG.

226 Zugegebenermassen besteht in der Verknüpfung zwischen den strategischen Zielsetzungen im Regierungsprogramm und den Leistungsaufträgen noch Verbesserungspotenzial. Nur wenn die drei Steuerungsebenen (Leistungsfinanzierer, Leistungseinkäufer und Leistungserbringer) mittels Planungs- und Berichterstattungsinstrumente miteinander verbunden sind, ist der Kreislauf geschlossen und, mit Hilfe des Controllings, eine gezielte Delegation und Steuerung möglich.<sup>27</sup>

### 3. Finanz- und Betriebsbuchhaltung

Das finanzielle und das betriebliche Rechnungswesen (Finanz- und Betriebsbuchhaltung) bilden zusammen das Management-Informationssystem. Während die Finanzbuchhaltung für die vom Landrat zu beschliessenden Voranschlagskredite massgebend ist, stellt die Betriebsbuchhaltung ein Führungsinstrument der Verwaltung dar. Die in der Finanzbuchhaltung ausgewiesenen Ausgaben und Einnahmen werden in der Betriebsbuchhaltung auf die Kostenstellen und die Kostenträger (Produkte) aufgeteilt. Die in den Leistungsaufträgen definierten Produkte stellen die Kostenträger in der Betriebsbuchhaltung dar.

Das Rechnungswesen (resp. die Finanz- und Betriebsbuchhaltung) wurde im Kanton Basel-Landschaft kontinuierlich modernisiert. Die Finanzbuchhaltung läuft in der gesamten kantonalen Verwaltung mit Ausnahme der Spitalbetriebe auf einer einheitlichen EDV-Plattform, wobei ein Budgetierungstool integriert ist. Bei Bedarf wurde bei einzelnen Dienststellen die Materialwirtschaft (Lager, Einkauf und Fakturierung) oder auch nur das Fakturierungsprogramm eingeführt. Die Betriebsbuchhaltung steht praktisch flächendeckend zur Verfügung und wird mit Ausnahme einiger Dienststellen der Volkswirtschafts- und Sanitätsdirektion auch angewendet.

Für die Zeit- und Leistungserfassung wurde in der gesamten Verwaltung ein einheitliches System eingeführt. Sein modularer Aufbau erlaubt es, die unterschiedlichen Bedürfnisse der einzelnen Dienststellen abzudecken. Mit Ausnahme einzelner Personen, die keinen PC-Arbeitsplatz haben, sowie der Landeskanzlei ist das Zeiterfassungsmodul flächendeckend eingeführt. Mit Hilfe des Moduls zur Leistungserfassung kann eine Zuordnung der Arbeitszeit auf die Produkte und Projekte erfolgen. Für eine aussagekräftige Betriebsbuchhaltung ist diese Erfassung unerlässlich, denn sie liefert beispielsweise Erkenntnisse betreffend die direkten Personalkosten einzelner Produkte. Das Leistungserfassungsmodul ist in weiten Teilen der Verwaltung in Anwendung.

### 4. Personal-, Leistungs- und Wirkungscontrolling

Ein leistungsfähiges Controlling, das sowohl die Planung als auch die Steuerung und die Überwachung der Aktivitäten in der Verwaltung ermöglicht, ist für eine

<sup>27</sup> Vgl. BUCHMANN 2005, 127.

wirksame Führung unabdingbar. Die Finanz- und Betriebsbuchhaltung ist die Basis für das Finanzcontrolling.

Das Personalcontrolling, welches sich über alle zur kantonalen Verwaltung gehörenden Organisationen wie Verwaltung, Gerichte, Spitalbetriebe und Schulen erstreckt, befindet sich noch im Aufbau, wobei dieser modularig erfolgt. Am 19. Oktober 2004 setzte der Regierungsrat das erste Modul des Personalcontrollings in Kraft. In diesem Modul werden Kenngrössen wie die Anzahl der Vollstellen und der Mitarbeitenden sowie der Personalaufwand erhoben und ausgewiesen. Mit dem Budget 2005 wurde zudem wieder ein Soll-Stellenplan eingeführt.

Das Leistungscontrolling ermöglicht die Überprüfung der in den Leistungsaufträgen definierten Zielsetzungen sowie der darin gesetzten Standards und Indikatoren. Da die einzelnen Direktionen unterschiedliche Bedürfnisse nach Führungsinformationen haben, führen diese je nach Bedarf ein Leistungscontrolling. Die Dienststellen wurden im Herbst 2001 vom Regierungsrat beauftragt, ein geeignetes Leistungscontrolling aufzubauen. Zur EDV-gestützten Durchführung des Leistungscontrollings und zur EDV-gestützten Verwaltung der Leistungsaufträge steht den Dienststellen sowie den Direktionen eine einheitliche Software zur Verfügung. Das Leistungscontrolling wird von den Direktionen in unterschiedlicher Intensität eingesetzt.

Aufgrund der Schwierigkeit, in der Verwaltung zwischen Ursachen und Wirkungen einen eindeutigen Kausalzusammenhang herzustellen, wurde auf ein flächendeckendes Wirkungscontrolling verzichtet. Allerdings wird bei neuen Gesetzesvorhaben immer geprüft, ob eine Wirkungsprüfung postuliert werden kann. In den entsprechenden Vorlagen sind die Abklärungen zu diesem Aspekt dann darzustellen. Ein erstes Mal wurde vor der Einführung des Tourismusgesetzes<sup>28</sup> eine Wirkungsprüfung vorgenommen.

Abschliessend gilt es anzumerken, dass in den zahlreichen New Public Management-Reformen fast aller Kantone die Leistungs- und Wirkungsmessung, wenn überhaupt, nur teilweise realisiert wurde. Hierfür werden in der Literatur nebst politischen Gründen und Kostenüberlegungen auch technische Gründe verantwortlich gemacht. So ist die Formulierung von Zielen und dazugehörigen Indikatoren oftmals schwierig. Vor allem gestaltet sich die Formulierung von Wirkungszielen als schwierig, und es fehlen standardisierte Hilfsmittel wie beispielsweise eine Checkliste, welche Fehler im Gefüge von Zielen und Indikatoren leichter erkennen lassen.<sup>29</sup>

## 5. Anreizsystem

Das Personal ist die wichtigste Ressource in der öffentlichen Verwaltung. Es soll zeitgemäss, vorbildlich und mittels der neusten Erkenntnisse der Personalmanage-

<sup>28</sup> SGS 503, vgl. dazu die Ausführungen in OTT 2005, 272, 288.

<sup>29</sup> Vgl. RIEDER 2005, 151f.

228 mentlehre geführt werden. Sowohl die extrinsische wie auch die intrinsische Motivation der Mitarbeitenden sollten im Personalmanagement eine wichtige Rolle spielen.

Im Kanton Basel-Landschaft existiert kein klassisches Leistungslohnsystem<sup>30</sup>. Es besteht demzufolge keine Koppelung einer leistungsorientierten Prämie an Abschlusszahlen. Im Personalrecht<sup>31</sup> wurde jedoch die Möglichkeit geschaffen, bei ausserordentlichen Leistungen eine begründete Sonderprämie zu sprechen. Vom Personalamt formulierte und im Oktober 2005 vom Regierungsrat in Kraft gesetzte Richtlinien garantieren eine einheitliche Anwendung dieses Systems.

Ein weiteres Element des eingeführten Anreizsystems ist die im Personalgesetz<sup>32</sup> geschaffene Möglichkeit, bei ausserordentlichen Leistungen den Erfahrungsstufenanstieg zu beschleunigen. Bei ungenügenden Leistungen kann der Erfahrungsstufenanstieg verzögert werden.<sup>33</sup>

Damit zwischen den Leistungen der Mitarbeitenden und dem Leistungsauftrag ein Zusammenhang hergestellt werden kann, wird der Leistungsauftrag in Aufgaben- und Stellenbeschriebe heruntergebrochen. Auf deren Basis können im Rahmen des jährlichen Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergesprächs die Zielvereinbarungen getroffen und überprüft werden.

### C. Weitere Ergebnisse der WoV

*Kulturwandel:* Mit der Erarbeitung der Leistungsaufträge und der damit verbundenen Auseinandersetzung der Führungskräfte und der Mitarbeitenden mit Fragestellungen wie «Wer sind unsere Kunden?», «Tun wir das Richtige?» oder «Tun wir es richtig?» hat zweifellos auch ein Kulturwandel eingesetzt. Die Aufgaben und deren Erfüllung werden hinterfragt, und es wird nach Optimierungen gesucht. Somit wird eines der zentralsten Anliegen der Wirkungsorientierung erfüllt.<sup>34</sup> Im Weiteren konnte in der gesamten Verwaltung das Kostenbewusstsein gesteigert werden.

*Dezentralisierung von Verantwortungsbereichen:* Um die Direktionen vermehrt in die Führungsverantwortung einzubeziehen, wurden das Personalwesen, die Informatik und die Buchführung dezentralisiert und vermehrt in die Verantwortung der Direktionen übergeben.

<sup>30</sup> Vgl. zum Personalrecht und dem Lohnsystem des Kantons Basel-Landschaft den Beitrag von NICOLE SCHULER in diesem Band.

<sup>31</sup> § 25 Dekret zum Personalgesetz, Leistungsprämie (GS 33.1248, SGS 150.1).

<sup>32</sup> § 27 Personalverordnung, Beschleunigung und Verzögerung des Erfahrungsstufenanstiegs (GS 33.1471, SGS 150.11).

<sup>33</sup> § 12 Personalverordnung, Ungenügende Leistungen von Mitarbeitenden (GS 33.1471, SGS 150.11).

<sup>34</sup> Vgl. Protokoll der Landratssitzung vom 21. September 2006.

*Entschlackung von Rechtserlassen:* Die Justiz-, Polizei- und Militärdirektion hat die Erlasse in ihrem Aufgabenbereich auf ihre Notwendigkeit und Aktualität überprüft und hat damit das Regelwerk modernisiert und entschlackt.

*Steuerung der Agenturen:* Als «Agenturen» werden öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Institutionen verstanden, an welchen der Kanton beteiligt ist, bei welchen eine Aufsichtspflicht besteht und in welche der Kanton allenfalls Vertretungen delegiert. Mit dem Bericht zur regionalen Zusammenarbeit (Partnerschaftsbericht<sup>35</sup>) wurde eine Auslegeordnung über die bestehenden Leistungseinkäufe und die gemeinsamen Trägerschaften gemacht. Des Weiteren wurde die Zusammenarbeit der beiden Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft mit den sogenannten «BS/BL-Standards» geregelt. Zwischen dem Universitätskinderspital beider Basel und der Volkswirtschafts- und Sanitätsdirektion Basel-Landschaft sowie zwischen der Fachhochschule Nordwestschweiz und den Regierungen der Trägerkantone wurde ein Berichtswesen etabliert.

Der Landrat hat Vorgaben zur Sicherstellung der Obergaufsichtsfunktion in gemeinsamen Trägerschaften erlassen.<sup>36</sup> Danach muss bei jeder interkantonalen Trägerschaft eine interparlamentarische Geschäftsprüfungskommission eingesetzt werden.

#### *D. Kritische Würdigung des Reformprojektes*

Das bestehende Baselbieter WoV-Modell entspricht dem im Rahmen der politischen Strukturen und der Verwaltungsverhältnisse Machbaren. Dieses Modell wird mit dem in der Baselbieter Verwaltung üblichen Pragmatismus schrittweise weiterentwickelt. So erhalten die Spitalbetriebe als erste Dienststellen zum 1. 1. 2008 ein Globalbudget.<sup>37</sup> Die Erfahrungen mit dem Globalbudget werden nach drei Jahren ausgewertet werden müssen. Dann wird das Parlament zu entscheiden haben, ob das Globalbudget für weitere Dienststellen oder sogar flächendeckend eingeführt werden soll.

Verwaltungsinterne Führungsinstrumente, wie der Leistungsauftrag, die Zeiterfassung und die Kosten-/Leistungsrechnung sind pragmatisch, d. h. schrittweise und teilweise direktionsweise, weiterentwickelt worden.

Die direktionsübergreifende Führung der Verwaltung stösst denn auch in einigen Bereichen an Grenzen. Im Zuge der Dezentralisierung der Verantwortung im Personal- und im Finanzwesen sowie in der Informatik wurde den direktionsübergreifenden Steuerungsinstrumenten zu wenig Beachtung geschenkt. Es wurden teilweise auch Aufgaben dezentralisiert, bei welchen durch eine in der Direktion oder Gesamtverwaltung zentralisierte Erfüllung tiefere Kosten und eine wünsch-

<sup>35</sup> Vgl. LRV 2003/277.

<sup>36</sup> Vgl. LRV 2004/080.

<sup>37</sup> Vgl. Abstimmungsvorlage vom 25. September 2005 zur Änderung des Finanzhaushaltsgesetzes.



230 bare einheitlichere Anwendung von Vorschriften resultieren würden. Mit der Wiedereinführung des Stellenplanes wurde bereits eine Korrektur vorgenommen. Mit der Einführung eines übergreifenden Personalmanagements sollen weitere Massnahmen zur Verbesserung der direktionsübergreifenden Steuerung im Personalwesen eingeführt werden. Die einheitliche Anwendung des Personalrechts wäre ohne verwaltungsweite Steuerungsinstrumente nicht umfassend gewährleistet.

Die Berichterstattung auf Stufe Landrat, sei es bei den Planungsinstrumenten (Regierungsprogramm, Budget, Jahresprogramm) oder bei der Rechenschaftsablage (Rechenschaftsbericht, Staatsrechnung, Amtsbericht), könnte noch stufengerechter ausgestaltet und in sich besser abgestimmt werden. Eine bessere Verknüpfung der verschiedenen Zielebenen würde sich auch in einer besseren Ausrichtung der Verwaltungstätigkeit auf die obersten Zielsetzungen des Kantons äussern, indem die von unten formulierten Massnahmen besser auf die von oben festgelegten Ziele ausgerichtet werden könnten.

Das WoV-Projekt als Klammerfunktion über verschiedene Teilprojekte ist zwar beendet worden, die Zielsetzungen der WoV werden aber in verschiedenen einzelnen Projekten weiterverfolgt. Dieser pragmatische Weg scheint Erfolg versprechender zu sein als ein flächendeckender Ansatz.

## *E. Ausblick*

### 1. Einführung einer neuen EDV-Lösung für Finanz- und Personalwesen

Die bevorstehende Ablösung der im Einsatz stehenden EDV-Lösungen für das Finanz- und Rechnungswesen sowie die Lohnadministration wird eine wichtige Schrittmacherfunktion für die Weiterentwicklung der Führungsinstrumente darstellen. Der Regierungsrat hat beschlossen, dass für das Finanz- und Personalwesen eine integrierte Standard-Software eingesetzt werden soll (voraussichtlicher Einführungstermin: 1. 1. 2010). Mit dieser Software-Einführung soll zugleich das neue Harmonisierte Rechnungsmodell der Finanzdirektor/innenkonferenz (HRM2) eingeführt werden. Die neue Rechnungslegung wird die Aussagekraft der Laufenden Rechnung und der Bestandesrechnung erhöhen. Die neue Rechnungslegung bedingt eine Teilrevision des Finanzhaushaltsgesetzes und des Dekrets zum Finanzhaushaltsgesetz.

### 2. Totalrevision des Finanzrechts

Es ist geplant, dass das Finanzrecht nach Einführung der neuen Rechnungslegung einer Totalrevision unterzogen wird. Mit dieser Revision sollen die Ausgabenkompetenzen überprüft und Unsicherheiten im Vollzug beseitigt werden. Des Weiteren soll die Berichterstattung auf Stufe Landrat verwesentlich und neu gestaltet werden. Beispielsweise wird zu prüfen sein, ob Voranschlag und Jahresprogramm

sowie Staatsrechnung und Amtsbericht integriert werden sollen. Zudem wird angestrebt, dass die mehrjährigen Zielsetzungen im Regierungsprogramm besser mit den Jahreszielen und dem Budget verknüpft werden. Nach einer mehrjährigen Erfahrungsperiode mit den Globalbudgets der Spitalbetriebe wird zu prüfen sein, ob die Führung mit Globalbudget in der Verwaltung weiter verbreitet werden soll.

### 3. Systematisches Beteiligungscontrolling

Die Finanzkontrolle hat zu den Fragen der Steuerung von Beteiligungen einen Grundlagenbericht erstellt.<sup>38</sup> Zur besseren Steuerung der Beteiligungen («Agenturen») soll ein systematisches Beteiligungscontrolling eingeführt werden. In einem ersten Schritt wird eine Auslegeordnung über die bestehenden Beteiligungen erstellt. Danach sollen folgende Instrumente des Beteiligungscontrollings eingesetzt werden:

- Schriftliche Festlegung von Zielsetzungen und Eigentümerinteressen pro Beteiligung;
- Mandatierung von Kantonsvertretungen;
- Einsatz von Planungsinstrumenten (z. B. Festlegung einer Eigentümer- und Beteiligungsstrategie), Mehrjahresplanung und Abstimmung mit den Budgetierungsprozessen, Risikoanalyse;
- Institutionalisiertes Reporting.

### 4. Einführung eines Personalmanagements

Im Zuge der Einführung des neuen EDV-Systems für das Finanz- und Rechnungswesen sollen Instrumente des Personalmanagements eingeführt und die Prozesse definiert und soweit sinnvoll harmonisiert werden. Das Personalmanagement umfasst nebst der Lohnadministration u. a. die Funktionen Personalmarketing, Personal- und Organisationsentwicklung sowie das Personalcontrolling. In einer Personalstrategie des Regierungsrates sollen die personalpolitischen Leitlinien definiert werden, deren Umsetzung periodisch überprüft werden soll.

### 5. Partnerschaftsverhandlungen

Die interkantonale Zusammenarbeit zwischen den Kantonen Basel-Landschaft und Basel-Stadt soll anhand einheitlicher Vorgaben standardisiert werden. Als Grundlage für die weiteren Arbeiten dienen die gesamtschweizerischen Vorgaben im Rahmen der NFA (Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung

<sup>38</sup> Vgl. AGENTURPROBLEM, 2005.

232 zwischen Bund und Kantonen inklusive Interkantonale Rahmenvereinbarung) und die Standards BL/BS, die auf Regierungsebene mit Basel-Stadt vereinbart wurden.<sup>39</sup> Sie beinhalten verbindliche Eckwerte für die Ausarbeitung von interkantonalen Vereinbarungen. Unterschieden wird zwischen Leistungen, die von den beiden Kantonen gemeinsam erbracht werden (gemeinsame Trägerschaft) und solchen, die bei einem Kanton eingekauft werden (Leistungseinkauf). Diese Standards wurden bei der Ausarbeitung der LRV zur gemeinsamen Trägerschaft der Universität Basel erstmals angewendet.

Die Grundsätze zur interkantonalen Zusammenarbeit sollen gemeinsam mit Basel-Stadt bedarfsgerecht erweitert und verfeinert und in den jeweiligen Verhandlungen in den Einzeldossiers angewendet werden. Als wichtiger Massstab gilt die Wirtschaftlichkeit der Lösungen. Sie soll, wenn immer möglich, für alle beteiligten Partner, verbessert werden.

## Literaturverzeichnis

ABSTIMMUNGSVORLAGE (2005): Abstimmungsvorlage vom 25. September 2005 zur Änderung des Finanzhaushaltsgesetzes.

AGENTURPROBLEM (2005): Agenturproblem, Zwischenstand, Liestal.

BERICHT SPEZIALKOMMISSION (2006): Bericht Nr. 2006/147 an den Landrat. Spezialkommission Parlament und Verwaltung vom 4. August 2006, <http://www.basel-land.ch/docs/parl-lk/berichte/2006/2006-147.htm> (Zugriff am 03.03.2007).

BUCHMANN, T. (2005): Politische Steuerung unter NPM. Die Angst von Politik und Verwaltung vor dem Controlling, in: LIENHARD, A./RITZ, A./STEINER, R./LADNER, A. (Hrsg.): 10 Jahre New Public Management in der Schweiz, Bilanz, Irrtümer und Erfolgsfaktoren, 1. Aufl., Bern; Stuttgart; Wien, 120–130.

DEKRET ZUM FINANZHAUSHALTSGESETZ (1996): Dekret zum Finanzhaushaltsgesetz (GS 32.578; SGS 310.1) des Kantons Basel-Landschaft vom 26. November 1996.

FINANZHAUSHALTSGESETZ (1987): Finanzhaushaltsgesetz (GS 29.492, SGS 310) des Kantons Basel-Landschaft vom 18. Januar 1987.

FÜNFSCILLING, H. (1999): Finanzwesen, Sonderdruck aus: JENNY, K./ACHERMANN, A./MATHIS, ST./OTT, L. (Hrsg.): Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft (Schriftenreihe Recht und Politik im Kanton Basel-Landschaft, Band 15), Liestal.

HOFMEISTER A. (1999): Vorwort, in: HOFMEISTER, A./BUSCHOR, E. (Hrsg.): Verwaltungsreform in der Schweiz, eine Zwischenbilanz, Band 39, Bern, 7–13.

<sup>39</sup> Vgl. RRB Nr. 23 vom 4. Januar 2005.

KETTIGER, D. (2003): Wirkungsorientierte Verwaltungsführung in der Justiz: Ausgangslage – Entwicklungen – Thesen, in: KETTIGER, D. (Hrsg.): Wirkungsorientierte Verwaltungsführung in der Justiz, ein Balanceakt zwischen Effizienz und Rechtsstaatlichkeit, Band 44, Bern, 7–32.

LANDRATSGESETZ (1994): Gesetz über die Organisation und die Geschäftsführung des Landrates (Landratsgesetz) (GS 32.58; SGS 131) vom 21. November 1994.

LRV (1996): Vorlage an den Landrat Nr. 1996/205 betreffend Berichte des Regierungsrates vom 17. September 1996 und der Finanzkommission vom 27. November 1996: Pilotversuch mit Leistungsaufträgen.

LRV (1997): Vorlage an den Landrat Nr. 1997/178 vom 4. September 1997 betreffend der Rolle des Landrates im Zusammenhang mit den Projekten der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung (WoV) in der kantonalen Verwaltung.

LRV (2003): Vorlage an den Landrat Nr. 2003/277 vom 11. November 2003 betreffend Bericht zur regionalen Zusammenarbeit (Partnerschaftsbericht).

LRV (2004): Vorlage an den Landrat Nr. 2004/080 vom 17. März 2004 betreffend Allgemeinen Zwischenbericht der Spezialkommission Parlament und Verwaltung sowie Bericht der Spezialkommission Parlament und Verwaltung betreffend Musterregelung der parlamentarischen Oberaufsicht im Statut von Institutionen mit interkantonalen Trägerschaften.

LRV (2005): Vorlage an den Landrat Nr. 2005/076 vom 8. März 2005 betreffend Flankierende Massnahmen bei Stellenabbau im Rahmen des Projektes Generelle Aufgabenüberprüfung (GAP).

LRV (2006): Vorlage an den Landrat Nr. 2006/147 betreffend Abschlussbericht des Projekts Wirkungsorientierte Verwaltungsführung (WoV), Liestal.

LIENHARD A./RITZ A./STEINER R./LADNER A. (2005): Vorwort, in: LIENHARD, A./RITZ, A./STEINER, R./LADNER, A. (Hrsg.): 10 Jahre New Public Management in der Schweiz, Bilanz, Irrtümer und Erfolgsfaktoren, 1. Aufl., Bern; Stuttgart; Wien, 113 – 119.

MEIER P. (1998): Regierungsrat und Verwaltung, in: JENNY K./ACHERMANN A./MATHIS ST./OTT L. (Hrsg.): Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft (Schriftenreihe Recht und Politik im Kanton Basel-Landschaft, Band 15), Liestal, 177–201.

MEYER, CH. (2000): New Public Management als neues Verwaltungsmodell. Staatsrechtliche Schranken und Beurteilung neuer Steuerungsinstrumente, 2. Aufl., in: Basler Studien zur Rechtswissenschaft, Reihe B: Öffentliches Recht, Band 56, Basel; Genf; München.

OTT, L. (2005): Chronik der Rechtsetzung 1999–2005, in: BIAGGINI G./ACHERMANN A./MATHIS ST./OTT L. (Hrsg.): Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-

234 Landschaft (Schriftenreihe Recht und Politik im Kanton Basel-Landschaft, Band 24); Liestal, 269 – 297.

PERSONALGESETZ (1997): Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons (Personalgesetz) (GS 32.1008, SGS 150) vom 25. September 1997.

PERSONALDEKRET (2000): Dekret zum Personalgesetz (Personaldekret) (GS 33.1248, SGS 150.1) vom 8. Juni 2000.

PERSONALVERORDNUNG (2000): Verordnung zum Personaldekret (Personalverordnung) (GS 33.1471, SGS 150.11) vom 19. Dezember 2000.

PROTOKOLL (1997): Protokoll der Landratssitzung vom 25. September 1997; Auszug Nr. 1046, 1024 ff.

PROTOKOLL (2006): Protokoll der Landratssitzung vom 21. September 2006, Auszug Nr. 1989.

RIEDER, ST. (2005): Leistungs- und Wirkungsmessung in NPM Projekten, Erfahrungen – Konzepte – Ausblick, in: LIENHARD, A./RITZ, A./STEINER, R./LADNER, A. (Hrsg.): 10 Jahre New Public Management in der Schweiz, Bilanz, Irrtümer und Erfolgsfaktoren, 1. Aufl., Bern; Stuttgart; Wien, 149–159.

SCHEDLER, K. (1995): Ansätze einer wirkungsorientierten Verwaltungsführung. Von der Idee des New Public Management (NPM) zum konkreten Gestaltungsmodell: Fallbeispiel Schweiz, Bern; Stuttgart; Wien.

THOM, N./RITZ, A. (2000): Public Management, Innovative Konzepte zur Führung im öffentlichen Sektor, 1. Aufl., Wiesbaden.

TOURISMUSGESETZ (2003): Gesetz über die Förderung des Tourismus (Tourismusgesetz) (GS 34.1340, SGS 530) vom 19. Juni 2003.

VERFAHRENSPOSTULAT (2003): Verfahrenspostulat Nr. 2003/114 vom 8. Mai 2003 der Geschäftsprüfungs- und Finanzkommission betreffend Einsetzung einer Spezialkommission «Parlament und Verwaltung» zur umfassenden Überprüfung sowie ganzheitlichen Bewertung/Entwicklung der bisherigen und künftigen Aufgaben und Tätigkeiten der Legislative.

*Roland Plattner*

## **I. Abstract**

In Bund, Kantonen und Gemeinden wurden ab Beginn der 90er Jahre in unterschiedlicher Intensität aus dem angelsächsischen Raum stammende Bestrebungen rezipiert, betriebswirtschaftliche Instrumente gezielt in die Aufgabenerfüllung der öffentlichen Hände einzuführen. Nachteile bürokratischer Verwaltungsführung wie lange, zum Teil umständliche Entscheidungswege, verwischte Verantwortlichkeiten, geringe Anpassungsdynamik an veränderte Rahmenbedingungen oder mangelndes Kostenbewusstsein (auch mangels Kenntnis der Kosten) bei gleichzeitig steigendem Kostendruck haben auch in der Schweiz eine Grundsensibilisierung geschaffen<sup>1</sup>. Zusammengefasst unter dem Begriff des sogenannten New Public Management (NPM) weckte das Instrumentarium gleichzeitig Neugier, Interesse, Aufbruchstimmung und Argwohn. Neben einer grundsätzlichen Skepsis gegenüber neuen Mitteln der Verwaltungsführung wurden vor allem auch staatsrechtliche Bedenken<sup>2</sup> gegen das NPM bzw. die Wirkungsorientierte Verwaltungsführung (WoV), wie das Konzept im deutschen Wortschatz hauptsächlich genannt wird<sup>3</sup>, ins Feld geführt. Sodann wurden in ethischer Hinsicht Vorbehalte angebracht, und z. B. nach den Massstäben gefragt, nach welchen sich komplexes Entscheiden in erweiterten Handlungsspielräumen orientieren soll.

Im Kanton Basel-Landschaft wurde auf kantonaler Ebene ein pragmatisches Vorgehen gewählt<sup>4</sup>, passend zur generellen Grundhaltung des «Mir wei luege» (vgl.

<sup>1</sup> Vgl. zur Bürokratie des 20. Jahrhunderts und den geänderten Anforderungen: NORBERT THOM/ADRIAN RITZ, Public Management, Innovative Konzepte zur Führung im öffentlichen Sektor, 3., überarbeitete und erweiterte Auflage, Wiesbaden 2006, 3f.

<sup>2</sup> Vgl. zum Public Management im Spannungsfeld staatsleitender Prinzipien THOM/RITZ (Anm. 1) 27ff..

Am intensivsten, aber nicht unüberbrückbar ist dieses Spannungsfeld zwischen dem Rechtsstaat sowie der Demokratie und dem Leistungs- und Wirtschaftsstaat, wo z. B. Kollisionen klassischer Werte wie Amtsverschwiegenheit, Rechtmässigkeit, Rechtsgleichheit oder Hierarchiedenken mit neuen Werten wie Transparenz, Effizienz und Effektivität ausgemacht wurden. Dieses Thema ist hier nicht weiter zu vertiefen.

<sup>3</sup> Weitere Begriffe stammen vor allem aus individuellen Projekten und verknüpfen die WoV oder das NPM mit dem Gemeinwesen: «Allschwil wirkungsorientiert (Allwo)», «Binningen 2000 bzw. WoV», «WoV-Wirkungsorientierte Verwaltungsführung» (Oberwil), «Gemeinderreform» (Reinach), «PUMA» (vgl. zu letztgenanntem, immer wieder als Vorzeigemodell abgehandelten Projekt aus Riehen/BS, z. B. in: ANDREAS LIENHARD/ADRIAN RITZ/RETO STEINER/ANDREAS LADNER (Hrsg.), 10 Jahre New Public Management in der Schweiz, Bilanz, Irrtümer und Erfolgsfaktoren, Haupt Verlag, Bern, Stuttgart, Wien, 1. Auflage 2005, 93ff.

<sup>4</sup> Vgl. den Abschlussbericht des Projekts Wirkungsorientierte Verwaltungsführung (WoV) vom 30. Mai 2006, (Landratsvorlage 2006-147) in [www.bl.ch](http://www.bl.ch)

236 Baselbieterlied). Die Gemeinden haben, unterschiedlichem Temperament sowie verschiedenartigen politischen und administrativen Rahmenbedingungen folgend, diverse Wege der WoV-Umsetzung beschritten oder aber gänzlich darauf verzichtet. Dies ist nicht zuletzt angesichts der Zielsetzungen von WoV und der unterschiedlichen Grössenverhältnisse der Gemeinwesen und ihrer Verwaltungsapparate sowie der differierenden Problemstellungen in den Gemeinden wenig verwunderlich.

Die WoV hat sich in den basellandschaftlichen Gemeinden in unterschiedlicher Weise manifestiert: Neben umfassenden WoV-Ansätzen in wenigen Gemeinden haben in mehreren anderen einzelne, stimmig ausgewählte WoV-Elemente Aufnahme gefunden, während in der Mehrheit der Gemeinden darauf verzichtet wurde. Jeder dieser drei Wege kann der richtige sein; wichtig ist, dass der eingeschlagene Weg mit Überzeugung und Vertrauen in die individuellen Stärken der Gemeinde verfolgt wird. Die Unterschiede in der operativen Umgebung der einzelnen Gemeinwesen lassen sich zwar anhand der implementierten oder nicht implementierten Instrumente und Führungsmittel aufzeigen. Dass deren strategische Entwicklung dadurch allerdings in erheblichem Umfang unterschiedlichen Gesetzmässigkeiten unterworfen (gewesen) wäre, lässt sich im bisherigen Betrachtungshorizont kaum behaupten. Zu gross sind die exogenen Entwicklungsfaktoren, welche die primär endogenen Faktoren der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung überlagern. Dennoch lassen sich im Einzelnen bedeutsame Feststellungen anbringen, die Vorteile eines umsichtig implementierten WoV-Systems oder von Teilen desselben darzulegen vermögen. Fallstudien ausgewählter Gemeinden dienen dazu, diese Aussage zu belegen.

Mit und neben den eigentlichen Instrumenten der WoV haben diverse Managementinstrumente, die u. a. im Zusammenhang mit einer Politik der nachhaltigen Entwicklung stehen, auch im Baselbiet Einzug gehalten. So z. B. sogenannte Masterplanungen, mit welchen politische Programme und deren finanzielle Auswirkungen integriert dargestellt werden.

Zusammenfassend lässt sich zweifellos feststellen, dass die Wirkungsorientierte Verwaltungsführung positive und nachhaltige Impulse in die Verwaltungsumgebungen der basellandschaftlichen Gemeinden gesetzt hat. Der Umsetzungsprozess ist nach wie vor im Gang, er läuft evolutiv ab. Eine umfassende Verwaltungsreform hat nicht stattgefunden, und dennoch ist der Umfang der Neuerungen teilweise bemerkenswert. Die in ihrer Tendenz statischen Verwaltungssysteme, aber auch die übergeordneten politischen Systeme (Exekutive und Legislative) haben von der ausgelösten Dynamik, der kritischen Überprüfung der Verwaltungsaktivitäten, der Einführung von Instrumenten der WoV sowie der grundsätzlichen Übernahme des dazugehörigen Gedankenguts wesentlich profitiert und sind daran gewachsen. Eine kluge Weiterführung und Verdichtung der Aktivitäten ist zweifellos empfehlenswert, und bisher WoV-abstinente Gemeinden tun gut daran, sich aufgrund des inzwischen gewachsenen Erfahrungsschatzes ebenfalls mit dem Gedankengut zu befassen.

Nachfolgend wird zunächst aus Gemeindeoptik ein kurzes Streiflicht auf die WoV in der kantonalen Verwaltung geworfen (III A.1.), sind doch kantonale und kommunale Entwicklungen in Teilpolitiken oder Fragen der Verwaltungsführung jeweils enger oder weniger eng miteinander verbunden. Anschliessend werden der Einführungsgrad generell (III.A.2.) sowie die einzelnen WoV-Elemente und ihre Verbreitung in den Gemeinden beleuchtet (III.B.) und das Ergebnis einer Würdigung unterzogen (III.C.). Basis dieser Ausführungen bildet eine im ersten Quartal 2007 vom Autor durchgeführte Umfrage «Wirkungsorientierte Verwaltungsführung/Aktivitäten und Stand sowie Erfahrungen in den basellandschaftlichen Gemeinden»<sup>5</sup> (nachfolgend: Umfrage). Im nächsten Kapitel werden Fallstudien zu einzelnen Gemeinden dargestellt, welche nach den Kriterien umfassender WoV-Ansatz (IV.A.), Nutzung von einzelnen WoV-Elementen (IV.B.) und Verzicht auf WoV-Aktivitäten (IV.C.) eingeteilt wurden<sup>6</sup>. Abschliessend folgt ein dreiteiliges Fazit, welches – nach generellen Bemerkungen zur Erreichung der von der WoV anvisierten Ziele (V.A.) – Feststellungen (V.B.) und Empfehlungen (V.C.) enthält.

## III. Ausgangslage: Übersicht über die WoV-Bestrebungen auf kommunaler Ebene

### A. WoV im Kanton Basel-Landschaft

#### 1. Spot auf die kantonale Verwaltung

Das Projekt WoV wurde im Kanton Mitte der neunziger Jahre durch die Revision des Finanzhaushaltsgesetzes lanciert – mit dem Ziel einer effizienten, prozessorientierten und schlanken Verwaltung. Diese soll sich auf die Bedürfnisse ihrer Kundschaft und der ansässigen Unternehmen ausrichten. Mit seinem Abschlussbericht des Projektes Wirkungsorientierte Verwaltungsführung (WoV) vom 30. Mai 2006 setzte der Regierungsrat insofern einen Schlusspunkt unter den Prozess, als er die weiteren Schritte wie Verbesserungen und Optimierungen von Führungsinstru-

<sup>5</sup> Die Umfrage wurde im Januar 2007 an alle 86 Gemeindeverwaltungen zugestellt. Rücklaufquote: 60%, dazu zahlreiche mündliche Rückmeldungen. Dabei ist zu beachten, dass die Umfrage WoV-spezifische Fragen enthielt, welche von diversen Gemeinden von vornherein negativ beantwortet werden mussten.

An dieser Stelle geht mein Dank an Herrn Thomas Liverani, zum Zeitpunkt der Erarbeitung dieses Beitrags juristischer Volontär beim Rechtsdienst der Stadtverwaltung Liestal, welcher mich bei der Auswertung des Fragebogens tatkräftig unterstützt hat.

<sup>6</sup> Die Auswahl der dargestellten Gemeinden erfolgt exemplarisch und innerhalb der Fallkategorien alphabetisch. Ein spezieller Dank geht an dieser Stelle an folgende Berufskolleg/innen: Markus Rudolf-von Rohr, Gemeinde Allschwil; Hanspeter Gärtner/Hansruedi Graf, Gemeinde Oberwil; Karoline Sutter, Gemeinde Reigoldswil; Thomas Sauter, Gemeinde Reinach; Theo Kim, Gemeinde Therwil, sowie Olivier Kungler, Gemeinde Binningen, an letzteren für seine interessanten Überlegungen zum Thema Leistungsauftrag und -vereinbarungen.



238 menten zum «daily business» erklärte, welche fortan in überschaubaren Einzelprojekten vorangetrieben werden sollten.

In der kantonalen Verwaltung hat man sich bei der Einführung der WoV für ein pragmatisches Vorgehen entschieden<sup>7</sup>. Weder wurde ein entsprechender Verpflichtungskredit beschlossen, noch die Projektleitung für diese Aufgabe freigestellt, noch namhafte zusätzliche personelle Ressourcen alloziert<sup>8</sup>. Auf Stufe Parlament wurde ein ursprünglicher WoV-Ausschuss<sup>9</sup> später durch eine WoV-Kommission abgelöst. Die trotz dieses geringen Mitteleinsatzes produzierten Ergebnisse beurteilt die Regierung als beachtliche Erfolge. Genannt werden etwa die flächendeckende Einführung von Leistungsaufträgen und des sogenannten Gesamtkredites sowie die verbessert aufeinander abgestimmten Planungsinstrumente. Diese Ergebnisse sind zweifellos erfreulich. Es stellt sich allerdings die in diesem Beitrag nicht weiter zu vertiefende Frage, ob mit einer energischeren Vorgehensweise nicht auch weitere nützliche Aspekte der WoV hätten eingeführt werden können<sup>10</sup>. Auch wäre damit gegenüber den Gemeinden eine Vorbildwirkung und Know-how-Transfer-Situation entstanden, welche aller Wahrscheinlichkeit nach das Engagement auf kommunaler Stufe positiv beeinflusst und eine WoV-fördernde Strahlkraft entwickelt hätte.

## 2. Einführungsgrad bei den Gemeinden

Die Kommunen sind, ganz im Sinne autonomer Entscheidungen, bei der WoV-Einführung auf sich selbst gestellt geblieben. Gesetzliche Anpassungen kantonalen Erlasses sind nur spärlich erfolgt; immerhin wurde durch eine Änderung der Gemeindefinanzverordnung 1998 die Einführung des Globalbudgets ermöglicht. Wohl auch durch das Fehlen einer die WoV-Entwicklung in den Gemeinden aktivierenden kantonalen Politik (z. B. durch WoV-kompatible bzw. -fördernde Anpassung entsprechender gesetzlicher Grundlagen im Gemeindegesetz, durch Know-how-Transfer, allfällige Anreizstrategien oder die blosser Ermunterung der Kommunen, es dem Kanton gleich-

<sup>7</sup> Der ehemalige Vorsteher der Finanz- und Kirchendirektion bezeichnete als eine Voraussetzung für die konkrete Umsetzung, «...dass das theoretische Konzept des New Public Management den Verhältnissen in unserem Kanton angepasst wird – nicht partout und überall, sondern soweit es beispielsweise auch politisch als notwendig erscheint.» Vgl. HANS FÜNF-SCHILLING, Finanzwesen, in: KURT JENNY/ALEX ACHERMANN/STEPHAN MATHIS/LUKAS OTT (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, Band I, Liestal 1998, 316.

<sup>8</sup> Auf die damit verbundene Problematik weist auch YVONNE REICHLIN in ihrem Beitrag «Die wirkungsorientierte Verwaltungsführung (WOV) im Kanton Basel-Landschaft» in diesem Band hin.

<sup>9</sup> In seiner damaligen Funktion als Präsident der landrätlichen Finanzkommission hatte der Unterzeichnete die Gelegenheit, diesem aus Mitgliedern der Geschäftsprüfungs- und Finanzkommission zusammengesetzten Begleitgremium vorzusitzen und dadurch vertiefte Einblicke in die WoV-Aktivitäten auf Stufe Kanton zu nehmen.

<sup>10</sup> Ähnliche Aspekte und Problemunkte, welche auch bei den Gemeinden von Gültigkeit sind, können bzgl. der Einführungsdynamik von WoV auf Stufe Kanton angeführt werden. Vgl. dazu Kap. V. Fazit.

zutun) hat im Kanton Basel-Landschaft keine eigentliche WoV-Welle eingesetzt. Der Umfrage lässt sich entnehmen, dass gut ein Drittel der antwortenden bzw. etwa 15% aller Gemeinden die Frage, ob in ihrer Gemeinde WoV-Aktivitäten im Gang seien, bejahen. Damit ist ein eher bescheidener Verbreitungsgrad feststellbar.

Als explizite WoV-Gemeinden, d. h. Gemeinden, in welchen ein umfassendes WoV-Projekt besteht bzw. ein Projekt mit Elementen von WoV existiert, haben sich 5 Gemeinden (Allschwil, Birsfelden, Ettingen, Reinach, Oberwil) bezeichnet.

Ein entsprechender Entscheid zur umfassenden oder punktuellen Einführung der WoV ist den einzelnen Gemeinden überlassen geblieben. Dadurch haben folgende Faktoren einen Entscheid zur WoV-Einführung massgeblich mitgeprägt:

- Existenz von anderen Prioritäten bzw. Projekten;
- Politischer Wille/politisches Interesse;
- Ressourcenlage;
- Glaube an Verbesserungspotenzial;
- Erfahrungsberichte;
- Wirtschaftlicher Leidensdruck.

Die Umfrage zeigt, dass in erster Linie die Absenz eines entsprechenden politischen Willens und Interesses, gefolgt von einem fehlenden Glauben an ein Verbesserungspotenzial, der WoV-Einführung im Weg stand. Sodann wurden fehlende oder mangelnde Ressourcen sowie andere Prioritäten als weitere Hinderungsgründe angegeben. Als zusätzlich hemmende Faktoren wurden genannt, dass die Einführung von WoV speziell für kleine Gemeinden «eine Nummer zu gross» sei, sowie dass eine Trennung der operativ-strategischen Ebene (Gemeinderat) und der operativen Ebene aufgrund der eng ineinandergreifenden Weise der Zusammenarbeit kaum möglich sei.

1998/1999 wurde im Rahmen eines Nationalfondsprojektes eine gesamtschweizerische Gemeindeschreiberbefragung zu den Reformaktivitäten in den Gemeinden durchgeführt. Dabei zeigte sich, dass die Häufigkeit von NPM-Projekten sowohl im Ganzen als auch hinsichtlich der verschiedenen Kernelemente mit wachsender Gemeindegrösse stark zunahm<sup>11</sup>.

An dieser Stelle – sowie auch für andere Aufgabenstellungen auf Stufe Kommune – ist zu beachten, dass von den 86 Baselbieter Gemeinden nach der Statistik deren 19 eine Wohnbevölkerung unter 500 Personen aufweisen, 21 eine solche zwischen 500 und 1000, 30 gehören zu den Gemeinden zwischen 1000 und 5000 Einwohner/innen (letzteres = Ideal der griechischen Polis), 16 Gemeinden zählen derer mehr als 5000. Der Medianwert liegt bei 659 Einwohner/innen, d.h., 50% aller Gemeinden befinden sich im zweituntersten und untersten der oben gebildeten Segmente. Die

<sup>11</sup> Vgl. ANDREAS LADNER, IN LIENHARD, RITZ, STEINER, LADNER (ANM. 3), 82ff.

240 kleinste Gemeinde hat 110 Einwohner/innen. Damit ist nicht weiter erstaunlich, dass die Rezeption der WoV in den Gemeinden auf überaus unterschiedliches Echo gestossen ist, ja dass es Gemeinden gibt, welchen dieses System kaum bekannt ist.

In den Gemeinden mit WoV-Aktivitäten haben vorweg verwaltungsinterne Initiativen bzw. gemeinderätliche Beschlüsse sowie in zwei Fällen Parlamentsbeschlüsse die Aktivitäten in Gang gesetzt bzw. diesen die erforderliche Legitimation verschafft. Hier zeigt sich, dass es im autonomen Bereich kommunalen Wirkens entscheidend auf die Bereitschaft der strategischen (politischen) und operativen (administrativen) Exekutive zum Engagement ankommt.

### *B. WoV-Elemente und ihre Verbreitung auf kommunaler Ebene*

Die wirkungsorientierte Verwaltungsführung, verstanden als Gesamtheit betriebswirtschaftlicher Instrumente

- zur vermehrten Ausrichtung der Arbeiten von Verwaltung und Parlament auf die Ziele,
- zur nachfragegerechten und kundennahen Erbringung der gesetzlich verlangten Leistungen sowie
- zur optimalen Einsetzung der personellen, materiellen und finanziellen Ressourcen,

kann auf kommunaler Ebene in verschiedenen instrumentalen Ausprägungen, welche einzeln oder gesamthaft zur Anwendung gelangen können, umgesetzt werden. WoV bzw. NPM hat sich vor dem Hintergrund von vier weiteren «Megatrends» der neueren Verwaltungsgeschichte entwickelt, welche auch das Instrumentarium beeinflusst haben. Weitere teilweise simultan gewachsene Konzepte haben ebenfalls zur Entwicklung beigetragen<sup>12</sup>.

Nachfolgend seien die hauptsächlichen Instrumente kurz umrissen und ihr Verbreitungsgrad auf kommunaler Ebene quantifiziert.

#### **1. Leistungsauftrag und -vereinbarung**

Wesentliches Umsetzungsinstrument – wenn nicht das Kernelement – bildet der Leistungsauftrag (im verwaltungsinternen Verhältnis) bzw. die Leistungsverein-

<sup>12</sup> Gemäss KUNO SCHEDLER, *Ansätze einer wirkungsorientierten Verwaltungsführung*, Bern/Stuttgart/Wien 1995, 20ff. sind diese «Megatrends»: die Versuche zur Beschränkung des Wachstums bzw. Reduktion der Staatsquote, den Drang zur Privatisierung, die Entwicklung der Automation und die Internationalisierung. Weiteren Einfluss haben Ansätze wie das Qualitätsmanagement, die Kundenorientierung, das Äquivalenz- und Kongruenzprinzip, die Schlanke Verwaltung («Lean Management») oder das als Managerialismus bezeichnete Vertrauen in die Kraft guten Managements ausgeübt.

barung (für verwaltungsexterne Partner), mit welchen den Leistungserbringenden seitens der Leistungsbesteller/innen die Produktionsbedingungen bekannt gemacht werden. Ein klassischer Leistungsauftrag basiert dabei auf den gesetzlichen Grundlagen für das Handeln der öffentlichen Hand, benennt die zu erreichenden Zielsetzungen und setzt (Leistungs-)Indikatoren, anhand welcher die Zielerreichung periodisch gemessen werden soll. Hinzu kommen die mit der Leistungserbringung verbundenen Finanzaspekte (Entgelt, weitere Finanzquellen) sowie Aussagen zu Reporting und Controlling.

Nur wenige Gemeinden gaben in der Umfrage an, dass sie mit Leistungsaufträgen bzw. Leistungsvereinbarungen arbeiten.

## 2. Rechnungswesen

Im Rechnungswesen steht den Kommunen anders als im Kanton der Gesamtkredit<sup>13</sup> nicht explizit zur Verfügung. Dagegen besteht eine entsprechende kantonrechtliche Grundlage für den Globalkredit. Das geltende harmonisierte Rechnungsmodell verlangt (aus Gründen statistischer Vergleichbarkeit) seitens der Gemeinden nach wie vor auf jeden Fall eine ressourcenorientierte Darstellung der Aufwand- und Ertragspositionen.

Globalkredite und Gesamtkredite sind gemäss Umfrage äusserst spärlich verbreitete WoV-Elemente in den basellandschaftlichen Gemeinden.

Die Einführung und die Weiterentwicklung von über das gesetzliche Minimum (mittelfristiger Finanzplan gemäss §§ 47 und 157c Gemeindegesetz<sup>14</sup> und § 25 Gemeindefinanzverordnung<sup>15</sup>) hinausgehenden Finanzplanungsinstrumenten, einer Betriebsbuchhaltung oder Kosten- und Leistungsrechnung nach dem Modell der Plankostenrechnung bleibt den Gemeinden unbenommen.

15% der Gemeinden gaben in der Umfrage an, verfeinerte Finanzplanungsinstrumente oder eine Betriebsbuchhaltung zu führen.

## 3. Controlling-Instrumente

Im Bereich des Controllings sind insbesondere Instrumente in Bezug auf die Schaffung von Transparenz und Voraussicht betreffend Personalauslastung und -entwicklung, Leistungserbringung und Wirksamkeit angezeigt. Entsprechende Management-Informationen sind in einer möglichst einfachen Art zu erheben und auf möglichst verständliche Weise darzustellen.

<sup>13</sup> Bei dieser Spezialität des Baselbieter WoV-Modells hält der Landrat im Voranschlag für Dienststellen mit regierungsrätlichem Leistungsauftrag nicht nur den Saldo von Aufwendungen und Erträgen im Voranschlagsjahr fest, sondern auch deren Gesamthöhe.

<sup>14</sup> SGS 180, GS 24.293.

<sup>15</sup> SGS 180.10, GS 33.0414.

242 Den Ergebnissen der Umfrage zufolge ist der Bereich Controlling in den kommunalen Verwaltungen noch ausbaufähig. Nur sehr wenige Gemeinden bekennen sich zu einem institutionalisierten Personal-, Leistungs- oder Wirkungscontrolling.

#### 4. Personalmanagement

Ein weiteres wichtiges Element der WoV ist ein effektives Personalmanagement. Die Mitarbeitenden, verstanden als wichtiger «Produktionsfaktor», müssen in der gesamten Personalarbeit (Rekrutierung, Auswahl, Beurteilung, Honorierung, Kommunikation, Aus-, Weiter- und Fortbildung) in einem koordinierten und integralen Ansatz verstärkt gefördert und gepflegt werden. Dabei kommt den Linienvorgesetzten die entscheidende Rolle zu. Die Identifikation mit den Zielen ist mindestens so wichtig wie die Einhaltung von Regeln. Bei der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung stehen Aspekte wie Leistungsorientierung und Entscheidungsfreiräume im Vordergrund. Auf Automatismen aufbauende Lohnsysteme werden durch flexible, auf leistungsbezogene Komponenten abstellende Systeme abgelöst. Der Arbeitszufriedenheit wird grosse Bedeutung beigemessen, und die Verwaltungskultur wird bewusst gestaltet. Das Streben nach Effizienz und Effektivität unter Beachtung der rechtlichen Vorschriften ist für personelle Entscheidungen wegweisend.

Die Umfrage zeigt, dass hier einige Gemeinden nach Überwindung bürokratischer Personalführungssysteme und des Beamtenstatus bereits mit einem modernen Personalrecht unterwegs sind. Elemente wie Zeit- und Leistungserfassung sowie Anreizsysteme haben verschiedentlich in das kommunale «Human Resources Management» Einzug gehalten.

#### 5. Rechtswesen

WoV sollte im Bereich des Rechtswesens insbesondere zu Deregulierungen und Gesetzesvereinfachungen führen. Viel versprechende Wege, das Ziel nachfragegerechter und kundennaher Erbringung von Verwaltungsleistungen zu verfolgen, sind zweifellos der kluge Abbau der Gesetzesfülle und die Erhöhung der Lesbarkeit kommunaler Erlasse. Neue Rechtserlasse sind dort erforderlich, wo im Zusammenhang mit WoV auf kommunaler Ebene z. B. neue Führungsinstrumente eingeführt werden.

Nur sehr spärlich wurden auf kommunaler Ebene gesetzliche Vereinfachungen oder Deregulierungen vorgenommen. Diese Änderungen betrafen insbesondere die Geschäftsreglemente von Einwohner- und Gemeinderäten, Verwaltungsorganisations- und Personalreglemente. Eine Gemeinde (Oberwil) hat ein WoV-Reglement geschaffen<sup>16</sup>.

<sup>16</sup> Vgl. dazu unten IV.A.2.b.

## 6. Umfragen

Eine nachfragegerechte und kundennahe bzw. -orientierte Erbringung öffentlicher Leistungen kann nur gewährleistet werden, wenn die Bedürfnisse und allfälligen Wünsche der Kundschaft bekannt sind, wenn der Grad ihrer Zufriedenheit erhoben ist. Verlässliche Mittel zum Zweck sind in diesem Zusammenhang Kundenumfragen. Aber auch die Mitarbeitenden können zu den entsprechenden Fragen betreffend die Leistungserbringung aus der Innenoptik Auskunft geben. Gleichzeitig können aus ihrer Sicht wichtige Hinweise auf Verbesserungen und Vereinfachungen, aber auch auf Limitierungen in Bezug auf die Leistungserbringung angebracht werden. Sodann macht die systematische Erhebung der Arbeitszufriedenheit Sinn.

Gemäss Umfrage machen sich 10% der Gemeinden Kunden- und Mitarbeitendenumfragen zur Vertiefung der Kenntnisse über die Wahrnehmung ihrer Leistungserbringung im Aussen- und Innenverhältnis zunutze.

## 7. Management- und Führungssysteme

Neben (integrierten) Politikplanungsinstrumenten ist auch die Qualitätssicherung ein wichtiger Bestandteil des WoV-Systems. Politikplanungsinstrumente dienen der gesamtheitlichen und vorausschauenden Planung aller Aktivitäten der öffentlichen Hand. Sie müssen mit den Finanzinstrumenten koordiniert sein bzw. in einem integrierten Planungsansatz konsequent und sich wechselseitig beeinflussend aufeinander Bezug nehmen. Bei der Qualitätssicherung wird die Qualität in den Mittelpunkt kommunalen Handelns gestellt und die Gewährleistung nachhaltiger Zufriedenheit der Kundschaft anvisiert. Die gute Prozessbeherrschung und die ständige Bereitschaft zur Verbesserung (kontinuierlicher Verbesserungsprozess) sind tragende Elemente dieser Qualitätsmanagement-Systeme.

Politikplanungsinstrumente finden sich in 15% der Gemeinden. Die Einführung eines Qualitätsmanagement-Systems hat in drei Gemeinden stattgefunden<sup>17</sup>.

## 8. Andere Aspekte

Die Frage nach anderen Umsetzungsaspekten der WoV wurde von einigen Gemeinden dahingehend beantwortet, dass folgende Massnahmen entwickelt bzw. intensiviert wurden:

- verstärktes Projektmanagement,
- Kooperation mit anderen Gemeinden,
- partizipative Personalführung,

<sup>17</sup> Die Stadt Liestal befindet sich z. B. derzeit auf dem Weg, das Qualitätsmanagement-System gemäss ISO 9001/2000 einzuführen.

- aktive Kommunikation,
- Förderung des unternehmerischen, dienstleistungsorientierten Denkens auf allen Stufen,
- Delegation von Verantwortung und Kompetenzen.

### C. *Würdigung*

Entlang der obigen Übersicht über die Aspekte der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung und deren Verbreitungsgrad ergibt sich nachfolgende Würdigung der Erkenntnisse:

#### 1. Leistungsauftrag und Leistungsvereinbarung

Der eher spärliche Verbreitungsgrad erstaunt. Mit dem Leistungsauftrag bzw. der Leistungsvereinbarung besteht zweifellos ein äusserst zweckmässiges und die Transparenz förderndes Steuerungsinstrument für die externe wie interne Leistungserbringung, die Leistungsmessung mittels Indikatoren und die Festlegung des Reportings und Controllings sogenannter Agenturen<sup>18</sup>, verstanden als externe Leistungserbringende mit Mitteln der öffentlichen Hand. Eher abstinenteres Verhalten in Bezug auf die WoV-Elemente generell mag auch Abstinenz gegenüber einzelnen Elementen dieses Management-Systems zur Folge haben. Was die Leistungsvereinbarung betrifft, so kann, ja soll diese anstelle üblicher Vereinbarungen bzw. in Ergänzung derselben problemlos losgelöst von anderen WoV-Instrumenten zur Anwendung gelangen. Wer eine Leistung bestellt, wird dadurch dazu angehalten, sich über die Leistungs- und Wirkungsziele<sup>19</sup> und deren Bemessung sowie das Reporting und Controlling noch präzisere Gedanken zu machen, und für die Leistungserbringenden besteht dadurch Klarheit über Erwartungshaltungen und Messweise. Die Politik legt verlässlich fest und weiss, was sie einkauft, die Beauftragten kennen das Ausmass ihrer Aufgabe. Dergestalt erfolgt ein verantwortungsbewusster und gesetzeskonformer Umgang mit den öffentlichen Mitteln. Die Indikatoren erlauben

<sup>18</sup> Der Agenturbegriff ist der «Corporate Governance» entnommen. Dieser Begriff umfasst die Gesamtheit derjenigen Aktivitäten, welche auf eine verantwortungsvolle und glaubhafte Unternehmensführung/-überwachung als Beitrag (nicht: Garantie) zu einer erfolgreichen Unternehmensentwicklung gerichtet sind.

In einem SWISS CODE OF BEST PRACTICE wurden etwa für privatwirtschaftliche Unternehmen entsprechende Standards definiert. Für die öffentlichen Gemeinwesen ist ein entsprechendes Manual noch inexistent, nicht aber die entsprechende Problematik bzw. der politische und unternehmerische Handlungsdruck.

<sup>19</sup> Während Leistungen das Ergebnis der Verwaltungstätigkeit aus der Optik externer Leistungsempfänger/innen darstellen, bezieht sich die Wirkung des Verwaltungshandelns auf das mittelbare Ergebnis der Erbringung einer oder mehrerer Leistungen durch die Verwaltung bei den Leistungsempfänger/innen oder in deren Umfeld. Vgl. KUNO SCHEDLER/ISABELLA PRÖLLER, *New Public Management*, 2. Auflage, Bern, 2003, 62ff.

als Führungskenngrössen die Verfolgung der qualitativen und/oder quantitativen Elemente der Leistungserbringung sowie die gezielte Einflussnahme.

Soweit Leistungsvereinbarungen mit Agenturen abgeschlossen werden, in deren Entscheidgremien auch Delegierte der öffentlichen Hand abgeordnet werden können, empfiehlt sich im entsprechenden Mandat zur Entsendung derselben festzuhalten, welche konkreten Erwartungen an die Ausübung dieser öffentlichen Funktion geknüpft sind. Ebenfalls macht es Sinn, die konkreten Risiken zu identifizieren und sich im Rahmen der Mitwirkungsmöglichkeiten (Einsitzname in Entscheidgremien, Reporting, Aufsichtsbefugnisse) gezielt damit auseinanderzusetzen.

### **Leistungsvereinbarung über ...**

Vertragsparteien

#### **1. Rahmenvorgaben (gesetzliche Bestimmungen etc.)**

#### **2. Leistungs- bzw. Wirkungsziele\***

- a) Leistungsinhalte
- b) Leistungsumfang

#### **3. Indikatoren zur Messung, Standards\***

- a) Kriterien
- b) Messwerkzeuge

#### **4. Zuständigkeiten und Befugnisse**

#### **5. Besondere Regelungen**

Qualitätssicherungsmassnahmen, Versicherungen etc.

#### **6. Finanzierung**

#### **7. Dauer, Kündigung**

#### **8. Inkrafttreten**

#### **9. Differenzen/Konflikte**

Unterschrift und Verteiler

\*möglichst anschaulich, einfach und nachvollziehbar  
sowie aufeinander Bezug nehmend

Beispiel des Aufbaus einer Leistungsvereinbarung

Leistungsvereinbarungen und -aufträge erleichtern einen sachorientierten politischen Prozess auf der dem Parlament angemessenen Flughöhe. Die Gemeinde Binningen hat z. B. 2005 erstmals den Voranschlag für das folgende Jahr nach den Grundsätzen der WoV verabschiedet und legte so 2006 den ersten Jahresbericht gemäss WoV vor. Neben der Jahresrechnung umfasst dieser in einer Beilage die 10 Leistungsberichte zum abgelaufenen Jahr<sup>20</sup>. Diese und die dazugehörige Glo-

<sup>20</sup> Vgl. die Unterlagen in [www.binningen.ch](http://www.binningen.ch) | Politik | Einwohnerrat | Sitzung vom 25. Juni 2007.



246 balrechnung sind durch den Einwohnerrat zu genehmigen, wobei einige wenige Aufwand- und Ertragspositionen, die keiner Produktegruppe zugewiesen wurden, separat zu genehmigen sind. Die klaren Strukturvorgaben erleichtern dabei sowohl die Berichterstattung als auch das Berichtstudium.

Eine interessante Momentan-Situations-Analyse bieten die Ausführungen des Binninger Gemeindeverwalters<sup>21</sup> zu den bisherigen Erfahrungen, die nachfolgend zitiert seien:

*«Der Aufwand allgemein zur erstmaligen Erarbeitung der WoV-Infrastruktur (Kostenrechnung, Definition von Produkten, Zielen etc.), die es als Basis für den flächendeckenden Einsatz von Leistungsaufträgen/-vereinbarungen braucht, ist hoch und mit entsprechenden Ressourcen (Finanzen, Informatik, Mitarbeitende) verbunden. Insbesondere ist zu konzedieren, dass die Formulierung von Zielen und vor allem den dazu gehörigen Indikatoren (ob nun in Leistungsaufträgen oder -vereinbarungen) nicht für alle Produkte gleich einfach ist. Oftmals zeigt die Umsetzung, dass der Indikator das formulierte Ziel nicht oder nur teilweise anvisiert.*

*Auch stellt sich mit der Umsetzung von WoV die Frage der «richtigen» Flughöhe: Wirkungs- und Leistungsziele können so einengend formuliert werden, dass dies schon fast wieder einer Steuerung auf Stufe «Einzelkonto» gleichkommt (z. B. das Leistungsziel Kostendeckungsgrad im Bereich Erwachsenenbildung, betrifft insgesamt vier Konti) und keinen echten Spielraum in der Umsetzung mehr lassen.*

*Insbesondere in der Legislative, die nicht über jene Einsicht in die Einzelgeschäfte verfügt wie der Gemeinderat, wird das vorhandene Steuerungsinstrumentarium (zehn Leistungsaufträge mit Globalbudgets) noch kritisch beäugt. Die Angst, mit den wenigen Informationen nicht genug «empowered» zu sein, um politisch agieren zu können, ist spürbar (wie lehnt man die Einführung von SBB-Tageskarten ab, wenn sie finanziell nicht zu Buche schlagen und auch nicht über ein Wirkungs-/Leistungsziel gesteuert werden, also im neuen System nicht mehr sichtbar ist?). Daran ändert auch nichts, dass die Erfahrungen im alten System gezeigt haben, dass bei Einzelkonto-Betrachtung auch keine politische Steuerung möglich war, sondern lediglich die Verwaltung mit einem grossen Berg an Fragen («wieso ist auf diesem Konto der Betrag um 50% gestiegen?» etc.) jeweils intensiv beschäftigt wurde. Die noch immer spürbare Distanz hängt wohl auch mit dem unter WoV zweifelsohne deutlich höheren Vorbereitungsaufwand für die Politik, insbesondere den Einwohnerrat zusammen (derzeit in Binningen: zehn Leistungsaufträge auf rund 240 Seiten). Speziell in den vorbereitenden Kommissionen hat der Aufwand zugenommen. Zugleich darf festgestellt werden, dass sich langsam strategische bzw. politische Fragen in den Vordergrund drängen, was ja neben Transparenz und Kostenwahrheit schliesslich mit ein wichtiges Ziel von WoV ist.»*

<sup>21</sup> Gemäss Auskunft des Gemeindeverwalters, Olivier Kungler, sind die Erfahrungen für eine abschliessende Würdigung des Systems derzeit aus zeitlichen Gründen noch zu gering.

Ähnliche Feststellungen zu den Vor- und Nachteilen der Leistungsvereinbarungen werden auch in der Literatur aufgezeigt<sup>22</sup>.

247

## 2. Rechnungswesen

Zweifellos ist im Rahmen der seinerzeitigen Einführung des harmonisierten Rechnungswesens mit der Vereinheitlichung des Kontenrahmens ein grosser Schritt in Richtung der Schaffung einer auch über die Jahre konstanten Vergleichsbasis kommunaler Finanzdaten erfolgt. Allerdings ist der Kontenrahmen mit seinem Aufbau teilweise wenig oder gar nicht geeignet, Transparenz in Bezug auf die Kosten von Dienstleistungen zu schaffen. Um dies zu erreichen, muss neben dem gesetzlich vorgeschriebenen Kontenrahmen eine umfassende oder auf einzelne, speziell interessierende Dienstleistungsbereiche fokussierende Betriebsbuchhaltung eingeführt werden. Auf jeden Fall müssen aber, um den einzelnen Aufwandpositionen für die Politik wirklich zweckdienliche Informationen abgewinnen zu können, geeignete Verknüpfungen der Einzelkonti hinterlegt werden. Dies ist im Zeitalter moderner Datenbanken möglich, muss aber mit entsprechendem personellen und materiellen Aufwand individuell eingerichtet werden. In diesem Zusammenhang wäre es im Sinne der Herstellung von Vergleichbarkeit unter den Gemeinden zweckmässig, einheitliche Standards zu definieren, welche sodann über die Jahre Benchmarks<sup>23</sup> ermöglichen und die kommunalen Systeme weiterentwickeln könnten, ganz im Sinne des «Learn from the best»<sup>24</sup>. Das Bereitstellen entsprechender Rechtsgrundlagen müsste in der Finanzhaushaltsgesetzgebung erfolgen.

Eine rechtliche Basis für die Einführung von Globalkrediten findet sich in § 33 der Verordnung über den Finanzhaushalt und das Rechnungswesen der Gemeinden (Gemeindefinanzverordnung) vom 24. November 1998<sup>25</sup>. An derselben Stelle werden auch die Globalbudgetierung (§ 33), die jeweiligen Zuständigkeiten von Gemeindeversammlung und Gemeinderat (§ 34) sowie die Darstellung von Voranschlag und Jahresrechnung (§ 35) im Falle partieller oder integraler Globalbudgetierung geregelt. Die Gemeinden werden dadurch in die Lage versetzt, eine WoV-konforme Führung des Finanzhaushaltes vorzunehmen. Sie haben zu diesem Zweck ein Reglement zu erlassen. Die Notwendigkeit der Einreichung der jährlichen finanziellen Führungs- bzw. Rechenschaftsinstrumente in der Form des Kontenplans ist vor dem Hintergrund der Vergleichbarkeit und Kontinuität der Zahlenreihen gerechtfertigt.

<sup>22</sup> Vgl. statt anderer: SCHEDLER (Anm. 12), 130ff.

<sup>23</sup> Vgl. zum Benchmarking als Wettbewerbssurrogat THOM/RITZ (Anm. 1)155f. oder: SCHEDLER (Anm. 12), 211ff.

<sup>24</sup> Vgl. zu dieser Forderung auch unten IV.A.2. und 3.

<sup>25</sup> SGS 180.10.

Das Controlling (die Steuerung) ist eine undelegierbare Führungsaufgabe, welche in keiner Organisation fehlen darf<sup>26</sup>. Der geringe Verbreitungsgrad gemäss Selbstdeklaration erstaunt. Dabei geht es nicht etwa um ein Messen und Controlling-Massnahmen um der Massnahmen willen, sondern darum, in einem vernünftigen Rhythmus mit Plausibilitätsabklärungen Soll/Ist-Abweichungen festzustellen und den gegebenen Handlungsbedarf zu erkennen. Neben Fragen zur Einhaltung des Jahresprogramms und der Budgetvorgaben stehen besondere Projekte oder auch Pendenzen im Vordergrund – so etwa im Zusammenhang mit speziellen Auditierungen oder Revisionsberichten zur Rechnung z. B. externer und/oder interner Rechnungsprüfungsorgane (Rechnungsprüfungs- bzw. Geschäfts- und Rechnungsprüfungskommissionen). Entsprechende Controlling-Instrumente sollen möglichst einfach und überschaubar sein. Es ist unbedingt zu vermeiden, dass die Administrationen mit ambitiösen Controlling-Instrumenten überstrapaziert werden oder ein Missverhältnis zwischen dem Aufwand zur Datenerhebung und deren Aussagekraft besteht<sup>27</sup>. Controlling-Gespräche entlang einfacher Fragestellungen dürften letztlich wirksamer sein als übermässiges Sammeln und Darstellen von Daten.

#### 4. Personalmanagement

Die Gemeinden haben offensichtlich durchaus erkannt, wie wichtig im personalintensiven Dienstleistungssektor das Personal ist. Es handelt sich eindeutig um die wichtigste Ressource. Die nach wie vor mehrheitliche Orientierung der Gemeinden am kantonalen Besoldungs-System macht im öffentlichen Dienst gewiss Sinn. Die neben dem Lohnklassensystem und dem Automatismus der Erfahrungsstufen gegebenen Möglichkeiten des beschleunigten wie des angehaltenen Stufenanstiegs bilden neben der Prämierungsmöglichkeit allerdings beschränkte Anreizmomente. Marktüberlegungen sind bei Anstellungsgesprächen nach wie vor Grenzen gesetzt. Und mit der öffentlich-rechtlichen Anstellung ist nach wie vor ein personalrechtliches Regime verbunden, welches im Falle des Ungenügens von Mitarbeitenden die Handlungsoptionen der Anstellungsbehörde einengt. Umso wichtiger ist es, mittels frühzeitiger Problemerkennung und konsequenten Personalmanagements sowie einen vorausblickenden Aus- und Weiterbildungskonzepts dafür Sorge zu tragen,

<sup>26</sup> FÜNFSCILLING (Anm. 7), 314 nennt ein gut besetztes Controlling neben dem modernen Rechnungswesen, einem darauf abgestimmten Berichtswesen (Management Information System MIS) als Voraussetzung für die Ein- und Durchführung von WoV.

<sup>27</sup> In der Stadt Liestal wurde 2005 der Trimester- oder Tertial-Report eingeführt, mit welchem es darum geht, entlang aller Vollzugsaufgaben Soll/Ist-Vergleiche anzustellen und Abweichungen zu erkennen. Dadurch werden Stadtrat und -verwaltung in die Lage versetzt, ausserhalb der standardisierten Führungs- und Reporting-Instrumente (Legislaturziele und Bilanz, mittelfristiger Finanz- bzw. Entwicklungsplan, Jahresprogramm, Voranschlag, Amtsbericht und Rechnungslegung) Management-Informationen zu verarbeiten und unterjährig aktuellen Einfluss auf die Gemeindeentwicklung zu nehmen.

dass das Personal der öffentlichen Gemeinwesen gleichzeitig sach- und sozialkompetent bleibt und seinen mitunter nicht einfach zu lösenden Aufgaben in einem anforderungsvollen Umfeld jederzeit gewachsen ist. Im Bedarfsfall sind aus Konsequenzgründen auch einschneidende Personalentscheide zu fällen, um Effizienz, Effektivität und die Ordnungsmässigkeit des öffentlichen Dienstes zu gewährleisten. Zu beachten ist in Bezug auf die Schulung der Mitarbeitenden, dass die Schulung der Führung einen höheren Wirkungsgrad besitzt als die Schulung der Ausführung, und dass für die kontinuierliche Weiterentwicklung eines Systems personelle Kontinuität einen entscheidenden Erfolgsfaktor bildet. Mit ständig wechselnder Aufstellung schafft es kein Team in eine höhere Liga<sup>28</sup>.

## 5. Rechtswesen

Die öffentliche Hand ist verpflichtet, in allen ihren Aufgabenfeldern leistungsfähig, effizient und effektiv zu handeln. So wenig es Domänen gibt, in welchen die WoV unbeschränkt gelten könnte, gibt es Bereiche, in welchen Elemente derselben nicht zugelassen wären. So stellt die WoV in legitimer Weise die Forderung auf, in den Entfaltungsbereichen des Wirtschafts- und Leistungsstaates die Gesetzesdichte zugunsten verstärkter Finalprogrammierung und Wirkungskontrollen zu verringern bzw. abzuschwächen<sup>29</sup>.

Die Zurückhaltung der Gemeinden in der Rechtsetzung zur Wirkungsorientierten Verwaltungsführung steht in Relation zur grundsätzlich ausgemachten Zurückhaltung gegenüber diesem Management-Modell. Hinzu kommt allerdings auch, dass die Reglementierungsbereitschaft der Gemeinden sich in Grenzen hält. Möglicherweise ist ein teilweise mangelnder Gestaltungswille mit dafür verantwortlich, wobei aber auch die Fülle und die zunehmende Komplexität der Aufgaben beachtlich sind und sich der politische Prozess aufgrund zunehmender Partikular- und Gruppeninteressen schwierig gestaltet.

## 6. Umfragen

Dass einer nachfragegerechten und kundennahen bzw. -orientierten Erbringung öffentlicher Leistungen verlässliche Kenntnisse über die Bedürfnisse und allfälligen Wünsche der Kundschaft zugrunde gelegt werden müssen, ist als solches von den Gemeinden im Grundsatz erkannt. Die entsprechende Datenbasis ist dagegen heterogen. Eine systematische Datenerfassung, -auswertung und -interpretation auf Basis empirischer Erhebungen ist methodisch der oft gehörten, aber unbelegten

<sup>28</sup> Vgl. zu den Konsequenzen der New Public Management-Ansätze für die Führung bzw. zur »Leadership« BRUNO STAFFELBACH, Mittel und Zwecke von Führung, in: Gemeindefmanagement in Theorie und Praxis, Chur/Zürich 2001, 31ff.

<sup>29</sup> Vgl. zu dieser interessanten, hier nicht zu vertiefenden Diskussion THOM/RITZ (ANM. 1), 28f.

250 Behauptung von Gemeinden, «die Bedürfnisse der Kundschaft genau zu kennen», zweifellos vorzuziehen.

Lobenswert ist in diesem Zusammenhang die Initiative des Verbandes der Gemeindeverwalterinnen und -verwalter, welcher anlässlich der Generalversammlung 2007 in Zusammenarbeit mit der Fachhochschule Nordwestschweiz (Institut für Nonprofit- und Public Management) das Projekt einer koordinierten Umfrage vorgestellt hat. Dies, um mit vernünftigem Aufwand auf Basis der ermittelten Erkenntnisse noch näher an den Puls der Bevölkerung zu gelangen und als Folge der koordinierten Fragestellungen auch interessante Quervergleiche zu ermöglichen. Gleichzeitig soll es gemeindespezifisch möglich sein, dass auch Erhebungen gemäss individuellem Bedarf vorgenommen werden. Die Vorteile dieses Vorgehens liegen auf der Hand: Kosteneinsparung für die einzelnen Gemeinden, gesamtheitliche Auswertung und Möglichkeit zum Benchmarking unter vergleichbaren Gemeinden. Durch eine Korrelation mit persönlichen Daten (Alter, Ausbildung, Einkommen, Wohnsituation etc.) können entsprechende Rückschlüsse gezogen werden. Die Dreiteiligkeit der Umfrage (I: Fragen zur Lebensqualität in der Gemeinde, II: Fragen zur Zufriedenheit mit den Dienstleistungen der Gemeinde, III: Fragen zur Person) erlaubt die systematische Erfassung von Schwachstellen und Ergründung von Ursachen als Basis für die Einleitung von Verbesserungen.<sup>30</sup>

Der Marketingeffekt von Umfragen, vor allem natürlich dann, wenn die daraus gewonnenen Erkenntnisse dann auch zu Massnahmen führen, darf in einer Zeit zunehmender interkommunaler Konkurrenz, wachsender gesellschaftspolitischer Herausforderungen (etwa: Wertewandel und -zerfall, wachsende Anspruchshaltung, Ressourcenverknappung, steigende Staatsverdrossenheit) nicht unterschätzt werden<sup>31</sup>. Gute Leistungen und Wirkungen, z. B. mit WoV erzielt, müssen, um wahrgenommen werden zu können, auch transparent gemacht werden.

## 7. Management- und Führungssysteme

Management- und Führungssysteme sind aus der modernen Gemeindeführung nicht mehr wegzudenken. Nur durch die konsequente Bewirtschaftung von Politikplanungs- und Führungsinstrumenten können die vielfältigen Aktivitäten der öffentlichen Hand geplant und vollzogen werden. Bei Planabweichungen bestehen nur auf diese Weise die Übersicht und die Möglichkeit zum Ergreifen von adäqua-

<sup>30</sup> Aufgrund des Rücklaufs der Interessenmeldungen der Gemeinden kann gemäss Auskunft des Projektleiters seitens Verband, Gemeindeverwalter THEO KIM, Therwil, erwartet werden, dass sich mehr als ein Drittel der Baselbieter Gemeinden an dieser für das Jahr 2008 vorgesehenen Bevölkerungsbefragung beteiligen werden.

<sup>31</sup> Zur Bedeutung eines wirksamen Gemeindemarketings im WoV-Umfeld vgl. RONALD GERMAN, Gemeindemarketing: Alter Wein in neuen Schläuchen, in: Gemeindemanagement in Theorie und Praxis, Chur/Zürich 2001, 469ff.

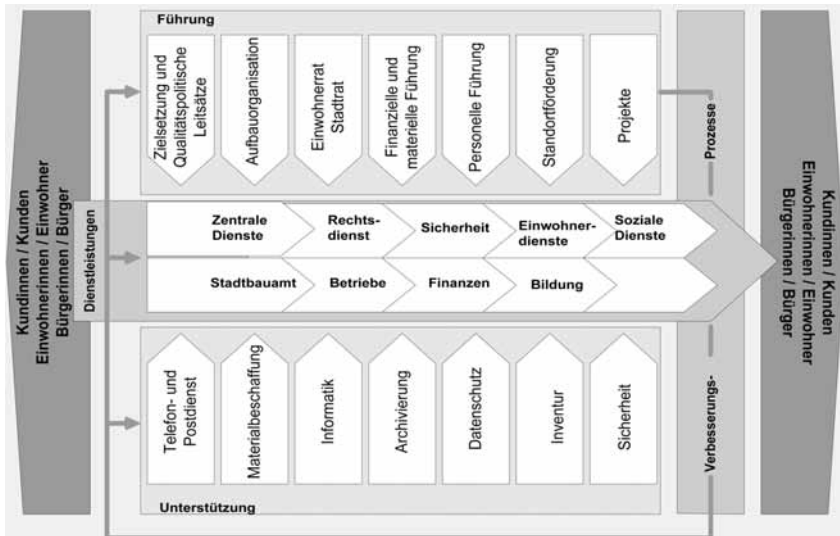
ten Massnahmen. Wichtig ist, dass die Planungsprozesse konsequent zur Setzung von Prioritäten und Harmonisierung von Zielkonflikten genutzt werden<sup>32</sup>. Diese Vorteile integrierter Planung wurden von den Gemeinden erkannt.

Verwaltungsführungssysteme sind neben den Politik-Führungssystemen ebenfalls von grosser Bedeutung, wobei deren Entfaltungsgrad in Abhängigkeit zur Verwaltungsgrösse steht. Eine kleine Verwaltung, welche als Kleinstbetrieb von einer Person oder einem kleinen Verwaltungsteam geführt wird, hat zwar – mit entsprechend geringerem Mengengerüst – dieselben Aufgaben zu lösen wie eine mittelgrosse oder grosse Administration. Naturgemäss sind aber die Führungsintensität und das Koordinationsbedürfnis im Kleinstbetrieb erheblich kleiner. Während also in der kleinen Gemeinde die Quantität der Aufgaben entsprechend geringer ist, ist die Qualität (d. h. Beschaffenheit) derselben die nämliche. Und auch die Anforderungen der Kundschaft an die Qualität der Arbeitserledigung – korrekt, rasch, günstig, freundlich – differieren von Gemeinde zu Gemeinde nur unerheblich. Wo es im kleinen Team entscheidend auf die Aufgabenerledigung durch die einzelnen Mitarbeitenden ankommt, ist in der entfalteten und vermehrt aufgabenteiligen Verwaltung zusätzlich die Organisation der Zusammenarbeit erfolgsrelevant.

Zur Know-how-Sicherung können hier bewährte Qualitätssicherungs- bzw. -managementsysteme (QMS) dienen, wie sie z. B. die ISO-Norm 9001/2000<sup>33</sup> anbietet. Basierend auf gemeinsam erarbeiteten und von der Exekutive festgelegten qualitätspolitischen Leitsätzen bilden neben der Systembeschreibung folgende vier Teilelemente das QMS: die Führungs- und Managementprozesse, die Dienstleistungsprozesse, die Supportprozesse und die Verbesserungsprozesse. Das System wächst mit der Aufnahme der Beschriebe der Ist-Zustände der Teilprozesse und ihrer Schnittstellen, sei dies auf Flowcharts oder Checklisten. Nicht alle Prozesse werden aufgenommen, sondern insbesondere diejenigen, welche sich in der Praxis immer wieder als problematisch erweisen, Schnittstellen (zu anderen Verwaltungszweigen oder externen Stellen) aufweisen, komplex und mit einem hohen Ausfallrisiko behaftet oder sehr selten sind. Auf Basis dieser Ist-Zustands-Aufnahmen können sodann mit dem kontinuierlichen Verbesserungsprozess erkannte Schwachstellen oder Abweichungen systematisch aufgenommen und verbessert werden. Mit internen und externen Umfragen, internen und externen Auditierungen sowie periodischen Management-Reviews wird das System gepflegt und werden die wesentlichen Erkenntnisse und Fortschritte festgehalten.

<sup>32</sup> Vgl. zum Thema Integrierte Aufgaben- und Finanzplanung für die Gemeinde CHRISTOPH LENGWILER, Kommunales Rechnungswesen und Finanzmanagement, in: Gemeindemanagement in Theorie und Praxis, Chur/Zürich 2001, 205ff.

<sup>33</sup> Vgl. zum Qualitätsmanagement, TQM, ISO und TFQM: THOM/RITZ, (Anm. 1), 186f.



Beispiel des in Anlehnung an das allgemeine Prozessschema nach ISO 9001/2000 definierten organisationspezifischen Prozessmodells der Stadt Liestal.

Welches Management- und Führungssystem eine Gemeinde bzw. eine Administration wählt, ist letztlich weniger entscheidend als der Umstand, dass ein solches System vorhanden ist und eine koordinierte und von allen relevanten Akteur/innen mitgetragene Ausrichtung auf dieses System erfolgt. Die gemeinsame Ausrichtung auf ein System gewährleistet ein gemeinsames Vokabular und Grundverständnis für die Zusammenarbeit, das gemeinsame Mittragen durch Politik und Verwaltung hilft, Produktivität hemmende Reibungsverluste zu verhindern.

## 8. Andere Aspekte

Diverse Gemeinden haben im zeitlichen Umfeld der WoV-Bestrebungen – und wohl teilweise auch durch diese inspiriert – Massnahmen wie ein verstärktes Projektmanagement, die Kooperation mit anderen Gemeinden, eine partizipative Personalführung oder aktive Kommunikation ergriffen oder das unternehmerische, dienstleistungsorientierte Denken auf allen Stufen intensiviert und Verantwortung und Kompetenzen delegiert. Diese Massnahmen sind alle auch isoliert durchgeführt von Nutzen.

In den folgenden Fallstudien werden WoV-Aktivitäten und Erfahrungen verschiedener Gemeinden beschrieben. Einleitend wurde bemerkt, dass sich aufgrund der Intensität der WoV-Bestreбungen die basellandschaftlichen Gemeinden in solche mit umfassendem WoV-Ansatz, solche mit einzelner Nutzung von WoV-Elementen sowie auf WoV-Aktivitäten verzichtende unterteilen lassen, wobei letztere deutlich die grösste Teilmenge bilden. Die Fallstudien befassen sich primär mit denjenigen Gemeinden, welche sich integral oder partiell zu WoV-Aktivitäten bekennen. Das heisst indes nicht etwa, dass auch WoV-Abstinenz ein strategisch richtiger und stimmiger Entscheid sein kann, vor allem dann, wenn Energien gezielt in eine andere Richtung geleitet werden.

Die nachfolgenden Fallstudien basieren auf der durchgeführten Umfrage sowie Ergänzungen durch die operativ verantwortlichen Gemeindeverwalter/innen.

##### A. *Umfassender WoV-Ansatz*

##### 1. Allschwil

##### a. Ausgangslage

##### aa. Massnahmen

In Allschwil kann von einem umfassenden WoV-Ansatz gesprochen werden. Die Gemeinde hat mit einem produktiven Start für die Gesamtverwaltung im Jahre 2002 das Projekt Allwo abgeschlossen. Dabei wurden in Bezug auf die Verwaltungsstrukturen eine Dezentralisierung vorgenommen und das Auftragswesen mittels Leistungsauftrag bzw. -vereinbarung geregelt. Die Leistungsaufträge sind mit Wirkungs- und Leistungszielen ausgestattet, welchen Indikatoren bzw. Messgrössen zugeordnet sind. Diese Indikatoren können qualitativer, quantitativer und zeitlicher Art sein. Im Rechnungswesen wurden der Gesamtkredit mit Anwendungsbereich im Sachaufwand, ein integriertes Finanzplanungsinstrument sowie die Betriebsbuchhaltung eingeführt. Ein umfassendes Controlling in Bezug auf Personal, Leistung und Wirkung sowie ein Zeit- und Leistungserfassungssystem und ein verstärktes Projektmanagement runden die Führungsmittel ab. Mit Kunden- und Mitarbeiterenumfragen werden zusätzliche Management-Informationen eingeholt.

##### ab. Rechtsgrundlagen

Als politisches Steuerungsinstrument wurde neu das Leistungspostulat eingeführt<sup>34</sup>. Ebenfalls neu geschaffen wurde die Finanz- und Leistungsordnung als verwaltungs-

<sup>34</sup> Mit dem Leistungspostulat kann der Einwohnerrat direkten Einfluss auf einen Leistungsauftrag nehmen. Die Einflussnahme ist sowohl auf den Leistungsumfang als auch auf die Kosten der Leistungserbringung möglich.



254 internes Führungsinstrument<sup>35</sup>. Anpassungen fanden bei den Geschäftsreglementen des Einwohnerrates und des Gemeinderates sowie beim Verwaltungsorganisationsreglement statt.

#### ac. Prozess und Steuerung

Die WoV-Aktivitäten beruhen auf einem politischen Vorstoss im Einwohnerrat und werden vom Gemeinderat und von den Hauptabteilungsleitenden gesteuert, welche für das Controlling verantwortlich zeichnen. In Ergänzung zu diesem Auftrag erhalten die Führungsverantwortlichen nach Vorliegen der Kosten-/Leistungsrechnung Hinweise und Fragen zu Bereichen, welche auffällige Kosten- und Leistungsabweichungen aufweisen. Eine ursprünglich eingesetzte Wirkungsprüfungscommission (WiKo)<sup>36</sup>, bestehend aus Vertreter/innern der Finanz- und Rechnungsprüfungskommission (FiReKo) sowie der Geschäftsprüfungskommission (GPK), erarbeitete in Zusammenarbeit mit Gemeinderat und -verwaltung die diversen Leistungsaufträge.

#### b. Stand und Ausblick

Die geschilderten Aktivitäten im WoV-Umfeld sind implementiert und funktions-tüchtig. Ein spezieller Fokus sei an dieser Stelle auf die Leistungsaufträge gelegt:

Die Leistungsaufträge unterliegen einem steten Wandel und haben die Verwaltungstätigkeit möglichst genau abzubilden. Entsprechend findet eine laufende Anpassung der Leistungsaufträge statt. Ebenfalls werden die aktuellen Wirkungs- und Leistungsziele sowie die zugeordneten Indikatoren auf ihre Tauglichkeit und Aussagekraft überprüft. Anpassungen in diesem Bereich können durch den Einwohnerrat, den Gemeinderat oder die verantwortliche Hauptabteilung ausgelöst werden.

Mit den Leistungsaufträgen bzw. -berichten verfügen der Einwohnerrat und der Gemeinderat über eine lückenlose Aufzeichnung sämtlicher Verwaltungsaufgaben bzw. Dienstleistungen. Die dazugehörige Kostenrechnung gibt Aufschluss über die Kosten der Leistungserbringung. Diese beiden Führungsmittel ergänzen das Finanzbudget bzw. die Finanzrechnung auf sinnvolle Weise. Mit dem (oben ab.) erwähnten Leistungspostulat kann der Einwohnerrat auf sämtliche Leistungsaufträge direkten Einfluss nehmen und dadurch eine gezielte Steuerung ausüben.

Die Führungsverantwortlichen können mit diesen Informationen die Arbeitsprozesse optimieren, die Kostenentwicklungen analysieren und gegebenenfalls durch geeignete Massnahmen steuern.

<sup>35</sup> Die Finanz- und Leistungsordnung (FiLO) vom 26.01.2005 enthält als »Living document« sämtliche relevanten Informationen (gesetzliche und reglementarische Grundlagen, terminliche Vorgaben, verwaltungsadministrative Abläufe und Verantwortlichkeiten) aller Führungs- und Controllingaufgaben. Sie ist in Form eines verwaltungsinternen Handbuchs angelegt und wird laufend den eintretenden Veränderungen angepasst.

<sup>36</sup> Die WiKo wurde am 19. 11. 2003 (Projektabschluss) aufgelöst und die Aufgabe der jährlichen Prüfung der Geschäftsberichte des Gemeinderates sowie der Leistungsberichte der Verwaltung der GPK übertragen.

Die Geschäftsprüfungskommission überprüft nebst den Geschäftsberichten des Gemeinderates und der übrigen Behörden auch die jährlichen Leistungsberichte. Entsprechend den präsentierten Resultaten können Leistungsberichte und Kostenrechnung den Ausschlag für vertiefte Abklärungen geben.

Die Leistungsaufträge und die flächendeckende Zeiterfassung dienen verwaltungsintern auch der Personalplanung. Bei Stellenvakanzen kann mit diesen Informationen die Neubesetzung unter verschiedenen Aspekten geprüft werden (Notwendigkeit des bisherigen Stellenumfangs, Neuverteilung von Aufgaben, Neuzuordnung von Leistungsaufträgen u. Ä.).

### c. Würdigung

Mit der Schaffung der geforderten Leistungs- und Kostentransparenz geht nach Beurteilung der Verantwortlichen eine Steigerung des Kostenbewusstseins einher. Die Festlegung der Verantwortlichkeiten schafft Klarheit im Vollzug. Derzeit negativ zu vermerken ist, dass die Informationsverarbeitung durch die Legislative als aufwendig beurteilt wird. Die neu geschaffene Möglichkeit des Leistungspostulats wird noch zu wenig gezielt eingesetzt<sup>37</sup>.

## 2. Oberwil

### a. Ausgangslage

#### aa. Massnahmen

Oberwil kennt ebenfalls einen umfassenden WoV-Ansatz. Die Gemeinde hat mit einem Projektstart 1998 und flächendeckend im Jahre 2003 das Projekt WoV – Wirkungsorientierte Verwaltungsführung eingeführt. Verwaltungsstrukturen wurden dezentralisiert und das Auftragswesen mittels Leistungsauftrag bzw. -vereinbarung geregelt, Wirkungs- und Leistungsziele wurden gesetzt und Indikatoren bzw. Messgrössen zugeschrieben. Im Rechnungswesen wurden der Globalkredit, ein integriertes Finanzplanungsinstrument sowie die Betriebsbuchhaltung eingeführt. Ein umfassendes Leistungs- und Wirkungscontrolling sowie die Zeit- und Leistungserfassung und Anreizsysteme im Personalmanagement ergänzen die Führungsmittel. Neue Rechtserlasse wurden geschaffen, und mit Kunden- und Mitarbeitendenumfragen werden zusätzliche Management-Informationen eingeholt. Dies gilt auch für die regelmässigen Controlling-Gespräche.

<sup>37</sup> In einer Seminararbeit «Auswirkungen des NPM auf die Beziehungen zwischen der Verwaltung und den gewählten Instanzen» im Rahmen des Forschungsseminars «Governance und Demokratie» an der Universität Zürich untersuchten im Jahre 2006 BASIL KROEPFLI und TOBIAS GEES am Beispiel Allschwil dieses Thema. Vgl. dazu auch unten Kap. V.A.

### ab. Rechtsgrundlagen

Eine ursprüngliche Vereinbarung betreffend Wirkungsorientierte Verwaltungsführung vom 16. September 1999 wurde durch ein WoV-Reglement vom 18. September 2003<sup>38</sup> ersetzt. In dieser expliziten Rechtsgrundlage hat die Gemeinde auf Stufe der Gemeindeversammlung ihren konsequenten Weg verankert und konsolidiert. Darauf ist unter b. zurückzukommen.

§ 1 Gemeindeordnung vom 18. September 1997 verpflichtet in § 1 Ziff. 4 die Behörden und Verwaltung zu einer effizienten, kostenbewussten und leistungsorientierten Aufgabenerfüllung. Gemäss § 10 Gemeindeordnung sorgt der Gemeinderat als oberste leitende und vollziehende Behörde der Einwohnergemeinde für eine rechtmässige, leistungsfähige und bürgernahe Tätigkeit der Behörden und der Verwaltung.

Gleichzeitig mit dem Erlass des Reglements über die wirkungsorientierte Verwaltungsführung wurden die §§ 24 und 25 des Organisations- und Verwaltungsreglementes genehmigt. § 24 sieht den Kreditübertrag vor, welcher dem Gemeinderat erlaubt, im Rahmen der kantonalen Vorschriften den nicht verwendeten Teil von Voranschlagskrediten auf die neue Rechnung vorzutragen. § 25 regelt unter dem Titel der Ausgabenzuständigkeit weiterer Organe, dass der Gemeinderat jährlich aufgrund des von der Gemeindeversammlung genehmigten Budgets die Ausgabenzuständigkeit der Verwaltung festlegt, welche damit über die freigegebenen Mittel selbständig verfügen kann.

### ac. Prozess und Steuerung

Die WoV-Aktivitäten beruhen auf einem gemeinderätlichen Beschluss vor dem Hintergrund verwaltungsinterner Initiative. Die Steuerung der WoV-Aktivitäten erfolgt durch den Gemeinderat und ein WoV-Steuerorgan. Eine externe Unterstützung der WoV-Aktivitäten findet nicht statt.

### b. Stand und Ausblick

Die geschilderten Aktivitäten im WoV-Umfeld sind implementiert und funktions-tüchtig. Ein spezieller Fokus sei an dieser Stelle auf das WoV-Reglement gelegt:

Dieses Reglement legt die Rahmenbedingungen für die kommunalen Organe und Verwaltungseinheiten fest und beinhaltet die Ausgestaltung und Anwendung der politischen Steuerungsinstrumente auf der Legislativ- und Exekutivebene. Interessant ist der Zielsetzungskatalog:

#### § 2 Zielsetzung

<sup>1</sup> Mit der wirkungsorientierten Verwaltungsführung wird eine neue Führungs- und Verwaltungskultur eingeführt, bei der die Dienstleistung für die Kundinnen und Kunden im Vordergrund steht.

<sup>38</sup> Vgl. zu diesem und den folgenden Erlassen den Online-Schalter der Gemeinde Oberwil [www.oberwil.ch/de/olschalter/reglemente/...](http://www.oberwil.ch/de/olschalter/reglemente/...)

<sup>2</sup> Im Einzelnen geht es um folgende Zielsetzungen:

- a) Wirkungsvolle Steuerung der Dienstleistungen der Verwaltung;
- b) Ausrichtung der Produkte auf die Bedürfnisse der Kundinnen und Kunden;
- c) Transparenz der Leistungen und Kosten;
- d) Verwaltungsführung mittels Leistungszielen und Globalbudgets;
- e) Flexibilität im Einsatz der Ressourcen;
- f) Stärkung der Autonomie und Verantwortung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter;
- g) Förderung der Motivation und Identifikation der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter.

Die Globalbudgetierung basiert auf dem Produkt als der kleinsten selbständigen Leistungseinheit, die von Kund/innen genutzt werden kann. Es bildet auch die Basis für die Leistungsvereinbarung zwischen Gemeinderat und Verwaltung. Die Produkte, welche innerhalb eines Aufgabenbereichs eine strategische Einheit bilden, werden in Produktgruppen zusammengefasst. Das Produktgruppenbudget besteht aus dem Leistungsauftrag und dem Globalbudget pro Produktgruppe. Im Globalbudget sind die Kosten und Erträge sowie der Nettokredit (Globalkredit) pro Produktgruppe enthalten. Das nach Aufgabenbereichen und Produktgruppen gegliederte Produktgruppenbudget wird der Gemeindeversammlung jährlich zur Genehmigung vorgelegt. Diese beschliesst für jede Produktgruppe ein Globalbudget sowie die Soll-Werte der Wirkungs- und Leistungsziele im Leistungsauftrag. Mittels Budgetauftrag (vgl. unten) hat die Gemeindeversammlung die Möglichkeit der indirekten Einflussnahme auf die Wirkungs- und Leistungsziele sowie den Globalkredit der Produktgruppen und Produkte.

#### § 11 Indirekte Budgetänderungen (Budgetauftrag)

<sup>1</sup> Im Rahmen der Beratung des Finanzplans, der Jahresrechnung oder des Budgets anlässlich der Gemeindeversammlung kann jede oder jeder Stimmberechtigte den Gemeinderat mit dem Budgetauftrag veranlassen, der Gemeindeversammlung in Bezug auf die nicht direkt beeinflussbaren Komponenten des Produktgruppenbudgets einen Vorschlag zu unterbreiten.

<sup>2</sup> Der Budgetauftrag kann folgende Elemente des Produktgruppenbudgets zum Gegenstand haben:

- Produktgruppenebene
- Künftig auf eine Produktgruppe zu verzichten bzw. eine Produktgruppe neu einzuführen;

- Wirkungs- und Leistungsziele, Indikatoren oder Soll-Werte neu aufzunehmen, zu löschen oder anders zu formulieren.
- Produkteebene
- Inskünftig auf ein bestimmtes Produkt zu verzichten oder ein Produkt neu einzuführen.

<sup>3</sup> Die Antragstellung an der Gemeindeversammlung erfolgt mündlich.

Mit diesem System wird den Stimmberechtigten ein weitreichendes Instrument zur Einflussnahme auf die Leistungen der öffentlichen Hand zur Verfügung gestellt. Im Falle der Überweisung an den Gemeinderat hat dieser an der nächstfolgenden Budget-Gemeindeversammlung einen Vorschlag entsprechend dem Antrag zu unterbreiten. Er kann zu jedem Budgetauftrag einen Gegenvorschlag unterbreiten.

Gemäss den bisherigen Erfahrungen wird von diesem Instrument (noch) nicht häufig Gebrauch gemacht<sup>39</sup>. Die Ausrichtung auf ein neues System bedarf jeweils einer gewissen Zeit und das Ablegen bisher gewohnter Instrumente wie dem konventionellen Budgetantrag ist gewöhnungsbedürftig. Die Budget-Einwohnergemeindeversammlung wird allerdings konsequent mit dem Voranschlag gemäss WoV durchgeführt und das System ist somit operationell.

### c. Würdigung

Mit der Einführung und Anwendung der WoV-Elemente erfolgte eine deutliche Sensibilisierung auf die Leistung und Wirkung von Produkten. Ebenfalls können vermehrt kundenorientierte Informationen über Budget und Rechnung bereitgestellt werden. Der verbesserte Informationsgehalt muss mit einem gegenüber dem bisherigen Budget- und Rechnungsprozess deutlich aufwändigeren Verfahren erarbeitet werden. Die politische Erörterung dieser Führungs- und Rechenschaftsberichte hat sich dadurch allerdings von den Einzelkonti weg zu einer übergeordneten Betrachtungsweise entwickelt, welche sich (funktionsgerecht) mit den grundlegenden Fragen des kommunalen Finanzhaushalts auseinandersetzt. Die Umsetzung der WoV-Elemente hat die Gemeinde nach Überzeugung der Verantwortlichen auch in dieser Beziehung wesentlich weitergebracht. Sodann würde es begrüsst, wenn andere Gemeinden vermehrt WoV einsetzen würden, um dadurch insbesondere im Rechnungswesen geeignete Benchmarks zu erhalten. Mit der flächendeckenden Einführung der WoV im Jahre 2003 verfügt die Gemeinde über wertvolle Zeitreihen.

<sup>39</sup> Nach Auskunft des Gemeindeverwalters wurde z. B. das materielle Anliegen zur Einführung eines Ortsbusses formal als Budgetauftrag abgehandelt. Seitens der Gemeindekommission wurden sodann Anträge betreffend Wirkungs- und Leistungsziele bzw. deren Indikatoren und Soll-Werte gestellt.

## B. Nutzung von einzelnen WoV-Elementen

### 1. Reigoldswil

#### a. Ausgangslage

##### aa. Massnahmen

In Reigoldswil wurde das Schwergewicht der Aktivitäten auf ein Politikplanungsinstrument (integrierte Politik- und Finanzplanung) sowie, in Bezug auf das Personalmanagement, auf ein Zeit- und Leistungserfassungssystem gelegt. Eine sogenannte Masterplanung sorgt für die Prioritäten bei der Umsetzung des Leitbildes<sup>40</sup> durch Zielformulierungen sowie eine dementsprechende Zeit-, Finanz- und Zuständigkeitsplanung. Im Sinne nachhaltiger Politikführung wird das energiepolitische Aktionsprogramm im Rahmen von *Energiestadt Schweiz* in die Masterplanung integriert und entsprechend umgesetzt und wurde im Rahmen des kantonalen Konzepts *Impuls 21* die Nachhaltigkeitserklärung abgegeben.

##### ab. Rechtsgrundlagen

Es fand keine explizite Erstellung neuer oder Anpassung bestehender Rechtsgrundlagen statt.

##### ac. Prozess und Steuerung

Die WoV-Aktivitäten beruhen auf verwaltungsinterner Initiative und gemeinderätlichem Beschluss und werden vom Gemeinderat gesteuert. Externer Fachsupport wurde bei der Erarbeitung von Leitbild und Masterplanung beigezogen. Die Erarbeitung des energiepolitischen Aktionsprogrammes im Rahmen von *Energiestadt Schweiz* wird jeweils von einer von Energie Schweiz akkreditierten Beratungsperson begleitet.

#### b. Stand und Ausblick

Die geschilderten Aktivitäten im WoV-Umfeld sind implementiert und funktionstüchtig. Defizite bestehen noch im Bereich Controlling. Die Einführung einer Vollkostenrechnung stellt immer noch ein Desiderat dar, doch ist aufgrund der Ressourcenfrage in einer kleinen Gemeinde unklar, ob sich ein entsprechendes Vorhaben in naher Zukunft verwirklichen lässt.

#### c. Würdigung

Die Aktivitäten haben in positiver Hinsicht zu einer verbesserten Planung, Steuerung und Prioritätensetzung und zu einer Optimierung des Finanzmanagements

<sup>40</sup> Basis der Masterplanung bildet ein Leitbild, welches in einem partizipativen Prozess unter Mitwirkung interessierter Teile der Bevölkerung entwickelt wurde. Dabei wurden zu allen wichtigen Politikfeldern nicht nur langfristige Entwicklungsziele, sondern auch schrittweise dahin führende Massnahmen festgehalten.

260 beigetragen, wie sie für die nachhaltige Entwicklung einer Gemeinde notwendig sind. Für eine Gemeinde der Grössenordnung von Reigoldswil wird eine weitere reichende Einführung der WoV als zeitaufwändig beurteilt, wobei sich Aufwand und Ertrag nach eigener Beurteilung die Waage nicht halten. Mit der eingeführten Masterplanung wurde ein einfaches, pragmatisches Steuerungsmodell eingeführt. Mit Hilfe der detaillierten Zeiterfassung in Kombination mit dem harmonisierten Rechnungsmodell können die für die Steuerung benötigten Management-Informationen mit hinreichender Präzision bereitgestellt werden.

## 2. Reinach

### a. Ausgangslage

Das Thema NPM/WoV beschäftigt die Gemeinde Reinach seit ungefähr einem Jahrzehnt. Diese Zeitspanne lässt sich in eine Phase vor und eine Phase nach 2004 einteilen (vgl. dazu die Ausführungen aa.–c.).

#### aa. Massnahmen

1996 bis 2004 wurden in Reinach unter dem Label «NPM» diverse Massnahmen in die Wege geleitet, mit dem Ziel, die Effizienz der Verwaltungstätigkeit zu verbessern und sich verstärkt auf die Bedürfnisse der Einwohnerschaft auszurichten. Im Rahmen dieses Projektes wurde eine verstärkte Ausrichtung des Gemeinderates auf strategische Führungselemente gelegt (Leitbild, Legislaturprogramm, Führen mit Zielen (Management by Objectives, MbO), neue Finanz- und Planungsinstrumente). Zudem wurden ein Qualitätsmanagement-System sowie im Personalmanagement ein Anreizsystem eingeführt.

2004 wurde das Projekt vorübergehend eingefroren, weil beim klassischen NPM-Instrumentarium (u. a. Leistungsvereinbarungen, Globalbudget) nicht die erwünschten Fortschritte erzielt worden waren. Unter dem Namen «Gemeindereform» wird zurzeit auf der Basis einer gemeinderätlichen Vorlage ein Neustart in Erwägung gezogen.

#### ab. Rechtsgrundlagen

An gesetzlichen Bestimmungen wurden das Verwaltungsorganisationsreglement sowie das Personalreglement angepasst.

#### ac. Prozess und Steuerung

Die NPM-Aktivitäten beruhen auf gemeinderätlichem Beschluss und werden auch vom Gemeinderat gesteuert. Ein externer Fachsupport findet nicht statt.

### b. Stand und Ausblick

Die geschilderten NPM-Aktivitäten sind implementiert und (mit den genannten Einschränkungen) funktionstüchtig. Der Start für das oben erwähnte Reformpro-

jekt (NPM-Neustart) soll im 2. Quartal 2007<sup>41</sup> erfolgen und per 1. 1. 09 in die Umsetzungsphase überführt werden.

261

### c. Würdigung

An positiven Erfahrungen wird eine erhebliche Verbesserung der Zusammenarbeit zwischen Gemeinderat und Verwaltung festgestellt, vor allem durch die mehrheitliche Trennung der strategischen und operativen Entscheidungen bzw. Tätigkeiten. Das moderne Personalmanagement mit Leistungslohn und Arbeitszeitmodell sowie das Qualitätsmanagement sind ebenfalls auf der positiven Seite zu verbuchen. Die nur teilweise Umsetzung des Projektes lässt sich unter anderem damit begründen, dass die Legislative zu wenig intensiv in das Projekt eingebunden war und damit kaum die Chance hatte, die nötige Akzeptanz zu entwickeln.

## 3. Therwil

### a. Ausgangslage

#### aa. Massnahmen

In Therwil wurde kein eigentliches und systematisches WoV-Projekt im umfassenden Sinn lanciert, sondern es wurden zielgerichtet pragmatische Massnahmen umgesetzt. Zu nennen sind die Dezentralisierung der Verwaltungsstrukturen, die Einführung bzw. Verfeinerung von Finanzplanungsinstrumenten und eines Leistungs- und Wirkungscontrollings. Im Personalmanagement wurden die Zeit- und Leistungserfassung sowie Anreizsysteme geschaffen. Mit Gesetzesvereinfachungen und neuen Rechtserlassen wurde das Rechtswesen modernisiert. Hinzu kommt die Durchführung von Kundenumfragen. Mit einer partizipativen Personalführung, aktiver Kommunikation sowie der Förderung des unternehmerischen, dienstleistungsorientierten Denkens auf allen Stufen und der Delegation von Verantwortung und Kompetenzen werden zusätzliche Elemente eines modernen Dienstleistungsunternehmens gefördert.

#### ab. Rechtsgrundlagen

Ausser einer Verordnung zur Unterschriftenregelung, zum Auftrags- und Bestellwesen sowie zur Finanzkompetenz sowie einer Anpassung des Personalreglements wurden bewusst keine neuen Rechtsgrundlagen geschaffen, um den Handlungs- und Entscheidungsspielraum nicht zusätzlich einzuschränken.

<sup>41</sup> Auf Nachfrage hin ergibt sich aktuell folgender Stand: Die Reformkommission, bestehend aus jeweils einer Vertretung des Einwohnerrats, des Gemeinderats und der Verwaltung, ist zurzeit daran, die Ziele und das zukünftige Modell der Reform zu diskutieren. Es ist vorgesehen, dem Einwohnerrat Ende 2007 eine Vorlage zu unterbreiten, in welcher Form die Reform durchgeführt werden soll.



## ac. Prozess und Steuerung

Die WoV-Aktivitäten beruhen auf Initiative der Verwaltung und werden von Gemeinderat und Geschäftsleitung gesteuert. Ein externer Fachsupport findet nicht statt.

## b. Stand und Ausblick

Die geschilderten WoV-Aktivitäten sind implementiert und funktionstüchtig. Geplant sind derzeit keine weiteren WoV-spezifischen Aktivitäten, mit Ausnahme der laufenden Überprüfung der Abläufe sowie der Anpassung der Strukturen und der internen Organisation an die sich wandelnden Anforderungen und Bedürfnisse.

## c. Würdigung

Mit der weitgehenden Kompetenzdelegation an die Verwaltung ist eine erkennbare Steigerung der Professionalität verbunden. Die Verwaltung hat sich bereits weitgehend vom Verwaltungsbetrieb zum Dienstleistungs- und Kompetenzzentrum entwickelt. Die Umstellung wurde ohne theoretische Konzepte, Handbücher und/oder komplizierte Verfahren, sondern mit gesundem, unternehmerischem Menschenverstand erreicht. Die Umstrukturierung erfolgte dergestalt von innen heraus durch aktives und pragmatisches Handeln.

C. *Verzicht auf WoV-Aktivitäten*

## 1. Ausgangslage

Eine erhebliche Anzahl Gemeinden deklarieren, keine spezifischen WoV-Aktivitäten entwickelt zu haben, d. h. in Bezug auf Massnahmen und Rechtsgrundlagen untätig geblieben zu sein. Diesem Umstand liegen teilweise bewusste strategische Entscheide zugrunde, in einigen Gemeinden ist aber auch die Kenntnis dieses Systems gering bis inexistent. Der systemimmanente Austauschprozess im gemeinderätlichen Milizsystem sowie eine nicht unerhebliche Personalfluktuations auf Verwalter/innenebene setzen mehrjährigen Reformprozessen ebenfalls gewisse Grenzen. Dadurch, dass auf Stufe Kanton keine konkrete Promotion der WoV in den Gemeinden erfolgt ist, ist auch keine nennenswerte offizielle Verbreitung erfolgt. Die Gemeinden sind und waren folglich auf eigene Wahrnehmungen, Kennenlernen des Systems oder von Teilen desselben im Rahmen von Erfahrungsaustauschen oder Werbeaktivitäten durch auf WoV spezialisierte Beratungsfirmen angewiesen.

## 2. Stand und Ausblick

Die Wahrscheinlichkeit, dass diejenigen Gemeinden, welche auf WoV-Aktivitäten verzichtet haben, diesen Prozess noch starten, ist tendenziell klein. Zumindest ist kaum zu erwarten, dass eine Gemeinde 15 Jahre nach Bekanntwerden dieses gesamtheitlichen Management-Systems sich mit diesem in umfassender Weise befasst. Eine Aufbruchstimmung ist verblasst. Die Gründe, welche zum (bewussten) Verzicht geführt haben, und damit der Entscheid selbst, sind in der Regel nicht irreversibler Natur. Durch Erfolgsgeschichten, den horizontalen Know-how-Transfer z. B. durch das Bereitstellen von Instrumenten, den Erfahrungsaustausch oder Personalwechsel könnten zumindest einzelne Elemente, aber auch grössere Systemteile innerhalb der Gemeinden migrieren.

## 3. Würdigung

Der bewusste Verzicht auf WoV-Aktivitäten ist mehrheitlich durch die Absenz eines entsprechenden politischen Willens und Interesses, den fehlenden Glauben an ein Verbesserungspotenzial, fehlende oder mangelnde Ressourcen für ein derart umfangreiches Projekt und/oder andere Prioritäten begründet. Auch wurde einer Trennung der operativ-strategischen Ebene (Gemeinderat) und der operativen Ebene gerade in kleinen Gemeinden erhebliche Skepsis entgegengebracht<sup>42</sup>.

Ob ein Verzicht auf Aktivitäten bewusst oder unbewusst getroffen wurde: In beiden Fällen können damit Energien freigesetzt bzw. gar nicht erst gebunden werden, welche es erlauben, Investitionen in andere Aktivitäten vorzunehmen. Die einen Verzicht begründenden Aussagen aus verschiedenen Gemeinden lassen darauf schliessen, dass diese sich interessiert mit dem System auseinandergesetzt haben und dass ihrem Entscheid ein gesundes Bewusstsein für die Stärken und Schwächen sowie die Machbarkeit zugrunde liegt.

Diverse dieser Gemeinden haben Ressourcen in andere, teilweise nicht minder wichtige und wirkungsvolle Systeme investiert und in für sich stimmiger Weise vor dem Hintergrund anderer Erfahrungen etwa ein langfristiges Leitbild oder eine mittelfristige Strategieplanung entwickelt, ein internes Kontrollsystem aufgezo- gen, Verwaltungsreorganisationen vorgenommen, planerische Tätigkeiten intensiviert, ein Qualitätsmanagement-System implementiert oder in eine Politik der Nachhaltigkeit investiert. Als Beispiele dieser wichtigen und ebenfalls wirkungsorientierten Prozesse einer nachhaltigen Politik<sup>43</sup> seien erwähnt<sup>44</sup>:

<sup>42</sup> Vgl. dazu auch oben Kap. III.A.2.

<sup>43</sup> Vgl. zur wichtigen Rolle der Gemeinden auf dem Weg zu einer nachhaltigen Politik: CAROLINE PORTMANN, Lokale Agenda 21 – nachhaltige Gemeindeentwicklung, in: Gemein- demanagement in Theorie und Praxis/Chur, Zürich 2001, 395ff.

<sup>44</sup> Die Angaben stammen von Frau Sabine M. Stöcklin, Amt für Umweltschutz und Energie bzw. Herrn Daniel Wenk, Geschäftsführer des kantonalen Waldwirtschaftsverbandes (be- treffend FSC-Label).

264 *Nachhaltigkeitsmanagement*: Bis jetzt haben sich acht Gemeinden an IMPULS 21 beteiligt: Giebenach, Sissach, Wahlen, Waldenburg, Roggenburg, Binningen, Fülinsdorf und Lupingen.

Neben den acht IMPULS 21-Gemeinden gibt es zudem sieben Gemeinden, die eigene, vergleichbare *Nachhaltigkeitsprozesse* entwickelt haben. Zurzeit sind dies die Gemeinden Aesch, Arlesheim, Brislach, Nenzlingen, Oberdorf, Pfeffingen und Reigoldswil. Auch diese Gemeinden wurden eingeladen, die Nachhaltigkeitserklärung zu unterzeichnen; Nenzlingen und Reigoldswil sind dieser Einladung gefolgt.

*(Ur-)Waldfreundlich*: 40 Baselbieter Gemeinden beteiligen sich an der Kampagne «Urwaldfreundliche Gemeinde» (Verpflichtung zu einem nachhaltigen Umgang betreffend Holz- und Papierbeschaffung, Unterhalt und Reinigung). Sämtliche Bürgergemeinden haben im Rahmen ihrer Waldbewirtschaftung zudem das FSC (Forest Stewardship Council)-, PEFC- bzw. Swiss Quality-Label.

*Energiestadt*: Aktuell haben im Kanton Basel-Landschaft elf Gemeinden (umfassend 38% der Baselbieter Wohnbevölkerung) das Label Energiestadt. Zwei Gemeinden haben für den Energiestadt-Prozess Vorbereitungen gestartet.

*Energie generell*: Dank dem Engagement von Gemeinden gibt es im Kanton z. B. diverse Wärmeverbünde.

In welche Richtung die in einer Gemeindebehörde und -verwaltung vorhandenen Energien gelenkt werden, ist letztlich weniger entscheidend als dass eine zielgerichtete und konsequente Lenkung überhaupt stattfindet. Das dynamische und nachhaltige Beschreiten des authentischen, zur Gemeinde passenden Weges ist erfolgsträchtiger als das halbherzige Anfertigen und Umsetzen der Kopie eines trendigen Systems oder die prestigebedingte Überforderung der vorhandenen Ressourcen. Bereits mit der Handhabung und Beherrschung der gesetzlich vorgeschriebenen Vorgaben auf kommunaler Ebene kann zweifellos eine geordnete Gemeindeentwicklung erfolgen. Und gute, zukunftsorientierte und Erfolg versprechende Ideen sind weniger auf ein Managementsystem angewiesen als auf engagierte Menschen, welche sich für ihre Gemeinde und die Sache einsetzen. Zweifellos aber stellt das System der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung Instrumente zur Verfügung, welche die Lenkung der Gemeinde auf Basis von Management-Informationen zusätzlich erleichtern.

## V. Fazit

### A. Generelle Bemerkungen

Als Ziele einer Einführung der Prinzipien Wirkungsorientierter Verwaltungsführung sollen folgende Resultate erreicht werden<sup>45</sup>:

<sup>45</sup> SCHEDLER (Anm. 12), 18ff.

- Stärkung der strategischen Führung auf politischer Ebene und umfassende Delegation der Aufgabenerfüllung;
- Umwandlung der bürokratischen Verwaltung zum kunden- und leistungsorientierten Dienstleistungsunternehmen;
- Förderung der Aufgaben-, Ressourcen- und Ergebnisverantwortung mit den Unterzielen Bürokratieabbau, Transparenz und Vereinfachung der Entscheidungsabläufe;
- Steigerung der Effektivität und Effizienz;
- Änderung der Verwaltungskultur hin zu mehr Leistungsorientierung, Risikobereitschaft und Entscheidungsfreudigkeit;
- Entwicklung der Wettbewerbsfähigkeit.

Aufgrund der verfügbaren Fakten und Umfrageergebnisse kann keine abschließende objektive Beurteilung der Zielerreichung vorgenommen werden, und eine solche Beurteilung müsste sich auf die Minderzahl der WoV-Gemeinden beschränken. Zudem fehlt der Vergleich, wie sich eine Gemeinde entwickelt hätte, hätte sie sich nicht entschlossen, WoV oder Elemente davon einzuführen. Zu kurz auch ist der Betrachtungshorizont. Es sei den Lesenden überlassen, sich ein eigenes Bild zu machen. Interessant können sodann in dieser Hinsicht die Ergebnisse der 2008 zur Durchführung gelangenden Bevölkerungsbefragung<sup>46</sup> werden. Werden die WoV-Gemeinden in entsprechenden Fragen überdurchschnittlich gut abschneiden, oder wird sich kein dahingehender Trend eruieren lassen?

Generell darf aber an dieser Stelle bemerkt werden, dass auf allen oben erwähnten Zielgebieten jedenfalls Teilerfolge verzeichnet werden können und diese Ziele nach wie vor erstrebenswert sind. Sie bleiben aber auch tagtäglich neu anzuvisieren, denn diese Ziele bilden einzeln und gesamthaft eine ständige Herausforderung an eine dynamische Unternehmung in einem ebensolchen Umfeld.

Welchen Weg eine Gemeinde einschlägt, um ihre Politik und Verwaltung wirkungsorientiert zu managen, ist meines Erachtens von zweitrangiger Bedeutung. In erster Linie kommt es entscheidend darauf an, dass es gelingt, mit einem die politischen Funktionen und Verwaltungseinheiten umfassenden Spirit des Miteinanders und einer auf Vertrauen basierten Umgangskultur ein harmonisch funktionierendes System einzurichten und dieses mit einem möglichst stabilen Personalkörper nachhaltig zu unterhalten.

Als Fazit der obigen Ausführungen zu den WoV-Elementen sowie deren Verbreitung und Erfahrungen auf kommunaler Ebene seien nachfolgende Feststellungen angebracht und Empfehlungen formuliert.

<sup>46</sup> Vgl. dazu oben Kap. III.C.6.

Das Konzept der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung hat im Kanton Basel-Landschaft auf kommunaler Ebene zwar *Spuren hinterlassen*, aber keine wirklich grossen Wellen geworfen. Durch die Anpassung gesetzlicher Grundlagen (Möglichkeit zur Einführung des Globalbudgets), die Gemeindeautonomie und die im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben verbleibende Organisationsfreiheit auf kommunaler Ebene haben die Gemeinden das Rüstzeug, das System der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung integral oder partiell einzuführen. Sie müssen es aber aus eigenem Antrieb wollen.

Eine *wirksame Promotion von WoV-Prozessen auf Stufe Gemeinde ist kantonsseitig ausgeblieben*, und diesbezügliche Direktiven wären vermutlich aufgrund der Gemeindeautonomie seitens der Gemeinden aus verständlichen Gründen auch nicht auf fruchtbaren Boden gestossen. Ein nennenswerter vertikaler Know-how-Transfer hat ebenfalls kaum stattgefunden. Für einen effektiven horizontalen Know-how-Transfer fehlt es im Kanton ebenfalls an der entsprechenden Breite und Tiefe einer WoV-Bewegung auf Gemeindeebene.

Die Existenz von unterschiedlich grossen bzw. kleinen Gemeinden mit einer Bevölkerung zwischen 100 und ca. 20 000 Einwohner/innen mit je unterschiedlich entfalteten Verwaltungen und teilweise erheblich differierenden Problemlagen hat dazu beigetragen, dass die *Rezeption des WoV-Konzeptes in heterogener Weise* – integrale Aufnahme, partielle Übernahme einzelner Elemente, Abstinenz – erfolgt ist.

WoV ist zwar letztlich kein Sparprojekt, dennoch wurde es im angelsächsischen Raum vorab bei der Sanierung maroder Volkswirtschaften verwendet. Das Fehlen eines entsprechenden Leidensdrucks im Baselbiet, welcher an dieser Stelle nicht etwa beklagt werden soll, hat eine WoV-Prozess-Welle ebenso wenig initialisiert wie das bisherige *Ausbleiben von expliziten Erfolgsgeschichten* der wenigen WoV-Gemeinden eine solche im Nachhinein verursacht hätte. Mit ausschlaggebend dafür ist gewiss die zurückhaltende Position vieler Exekutiven und Legislativen im Kanton, die sich vom WoV-Prozess tendenziell eher fernhalten. Dabei vermag ein WoV-System mit seiner Transparenz die demokratische Legitimation zu erhöhen und – vorausgesetzt, die gegebenen Möglichkeiten werden eingesetzt – auch dazu führen, der Legislative einen grösseren Einfluss zu verschaffen<sup>47</sup>.

Die *Trennlinie von strategischer und operativer Ebene interessiert oft weniger als diejenige zwischen wichtig bzw. unwichtig, politisch brisant oder uninteressant*. Der Schritt von der konditionalen (vorab Zwecke, Mittel und Verfahren zuweisenden) Gesetzgebung weg hin zur finalen (primär mit Zielsetzungen operierenden) Gesetzgebung und Steuerung ist gross. Eine WoV-kompatible Politiker/innengeneration muss sodann auch die Bereitschaft besitzen, so zu politisieren, dass ihre politische

<sup>47</sup> Dies jedenfalls zeigen im Ergebnis KROEPFLI/GEES (Anm. 37), 50ff., am Beispiel der Gemeinde Allschwil. Sie kommen ebenfalls zum Schluss, dass die Vergrösserung des Einflusses allerdings von der Legislative mit einem höheren Arbeitsaufwand erarbeitet werden muss.

Tätigkeit erst in einem strategischen Zeithorizont (also unter Umständen nach den Wiederwahlen) Früchte tragen wird.

Die im WoV-Kreislauf geforderten *Teilsysteme sind in ihrer Lernfähigkeit limitiert*. Die Administrationen sind in ihrer Struktur, Führungsphilosophie und aufgrund ihrer Aufgabenstellungen tendenziell nach wie vor eher schwerfällige Apparate. Im Falle der Existenz von Milizparlamenten ist der mit einem Systemwandel zwangsläufig verbundene kollektive Lernprozess ein anforderungsreiches Unterfangen. Oft bleibt der Teamgeist in den politischen Bankreihen der einzelnen Parteien stecken.

Die Einführung der WoV wie auch von Teilen davon oder jedes anderen Managementsystems ist ein *führungsintensives Unterfangen*. Es lässt deutlich werden, dass neben dem Aufbau der technischen Kompetenz (Know-how und Know-why) ein entsprechender Kulturwandel, der alle Akteure mit einbezieht, einhergehen muss.

Der Kulturwandel wird dabei – obwohl für das Gelingen des Prozesses am Bedeutendsten – oft unterschätzt und zu wenig intensiv gepflegt. Dies birgt die Gefahr, dass das System unvollständig, bruchstückhaft und gar erfolglos bleibt<sup>48</sup>.

Im Einzelnen hat der Reformprozess folgende drei Veränderungsdimensionen zu bewirtschaften:

- einen *Prozesswandel* (Neudefinition von Produkten und Dienstleistungen, Wandel im Produktionsprozess, Einführung einer Kostenrechnung, Umsetzung von Leistungs- und Zielvereinbarungen);
- einen *Strukturwandel* (Verflachung der Hierarchie, Optimierung von Schnittstellen, Dezentralisierung, Überarbeitung der Organigramme) und (als wichtigste Änderung);
- einen *Kulturwandel* (Änderung des «Mind Set»).

Es ist augenfällig und wird von den WoV-Gemeinden bestätigt: vorab die Einführung und in verminderter Form *Pflege und Unterhalt der WoV sind ein ressourcenintensives Vorhaben*. Nur wer diese Ressourcen verfügbar hat bzw. zur Verfügung stellt und somit den Prozess nicht primär als Sparübung, sondern als nachhaltige Vorinvestition in die Zukunft versteht, kann diesen erfolgreich führen. Der Einführungsaufwand dürfte letztlich durch positive Elemente wie vermehrte Transparenz, verstärkte politische Legitimation und bessere Führbarkeit mehr als wettgemacht werden.

### C. Empfehlungen

Entlang der oben (Kap. III) abgehandelten WoV-Elemente und der praktischen Erfahrungsberichte ergeben sich in Bezug auf die Einführung der WoV folgende Empfehlungen.

<sup>48</sup> Vgl. dazu ERIK NAGEL, NPM als kulturbewusste Prozessgestaltung, in: Gemeindemanagement in Theorie und Praxis, Chur/Zürich 2001, 149ff.

Die *Einführung von Leistungsaufträgen bzw. -vereinbarungen* ist in jedem Fall, vor allem aber bei der Überarbeitung bestehender Verträge zu prüfen und nach Möglichkeit umzusetzen. Die Vorteile dieses im verwaltungsinternen wie -externen Bereich nützlichen finalen Steuerungsinstruments gegenüber einer herkömmlichen (oder auf formloser Absprache basierenden) Vertragsverbindung sind eminent.

Die finanzielle Führung mittels *Globalkredit* ist zweifellos in dafür geeigneten Verwaltungszweigen (z. B. Werkhof) oder dezentralen Verwaltungseinheiten bzw. Institutionen (z. B. Feuerwehr) bedenkenswert. Mit Vorteil wird dieses System in einem Umfeld zur Anwendung gebracht, welches eine gewisse unternehmerische Freiheit besitzt und in der Aufgabenerfüllung nicht weitestgehend von gesetzlichen Steuerungsgrössen und unbeeinflussbaren Parametern definiert wird.

Eine Weiterentwicklung des aktuellen harmonisierten Rechnungsmodells hin zu einer aussagekräftigeren *Betriebsbuchhaltung* wäre wünschenswert, damit nicht auf Umwegen und durch die aufwändige Definition von Subsystemen Benchmark-Möglichkeiten mit anderen Gemeinden geschaffen werden müssen.

Kein kommunales Gemeinwesen darf auf ein wirksames *Controlling* verzichten. Dabei ist einfachen und pragmatischen Systemen vor in der Speisung und Auswertung aufwendigen Apparaten der Vorzug zu geben. Periodische oder episodische Controlling-Gespräche können unter Umständen dazu dienen, konkrete Vertiefungsrichtungen festzulegen.

Ein effektives *Personalmanagement* ist mit oder ohne WoV-(Teil-)System ein Muss. Der Arbeitszufriedenheit ist entscheidende Bedeutung beizumessen und die Verwaltungskultur bewusst zu gestalten. Nur auf dem Boden einer Vertrauenskultur kann in nachhaltiger Weise und wirksam aufgebaut werden. Gerade, aber nicht nur im Rahmen eines WoV-Prozesses ist der Kulturwandel mit der vermehrten Ausrichtung auf die Kundschaft, einem gesteigerten Kostenbewusstsein sowie klaren Bekenntnissen zu Effektivität und Effizienz, Innovationsfreudigkeit, Transparenz und Fähigkeit zur Zusammenarbeit in einem zunehmend komplexer werdenden Umfeld entscheidend. Die im System der Wirkungsorientierten Verwaltungsführung eingesetzten Instrumente sowie der Prozess- und Strukturwandel sind demgegenüber blosses Mittel zum Zweck. Diese müssen pragmatisch und entwicklungsfähig sowie einfach handhabbar sein.

Mit der *Rechtsetzung* im kommunalen Umfeld sollte im Sinne der Deregulierung und Vereinfachungen das Ziel verfolgt werden, diese auf das zur Zielerreichung notwendige Minimum zu beschränken, möglichst einfach zu gestalten und einen klugen Abbau zu pflegen, indem z. B. bei jedem neuen Reglement oder jeder neuen Verordnung geprüft wird, ob die Abschaffung bzw. Modifikation (Reduktion, Vereinfachung) bestehender Erlasse möglich ist.

Allfällige Berührungspunkte bei der *Klärung der Bedürfnisse und allfälligen Wünsche der Kundschaft* sowie des Grads ihrer Zufriedenheit sind fehl am Platz. Die

Politik und Administration muss sich damit gezielt auseinandersetzen, was nicht gleichzusetzen ist mit der Erfüllung jeden Wunsches.

Integrierte *Politikplanungsinstrumente* sowie *Führungssysteme* für die Administration sind für ein vorausschauendes und verlässliches Management der öffentlichen Hand unerlässlich. Für welches System sich dabei ein Gemeinwesen entscheidet, ist weniger wichtig als der Umstand, dass mit einem System (Qualitätsmanagementsystem oder ähnlicher Regelkreis) in nachhaltiger Weise eine gemeinsame Ausrichtung gegeben und ein gemeinsames Vokabular gesprochen wird.

Mit einer *Einführung oder Intensivierung des Projektmanagements* wird sichergestellt, dass neue und umfangreiche Aufgaben von Beginn weg klar in Bezug auf Auftrag, Beteiligte, Ziele und Nicht-Ziele, Methodik, Ressourcen und Risiken angegangen und durchgeführt werden.

## 2. Empfehlungen in methodischer Hinsicht

In methodischer Hinsicht sind aufgrund der Erfahrungen in den Gemeinden, welche die Wirkungsorientierte Verwaltungsführung integral oder partiell eingeführt haben, folgende Erkenntnisse und Anliegen zu nennen:

Von herausragender Wichtigkeit ist wie für jeden anderen Prozess auch die *zeit- und stufengerechte Einbindung aller Akteure*. Nur wenn die Zahnräder der geforderten Akteure auf Basis einer gesunden Vertrauenskultur mit möglichst wenig Reibungsverlusten ineinandergreifen, kann die WoV ihr Potenzial wirklich entfalten.

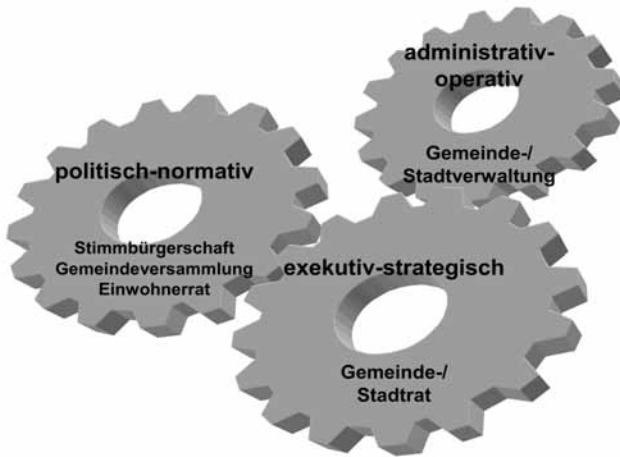
WoV ist nur im Rahmen einer Kultur der *gesamtheitlich lernenden Organisation* (nicht mit organisierter Belehrung zu verwechseln) und des *Vertrauens* innerhalb der Verwaltung und zwischen den involvierten Akteuren wirkungsvoll in die Realität umsetzbar.

Einer *Erarbeitung von Zielen und Vorgaben durch die Organisation selbst* ist der Vorzug zu geben. Externe Unterstützung kann dazu beitragen, diesen Erarbeitungsprozess zu unterstützen und bei der Umsetzung Support zu geben; sie entbindet aber nicht davon, dass die wesentlichen Festlegungen von der Gemeinde selbst getroffen werden.

Zwischen der Inkraftsetzung von WoV-Instrumenten und deren Umsetzung darf keine zu grosse Zeitlücke entstehen, so wie auch der WoV-Prozess selbst mit einer *klaren Zeit- und Zielvorgabe* kompakt durchgeführt werden sollte.

Die *Nachfrage nach Informationen* ist im WoV-System tendenziell steigend und es kann daraus ein enormer Aufwand entstehen. Heutige Möglichkeiten erlauben grundsätzlich Erhebungen, welche unbedingt in eine gesunde Relation zum Mehrnutzen gesetzt werden müssen.





Bedeutung der Verzahnung der im WoV-Prozess geforderten Akteure

Bei einer *pragmatischen Vorgehensweise* sind auch kleinere Gemeinden in der Lage, WoV-Elemente einzuführen und anzuwenden. Eine Vernetzung und ein intensiver Erfahrungsaustausch unter den WoV-interessierten Gemeinden sind anzustreben.

### 3. Schlussbemerkung

Für die Gemeinden ergeben sich entlang der oben vorgenommenen Kategorisierung folgende Empfehlungen:

Die ausgeprägten WoV-Gemeinden müssen nicht zusätzlich motiviert werden, sie stehen zu ihrem System und sollen dieses pflegen, wo möglich mittels Erfahrungsaustausch verfeinern. Allfällige Rückschläge oder die Nichterfüllung von Erwartungen an einzelne Systemmodule sollen dazu genutzt werden, die Gründe zu erforschen und entsprechende Korrekturen einzuleiten. Wichtig ist, dass das System nicht überdeterminiert ist und die Breite und Tiefe der systematischen Datenerfassung für Reporting-Zwecke in einem ausgewogenen Mass zum anvisierten Ziel sowie den personellen Möglichkeiten festgelegt wird.

Diejenigen Gemeinden, welche einzelne WoV-Instrumente nutzen, sollen ihrem Weg treu bleiben, wo zweckmässig und möglich weitere Elemente auszuprobieren und sich bestehende Erfahrungen der im Prozess weiter fortgeschrittenen Gemeinden zugänglich und nützlich zu machen.

Die WoV gegenüber eher skeptisch veranlagten Gemeinden ist angeraten, sich – falls noch nicht erfolgt – mit dem System oder zwischenzeitlichen Erfahrungen vertraut zu machen. Bei Eignung der Übernahme von Systemmodulen können ihnen diejenigen Gemeinden, welche WoV-Elemente pragmatisch anwenden, als Vorbild dienen.

Viele einzelne Schritte geben bekanntlich einen Marsch, viele Worte bilden eine Sprache und viele einzelne Taten ein Gesamtwerk. In diesem Sinne soll sich eine Gemeinde nicht von der Theorie zum Thema WoV und der Grösse der Aufgabe abhalten lassen, WoV oder Elemente davon einzuführen, sondern praktische Anwendungen auf ihre Verwendbarkeit prüfen und diese gegebenenfalls übernehmen. Dabei sollen und können keine Wunder erwartet werden, wohl aber ein fruchtbarer Lern- und Entwicklungsprozess, welcher die Gemeinde schrittweise voranbringt, die sachliche Kommunikation fördert und ihre Aufgabenerfüllung in einem zunehmend komplexen Umfeld erleichtert.

*Roland Plattner*

## **I. Einleitung**

Die nachfolgenden Urteile bilden einen Auszug aus der Publikation «Basellandschaftliche Verwaltungsgerichtsentscheide». Diese Publikation beinhaltet seit Inkrafttreten der kantonalen Verfassung vom 17. Mai 1984 auch die seit diesem Zeitpunkt vom Verwaltungsgericht als Verfassungsgericht gesprochenen Verfassungsgerichtsurteile. Mit Inkrafttreten der Revision des neuen Gerichtsorganisationsgesetzes und der entsprechenden Verfassungsbestimmungen wurden das Obergericht und das Verwaltungsgericht zum Kantonsgericht vereinigt. Dieses besteht aus den drei Abteilungen Verfassungs- und Verwaltungsrecht, Zivil- und Strafrecht sowie Sozialversicherungsrecht. Seit dem Jahre 2004 werden sämtliche zur Publikation ausgewählten Urteile aller Abteilungen des Kantonsgerichts in einer Sammelpublikation gebunden und können auch auf dem Internet-Portal des Kantons im Volltext frei zugänglich nachgeschlagen werden (Pfad: [www.baselland.ch](http://www.baselland.ch), Gerichte, Rechtsprechung des Kantonsgerichts).

Die Systematik der nachfolgend wiedergegebenen Entscheide folgt (analog der Chronik der Rechtsetzung) derjenigen der systematischen Rechtssammlung des kantonalen Rechts<sup>1</sup>. Innerhalb dieser Ordnung erfolgt die Wiedergabe chronologisch. Die Exzerpte werden grundsätzlich in unveränderter Form wiedergegeben, teilweise werden hier als untergeordnet beurteilte Passagen bzw. Wiederholungen weggelassen. Für das Jahr 2007 ist die Aufarbeitung seitens des Gerichts im Gang. Gemäss Amtsbericht 2006<sup>2</sup> werden die Entscheide fortlaufend auch unter dem Jahr auf dem Internet publiziert, was zweifellos eine Steigerung der Aktualität mit sich bringen wird. Seit 2004 sind im Übrigen die einzelnen Gerichtsschreiber/innen für die Exzerpierung der von ihnen redigierten Urteile verantwortlich.

Auswahlkriterium der nachfolgend wiedergegebenen Urteile bildet eine Ex-Post-Beurteilung von Stellenwert, Tragweite und der generellen sowie politischen Relevanz derjenigen Entscheide im Betrachtungszeitraum, welche sich mit kantonalrechtlichen Grundlagen bzw. mit der damit einhergehenden Auslegung von Bestimmungen der Kantons- und der Bundesverfassung auseinandersetzen. Im Falle des Weiterzugs von Urteilen wird ein Hinweis angebracht oder das Urteil der nächst höheren Instanz zitiert.

<sup>1</sup> Für eine nähere Befassung mit diesen Urteilen vergleiche die gebundene oder elektronische Urteilssammlung.

<sup>2</sup> Vgl. [www.bl.ch/docs/parl-lk/vorlagen/2007/v040-4/2007-040-4](http://www.bl.ch/docs/parl-lk/vorlagen/2007/v040-4/2007-040-4)

100. Grundlagen/Verfassung

**Einführung eines Probe-Busbetriebes für die Linie Sissach–Läufelfingen–Olten («Läufelfingerli») durch den Regierungsrat verfassungswidrig: KGE VV vom 26. 10. 2005 (810/2005/282/WIR)**

*Die Stimmrechtsbeschwerde ist nicht zur Anfechtung von Erlassen oder Einzelakten der Exekutive bestimmt, die nach der verfassungsrechtlichen Ordnung zum vornehmein nicht der Volksabstimmung unterliegen können und auch nicht die konkrete Durchführung einer Abstimmung oder Wahl betreffen. Enthält ein Einzelakt der Verwaltung Vorschriften, die richtigerweise Gegenstand eines dem Referendum unterliegenden Gesetzes sein müssten, so ist nicht die Stimmrechtsbeschwerde, sondern gestützt auf Art. 84 Abs. 1 lit. a OG die Beschwerde wegen Verletzung der Gewaltentrennung zu ergreifen. Ziel der Beschwerde ist in diesem Falle nicht, eine Abstimmung herbeizuführen; die Beschwerde ist vielmehr auf die Aufhebung des fraglichen Hoheitsaktes gerichtet (E. 1 und E. 2).*

*[Ausführungen zum Angebotsdekret und den Generellen Leistungsaufträgen, vgl. unten 480.]*

112. Ausländerrecht

**Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung: KGE VV vom 13. 12. 2006 i.S. P. K. (810 2006 218/WIR)**

*Das AfM hat vorerst darzulegen, wieso die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung bzw. der Widerruf der Niederlassungsbewilligung gerechtfertigt erscheint. In einem zweiten Schritt hat es zu prüfen, ob der betroffenen Person eine Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 4 ANAG erteilt werden kann. Der Umstand allein, dass eine Niederlassungsbewilligung widerrufen oder eine Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 7 Abs. 1 ANAG oder Art. 17 Abs. 2 ANAG nicht verlängert wird, hat nicht zwingend zur Folge, dass keine Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 4 ANAG erteilt werden kann, selbst wenn sich der Widerruf einer Niederlassungsbewilligung bzw. die Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung als verhältnismässig erweist. Schliesslich hat das AfM in einem dritten Schritt zu beurteilen, ob sich der Widerruf bzw. die Nichtverlängerung einer Bewilligung auch als verhältnismässig erweist.*

*Vorliegendenfalls hat sich das AfM mit der Frage der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 4 ANAG auseinandergesetzt. Es hat auch beurteilt, ob die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung verhältnismässig ist. Es hat zu Recht festgestellt, dass eine Wiederaufnahme des vor bald zwei Jahren aufgegebenen ehelichen Zusammenlebens nicht in Aussicht steht. Diese Ehe ist gescheitert und es be-*

274 steht keine Aussicht auf Wiedervereinigung der Ehegatten. Entsprechend erscheint die Berufung auf diese Ehe als rechtsmissbräuchlich.

*Die von den Vorinstanzen verfügte Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin ist in Anbetracht aller relevanten Umstände auch als angemessen zu bezeichnen. Die mit diesem Umstand verbundene Wegweisung der Beschwerdeführerin aus der Schweiz kann in Anbetracht der Dauer ihres Aufenthaltes in und des Ausmasses ihrer Beziehungen zur Schweiz, ihrer persönlichen und beruflichen Integration letztendlich auch nicht als unverhältnismässig bezeichnet werden, weshalb die vorliegend strittige Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin als rechtmässig und angemessen zu bezeichnen ist.*

Das Bundesgericht hat eine gegen dieses Urteil erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit Urteil vom 23. März 2007 abgewiesen, soweit es darauf eintrat.

#### 120. Politische Rechte<sup>3</sup>

**Befugnis des Gemeinderates beim Abschluss verwaltungsrechtlicher Verträge (Benutzungsvereinbarung Schiessplatz Lachmatt): KGE VV vom 23. 08. 2006 i.S. Z. W. (810 06 115/WIR)<sup>4</sup>**

*Zur Erhebung der Stimmrechtsbeschwerde wird keine persönliche Betroffenheit verlangt. Es ist jeder an der fraglichen Wahl oder Abstimmung passiv oder aktiv stimmberechtigte Bürger legitimiert. Beschwerdeobjekt bilden sämtliche Akte kantonaler oder kommunaler Behörden, welche das Mitwirkungsrecht des Volkes unmittelbar berühren. Die Stimmrechtsbeschwerde ist allerdings nicht zur Anfechtung von Hoheitsakten der Exekutive bestimmt, die nach der verfassungsrechtlichen Ordnung zum vorneherein nicht einer Volksabstimmung unterliegen können. Hierzu ist allenfalls die Beschwerde wegen Verletzung der Gewaltenteilung zu erheben (E. 2).*

*Es kann nicht ein für alle Mal gesagt werden, welche Verwaltungsakte derart bedeutend sind, dass sie der Gemeindeversammlung vorgelegt werden müssen. Massgebend sind zwar grundsätzlich die Umstände im Einzelfall, doch führt § 47 GemG die Sachbereiche abschliessend auf, die in die Zuständigkeit der Gemeindeversammlung fallen. Gemäss § 47 Abs. 1 Ziff. 14<sup>bis</sup> GemG hat die Gemeindeversammlung Verträge mit reglementswesentlichem Inhalt zu genehmigen. Reglements wesentlich ist jede Vertragsnorm, die bei innerkommunaler Regelung in einem Reglement enthalten sein müsste, da sie grundlegend und wichtig ist (E. 3).*

<sup>3</sup> Vgl. zu den politischen Rechten generell den Beitrag von ALEX ACHERMANN, Die politischen Rechte, in: KURT JENNY/ALEX ACHERMANN/STEPHAN MATHIS/LUKAS OTT, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, Band I, 131ff.

<sup>4</sup> Zum Rechtsschutz und zur Stimmrechtsbeschwerde derselbe, a.a.O., 131.

*Für die Wichtigkeit oder Wesentlichkeit eines Hoheitsaktes sprechen der Einbruch in die bisherige Praxis bzw. ein Abweichen von der bisher verfolgten Politik; eingreifende neuartige Massnahmen; ein Entscheid, der im entsprechenden Politikbereich eine wesentliche politische Wertungsfrage betrifft, besonders umstritten oder von erheblicher Tragweite ist; ein starker Eingriff in die Rechtsstellung des Einzelnen, wenn es insbesondere um die Frage finanzieller Lasten, die Einschränkung von Grundrechten oder die Schaffung öffentlich-rechtlicher Pflichten geht oder sonst wie eine den Einzelnen erheblich berührende Massnahme zur Diskussion steht; der Erlass neuer, bisher unüblicher Bestimmungen oder die Neuorientierung bzw. Neuausrichtung einer entsprechenden Politik. Wegleitend bei dieser Beurteilung kann ausserdem eine verbreitete, seit langem bestehende (Kriterium des bisher Üblichen) und auch in anderen Kantonen übliche (Kriterium des landesweit Üblichen) Rechtswirklichkeit sein (E. 4).*

*Vorliegend sprechen verschiedene Indizien dafür, die besagte Angelegenheit der Gemeindeversammlung zur Genehmigung zu unterbreiten. Die vorliegend zu beurteilende Benutzungsvereinbarung sprengt den Gesellschaftszweck, wie er ursprünglich zwischen den drei Gesellschaftsgemeinden vereinbart und auch ausgeübt worden ist. Wollen die Gesellschaftsgemeinden die Benützung der Schiessanlage Lachmatt neu festsetzen, indem sie anderen Gemeinden ein Nutzungsrecht einräumen und somit faktisch neue Gemeinden in die einfache Gesellschaft aufnehmen, stellt dies ein wichtiger und grundlegender Entscheid dar, der nicht dem Gemeinderat überlassen bleiben kann. Für diese Lösung spricht auch, dass die Frage des Schiessplatzes Lachmatt seit jeher politisch umstritten war und sich aus verschiedensten Gründen Interessengruppen gebildet haben, die entsprechende Aktivitäten entwickelten. Nach Lehre und Rechtsprechung ist jedoch eine Vereinbarung oder Regelung, je umstrittener eine Frage diskutiert wird, desto wichtiger oder grundlegender zu beurteilen. Schliesslich wird durch die Aufnahme der Schützen des Kantons Basel-Stadt die Anzahl der Schiessenden annähernd verdoppelt, was zu einer erheblichen Mehrbelastung an Verkehr und Lärm führt (E. 5).*

#### 170. Gerichte und Verwaltungsverfahren

##### **Örtliche Zuständigkeit des Rechtsöffnungsrichters: KGE ZS vom 12. 12. 2006 i.S. J. A. S. gegen K. D. S. (100 06 1138/NOD)**

*Zur Beurteilung eines Rechtsöffnungsgesuchs ist der Richter am Betreibungsort zuständig. Dieser Gerichtsstand ist zwingend und ex officio zu prüfen. Der Betreibungsort befindet sich am Wohnort des Schuldners. Hat der Schuldner seit Zustellung des Zahlungsbefehls seinen Wohnort gewechselt, muss das Rechtsöffnungsverfahren vor dem zuständigen Richter am neuen Wohnort durchgeführt werden (Art. 46 Abs. 1 SchKG, Art. 53 SchKG, Art 84 Abs. 1 SchKG; E. 1.3).*

*Das SchKG orientiert sich am zivilrechtlichen Wohnsitzbegriff. Dieser befindet sich am Ort, wo sich eine Person in für Dritte objektiver und erkennbarer Weise mit der*

276 *Absicht dauernden Verbleibens aufhält. Der Ort, wo die Schriften hinterlegt sind, ist bei der Bestimmung des Wohnsitzes lediglich ein Indiz und für sich genommen nicht massgebend (Art. 46 Abs. 1 SchKG; E. 1.3).*

**Urteilsfähigkeit als Voraussetzung der Prozessfähigkeit: Entscheid der AB SchKG vom 05. 12. 2006 i.S. E. (200 06 1053/ZWH)**

*Die Prozessfähigkeit als prozessuale Seite der Handlungsfähigkeit bestimmt sich nach materiellem Recht und setzt Urteilsfähigkeit des Rechtssuchenden voraus. Diese Fähigkeit vernunftgemässen Handelns wird vom Gesetzgeber als nicht bestehend vermutet, wenn bestimmte Zustände gegeben sind, die nach der Lebenserfahrung oder medizin-wissenschaftlicher Erkenntnis eine für das Rechtsleben genügende Einsicht zu verhindern geeignet sind. Dazu gehört nach der Rechtsprechung auch die psychopathische Querulanz. Ausnahmsweise kann von einer psychiatrischen Begutachtung abgesehen werden, wenn das langjährige, allgemein bekannte prozessuale Verhalten der Partei zum zwingenden Schluss führt, dass die fraglichen Handlungen auf keinerlei vernünftigen Überlegungen mehr beruhen, sondern schlechterdings nur noch als Erscheinungsformen einer schweren psychischen Störung gewürdigt werden können (Art. 16 ZGB; E. 2).*

**Zulässigkeit der Konkursbetreibung, Zustellung von Betreibungsurkunden an Bevollmächtigte: Entscheid der AB SchKG vom 28. 11. 2006 i.S. E. (200 06 982/ZWH)**

*Leistungen, die das Gemeinwesen in Konkurrenz mit Privaten erbringt, geht ein öffentlich-rechtlicher Charakter ab. Die entsprechenden Forderungen fallen daher nicht unter die Ausnahmen von der Konkursbetreibung (Art. 43 Ziff. 1 SchKG; E. 3).*

*Die Zustellung von Betreibungsurkunden an einen vertraglich bestellten Vertreter des Schuldners ist möglich, wenn der Vertreter ausdrücklich zur Entgegennahme von Betreibungsakten ermächtigt oder ihm eine Generalvollmacht ausgestellt worden ist und wenn die Bevollmächtigung dem Betreibungsamt vorgängig mitgeteilt worden ist (Art. 64 Abs. 1 SchKG; E. 4).*

**Unabhängigkeit gerichtlicher Parteientschädigungen von Honorarvereinbarungen: KGE ZS vom 10. Mai 2005 i.S. Staatsanwaltschaft gegen O. K. (100 05 169/AFS)**

*Divergenzen zwischen einer gerichtlich zugesprochenen Parteientschädigung und einer privatrechtlichen Honorarvereinbarung haben die Parteien als Folge der gesetzlichen Regelung hinzunehmen (Art. 15 Abs. 1 AnwG; E. 5).*

*Die Kriterien zur Berechnung des Stundenansatzes sind auch nach der Revision der Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte dieselben geblieben, weshalb bei der Auslegung der neuen Bestimmung auch die bisherige Praxis zu berücksichtigen ist (§ 3 Abs. 1 TO; E. 6.1).*

## **2. Rechtspflege**

### **220. Zivilprozess**

#### **Schadenersatzpflicht bei ungerechtfertigt erwirkter vorsorglicher Verfügung; KGE ZS vom 29. 08. 2006 i.S. B. gegen X. AG (100 06 87/STS)**

*Da in der basellandschaftlichen ZPO eine gesetzliche Regelung der Haftung für ungerechtfertigte vorsorgliche Massnahmen fehlt, richtet sich die Haftung nach Art. 41 OR (Art. 41 OR; E. 2).*

*Eine Schadenersatzpflicht aufgrund von Art. 41 OR setzt ein widerrechtliches Verhalten voraus. Neben Widerrechtlichkeit muss für die Bejahung einer Haftung nach Art. 41 OR überdies ein Verschulden vorliegen, sei es aufgrund von Absicht oder Fahrlässigkeit (Art. 41 OR; E. 3.1-3.2).*

*Im beurteilten Fall wurde im vorinstanzlichen Verfahren nicht genügend substantiiert dargelegt, die Beklagte habe das in Frage stehende superprovisorische Arbeitsverbot schuldhaft veranlasst. Demnach erweist sich die Klage auf Schadenersatz wegen ungerechtfertigt erwirktem vorsorglichen Rechtsschutz als unbegründet (E. 3.3).*

Die gegen dieses Urteil erhobene staatsrechtliche Beschwerde hat das Bundesgericht mit Urteil vom 22. Dezember 2006 abgewiesen.

#### **Zuständigkeiten und Rechtsmittel bei Mietausweisungen gemäss Art. 274g OR; KGE ZS vom 15. 08. 2006 i.S. H. und S. S. gegen BG Laufen sowie C. K. (200 06 693/SCN)**

*Wird eine ausserordentliche Kündigung angefochten und ist ein Ausweisungsverfahren hängig, so entscheidet gemäss § 17 Abs. 1 des Gesetzes über die Behörden und das Verfahren bei Streitigkeiten aus Miete und Pacht von unbeweglichen Sachen das Bezirksgerichtspräsidium als Ausweisungsbehörde auch über die Wirkung der Kündigung (E. 1.1).*

*Die in § 253 Abs. 3 ZPO gegen den Ausweisungsentscheid des Bezirksgerichtspräsidiums vorgesehene Einsprache an die Dreierkammer des Bezirksgerichts richtet sich nur gegen die Ausweisung. Eine Überprüfung der materiell-rechtlichen Frage der Kündigungsanfechtung erfolgt nicht im Einspracheverfahren, sondern nur auf Appellation hin (E. 1.2 und 1.3).*



**Rechtsmittel gegen Mietausweisungen, die gestützt auf Art. 274g OR ergehen: KGE ZS vom 09. 01. 2006 i.S. L. F. gegen H. M. V. (100 05 1091/SCN)**

*Entscheidet das Bezirksgerichtspräsidium gestützt auf die in Art. 274g OR vorgesehene Kompetenzattraktion über die Ausweisung aus dem Mietobjekt und über die Gültigkeit der Kündigung, so ist das Urteil mit Appellation anzufechten, soweit der Entscheid über die Kündigungsanfechtung überprüft werden soll.*

*Entscheidet das Bezirksgerichtspräsidium ausschliesslich über die Ausweisung aus dem Mietobjekt oder soll – bei einem Entscheid gemäss Art. 274g OR – nur die Ausweisung, nicht aber der Entscheid über die Kündigungsanfechtung überprüft werden, so ist das Urteil mit Einsprache bei der Dreierkammer des Bezirksgerichts anzufechten (§ 253 Abs. 3 ZPO; § 17 Abs. 3 Gesetz über die Behörden und das Verfahren bei Streitigkeiten aus Miete und Pacht von unbeweglichen Sachen; E. 1).*

*Sistierung des Verfahrens gestützt auf § 140 ZPO. Gründe, die trotz Verdachts auf Fälschung eines Dokumentes zur Abweisung des Sistierungsantrages geführt haben (E. 3).*

Die vom Appellanten gegen dieses Urteil eingereichte staatsrechtliche Beschwerde wurde vom Bundesgericht mit Urteil vom 7. April 2006 abgewiesen.

**Unentgeltliche Prozessführung: Bedürftigkeit: KGE ZS vom 08. 11. 2005 i.S. P. P. gegen BGP A. und P.P. (200 05 761/ZWH)**

*Gemäss § 71 Abs. 1 ZPO bzw. Art. 29 Abs. 3 BV können Parteien, die infolge Bedürftigkeit ausserstande sind, die Prozesskosten aufzubringen, um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung ersuchen. Bezüglich der Abklärung der Bedürftigkeit gilt der Untersuchungsgrundsatz. Auch unter der Herrschaft der Untersuchungsmaxime obliegt es in erster Linie den Parteien, das in Betracht fallende Tatsachenmaterial dem Gericht zu unterbreiten und die Beweismittel zu nennen. Bleibt eine rechtserhebliche Tatsache beweislos, so ist auch bei Anwendbarkeit der Untersuchungsmaxime zuungunsten derjenigen Partei zu entscheiden, welche die Beweislast trägt (§ 71 Abs. 1 ZPO, Art. 29 Abs. 3 BV; E. 2).*

*Verweigert ein Gesuchsteller die zur Beurteilung seiner aktuellen Gesamtsituation erforderlichen Angaben oder Belege, so kann die Bedürftigkeit ohne Verletzung von Art. 29 Abs. 3 BV verneint werden (Art. 29 Abs. 3 BV; E. 2 und 3).*

**Zeugenbeweis: KGE ZS vom 08. 03. 2005 i.S. A. und B. G. gegen K. K. (200 05 8/NOD)**

*Ein Zeuge ist vor seiner Vernehmung auf die Wahrheitspflicht und die Strafbarkeit falschen Zeugnisses aufmerksam zu machen, andernfalls liegt ein wesentlicher Mangel im Verfahren vor, der die Verwertbarkeit der Aussage ausschliesst. Ein nach-*

träglicher Hinweis auf die Wahrheitspflicht vermag den Mangel eines anfänglichen Hinweises nicht zu heilen (§ 166 ZPO; E. 4d).

Die in mietrechtlichen Verfahren von Bundesrechts wegen (Art. 274d Abs. 3 OR) vorgeschriebene Untersuchungsmaxime legitimiert den Richter nicht nur, sondern verpflichtet ihn vielmehr, unabhängig von den Beweisanträgen der Parteien alle verfügbaren, für den Entscheid wesentlichen Beweise zu relevieren. Erweist sich im Rahmen der Befragung eines Zeugen, dass dieser zu entscheidungswesentlichen Tatsachen Aussagen machen kann, die ausserhalb des Beweisthemas liegen, zu dem er angerufen wurde, so ist der Richter aufgrund der Untersuchungsmaxime gehalten, die entsprechenden Beweisaussagen zu erheben (Art. 274d Abs. 3 OR, § 168 ZPO; E. 4e).

Im mündlichen Verfahren, welches regelmässig bei mietrechtlichen Streitigkeiten zur Anwendung gelangt, muss stets mit Überraschungen im Beweisverfahren gerechnet werden; es liegt daher noch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, wenn in solchen Fällen das Verfahren nicht ausgestellt, sondern den Parteien in Bezug auf das Beweisergebnis lediglich Gelegenheit zur mündlichen Stellungnahme eingeräumt wird (E. 4e).

**Unentgeltliche Prozessführung: KGE ZS vom 15. 02. 2005 i.S. M. A. gegen BGPG und H. F. (200 04 1012/NOD):**

Eine den Entscheid über das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung aufschiebende Verfügung ist – trotz ihres bloss prozessleitenden Charakters – beschwerdefähig (§ 233 Abs. 6 i.V.m. § 73 Abs. 2 ZPO; E. 1b).

Ein Abtretungsgläubiger im Sinne von Art. 260 SchKG kann die unentgeltliche Prozessführung beanspruchen, falls er bedürftig und der Prozess nicht aussichtslos ist (§ 71 ZPO, Art. 29 Abs. 3 BV; E. 2a).

Ob ein Prozess genügende Erfolgsaussichten hat, beurteilt sich nach den Verhältnissen im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung. In verfahrensmässiger Hinsicht hat der Richter nach Eingang des Gesuchs die Verhältnisse zu prüfen und ohne Aufschub einen Entscheid zu fällen. Die unentgeltliche Prozessführung würde ihres Sinnes entleert, wenn vor dem Entscheid über das Gesuch andere Prozesshandlungen vorgenommen werden müssten, für welche anwaltliche Hilfe – in Form eines unentgeltlichen Rechtsvertreters – notwendig wäre (§ 71 ZPO, Art. 29 Abs. 3 BV; E. 2c-e).

Die Ausarbeitung der schriftlichen Begründung einer aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsklage übersteigt in der Regel die Fähigkeit juristischer Laien, weshalb dafür anwaltliche Hilfe erforderlich ist (§ 71 ZPO, Art. 29 Abs. 3 BV; E. 2f).

Ist die Aussichtslosigkeit eines Klagbegehrens nicht bereits aus formellen Gründen (wie etwa wegen offensichtlicher Verjährung oder Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts) klar erkennbar, so ist zur Beurteilung der Prozessaussichten zumindest eine summarische Beweisaufnahme unerlässlich (§ 71 ZPO, Art. 29 Abs. 3 BV; E. 2g).

280 *An den Begriff der Aussichtslosigkeit darf kein strenger Massstab angelegt werden. Wo ein Sachverhalt – wenn auch nur rudimentär – erkennen lässt, dass einem Geschädigten gewisse Ansprüche zustehen könnten beziehungsweise solche nicht gerade ausgeschlossen werden, ist die Aussichtslosigkeit zu verneinen. Im Gegensatz zur Bedürftigkeit darf das Glaubhaftmachen der Nichtaussichtslosigkeit nicht im Sinne einer Beweislast der geschachtelnden Partei überbunden werden. Vielmehr hat der Richter anhand der summarischen Beweisaufnahme im Rahmen einer Einleitungsverhandlung eine vorläufige Einschätzung der Prozessaussichten vorzunehmen. Bestehen Zweifel, so hat der Richter keine Möglichkeit, die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zu verweigern (§ 71 ZPO, Art. 29 Abs. 3 BV; E. 2b-i).*

250. *Strafprozess*<sup>5</sup>

**Entschädigung wegen ungerechtfertigter Strafverfolgung: KGE ZS vom 12. September 2006 Staatsanwaltschaft gegen M. A. (100 05 1095/AFS)**

*Erfolgt vor erster Instanz ein Teilfreispruch und wird gegen die verbleibenden Schuldsprüche appelliert, ist das Kantonsgericht zur Beurteilung des Entschädigungsgesuchs betreffend die Freisprüche zuständig und die Frist zur Gesuchseinreichung beginnt ab Rechtskraft des kantonsgerichtlichen Urteils (§ 33 StPO; E. 1).*

*Im Falle eines Freispruchs oder einer Verfahrenseinstellung findet die erstmals mit dem Entschädigungsgesuch eingereichte Honorarnote bei der Festsetzung einer angemessenen Entschädigung entgegen der Regelung in der Tarifordnung Berücksichtigung (§ 33 StPO, § 18 Abs. 1 TO; E. 3).*

*Es besteht lediglich dann ein Anspruch auf Ausrichtung einer Genugtuung, wenn die erlittene Persönlichkeitsverletzung eine gewisse Schwere erreicht, was aufgrund der einzelnen Umstände, wie die Art der Untersuchungshandlungen, die Vornahme von Zwangsmassnahmen, die Dauer des Verfahrens, die Bekanntgabe an Drittpersonen und die psychische Belastung für den Betroffenen zu beurteilen ist (§ 33 StPO, Art. 49 OR, Art. 28 ZGB; E. 4).*

**Notwendige Verteidigung: KGE ZS vom 15. 08. 2006 Staatsanwaltschaft gegen Z. B. (100 05 983/AFS)**<sup>6</sup>

*Dem Angeschuldigten ist während dem Untersuchungsverfahren ohne entsprechendes Ersuchen oder gar entgegen dem Willen des Betroffenen nicht zwingend eine obligatorische Verbeiständung zu bestellen, wenn die Behörden die Fürsorge- und*

<sup>5</sup> Vgl. zum Strafprozess generell den Beitrag von GERHARD MANN UND CAROLINE RIETSCHI, Über die Revision des Gesetzes betreffend die Strafprozessordnung (StPO), in: GIOVANNI BIAGGINI/ALEX ACHERMANN/STEPHAN MATHIS/LUKAS OTT, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, Band II, 97ff.

<sup>6</sup> Zu den Parteirechten im Untersuchungsverfahren dieselben, a.a.O., 104f.

*Aufklärungspflichten beachtet haben und der Grundsatz des fairen Verfahrens nicht verletzt ist (Art. 6 EMRK, Art. 14 UNO-Pakt II, Art. 29 BV, Art. 31 BV, Art. 32 BV; E. 3.3, 3.4).*

*Die Tatsache, dass ein Angeschuldigter Aussagen macht, bevor ihm ein notwendiger Verteidiger zur Seite steht, führt nicht zur Unverwertbarkeit der genannten Beweise, wenn weder die Verteidigerrechte noch das Gebot des fairen Verfahrens verletzt worden sind (§ 41 StPO, Art. 6 EMRK; E. 3.2, 3.3, 3.4).*

*Die Nichtberücksichtigung einer verminderten Zurechnungsfähigkeit ist nur bei einem entsprechenden Schuldvorwurf gerechtfertigt. Bei einem alkohol- oder drogensüchtigen Täter ist genau zu prüfen, ob von einer willentlichen Herbeiführung der Tat gesprochen werden kann, da der Wille hinsichtlich des Rauschmittelkonsums und der damit zwangsweise verbundenen Beeinträchtigung des Bewusstseins zufolge der Krankheit nicht unbedingt frei gebildet werden kann (Art. 10 StGB, Art. 11 StGB, Art. 12 StGB, Art. 263 StGB; E. 6.2).*

*Bei alkoholsüchtigen Personen ist es fraglich, ob die Herbeiführung des Defektzustandes mit dem Eventualvorsatz der Deliktsverübung einhergeht. Darüber hinaus erscheint die ohnehin schon schwierige Abgrenzung zwischen eventualvorsätzlicher und fahrlässiger «actio libera in causa», welche sich lediglich auf der Willensseite des Täters unterscheidet, bei suchtkranken Personen besonders heikel (Art. 10 StGB, Art. 11 StGB, Art. 12 StGB, Art. 263 StGB; E. 6.2).*

Die gegen dieses Urteil erhobene staatsrechtliche Beschwerde sowie die Nichtigkeitsbeschwerde wurden vom Bundesgericht mit Urteil vom 12. Februar 2007 abgewiesen.

### **Entlassung aus der Officialverteidigung: KGE ZS vom 30. 05. 2006 i.S. R. L. gegen Strafgerichtspräsidium (200 06 473/AFS)**

*Gegen eine Verweigerung der Entlassung aus der Officialverteidigung kann analog zu § 147 Abs. 3 StPO Beschwerde erhoben werden (§ 147 Abs. 3 StPO; E. 1.3).*

*Die einseitige Niederlegung der Officialverteidigung ist nicht zulässig. Die Entlassung aus dem Officialverteidigermandat bedarf stets der Bewilligung der zuständigen Verfahrensleitung, da der amtliche Verteidiger vom Staat durch einen hoheitlichen Akt ernannt wird. Ein Wechsel in der amtlichen Verteidigung ist nur mit Zurückhaltung und immer dann zu bewilligen, wenn aus objektiven Gründen eine sachgemässe Vertretung der Interessen des Angeschuldigten durch den amtlichen Verteidiger nicht mehr gewährleistet ist. Unter besonderen Umständen und Vorliegen erheblicher Gründe kann auch dem Verteidiger auf dessen Antrag die Entlassung aus der Officialverteidigung bewilligt werden (Art. 29 Abs. 3 BV und Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK; E. 2.2.).*

**Entschädigung der Officialverteidigung: Kürzung des in Rechnung gestellten Zeitaufwandes: KGE ZS vom 20. 12. 2005 (100 05 441/ZWH)**

*Es besteht kein verfassungsmässiger Anspruch, von der entscheidenden Behörde zur beabsichtigten Honorarkürzung angehört zu werden (Art. 29 Abs. 2 BV; E. 2).*

*Die Officialverteidigung hat sich bei der Mandatsausübung auf das Wesentliche und Notwendige zu beschränken, da das Gebot der wirtschaftlichen Behandlung des Falles gilt (E. 3).*

*Die Gerichte sind befugt, in Fällen, in denen der in der Rechnung des Officialverteidigers aufgeführte Aufwand übermässig erscheint, die geltend gemachte Forderung zu kürzen, wobei ihnen bezüglich des Masses der Kürzung ein gewisses Ermessen zusteht (§ 21 Abs. 1 StPO). In Fällen, in denen der Aufwand gesamthaft als übermässig erscheint, es aber schwierig ist, im Einzelnen festzulegen, welche konkreten Aufwandsposten nicht gerechtfertigt sind, sind pauschale Kürzungen zulässig. Eine vorgenommene Kürzung ist allerdings zu begründen (§ 21 Abs. 1 StPO; E. 3).*

*Es geht nicht an, die gerichtliche Überprüfung der Angemessenheit des Zeitaufwandes durch Berufung auf das Anwaltsgeheimnis auszuschliessen. Diese Überprüfung ist bei Officialverteidigerhonoraren Aufgabe des Gerichts, was sich mitunter aus der gesetzlichen Pflicht des Officialverteidigers zur genauen Angabe seines Zeitaufwandes ergibt (§ 18 Abs. 2 TO; E. 3).*

*Für die Bemühungen von Substitutinnen oder Substituten sind  $\frac{1}{3}$  bis  $\frac{2}{3}$  des für den konkreten Fall massgebenden Stundenansatzes einer Anwältin oder eines Anwaltes zu berechnen, d.h. im vorliegenden Fall CHF 60.– bis CHF 120.–. Indem die Vorinstanz den Ansatz auf CHF 60.– festgelegt hat, hat sie das ihr mit dem obigen Rahmen eingeräumte Ermessen nicht überschritten. Ob die eingesetzte Substitutin bezüglich der ihr übertragenen Aufgabe der Strafverteidigung bereits über so viel Erfahrung verfügt hat, dass von einem höheren Ansatz auszugehen wäre, ist nicht dargetan (§ 3 Abs. 3 TO; E. 3).*

Das Bundesgericht hat die gegen diesen Entscheid erhobene staatsrechtliche Beschwerde mit Urteil vom 25. September 2006 abgewiesen, soweit es darauf eingetreten ist.

**Zulässigkeit von Beweismitteln: KGE ZS vom 22. 03. 2005 i.S. A. N. (100 04 686 [A 161]/NEP)**

*Bei vorschriftswidrig beschafften Beweismitteln ist hinsichtlich der Frage der Verwertung eine Interessenabwägung zwischen den Interessen des Staates an der Abklärung des Verbrechens einerseits und den Persönlichkeitsrechten des Angeklagten andererseits vorzunehmen. Der EGMR lässt grundsätzlich auch die Verwertbarkeit eines rechtswidrig erlangten Beweismittels zu, wenn das Strafverfahren insgesamt fair ist, die Rechte der Verteidigung gewahrt bleiben und die Verurteilung nicht aus-*

*schliesslich auf dem rechtswidrig erlangten Beweismittel beruht (§ 41 Abs. 1 StPO, Art. 6 Ziff. 1 EMRK, Art. 29 Abs. 1 BV; E. 3.4 und E. 3.6).*

*Die Verwertung des auf unzulässige Weise erlangten Beweismittels führt nicht zu einer Strafminderung (E. 5.1).*

*Hinsichtlich der Anordnung einer stationären Behandlung ist seitens des Betroffenen lediglich ein Minimum an Willen vorauszusetzen, sich einer Therapie zu unterziehen und diese nicht von vornherein kategorisch abzulehnen (Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 StGB, E. 6.3).*

Sowohl die gegen dieses Urteil erhobene Nichtigkeitsbeschwerde (6S.273/2005) als auch die staatsrechtliche Beschwerde (6P.96/2005) hat das Bundesgericht mit Urteil vom 10. Februar 2006 abgewiesen, soweit es darauf eingetreten ist.

## 270. *Verwaltungsrechtspflege*<sup>7</sup>

***Beschwerdebefugnis gegenüber Nutzungsplänen: KGE VV vom 14. 09. 2005 i.S. G.B & Kons. (810 04 386/SOA)*<sup>8</sup>**

*Bei kantonalen Bauprojekten, welche die genaue Lage der projektierten oder bestehenden Kantonsstrassen einschliesslich der Baulinien festlegen, handelt es sich um kantonale Nutzungspläne gemäss § 12 RBG, gegen welche gemäss § 43 Abs. 1 VPO grundsätzlich verwaltungsgerichtliche Beschwerde erhoben werden (E. 1).*

*Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer, deren Parzellen nicht direkt an den Nutzungsplanperimeter angrenzen, sind zur Erhebung einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde befugt, wenn sie vom strittigen Nutzungsplan stärker als die Allgemeinheit betroffen sind. Dies trifft insbesondere dann zu, wenn der Plan oder die Planänderung neue Nutzungsarten gestattet, welche mit zusätzlichen Immissionen verbunden sind (E. 2).*

*Eine besondere, eine Beschwerdelegitimation im Sinne von § 47 Abs. 1 lit. a VPO begründende materielle Beschwer von nicht direkt an den Perimeter eines Strassenbauprojektes angrenzenden Dritten liegt nur vor, wenn diese eine besondere räumliche Nähe nachzuweisen vermögen sowie wenn die zu erwartenden Immissionen ein ohne grossen technischen Aufwand erudierbares, augenfälliges Mass annehmen und sich von bereits bestehenden Immissionen deutlich abheben (E. 3b).*

*Vorliegend fehlen in den Akten sowohl Angaben über das Ausmass der von den Beschwerdeführenden behaupteten, aufgrund des strittigen Kreiselprojektes nicht realisierbaren Verkehrsflussreduktion als auch substantielle Antworten zur Frage, in welchem Ausmass dieses die behauptete Steigerung des Verkehrsaufkommens ver-*

<sup>7</sup> Vgl. zur Verwaltungsrechtspflege generell den Beitrag von MANFRED BAYERDÖRFER, Verwaltungsprozessrecht, in: GIOVANNI BIAGGINI/ALEX ACHERMANN/STEPHAN MATHIS/LUKAS OTT, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, Band II, 75ff.

<sup>8</sup> Derselbe, a.a.O., 83.

284 *ursachen wird. Ein relevantes schützenswertes Interesse der Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer an der materiellen Beurteilung der vorliegenden Streitsache ist somit nicht nachgewiesen, weshalb - unter Verzicht auf eine Prüfung der Beschwer unter dem Aspekt der räumlichen Distanzen zwischen den Wohnorten und dem Bauprojekt Kronenplatz - auf die Beschwerde nicht eingetreten werden kann (E. 3c).*

***Nachträglicher Wegfall der Legitimation zur Anfechtung des Widerrufs einer inzwischen abgelaufenen Aufenthaltsbewilligung: KGE VV vom 03. 08. 2005 i.S. K. (810 04 463/JEB)<sup>9</sup>***

*Das Kantonsgericht prüft von Amtes wegen, ob die Voraussetzungen für das Eintreten auf die Beschwerde erfüllt sind (§16 Abs. 2 VPO; E. 1).*

*Die Legitimation zur Anfechtung des Widerrufs einer inzwischen abgelaufenen Aufenthaltsbewilligung muss verneint werden, wenn kein Anspruch auf Erteilung einer neuen Bewilligung besteht (§ 47 Abs. 1 lit. a VPO; E. 3).*

*Der Anspruch auf die Erteilung einer neuen Aufenthaltsbewilligung kann sich gestützt auf gesetzliche Vorschriften oder Verträge mit dem Ausland ergeben (Art. 17 Abs. 2 ANAG, Art. 8 EMRK; E. 4).*

***Begriff der Verfügung: KGEVV vom 16. 03. 2005 i.S. A.D. (810 04 469/74/FAM)<sup>10</sup>***

*Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen einen Nichteintretensentscheid von Verwaltungsinstanzen ist losgelöst vom Rechtsschutzinteresse in der Sache zulässig (§ 47 Abs. 1 lit. a VPO; E. 1).*

*Die blossе Aufforderung der Verwaltung um Mitteilung ist kein anfechtbarer Hoheitsakt, wenn deren Nichtbefolgung für den Bürger rechtlich ohne Folgen bleibt (§§ 2 Abs.1 und 29 Abs. 1 VwVG; E. 2 und 3).*

### **3. Finanzen**

#### **340. Abgaben**

***Rechtmässigkeit einer Kampfhundeverordnung: KGE VV vom 06. 04. 2005 (810/2004/292-297/WIR)***

*Eine Ungleichbehandlung zwischen Hunden bestimmter Rassen (sog. Kampfhunde) und anderen Hunden zum Zwecke der öffentlichen Sicherheit ist nur zulässig, falls*

<sup>9</sup> Zur Legitimationsfrage derselbe, a.a.O., 78ff.

<sup>10</sup> Derselbe, a.a.O. 81f.



sich die Unterscheidung auf vernünftige, sachliche Gründe stützt. Überdies muss die Ungleichbehandlung zur Erreichung des zu verfolgenden Zieles (Schutz vor potentiell gefährlichen Hunden) geeignet, erforderlich und für den Hundehalter zumutbar sein (E. 2 und E. 3).

Nach dem derzeitigen wissenschaftlichen Erkenntnisstand ist es unbestritten, dass Hunderassen wie Bullterrier, Rottweiler oder Dobermann im Hinblick auf angeborene Verhaltenseigenschaften potentiell gefährlicher als andere Rassen sind, auch wenn das aggressive Verhalten eines Hundes und seine darauf beruhende Gefährlichkeit nicht ausschliesslich genetisch bedingt sind. Für die Einführung einer Bewilligungspflicht für sog. Kampfhunderassen ist somit ein Abstellen auf die Rasse zumindest nicht verfassungswidrig, um die potentielle Gefahr, welche von einem Hund ausgehen kann, zu beurteilen; sie beruht auf einem sachlichen Grund. Ferner schränkt eine Bewilligungspflicht die Rechte des Einzelnen nicht übermässig ein; sie erweist sich in ihrer Ausgestaltung als verhältnismässig (E. 4 und E. 5).

Die durch die Hundeverordnung eingeführte Rassenliste beruht auf § 2a und § 3 Abs. 3 Hundegesetz, welches eine genügend bestimmte gesetzliche Grundlage bildet. Bei der Beurteilung der gesetzlichen Grundlage spielt eine Rolle, dass durch die Einführung einer Bewilligungspflicht für das Halten potentiell gefährlicher Hunde keine massiv in die Rechtsstellung Einzelner eingreifende Massnahme getroffen wird. Es geht um die Regelung untergeordneter Einzelheiten, welche das Konzept der Gefahrenvorsorge näher ausführen und überdies das Grundrecht der persönlichen Freiheit nicht tangieren (E. 6-8).

Das Bundesgericht hat die gegen diesen Entscheid erhobene staatsrechtliche Beschwerde mit Urteil vom 17. November 2005 abgewiesen.

### 360. Subventionen, Beiträge

#### **Legitimation zur Einspracheerhebung von Sozialhilfebehörden im Verfahren betreffend Prämienverbilligung: KGE SV vom 02. 02. 2005 i.S. Stadt Liestal (740 04 250/GFD)**

Die Sozialhilfebehörde ist die mit den Angelegenheiten einer von ihr unterstützten Person befasste Gemeindebehörde. Sie ist zu allen Rechts-handlungen im Zusammenhang mit der Geltendmachung oder Rückforderung von Prämienverbilligungsleistungen ermächtigt (E. 2b).

§ 15 EG KVG i. V. m. §§ 4 und 19 Prämienverbilligungsverordnung gehen der Bestimmung von § 71 Gemeindegesetz vor (E. 2c).

Sozialhilfebehörden sind im Verfahren betreffend Prämienverbilligung bzw. Rückerstattungen von Prämienverbilligungen an Stelle des Gemeinderates zur Einsprache legitimiert, auch wenn die Rückerstattungsverfügung an die Gemeinde gerichtet ist (E. 3).



400. *Planung, Hochbau*<sup>11</sup>**Bau einer Mobilfunkanlage: KGE VV i.S. T. A. und 15 weitere Beschwerdeführer vom 07. 06. 2006 (810 05 301/WIR)**

*Mobilfunkanlagen stellen technische Infrastrukturanlagen dar, welche grundsätzlich in den Bauzonen anzusiedeln sind. Demgemäss finden auf solche Einrichtungen grundsätzlich diejenigen Vorschriften Anwendung, welche für die jeweilige Bauzone massgeblich sind. Mobilfunkanlagen stellen allerdings üblicherweise kein selbstständiges Gebäude dar, das an die Vorschriften betreffend Gebäudehöhe, Firsthöhe, Geschosshöhe etc. gebunden ist. Befindet sich eine solche Anlage auf einem Gebäude, ist sie als Dachaufbaute zu qualifizieren, die grundsätzlich an die jeweiligen Vorschriften über die Dachaufbauten gebunden ist. Ob es gerechtfertigt erscheint, den Steuerungsschrank und die Antenne einer betrieblichen Einheit (Mobilfunkanlage) rechtlich gesondert zu erfassen, braucht vorliegend nicht beurteilt zu werden; Zusammenfassung der bisher ergangenen Rechtsprechung (E. 4).*

*Vorliegendenfalls soll auf ein bestehendes Gebäude, welches sich in der Gewerbezone 1 befindet, eine Mobilfunkanlage bestehend aus Teleskopschächten sowie Antennen errichtet werden. Die zulässige Gebäudehöhe wird sowohl von den Teleskopschächten als auch von der Antenne überschritten. Somit liegen weder die Teleskopschächte noch der Mast der Anlage innerhalb der zulässigen Gebäudehöhe. Da gemäss Urteil vom 12. April 2006 zumindest die Teleskopschächte die Vorschriften über die Dachaufbauten einzuhalten haben, kann die vorliegend geplante Anlage nicht als Dachaufbaute bewilligt werden (E. 4e).*

*Bei Mobilfunkantennen handelt es sich nicht um eine betriebsnotwendige Anlage, die von der Regelung über die Dachaufbauten ausgenommen ist. Sie dienen der Versorgung der gesamten Bevölkerung und sind mit dem Gebäude nicht untrennbar verbunden. Mobilfunkanlagen können grundsätzlich auch auf dem Boden fest verankert werden, ohne dass ein Gebäude notwendig ist (E. 5).*

**Bau einer Mobilfunkanlage (Ausnahmebewilligung): KGE VV i.S. P. H. vom 14. 06. 2006 (810 05 237/WIR)**

*Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind gegen eine projektierte Mobilfunkanlage alle Personen beschwerdelegitimiert, die innerhalb eines gewissen Radius wohnen, ausserhalb dessen in jedem Fall eine tiefere Strahlung als 10% des Anlagegrenzwertes erzeugt wird. Diese Praxis soll sicherstellen, dass der Kreis der*

<sup>11</sup> Vgl. zu Fragen des Raumplanungs- und Baurechts generell den Beitrag von DANIEL ROTH, Das revidierte Raumplanungs- und Baurecht im Überblick, in: KURT JENNY/ALEX ACHERMANN/STEPHAN MATSIS/LUKAS OTT, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, Band I, 365ff.

*Einsprache- und Beschwerdeberechtigten nicht zu eng gezogen wird und auch elektrosensible Personen, die sich auch noch unterhalb der Anlagegrenzwerte tangiert fühlen, Rechtsschutz erlangen können. Das Kantonsgericht schliesst sich dieser Praxis an (§ 47 Abs. 1 lit. a VPO; E. 2).*

*Auf dem Boden fest verankerte Mobilfunkanlagen stellen technische Infrastruktur-einrichtungen dar, welche grundsätzlich in den Bauzonen anzusiedeln sind. In einer Nichtbauzone kann eine Mobilfunkantenne nur errichtet werden, falls der Zweck der Baute diesen Standort erfordert. Für Mobilfunkantennen bedeutet dies, dass eine Deckungs- oder Versorgungslücke vorhanden ist und diese aus funktechnischen Gründen mit einem oder mehreren Standorten innerhalb der Bauzone nicht in genügender Weise beseitigt werden kann. Ferner anerkennt die Rechtsprechung, dass nicht jeder funktechnische Vorteil eines Standorts genügen kann. Vielmehr muss geprüft werden, ob ein ausserhalb der Bauzone erzielbarer Abdeckungsvorteil so wichtig ist, dass er den vorgesehenen Standort gegenüber Standorten innerhalb der Bauzone als viel vorteilhafter erscheinen lässt (E. 4 und 5). Anwendung der Kriterien auf den vorliegenden Fall (E. 6).*

***Ausnahmebewilligung gemäss Art. 24 RPG (Modellhelikopter-Landeplatz):  
KGE VV vom 14. 12. 2005 (810/2005/226/WIR)***

*Bauten und Anlagen, welche gemäss Art. 22 RPG bewilligungspflichtig sind. Entscheidend ist die räumliche Bedeutung des Vorhabens (E. 3).*

*Beachtung des planerischen Stufenbaus von Bau- und Ausnahmebewilligungen. Für Bauten und Anlagen, die ihrer Natur nach nur in einem Planungsverfahren angemessen erfasst werden können, dürfen keine Ausnahmebewilligungen erteilt werden. Im vorliegenden Fall sind die Auswirkungen der geplanten Anlage (Modellhelikopter-Landeplatz) nicht derart erheblich, dass sie zwingend nach einer Nutzungsplanung verlangen würden (E. 4).*

*Ein Modellhelikopter-Landeplatz ist in der Landwirtschaftszone negativ standortgebunden. Er fordert zwar nicht zwingend einen bestimmten Standort ausserhalb der Bauzone, ist aber aus Gründen der Sicherheit sowie der Emissionen auf einen Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen (E. 5).*

*Gemäss Art. 24 lit. b RPG dürfen einer solchermassen standortgebundenen Anlage keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Die gemäss Art. 24 lit. b RPG durchzuführende Interessenabwägung beruht auf einer gesamthaften Abstimmung aller räumlich relevanten Gesichtspunkte. Im vorliegenden Fall stehen die Interessen des Natur- und Umweltschutzes einer Erteilung einer Baubewilligung entgegen. Diese Interessen sind im vorliegenden Fall höher einzustufen als das private Interesse der Beschwerdeführerin am Betrieb des Modellhelikopter-Landeplatzes (E. 6 und 7).*

288 *Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit gebietet ferner, im Rahmen der Interessenabwägung zu prüfen, ob sich der Landeplatz nicht auch an Alternativstandorten realisieren liesse, die sich unter dem Blickwinkel der vorzunehmenden Interessenabwägung besser eignen würden. Bei der Standortevaluation handelt es sich um eine Obliegenheit der Gesuchstellerin. Diese hat im vorliegenden Fall keine umfassende Standortevaluation durchgeführt. Dabei kann mit hoher Wahrscheinlichkeit angenommen werden, dass es bessere Standorte gibt, welche die Umwelt weniger belasten würden. Die Interessenabwägung fällt somit zum Nachteil der Beschwerdeführerin aus (E. 8).*

**Quartierplanvertrag, dem zugleich Zonenplancharakter wie auch öffentlich-rechtlicher Vertragscharakter zukommt: KGE VV vom 04. 05. 2005 i.S. Einwohnergemeinde Oberwil (745 04 128/SOA)**

*Das Kantonsgericht ist gemäss ständiger Rechtsprechung zur Beurteilung von Beschwerden gegen Enteignungsurteile über Vorteilsbeiträge sachlich zuständig (E. 1).*

*Eine Vorfinanzierung von Kosten für die Projektierung und die Erstellung von Erschliessungsanlagen durch die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer ist im Rahmen von § 84 RBG zulässig (E. 2).*

*Quartierpläne legen als Sondernutzungspläne für neu zu überbauende oder überbaute Quartiere die Vorschriften für die Nutzung und Überbauung fest und ergänzen bzw. komplettieren in diesem Sinne die kommunale Nutzungsplanung. Der Umstand, dass die Vereinbarungen über die Vorfinanzierungen der Erschliessungswerke durch die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer Gegenstand eines Quartierplanes sind, ändert aber nichts daran, dass diese ihrerseits eine öffentlich-rechtliche vertragliche Vereinbarung darstellen (E. 3).*

*Streitigkeiten aus dem im Rahmen eines Quartierplanvertrages abgeschlossenen öffentlich-rechtlichen Vertragsverhältnis beurteilt das Kantonsgericht gemäss § 50 Abs. 1 lit. a VPO auf Klage hin als einzige Instanz. Das Urteil des Enteignungsgerichts – insoweit es darin fälschlicherweise den vertraglich statuierten Verrechnungsanspruch einer der Quartierplanvertragspartnerinnen geprüft und bejaht hat – ist somit unbeachtlich, stellt für das vorliegende verwaltungsgerichtliche Verfahren kein taugliches Anfechtungsobjekt dar und das Kantonsgericht kann insoweit auf die Beschwerde nicht eintreten (E. 4).*

**Baugesuch für eine Bauschuttrecyclinganlage in der Gewerbezone: KGE VV vom 19. 01. 2005 i.S. EWG Reigoldswil (810 03 376/DIE)**

*Vertritt eine Gemeinde öffentliche (kommunale) Anliegen wie den Lärmschutz ihrer Einwohner, so ist sie zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde legitimiert, da ihre Be-*

troffenheit derjenigen einer Privatperson gleichgestellt wird (§ 47 Abs. 1 lit. a VPO, Art. 57 USG, E. 1.4.a-c).

289

*Den Gemeinden kommt auf dem Gebiet des Bau- und Planungsrechtes Autonomie zu, weswegen sie zur Erhebung der Verfassungsgerichtsbeschwerde wegen Verletzung der Gemeindeautonomie befugt sind (§ 41 Abs. 1 VPO, E. 1.4.d).*

*Wenn der Bau oder Betrieb der projektierten Anlage mit Sicherheit oder grosser Wahrscheinlichkeit zu Immissionen führt und die Einsprecher durch diese, seien es Lärm, Staub, Erschütterungen oder andere Einwirkungen, betroffen werden, so kann bei grossflächigen Immissionen ein sehr weiter Kreis Betroffener zur Beschwerdeführung legitimiert sein, ohne dass bereits von einer Popularbeschwerde gesprochen werden müsste (§ 47 Abs. 1 lit. a VPO, E. 1.5.a-c).*

*In der Gewerbezone sind mässig störende Betriebe zulässig, in der Industriezone stark störende Betriebe. Das Abgrenzungsmerkmal ist das abstrakte Störpotential des Betriebstyps. Dieses abstrakte Störpotential ist weitgehend durch Beurteilung der Umweltauswirkungen der Anlage abzuschätzen. Weder kantonales, kommunales noch eidgenössisches Recht enthält Bestimmungen, die eine Bauschuttrecyclinganlage in der Gewerbezone per se als zonenfremd qualifizieren. Im Übrigen kommt bei der Beurteilung der Zonenkonformität einer Bauschuttrecyclinganlage dem kantonalen Recht nur so weit eine selbständige Bedeutung zu, als dieses nicht vom USG erfasste Sachverhalte regelt. Somit muss die Zonenkonformität der vorliegenden Bauschuttrecyclinganlage aufgrund der konkreten Immissionssituation beurteilt werden, umso mehr, als auch die Beschwerdeführer primär die Immissionsaspekte hervorheben (§ 23 Abs. 1 und 2 RBG, ZR 4/63, Art. 43 Abs. 1 lit. c LSV, E. 1.1.–1.3).*

*Die durch das vorliegende Projekt verursachte Verkehrszunahme vermag noch keine Zonenwidrigkeit zu begründen (E. 1.4.a und b).*

*Nur gewisse Abfallanlagen müssen bereits in der Richtplanung berücksichtigt werden (Art. 31 ff. USG i.V.m. Art. 17 TVA, E. 2.1–2.4).*

*Eine Baubewilligung für eine Abfallanlage darf nur erteilt werden, wenn in der Region ein Bedürfnis für die Anlage besteht. Der Begriff «Region» ist aber keinesfalls auf ein so kleines Gebiet wie das «Hintere Frenkental» zu begrenzen (§§ 25 Abs. 1 und 27 Abs. 1 USG BL, E. 3.1.–3.6).*

*Die Rechtsprechung des Bundesgerichts kristallisiert zwei typische Wirkungsfelder der Planungsgrundsätze heraus und zwar einerseits die Berücksichtigung bei der Planung und andererseits bei der Rechtsanwendung. Erstens haben Planungsgrundsätze im Rahmen der Richt- und Nutzungsplanung die Wirkung eines allgemein lenkenden Massstabes. Bei der Ausscheidung einzelner Nutzungszonen oder beim Erlass von Planungsmassnahmen bestimmen sie das entsprechende öffentliche Interesse mit. Planungsgrundsätze spielen auch in Bezug auf die Planungspflicht von Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone eine wichtige Rolle. Planungsgrundsätze sind*

zweitens auch bei der Beurteilung konkreter Bauvorhaben von erheblicher Bedeutung, indem sie die Auslegung unbestimmter Gesetzesbegriffe und Ermessenstatbestände mitbestimmen. Die Überprüfung eines Bauvorhabens im Lichte von Art. 3 RPG kann jedoch nur in gewissen Fällen vorgenommen werden, nämlich einerseits bei Bauten ausserhalb der Bauzone, andererseits bei Bauvorhaben in der Bauzone von erheblicher Bedeutung (Art. 3 Abs. 3 lit. b RPG, E. 4.1.a–4.4.).

Grundrechte, vorliegendenfalls die Eigentumsgarantie, haben nicht nur eine abwehrende Funktion gegen Beeinträchtigungen durch den Staat, sondern begründen auch eine staatliche Schutzpflicht gegen Gefährdungen, die von Dritten verursacht werden. Die grundrechtliche Schutzpflicht kann aber ebenso wenig wie das Umweltrecht einen absoluten Schutz gegen jegliche Beeinträchtigung und Risiken gewähren. Auch bei Annahme einer grundrechtlichen Schutzpflicht ist deshalb eine Abwägung zwischen den beteiligten Interessen erforderlich. Dies ist in erster Linie Sache der einschlägigen Gesetzgebung, welche durch Festlegung der unzulässigen bzw. zulässigen Tätigkeiten die Grenze zwischen einer unerlaubten Gefährdung und einem hinzunehmenden Restrisiko definiert. Die Frage nach der Tragweite der grundrechtlichen Schutzpflicht ist daher in der Regel gleichbedeutend mit der Frage nach der richtigen Anwendung des einschlägigen Gesetzesrechts. Die umweltrechtlichen Bestimmungen beinhalten in der Regel bereits die grundrechtliche Schutzpflicht (E. 5).

Aufgrund des geltenden Untersuchungsgrundsatzes setzt sich das Kantonsgericht auch mit den Ausführungen der Expertenkommission auseinander, die nicht Inhalt des Fragenkatalogs waren; zumal es sich dabei um Ausführungen im Bereich des Umweltschutzrechtes handelt und an der Einhaltung der Bestimmungen des Umweltschutzrechtes ein grosses öffentliches Interesse besteht (§ 12 Abs. 1 VPO, E. 7).

Gesetzliche Grundlagen und Inhalt des Umweltverträglichkeitsberichtes und der Umweltverträglichkeitsprüfung (Art. 9 USG, Art. 3 und 13 UVPV, E. 8).

Auseinandersetzung mit der Expertise (E. 9.2.) und den Ausführungen des Experten anlässlich der 2. Gerichtsverhandlung (E. 9.3.) und daraus folgender Schluss, die Sache an die Vorinstanz zur erneuten Abklärung zurückzuweisen, da in Bezug auf die Lärmimmissionen und Vibrationen der Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt ist (E. 9.4).

Gesetzliche Grundlagen für Regelung der zulässigen Lärmimmissionen (Art. 1 Abs. 2 USG, Art. 25 Abs. 2 USG, Anhang 6 zur LSV, E. 10.2). Das Vorsorgeprinzip kann dazu führen, dass die Emissionen unterhalb der durch die Belastungsgrenzwerte bezeichneten Schwelle weiter zu reduzieren sind (Art. 1 Abs. 2 USG, E. 10.2.b, c, d). Beim Lärmschutz ist die Anordnung vorsorglicher Emissionsbegrenzungen zusätzlich zur Einhaltung der Planungswerte zu prüfen (Art. 11 Abs. 2 und Art. 23 USG, Art. 7 LSV, E. 10.2.e). Die im vorliegenden Fall konkreten unklaren Sachverhaltspunkte bezüglich der Frage der Einhaltung der zulässigen Lärmimmissionen (E. 10.4–10.7).

*Gesetzliche Grundlagen für die Festlegung der zulässigen Erschütterungen (Art. 15 USG, E. 11) und des zulässigen Staubaufkommens (Art. 11, 14 USG, E. 12).*

*Der Regierungsrat bzw. die BUD ist für die Vergütung der Tätigkeit der Expertenkommission zuständig. Die angefallenen Expertisekosten sind nicht von den Parteien zu tragen (§ 20 VPO, § 47 USG BL, §§ 44 ff USV, § 1 lit. b Ziff. 10 i.V.m. § 7 der Verordnung über die Vergütung für besondere Kommissionstätigkeit vom 13. August 1991 bzw. § 19 der Verordnung über die Vergütung für die Inhaberinnen und Inhaber von Nebenämtern und für die Mitglieder von kantonalen Arbeitsgruppen vom 30. März 2004, § 40 Abs. 1 des Dekretes vom 8. Juni 2000 zum Personalgesetz bzw. § 40 Abs. 1 und § 41 Abs. 1 des Dekretes vom 8. Juni 2000 zum Personalgesetz, E. 13).*

*Zusammenfassung (E. 14).*

Gegen diesen Entscheid haben die Gemeinde Reigoldswil und zahlreiche Mitbeteiligte staatsrechtliche Beschwerde und Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht erhoben. Mit Urteil vom 9. Februar 2006 (1A.149/2005) ist das Bundesgericht auf die staatsrechtliche Beschwerde nicht eingetreten, da der Rückweisungsentscheid des Kantonsgerichts an das Bauinspektorat als Zwischenentscheid zu betrachten sei und die Voraussetzungen für die Zulässigkeit zur Anfechtung eines Zwischenentscheids vorliegendenfalls nicht gegeben seien. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde hat das Bundesgericht im gleichen Urteil abgewiesen, soweit es darauf eingetreten ist.

#### 410. *Enteignung*

**Höhe des Strassenbeitrags:** KGE VV vom 22. 06. 2005 i.S. J. (810 04 192/ GFD)

*§ 96 EntG bietet eine ausreichende Grundlage zum Erlass provisorischer Beitragsverfügungen. Anfechtbar sind sowohl die provisorische Beitragsverfügung, sofern sie im Rahmen der Planaufgabe eröffnet wird, wie auch die definitive Beitragsverfügung. Der provisorische Kostenverteiler ist nicht von der Gemeindeversammlung festzulegen (§ 96 EntG; § 47 Abs. 1 GemG; E. 2a).*

*Die Handhabung des Ermessens durch den Gemeinderat ist vom Kantonsgericht nicht zu überprüfen (§ 45 VPO; E. 3).*

*Erschliessungsbeiträge werden erhoben, wenn einer Person aus einer öffentlichen Anlage ein wirtschaftlicher Sondervorteil erwächst. Ein Sondervorteil liegt nur dann vor, wenn eine Wertvermehrung eintritt. Die Höhe der Beiträge, welche die Beitragspflichtigen insgesamt an das Unternehmen beitragen müssen, sind auf diese im Verhältnis des ihnen zukommenden Wertzuwachses zu verteilen (§§ 90 und 91 EntG; E. 5a und b).*

292 *Im vorliegenden Fall rechtfertigt sich eine Reduktion des erhobenen Erschliessungsbeitrages um ca. 50% (E. 6).*

420. *Öffentliche Werke*<sup>12</sup>

**Realistische Preiskurve: KGE VV i.S. I. S. B. vom 28. 06. 2006 (810 06 61/ WIR)**<sup>13</sup>

*Im Interesse der Rechtssicherheit und der Transparenz des Vergabeverfahrens sind die Zuschlagskriterien unter Einschluss ihrer Gewichtung und allfälliger Subkriterien möglichst präzise zu definieren und zum Voraus in der Ausschreibung den Offerten zur Kenntnis zu bringen (E. 4).*

*Die Bekanntgabe der Benotungsskala dagegen erfordert das Transparenzprinzip nicht. Die Vergabestelle weiss nicht zum Voraus, in welcher Bandbreite sich die Offerten der Submittenten bewegen. Ihr muss die Möglichkeit offen stehen, ihre Benotung den eingegangenen Offerten anpassen zu können (E. 5-6).*

*Damit ein willkürfreies und sachlich gerechtfertigtes, faires Vergabeverfahren sichergestellt werden kann, sind zur Benotung des Preiskriteriums einige Grundregeln zu beachten. Insbesondere muss die in den Ausschreibungsunterlagen bekannt gegebene Gewichtung des Zuschlagskriteriums «Preis» in der Bewertung tatsächlich zum Tragen kommen und die tatsächlich in Frage kommende Bandbreite möglicher Offerten berücksichtigen (sog. «realistische Preiskurve»). Im vorliegenden Fall wurden diese Kriterien nicht beachtet, was zur Aufhebung des Zuschlags führen muss (E. 7).*

Das Bundesgericht hat die gegen diesen Entscheid erhobene staatsrechtliche Beschwerde mit Urteil vom 5. März 2007 abgewiesen, soweit es darauf eingetreten ist.

**Voraussetzungen der freihändigen Vergabe: KGE VV vom 01. 06. 2005 i.S. ARGE D. (810 04 210/ SOA)**<sup>14</sup>

*Wurde ein Zuschlag im freihändigen Verfahren erteilt, kann grundsätzlich jede Anbieterin rügen, die Vergabebehörde habe zu Unrecht auf die öffentliche Ausschreibung des Auftrages verzichtet. Zur Beschwerde legitimiert ist dabei aber nur, wer ein Interesse an der Ausführung des strittigen Auftrages glaubhaft macht und aufgrund seiner fachlichen Fähigkeiten in der Lage ist, diesen zu übernehmen und auszuführen (E. 1a/b).*

<sup>12</sup> Vgl. zu den behandelten Themata im Zusammenhang mit dem Submissionswesen insgesamt den Beitrag von ERNST P. EMMENEGGER, Beschaffungsrecht, in: GIOVANNI BIAGGINI/ALEX ACHERMANN/STEPHAN MATHIS/LUKAS OTT, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, Band II, 255ff.

<sup>13</sup> ERNST P. EMMENEGGER, 259.

<sup>14</sup> Derselbe, a.a.O., 263f.



*Der am 17. Juni 2003 verfügte Zuschlag wurde aufgehoben, weil die Vergabebehörde zum Schluss gelangt war, dass die Beschwerdeführerinnen nicht mehr in der Lage seien, den im August 2003 abgeschlossenen Werkvertrag vereinbarungsgemäss zu erfüllen. Diese seitens der Vergabebehörde einseitig angenommene, nachträgliche subjektive Unmöglichkeit der Beschwerdeführerinnen zur Vertragserfüllung stellt aber keinen Ausschlussgrund i.S.v. § 8 BeG dar, weshalb die vorliegend strittige freihändige Vergabe auch nicht in analoger Anwendung von § 19 lit. d BeG erfolgen konnte (E. 2).*

*Aufgrund des Gesamtauftragsvolumens der Sanierung der Kaserne Liestal ist die vorliegend strittige Vergabe in Anwendung des GPA zu beurteilen, soweit dieses direkt anwendbare Bestimmungen enthält. So statuiert Art. XV Ziff. 1 lit. c GPA unter anderem abschliessend, dass in Fällen wie dem vorliegenden die freihändige Vergabe nur zulässig sein kann, soweit dies aus Gründen äusserster Dringlichkeit erforderlich ist und die Waren oder Dienstleistungen im offenen oder selektiven Verfahren nicht rechtzeitig beschafft werden können. Die freihändige Vergabe ist in diesen Fällen somit nur dann zulässig, wenn das zu vergebende Geschäft dringlich ist, diese Dringlichkeit durch ein für die Vergabebehörde unvorhersehbares Ereignis herbeigeführt wurde und wenn zwischen dem fraglichen Ereignis und der Dringlichkeit ein Kausalzusammenhang besteht. Ist das öffentliche Interesse an einer sofortigen Ausführung der Arbeiten aber unzweifelhaft grösser als der Anspruch potentieller Anbieterinnen und Anbieter auf gleichberechtigte Teilnahme an einem ordentlichen Vergabeverfahren, soll nicht jedes Mitverschulden der Vergabebehörde der Durchführung eines freihändigen Verfahrens entgegenstehen (E. 3a-c).*

*Die Ursache der zeitlichen Verzögerungen und damit der Dringlichkeit ist in erster Linie im Umstand zu sehen, dass aufgrund der Statik der von einem anderen Unternehmer vorgefertigten Ortsbetondecke zwischen den Vertragsparteien erhebliche Differenzen darüber bestanden hatten, welche Arbeiten für eine mangelfreie Werkvertragsausführung notwendig waren. Welcher der beiden von den Parteien vertretenen Standpunkte in dieser Frage richtig ist, kann und muss das Kantonsgericht vorliegend nicht beurteilen, handelt es sich dabei doch um eine privatrechtliche, im Werkvertrag gründende Streitfrage, welche durch den Zivilrichter zu beurteilen sein wird. Für das Kantonsgericht ist einzig relevant, dass das Verschulden für die anfangs Juni 2004 erfolgte Werkvertragsauflösung aufgrund des aktenkundigen Sachverhalts keinesfalls ohne Weiteres ausschliesslich der Vergabebehörde angelastet werden kann (E. 4-6).*

*Das von einer Vergabebehörde gestützt auf den Werkvertrag bzw. das Werkvertragsrecht privatautonom ausgeübte Rücktrittsrecht verlangt im Übrigen nicht nach einem Widerruf des ursprünglichen Zuschlages. Dieser stellt letztendlich den nach aussen erkennbaren Abschluss des submissionsrechtlich geregelten Willensbildungsprozesses der Vergabebehörde dar, bindet diese aber nur insofern, als der Werkvertrag – sofern ein solcher effektiv abgeschlossen werden soll – mit der Zuschlagsempfängerin eingegangen werden muss. Als auf den Abschluss des Vertrages*



294 *ausgerichtete, in Verfügungsform gekleidete Willensäußerung fällt sie mit der nachträglichen Auflösung entsprechend ohne Weiteres dahin (E. 7).*

***Bereinigung unterschiedlich ausgestalteter Offerten: KGE VV vom 01. 06. 2005 i.S. P. (810 04 542/GFD)<sup>15</sup>***

*Im öffentlichen Vergabeverfahren gelten primäre Verfügungsadressaten als formell beschwert (Art. 9 BGBM; E. 1a).*

*Da die Beschwerdeführerin den Zuschlag erhalten würde, wenn ihrer Auffassung gefolgt würde, ist sie materiell beschwert (E. 1b).*

*Eine Überprüfung der Angemessenheit der Verfügung durch das Kantonsgericht ist nicht möglich (§ 45 VPO; E. 2).*

*Im vorliegenden Verfahren ist das kantonale Beschaffungsgesetz, nicht hingegen die Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen anwendbar (§ 7 IVöB; E. 3).*

*Im Zusammenhang mit der Bereinigung der Offerte zur Herstellung der Vergleichbarkeit ist der Vergabebehörde ein gewisses Ermessen zuzugestehen und dieses Ermessen kann vom Gericht grundsätzlich nicht überprüft werden. Erst wenn eine solche Bereinigung mit einer sachlich nicht haltbaren Begründung erfolgt, also Willkür vorliegt, liegt eine Rechtsverletzung vor, bei der das Gericht eingreifen kann (E. 2 und 4.a)*

*Es ist zulässig, eine ungewisse Kostenposition, die von einer Anbieterin nicht offeriert wurde, im Hinblick auf die Vergleichbarkeit der Offerten dahingehend zu bereinigen, dass diese Position nicht berücksichtigt wird (E. 4. b–d).*

***Bekanntgabe der Zuschlagskriterien, Subkriterien, Benotungsskala; Detaillierungsgrad der bekannt zu gebenden Kriterien; in Zuschlagskriterien inhärente Subkriterien: KGE VV vom 02. 02. 2005 i.S. B. + A. AG (810 04 309/DIE)<sup>16</sup>***

*Alle Zuschlagskriterien müssen bereits im sozusagen abstrakten Stadium des Verfahrens festgelegt werden, solange die einzelnen Bewerber und deren Offerten noch nicht bekannt sind. Der Detaillierungsgrad dieser Kriterien ergibt sich aus den Erfordernissen, die das betreffende Projekt an den Unternehmer stellt. Im Interesse der Rechtssicherheit und der Transparenz ist es geboten, dass die Zuschlagskriterien für die konkrete Vergabe unter Einschluss ihrer Gewichtung und allfälliger Subkriterien bereits in den Ausschreibungsunterlagen präzise definiert werden. Neben den Zuschlagskriterien sind auch die Unterkriterien und deren Gewichtung und damit*

<sup>15</sup> Derselbe, a.a.O., 265.

<sup>16</sup> Derselbe, a.a.O., 260ff.

die Bewertungsmatrix den Anbietern vorgängig bekannt zu geben, sofern sie dem Auftraggeber zum Zeitpunkt der Ausschreibung schon bekannt sind. Nicht vorgängig bekannt gemacht werden müssen jedoch Unterkriterien, welche lediglich die publizierten Zuschlagskriterien konkretisieren, diesen also bereits inhärent sind. Weiter wird nicht verlangt, dass die detaillierten Benotungsskalen im Voraus bekannt gegeben werden müssen (§ 1 und 9 lit. a BeG, § 12 Abs. 1 lit. m BeV; Zusammenstellung der Rechtsprechung, E. 5).

Eine Vergabestelle verletzt das Transparenzgebot und das Vertrauensprinzip, wenn sie eine bei der Ausschreibung bestehende Beurteilungsmatrix – die nicht nur einen im Vergleich zu den Zuschlagskriterien gemäss Ausschreibung inhärenten Inhalt hat – den Anbietern nicht bekannt gibt. Ebenso werden diese Prinzipien verletzt, wenn bei der Beurteilung der Angebote Subkriterien angewendet werden, die zwar der nicht bekannt gegebenen Beurteilungsmatrix, jedoch nicht den bekannt gegebenen Zuschlagskriterien entsprechen und es sich bei diesen Subkriterien bzw. Präzisierungen um Konkretisierungen handelt, mit denen nach dem allgemeinen Sprachgebrauch und dem Vertrauensgrundsatz nicht gerechnet werden kann (E. 6).

Zulässige Ausgestaltungsmöglichkeiten der Preiskurve (E. 7.b).

Weisungen an die Vorinstanz bezüglich der Neuausschreibung (E. 8.b).

### **Unterangebot: KGE VV vom 26. 01. 2005 (810/2004/125/WIR)**

Das moderne Submissionsrecht liberalen Zuschnitts lässt nur Vergabemotive zu, die geeignet sind, ohne Verfälschung des freien Wettbewerbs das wirtschaftlich günstigste Angebot zu eruieren. Die Zuschlagskriterien sind auf den Nutzen der angebotenen Leistung ausgerichtet. Das wirtschaftlich günstigste Angebot soll den Zuschlag erhalten. Es ist deshalb unzulässig, einen Anbieter eines tiefen Angebots allein mit dem Argument auszuschliessen, dass ein leistungsfähiger Wirtschaftssektor zu erhalten ist (E. 5).

Unlauter ist ein Angebot nicht allein deshalb, wenn es die Selbstkosten nicht mehr zu decken vermag («Unterangebot»); unlauter ist es erst dann, wenn die Differenz zu kostendeckenden Preisen mit illegalen Mitteln oder sonstigem widerrechtlichen Verhalten erzielt wird. Ein solches Verhalten ist im vorliegenden Fall nicht erkennbar (E. 7).

Die Vergabebehörde hat eingehend geprüft, ob die Arbeiten termingerecht und qualitativ einwandfrei abgeschlossen werden können. Es liegen diesbezüglich keine konkreten Anhaltspunkte vor, die einen Ausschluss rechtfertigen würden. Die Beigeladene hat weder täuschende Angaben gemacht noch falsche Auskünfte erteilt. Auch diesbezüglich erweist sich die Beschwerde als unbegründet (E. 8).

**Einführung eines Probe-Busbetriebes für die Linie Sissach–Läufelfingen–Olten («Läufelfingerli») durch den Regierungsrat verfassungswidrig: KGE VV vom 26. 10. 2005 (810/2005/282/WIR)**

[Ausführungen zur Funktion der Stimmrechtsbeschwerde, s. oben 100.]

«Neue» Angebote im Sinne des Angebotsdekrets können nur im Rahmen des generellen, vom Landrat beschlossenen Angebots vom Regierungsrat in eigenständiger Kompetenz eingeführt werden. Dies geht sowohl aus einer systematischen als auch teleologischen Auslegung des Angebotsdekrets hervor. Dies gilt umso mehr, als – wie im vorliegenden Fall – die Frage der Bahnlinie Sissach–Läufelfingen–Olten seit den 90er Jahren politisch umstritten ist und der Landrat im Rahmen der Generellen Leistungsaufträge sich bisher immer für den Erhalt der Bahnlinie ausgesprochen hat (E. 3–5).

## 5. Volkswirtschaft

(...)

## 6. Kultur, Ausbildung

**Übernahme der Kosten für die indizierte spezielle Förderung eines Primarschülers durch die Einwohnergemeinde: KGE VV vom 23. 03. 2005 i.S. Einwohnergemeinde Arlesheim (810 04 98/SOA)<sup>17</sup>**

Eine Gemeinde kann sich dann auf die grundsätzliche Legitimationsbestimmung von § 47 Abs. 1 lit. a VPO berufen, wenn sie in ihrer rechtlichen oder tatsächlichen Situation direkt und in gleicher Weise wie eine Privatperson betroffen ist. Eine solche, mit einer Privatperson vergleichbare Betroffenheit ist beispielsweise zu bejahen, wenn das Gemeinwesen selbst Verfügungsadressat ist oder aber einen Eingriff in das Finanz- oder Verwaltungsvermögen abwehren will, wobei hierbei die unmittelbare Betroffenheit in den vermögenswerten, fiskalischen Interessen massgebend ist (E. 1b).

Wird eine Gemeinde seitens des Regierungsrates zur Übernahme von Privatschulkosten verpflichtet, ist sie unmittelbar in ihren finanziellen Interessen betroffen, weshalb ihre Beschwerdelegitimation gestützt auf § 47 Abs. 1 lit. a VPO zu bejahen ist (E. 1c).

In der neuen Bildungsgesetzgebung hat der kantonale Gesetzgeber die in Art. 19 und 62 Abs. 2 BV sowie § 94 Abs. 1 KV statuierten Verfassungsaufträge dahinge-

<sup>17</sup> Vgl. FABIAN MÖLLER, Das Bildungsgesetz des Kantons Basel-Landschaft, im vorliegenden Band.

hend konkretisiert, dass jedes Kind bis zum Abschluss der Sekundarstufe II Anspruch auf eine seinen Fähigkeiten entsprechende Bildung hat. Dabei umfasst das entsprechende Bildungsangebot neu auch die Spezielle Förderung, mit der unter anderem Schülerinnen und Schülern mit einer besonderen kognitiven, musischen oder sportlichen Leistungsfähigkeit ermöglicht werden soll, diese soweit als möglich innerhalb der öffentlichen Schulen zu entwickeln. Massnahmen der Speziellen Förderung innerhalb der öffentlichen Schulen des Kantons und der Gemeinden haben dabei zwar Vorrang. Kann einem Kind im Rahmen der öffentlichen Schule aber kein adäquates Förderangebot zur Verfügung gestellt werden, kann die BKSD ein Angebot der Speziellen Förderung einer Privatschule übertragen. Der in § 9 Abs. 1 lit. a BG statuierte Grundsatz, wonach für die im Kanton wohnenden Schülerinnen und Schüler der Unterricht und die Spezielle Förderung an der Volksschule unentgeltlich sein müssen, umfasst in diesen Fällen auch den Unterricht an der Privatschule (E. 2a-c).

In Anbetracht des Umstandes, dass der Wille des Gesetzgebers bei der Legiferierung des Bildungsgesetzes darauf ausgerichtet war, das auch seitens der Gemeinden erwünschte Prinzip der Trägerschaft (einschliesslich der Kostenträgerschaft) konsequent umzusetzen, der in den Gesetzesmaterialien enthaltenen, klaren Aussagen sowie mangels gegenteiliger Äusserungen im Landratsplenum stellt § 96 BG eine ausreichende gesetzliche Grundlage dafür dar, einer Gemeinde die Kosten der im Rahmen der Primarschule, aber notwendigerweise an einer Privatschule durchgeführten Speziellen Fördermassnahme zu überbinden (E. 3a-d und 5).

Der Schulrat hat unter anderem die explizite Aufgabe, die Anliegen der Trägerschaft in die Schule einzubringen. Indem der Gemeinderat einer Trägergemeinde aus seiner Mitte ein Mitglied in den Schulrat der Primarschule zu delegieren hat, ist dem legitimen Interesse der Gemeinde, sich in Schulfragen als (Kosten)Trägerin Gehör zu verschaffen und damit auch ihrem in § 13 i.V.m. § 4 Abs. 1 lit. a VwVG BL statuierten Gehörsanspruch, ausreichend Rechnung getragen (E. 4a-c).

## 7. Öffentliche Sicherheit, Umweltschutz

### 780. Umweltschutz

**Kostentragung nach Heizölaustritt: KGE VV vom 29. 11. 2006 i.S. P. T. GmbH (810 05 276/WIR)**

Das Gesetz definiert den Begriff «Verursacher» weder in Art. 59 USG noch in Art. 54 GSchG. Die Rechtsprechung orientiert sich bei dessen Konkretisierung an der Praxis zu Art. 8 des alten Gewässerschutzgesetzes. Danach wird vom polizeirechtlichen Störerbegriff auf die Verursachereigenschaft geschlossen. Die zur Behebung eines polizeiwidrigen Zustandes erforderlichen Massnahmen sind somit grundsätzlich gegen den Störer zu richten. Störer ist nach herrschender Lehre und Rechtsprechung

298 *derjenige, der den Schaden oder die Gefahr selbst oder durch das unter seiner Verantwortung erfolgende Verhalten Dritter verursacht hat (Verhaltens- oder Handlungsstörer).*

*Ist eine Mehrzahl von Störern für einen polizeiwidrigen Zustand verantwortlich, so liegt eine polizeirechtliche Haftungskonkurrenz vor. Gemäss bundesgerichtlicher Praxis sind sodann die Kosten für die Behebungsmassnahmen in sinngemässer Anwendung haftpflichtrechtlicher Grundsätze auf die Verursacher zu verteilen; dem Einzelnen ist ein Teilbetrag zu überbinden, der seiner Verantwortlichkeit und seinem Anteil an der Verursachung entspricht.*

*Zum Grundsatz der anteilmässigen Kostentragung haben sich einige Regeln herausgebildet. In erster Linie ist die Haftungsquote nach dem Verschulden zu bemessen (Regel 1). Dabei ist der schuldhafteste Verhaltensstörer in erster Linie zu belangen und der schuldlose Zustandsstörer in letzter Linie heranzuziehen (Regel 2). Massgeblich ist somit hauptsächlich das Verschulden und nicht die Tatsache allein, dass jemand rechtliche oder tatsächliche Gewalt über eine Sache hat, die den polizeiwidrigen Zustand verursacht hat. Diesbezüglich stellt sich die Frage, ob der schuldlose Zustandsstörer überhaupt zur Kostentragung herangezogen werden kann. Neben dem Verschulden ist sodann zu berücksichtigen, in welchem objektiven Verhältnis die einzelnen Teilursachen zur entstandenen Gefahr bzw. zum eingetretenen Schaden einerseits und zu den übrigen Teilursachen andererseits stehen (Regel 3). Umstritten sind die weiteren Regeln, nämlich, ob auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit Rücksicht genommen werden darf, und ob nicht einbringbare Kostenanteile auf die übrigen Verursacher abgewälzt werden dürfen (Regeln 4 und 5).*

*Vorliegend kann festgehalten werden, dass zwei Hauptverursacher (Tanklieferant und Öllieferant) und – gemessen nach dem Ursachenanteil – ein Nebenverursacher (AUE) eruiert werden können. Die beiden Hauptverursacher sind zu gleichen Teilen an den Kosten zu beteiligen. Entsprechend dem Anteil an der Verursachung des Ölunfalles ist dem AUE ein geringerer Anteil als derjenige der beiden Hauptverursacher zu überbinden. Diese Überlegungen führen zu einer Kostenverteilung, welche sich im Rahmen von 40% (Beschwerdeführerin), 40% (Tanklieferant) und 20% (AUE) oder 35% (Beschwerdeführerin), 35% (Tanklieferant) und 30% (AUE) bewegt, wobei es naturgemäss im Ermessen der BUD ist, im Rahmen der vorliegenden Erwägungen eine neue Kostenverteilung festzulegen. Entsprechend oben genannter Kostenverteilung würde sich demnach der Anteil, den die Beschwerdeführerin zu tragen hat, von ursprünglich 50% auf neu 40% oder 35% reduzieren. Diesbezüglich dringt der Antrag der Beschwerdeführerin, die ihr auferlegten Kosten seien angemessen zu reduzieren, durch.*

### 838. Kinder- und Familienzulagen

**Rückwirkende Geltendmachung von Familienzulagen: KGE SV vom 05. 07. 2006 i.S. H. (760 06 077/SCD)**

*Für die nachträgliche und rückwirkende Geltendmachung von Familienzulagen gilt mit dem In-Kraft-Treten des neuen Familienzulagengesetzes per 1. Januar 2006 unmittelbar dessen fünfjähriger Nachforderungsanspruch und nicht die nach altem Recht geltende, lediglich zwei Jahre umfassende Nachforderungsmöglichkeit (§ 17 FaZG, E. 2 und 3).*

**Anspruchsberechtigung bei arbeitsmarktlichen Motivationssemestern: KGE SV vom 13. 07. 2005 i.S. B. (760 04 232/PAS)**

*Für die Auslegung des Begriffs der «Ausbildung» sind die Bestimmungen der Bundesgesetzgebung über das AHVG heranzuziehen. Es besteht kein Anlass, von den Grundsätzen abzuweichen, welche das EVG zum Begriff der beruflichen Ausbildung aufgestellt hat (§ 31 KZG; E. 3a).*

*Der Begriff der Ausbildung im Sinne des AHVG umfasst nicht nur die Ausbildung im Hinblick auf einen bestimmten Berufsabschluss, sondern auch die Vorbereitung auf eine Tätigkeit ohne Berufsabschluss und die Ausbildung, die nicht auf einen bestimmten Beruf gerichtet ist. Der Ausbildungsbegriff wird weit gefasst (§ 6 KZG; E. 3b).*

*Das kantonale Recht geht mit der Umschreibung der Anspruchsberechtigung über die vom EVG entwickelten Grundsätze hinaus (§ 8 Abs. 1 lit. d des Dekrets zum KZG; E. 5a).*

*Bei der Beurteilung des Motivationssemesters ist eine Abwägung zwischen Beschäftigungs- und Ausbildungsanteil vorzunehmen. Weist es einen rechtsgenügenden Ausbildungsanteil auf, so entspricht es einem Praktikum im Hinblick auf die Berufswahl und berechtigt zum Bezug von Kinderzulagen (E. 5c).*

## 9. Gesundheit

**Kündbarkeit eines Vertrags zwischen einer Pflegeperson und der Spitex: KGE VV vom 05. 01. 2005 i.S. K. (810 04 330/GFD)**

*Ein Vertrag zwischen einer Pflegeperson und der Spitex ist kündbar*

*Beim Vertrag zwischen der Spitex und der Pflegeperson sind nicht ohne weiteres die privatrechtlichen Bestimmungen des Auftrags massgebend (E. 1).*

*Weder aus dem Spitexgesetz noch aus der Leistungsvereinbarung zwischen der Ge-*

300 *meinde und der Spitex kann ein zwingender Anspruch auf Spitexleistungen hergeleitet werden (§§ 1 und 6 Spitexgesetz; E. 3a und 3b).*

*Es besteht keine Monopolstellung der Spitex, die zu einem Vertragszwang zwischen der Spitex und einer Pflegeperson führt (E. 4).*

*Ob der Vertrag zwischen der Pflegeperson und der Spitex aufgelöst werden kann, ist durch die Vornahme einer umfassenden Interessenabwägung aller öffentlichen und privaten Interessen zu entscheiden (E. 5a).*

*Im vorliegenden Fall ergibt eine Interessenabwägung, dass der Vertrag aufgelöst werden kann (E. 5b).*

Das Bundesgericht hat die gegen diesen Entscheid erhobene staatsrechtliche Beschwerde mit Urteil vom 17. Juni 2005 abgewiesen, soweit es darauf eingetreten ist.

Die (letztinstanzliche) kantonale Gerichtsbarkeit in Verwaltungs- und Verfassungsrechtsstreitigkeiten darf sich eines guten Rufs erfreuen. Ihre Urteile werden vor Bundesgericht in der überwiegenden Mehrheit der Weiterzugsfälle geschützt (bspw. im Jahre 2006 in 23 von 28 Fällen). Die Weiterzugsquote betrug 2006 mit 28 von 289 beurteilten Fällen 9,7% (Vorjahr 9,4%). Rund drei Viertel der Fälle konnten inklusive Versand der schriftlichen Urteile innert 9 Monaten erledigt werden, neun Zehntel innert eines Jahres. Eine längere Verfahrensdauer ergibt sich regelmässig aus der Anordnung eines doppelten Schriftenwechsels, seltener auch durch eine Verfahrenssistierung. Die durchschnittliche Dauer für die Ausarbeitung der schriftlichen Urteilsbegründung unterbot im Jahre 2006 mit 28 Tagen die interne Vorgabe von zwei Monaten um die Hälfte. Mit diesen Fallzahlen, Verfahrensdauern, Weiterzugs- und Erfolgsquoten wird die Effizienz und Effektivität des Kantonsgerichts belegt<sup>18</sup>.

Im Betrachtungshorizont fallen insbesondere Entscheide betreffend folgender Thematika auf:

Verschiedentlich hatte das Gericht im Bereich des Anwaltsrechts Entscheide zu fällen, die sich mit der Officialverteidigung und der Moderierung von anwaltlichen Honorarnoten befassten. Zu den immer wieder zu Streitverfahren führenden Domänen gehört das Submissionswesen. Zweifellos ist die den individuellen Streitfall beurteilende Gerichtsbarkeit dazu da und auch teilweise geeignet, in heiklen und komplexen Rechtsdomänen einen Beitrag zur rechtskonformen Anwendung der geltenden Regelungen zu leisten. Allerdings kann eine gross bleibende Anzahl von Streitfällen jeweils auch ein Indikator dafür sein, dass die das Recht anwendenden Behörden (in casu die Vergabestellen) bei der richtigen Rechtsanwendung noch Potential aufweisen. Hier wäre wohl auch das Beschreiten eines präventiven Wegs angezeigt, indem bei immer wieder vorkommenden Unzulänglichkeiten von fachkompetenter Seite Aufklärung betrieben wird. Ein modernes Technologiefeld, welches zu zusätzlichen Verwerfungslinien führt, die sich ebenfalls in der Gerichtsbarkeit nachvollziehen lassen, ist die Mobilfunktechnologie inklusive der mit der technologischen Entwicklung auf diesem Sektor verbundenen «Upgrades» wie etwa der Bild- und Filmübertragungen und UMTS-Anlagen. Hier machen sich Konflikte zwischen der fortschreitend technologisierten so genannten «Kommunikationsgesellschaft» und einer gesteigerten Gesundheitsschutzbedürftigkeit in einer neben den natürlichen zunehmend auch mit technologischen Risiken und Gefährdungen versehenen Umwelt bemerkbar. Die Frage der zweckmässigen Standortwahl nicht nur von Kommunikationseinrichtungen, sondern auch diejenige von Entsorgungs- bzw. Bauschuttrecyclinganlagen, beschäftigte (und beschäftigt) das Kantonsgericht sowie die höchstinstanzliche Gerichtsbarkeit regelmässig. Ein in

<sup>18</sup> Die Angaben sind dem auf [www.ngbl.ch/docs/parl-lk/vorlagen/2007/v040-4/2007-040-4](http://www.ngbl.ch/docs/parl-lk/vorlagen/2007/v040-4/2007-040-4) verfügbaren Amtsbericht 2006 des Kantonsgerichts entnommen.



302 jüngerer Zeit ebenfalls aktuelles Thema stellt sodann die materielle Gesetzgebung betreffend die sogenannten Kampfhunde dar, bei welcher vor dem Hintergrund des Rechtsgleichheitsgebots die Frage der Rechtmässigkeit zu beurteilen (und zu bejahen) war. Im Bereich des Bildungswesens wurde vor dem Hintergrund der neuen Bildungsgesetzgebung die Frage der Übernahme der Kosten für die indizierte spezielle Förderung eines Primarschülers durch eine Einwohnergemeinde affirmativ entschieden.

Zur Öffentlichkeitsarbeit der Justizbehörden gehören neben der eingangs dieser Chronik beschriebenen Publikation von wichtigen Urteilen auch die publikumsöffentlichen Gerichtsverhandlungen sowie die Einladung der Medien zu ausgewählten Verfahren. Seit Neuestem kann das Gericht diesbezüglich auf akkreditierte Journalistinnen und Journalisten als Garant/innen für eine kompetente und umsichtige Berichterstattung – und damit für eine korrekte Rezeption der Verhandlungen in der interessierten Öffentlichkeit – zählen. Die «Bürgernähe» des Gerichts wird sodann auch dadurch sichergestellt, dass rechtsuchenden Laien keine allzu hohen formalen Hürden an ihre Beschwerdeerhebung gestellt werden.

Mit ihrer konsolidierten eigenen Justizverwaltung<sup>19</sup>, der eigenen Geschäftsleitung, der sowohl fachlichen als auch administrativen Aufsichtsbefugnis des Kantonsgerichts über die Erstinstanzen und Strafverfolgungsbehörden sowie der Budgetkompetenz mit ebenfalls eigenem (bisher noch unbenutztem) Budgetantragsrecht im Rahmen des landrätlichen Budgetprozesses haben sich die Gerichte und Strafverfolgungsbehörden insgesamt in allen Belangen zu einer auch in diesen Beziehungen unabhängigen dritten Staatsgewalt etabliert. Sie erfüllen damit die der Gerichtsbarkeit in der Kantonsverfassung<sup>20</sup> zugeordnete Funktion auch tatsächlich in umfassendem Sinn.

<sup>19</sup> Die Einführung der Justizverwaltung basiert auf der Revision des Gesetzes über die Organisation der Gerichte und der Strafverfolgungsbehörden (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG) vom 22. Februar 2001.

<sup>20</sup> Gemäss § 82 (Stellung und Unabhängigkeit) der Kantonsverfassung gilt was folgt:

<sup>1</sup> Alle Gerichte sind nur an das Recht gebunden und in ihren Entscheidungen unabhängig.

<sup>2</sup> Sie leiten die Justizverwaltung. Durch Gesetz können sie zum Erlass von Ausführungsbestimmungen ermächtigt werden.

<sup>3</sup> Das Kantonsgericht vertritt die Gerichte im Verkehr mit anderen Behörden.

Lukas Ott

## I. Einleitung

Die nachfolgende Chronik enthält eine Auswahl der seit dem Abschluss des zweiten Bandes des *Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Landschaft*<sup>1</sup> im September 2005 bis Ende 2006 verabschiedeten Rechtserlasse. Für die Vollständigkeit der jeweiligen Zusammenfassungen der geänderten oder neuen Erlasse kann keine Gewähr übernommen werden; der vollständige Inhalt kann nur durch Lektüre der Vorlagen bzw. der Erlasstexte erschlossen werden.

Gemäss dem Stufenbau der basellandschaftlichen Rechtsordnung sind mit dem Terminus *Rechtserlass* sowohl Kantonsverfassung, Gesetz, Dekret und Verordnung wie auch Staatsverträge und Verwaltungsvereinbarungen angesprochen. Neben den Änderungen der Kantonsverfassung konzentriert sich diese Chronik der kantonalen Rechtsetzungstätigkeit im Wesentlichen auf die revidierten und neuen Gesetzeserlasse sowie die gesetzeswesentlichen Verträge. Untergesetzliche Erlasse werden in der nachfolgenden Chronik nicht umfassend dokumentiert. Dekrete – als die vom Landrat beschlossenen Vollzugserlasse – werden nur kommentiert, wenn darin «gewisse grundlegende und wichtige Fragen» geregelt werden.

## II. Chronik

### 1. Staat, Volk, Behörden

#### 100. Grundlagen

**Verfassung des Kantons Basel-Landschaft vom 17. Mai 1984 (SGS 100): Änderung vom 2. November 2006; in Kraft seit 1. Juni 2007 (GS 36.107).**

Im Rahmen der Anpassungen an die Bundesgesetzgebung über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare werden die eingetragenen Partner/innen, deren Geschwister und Eltern sowie die Stiefkinder in den Verwandtenausschluss aufgenommen (§ 52).

<sup>1</sup> GIOVANNI BIAGGINI, ALEX ACHERMANN, STEPHAN MATHIS, LUKAS OTT (Hrsg.), *Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft*, Band 2 (Reihe «Recht und Politik im Kanton Basel-Landschaft, Band 25»), Liestal 2005.

**Kantonales Gesetz über die Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht vom 20. Mai 1996 (SGS 112): Änderung vom 3. November 2005; in Kraft seit 1. Januar 2006 (GS 35.878).**

Zur richterlichen Prüfung der Ausschaffungshaft war bisher das Präsidium der Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht des Kantonsgerichts (ohne Richter/innenkollegium) zuständig. Aufgrund steigender Fallzahlen und der Auslastung des Kantonsgerichtspräsidiums – insbesondere bei der gegenwärtigen Doppelfunktion Präsidium der Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht und Präsidium des Kantonsgerichts – hat das Kantonsgericht nach Entlastungsmöglichkeiten gesucht und angeregt, bei der Prüfung der Ausschaffungshaft zusätzlich zum Präsidium bei Bedarf neu auch Gerichtsschreiber/innen als Einzelrichter/innen einzusetzen. Mit der neuen Regelung bleibt die Zuständigkeit des Präsidiums weiterhin bestehen. Die zusätzlichen Einzelrichter/innen werden aus dem Kreis der Gerichtsschreiber/innen des Kantonsgerichts durch den Landrat auf Vorschlag der Geschäftsleitung des Kantonsgerichts gewählt. Diese Lösung soll zu einer spürbaren Entlastung des Präsidiums führen.

## 120. Politische Rechte

**Gesetz über die politischen Rechte vom 7. September 1981 (SGS 120): Teilrevision vom 23. März 2006; in Kraft seit 1. August 2006 (GS 35.934).**

Auslöser der Revision war ein parlamentarischer Vorstoss, der Reduktionen der Mindestgrösse der Gemeindewahlbüros (5 statt 7 Mitglieder) sowie der minimalen Öffnungszeiten der Wahllokale (mindestens eine Stunde nur noch am Abstimmungs- oder Wahltag statt am Abstimmungstag und am Vortag) verlangte. Die Umsetzung des Vorstosses wurde benutzt, um weitere Änderungen im Bereich der politischen Rechte vorzunehmen, die sich aufgrund von veränderten Organisationsstrukturen und aus praktischen Erfahrungen aufdrängten.

Bei den zusätzlichen Zielen dieser Teilrevision handelt es sich um

- die verstärkte Unterstützung und Kontrolle der Tätigkeit der Gemeindewahlbüros;
- die Stärkung der Gemeindeautonomie im Bereich der politischen Rechte;
- die Entlastung der Statthalterämter von den Aufgaben im Bereich der politischen Rechte;
- die Vereinfachung und Vereinheitlichung von Verfahrensabläufen bei der Behandlung von Wahlvorschlägen sowie von Initiativen und Referenden.

Diese Ziele konnten u.a. durch folgende Massnahmen erreicht werden:

- Als Aufsichtsinstanz für die Gemeindewahlbüros wird neu das Gemeindepräsidium (anstelle des Regierungsrates) bezeichnet.
- Die Gemeindebehörden sind künftig für die Anordnung und die Erhaltung (Rechtsgültigerklärung) aller kommunalen Wahlen zuständig.
- Die bisherigen Funktionen der Statthalterämter im Bereich der politischen Rechte gehen einerseits an die Gemeindeverwaltungen (für kommunale Wahlen), andererseits an die Landeskanzlei (für kantonale Wahlen) über.
- Die Stimmrechtsbescheinigung bei kantonalen Referenden und Initiativen soll künftig zusätzlich zum bisherigen auch nach dem bei eidgenössischen Referenden und Initiativen geltenden Verfahren abgewickelt werden können, d.h. dass die Stimmrechtsbescheinigungen bei den Gemeinden selbst eingeholt werden können.
- Wahlvorschläge für Proporzahlen sind künftig bis zum 62. Tag (bisher 48. Tag) vor dem Wahltag einzureichen, damit für die Bereinigung der Wahlvorschläge sowie den Druck und die Zustellung der Wahllisten an die Stimmberechtigten genügend Zeit zur Verfügung steht.

Im Weiteren ist die Abgabe von Stimmcouverts neu bis um 17 Uhr statt wie bisher 12 Uhr des Tages vor dem Abstimmungs- oder Wahltag möglich.

### 130. Parlament

**Dekret zum Gesetz über die Organisation und die Geschäftsführung des Landrats (Geschäftsordnung des Landrats) vom 21. November 1994 (SGS 131.1): Änderung vom 1. Dezember 2005; in Kraft seit 1. Januar 2006 (GS 35.762).**

Die Änderungen betreffen im Wesentlichen die Publikation des Registers der Interessenbindungen der Landratsmitglieder im Internet, die Anpassung der Fraktionsentschädigung (CHF 10 000.– pro Fraktion und CHF 500.– pro Fraktionsmitglied), die Neuordnung des Systems der ständigen Kommissionen sowie die Regelung des Abstimmens mit der elektronischen Abstimmungsanlage.

### 149. Interkantonale Vereinbarungen

**Rahmenvereinbarung für die interkantonale Zusammenarbeit mit Lastenausgleich (Rahmenvereinbarung, IRV) vom 24. Juni 2005 (SGS 149.91); in Kraft seit 11. Mai 2007 (GS 36.0109).**

**Dekret zum Personalgesetz (Personaldekret) vom 8. Juni 2000 (SGS 150.1.): Änderung vom 14. Dezember 2005; in Kraft seit 1. Januar 2006 (GS 35.818).**

Mit der Änderung vom 23. Juni 2005 (GS 35.650) wurde eine Neuregelung der Treueprämie beschlossen. Neben Pauschaltreueprämien statt wie bisher lohnabhängiger Prämien wurde eine neue Berechnungsmethode für die Ermittlung der Dienstjahre eingeführt. Die neue Berechnungsregel berücksichtigt alle im Geltungsbereich des Personalgesetzes stehenden, *unmittelbar aufeinander folgenden* Arbeitsverhältnisse. Dies bedeutet eine Änderung gegenüber der bis anhin geltenden Praxis, dass bei der Ermittlung der anrechenbaren Jahre sämtliche jemals beim Kanton oder – im Fall von Lehrpersonen – auch bei einer basellandschaftlichen Gemeinde geleisteten Dienstjahre berücksichtigt werden. Das heisst, es sind bis anhin bei einem Wiedereintritt einer Mitarbeiterin oder eines Mitarbeiters auch jene Dienstjahre berücksichtigt worden, welche zu einem früheren Zeitpunkt beim Kanton bzw. bei Lehrpersonen auch bei einer Gemeinde geleistet worden sind. Da für die Ermittlung der Dienstjahre der Zeitpunkt massgebend ist, in welchem eine Treueprämie ausgerichtet wird, findet die neue Berechnungsregel auch auf die laufenden Arbeitsverhältnisse Anwendung.

Da der Regierungsrat die Auswirkungen und das Handling in den Personaldiensten nicht in ausreichendem Mass abgeklärt und entstehende Ungereimtheiten nicht festgestellt hatte, wird jetzt mit der erneuten Änderung der ursprüngliche Zustand bei der Berechnungsregel wieder hergestellt und damit die mit der neuen Lösung auftretenden Mängel behoben.

## 160. Ombudsman, Datenschutz, Archivierung

**Gesetz über die Archivierung (Archivierungsgesetz) vom 11. Mai 2006 (SGS 163); in Kraft seit 1. Oktober 2006 (GS 35.0948).**

Verschiedene in den letzten Jahren geführte politische Diskussionen (Fichen-Affäre, Organisation «Kinder der Landstrasse», Rolle der Schweiz während des 2. Weltkriegs) führten zur Erkenntnis, dass die Archivierung als selbständige Aufgabe im öffentlichen Interesse einer gesetzlichen Grundlage bedarf. Diese gesetzliche Grundlage wurde seit 1995 schrittweise in den Kantonen und 1999 auch auf Bundesebene geschaffen. Mit dem Archivierungsgesetz wird die bereits gelebte Archivpraxis in kohärentem und rechtlich einwandfreiem Rahmen verankert, welcher Rechtsansprüche begründet und teilweise konkurrierende Rechtsgüter miteinander in Einklang bringt. Mit einer weiteren Verbesserung der Aktenführung und der Archivierung soll die Effizienz zwischen Staatsarchiv und Verwaltungsstellen, aber auch zwischen und innerhalb von Dienststellen gesteigert werden.

**Dekret zum Gesetz über die Organisation der Gerichte und der Strafverfolgungsbehörden (Gerichtsorganisationsdekret, GOD) vom 22. Februar 2001 (GS 170.1): Änderung vom 22. September 2005; in Kraft seit 1. April 2006 (GS 35.663).**

## 190. Kirchen

**Kirchengesetz vom 3. April 1950 (SGS 191): Änderung vom 8. Juni 2006; in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 35.997).**

Die Stiftung Kirchen- und Schulgut ist Eigentümerin von rund 60 Kirchen und Pfarrhäusern im Kanton. Sie stellt die Kirchen den reformierten Kirchgemeinden zur Verfügung und vermietet die Pfarrhäuser an die Pfarrpersonen. Seit geraumer Zeit stehen jedoch einige Pfarrhäuser leer, da nicht mehr alle Pfarrpersonen im Pfarrhaus wohnen wollen. Das bisher geltende Kirchengesetz verbot eine andere Nutzung. Die neuen Regelungen übertragen die Vermietung der Stiftungs-Pfarrhäuser gegen Entgelt an die Kirchgemeinden und weiten die Nutzungsmöglichkeiten der Pfarrhäuser (z.B. Nutzung durch die Kirchgemeinden zu eigenen Zwecken oder Vermietung an Dritte) aus.

**Dekret über die Stiftung Kirchengut vom 8. Juni 2006 (SGS 191.2); in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 35.0989).**

## 2. Rechtspflege

### 211. Vollzugserlasse zum ZGB

**Gesetz über die Einführung des Zivilgesetzbuches (EG ZGB, SGS 211): Totalrevision vom 16. November 2006; in Kraft seit 1. August 2007 (GS 36.0153).**

Das aus dem Jahr 1911 stammende Gesetz über die Einführung des Zivilgesetzbuches (EG ZGB), wurde durch viele Teilrevisionen (z.B. Ehe- und Scheidungsrecht, Neuorganisationen in den Bereichen des Beurkundungs-, Vormundschafts- und Zivilstandswesens sowie Teilrevision des Landwirtschaftsgesetzes) ergänzt und hatte deshalb stark an Systematik und Lesbarkeit eingebüsst. Nun wird die Gesetzes-systematik erheblich verbessert, indem die Zuständigkeits- und Verfahrensbestimmungen für die Gerichtsbehörden in die Zivilprozessordnung überführt und die Beurkundungsvorschriften des Dekrets über die öffentliche Beurkundung in das Gesetz integriert wurden. Zudem werden Lücken und Mängel behoben, die in der Verwaltungspraxis festgestellt wurden.

Abgesehen vom Vormundschaftswesen, das erst kürzlich revidiert wurde, werden die übrigen Bereiche einer umfassenden Überprüfung unterzogen. Hervorzuheben sind folgende wesentliche Neuerungen:

- Im *Beurkundungsrecht* wird als Zulassungsvoraussetzung zur Notariatsprüfung neu ein abgeschlossenes juristisches Studium (lic. iur. oder Master) verlangt. Zudem werden verschiedene Lücken im Beurkundungsverfahren geschlossen.
- Im *Personenrecht* werden zur Offenlegung der Zeichnungsberechtigung und Haftungsverhältnisse die landwirtschaftlichen Genossenschaften und die öffentlich-rechtlichen Anstalten und Körperschaften ins Handelsregister eingetragen.
- Im *Adoptionsrecht* werden die Zuständigkeitsvorschriften an neues Bundesrecht und an das Haager Adoptionsübereinkommen angepasst.
- Im Erbschaftswesen werden die Zuständigkeiten bei der Bezirksschreiberei als Erbschaftsbehörde konzentriert, einige Lücken im Nachlassverfahren geschlossen und bei herrenlosen Erbschaften eine hälftige Aufteilung zwischen Kanton und Gemeinden vorgesehen.
- Im *Sachenrecht* werden vor allem die land- und forstwirtschaftlichen Bestimmungen an die heutigen Gegebenheiten angepasst und der Erwerb herrenloser Grundstücke durch die Gemeinden geregelt. Die Zuständigkeit für die Entgegennahme von Fundgegenständen liegt bei der Kantonspolizei, zuständig für die Verwaltung, Versteigerung und Verwertung von Fundgegenständen ist die Justiz-, Polizei- und Militärdirektion.
- Im *Vermessungswesen* werden das Geografische Informationssystem gesetzlich verankert sowie Zuständigkeit und Nutzung von Geodaten geregelt.

**Gesetz über die Anpassung von Gesetzen an die Bundesgesetzgebung  
über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare vom  
2. November 2006 (SGS 211.3); in Kraft seit 1. Januar 2007**

Das Bundesgesetz über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare (Partnerschaftsgesetz, PartG) vom 18. Juni 2004 erfordert in erster Linie im Organisations- und Prozessrecht Anpassungen im kantonalen Recht, so zu den Themen Zuständigkeiten, Ausstands-, Ablehnungs- und Ausschlussgründe sowie Zeugnisverweigerungsrecht. Die Revision der betroffenen Gesetze erfolgt mittels Änderungsgesetz. Folgende Gesetze werden damit angepasst: Einführungsgesetz zum ZGB, Bürgerrechtsgesetz, Gesetz über Niederlassung und Aufenthalt, Gerichtsorganisationsgesetz, Verwaltungsverfahrensgesetz, Kirchengesetz, Zivilprozessordnung, Strafprozessordnung, Steuergesetz, Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz, Gesetz über Ausbildungsbeiträge, Gesetz über den Feuerschutz, Sozialhilfegesetz sowie Gesundheitsgesetz.

**Dekret über die Anpassung von Dekreten an die Bundesgesetzgebung  
über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare vom 2.  
November 2006 (SGS 211.31); in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 36.0011).**

**Gesetz über das Jugendstrafverfahren (JStVG, SGS 242: Totalrevision vom 13. Dezember 2006; in Kraft seit 1. März 2007 (GS 36.0035))**

Das Bundesparlament hat im Frühjahr 2003 die Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches betreffend die Strafen und die Massnahmen verabschiedet. Mit dem Strafgesetzbuch wurden auch die Bestimmungen betreffend das Jugendstrafrecht revidiert und bei dieser Gelegenheit in ein eigenes Gesetz überführt. Die neuen Bestimmungen traten per 1. Januar 2007 in Kraft. Im Rahmen dieser Revision wurden verschiedene Verfahrensvorschriften auf Bundesebene eingeführt. Das bestehende kantonale Gesetz über die Jugendstrafrechtspflege aus dem Jahr 1980 musste deshalb angepasst werden. Nach wie ist es nicht als komplettes, eigenständiges Gesetz ausgestaltet, sondern enthält nur solche Bestimmungen, welche aufgrund der grundlegenden Unterschiede gegenüber dem Strafverfahren gegen Erwachsene notwendig sind. Die Systematik wurde bei dieser Gelegenheit an jene des vorgesehenen Bundesrechts angelehnt. Inhaltlich gibt es gegenüber der heutigen Praxis kaum tiefgreifende Neuerungen; in struktureller Hinsicht ist aber hervorzuheben, dass aufgrund der Anhebung der Strafmündigkeit und der damit verbundenen Aufhebung der Kategorie «Kinder» die kantonale Zuständigkeit der Vormundschaftsbehörden für solche Strafverfahren entfällt bzw. auf die Jugendanwaltschaft und die Gerichte in Jugendstrafsachen übergeht. Neu ist auch die Erweiterung der möglichen Strafen: Es können Einschliessungsstrafen bis zu vier Jahren ausgesprochen werden.

3. *Finanzen*

330. **Steuern**

**Gesetz über die Staats- und Gemeindesteuern vom 7. Februar 1974 (Steuergesetz, SGS 331): Änderung vom 21. September 2006; in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 35.1050).**

Die Anpassungen betreffen verschiedene Verbesserungen bei der Familienbesteuerung sowie steuerliche Entlastungen von tiefen Einkommen. Dabei werden einige, materiell unbestrittene Bestimmungen des in der Volksabstimmung vom 16. Mai 2004 auf Bundesebene abgelehnten Steuerpakets 2001 übernommen. Im gleichen Zug wird die Eigenmietwertbesteuerung gemäss den bundesgerichtlichen Kriterien harmonisierungskonform ausgestaltet, d.h. die Eigenmietwerte werden auf 60% des Marktmietwertes erhöht (vgl. BGE vom 27. Mai 2005). Gleichzeitig wird der Mietkostenabzug ersatzlos aufgehoben. Die aus diesen beiden Massnahmen resultierenden Mehrerträge werden über einen grundsätzlich günstigeren Tarif (Einheitstarif mit Vollsplitting für Ehepaare und Einelternfamilien) wieder zurückgegeben.



**Gesetz über die Einführung eines zweistufigen Instanzenzugs in Steuersachen (Staats- und direkte Bundessteuer) vom 17. November 2005 (SGS 332); in Kraft seit 1. März 2006 (GS 35.0895).**

In seinem Entscheid vom 10. Juni 2002 (BGE 128 II 311) hielt das Bundesgericht fest, dass diejenigen Kantone, die eine «weitere verwaltungsunabhängige kantonale Instanz» für die Staatssteuer vorsehen (Art. 50 StHG), auch für Bundessteuersachen die Überprüfung durch eine zweite Gerichtsinstanz zulassen müssen (Art. 145 DBG), damit die Ziele der Steuerharmonisierung durchgesetzt werden könnten. Das Bundesgericht hob hervor, es stünde nicht ihm, sondern dem jeweiligen Kanton zu, die zuständige Instanz zu bestimmen. Diesbezüglich sei die kantonale Verfahrensautonomie zu beachten, da die bundesrechtlichen Vorschriften sich darauf beschränkten, eine Parallelität des Rechtsweges vorzuschreiben. Hingegen sei es den Kantonen überlassen, ob sie nur einen einfachen oder einen doppelten Instanzenzug zur Verfügung stellen wollten. Mit dem Erlass des betreffenden Gesetzes beschloss der Landrat die Einführung des zweifachen Instanzenzugs in Steuersachen (Staatssteuer und direkte Bundessteuer). Die wesentlichsten Änderungen betreffen das Gesetz über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung vom 16. Dezember 1993 (VPO, GS 35.895) sowie das Gesetz über die Staats- und Gemeindesteuern vom 7. Februar 1974 (StG, GS 35.896).

**360. Subventionen, Beiträge**

**Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Krankenversicherung (EG KVG) vom 25. März 1996 (SGS 362): Teilrevision vom 21. September 2006; in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 35.1057).**

Mit der kantonalen Teilrevision wird die Teilrevision des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (KVG, SR 832.10) umgesetzt. Neu müssen die Versicherer die Behandlungskosten von Versicherten, gegen die im Betreibungsverfahren das Fortsetzungsbegehren gestellt wird, erst wieder übernehmen, wenn die geschuldeten Prämien, Kostenbeteiligungen, Verzugszinsen und Betriebskosten vollständig bezahlt sind. Versicherte mit Leistungsaufschub dürfen auch den Versicherer nicht mehr wechseln [Artikel 64a revKVG]. Die kantonale Regelung sieht nun vor, dass die Sozialhilfebehörde beim Versicherer den Leistungsaufschub gegenüber sozialhilferechtlich unterstützten Personen wegkauft, deren Unterstützung am oder nach dem 1. Januar 2006 begonnen hat. Der Anteil nicht bezahlter Prämien und der Verzugszinsen am Wegkauf erfolgt zu Lasten des Kantons und wird der kantonalen Prämienverbilligungsrechnung belastet. Der restliche Anteil am Wegkauf (unbezahlte Kostenbeteiligungen und Betriebskosten) erfolgt zu Lasten der Einwohnergemeinde.

Ein weiterer Revisionspunkt ist die bisherige Definition des für die Prämienverbilligung massgebenden Einkommens. Diese führte in vielen Fällen dazu, dass Versicherte ohne tatsächliche wirtschaftliche Notwendigkeit einen Beitrag erhielten.

Dies traf auf Versicherte zu, die fehlende Beitragsjahre in der beruflichen Vorsorge (zweite Säule) wegkaufen, abzugsberechtigte Einzahlungen in die Säule 3a tätigen und/oder Liegenschaftskosten steuerlich geltend machen, die weit über dem Pauschalabzug liegen. Die Beitragszahlungen an diese Versicherten hatten ein Ausmass erreicht, das eine Korrektur erforderlich machte. Zur Berechnung der Prämienverbilligung werden deshalb neu die Liegenschaftsunterhaltskosten, die den Pauschalabzug übersteigen, die Einkäufe von fehlenden Beitragsjahren in der zweiten Säule sowie die Einzahlungen in die Säule 3 a bis zur maximalen Höhe des Abzuges wieder zum steuerbaren Einkommen dazu gezählt.

#### 4. *Bau, Werke, Verkehr, Energie*

##### 400. **Raum und Bauordnung**

**Raumplanungs- und Baugesetz (RBG) vom 8. Januar 1998 (SGS 400): Änderung vom 8. Juni 2006; in Kraft seit 1. September 2006 (GS 35.954).**

Analog dem Bundesrecht sollen bestehende Wohnbauten weiterhin als solche genutzt und schützenswerte Bauten und Anlagen umgenutzt werden können. Damit lässt sich verhindern, dass man diese die gewachsene Kulturlandschaft prägenden Bauten und Anlagen dem Verfall preisgibt. Aus diesen Gründen wird die Anwendbarkeit von Art. 24d des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG; SR 700) im kantonalen Raumplanungs- und Baugesetz statuiert.

##### 430. **Verkehrswege**

**Gesetz über den unverzüglichen Bau der H2 zwischen Pratteln und Liestal vom 18. Mai 2006 (SGS 439); in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 35.1006).**

Mit diesem Spezialgesetz soll der Bau der H2 zwischen Pratteln und Liestal in zwei Etappen unverzüglich und ohne zugesicherte Bundesbeiträge begonnen werden können. Das Gesetz legt einerseits die unverzügliche Fertigstellung der H2 fest, andererseits wird die Spezialfinanzierung mit Fonds, Konsultativkommission und befristeter Aufhebung des Verkehrssteuer-Rabattes geregelt. Dabei wird der Rabatt für fünf Jahre plus optional und maximal fünf weitere Jahre aufgehoben. Die zwischenzeitliche Beurteilung gibt dem Parlament die Möglichkeit, erwartete, aber noch nicht beschlossene Bundesbeiträge für die Finanzierung der H2 zu berücksichtigen und die Dauer der Aufhebung des Rabattes allenfalls zu verkürzen. Da der Ertrag aus der Aufhebung des Verkehrssteuer-Rabattes zweckgebunden verwendet werden muss, wird eine Fondsfinanzierung geschaffen. Der Fonds hat den Zweck, die H2 Pratteln – Liestal ohne den Rückbau der Rheinstrasse zu finanzieren. Er wird mit den Mehreinnahmen aus der Aufhebung des Verkehrssteuer-Rabattes von

312 jährlich rund 17,2 Mio. Franken geäufnet. Allfällige später zugesicherte Bundesbeiträge an die H2 werden vollumfänglich und zweckgebunden dem Fonds gutgeschrieben. Mit der Einsetzung einer Konsultativkommission soll Transparenz geschaffen werden. Sie steht dem Regierungsrat in allen Fragen im Zusammenhang mit dem Bau und der Finanzierung der H2 beratend zur Seite.

5. *Volkswirtschaft*

---

6. *Kultur, Ausbildung*

640. **Schulen Allgemeines**

**Bildungsgesetz vom 6. Juni 2002 (SGS 640).**

**Änderung vom 14. Dezember 2005, rückwirkend in Kraft seit 1. August 2003 (GS 35.901).**

In § 101 des Bildungsgesetzes vom 6. Juni 2002 wird festgehalten, dass die Schulbauten in der Regel im Eigentum der Trägerschaft stehen. In Bezug auf die Sekundarschulbauten besteht ein rechtlich unbefriedigender Zustand. Für eine Übergangszeit müssen deshalb neue Regelungen in das Bildungsgesetz aufgenommen werden. Eine definitive Lösung über Eigentum, Unterhalt, Nutzung und Finanzierung der Sekundarschulbauten und -anlagen soll spätestens bis Ende 2008 vorliegen.

Die Übergangsregelung enthält im Wesentlichen folgende Eckpunkte:

Für die von der Sekundarschule genutzten bisherigen Schulbauten und -anlagen werden die Annuitäten und Unterhaltsbeiträge an die Gemeinden gemäss «altem» Schulgesetz vom 26. April 1979 ausgerichtet. Für Schulraum in bisherigen Realschulbauten und -anlagen (Eigentum der Einwohnergemeinden) entrichtet der Kanton den Einwohnergemeinden künftig einen jährlichen pauschalen Mietzins von CHF 31 000.– pro Klasse, für den Unterhalt sowohl der bisherigen Sekundarschulbauten und -anlagen als auch für Schulraum in bisherigen Realschulbauten und -anlagen einen pauschalen jährlichen Unterhaltsbeitrag (Unterhaltspauschale) von CHF 34 000.– pro Klasse.

Rückwirkend auf den 1. August 2003 und bis 31. Dezember 2005 werden den betreffenden Gemeinden 80% der Mietbeiträge und der erhöhten Unterhaltsbeiträge für Schulraum in bisherigen Realschulbauten und -anlagen, abzüglich der im Jahre 2003/2004 vom Kanton geleisteten Akontozahlungen, entrichtet. Ab 1. Januar 2006 erhalten die Standortgemeinden bisheriger Realschulbauten die vollen Miet- und Unterhaltsbeiträge. Rückwirkend ab 1. Januar 2004 bezahlt der Kanton den Standortgemeinden von Sekundarschulbauten und -anlagen den erhöhten Unterhaltsbeitrag, abzüglich der ab 1. Januar 2004 bereits geleisteten Akontozahlungen.

Der Betrag für die dem Kanton aus der Übergangsregelung entstehenden Kosten wird dem Fonds «Übernahme Sekundarschulbauten» entnommen und belastet somit die laufende Rechnung des Kantons nicht.

Während es beim Unterhalt für die Sekundarschulbauten um eine Dienstleistung im Auftrage des Kantons geht, die auch nach «altem» Schulgesetz abgegolten werden musste, handelt es sich bei der Miete und dem Unterhalt für die Nutzung der bisherigen Realschulbauten um Kosten, die aus dem Trägerschaftswechsel der Realschule entstanden sind. Da der Regierungsrat am Anspruch des kostenneutralen Trägerschaftswechsels festhält (gemäss Finanzausgleichsgesetz 2002/223 vom 17. September 2002), besteht er auf Rückerstattung dieser Kosten durch die Einwohnergemeinden. Die Höhe der Rückerstattung einer Gemeinde richtet sich zur Hälfte nach deren Anzahl Schülerinnen und Schüler (aller Anforderungsniveaus) im zugeordneten Sekundarschulkreis und gegebenenfalls in weiteren Sekundarschulkreisen sowie zur Hälfte nach der Anzahl deren Einwohnerinnen und Einwohner.

#### **Änderung vom 13. Dezember 2006; in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 36.88).**

Die gemeinsame Trägerschaft der Universität gemäss Staatsvertrag vom 27. Juni 2006 (SGS 664.1) wird auch im Bildungsgesetz (§ 53) verankert.

#### **664. Universität Basel**

##### **Vertrag zwischen den Kantonen Basel-Landschaft und Basel-Stadt über die gemeinsame Trägerschaft der Universität Basel vom 27. Juni 2006 (SGS 664.1); in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 36.0072).**

Nach langjährigen und intensiven Verhandlungen legten die Regierungen der Kantone Basel-Landschaft und Basel-Stadt den Parlamenten einen Staatsvertrag über die gemeinsame Trägerschaft der Universität Basel sowie einen Leistungsauftrag für die Universität vor.

Der Abschluss des Staatsvertrags ist ein Meilenstein in den partnerschaftlichen Verhandlungen der beiden Kantone. Mit dem Universitätsvertrag von 1994 hatte der Kanton Basel-Landschaft einen ersten grösseren Schritt hin zur Mitträgerschaft unternommen. Das Engagement wurde in den folgenden Jahren schrittweise weiter ausgebaut: Durch die Erhöhung des Beitrags im Jahr 2000, durch den Abschluss des Immobilienvertrags 2003 und durch die Bewilligung von Sonderbeiträgen zur Umsetzung der so genannten Portfolio-Massnahmen in den Jahren 2005 und 2006. Nun war der Zeitpunkt für die vollumfänglich gemeinsame Trägerschaft der Universität durch die beiden Kantone gekommen. Ihr liegen eine gemeinsame ausgewogene Steuerung und Finanzierung zu Grunde.

Staatsvertrag über die gegenseitige Abgeltung der Kosten für die nichtakademischen Ausbildungen im Gesundheitswesen der Kantone Basel-Landschaft und Basel-Stadt (Vertrag Gesundheitsberufe) vom 1. Dezember 2005 (SGS ---); von den Kantonsregierungen noch nicht in Kraft gesetzt (GS ---).

7. *Öffentliche Sicherheit, Umweltschutz*

700. **Polizei und öffentliche Sicherheit**

**Polizeigesetz (PolG) vom 28. November 1996 (SGS 700): Änderung vom 20. Oktober 2005; in Kraft seit 1. Juli 2006 (GS 35.885).**

Seit dem 1. April 2004 sind die Delikte im Rahmen häuslicher Gewalt bei Paarbeziehungen im Strafgesetzbuch zu Officialdelikten erhoben worden (Art. 123, 125, 126 und Art. 180 StGB Strafgesetzbuch, Parlamentarische Initiative Margrith von Felten vom 13. 12. 1996). Bei einer Strafuntersuchung ist jedoch nicht immer sicher gestellt, dass der mutmassliche Täter aus der gemeinsamen Wohnung entfernt wird, indem er in Untersuchungshaft genommen wird. Hinzu kommt, dass die Untersuchungshaft strenger Voraussetzungen unterliegt und vielfach gar nicht oder nur sehr kurz angeordnet werden kann. Im kantonalen Polizeigesetz wird daher eine gesetzliche Grundlage geschaffen, um gewalttätige Wohn- und Ehepartner aus der Wohnung wegweisen resp. allenfalls in einen 24-stündigen Polizeigewahrsam nehmen zu können. Die Wegweisung und das Betretungsverbot erfolgen für 12 Tage. Falls die bedrohte Person während dieser Zeit an den Eheschutz- oder Zivilrichter gelangt, um das Getrenntleben zu regeln oder andere Schutzmassnahmen vom Gericht verlangt, verlängert sich diese Frist bis zum Entscheid des Gerichtes, längstens um 14 Tage. Nebst der Wegweisung ist eine Beratung der Opfer wie auch des Täters vorgesehen. Die Beratung ist untrennbar mit der Wegweisung verbunden, da sie einen längerfristigen Schutz und Auswege aus der Gewaltdynamik aufzeigen soll. Die Wegweisung für sich allein vermag die Gewaltdynamik wohl kurzfristig zu unterbrechen, sie stoppt die Gewalt aber nicht auf Dauer. Die Wegweisung stellt einen vertretbaren Eingriff in die persönliche Freiheit des Gewalttäters dar. Im Vordergrund steht der Schutz der körperlichen Unversehrtheit des Opfers. Die mit einer Wegweisung und einem Betretungsverbot belegte Person kann innert fünf Tagen seit Eröffnung der Verfügung beim Bezirksgerichtspräsidium schriftlich und begründet Beschwerde erheben.

850. Sozialhilfe

**Gesetz über die Sozial-, die Jugend- und die Behindertenhilfe (Sozialhilfegesetz, SHG) (SGS 850).**

**Änderung vom 26. Januar 2006, in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 35.1013).**

Ob Heim oder Pflegefamilie, die Regelung der Kostenbeteiligung der Unterhaltspflichtigen wird neu für beide Arten der Unterbringung gleich behandelt. Der Beitrag der Unterhaltspflichtigen an die Unterbringungskosten in Heimen und Pflegefamilien wird neu nach finanzieller Leistungskraft abgestuft und nicht mehr subsidiär von der Sozialhilfe übernommen.

Im Unterschied zur bisherigen Regelung mit einem festen Betrag wird mit der Gesetzesänderung die Kostenbeteiligung der Unterhaltspflichtigen nach Massgabe ihrer finanziellen Leistungskraft abgestuft. Dabei legt der Regierungsrat die Abstufungen und eine obere Beteiligungsgrenze fest. Bei ungenügender finanzieller Leistungskraft entfällt die Kostenbeteiligung. Der Regierungsrat erlässt Bestimmungen über das massgebende Jahreseinkommen, das für die Berechnung der finanziellen Leistungskraft angewendet wird.

Weil die Unterbringung in Pflegefamilien neu nach den Bestimmungen über die Jugendhilfe im Sozialhilfegesetz abgewickelt wird, richtet sich auch die Kostentragung nach diesem Modell. Das bedeutet, dass wie bei den Heimunterbringungen der Kanton die Bestimmungen vollzieht und vorerst die Kosten übernimmt. Die Gemeinden vergüten dem Kanton die Kosten für die Jugendhilfe. Der einzelne Gemeindeanteil richtet sich nach der Finanzausgleichsgesetzgebung (§ 36 SHG).

Bisher sind die festen Kostenbeteiligungen subsidiär Leistungen der Sozialhilfe. Mit der neuen Regelung der abgestuften Kostenbeteiligung entfällt die Übernahme durch die Sozialhilfe. Die Sozialhilfeausgaben der Gemeinden werden entlastet. Die neue Lösung verhindert, dass ausschliesslich wegen einer Fremdunterbringung von Kindern und Jugendlichen eine Familie sozialhilfebedürftig wird.

**Änderung vom 22. Juni 2006, in Kraft seit 1. Januar 2007 (GS 35.969).**

Die Bestimmungen über die Eingliederung unterstützungsberechtigter Personen im Sozialhilfegesetz werden im Bereich der Lohnkostenbeiträge (§ 19 SHG) ausgedehnt. Schon bisher waren Lohnkostenbeiträge möglich, allerdings nur bei steuerbefreiten oder gemeinnützigen Arbeitgebenden. Lohnkostenbeiträge werden neu auch bei nicht-steuerbefreiten und nicht-gemeinnützigen Arbeitgebenden geleistet.

**Gesetz über die Betreuung und Pflege im Alter (GeBPA) vom 20. Oktober 2005 (SGS 854); in Kraft seit 1. Januar 2006 (GS 35.0828).**

Seit der zweiten Aufgabenverteilung im Jahre 1997 ist es – nach einer Phase der gemeinsamen Aufgaben-Trägerschaft mit dem Kanton – allein die Wohngemeinde, die ihre Heimbewohner/innen bedarfsgerecht subventioniert und Trägerin der Aufgabe «Alters- und Pflegeheime» ist: Die stationäre Betreuung und Pflege im Alter ist über die den Gemeinden im Jahre 1997 übertragene und 1998 wirksame Subjektfinanzierung, Trägerschaft und Aufsicht über die Heime faktisch zur Aufgabe der Gemeinden geworden.

Normativ stand diese kommunale Aufgabe jedoch bisher noch etwas verloren da. Es fehlte eine widerspruchslöse, strukturierte und verständliche gesetzliche Grundlage für die stationäre Betreuung und Pflege im Alter durch die Gemeinden – wie das im zweiten grossen Bereich der Pflege und Betreuung im Alter, in der Spitex, seit 1996 eindeutig der Fall ist (Gesetz über die spitalexterne Haus- und Krankenpflege [Spitexgesetz vom 19. September 1996; GS 32.799, SGS 903]).

Mit dieser Vorlage zu einem Gesetz über die Betreuung und Pflege im Alter konnte die beschriebene normative Lücke geschlossen werden, indem insbesondere die bestehenden Regelungen auf der Stufe Dekret (Alters- und Pflegeheimdekret vom 19. Februar 1990 [GS 34.0395, SGS 850.16]) auf die Stufe Gesetz gehoben, Lücken geschlossen und Widersprüche eliminiert wurden. Die neuen gesetzlichen Regeln betreffen insbesondere die Umschreibung der Aufgaben des Kantons und der Gemeinden, das Finanzierungs-, Tarif- und Vergütungssystem und letztlich die Grundzüge der Berechnung der finanziellen Leistungskraft der subventionierten Heimbewohner/innen unter Berücksichtigung von Einkommen, Vermögensteilen und Schenkungen für die Subjektsubventionen.

9. *Gesundheit*

900. **Gesundheitspflege**

**Kantonales Alkohol- und Tabakgesetz (KaATG) vom 22. Juni 2006 (SGS 905); in Kraft seit 2007 (GS 35.1004).**

Das Gesetz bezweckt eine Verstärkung des Jugendschutzes durch das Verbot der Plakatwerbung für alkoholische Getränke und Tabakwaren auf öffentlichem Grund und – ausser für Bier und Wein – auf privaten, von öffentlichem Grund aus einsehbaren Orten. Zudem wird der Verkauf von Tabakwaren an Jugendliche unter 18 Jahren untersagt. Das Gesetz verbietet folgerichtig auch den Verkauf über Automaten, sofern diese nicht Gewähr dafür bieten, dass Jugendliche keine Tabakwaren beziehen können.

**– A**

Agenturen 216, 220, 229, 231, 244f, 317  
 Amtsdauersystem 216, 220, 229, 231, 244f, 317  
 Anreize 108, 111, 129, 172  
 Anstellungsbehörde 40, 57f, 142ff, 152, 153, 163, 166f, 248  
 Arbeitszeit 137, 139, 145, 146  
 Archivierung von Personendaten 97  
 Attraktivitätssteigerung 78  
 Aufwertung und Vernetzung 113

**– B**

Baselbieter Bausparmodell 169, 172ff, 180, 186f, 189, 194  
 Bauspareinlagen 169f, 172, 176f, 183, 187, 193  
 Bausparen 3, 65, 169ff, 173ff, 180f, 187, 189ff, 194, 196  
 Beendigung des Arbeitsverhältnisses 156  
 Begründung des Arbeitsverhältnisses 142, 167  
 Benchmark 268  
 Beschwerdeinstanz 7, 10, 27, 29ff, 40, 58, 60, 167  
 Beteiligungen 79ff, 84, 231  
 Beteiligungsquote 79f  
 Betriebsaufnahme 78  
 Betriebsverlust 85f  
 Bewährungsfrist 135, 147, 153, 158, 161, 163ff  
 Bilaterale 87, 100  
 Bildungsgesetz 3, 34ff, 40ff, 48, 50, 54, 56ff, 312f  
 Bildungsrat 38, 40  
 Brandlagerwert 70

**– C**

Controlling 120, 224, 226, 232, 241f, 244, 248, 253ff, 259, 268  
 Corporate Governance 244

**– D**

Data Mining 107  
 Datenbanken 98, 102, 106, 107, 108, 247  
 Datenbearbeitung 91ff, 96, 98, 103ff, 110  
 Datenpool 107  
 Datenschutz 87ff, 96, 99, 101ff, 107ff, 306, 321, 324

Datenschutzbeauftragte 104f, 321, 324  
 Datensicherheit 96, 107, 109  
 Datensparsamkeit 87, 108  
 Datenvermeidung 108  
 Definition 20, 86, 113, 118, 218, 246, 268, 310  
 Disziplinarmaßnahmen 34ff, 53ff, 60, 141  
 Disziplinarrecht 141  
 Dividenden 77, 79, 81  
 Domizilgesellschaften 85  
 Doppeltarif 65

**– E**

Eigenmietwert 65, 67, 70, 180f  
 Eigenmietwertbesteuerung 63, 69, 192, 309  
 Einelternfamilien 72ff, 309  
 Einführungsstufe 34, 45ff, 61  
 Einheit des Lebenssachverhalts 22  
 Einkommenssteuer 64, 79, 81, 172, 176f, 183, 187, 192  
 Einreihungsplan 143, 150  
 Einspracheverfahren 26ff, 277  
 Einwohnerkontrolle 94  
 Erfahrungsaustausch 263, 270  
 Erfahrungsstufe 143, 150, 152  
 Ersatzmaßnahmen 16f, 29, 56  
 Ertragssteuertarif 76, 81  
 EU-Datenschutzrichtlinie 101ff  
 Eurodac 101  
 Europarats-Konvention 108 101

**– F**

Faktische Verfahrenseröffnung 23  
 Familienbesteuerung 63, 65, 67, 184, 309  
 Ferien 139, 145f  
 Feststellungsanspruch 92, 98  
 finanzielle Abgeltung von Naturschutzleistungen 129  
 Finanzkommission 75, 189, 197, 224, 233f, 238, 323  
 Freibeträge 67  
 fristlose Kündigung 158ff, 164  
 Führungssysteme 243, 250, 269  
 Fürsorgepflicht 144f

**– G**

Geldentwertung 76  
 Gemeindesteuer 64, 81, 82, 83, 84, 196  
 Genossenschaft 79



- 318    Geschäftsvermögen 86  
       Gesetzesvereinfachungen 242, 261  
       Gesetzmässigkeitsprinzip 94  
       Gewinnungskosten 73  
       Globalbudget 211, 220f, 225, 229, 231, 257, 260  
       Globalkredit 241, 255, 257, 268  
       Grenzsteuersatz 75  
       Grundstückgewinnsteuer 85f
- **H**  
   Holdinggesellschaften 84f
- **I**  
   Informatiktechnologie 108
- **K**  
   Kapitalgesellschaft 77, 79  
   Kapitalsteuer 76f, 82, 84f  
   Katasterwert 70  
   Kinderabzug 71  
   Kinderdrittbetreuungskosten 68  
   Kindergarten 37, 42, 45, 50ff, 58, 138  
   Kirchensteuer 81  
   Konferenz der Kantonsregierungen 102  
   Konkordatsbehörde 200ff, 210ff  
   Korrekturfaktoren 70f  
   Krankheitskosten 66f  
   Kündigung 60, 135f, 140, 143, 148, 156ff, 245, 277f
- **L**  
   Landschaftsbild und Landschaftshaushalt 113  
   Leistungsauftrag 211, 219, 220, 223ff, 228f, 237, 240f, 244, 253, 255, 257, 313  
   Leistungsvereinbarung 240, 244f, 257, 299  
   Liquidationsüberschüsse 79  
   Logarithmus 75  
   Lohnfortzahlung bei Krankheit, Unfall, Elternschaft 146  
   Lohnklasse 150, 152, 168
- **M**  
   Managementsysteme 217  
   Management- und Führungssysteme 243, 250  
   Maximalsatz 82, 84  
   Mietkostenabzug 65, 67ff, 71, 309  
   Mindereinnahmen 83, 86, 182, 185  
   Mitarbeiterinnen- und Mitarbeitergespräch 143, 147, 153
- **N**  
   Nachhaltigkeit 111f, 117, 121, 131, 263  
   Nachhaltigkeitsmanagement 264  
   Natur- und Landschaftsschutzgesetz 3, 111, 114ff, 128, 131f  
   Nebenbeschäftigung 149  
   New Public Management 216f, 227, 232ff, 238, 244, 249
- **O**  
   Objekt-Direktzahlung 171, 174  
   Objektsteuer 86  
   Öffentlichkeitsprinzip 87f, 100, 109  
   ordentliche Kündigung 158f, 161, 164
- **P**  
   Personalmanagement 218, 228, 231, 242, 248, 255, 259, 261, 268  
   Personendaten 87ff, 91ff, 101ff, 105, 107  
   Persönlichkeitsschutz 89, 91  
   Pflege- und Betreuungsarbeit 67, 70  
   Pietätstarif 73  
   Polizeikonkordat 198f, 202f  
   Probezeit 135, 143f, 146f, 157ff  
   Projektmanagement 206, 243, 252f  
   Prozessbeistand 10ff
- **Q**  
   Quellensteuer 65
- **R**  
   Recht auf Auskunft 92, 97  
   Recht auf informationelle Selbstbestimmung 89ff, 110  
   Rechte der betroffenen Personen 97  
   Register der Datensammlungen 98, 103  
   Rentner-Abzug 72
- **S**  
   Schengen/Dublin 100, 102, 324  
   Schengener  
     Durchführungsübereinkommen 101  
   Schengener Informationssystem 101  
   Schulaustritt 54ff, 212  
   Schulen 34ff, 39, 41, 45, 48f, 50, 56, 58ff, 135, 137f, 227, 297, 312  
   Schulleitung 40, 43f, 46f, 51, 54ff, 144, 206, 210  
   Schulrat 36, 39f, 49f, 54ff, 209, 211f, 297  
   Schutzmassnahmen 116, 119, 123f, 314  
   Sekundarschule 38, 42, 45, 51, 59, 312  
   Sitzverlegung 79  
   Sozialabzug 67, 70, 73

Sperrrecht 95  
 Spezielle Förderung 34f, 38, 45, 47f, 50ff,  
 61, 297  
 Staatssteuer 64, 81, 310  
 Standesinitiative 65, 169f, 177, 189ff, 197  
 Steuerbelastung 65, 75f, 78, 82f, 185  
 Steuerbemessung 66  
 Steuerbezug 67  
 Steuererklärung 65f  
 Steuererleichterungen 63, 77ff, 169f, 172  
 Steuergesetz 3, 63ff, 68, 71, 169, 171f, 177,  
 196, 308f  
 Steuerharmonisierung 63ff, 69, 71, 78, 80,  
 176, 310  
 Steuerharmonisierungsgesetz 68, 169, 173,  
 176, 194  
 Steuerklima 63  
 Steuermehrerträge 69  
 Steuerpaket 2001 67, 181, 184ff, 188  
 Steuerrabatt 65  
 Steuersatzreduktion 81  
 Steuerveranlagung 66

## – T

Tagesaufenthaltort 37, 42ff, 61  
 Tarifkorrektur 72  
 Teilautonomie 34, 39  
 Teuerung 76  
 Totalindex 75f  
 Trägerschaft 34, 37ff, 58f, 201, 229, 232, 297,  
 312f, 316  
 Transparenz 78, 82, 87, 103, 108, 235, 241,  
 244, 246f, 257, 265ff, 292, 294, 312  
 Treuepflicht 144f  
 Treu und Glauben 48, 102, 140, 158, 161,  
 164

## – U

Umfragen 243, 249ff  
 Unternehmensbesteuerung 63, 67, 75  
 Unternehmensgewinn 79

## – V

Veranlagungsverfahren 64, 180  
 Verhältnismässigkeit 94, 165, 288  
 Verlegung in eine Straf- oder Massnahme-  
 vollzugsanstalt 20  
 Vermögenssteuer 64, 177  
 Vernehmlassung 102, 105f, 180, 182, 188  
 Vernehmlassungsverfahren 55, 68, 71, 179,  
 183, 186, 193f  
 Verrechnungsmöglichkeit 77  
 Vertragsnaturschutz 122, 126, 133, 322

Verzicht auf Haftüberprüfung 19ff  
 Vorabkontrolle 103, 105  
 Vorzeitiger Straf- oder Massnahantritt 20

## – W

Weiterbeschäftigung 135, 160, 162, 167  
 Wirkungsorientierte Verwaltungsführung 3,  
 217, 221, 233, 235ff, 255f  
 Wohnkosten-Gleichbehandlungsinitiative  
 68  
 Wohnsitz 42f, 77

## – Z

Zulagen 138, 150, 155  
 Zusatzprotokoll zur Europarats-Konven-  
 tion 108 101  
 Zweckbindungsgebot 108

ALEX ACHERMANN-KNOEPFLI, Dr. iur. Rechtsanwalt, geboren 1957, 2. Landschreiber des Kantons Basel-Landschaft; Studium an der Universität Basel; verschiedene Volontariate in der Verwaltung, bei einem Zivilgericht und in einem Advokatur- und Notariatsbüro; 1985–1987 juristischer Mitarbeiter im Rechtsdienst einer Bank; 1988–1991 akademischer Mitarbeiter der Landeskanzlei Basel-Landschaft. In den Aufgabenkreis der Landeskanzlei Basel-Landschaft fällt unter anderem die Vorbereitung und Durchführung der eidgenössischen und kantonalen Wahlen und Abstimmungen sowie die Antragstellung an Regierungsrat und Landrat über alle die Wahlen und Abstimmungen betreffenden Sachgeschäfte.

*Korrespondenzadresse: Landeskanzlei des Kantons Basel-Landschaft, Rathausstrasse 2, CH-4410 Liestal (alex.achermann@bl.ch)*

DIETER AEBERSOLD, eidg. dipl. Betriebsausbilder HFP, geboren 1963, seit 1994 als Offizier bei der Polizei Basel-Landschaft tätig. Von 1994 bis Ende 2001 in der Funktion als Leiter der Informationsabteilung und ab Januar 2002 zuständig für die Abteilung Ausbildung. Im Kontext mit der Interkantonalen Polizeischule Hitzkirch standen u.a. Aufgaben als Sekretär für Behörde und Leitung im Nordwestschweizerischen Polizeikonkordat von Januar 2000 bis Ende 2002 und die Mitarbeit in verschiedenen fachspezifischen Bereichen des Projektes im Vordergrund.

*Korrespondenzadresse: Polizei Basel-Landschaft, Rheinstrasse 25, 4410 Liestal (dieter.aebersold@bl.ch)*

GIOVANNI BIAGGINI, geboren 1960, Prof. Dr. iur., Ordinarius für Staats-, Verwaltungs- und Europarecht an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich. Promotion (1989) und Habilitation (1995) an der Universität Basel. Mitarbeiter im Bundesamt für Justiz, Bern (1991–1999), dort insb. Mitwirkung am Projekt Totalrevision der Bundesverfassung. Seit 1999 Ordinarius für Staats-, Verwaltungs- und Europarecht an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich. Von 2002 bis 2005 juristischer Experte des Verfassungsrates des Kantons Zürich.

Forschungsschwerpunkte: nationales, europäisches und vergleichendes Verfassungsrecht; Verfassungstheorie; öffentliches Wirtschaftsrecht.

Veröffentlichungen (Auswahl): *Verfassung und Richterrecht* (1991). *Das Gesetz in der Verfassungsordnung des Kantons Basel-Landschaft* (1992). *Theorie und Praxis des Verwaltungsrechts im Bundesstaat* (1996). *Erste Erfahrungen mit der Kantonsverfassung des Kantons Basel-Landschaft von 1984 – Versuch einer Bilanz*, in: Kurt Jenny et al. (Hrsg.), *Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft* (1998), S. 9–76. *Verfassungvergleichung im Dienst der Verfassungs Erneuerung – Ein Blick auf Tendenzen und Besonderheiten im Verfassungsrecht anderer Kantone*, in:

«Materialien zur Zürcher Verfassungsreform», Band 2 (2000), S. 105–124. *Die Idee der Verfassung – Neuausrichtung im Zeitalter der Globalisierung?* in: ZSR 2000 I, S. 445–476; *Grundlagen und Grundzüge staatlichen Verfassungsrechts: Schweiz* (§ 10), in: Handbuch Ius Publicum Europaeum (IPE), Band I, Heidelberg 2007, S. 565–623. *Grundrechte (Art. 9 – Art. 18)*, in: Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung (hrsg. von Isabelle Häner u.a. (2007). *Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft. Kommentar* (2007).

*Korrespondenzadresse: Rechtswissenschaftliches Institut der Universität Zürich, Freiestrasse 15, CH-8032 Zürich (giovanni.biaggini@rwi.uzh.ch)*

STEPHAN GEERING, lic. iur., geboren 1975, stellvertretender Datenschutzbeauftragter; Studium an der Universität Basel; 2002–2006 akademischer Mitarbeiter bei der Aufsichtsstelle Datenschutz; seit 2006 stellvertretender Leiter der Aufsichtsstelle Datenschutz.

*Korrespondenzadresse: Datenschutzbeauftragte, JMPD, Postfach, 4410 Liestal*

HANS FÜNFSCILLING, Dr. phil. II, geboren 1940, 1999–2007 Ständerat Kanton Basel-Landschaft, 1999–2003 Mitglied der Sicherheitspolitischen Kommission und 2003–2006 der Finanzdelegation (2005–2006 Präsident). 1987 bis 2000 Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft, seit 1989 als Vorsteher der Finanz- und Kirchendirektion. Diplome in Biologie und Mathematik und Doktor der Astrophysik an der Universität Basel. Bis zur Wahl in den Regierungsrat Leiter des Bereichs «Informatik» bei der F. Hofmann-La Roche AG. Von 1976 bis 1987 Baselbieter Landrat. Ausgeübte und aktuelle Funktionen auf gesamtschweizerischer Ebene: Verwaltungsratspräsident des Interkantonalen Rückversicherungsverbandes, Präsident der Schweizerischen Informatikkonferenz, Verwaltungsratspräsident SRG idée suisse Deutschschweiz. Vater von zwei erwachsenen Kindern.

*Korrespondenzadresse: Rottmannsbodenstrasse 43, 4102 Binningen*

NIGGI HUFSCHMID-RÜDIGER, Dr. phil., Biologe, geboren 1954, stellvertretender Leiter der Abteilung Natur und Landschaft im Amt für Raumplanung der Bau- und Umweltschutzdirektion des Kantons Basel-Landschaft; Studium an der Universität Basel (Botanik, Zoologie, Chemie, Geologie); Assistenzen am Zoologischen und am Botanischen Institut der Universität Basel; 1984–1985 wissenschaftlicher Mitarbeiter an der eidgenössischen Versuchsanstalt für Wald, Schnee und Landschaft WSL, Birmensdorf; 1985–1989 Projektleiter am Forschungsinstitut für Biologischen Landbau FIBL (damals Oberwil BL); seit 1989 in der o.e. Funktion im Amt für Raumplanung. In den Aufgabenbereich der Abteilung Natur und Landschaft fallen insbesondere die rechtliche Sicherung und der fachgerechte Unterhalt wertvoller

322 Naturobjekte, der Schutz seltener und bedrohter Arten, der Vertragsnaturschutz mit Land- und Forstwirtschaft, die Begutachtung und Begleitung raumwirksamer Vorhaben Dritter sowie die Förderung des ökologischen Ausgleichs innerhalb und ausserhalb von Siedlungen.

*Korrespondenzadresse: Amt für Raumplanung des Kantons Basel-Landschaft, Abteilung Natur und Landschaft, Rheinstrasse 29, CH-4410 Liestal (niklaus.hufschmid@bl.ch)*

ANDREAS KOELLREUTER, Dipl. Ing. Agr. ETH, geboren 1947, von 1991 bis 2003 Regierungsrat des Kanton Basel-Landschaft und Vorsteher der Justiz-, Polizei- und Militärdirektion. Von 2000 bis 2002 Präsident des Polizeikonkordats der Nordwestschweiz – in dieser Funktion mitverantwortlich für die Weiterentwicklung des Polizeikonkordates, im Speziellen auch der gemeinsamen Polizeiausbildung.

*Korrespondenzadresse: Andreas Koellreuter, Eggfluhweg 16, 4147 Aesch (andreas.koellreuter@klushof.ch)*

STEPHAN MATHIS, lic. iur., geboren 1955 in Basel. 1980–1987 akademischer Mitarbeiter der Justizdirektion/Rechtsdienst des Regierungsrates des Kantons Basel-Landschaft. 1987–1991 stv. Leiter des Rechtsdienstes des Regierungsrates. Von 1991–1998 stv. Generalsekretär der Justiz-, Polizei- und Militärdirektion, seit 1999 Generalsekretär.

*Korrespondenzadresse: Justiz-, Polizei- und Militärdirektion des Kantons Basel-Landschaft, Rathausstrasse 2, CH-4410 Liestal (stephan.mathis@jpm.bl.ch)*

FABIAN MÖLLER, Dr. iur., Advokat, geboren 1974, Leiter der Rechtsabteilung der Bildungs-, Kultur- und Sportdirektion des Kantons Basel-Landschaft; Studium an den Universitäten Basel und Lausanne; 2001–2002 akademischer Mitarbeiter im Rechtsdienst einer Bank, 2003–2005 Tätigkeit als freischaffender Rechtsanwalt und Verfassen einer Dissertation zum Thema «Rechtsschutz bei Subventionen»; 2005 wissenschaftlicher Assistent am Lehrstuhl für Europarecht der Juristischen Fakultät der Universität Basel (Prof. Dr. Stephan Breitenmoser); 2005–2006 nebenamtlicher Richter am Verfahrensgericht in Strafsachen des Kantons Basel-Landschaft.

*Korrespondenzadresse: Bildungs-, Kultur- und Sportdirektion, Rechtsabteilung, Rheinstrasse 31, 4410 Liestal (fabian.moeller@bl.ch)*

LUKAS OTT, lic. phil., geboren 1966, Studium an der Universität Basel (Soziologie, Kunstgeschichte und Botanik), befasst sich schwerpunktmässig mit der Rechts-

und politischen Soziologie. Seit 1997 Inhaber eines Büros für Politikforschung und Kommunikation. Von 1987 bis 1996 Mitglied des Landrates des Kantons Basel-Landschaft und Präsident der Justiz- und Polizeikommission (1993–1995) sowie der Spezialkommission Landratgesetz (1992–1995). Von 1992 bis 2000 Mitglied des Einwohnerrates der Stadt Liestal, seit 2000 Stadtrat (Vorsteher Departement Bildung), seit 2006 nebenamtlicher Richter am Verfahrensgericht in Strafsachen des Kantons Basel-Landschaft.

*Korrespondenzadresse: Baumgartenstrasse 1, CH-4410 Liestal*  
([www.buerolukasott.ch](http://www.buerolukasott.ch), [lukasott@dplanet.ch](mailto:lukasott@dplanet.ch))

ROLAND PLATTNER-STEINMANN, geboren 1959, Dr. iur., Promotion (Tatsächliches Verwaltungshandeln, 1988) an der Universität Basel. Akademischer Adjunkt und Sekretär der Baurekurskommission Basel-Stadt (1988–1994); selbstständige Tätigkeit Plattner Schulz Partner AG (interdisziplinäres Beratungs- und Forschungsteam in Basel), daneben Rechtskonsulent der Stadt Olten und nebenamtlicher Rechtsdozent an der Fachhochschule beider Basel in Muttenz. 1996–2000 nebenamtlicher Richter am Enteignungsgericht Basel-Landschaft, teilweise in präsidialer Funktion; 2000–2004 Landrat, ab 2001 Präsident der landrätlichen Finanzkommission. Mehrjährige Tätigkeit als Experte im Rahmen der Osthilfe Schweiz, Justizreformprojekt Ukraine. 1996–2000 Mitglied Divisionsgericht 8, seit 2004 Legal Advisor Infanterie Brigade 4, Major. Seit 2003 vollamtlicher Stadtverwalter der Stadt Liestal.

*Korrespondenzadresse: Stadtverwaltung Liestal, Rathausstrasse 36, CH-4410 Liestal* ([roland.plattner@lietal.bl.ch](mailto:roland.plattner@lietal.bl.ch))

YVONNE REICHLIN-ZOBRIST, lic. oec. publ., MPA Idheap, geboren 1960, seit Dezember 2001 Vorsteherin der Finanzverwaltung des Kantons Basel-Landschaft, ehemals Projektleiterin WOV. 1991–1997 wissenschaftliche Mitarbeiterin bei der Schweizerischen Finanzdirektorenkonferenz und in der Finanzverwaltung des Kantons Luzern. 1997–2001 Stv. Finanzverwalterin des Kantons Aargau. Projektleiterin des gesamtschweizerischen Projekts «Reform der Rechnungslegung für Kantone und Gemeinden» (im Auftrag der Schweizerischen Finanzdirektorenkonferenz).

*Korrespondenzadresse: Finanzverwaltung Basel-Landschaft, Rheinstrasse 33b, CH-4410 Liestal*

NICOLE SCHULER LEBER, lic. iur., Advokatin, geboren 1974; bis März 2007 juristische Mitarbeiterin beim Rechtsdienst Personalamt des Kantons Basel-Landschaft, seither in einem Advokaturbüro in Basel tätig; Studium an der Universität Basel, verschiedene Volontariate.

DEBORAH STRUB, Bachelor of Arts in Business and Economics, Major in Business, geboren 1981, ist seit 2004 Praktikantin der Finanzverwaltung Basel-Landschaft und Anwältin des Master of Science in Business and Economics, Major in Markt-orientierte Unternehmensführung.

*Korrespondenzadresse: Finanzverwaltung Basel-Landschaft, Rheinstrasse 33b, CH-4410 Liestal*

URSULA STUCKI, lic. iur., dipl. Mediatorin FHNW, geboren 1957, Datenschutzbeauftragte des Kantons Basel-Landschaft; seit 2001 Leiterin der Aufsichtsstelle Datenschutz Basel-Landschaft. Gegenwärtig Vertreterin der Kantone in der Begleitorganisation Schengen/Dublin der KdK, Mitglied der Arbeitsgruppe Polizei und Justiz der europäischen Konferenz der unabhängigen Datenschutzbeauftragten, Vizepräsidentin von Privatim, der Vereinigung schweizerischer Datenschutzbeauftragter und Präsidentin der Datenschutzkommission der Gemeinde Riehen.

*Korrespondenzadresse: Datenschutzbeauftragte, JMPD, Postfach, 4410 Liestal*

CHRISTINE VON ARX, Dr. iur., geboren 1971, seit 2002 leitende Gerichtsschreiberin am Verfahrensgericht in Strafsachen. Studium an der Universität Basel, Volontariate bei der Kantonalen Schiedskommission für Arbeitslosenversicherung Basel-Stadt (heute Sozialversicherungsgericht Basel-Stadt), beim Rechtsdienst des Regierungsrats Basel-Landschaft, beim Verwaltungsgericht des Kantons Basel-Landschaft (heute Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht) und in einem Advokaturbüro. Seit Juni 2000 tätig als Gerichtsschreiberin beim Verfahrensgericht in Strafsachen, bis September 2000 zuerst zuständig für die Abwicklung der letzten Fälle der ehemaligen Überweisungsbehörde, anschliessend für die laufenden Fälle des Verfahrensgerichts in Strafsachen. Von 1993 bis 1995 Landrätin und von 1998 bis 2005 nebenamtliche Richterin am Bezirksgericht Liestal.

*Korrespondenzadresse: Verfahrensgericht in Strafsachen, Kanonengasse 20, 4410 Liestal (christine.vonarx@ger.bl.ch)*