

Im Auftrag des Lehrerinnen- und Lehrervereins Baselland LVB

Übermittelt per E-Mail

Basel, 23. Oktober 2017

Kurzstellungnahme zur Gültigkeit der formulierten Gesetzesinitiative «Stopp dem Abbau an öffentlichen Schulen!»

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Lehrerinnen- und Lehrerverein Baselland LVB hat mich am 20. Oktober 2017 mit der Erstellung einer Kurzstellungnahme zur Gültigkeit der formulierten Gesetzesinitiative «Stopp dem Abbau an öffentlichen Schulen!» beauftragt¹. Diesem Ersuchen komme ich hiermit gerne nach. Die Stellungnahme wurde in Zusammenarbeit mit meiner wissenschaftlichen Assistentin Frau Marina Piolino, Advokatin, erstellt.

Ausgangslage

Der Landrat des Kantons Basel-Landschaft hat am 19. Oktober 2017 auf Antrag des Regierungsrats² die genannte formulierte Gesetzesinitiative für teilungültig erklärt. Der Regierungsrat erblickt in § 12b Abs. 2 letzter Satz (und damit verbunden in § 12 Abs. 3) des Initiativtexts einen offensichtlichen Widerspruch zu kantonalem Verfassungsrecht (vgl. Ziff. 4.4 der Landratsvorlage). Abgesehen davon wird die Gesetzesinitiative als gültig angesehen. Unter Ziff. 4.4 der Landratsvorlage wird folgendes ausgeführt:

«Schliesslich stellt sich die Frage, ob die vorliegende Initiative einen offenkundig rechtswidrigen Inhalt hat (vgl. § 78 Absatz 2 GpR). Dies ist nur dann der Fall, wenn mit der Initiative eine Regelung verlangt wird, die offensichtlich gegen höherrangiges Recht (d.h. übergeordnetes kantonales Recht, interkantonaies Recht oder Bundesrecht) verstösst. Soweit die Initiative verlangt, gewisse Regelungskompetenzen vom Bildungsrat an den Landrat zu übertragen, ist sie mit höherrangigem Recht vereinbar. Die Übertragung der Rechtssetzungskompetenzen an den Landrat soll jedoch in dessen Rolle als Dekretsgeber erfolgen. Dabei wird dem Landrat vorgeschrieben, dass er das Dekret in einer bestimmten Weise, nämlich mit der per 1. Januar 2016 massgebenden Regelung, ausgestalten soll. Mit dieser Bestimmung gibt die Initiative indirekt vor, welchen Inhalt das vom Landrat zu erlassende Dekret in den Regelungsbereichen «Lektionenzahl» sowie «Vor- und Nachbereitungszeit» haben soll. Nach § 28 Ab-

¹ Die Gesetzesinitiative ist im Anhang abgedruckt.

² Vorlage des Regierungsrates an den Landrat Nr. 2017-348 (Rechtsgültigkeit der formulierten Gesetzesinitiative «Stopp dem Abbau an den öffentlichen Schulen!») vom 19. September 2017 (nachfolgend zit. Regierungsrat BL, Rechtsgültigkeit).



satz 1 der Kantonsverfassung vom 17. Mai 1984 (KV, SGS 100) können nur Verfassungs- und Gesetzesbestimmungen Gegenstand einer Initiative sein. Indem §12b Absatz 2 letzter Satz des Initiativtextes indirekt festlegt, wie das vom Landrat zu erlassende Dekret auszugestalten ist, ohne dass ihm ein Handlungsspielraum zur Verfügung steht, würde die Annahme der Initiative unweigerlich auch im Erlass von Dekretsrecht münden. Damit widerspricht die Initiative höherrangigem, kantonalen Verfassungsrecht. Dieser Widerspruch ist offensichtlich. Grundsätzlich zulässig ist demgegenüber die Einführung eines qualifizierten Mehrs für bestimmte Änderungen. Es besteht kein übergeordnetes Bundes- und kantonales Recht, das der vorgesehenen Beschlussfassung mit qualifiziertem Mehr entgegenstehen würde. Soweit aber die Initiative verlangt, dass auch die Änderung des zu erlassenden Dekrets in gewisser Hinsicht eine 2/3-Mehrheit der anwesenden Mitglieder des Landrats erfordert (vgl. § 12b Absatz 3 des Initiativtextes), ist festzustellen, dass dies voraussetzt, dass das Parlament vorgängig Dekretsrecht mit einem bestimmten, von der Initiative vorgegebenen Inhalt erlassen hat. Dies widerspricht aber wie bereits ausgeführt worden ist höherrangigem Recht. In Anbetracht dessen ist konsequenterweise auch § 12b Absatz 3 des Initiativtextes als rechtungültig zu erklären.

Demnach sind der letzte Satz von § 12b Absatz 2 sowie § 12b Absatz 3 des Initiativtextes als rechtsungültig zu erklären. Im Übrigen erweist sich die Initiative als rechtsgültig.»

Beurteilung

Da die kantonalen Behörden lediglich in einem Punkt eine Unvereinbarkeit mit den Gültigkeitsvoraussetzungen erblicken (vgl. Ziff. 4.4 der Landratsvorlage), geht es in dieser Kurzstellungnahme nicht darum, die Gesetzesinitiative einer vollständigen Gültigkeitsprüfung zu unterziehen. Vielmehr setzt sie sich ausschliesslich mit der Argumentation des Regierungsrats in Ziff. 4.4 der Vorlage an den Landrat auseinander, wonach die Gesetzesinitiative wegen eines Verstosses gegen kantonales Verfassungsrecht teilweise ungültig sein soll. Der in der Landratsvorlage erwähnte Bericht des Rechtdienstes RR/LR vom 10. August 2017 betreffend Rechtsgültigkeit der formulierten Gesetzesinitiative «Stopp dem Abbau an öffentlichen Schulen!» stand den Unterzeichnenden nicht zur Verfügung.

Aus den nachfolgenden Gründen kann der Argumentation des Regierungsrats **nicht** gefolgt werden:

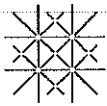
Der Kanton Basel-Landschaft sieht neben der Verfassungs- auch die Gesetzesinitiative vor (vgl. § 28 der Verfassung des Kantons Basel-Landschaft [KV BL]³). Gemäss § 29 Abs. 1 KV BL und § 78 Abs. 2 des Gesetzes über die politischen Rechte des Kantons Basel-Landschaft (GpR BL)⁴ erklärt der Landrat unmögliche oder offensichtlich rechtswidrige Volksbegehren für ungültig. Dies ist der Fall, wenn mit der Initiative eine Regelung verlangt wird, die offensichtlich gegen höherrangiges Recht, d.h. übergeordnetes kantonales, interkantonales Recht oder Bundesrecht, verstösst⁵. Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass das Recht des Stimmbürgers, über Volksbegehren abzustimmen, nur in dem Ausmass beschnitten werden darf, als das politische Entscheidungsverfahren mit Sicherheit der Schaffung eines verfassungs- oder bundesrechtswidrigen Gesetzes dienen wird. Das Kantonsgericht hat deshalb den Begriff der offensichtlichen Rechtswidrigkeit im Sinne des Grundsatzes «in dubio pro populo» mit einer «augenscheinlichen, sichtbaren und damit sofort erkennbaren Rechtswidrigkeit» gleichgesetzt⁶.

³ Verfassung des Kantons Basel-Landschaft vom 17. Mai 1984 (KV BL; SGS 100).

⁴ Gesetz über die politischen Rechte des Kantons Basel-Landschaft vom 7. September 1981 (GpR BL; SGS 120).

⁵ So auch Regierungsrat BL, Rechtsgültigkeit, S. 2.

⁶ Vgl. BIAGGINI/GUTMANNBAUER, S. 28, m.H.a. BLVGE 1989, S. 16 f., E. 8; vgl. auch WIEDERKEHR, S. 42; vgl. zum Grundsatz «in dubio pro populo» BGE 138 I 131; HANGARTNER/KLEY, Rz. 428 ff.



Die Gesetzesinitiative ist in § 28 Abs. 1 KV BL vorgesehen, wonach der Erlass, die Änderung oder die Aufhebung von Gesetzesbestimmungen verlangt werden kann. Der von der Kantonsverfassung verwendete Gesetzesbegriff ist grundsätzlich auch für die Gesetzesinitiative massgebend; der Gesetzesinitiative ist lediglich jenes verschlossen, was gemäss Verfassung nicht Gegenstand eines Gesetzes sein kann⁷. Die Gesetzesinitiative muss sich überdies auf Regelungen beziehen, die genügend bestimmt sind⁸. Nach § 63 Abs. 1 KV BL erlässt der Landrat alle grundlegenden und wichtigen Bestimmungen in Form des Gesetzes. § 63 Abs. 1 KV BL orientiert sich am materiellen Gesetzesbegriff⁹ und setzt die Gesetzesform mit der «Wichtigkeit» von Bestimmungen gleich¹⁰. Ob eine zu regelnde Sache wichtig ist, muss wertend ermittelt werden. Dabei ist von einem gewissen Wertungsprimat des Gesetzgebers auszugehen¹¹. Dies bedeutet nun aber nicht, dass in Gesetzen ausschliesslich grundlegende oder wichtige Fragen geregelt werden dürfen. In ein Gesetz dürfen grundsätzlich auch Bestimmungen aufgenommen werden, die nicht grundlegend oder wichtig sind, sofern das kantonale Verfassungsrecht dies nicht ausschliesst¹². Das basellandschaftliche Verfassungsrecht sieht nun aber kein Verbot von Regelungen auf Gesetzesstufe vor, die nicht grundlegend oder nicht wichtig wären. Mit anderen Worten müssen dem Dekrets- oder Verordnungsgeber grundsätzlich keine Regelungsinhalte zur selbstständigen Regelung überlassen werden¹³. Dem Dekrets- und Verordnungsgeber muss im Rahmen der Delegation auch kein Gestaltungsspielraum eingeräumt werden. Vielmehr sind der Dekrets- und der Verordnungsgeber grundsätzlich nur im Rahmen des übergeordneten Rechts und auf der Grundlage einer Delegation im Gesetz zur ausführenden Rechtsetzung befugt (vgl. auch § 63 Abs. 3 und § 74 Abs. 2 KV BL).

Es ist demnach weitgehend Sache des Gesetzgebers (im Falle der Gesetzesinitiative der Initianten und des Stimmvolks) zu bestimmen, welche (insb. generell-abstrakten) Bestimmungen in das Gesetz aufzunehmen sind¹⁴. Zwar darf durch eine Gesetzesinitiative nicht formelles Dekrets- oder Verordnungsrecht geschaffen werden¹⁵ – was hier auch nicht der Fall ist. Mit der Gesetzesinitiative dürfen aber auch Regelungen erlassen werden, die materiell keinen Gesetzesrang haben, d.h. nicht wichtig oder grundlegend sind. Die Gesetzesinitiative darf sich materiell auch auf Dekrets- oder Verordnungsrecht beziehen, soweit es sich um gesetzesabhängiges Ausführungsrecht handelt. Die Gesetzesinitiative darf deshalb etwa auch darauf abzielen, gestützt auf Gesetze erlassenes Ausführungsrecht des Parlaments oder der Regierung durch Gesetzesrecht zu ersetzen¹⁶. In gleicher Weise muss es auch zulässig sein, mittels Gesetzesinitiativen Delegationsnormen vorzusehen, die sich an den Dekrets- bzw. Verordnungsgeber richten. Dabei kann es keine Rolle spielen, ob die Delegationsnorm detaillierte Vorgaben macht oder einen Gestaltungsspielraum belässt.

Vorliegend soll mit § 12b Abs. 2 des Initiativtexts auf Stufe Gesetz eine Delegationsnorm geschaffen werden, wonach in einem Dekret die Gesamtzahl der Lektionen der handwerklichen, gestalterischen und musischen Fächer pro Schulstufe (lit. a) und die individuelle Vor- und Nachbereitungszeit pro Lektion (lit. b) festzulegen sind, wobei für die erstmalige Festlegung im Dekret der Stand vom 1. Januar 2016

⁷ HANGARTNER/KLEY, Rz. 2032 und 2034 f.

⁸ BGE 102 Ia 131 E. 5 S. 138; BGE 111 Ia 303 E. 7b S. 315; HANGARTNER/KLEY, Rz. 2035.

⁹ Als materieller Gesetzesbegriff wird die verfassungsrechtliche Umschreibung jener Inhalte bezeichnet, die zwingend der Gesetzesform bedürfen (vgl. TSCHANNEN, § 45 N 8).

¹⁰ Vgl. BIAGGINI, S. 23 und 37 f.

¹¹ M.w.Verw. BIAGGINI, S. 33.

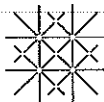
¹² HANGARTNER/KLEY, Rz. 2038 f.; vgl. zum basellandschaftlichen Recht ausführlich BIAGGINI, S. 40 ff.

¹³ Vgl. BIAGGINI, S. 43 f.; vgl. auch § 63 Abs. 3 KV BL, wonach das Parlament ausführende Bestimmungen durch Dekrete erlassen kann (vgl. HANGARTNER/KLEY, Rz. 2038 Fn. 24).

¹⁴ HANGARTNER/KLEY, Rz. 2037.

¹⁵ HANGARTNER/KLEY, Rz. 2037.

¹⁶ HANGARTNER/KLEY, Rz. 2037; vgl. auch KÖLZ, S. 15 (m.H.a. BGER, Urteil vom 14. Juli 1949 [ZBI 50/1949, S. 538]).



massgebend ist (letzter Satz)¹⁷. Zutreffend hält der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft fest, dass die mit § 12b Abs. 2 Initiativtext einhergehende Übertragung der Regelungskompetenzen vom Bildungsrat an den Landrat dem höherrangigen Recht nicht entgegenstehe¹⁸. Hingegen erklärt der Regierungsrat den letzten Satz der Bestimmung insofern für unzulässig, als die Annahme der Initiative im Erlass von Dekretsrecht münden würde, zumal dem Landrat bei dessen Ausgestaltung kein Handlungsspielraum verbleiben würde¹⁹.

Folgt man den Ausführungen weiter oben, kann dieser Auffassung des Regierungsrats nicht beigeppflichtet werden. Den Initianten wäre es unbenommen gewesen, die konkreten Lektionenzahlen und die Vor- und Nachbereitungszeiten analog der in § 11 Bildungsgesetz BL²⁰ geregelten Klassengrössen bereits im Gesetz vorzusehen. Das Initiativkomitee hat sich jedoch für den (gesetzestechisch wohl sinnvolleren) Weg der Delegationsnorm entschieden und damit eine gesetzliche Grundlage für den *späteren* Erlass von formellem Dekrets- bzw. Verordnungsrecht geschaffen. Der dem Dekrets- bzw. Verordnungsgeber durch die gesetzliche Delegationsnorm eingeräumte Handlungsspielraum kann nun aber bezüglich der Rechtsgültigkeit keine Rolle spielen, zumal der Gesetzgeber auch nicht grundlegende oder nicht wichtige Bestimmungen in das Gesetz aufnehmen darf und demnach (a maiore ad minus) auch bloss eine Delegationsnorm schaffen kann, die präzise inhaltliche Vorgaben an den Dekrets- oder Verordnungsgeber enthält. Mit der vorliegenden Gesetzesinitiative soll des Weiteren auch kein formelles Dekrets- oder Verordnungsrecht geschaffen werden. Überdies erschiene es kaum praktikabel und mit Blick auf den Grundsatz «in dubio pro populo» fragwürdig, das Mass an Gestaltungsspielraum des Dekrets- bzw. Verordnungsgebers zum Massstab für die Gültigkeit einer Gesetzesinitiative zu erheben, zumal die Beurteilung dieses Spielraums den Behörden, die über die Gültigkeit von Initiativen zu befinden haben, einen erheblichen Wertungsspielraum einräumt.

Schliesslich zeigt die Ordnung im Bund auf, dass es nicht unüblich ist, dass das Fehlen einer Form der Initiative (Gesetzesinitiative) durch eine andere, bestehende Form der Initiative (Verfassungsinitiative) in gewisser Hinsicht «umgangen» werden kann. So ist es nach dem heutigen Verständnis zulässig, dass im Rahmen der Volksinitiative auf Teilrevision der Bundesverfassung auch Bestimmungen in die Bundesverfassung aufgenommen werden dürfen, die – wie ein Gesetz – in detaillierter Weise Rechte und Pflichten von Einzelnen und Behörden regeln oder im Sinne eines Gesetzgebungsauftrags den Erlass von solchen Bestimmungen durch den Gesetzgeber verlangen (ohne dass diesem noch ein Spielraum verbleiben würde)²¹.

Vor dem Hintergrund dieser Erwägungen ist davon auszugehen, dass es sich bei § 12b Abs. 2 letzter Satz und § 12b Abs. 3 des Initiativtexts nicht um offensichtlich verfassungs- oder bundesrechtswidrige Bestimmung handelt. Die Gesetzesinitiative hätte deshalb nicht teilungültig erklärt werden dürfen, zumal auch in anderen Punkten keine Ungültigkeit zu erblicken ist.

* * * * *

Ich hoffe, Ihrem Auftrag mit diesen Ausführungen entsprochen zu haben. Bei Fragen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung.

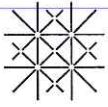
¹⁷ Vgl. Regierungsrat BL, Rechtsgültigkeit, S. 1.

¹⁸ Regierungsrat BL, Rechtsgültigkeit, S. 2 f.

¹⁹ Regierungsrat BL, Rechtsgültigkeit, S. 3.

²⁰ Bildungsgesetz des Kantons Basel-Landschaft vom 6. Juni 2002 (Bildungsgesetz BL; SGS 640).

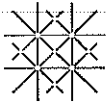
²¹ Vgl. KLEY, § 24 N 60.



Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. iur. Andreas Stöckli

Marina Piolino, Advokatin



Anhang

Literatur

BIAGGINI GIOVANNI, Das Gesetz in der Verfassungsordnung des Kantons Basel-Landschaft, Liestal 1992.

BIAGGINI GIOVANNI/GUTMANNBAUER HEIDRUN, Die Bedeutung der Grundrechtsgarantien der basellandschaftlichen Kantonsverfassung in der Verfassungsrechtsprechung, in: Biaggini Giovanni/Achermann Alex/Mathis Stephan/Ott Lukas (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft II, Liestal 2005, S. 5 ff.

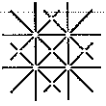
HANGARTNER YVO/KLEY ANDREAS, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2000.

KLEY ANDREAS, § 24 Demokratisches Instrumentarium, in: Biaggini Giovanni/Gächter Thomas/Kiener Regina, Staatsrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, S. 341 ff.

KÖLZ ALFRED, Die kantonale Volksinitiative in der Rechtsprechung des Bundesgerichts, Darstellung und kritische Betrachtung, in: ZBI 83/1982, S. 2 ff.

TSCHANNEN PIERRE, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Aufl., Bern 2016.

WIEDERKEHR RENÉ, Der Schutz der politischen Rechte durch das Kantonsgericht Basel-Landschaft, in: Biaggini Giovanni/Achermann Alex/Mathis Stephan/Ott Lukas (Hrsg.), Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft II, Liestal 2005, S. 33 ff.



Text der Gesetzesinitiative

Die formulierte Gesetzesinitiative «Stopp dem Abbau an den öffentlichen Schulen!» lautet wie folgt:

Die unterzeichnenden, im Kanton Basel-Landschaft stimmberechtigten Personen stellen, gestützt auf § 28 Absätze 1 und 2 der Kantonsverfassung das folgende formulierte Begehren:

Das Bildungsgesetz vom 6. Juni 2002 (GS 34.0637, SGS 640) wird folgendermassen ergänzt:

§ 12b Schutz essentieller Rahmenbedingungen (neu)

- ¹ Eine 2/3-Mehrheit der anwesenden Mitglieder des Landrates ist erforderlich, um gegenüber dem Stand vom 1. Januar 2016:
 - a. die Richt- und Höchstzahlen für Klassen gemäss § 11 zu erhöhen;
 - b. die Kosten des Schulbetriebs über die in § 10 genannten Angebote und Unterrichtsmittel hinaus auf die Erziehungsberechtigten zu übertragen.
- ² Auf Dekretsebene sind festzulegen:
 - a. die Gesamtzahl der Lektionen der handwerklichen, gestalterischen und musischen Fächer pro Schulstufe;
 - b. die individuelle Vor- und Nachbereitungszeit pro Lektion.Massgebend für die erstmalige Festlegung im Dekret ist der Stand vom 1. Januar 2016.
- ³ Eine 2/3-Mehrheit der anwesenden Mitglieder des Landrates ist erforderlich, um gegenüber dem Stand vom 1. Januar 2016:
 - a. die Gesamtzahl der Lektionen der handwerklichen, gestalterischen und musischen Fächer pro Schulstufe zu senken;
 - b. die individuelle Vor- und Nachbereitungszeit pro Lektion zu kürzen.