

Antrag des Regierungsrates vom 29. April 2009

4600

**Gesetz
über die Anpassung des kantonalen
Verwaltungsverfahrenrechts**

(vom

Antrag des Regierungsrates vom 29. April 2009

4600

A. Gesetz über die Anpassung des kantonalen Verwaltungsverfahrenrechts

(vom

Der Kantonsrat,

nach Einsichtnahme in den Antrag des Regierungsrates vom 29. April 2009,

beschliesst:

I. Das **Gesetz über das Gemeindewesen** vom 6. Juni 1926 wird wie folgt geändert:

Titel:

Gemeindegesezt (GG)

§ 151 a. ¹ In Stimmrechtssachen der Gemeinde kann Rekurs gemäss dem Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959 erhoben werden.

II. Rekurs in
Stimmrechts-
sachen

² Wird beanstandet, im Rahmen einer Gemeindeversammlung oder der Versammlung eines Grossen Gemeinderates seien Vorschriften über die politischen Rechte oder ihre Ausübung verletzt worden, so kann eine Person, die an der Versammlung teilgenommen hat, nur dann Rekurs erheben, wenn sie die Verletzung schon in der Versammlung gerügt hat.

II. Das **Staatsbeitragsgesetz** vom 1. April 1990 wird wie folgt geändert:

§ 16 wird aufgehoben.

III. Das **Gesetz über die politischen Rechte** vom 1. September 2003 wird wie folgt geändert:

Titel:

Gesetz über die politischen Rechte (GPR)

Anwendbares
Recht

§ 146. ¹ Der Schutz der politischen Rechte des kantonalen und kommunalen Rechts richtet sich nach dem Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959.

Abs. 2 unverändert.

§§ 147–152 werden aufgehoben.

IV. Das **Haftungsgesetz** vom 14. September 1969 wird wie folgt geändert:

In folgenden Bestimmungen wird der Ausdruck «Staat» durch den Ausdruck «Kanton» ersetzt: § 1 Marginalie und Abs. 1, § 5 Abs. 1 und 2, § 6 Abs. 1–3, § 12, § 13 Abs. 1, Titel vor § 14, § 14 Abs. 1, § 15 Abs. 1, § 16 Abs. 1 und 2, § 18 a, § 18 b Marginalie und Abs. 1, § 21 Abs. 2, § 22 Abs. 1 lit. a, § 24 Marginalie und Abs. 1, § 25 Marginalie und einziger Absatz sowie § 28 Abs. 1.

In folgenden Bestimmungen wird der Ausdruck «Beamter» oder «Beamte» durch den Ausdruck «Angestellter» bzw. «Angestellte» ersetzt: § 4 Marginalie und einziger Absatz, § 5 Abs. 1, § 6 Abs. 1–4, § 14 Marginalie, Abs. 1 und Abs. 2, § 15 Abs. 1 und 2, § 16 Abs. 1 und 2, § 17 Abs. 3, § 18b Abs. 1 und 2, § 25 Marginalie und einziger Absatz, § 27 sowie § 28 Marginalie und Abs. 1.

E. Geltend-
machung

§ 18. Schadenersatz- und Rückgriffsansprüche werden geltend gemacht durch

- a. den Kantonsrat, wenn sie sich richten gegen
 1. Mitglieder des Regierungsrates,
 2. Mitglieder der obersten kantonalen Gerichte,
 3. die Leitung oder das Personal der Finanzkontrolle und der Ombudsstelle,
 4. die Beauftragte oder den Beauftragten für den Datenschutz und das Personal,
 5. Mitglieder des obersten Organs einer kantonalen Organisation mit eigener Rechtspersönlichkeit,
- b. die Geschäftsleitung des Kantonsrates, wenn sie sich gegen die Leitung oder das Personal der Parlamentsdienste richten,
- c. den Regierungsrat, wenn sie sich gegen kantonale Angestellte richten,
- d. den Bezirksrat, wenn sie sich richten gegen Mitglieder
 1. einer Gemeindebehörde,
 2. eines Grossen Gemeinderates,

3. des obersten Organs einer kommunalen oder interkommunalen Organisation des öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit,
- e. die Gemeindevorsteherchaft, wenn sie sich gegen das Personal der Gemeinde richten,
- f. das oberste Organ einer Organisation des öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit, wenn sie sich gegen Angestellte dieser Organisation richten.

§ 19. ¹ Über Ansprüche Dritter gegen den Kanton entscheiden

- a. in der Regel die Zivilgerichte,
- b. das Obergericht, wenn der Anspruch mit widerrechtlichem Verhalten von Angestellten des Verwaltungsgerichts oder des Sozialversicherungsgerichts begründet wird,
- c. das Verwaltungsgericht, wenn der Anspruch mit widerrechtlichem Verhalten von Angestellten des Obergerichts oder des Kassationsgerichts begründet wird.

A. Gerichte
1. Sachliche
Zuständigkeit

² Über Ansprüche des Kantons gegen Gemeinden entscheidet das Verwaltungsgericht im Klageverfahren.

³ Über Ansprüche zwischen staatlichen Angestellten und dem Kanton erlässt die Anstellungsbehörde eine Verfügung. Diese kann nach den Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 angefochten werden. Als letzte kantonale Instanz entscheidet

- a. in der Regel das Verwaltungsgericht,
- b. das Obergericht, wenn es sich um Angestellte des Verwaltungsgerichts handelt.

§ 23. Die Klage kann direkt bei Gericht erhoben werden, wenn die zuständige Behörde zum Anspruch innert dreier Monate seit seiner schriftlichen Geltendmachung nicht oder ablehnend Stellung genommen hat.

2. Klage

V. Das **Gesetz über die Information und den Datenschutz** vom 12. Februar 2007 wird wie folgt geändert:

§ 39 a. ¹ Gegen Anordnungen der oder des Beauftragten in personalrechtlichen oder administrativen Belangen kann bei der Verwaltungskommission der Geschäftsleitung des Kantonsrates Rekurs erhoben werden.

Rechtsschutz

² Die Schweigepflicht gemäss § 38 gilt auch für die Rechtsmittelinstanzen.

³ Im Übrigen richtet sich der Rechtsschutz nach dem Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959.

VI. Das **Kantonsratsgesetz** vom 5. April 1981 wird wie folgt geändert:

Schadenersatz-
ansprüche

§ 35. ¹ Ein Mitglied hat seine Beanstandungen vorerst in einer Interpellation vorzubringen, wenn es den Rat veranlassen will, Schadenersatz- oder Rückgriffsansprüche gestützt auf das Haftungsgesetz vom 14. September 1969, das Kantonalbankgesetz vom 28. September 1997 oder das Gesetz betreffend die Elektrizitätswerke des Kantons Zürich vom 19. Juni 1983 geltend zu machen.

² Die Finanzkommission, die Geschäftsprüfungskommission, die Justizkommission, die zuständige Aufsichtskommission sowie Parlamentarische Untersuchungskommissionen können solche Anträge aufgrund ihrer Untersuchungen ohne vorgängige Interpellation zur Verhandlung bringen.

Abs. 4–6 werden zu Abs. 3–5.

Zusammen-
setzung

§ 41. Abs. 1 unverändert.

² Das Präsidium sowie das erste und das zweite Vizepräsidium bilden die Verwaltungskommission der Geschäftsleitung.

Parlaments-
dienste

§ 46. Abs. 1–3 unverändert.

⁴ Anordnungen der Chefin oder des Chefs der Parlamentsdienste in personalrechtlichen oder administrativen Belangen können mit Rekurs bei der Verwaltungskommission der Geschäftsleitung angefochten werden.

VII. Das **Gesetz über die Bezirksverwaltung** vom 10. März 1985 wird wie folgt geändert:

Titel:

Gesetz über die Bezirksverwaltung (BezVG)

b. Aufgaben

§ 12. ¹ Dem Statthalteramt obliegen vor allem die Aufsicht über die Ortspolizei, das Strassenwesen der Gemeinden und das Feuerwehrewesen sowie die Handhabung des Übertretungsstrafrechts; besondere Bestimmungen sind vorbehalten.

Abs. 2 unverändert.

VIII. Das **Verwaltungsrechtspflegegesetz** vom 24. Mai 1959 wird wie folgt geändert:

Formale Anpassung der Marginalien:

Die römischen Ziffern zu Beginn der Marginalien werden gestrichen. Die arabischen Ziffern zu Beginn der Untermarginalien werden durch Kleinbuchstaben (a., b. usw.) ersetzt.

§ 10. ¹ Schriftliche Anordnungen sind zu begründen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen, die das zulässige ordentliche Rechtsmittel, die Rechtsmittelinstanz und die Rechtsmittelfrist bezeichnet.

Erledigung
a. Im Allgemein-

² Erlasse, ausgenommen die Kantonsverfassung und kantonale Gesetze, werden mit einer Rechtsmittelbelehrung veröffentlicht.

³ Schriftliche Anordnungen werden mitgeteilt:

- a. den Verfahrensbeteiligten,
- b. auf ihr Gesuch hin anderen Personen, wenn sie durch die Anordnung berührt sind und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung haben,
- c. der Schlichtungsstelle im Sinne des Gleichstellungsgesetzes vom 24. März 1995, wenn eine Schlichtungsverhandlung durchgeführt wurde.

⁴ Eine Anordnung kann amtlich veröffentlicht werden, wenn sie

- a. nicht zugestellt werden kann,
- b. zahlreichen Personen mitgeteilt werden müsste,
- c. Personen unbekanntem Aufenthalts mitgeteilt werden müsste,
- d. Personen mitgeteilt werden müsste, die sich nur mit unverhältnismässigem Aufwand vollzählig bestimmen lassen.

⁵ Anstelle der vollständigen amtlichen Veröffentlichung der Anordnung kann auch bekannt gemacht werden, bei welcher Amtsstelle die Anordnung innert welcher Frist bezogen werden kann.

§ 10 a. Auf die Begründung einer Anordnung kann verzichtet werden, wenn

b. Anordnungen
ohne
Begründung

- a. den Begehren der Verfahrensbeteiligten vollständig entsprochen wird,
- b. den Verfahrensbeteiligten angezeigt wird, dass sie innert zehn Tagen seit der Mitteilung schriftlich eine Begründung verlangen können; die Rechtsmittelfrist beginnt mit der Zustellung des begründeten Entscheides zu laufen,
- c. den Verfahrensbeteiligten angezeigt wird, dass sie innert 30 Tagen seit der Mitteilung bei der anordnenden Behörde Einsprache erheben können.

Einspracheverfahren § 10 b. ¹ Die Einsprache ist schriftlich zu erheben. Sie muss einen Antrag enthalten.

² Dem Lauf der Einsprachefrist und der Einreichung der Einsprache kommen aufschiebende Wirkung zu.

³ Die Behörde überprüft ihre Anordnung uneingeschränkt und entscheidet nochmals über die Sache. Der Einspracheentscheid wird begründet.

Realakte
a. Im Allgemeinen

§ 10 c. ¹ Wer ein schutzwürdiges Interesse hat, kann von der Behörde, die für Handlungen zuständig ist, welche sich auf öffentliches Recht stützen und Rechte oder Pflichten berühren, verlangen, dass sie:

- a. widerrechtliche Handlungen unterlässt, einstellt oder widerruft,
- b. die Folgen widerrechtlicher Handlungen beseitigt,
- c. die Widerrechtlichkeit von Handlungen feststellt.

² Die Behörde erlässt eine Anordnung.

b. In Stimmrechtssachen

§ 10 d. ¹ Gegen erstinstanzliche Handlungen des Regierungsrates, welche die politische Stimmberechtigung der Bürgerinnen und Bürger oder Volkswahlen oder Volksabstimmungen betreffen, kann bei ihm innert fünf Tagen Einsprache erhoben werden. § 21a gilt sinngemäss.

² Bei entsprechenden Handlungen anderer staatlicher Organe gilt § 19 Abs. 1 lit. c.

Kosten und Parteischädigung
a. Verfahrenskosten und Kostenauflage

§ 13. Abs. 1–3 unverändert.

⁴ In Stimmrechtssachen werden Verfahrenskosten nur dann erhoben, wenn das Rechtsmittel offensichtlich aussichtslos ist.

4. Unentgeltliche Rechtspflege

§ 16. Abs. 1–3 unverändert.

⁴ Einer Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, ist zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

C. Rekurs

Zulässigkeit
a. Im Allgemeinen

§ 19. ¹ Mit Rekurs können angefochten werden:

- a. Anordnungen, einschliesslich raumplanungsrechtliche Festlegungen,

- b. unrechtmässiges Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Anordnung,
- c. Handlungen staatlicher Organe, welche die politische Stimmberechtigung der Bürgerinnen und Bürger oder Volkswahlen oder Volksabstimmungen betreffen (Stimmrechtssachen),
- d. Erlasse, ausgenommen die Kantonsverfassung und kantonale Gesetze.

² Keinem Rekurs unterstehen Akte

- a. des Regierungsrates,
- b. des Kantonsrates, seiner Geschäftsleitung und der Verwaltungskommission der Geschäftsleitung.

³ Gegen Rekursentscheide ist der Rekurs nur zulässig, wenn der Weiterzug an das Verwaltungsgericht und an Rechtsmittelinstanzen des Bundes ausgeschlossen ist. Der Entscheid der zweiten Rekursinstanz ist kantonal letztinstanzlich.

⁴ Die für Anordnungen geltenden Bestimmungen sind sinngemäss auf die anderen Akte nach Abs. 1 anwendbar, soweit keine besondern Regelungen bestehen.

§ 19 a. ¹ Anfechtbar sind Anordnungen, die das Verfahren abschliessen.

b. Art der anfechtbaren Anordnung

² Die Anfechtbarkeit von Teil-, Vor- und Zwischenentscheiden richtet sich sinngemäss nach Art. 91–93 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005.

§ 19 b. ¹ Anordnungen einer unteren Behörde können an die obere Behörde weitergezogen werden.

Rekursinstanz

² Rekursinstanz ist

- a. der Regierungsrat bei Anordnungen
 - 1. einer Direktion,
 - 2. einer von einem Mitglied des Regierungsrates geleiteten Kommission,
 - 3. der Bezirksräte und Statthalter,
- b. die Direktion bei Anordnungen
 - 1. einer Verwaltungseinheit der Direktion,
 - 2. einer Gemeinde oder einer Kreiswahlvorsteherschaft in Stimmrechtssachen des Kantons,
- c. der Bezirksrat bei Anordnungen der politischen Gemeinden und der Schulgemeinden,
- d. der Kantonsrat hinsichtlich des Ergebnisses einer Kantonsratswahl; er entscheidet auf Antrag des Regierungsrates,

- e. die Geschäftsleitung des Kantonsrates bei Anordnungen seiner Kommissionen,
- f. die Verwaltungskommission der Geschäftsleitung des Kantonsrates bei Anordnungen in personalrechtlichen und administrativen Belangen
 1. des Beauftragten für den Datenschutz,
 2. des Leiters der Finanzkontrolle,
 3. der Ombudsperson,
 4. des Chefs der Parlamentsdienste.

³ Abweichende gesetzliche Regelungen bleiben vorbehalten.

⁴ Hat eine Rekursinstanz im Einzelfall Rat oder Weisung erteilt, dass oder wie eine Vorinstanz entscheiden soll, ist die der Rekursinstanz übergeordnete Verwaltungsbehörde für die Behandlung des Rekurses zuständig. In der Rechtsmittelbelehrung ist diese Behörde als Rekursinstanz anzugeben.

Rekursgründe

§ 20. ¹ Mit Rekurs können gerügt werden:

- a. Rechtsverletzungen einschliesslich Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung oder Ermessensunterschreitung,
- b. unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhaltes,
- c. Unangemessenheit der angefochtenen Anordnung.

² Wird ein Erlass angefochten, kann die Verletzung übergeordneten Rechts gerügt werden.

Neue
Vorbringen

§ 20 a. ¹ Im Rekursverfahren können keine neuen Sachbegehren gestellt werden.

² Neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind zulässig.

Rekurs-
berechtigung
a. Im Allgemein-

§ 21. ¹ Zum Rekurs ist berechtigt, wer durch die Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat.

² Gemeinden und andere Träger öffentlicher Aufgaben mit Rechtspersönlichkeit sind rekursberechtigt, wenn sie

- a. durch die Anordnung wie eine Privatperson berührt sind und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung haben,
- b. die Verletzung von Garantien rügen, die ihnen die Kantons- oder Bundesverfassung gewährt,
- c. bei der Erfüllung von gesetzlichen Aufgaben in ihren schutzwürdigen Interessen anderweitig verletzt sind, insbesondere bei einem wesentlichen Eingriff in ihr Finanz- oder Verwaltungsvermögen.

- § 21 a. In Stimmrechtssachen sind rekursberechtigt:
- a. die Stimmberechtigten des betreffenden Wahl- oder Abstimmungskreises und die Kandidierenden,
 - b. politische Parteien und Gruppierungen, die im betreffenden Wahl- oder Abstimmungskreis tätig sind,
 - c. betroffene Gemeindebehörden.
- b. In Stimmrechtssachen
- § 22. ¹ Der Rekurs ist innert 30 Tagen bei der Rekursinstanz schriftlich einzureichen. In Stimmrechtssachen beträgt die Frist fünf Tage.
- Rekurs-
erhebung
a. Ort und Frist
- ² Der Fristenlauf beginnt am Tag nach der Mitteilung des angefochtenen Aktes, ohne solche am Tag nach seiner amtlichen Veröffentlichung und ohne solche am Tag nach seiner Kenntnisnahme.
- ³ Bei besonderer Dringlichkeit kann die anordnende Behörde die Rekursfrist bis auf fünf Tage abkürzen.
- § 23. Abs. 1 und 2 unverändert.
- b. Rekurschrift
- ³ Die Beweismittel sollen genau bezeichnet und soweit möglich beigelegt werden.
- § 24 wird aufgehoben.
- § 25. ¹ Dem Lauf der Rekursfrist und der Einreichung des Rekurses kommt aufschiebende Wirkung zu.
- c. Aufschiebende Wirkung
- ² Keine aufschiebende Wirkung besteht bei Rekursen
- a. in personalrechtlichen Angelegenheiten bei einer Kündigung, einer Einstellung im Amt, einer vorzeitiger Entlassung oder einer Freistellung,
 - b. in Stimmrechtssachen, wenn sich der Rekurs auf eine Wahl oder Abstimmung bezieht und die Rekurschrift vor dem Wahl- oder Abstimmungstag eingereicht worden ist.
- ³ Die anordnende Instanz, die Rekursinstanz und der Vorsitzende der Rekursinstanz können aus besonderen Gründen gegenteilige Anordnungen treffen.
- § 26. ¹ Die Rekursinstanz leitet das Rekursverfahren und bereitet den Rekursentscheid unabhängig von der anordnenden Behörde vor.
- Rekurs-
verfahren
a. Verfahrens-
leitung
- ² Richtet sich der Rekurs gegen die Anordnung einer Direktion oder einer Kommission, die von einem Mitglied des Regierungsrates geleitet wird, ist hierfür ein zentraler Rechtsdienst zuständig.
- § 26 a. ¹ Die Rekursinstanz zieht die Akten der Vorinstanz bei. Bei offensichtlich unzulässigen oder offensichtlich unbegründeten Rechtsmitteln kann sie darauf verzichten.
- b. Aktenbeizug

² Die Akten stehen den Verfahrensbeteiligten zur Einsicht offen. Vorbehalten bleibt § 9.

c. Schriftenwechsel

§ 26 b. ¹ Die Vorinstanz und die am vorinstanzlichen Verfahren Beteiligten erhalten Gelegenheit zur schriftlichen Vernehmlassung. Die Vorinstanz kann hierzu verpflichtet werden.

² Die Vernehmlassungsfrist soll in der Regel nicht länger als die Rechtsmittelfrist sein und nur einmal höchstens um die gleiche Dauer erstreckt werden.

³ Die Rekursinstanz kann einen weiteren Schriftenwechsel anordnen oder die Beteiligten zu einer mündlichen Verhandlung vorladen.

⁴ Die Rekursinstanz stellt die Vernehmlassungen den andern Verfahrensbeteiligten zu.

d. Zeugeneinvernahme

§ 26 c. Verfügt die Rekursinstanz über gerichtliche Unabhängigkeit, kann sie Zeugen einvernehmen.

e. Bei Volkswahlen und -abstimmungen

§ 26 d. Betrifft der Rekurs eine Volkswahl oder eine Volksabstimmung, kann die Rekursinstanz Nachzählungen vornehmen oder vornehmen lassen.

Marginalie zu § 27:

Entscheidungsbefugnis

a. Im Allgemeinen

b. Personalrechtliche Angelegenheiten

§ 27 a. Hält die Rekursinstanz eine Kündigung, eine Einstellung im Amt oder eine vorzeitige Entlassung für nicht gerechtfertigt, stellt sie dies fest und bestimmt von Amtes wegen die Entschädigung, die das Gemeinwesen zu entrichten hat.

c. Volkswahlen und -abstimmungen

§ 27 b. Die Wiederholung einer Volkswahl oder Volksabstimmung wird nur dann angeordnet, wenn Gründe für die Annahme bestehen, dass die Unregelmässigkeit den Ausgang der Wahl oder Abstimmung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit beeinflusst hat.

Rekurs erledigung
a. Behandlungsfrist

§ 27 a wird zu § 27 c.

Marginalie zu § 28:

b. Rekursentscheid

c. Vereinfachtes Verfahren

§ 28 a. ¹ Bei offensichtlich unzulässigen, gegenstandslos gewordenen, offensichtlich unbegründeten oder offensichtlich begründeten Rechtsmitteln kann die Rekursbehörde

- a. bei Einstimmigkeit auf dem Zirkulationsweg entscheiden,
- b. den Entscheid summarisch begründen.

² Bei gegenstandslos gewordenen Rekursen kann auf die Begründung des Entscheids verzichtet werden. § 10 a lit. b gilt sinngemäss.

§ 33. ¹ Der Kantonsrat wählt die Mitglieder und die Ersatzmitglieder. Mit der Wahl der teilamtlichen Mitglieder legt er deren Beschäftigungsgrad fest. Für die Wahl der Hälfte der Ersatzmitglieder steht dem Gericht ein Vorschlagsrecht zu.

Wahl des
Verwaltungs-
gerichts

Abs. 2 unverändert.

§ 38. ¹ Das Verwaltungsgericht erledigt Streitigkeiten in Dreierbesetzung.

Geschäfts-
erledigung
a. Dreier-
besetzung

² Über offensichtlich unbegründete oder offensichtlich begründete Rechtsmittel kann es bei Einstimmigkeit auf dem Zirkulationsweg entscheiden.

§ 38 a. ¹ Das Verwaltungsgericht entscheidet in Fünferbesetzung über Rechtsmittel

b. Fünfer-
besetzung

- a. gegen Anordnungen des Regierungsrates oder des Plenums des Kantonsrates,
- b. gegen Erlasse.

² Der Spruchkörper besteht aus drei Mitgliedern des Verwaltungsgerichts sowie zwei Mitgliedern

- a. des Obergerichts bei Beschwerden gegen Erlasse aus den Bereichen des Privat- oder Strafrechts,
- b. des Sozialversicherungsgerichts bei Beschwerden gegen Erlasse aus dem Bereich des Sozialversicherungsrechts.

³ § 38 Abs. 2 gilt sinngemäss.

§ 38 b. ¹ Ein voll- oder teilamtliches Mitglied entscheidet als Einzelrichter über Rechtsmittel,

c. Einzelrichter

- a. die offensichtlich unzulässig sind,
- b. die zurückgezogen oder sonst wie gegenstandslos geworden sind,
- c. deren Streitwert Fr. 20 000 nicht übersteigt,
- d. bei Streitigkeiten betreffend
 1. administrative Massnahmen im Strassenverkehr,
 2. den Justizvollzug nach dem Straf- und Justizvollzugsgesetz vom 19. Juni 2006,
 3. die Entbindung vom Berufsgeheimnis,
 4. Massnahmen erstinstanzlicher Gerichte nach § 43 Abs. 1 lit. a–c.

² In Fällen von grundsätzlicher Bedeutung kann die Entscheidung einer Kammer übertragen werden.

³ Sind Entscheide des Regierungsrates angefochten, ist die einzelrichterliche Beurteilung in den Fällen von Abs. 1 lit. c und d ausgeschlossen.

B. Beschwerde

- Zulässigkeit § 41. ¹ Das Verwaltungsgericht beurteilt als letzte kantonale Instanz Beschwerden gegen Akte im Sinne von § 19 Abs. 1.
² Abweichende gesetzliche Regelungen bleiben vorbehalten.
³ § 19 a betreffend die Art der anfechtbaren Anordnung gilt sinngemäss.
- Ausnahmen
a. Kantonal
letztinstanzliche
Anordnungen § 42. Die Beschwerde ist unzulässig gegen
- a. Anordnungen, die unmittelbar bei einer Rechtsmittelinstanz des Bundes angefochten werden können,
 - b. Anordnungen des Kantonsrates und seiner Organe, ausgenommen
 1. Anordnungen in personalrechtlichen und administrativen Belangen,
 2. Anordnungen über die Genehmigung der Erteilung des Enteignungsrechts an private Unternehmungen,
 3. Erlasse unterhalb der Stufe des formellen Gesetzes,
 - c. Anordnungen anderer oberster kantonalen Gerichte, ausgenommen
 1. Justizverwaltungsakte, die diese Gerichte als einzige Instanz getroffen haben,
 2. Erlasse dieser Gerichte.
- b. Zuständigkeit
anderer kantonalen
Behörden § 43. ¹ Die Beschwerde ist unzulässig gegen Entscheide der erstinstanzlichen Zivil- und Strafgerichte, ausgenommen Beschwerden betreffend Massnahmen nach
- a. §§ 3–14 des Gewaltschutzgesetzes vom 19. Juni 2006,
 - b. Art. 73–78 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005,
 - c*. Art. 24 b, 24 d und 24 e des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der innern Sicherheit vom 21. März 1997.

* Nach Inkrafttreten des Gesetzes über den Beitritt zum Konkordat über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen vom 18. Mai 2009 lautet lit. c wie folgt: «Massnahmen nach Art. 4–9 des Konkordates über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen vom 15. November 2007».

² Mit Beschwerde nach den Bestimmungen dieses Gesetzes können beim Obergericht angefochten werden:

- a. Justizverwaltungsakte des Verwaltungsgerichts, die es als einzige Instanz getroffen hat,
- b. Erlasse des Verwaltungsgerichts.

§ 44. ¹ Die Beschwerde ist unzulässig

c. Nach dem
Inhalt der
Anordnung

- a. in Stimmrechtssachen gegen erstinstanzliche Anordnungen und Einspracheentscheide des Regierungsrates,
- b. bei Begnadigungen,
- c. gegen Zulassungsbeschränkungen an Hochschulen,
- d. in Gemeindeangelegenheiten hinsichtlich Anordnungen des Regierungsrates
 - 1. bei Grenzveränderungen unter Gemeinden nach § 2 Abs. 1 und 2 des Gemeindegesetzes vom 6. Juni 1926 (GG),
 - 2. bei der Vereinigung von Schulgemeinden nach § 4 Abs. 1 GG,
 - 3. bei der Bildung von Zweckverbänden nach § 7 Abs. 2 GG,
 - 4. über Staatsbeiträge nach § 8 GG,
 - 5. über das Recht anderer religiöser Gemeinschaften auf Angaben aus dem Einwohnerregister nach § 39 a Abs. 2 GG,
 - 6. bei Ausnahmegewilligungen nach § 88 a Abs. 3 GG,
 - 7. bei der Vereinigung von Friedensrichterkreisen nach § 100 a Abs. 1 GG,
 - 8. bei der Festlegung der Zivilstandskreise und der Betreibungskreise,
- e. gegen Anordnungen des Verkehrsrates über die Ausgestaltung der Grundversorgung und die Festlegung der übrigen Verkehrsangebote,
- f. im Gesundheitsbereich gegen
 - 1. Leistungsaufträge des Regierungsrates für das Universitätsspital Zürich und das Kantonsspital Winterthur,
 - 2. Entscheide des Regierungsrates über Leistungsvereinbarungen seiner Direktion mit diesen Spitalern,
 - 3. Entscheide des Regierungsrates über Zusammenarbeitsverträge zwischen dem Universitätsspital und der Universität Zürich.

² Weitere gesetzliche Regelungen, welche die Beschwerde an das Verwaltungsgericht für unzulässig erklären, bleiben vorbehalten.

³ Ist die Beschwerde in der Hauptsache unzulässig, so ist sie es auch gegen Teil-, Vor- und Zwischenentscheide sowie gegen Anordnungen über Verfahrenskosten und über Entschädigungen.

§ 48 wird aufgehoben.

Beschwerdeberechtigung

§ 49. Die Beschwerdeberechtigung richtet sich nach den §§ 21 und 21 a.

Beschwerdegründe

§ 50. ¹ Mit der Beschwerde können die Rügen gemäss § 20 Abs. 1 lit. a und b sowie Abs. 2 erhoben werden.

² Die Rüge der Unangemessenheit ist nur zulässig, wenn ein Gesetz dies vorsieht.

§ 51 wird aufgehoben.

Neue Vorbringen

§ 52. ¹ Die Zulässigkeit neuer Begehren, Tatsachenbehauptungen und Beweismittel richtet sich nach § 20 a.

² Entscheidet das Verwaltungsgericht als zweite gerichtliche Instanz, sind neue Tatsachenbehauptungen und Beweismittel nur so weit zulässig, als es durch die angefochtene Anordnung notwendig geworden ist.

Die Beschwerde und ihre Wirkung
a. Ort und Frist

§ 53. Die Beschwerde ist beim Verwaltungsgericht schriftlich einzureichen. Für die Beschwerdefrist gilt § 22 sinngemäss.

b. Beschwerdeschrift

§ 54. ¹ Die Beschwerdeschrift muss einen Antrag und dessen Begründung enthalten.

² Der angefochtene Entscheid ist beizulegen oder genau zu bezeichnen. Die Beweismittel sollen genau bezeichnet und so weit möglich beigelegt werden.

c. Aufschiebende Wirkung

§ 55. Für die aufschiebende Wirkung gilt § 25 sinngemäss.

Beschwerdeverfahren
a. Vorprüfung

§ 56. Abs. 1 unverändert.
Abs. 2 und 3 werden aufgehoben.

b. Aktenbeizug

§ 57. ¹ Die für die Beurteilung nötigen Akten werden beigezogen. Bei offensichtlich unzulässigen oder offensichtlich unbegründeten Rechtsmitteln kann darauf verzichtet werden.

² Die Akten stehen den Verfahrensbeteiligten zur Einsicht offen.
Abs. 2 wird zu Abs. 3.

Marginalie zu § 58:
c. Schriftenwechsel

§ 59. ¹ Auf Antrag der Parteien oder von Amtes wegen kann eine mündliche Verhandlung angeordnet werden. Diese kann neben der schriftlichen Vernehmlassung durchgeführt werden oder auch an deren Stelle treten. d. Mündliche Verhandlung

Abs. 2 unverändert.

§ 63. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Bei Beschwerden betreffend ein Arbeitsverhältnis gilt § 27 a sinngemäss. a. Beschwerdeerledigung
a. Entscheidungsbefugnis

§ 65. ¹ Der Entscheid des Verwaltungsgerichts ergeht begründet. Bei offensichtlich unzulässigen, gegenstandslos gewordenen, offensichtlich unbegründeten oder offensichtlich begründeten Rechtsmitteln kann der Entscheid summarisch begründet werden. c. Form und Mitteilung des Entscheids

² Der Entscheid wird schriftlich mitgeteilt:

- a. den Verfahrensbeteiligten,
- b. dem Regierungsrat,
- c. der Schlichtungsstelle im Sinne des Gleichstellungsgesetzes, wenn eine Schlichtungsverhandlung durchgeführt worden ist.

Abs. 2 wird zu Abs. 3.

§ 65 a. ¹ Die Kostenerhebung richtet sich nach §§ 13–16 und nach der Verordnung des Verwaltungsgerichts. d. Kosten

² Bei personalrechtlichen Streitigkeiten mit einem Streitwert bis Fr. 30 000 werden keine Gerichtskosten erhoben. Vorbehalten bleibt die Kostenaufgabe an die unterliegende Partei, wenn sie durch ihre Prozessführung einen unangemessenen Aufwand verursacht hat.

Titel vor § 72:

C. Rekurs und Beschwerde in Steuersachen

Das Kapitel «D. Das Verwaltungsgericht als Personalgericht» (§§ 74–80 d) wird aufgehoben.

D. Verwaltungsrechtliche Klage

§ 81. Das Verwaltungsgericht beurteilt im Klageverfahren als einzige Instanz: Zuständigkeit

- a. Streitigkeiten aus öffentlichem Recht, sofern darüber weder ein Beteiligter noch ein anderes staatliches Organ mittels Verfügung entscheiden kann,

- b. Streitigkeiten aus verwaltungsrechtlichen Verträgen, ausgenommen Streitigkeiten aus Arbeitsverhältnissen, die mit öffentlich-rechtlichem Vertrag begründet worden sind,
- c. Streitigkeiten aus öffentlichem Recht, wenn ein anderes Gesetz deren erstinstanzliche Beurteilung durch ein Gericht vorschreibt.

Tritt dieses Gesetz vor oder gleichzeitig mit dem Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Berufsbildung vom 14. Januar 2008 (EG BBG) in Kraft, so wird § 50 lit. b EG BBG (Nebenänderung am VRG) aufgehoben.

§ 82 wird aufgehoben.

Verfahren
a. Klagschrift

§ 83. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Die Beweismittel sollen genau bezeichnet und soweit möglich der Klagschrift beigelegt werden.

Ergänzende
Vorschriften

§ 86. Ergänzend sind die Bestimmungen über das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht sinngemäss anwendbar.

Personal-
rechtliche und
administrative
Belange

§ 88 a. Gegen Anordnungen der Ombudsperson in eigenen personalrechtlichen oder administrativen Belangen kann bei der Verwaltungskommission der Geschäftsleitung des Kantonsrates Rekurs erhoben werden.

IX. Das **Kirchengesetz** vom 9. Juli 2007 wird wie folgt geändert:

Organisation
und Aufsicht

§ 11. Abs. 1–3 unverändert.

⁴ Die Kirchgemeinden stehen unter der Aufsicht des Bezirksrates und des Regierungsrates, soweit sie staatliches Recht unmittelbar anwenden.

Pfarrwahl

§ 13. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Zuständigkeit und Verfahren für die Wahl der Pfarrerinnen bzw. Pfarrer richten sich nach dem Gesetz über die politischen Rechte vom 1. September 2003. Dieses Gesetz kommt unmittelbar zur Anwendung.

Abs. 4 unverändert.

§ 18. ¹ Anordnungen kirchlicher Organe sind bei den staatlichen Organen anfechtbar, soweit sie sich unmittelbar auf kantonales Recht stützen. Die Zuständigkeit der Rechtsmittelinstanz bestimmt sich durch sinngemässe Anwendung des kantonalen Verwaltungsverfahrensrechts.

Abs. 2 und 3 unverändert.

§ 25. ¹ Die Kirchgemeinden erheben von den Angehörigen ihrer Konfession und den juristischen Personen nach Massgabe des Steuergesetzes vom 8. Juni 1997 die Kirchensteuer. Dieses Gesetz kommt unmittelbar zur Anwendung.

Abs. 2 und 3 unverändert.

§ 26. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Der Rechtsschutz richtet sich nach den §§ 81 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes.

Tritt das vorliegende Gesetz vor oder gleichzeitig mit dem Kirchengesetz vom 9. Juli 2007 in Kraft, so werden aufgehoben:

- a. die Änderung von § 149 des Gesetzes über die politischen Rechte gemäss lit. b des Anhangs zum Kirchengesetz,
- b. die Änderungen der §§ 41, 43, 74, 76 und 81 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 gemäss lit. e des Anhangs zum Kirchengesetz.

X. Das **Gesetz über das Sozialversicherungsgericht** vom 7. März 1993 wird wie folgt geändert:

Titel:

Gesetz über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer)

§ 2. ¹ Soweit das Bundesrecht vorschreibt, dass Beschwerden aus dem Gebiet des Sozialversicherungsrechts durch ein kantonales Versicherungsgericht beurteilt werden, ist hierfür das Sozialversicherungsgericht als einzige kantonale Gerichtsinstanz zuständig. Dies gilt insbesondere für Beschwerden nach Art. 56 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) in Verbindung mit den Bundesgesetzen über die

Zuständigkeit
a. Bundesrechtliche Streitigkeiten

lit. a–f unverändert.

g. den Erwerbsersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft (EOG),

lit. h–j unverändert.

² Im Weiteren ist das Sozialversicherungsgericht zuständig für:

lit. a unverändert,

b. Klagen über Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung nach Art. 85 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die Versicherungsunternehmen (VAG),

lit. c unverändert.

Bestand und
Wahl

§ 5. ¹ Das Gericht besteht aus vollamtlichen und teilamtlichen Mitgliedern und aus Ersatzmitgliedern. Der Kantonsrat legt die Zahl der Mitglieder und der Ersatzmitglieder fest.

² Der Kantonsrat wählt die Mitglieder und Ersatzmitglieder. Bei den teilamtlichen Mitgliedern legt er deren Beschäftigungsgrad fest. Für die Wahl der Hälfte der Ersatzmitglieder steht dem Gericht ein Vorschlagsrecht zu.

Abs. 3 unverändert.

⁴ Die Amtsdauer der Mitglieder und der Ersatzmitglieder beträgt sechs Jahre.

Abs. 5 unverändert.

Wahlen,
Personal

§ 8. ¹ Das Plenum wählt:

lit. a und b unverändert.

lit. c und d werden aufgehoben.

² Es übt das Vorschlagsrecht nach § 5 Abs. 2 aus.

³ Es stellt die Generalsekretärin oder den Generalsekretär, die Stellvertreterin oder den Stellvertreter sowie das juristische und administrative Personal an, soweit es diese Kompetenz nicht delegiert.

Einleitung des
Verfahrens

§ 13. Abs. 1 unverändert.

² Die Anfechtbarkeit von Teil-, Vor- und Zwischenentscheidungen richtet sich sinngemäss nach Art. 91–93 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005.

³ Die Berechnung, der Stillstand und die Einhaltung der Fristen sowie die Fristerstreckung, die Säumnisfolgen und die Wiederherstellung der Frist richten sich nach Art. 38–41 ATSG.

⁴ Der Stillstand der Fristen wird den Parteien angezeigt.

Unentgeltliche
Rechtspflege

§ 16. ¹ Einer Partei, der die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheint, wird in kostenpflichtigen Verfahren auf Gesuch die Bezahlung von Verfahrenskosten erlassen.

² Es wird ihr überdies auf Gesuch eine unentgeltliche Rechtsvertretung bestellt, wenn sie nicht in der Lage ist, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren.

³ Juristischen Personen wird die unentgeltliche Rechtspflege nicht gewährt.

⁴ Einer Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, ist zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

- § 22. Abs. 1 unverändert. Akteneinsicht
- ² Die Information über Gerichtsverfahren und die Akteneinsicht am Gericht durch Dritte richtet sich nach der Verordnung der obersten kantonalen Gerichte.
- § 27. Abs. 1 unverändert. Inhalt und Mitteilung der Entscheide
- ² Das Gericht kann Entscheide ohne Begründung mitteilen und den Parteien anzeigen, dass sie innert 30 Tagen schriftlich die Begründung verlangen können, ansonst der Entscheid in Rechtskraft erwache. Die Rechtsmittelfristen beginnen mit der Zustellung des begründeten Entscheids zu laufen.
- § 33. Abs. 1 unverändert. Kosten
- ² Einer Partei, die sich mutwillig oder leichtsinnig verhält, kann in kostenlosen Verfahren jedoch eine Gerichtskostenpauschale auferlegt werden.
- 33 a. ¹ In kostenpflichtigen Verfahren richtet sich die Pflicht zur Sicherstellung der Gerichtskosten sinngemäss nach § 15 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959. Sicherstellung der Gerichtskosten
- ² Wird kein Kostenvorschuss geleistet, tritt das Gericht auf die Beschwerde nicht ein. Diesfalls werden keine Kosten erhoben.
- § 35. Das Schiedsgericht beurteilt als einzige kantonale Instanz Streitigkeiten nach Art. 89 KVG, Art. 57 UVG, Art. 26 Abs. 4 und Art. 27^{bis} IVG sowie Art. 27 MVG. Allgemeines
1. Zuständigkeit
- § 36. Abs. 1 unverändert 2. Stellung und Aufsicht
- ² Über Ausstandsbegehren sowie Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerden entscheiden die voll- und teilamtlichen Mitglieder einer Kammer des Sozialversicherungsgerichts, der weder das leitende Mitglied des Schiedsgerichts noch seine Stellvertretung angehören.
- Abs. 3 unverändert.
- § 47. Abs. 1 und 2 unverändert. 3. Abschluss
- ³ Wird der Prozess im Sühnverfahren erledigt, werden keine Entschädigungen zugesprochen. Abweichende Vereinbarungen der Parteien bleiben vorbehalten.
- § 51. ¹ Gegen den Entscheid des Schiedsgerichts ist die Beschwerde an das Bundesgericht zulässig. Rechtsmittel
- ² Unter den Voraussetzungen von § 29 ist die Revision zulässig.

XI. Das **Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch** vom 2. April 1911 wird wie folgt geändert:

§§ 22–24 werden aufgehoben.

§ 26. ¹ Der Regierungsrat legt nach Anhörung der Gemeinden die Zivilstandskreise fest.

² Umfasst ein Kreis das Gebiet mehrer Gemeinden, so regeln die Gemeinden in einem Vertrag, wer die Rechte und Pflichten wahrnimmt, die nach Gesetz der Gemeinde oder einem Gemeindeorgan zukommen. Die Verordnung regelt das Nähere.

³ Der Regierungsrat kann ein Sonderzivilstandsamt für das ganze Kantonsgebiet gemäss Art. 2 der eidgenössischen Zivilstandsverordnung vom 28. April 2004 einrichten.

§ 31. ¹ Aufsichtsbehörden über die Zivilstandsämter sind

- a. in fachlicher Hinsicht die vom Regierungsrat bezeichnete Direktion,
- b. in organisatorischer und personeller Hinsicht der Gemeinderat.

² Die Direktion prüft die Amtstätigkeit der Zivilstandsämter regelmässig.

Abs. 3 wird aufgehoben.

§ 134 a. Die Bestellung von Sachverständigen für die Feststellung des Anrechnungswertes von Grundstücken nach Art. 618 ZGB erfolgt durch das zuständige Zivilgericht.

§ 137 wird aufgehoben.

§§ 145–147 werden aufgehoben.

Titel vor § 202:

**F. Vorschriften über das Pfandleihgewerbe
und die Kreditgeber und -vermittler**

§ 211 wird aufgehoben.

Streichung von Bezeichnungen:

In den §§ 212 Abs. 1, 213 und 216 Abs. 1 werden die Wendungen «Feilträger», «und Feilträger» bzw. «oder Feilträger» gestrichen.

§ 229 a wird aufgehoben.

XII. Das **Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland** vom 4. Dezember 1988 wird wie folgt geändert:

Titel:

Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (EG BewG)

§ 1 wird aufgehoben.

§ 4. Es werden bezeichnet:

- a. die Bezirksräte als Bewilligungsbehörden,
- b. die zuständige Direktion des Regierungsrates als beschwerdeberechtigte kantonale Behörde,
- c. die Baurekurskommissionen als erste und das Verwaltungsgericht als zweite Beschwerdeinstanz,
- d. die Zürcher Kantonalbank als Depositenstelle zur Hinterlegung von Anteilen an Immobiliengesellschaften.

XIII. Das **Straf- und Justizvollzugsgesetz** vom 19. Juni 2006 wird wie folgt geändert:

§ 29. Abs. 1 unverändert.

Rechtsmittel

² Anordnungen der Verwaltungsbehörden können gemäss dem Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959 angefochten werden.

§ 35. Abs. 1 unverändert.

Rechtsmittel

² Andere Entscheide können gemäss dem Verwaltungsrechtspflegegesetz angefochten werden.

Abs. 3 unverändert.

XIV. Das **Gewaltschutzgesetz** vom 19. Juni 2006 wird wie folgt geändert:

Haftrichterlicher Entscheid

§ 10. Abs. 1 unverändert.

² Bei Gesuchen um Verlängerung, Änderung oder Aufhebung von Schutzmassnahmen entscheidet das Gericht vorläufig, wenn die Gesuchsgegnerin oder der Gesuchsgegner nicht angehört worden ist.

Abs. 3 unverändert.

Beschwerde ans Verwaltungsgericht

§ 11 a. ¹ Gegen Entscheide des zuständigen Gerichts kann innert fünf Tagen beim Verwaltungsgericht Beschwerde erhoben werden.

² Dem Lauf der Beschwerdefrist und der Einreichung der Beschwerde kommen keine aufschiebende Wirkung zu.

Verlängerung

§ 14. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Der Entscheid ist mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht anfechtbar. § 11 a gilt sinngemäss.

XV. Das **Bildungsgesetz** vom 1. Juli 2002 wird wie folgt geändert:

Titel:

Bildungsgesetz (BiG)

Aufgaben

§ 24. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Anordnungen der Schulsynode und der Lehrpersonenkonferenzen der Volksschule, der Mittelschulen und der Berufsschulen können mit Rekurs bei der für das Bildungswesen zuständigen Direktion angefochten werden.

XVI. Das **Volksschulgesetz** vom 7. Februar 2005 wird wie folgt geändert:

Öffentlich-rechtliche Organisation

§ 58. Abs. 1–5 unverändert.

⁶ Anordnungen der Kapitel und der Vorstände können mit Rekurs bei der Direktion angefochten werden.

§ 65. Abs. 1–3 unverändert.

⁴ Die Direktion kann Pauschalen und Höchstansätze festsetzen und bestimmen, dass Beiträge unter einem Mindestbetrag nicht ausgerichtet werden.

Abs. 5 unverändert.

Beiträge des Kantons an die Sonderschulung

Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 1. Oktober 2007 (OS 62, 565)

§ 2. Abs. 1 unverändert.

² Die Pauschalen und Höchstansätze gemäss § 65 Abs. 4 VSG werden von der Direktion so festgesetzt, dass das Gesamtverhältnis gemäss Abs. 1 erreicht wird.

Ablösung der Leistungen der IV an die Sonderpädagogik
a. Finanzierung

XVII. Das **Fachhochschulgesetz** vom 2. April 2007 wird wie folgt geändert:

§ 36. ¹ Anordnungen des Fachhochschulrates können gemäss Verwaltungrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959 mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden.

Abs. 2–4 unverändert.

Rechtsmittel

XVIII. Das **Universitätsgesetz** vom 15. März 1998 wird wie folgt geändert:

Titel:

Universitätsgesetz (UniG)

§ 26. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Er ist in eigener Kompetenz zuständig für:
Ziff. 1–4 unverändert.

Regierungsrat

§ 29. Abs. 1–4 unverändert.

⁵ Er ist in eigener Kompetenz zuständig für:
Ziff. 1–14 unverändert.

Funktion und Aufgaben

Abs. 6 unverändert.

§ 46. ¹ Anordnungen des Universitätsrates können gemäss Verwaltungrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959 mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden.

Rechtspflege

² Anordnungen der übrigen Organe der Universität können mit Rekurs bei der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen angefochten werden. Vorbehalten bleiben die Bestimmungen der eidgenössischen Medizinalgesetzgebung.

Abs. 3–5 unverändert.

XIX. Das **Gesetz über die Förderung des kulturellen Lebens** vom 1. Februar 1970 wird wie folgt geändert:

Titel:

Kulturförderungsgesetz (KFG)

§ 4. Der Kanton kann kulturelle Werke und künstlerisch Begabte im Rahmen des Budgets unterstützen und hervorragende kulturelle Leistungen auszeichnen.

§ 4 a. Werden Anordnungen kantonaler oder kommunaler Organe im Bereich der Kulturförderung mit Rekurs angefochten, ist die Rüge der Unangemessenheit unzulässig.

In den §§ 1 Abs. 1, 2 und 3 Abs. 1 wird der Ausdruck «Staat» durch den Ausdruck «Kanton» ersetzt. In § 3 Abs. 2 wird der Ausdruck «staatlichen» durch den Ausdruck «kantonalen» ersetzt.

XX. Das **Zivilschutzgesetz** vom 19. März 2007 wird wie folgt geändert:

G. Schadenersatz- und Rückgriffsansprüche; Strafverfolgung

Schadenersatz
und Rückgriff

§ 23. Der Regierungsrat behandelt Schadenersatzansprüche und Rückgriffsforderungen im Sinne von Art. 67 Abs. 1 BZG.

XXI. Das **Finanzkontrollgesetz** vom 30. Oktober 2000 wird wie folgt geändert:

Titel:

Finanzkontrollgesetz (FKG)

Stellung

§ 1. Abs. 1 unverändert.

² Die Finanzkontrolle ist administrativ der Geschäftsleitung des Kantonsrates zugeordnet. Gegen Anordnungen der Leiterin oder des

Leiters der Finanzkontrolle in personalrechtlichen oder administrativen Belangen kann bei der Verwaltungskommission der Geschäftsleitung des Kantonsrates Rekurs erhoben werden.

Abs. 3 unverändert.

XXII. Das **Steuergesetz** vom 8. Juni 1997 wird wie folgt geändert:

§ 119. Abs. 1 und 2 unverändert.

I. Amtspflichten

³ Ist der Ausstand streitig, entscheidet darüber die Amtsleitung des kantonalen Steueramtes, bei Mitgliedern einer Kollegialbehörde die Kollegialbehörde unter Ausschluss des betreffenden Mitglieds.

1. Ausstand

⁴ Der Entscheid kann nach den Vorschriften des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 mit Rekurs und Beschwerde angefochten werden.

§ 122. Abs. 1 und 2 unverändert.

4. Steuerausweise

³ Sind die Daten im Steuerregister gesperrt, kann ein Steuerausweis nur ausgestellt werden, wenn die gesuchstellende Person glaubhaft macht, dass die Sperrung sie in der Verfolgung eigener Rechte gegenüber dem Steuerpflichtigen behindert. Das Begehren ist dem Steuerpflichtigen zur Stellungnahme zu unterbreiten.

⁴ Der Entscheid des Gemeindesteueramtes kann von der gesuchstellenden Person und vom Steuerpflichtigen mit Rekurs an die Finanzdirektion weitergezogen werden. Der Entscheid der Finanzdirektion ist mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht anfechtbar.

⁵ Der Steuerausweis wird erst ausgestellt, wenn über die Zulässigkeit der Ausstellung ein rechtskräftiger Entscheid vorliegt.

§ 154. ¹ Gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts können der Steuerpflichtige, das kantonale Steueramt, die Gemeinde und die Eidgenössische Steuerverwaltung Beschwerde beim Bundesgericht erheben.

III. Beschwerde an das Bundesgericht

Abs. 2 unverändert.

§ 162. ¹ Die Einleitung des Nachsteuerverfahrens wird dem Steuerpflichtigen unter Angabe des Grundes schriftlich mitgeteilt. Ist die Einleitung eines Strafverfahrens wegen Steuerhinterziehung möglich, wird er bei der Einleitung eines Nachsteuerverfahrens darauf hingewiesen.

3. Verfahren

Abs. 2 und 3 unverändert.

Abs. 4 wird aufgehoben.

VI. Einsprache
und Rekurs

§ 178. ¹ Gegen die Schlussrechnung oder den Entscheid über eine Zahlungserleichterung kann beim Gemeindesteuernamt Einsprache, gegen den Einspracheentscheid Rekurs beim kantonalen Steueramt erhoben werden. Gegen den Entscheid des kantonalen Steueramtes kann Beschwerde beim Verwaltungsgericht erhoben werden.

² Die Bestimmungen über das Einsprache-, Rekurs- und Beschwerdeverfahren bei Einschätzungen für die Staatssteuern gelten sinngemäss.

Abs. 3 wird aufgehoben.

2. Rekurs des
Steuerpflichtigen

§ 185. ¹ Gegen den Entscheid der Gemeinde können der Steuerpflichtige und das kantonale Steueramt innert 30 Tagen nach Zustellung Rekurs bei der Finanzdirektion erheben. Dem kantonalen Steueramt steht das Recht zur Rekurerhebung nur zu, sofern die erlassenen Steuern einen vom Regierungsrat zu bestimmenden Betrag übersteigen. Gegen den Entscheid der Finanzdirektion können der Steuerpflichtige und die Gemeinde innert 30 Tagen nach Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgericht erheben.

² Die Bestimmungen über das Rekurs- und Beschwerdeverfahren bei Einschätzungen für die Staatssteuern gelten sinngemäss.

Abs. 3 wird aufgehoben.

§ 186 wird aufgehoben.

3. Beschwerde
an das Bundes-
gericht

§ 214. Das Recht, eine Beschwerde über einen Grundstückgewinnsteuerentscheid des Verwaltungsgerichts beim Bundesgericht zu erheben, steht dem Steuerpflichtigen, der Gemeinde, dem kantonalen Steueramt und der Eidgenössischen Steuerverwaltung zu.

b. Eröffnung des
Verfahrens

§ 244. ¹ Die Einleitung des Strafverfahrens wegen Steuerhinterziehung wird dem Angeschuldigten unter Angabe des Anfangsverdachts schriftlich eröffnet. Der Angeschuldigte wird auf sein Recht hingewiesen, die Aussage und seine Mitwirkung zu verweigern.

Abs. 2 unverändert.

c. Verteidigung

§ 245. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Über das Begehren um Bestellung eines amtlichen Verteidigers entscheidet bis zum Eingang eines allfälligen Begehrens um gerichtliche Beurteilung die Finanzdirektion. Nach Eingang eines solchen Begehrens obliegt der Entscheid dem Verwaltungsgericht.

f. Untersuchung

§ 248. Abs. 1 unverändert.

² Beweismittel aus einem Nachsteuerverfahren dürfen in einem Strafverfahren wegen Steuerhinterziehung nur dann verwendet werden, wenn sie weder unter Androhung einer Einschätzung nach

pflichtgemäßem Ermessen im Sinne von § 139 Abs. 2 noch unter Androhung einer Busse wegen Verletzung von Verfahrenspflichten beschafft wurden.

Abs. 2 wird zu Abs. 3.

§ 251. ¹ Der Strafbescheid wird schriftlich erlassen; er nennt den i. Strafbescheid Angeschuldigten, die Tat, die massgebliche Strafbestimmung, die Beweismittel, die Strafe und weist auf das Recht auf Einspracheerhebung hin. Zudem werden Kosten berechnet.

Abs. 2 unverändert.

§ 251 a. ¹ Gegen den Strafbescheid können der Angeschuldigte j. Einsprache und die Gemeinde innert 30 Tagen nach Zustellung beim kantonalen Steueramt schriftlich Einsprache erheben. Die Gemeinde kann auch gegen eine Einstellungsverfügung Einsprache erheben.

² Erhebt die Gemeinde Einsprache, muss diese einen Antrag und eine Begründung enthalten.

³ Im Bereich der Grundsteuern steht das Recht, Einsprache zu erheben, dem Angeschuldigten zu; die Einsprache ist beim Gemeindesteueramt einzureichen.

⁴ Im Einspracheentscheid wird auf das Recht auf gerichtliche Beurteilung hingewiesen. Über die Kosten wird neu entschieden. Im Übrigen gelten die Bestimmungen über Untersuchung und Strafbescheid (§§ 245–251) sinngemäss.

⁵ Wird innert Frist keine Einsprache erhoben oder wird diese zurückgezogen, steht der Strafbescheid oder die Einstellungsverfügung einem rechtskräftigen Urteil gleich.

§ 252. ¹ Der Angeschuldigte und die Gemeinde können innert 2. Gerichtliche Beurteilung durch das Verwaltungsgericht 30 Tagen nach Zustellung des Einspracheentscheides beim kantonalen Steueramt schriftlich Beurteilung durch das Verwaltungsgericht verlangen.

Abs. 2–4 unverändert.

⁵ Wird innert Frist ein Begehren um gerichtliche Beurteilung nicht gestellt oder wird es zurückgezogen, steht der Einspracheentscheid einem rechtskräftigen Urteil gleich.

§ 253. Abs. 1 unverändert.

² Als Anklage gilt:

- a. der Einspracheentscheid,
- b. das Begehren, wenn es von der Gemeinde gestellt und damit eine Bestrafung oder eine höhere Strafe beantragt wird.

b. Überweisung der Akten und Anklage

- c. Erscheinungspflicht des Angeschuldigten § 256. ¹ Der Angeschuldigte hat persönlich vor dem Verwaltungsgericht zu erscheinen. Das Verwaltungsgericht kann das persönliche Erscheinen aus wichtigen Gründen erlassen.
Abs. 2 und 3 unverändert.
4. Beschwerde an das Bundesgericht § 258. Gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts können der Verurteilte, die Gemeinde, das kantonale Steueramt und die Eidgenössische Steuerverwaltung Beschwerde beim Bundesgericht erheben.
- VI. Bezug und Erlass von Bussen § 260. Abs. 1 und 2 unverändert.
³ Die Bestimmungen über den Steuerbezug und den Steuererlass für die Staatssteuern gelten sinngemäss.
- III. Verfahren § 263. Abs. 1 unverändert.
² Letztinstanzliche Entscheide unterliegen der Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht.
§ 282 wird aufgehoben.

XXIII. Das Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz vom 28. September 1986 wird wie folgt geändert:

- I. Subjektive Steuerbefreiungen
1. Körperschaften und Anstalten mit besonderen Zwecken § 10. ¹ Von der Steuerpflicht sind befreit:
lit. a–d unverändert;
e. Einrichtungen der beruflichen Vorsorge von Unternehmen mit Sitz oder Betriebsstätte in der Schweiz und von ihnen nahestehenden Unternehmen, die gestützt auf § 61 lit. e des Steuergesetzes vom 8. Juni 1997 (StG) von der Steuerpflicht befreit sind;
f. andere juristische Personen mit Sitz im Kanton, die gestützt auf § 61 lit. f–i StG von der Steuerpflicht im Kanton befreit sind.
Abs. 2 und 3 unverändert.
- II. Veranlagung § 27. Die Erbschafts- und Schenkungssteuern werden von der Finanzdirektion veranlagt.
Abs. 2 wird aufgehoben.
- I. Grundlagen § 38. Abs. 1 unverändert.
² Die Finanzdirektion überprüft das Inventar und nimmt die sich daraus ergebenden Berichtigungen vor.

C. Rekurs- und Beschwerdeverfahren

§ 43. ¹ Gegen den Einspracheentscheid kann der Steuerpflichtige I. Verfahren
Rekurs bei der Rekurskommission erheben.

² Gegen den Rekursentscheid können der Steuerpflichtige und die
Finanzdirektion Beschwerde beim Verwaltungsgericht erheben.

³ Die Bestimmungen des Steuergesetzes über das Rekurs- und
Beschwerdeverfahren bei Einschätzungen für die Staatssteuer
(§§ 147–153 StG) gelten sinngemäss.

§ 44 wird aufgehoben.

§ 54. Gegen den Einspracheentscheid der Finanzdirektion kann III. Rechtsmittel
Rekurs beim Verwaltungsgericht erhoben werden. § 162 Abs. 3 StG
gilt sinngemäss.

§ 55. Abs. 1 unverändert. I. Behörde

² Die Bestimmungen des Steuergesetzes über Steuerbezug und
Steuererlass für die Staatssteuern gelten sinngemäss unter Vorbehalt
der nachfolgenden Bestimmungen auch für die Erbschafts- und Schen-
kungssteuer.

§ 61. ¹ Liegen besondere Verhältnisse vor, können fällige Steuer- VII. Zahlungs-
beträge vorübergehend gestundet oder Ratenzahlungen bewilligt wer-
den. erleichterungen

² Gegen den Entscheid über eine Zahlungserleichterung kann Ein-
sprache, gegen den Einspracheentscheid Rekurs bei der Finanzdirek-
tion, gegen den Rekursentscheid Beschwerde beim Verwaltungs-
gericht erhoben werden. § 178 Abs. 2 StG gilt sinngemäss.

§ 64. ¹ Gegen Sicherstellungsverfügungen der Inventarbehörde X. Rekurs
oder der Finanzdirektion im Sinne von § 58 kann der Steuerpflichtige
innert 30 Tagen nach Zustellung Rekurs beim Verwaltungsgericht er-
heben.

² Gegen Entscheide über einen Steuererlass kann der Steuerpflich-
tige innert 30 Tagen nach Zustellung Rekurs bei der Finanzdirektion
erheben. Der Rekursentscheid kann mit Beschwerde beim Verwal-
tungsgericht angefochten werden.

Abs. 3 und 4 unverändert.

§ 67. Abs. 1 unverändert. III. Verfahren

² Die Bestimmungen des Steuergesetzes über das Strafverfahren
und den Bezug von Bussen (§§ 243–260 StG) gelten sinngemäss.

Abs. 3 wird aufgehoben.

- IV. Verfahren § 71. Abs. 1 unverändert.
² Die Bestimmungen des Steuergesetzes über das Strafverfahren und den Bezug von Bussen (§§ 243–260 StG) gelten sinngemäss.
 Abs. 3 wird aufgehoben.
- II. Verfahren; Verjährung § 75. ¹ Das Verfahren richtet sich nach allgemeinem Strafprozessrecht.
 Abs. 2 unverändert.

XXIV. Das **Planungs- und Baugesetz** vom 7. September 1975 wird wie folgt geändert:

- II. Zusammensetzung und Wahl § 334. ¹ Die Baurekurskommissionen bestehen aus je vier Mitgliedern sowie aus insgesamt zwölf in allen Kommissionen einsetzbaren Ersatzmitgliedern.
 Abs. 2–4 unverändert.

XXV. Das **Einführungsgesetz zum Gewässerschutzgesetz** vom 8. Dezember 1974 wird wie folgt geändert:

Titel:

**Einführungsgesetz zum Gewässerschutzgesetz
(EG GSchG)**

Ersatz von Bezeichnungen:

In folgenden Bestimmungen werden die Ausdrücke «Regierungsrat», «Baudirektion» und «Amt für Abfall, Wasser, Energie und Luft» durch «Direktion» ersetzt: § 13 Abs. 1 und 2, § 15 Abs. 1 und 5, § 17 Abs. 2 Satz 2, § 18, § 19, § 20 Abs. 1–3, § 21 Abs. 4, § 22 Abs. 1, § 30, § 37 Abs. 1, § 40 Abs. 2.

- b. Der Direktion § 3. Die zuständige Direktion des Regierungsrates (Direktion) erfüllt folgende Aufgaben:
- a. Sie trifft die zum Schutz der Gewässer erforderlichen Entscheide und Anordnungen, soweit dazu nicht andere Organe zuständig erklärt werden.
 - b. Sie überwacht und koordiniert die örtliche und regionale Planung und die Durchführung der zum Schutz der Gewässer erforderlichen Massnahmen.
 - c. Sie erlässt die erforderlichen technischen und organisatorischen Weisungen und Richtlinien zum Vollzug dieses Gesetzes.

- d. Sie überwacht die Erfüllung der den Gemeinden und den Privaten gemäss den Gewässerschutzbestimmungen des Bundes und des Kantons auferlegten Verpflichtungen.
- e. Sie verfügt anstelle einer Gemeinde, die trotz Aufforderung ihre Aufsichtspflichten oder Aufgaben auf dem Gebiet des Gewässerschutzes vernachlässigt, die erforderlichen Massnahmen, sofern öffentliche Interessen dies gebieten. Die Kosten sind von der Gemeinde zu tragen, die auf den Pflichtigen Rückgriff nehmen kann.
- f. Sie trifft bei Missständen und drohender Gefahr die nötigen Massnahmen, wenn den für die Gefährdung Verantwortlichen die rechtlichen und technischen Mittel fehlen. Die Kosten werden den Verursachern überbunden.
- g. Sie berät die Gemeinden in Angelegenheiten des Gewässerschutzes.
- h. Sie erfüllt die Aufgaben der Fachstelle für Gewässerschutz im Sinne der Bundesgesetzgebung.
- i. Sie unterhält ein Gewässerschutzlaboratorium, das die systematischen, chemischen und biologischen Untersuchungen der Gewässer und der sie beeinflussenden Einwirkungen sowie gezielte Untersuchungen bei besonderen Verhältnissen und Vorkommnissen durchführt.

§§ 4 und 5 werden aufgehoben.

§ 10 wird aufgehoben.

§ 14. ¹ Die Gemeinden erstellen für das Gemeindegebiet einen Generellen Entwässerungsplan, welcher der Genehmigung der Direktion bedarf. Genereller Entwässerungsplan

² Der Generelle Entwässerungsplan ist laufend nachzuführen.

³ Öffentliche und private Abwasseranlagen sind in Übereinstimmung mit dem Generellen Entwässerungsplan zu erstellen.

§ 15. Abs. 1 unverändert.

² Sache der Gemeinde ist die Erstellung von Abwasseranlagen zur Sanierung von Ortsteilen, Weilern, Bauten und Anlagen ausserhalb des im Generellen Entwässerungsplan abgegrenzten Gebietes, wenn diese mehr als 30 Einwohner oder Einwohnergleichwerte aufweisen oder besondere öffentliche Interessen vorliegen. Baupflicht und Unterhalt

Abs. 3–5 unverändert.

§ 34. ¹ Die Festlegung der Gewässerschutzbereiche, Zuströmgebiete sowie der Grundwasserschutz-zonen und -areale richtet sich nach der Gewässerschutzgesetzgebung des Bundes. Gewässerschutzbereiche

² Die Gewässerschutzbereiche A_O und A_U, die Zuströmbereiche Z_O und Z_U sowie die Grundwasserschutzareale werden von der Direktion nach Anhören der interessierten Gemeinden und die Grundwasserschutzzonen vom Gemeinderat festgelegt.

³ Die Direktion erstellt eine Grundwasserkarte, eine Gewässerschutzkarte und eine Erdwärmesondenkarte, die laufend den neuen Erkenntnissen anzupassen sind.

Abs. 4 und 5 werden aufgehoben.

Grundwasser-
schutzzonen
a. Festsetzung

§ 35. ¹ Die Eigentümer von Grundwasser- und Quellfassungen beschaffen die für die Zonenausscheidung erforderlichen Grundlagen. Auf Antrag der Fassungseigentümer setzt der Gemeinderat die erforderlichen Grundwasserschutzzonen fest und erlässt die zugehörigen Schutzvorschriften. Mit Zustimmung der Direktion kann die Behörde der Standortgemeinde die Grundwasserschutzzonen für Anlagen einer anderen Gemeinde festsetzen. In diesem Falle steht der Standortgemeinde für die Zonenausscheidung das Rückgriffsrecht auf die interessierte Gemeinde oder den betreffenden Anlageeigentümer zu.

² Die Pläne der Grundwasserschutzzonen und die Schutzvorschriften sind der Direktion nach deren Festsetzung zur Genehmigung einzureichen.

³ Die Direktion kann von der Pflicht zur Ausscheidung von Schutz- zonen befreien, wenn am Schutz der betreffenden Fassungen keine öffentlichen Interessen bestehen.

⁴ Versäumen die Pflichtigen die rechtzeitige Ausscheidung der Schutz- zonen oder genügt die getroffene Ausscheidung nicht, kann die Direktion nach erfolgloser Mahnung auf Kosten des Fassungseigen- tümers die nötigen Untersuchungen durchführen und die Schutz- zonen von sich aus festsetzen, sofern dafür ein wesentliches öffentliches Interesse besteht.

⁵ Gefährdet ein Vorhaben eine Grund- oder Quellwasserfassung, für die noch keine Schutzzone besteht, kann bei der Direktion um ein auf längstens zwei Jahre befristetes Verbot gegen Vorkehren nachge- sucht werden, welche die Verwirklichung der Schutzzone verunmög- lichen oder beeinträchtigen könnten.

b. Schutzvor-
schriften

§ 36. ¹ Die Schutz- zonen sind in einen Fassungs- bereich sowie in eine engere und eine weitere Schutz- zone zu unterteilen. Die Schutz- vorschriften richten sich nach der Gewässerschutz- gebung des Bundes.

² Der Gemeinderat ordnet die erforderlichen Schutz- massnahmen nach Massgabe der bundes- rechtlichen Vorschriften sowie der örtlichen Bedürfnisse im Einzelfall an. Die Direktion erlässt die notwendigen Richtlinien. Rechtskräftig verfügte Anordnungen können im Grund- buch angemerkt werden.

§ 38. ¹ Die Errichtung, Änderung und Erweiterung von Anlagen mit wassergefährdenden Flüssigkeiten bedarf einer kantonalen Bewilligung. Kantonale
Bewilligung

² Der Regierungsrat kann für untergeordnete Fälle Ausnahmen von der Bewilligungspflicht vorsehen und Meldepflichten einführen.

§ 39. ¹ Die Pläne über die Ausscheidung von Schutzzonen und Schutzarealen sowie die zugehörigen Schutzvorschriften sind nach ihrer Festsetzung öffentlich bekannt zu machen und aufzulegen sowie den betroffenen Grundeigentümern mitzuteilen. Der Rechtsschutz der Betroffenen richtet sich nach dem Gemeindegesetz vom 6. Juni 1926 und dem Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959. Rechtsschutz

² Wer durch die Festsetzung der Gewässerschutzbereiche A₀ und A_U oder der Zuströmbereiche Z₀ und Z_U in seinen Rechten betroffen ist, kann im Bewilligungsverfahren den Beweis erbringen, dass die vorgenommene Abgrenzung der Bereiche den hydrogeologischen Verhältnissen des Einzelfalles nicht gerecht wird.

§ 46. ¹ Liegt ein gewichtiges öffentliches Interesse vor, kann der Kanton Förderung

lit. a und b unverändert.

Abs. 2 unverändert.

§ 52. ¹ Der Rechtsschutz richtet sich nach dem Gemeindegesetz vom 6. Juni 1926 und dem Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959. Rechtsschutz

² Ergeht die Verfügung im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens, richtet sich der Rechtsschutz nach dem Planungs- und Baugesetz vom 7. September 1975.

XXVI. Das **Gesetz über die Abfallwirtschaft** vom 25. September 1994 wird wie folgt geändert:

Titel:

Abfallgesetz (AbfG)

Ersatz von Ausdrücken:

In folgenden Bestimmungen werden die Ausdrücke «Amt für Gewässerschutz und Wasserbau» und «Baudirektion» durch den Ausdruck «Direktion» ersetzt: § 8 Abs. 1, § 16 a Abs. 2 und 3, § 22, § 24 Abs. 3, § 27 Abs. 2, § 30 Abs. 1, § 35 Abs. 1, § 39 Abs. 2 und § 39 a Abs. 1.

Aufgaben der
Direktion

§ 5 wird aufgehoben.

§ 6. Die zuständige Direktion des Regierungsrates (Direktion) erfüllt folgende Aufgaben:

- a. Sie trifft die zum Vollzug der eidgenössischen und kantonalen Vorschriften erforderlichen Massnahmen und Anordnungen, soweit dazu nicht andere Organe zuständig erklärt werden, und erteilt die in diesem Gesetz vorgesehenen Bewilligungen.
- b. Sie fördert und koordiniert die Zusammenarbeit der am Vollzug dieses Gesetzes beteiligten Behörden und Privaten.
- c. Sie erlässt die zum Vollzug erforderlichen technischen und organisatorischen Weisungen und Richtlinien.
- d. Sie beaufsichtigt die Gemeinden und die Privaten im Bereich der Abfallwirtschaft, soweit nicht andere Direktionen zuständig sind, und überwacht die ihnen gemäss den eidgenössischen und kantonalen Vorschriften über die Abfallwirtschaft auferlegten Verpflichtungen.
- e. Sie kann insbesondere über die Vermeidung, Verminderung und Verwertung von Abfällen, über die Ablieferungs- und Rücknahmepflicht und über die Zuweisung bestimmter Abfälle zu bestimmten Abfallanlagen Vereinbarungen abschliessen.
- f. Sie erfüllt die Aufgaben der Kantonalen Fachstelle für die Abfallwirtschaft.
- g. Sie berät und informiert Gemeinden und Private in Fragen der Abfallwirtschaft.

§ 7 wird aufgehoben.

Förderung

§ 26. ¹ Der Kanton kann Massnahmen der Gemeinden und Dritter im Interesse der umweltgerechten Abfallwirtschaft fördern.

² Sofern ein gewichtiges öffentliches Interesse und bei Privaten eine wirtschaftliche Notwendigkeit bestehen, kann der Kanton an solche Massnahmen und an Abfallanlagen Subventionen bis zu 75% gewähren. Diese können insbesondere auch in Form von zinsgünstigen Darlehen, Risikogarantien und Bürgschaften gewährt werden.

Titel vor § 38:

IV. Strafbestimmungen

§ 38 wird aufgehoben.

XXVII. Das Gesetz über den Bau und den Unterhalt der öffentlichen Strassen vom 27. September 1981 wird wie folgt geändert:

Titel:

Strassengesetz (StrG)

§ 15. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Einmündungen von Gemeindestrassen in Staatsstrassen bedürfen der Genehmigung durch die Baudirektion. Die Genehmigung ist zu erteilen, wenn keine öffentlichen Interessen verletzt werden. Gegen die Verweigerung der Genehmigung oder gegen Nebenbestimmungen kann die Gemeinde Rekurs erheben.

Projekt-
festsetzung
1. Zuständigkeit

§ 24 wird aufgehoben.

§ 41 wird aufgehoben.

§ 42. Die Widerhandlung gegen § 27 Abs. 1 dieses Gesetzes wird mit Busse bestraft.

Strafbestim-
mung

XXVIII. Das Einführungsgesetz zum Nationalstrassengesetz vom 24. März 1963 wird wie folgt geändert:

§ 4. ¹ Über die Zulässigkeit baulicher Massnahmen innerhalb der Projektierungszone und der Baulinien für Nationalstrassen entscheidet nach Anhörung des Bundesamtes die zuständige Direktion.

Bauliche
Massnahmen

Abs. 2 unverändert.

§ 5. Der Regierungsrat entscheidet, ob das für den Bau der Nationalstrassen erforderliche Land durch ein Landumlegungsverfahren zu beschaffen ist.

Landerwerb

§ 8. Wird das für den Strassenbau erforderliche Land in einem Landumlegungsverfahren im Sinne von § 6 oder § 7 ausgeschieden, beschliesst der Regierungsrat über die vorzeitige Inbesitznahme. Ist die Entschädigung für die vorzeitige Inbesitznahme streitig, so hat der Staat das Schätzungsverfahren gemäss dem Gesetz betreffend die Abtretung von Privatrecchten einzuleiten.

Vorzeitige Inbe-
sitznahme

§ 9 wird aufgehoben.

XXIX. Das **Wasserwirtschaftsgesetz** vom 2. Juni 1991 wird wie folgt geändert:

Titel:

Wasserwirtschaftsgesetz (WWG)

Ersatz von Ausdrücken:

In folgenden Bestimmungen werden die Ausdrücke «Baudirektion», «kantonale Wasserbaubehörde» und «Amt für Gewässerschutz und Wasserbau» durch den Ausdruck «Direktion» ersetzt: § 18 Abs. 1 und 4, § 21 Abs. 2, § 22 Abs. 2 und 4, § 27 Abs. 2, § 31, § 32, § 38 Abs. 1 und 3, § 41 Abs. 1, § 49 Abs. 2, § 58 Abs. 1, § 63, § 65, § 73, § 74 Abs. 1 und § 76.

Duldungspflichten

§ 9. Abs. 1 unverändert.

² Dieselbe Duldungspflicht kann die zuständige Direktion des Regierungsrates (Direktion) im Einzelfall auch zugunsten Nutzungsberechtigter oder von Gesuchstellern anordnen.

Abs. 3 und 4 unverändert.

Aufgabenteilung

§ 13. Abs. 1–3 unverändert.

⁴ Die Direktion koordiniert die Hochwasserschutz- und Sanierungsmassnahmen aufgrund eines Gesamtkonzeptes, das auf die Gegebenheiten der einzelnen Gewässer, ihrer Zuflüsse und Vorfluter Rücksicht nimmt.

Kostentragung

§ 14. Abs. 1–4 unverändert.

⁵ Öffentliche Hochwasserschutzmassnahmen, an welchen Dritte besonders interessiert sind, können durch die Interessierten vorfinanziert werden. Die Direktion oder die Wasserbaubehörde der Gemeinde entscheidet darüber auf Gesuch hin vor Durchführung des wasserbaupolizeilichen Bewilligungsverfahrens und regelt die zinslose Rückzahlung. Sie kann die Durchführung untergeordneter Massnahmen den Interessierten übertragen.

Zuständigkeit

§ 17. ¹ Wasserbaubehörde des Kantons ist die Direktion.

² Der Regierungsrat kann einzelne Befugnisse und Aufgaben den Gemeinden übertragen.

Abs. 3 unverändert.

c. Einsprache

§ 40. Innert der Auflagefrist kann jedermann wegen Verletzung öffentlicher oder privater Interessen Einsprache erheben.

§ 42. ¹ Über streitig gebliebene Einsprachen entscheidet die Behörde zusammen mit dem Entscheid über die Konzession oder Bewilligung. c. Entscheid über Einsprachen

² Soweit der Einsprecher nicht zum Rekurs legitimiert ist, ist der Entscheid endgültig.

§ 60. Abs. 1 unverändert.
Abs. 2 wird aufgehoben.

b. Im Interesse anderer Berechtigter

§ 64. Abs. 1 unverändert.

Legitimation

² Nicht legitimiert sind Personen, die keine Einsprache erhoben haben.

§ 70. ¹ Grundwasserentnahmen sowie nachhaltige Eingriffe und Veränderungen innerhalb des Grundwasserleiters bedürfen einer Konzession der Direktion. Konzessions- und Bewilligungsbehörden

Abs. 2 unverändert.

³ Vorübergehende bauliche Veränderungen im Grundwasserleiter sowie Untersuchungen, insbesondere Sondierungen und Pumpversuche, die nur geringfügige Einwirkungen auf nutzbare Wasservorkommen erwarten lassen, bedürfen einer Bewilligung der Direktion.

XXX. Das **Energiengesetz** vom 19. Juni 1983 wird wie folgt geändert:

Titel:

Energiengesetz (EnerG)

Ersatz von Bezeichnungen:

In folgenden Bestimmungen werden die Ausdrücke «Staat» und «staatlich» durch «Kanton» bzw. «kantonal» ersetzt: §§ 2 (Marginalie und Abs. 1), 4 (Marginalie und Abs. 1), 5, 6 Abs. 1, 8, 13 Abs. 2, 16 Abs. 1 und Abs. 2 Ziff. 2 sowie 17.

§ 7. ¹ Die Gemeinden können für ihr Gebiet eine eigene Energieplanung durchführen. Die zuständige Direktion des Regierungsrates (Direktion) kann einzelne Gemeinden oder die Gemeinden eines zusammenhängenden Energieversorgungsgebiets zur Durchführung einer Energieplanung verpflichten. 2. Energieplanung der Gemeinden

Abs. 2 unverändert.

³ Die kommunale Energieplanung unterliegt der Genehmigung der Direktion.

Gross-
verbraucher § 13 a. ¹Grossverbraucher mit einem jährlichen Wärmeverbrauch von mehr als fünf Gigawattstunden oder einem jährlichen Elektrizitätsverbrauch von mehr als einer halben Gigawattstunde können durch die Direktion oder auf ihrem Gebiet durch die Städte Zürich und Winterthur verpflichtet werden, ihren Energieverbrauch zu analysieren und zumutbare Massnahmen zur Verbrauchsreduktion zu realisieren.

Abs. 2 unverändert.

Kanton § 16. Abs. 1 unverändert.

² Der Kantonsrat bewilligt einen Rahmenkredit, aus dem der Regierungsrat oder die Direktion Subventionen gewähren kann.

Ziff. 1–3 unverändert.

XXXI. Das Gesetz betreffend die Elektrizitätswerke des Kantons Zürich vom 19. Juni 1983 wird wie folgt geändert:

Rechtsschutz § 8 a. ¹Gegen Anordnungen der Direktion der EKZ kann Rekurs beim Verwaltungsrat erhoben werden.

² Anordnungen des Verwaltungsrates können mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden.

XXXII. Das Gesetz über den öffentlichen Personenverkehr vom 6. März 1988 wird wie folgt geändert:

Titel:

Gesetz über den öffentlichen Personenverkehr (PVG)

Ersatz von Bezeichnungen:

In folgenden Bestimmungen wird der Ausdruck «Staat» durch «Kanton» ersetzt: §§ 2 (Abs. 1 und 2), 4, 5 (Abs. 1 und 2), 6 (Abs. 2), 8 sowie 26 (Abs. 2).

Finanzreferendum § 7. Die Aufwendungen des Kantons gemäss §§ 4–6 unterstehen den Bestimmungen der Kantonsverfassung vom 27. Februar 2005 über das fakultative Referendum (Art. 33 Abs. 1 lit. d).

Zuständigkeit § 9. Über die Abgeltung des Kantons nach Art. 49 ff. des Eisenbahngesetzes vom 20. Dezember 1957 beschliesst der Verkehrsrat. Die Beteiligung des Kantons an Investitionen des Bundes untersteht den Bestimmungen der Kantonsverfassung über das fakultative Referendum (Art. 33 Abs. 1 lit. d).

§ 29. Abs. 1 unverändert.

6. Rechtsschutz

² Einem Rekurs gemäss Abs. 1 lit. a oder b ist die aufschiebende Wirkung entzogen. Die Rekursinstanz kann auf Gesuch hin eine genteilige Anordnung treffen, sofern sich dies weder auf die Ausgestaltung der Grundversorgung noch auf die Festlegung des übrigen Verbundangebots anderer Gemeinden nachteilig auswirkt.

XXXIII. Das **Gesetz über die Verkehrsabgaben und den Vollzug des Strassenverkehrsrechts des Bundes** vom 11. September 1966 wird wie folgt geändert:

Titel:

Verkehrsabgabengesetz (VAG)

§ 9. Abs. 1 unverändert.

Abs. 2 wird aufgehoben.

§ 13. Abs. 1 unverändert.

Abs. 2 wird aufgehoben.

§ 17. Abs. 1 unverändert.

² Die zuständige Direktion des Regierungsrates sorgt für die Durchführung des Verkehrsunterrichts für Motorfahrzeugführer und Radfahrer, die wiederholt Verkehrsregeln übertreten haben.

Abs. 3 unverändert.

XXXIV. Das **Flughafenfondsgesetz** vom 20. August 2001 wird wie folgt geändert:

§ 5. Über die Verwendung der Fondsmittel entscheiden

Zuständigkeiten

- a. der Regierungsrat in Fällen von § 4 lit. a,
- b. die nach kantonalem Finanzhaushaltsrecht zuständigen Organe in den übrigen Fällen.

XXXV. Das **Patientinnen- und Patientengesetz** vom 5. April 2004 wird wie folgt geändert:

§ 5. Abs. 1–3 unverändert.

Rechtspflege

⁴ Gegen Entscheide der Kantonalen Ethikkommission kann Rekurs an den Regierungsrat erhoben werden.

Unabhängige
Instanz für
Transplanta-
tionen

§ 21 a. Abs. 1 unverändert.

Abs. 2 wird aufgehoben.

XXXVI. Das **Gesetz über das kantonale Einigungsamt** vom 16. Mai 1943 wird wie folgt geändert:

Formale Anpassung der Marginalien:

Die Grossbuchstaben zu Beginn der Marginalien werden gestrichen. Die römischen Ziffern zu Beginn der Untermarginalien werden durch Kleinbuchstaben (a., b. usw.) ersetzt.

Besetzung des
Einigungsamtes

§ 17. Abs. 1 unverändert.

Abs. 2 wird aufgehoben.

§ 20 wird aufgehoben.

§ 25 wird aufgehoben.

b. Frist-
ansetzung

§ 30. Abs. 1 unverändert.

² Eine nicht vorbehaltlose Annahme gilt als Ablehnung des Vorschlags. Sie wird in das Dispositiv des Vergleichsvorschlags aufgenommen.

Abs. 3 und 4 werden aufgehoben.

§ 46. Abs. 1 unverändert.

Abs. 2 wird aufgehoben.

Abs. 3 wird zu Abs. 2.

XXXVII. Das **Gesetz über die Jugendheime und die Pflegekinderfürsorge** vom 1. April 1962 wird wie folgt geändert:

§ 7. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Die für das Bildungswesen zuständige Direktion kann Pauschalen und Höchstansätze festsetzen und bestimmen, dass Beiträge unter einem Mindestbetrag nicht ausgerichtet werden.

Abs. 4 unverändert.

XXXVIII. Das **Gesetz über die Feuerpolizei und das Feuerwehwesen** vom 24. September 1978 wird wie folgt geändert:

Titel:

Gesetz über die Feuerpolizei und das Feuerwehwesen (FFG)

§ 15. Gegen Anordnungen, die in Anwendung der Bestimmungen des Abschnitts «I. Feuerpolizei» ergangen sind, kann bei den Baurekurskommissionen Rekurs erhoben werden. Die Gebäudeversicherungsanstalt wird im Rekursverfahren angehört.

Rechtsschutz

Abs. 2 wird aufgehoben.

§ 37. ¹ Gegen Anordnungen der Feuerwehorgane der Gemeinden, die in Anwendung der Bestimmungen des Abschnitts «II. Feuerwehwesen» ergangen sind, kann beim Bezirksrat Rekurs erhoben werden.

Rechtsschutz

² Gegen Anordnungen anderer Organe und Behörden kann bei den Baurekurskommissionen Rekurs erhoben werden.

Falls dieses Gesetz vor oder gleichzeitig mit dem Gesetz über die Anpassung des Feuerwehwesens an das Konzept Feuerweh 2010 vom 1. Dezember 2008 (Anpassungsgesetz) in Kraft tritt, fällt die durch das Anpassungsgesetz vorgenommene Änderung von § 37 FFG dahin.

§ 37 a. ¹ Die Gebäudeversicherungsanstalt erhebt von jedem Unternehmen, das im Kanton Mobilier gegen Feuer versichert, einen jährlichen Beitrag an ihre Ausgaben für Feuerpolizei und Feuerwehwesen. Der Regierungsrat bestimmt den Beitragssatz in Promille der versicherten Mobilierwerte.

Löschbeiträge der Mobilierversicherungen

² Die Mobilierversicherungen teilen ihren Versicherungsbestand im Kanton jährlich der Gebäudeversicherungsanstalt mit.

XXXIX. Das **Gesetz über die Gebäudeversicherung** vom 2. März 1975 wird wie folgt geändert:

Titel:

Gesetz über die Gebäudeversicherung (GebVG)

§ 23. ¹ Die Anstalt führt auf Verlangen des Gebäudeeigentümers Schätzungen durch.

Anordnung der Schätzung

Abs. 2 und 3 unverändert.

a. Auf Verlangen des Eigentümers

- b. Von Amtes wegen § 24. ¹ In jeder Gemeinde finden jährlich Revisionsschätzungen statt. Die Anstalt schätzt jedes Gebäude in der Regel nach 15 Jahren seit der letzten Schätzung neu.
² Die Anstalt kann ein Gebäude jederzeit, insbesondere wenn eine Unter- oder Überversicherung vermutet wird, neu schätzen.
- Mitteilung des Schätzungsergebnisses § 31. Die Anstalt eröffnet dem Versicherten das Ergebnis der Schätzung schriftlich und teilt es dem Gemeinderat und dem Grundbuchamt schriftlich mit.
- Schätzungsorgane § 54. Abs. 1 unverändert.
Abs. 2 wird aufgehoben.
- Eröffnung der Abschätzung § 56. ¹ Die Schätzungsorgane geben dem Versicherten vom Abschätzungsergebnis Kenntnis.
² Die Anstalt eröffnet dem Versicherten schriftlich, in welchem Umfang sie das Abschätzungsergebnis anerkennt.
 § 75 wird aufgehoben.
- Versicherungsbereich § 76. Gegen Anordnungen der Anstalt im Versicherungsbereich kann Rekurs bei den Baurekurskommissionen erhoben werden.
- Personalrecht; administrative Belange § 77. ¹ Gegen Anordnungen der Direktion und nachgeordneter Organe der Anstalt in personalrechtlichen und administrativen Belangen kann Rekurs beim Verwaltungsrat erhoben werden.
² Anordnungen des Verwaltungsrates können mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden.
 § 78 wird aufgehoben.

XL. Das Gesetz über die Beaufsichtigung der Mobiliarversicherung vom 6. Dezember 1925 wird aufgehoben.

XLI. Das Landwirtschaftsgesetz vom 2. September 1979 wird wie folgt geändert:

Ersatz von Bezeichnungen:

In folgenden Bestimmungen wird der Ausdruck «Regierungsrat» durch den Ausdruck «Direktion» ersetzt: § 14 Abs. 3, § 24, § 34 Abs. 2, § 92 Abs. 3, § 101 Abs. 3 und § 157 Abs. 2.

In folgenden Bestimmungen wird der Ausdruck «Regierungsrat» durch den Ausdruck «Kanton» ersetzt: § 33 Abs. 2, § 37 Abs. 1, § 41,

§ 42, § 43 Abs. 1, § 97 Abs. 2, § 121 Abs. 1, § 124 Abs. 2 und 4, § 127 Abs. 4, § 132 Abs. 2, § 134 und § 135 Abs. 3.

§ 2. Abs. 1 unverändert.

Grundsatz

² Die zuständige Direktion des Regierungsrates (Direktion) kann anerkannten Organisationen mit landwirtschaftlicher Zielsetzung Aufgaben aus dem Bildungswesen ganz oder teilweise übertragen.

§ 4. ¹ Die Direktion bestimmt, welche Schulen ein Internat führen; sie kann den Besuch des Internats für bestimmte Kurse obligatorisch erklären.

b. Internat;
Gutsbetrieb

Abs. 2 unverändert.

§ 40. ¹ An den Viehschauen von Zuchtgenossenschaften, an den örtlichen Viehschauen, an Nachschauen und bei Einzelbeurteilungen ausserhalb der Schauen beurteilen die als Experten tätigen Mitglieder der Schaukommission die Tiere.

g. Entscheid
über die Tierbeurteilung

² An den staatlichen zentralen und regionalen Schauen können die Entscheide der Experten, sofern sie unverzüglich nach Abschluss der Beurteilung angefochten werden, an den Präsidenten der Schaukommission bzw. an seinen Stellvertreter weitergezogen werden.

§ 68. ¹ Können sich vertraglich zusammengeschlossene Grundeigentümer über eine Massnahme nicht einigen, entscheidet die Mehrheit der Beteiligten.

Streitigkeiten

² Bezieht sich der Mehrheitsbeschluss auf eine Frage, über die gemäss § 70 im genossenschaftlichen Verfahren der Vorstand mit Verfügung entscheiden kann, ist der Beschluss den Beteiligten schriftlich und eingeschrieben mitzuteilen.

³ Grundeigentümer, die nicht zugestimmt haben, können innert 30 Tagen seit der Mitteilung beim Verwaltungsgericht Klage einreichen. Verstreicht die Frist ungenutzt, gilt der Entscheid der Mehrheit als anerkannt.

⁴ Das Verwaltungsgericht ist auch zuständig zur Beurteilung von Streitigkeiten der vertraglich zusammengeschlossenen Grundeigentümer mit Dritten, wie auch von einzelnen mit Dritten, sofern die Entscheidung bei genossenschaftlicher Durchführung in seine Zuständigkeit fiele.

⁵ Bei Uneinigkeit unter den Grundeigentümern treten jene, die einem Mehrheitsbeschluss nicht zugestimmt haben, als Kläger gegenüber den Zustimmenden auf, bei Streitigkeiten mit Dritten die vertraglich zusammengeschlossenen Grundeigentümer oder der einzelne.

6. Rechtsschutz

- Rekurs § 69. Gegen Beschlüsse der Grundeigentümersammlungen und des Vorstands kann beim Bezirksrat Rekurs erhoben werden, sofern kein anderes Verfahren vorgesehen ist.
Abs. 2 wird aufgehoben.
- Einsprachebehandlung durch den Vorstand § 70. Abs. 1 und 2 unverändert.
³ Ist eine allseitige Verständigung nicht möglich, entscheidet der Vorstand mit Verfügung.
⁴ Die Verfügung des Vorstandes kann mit Rekurs bei den Baurekurskommissionen angefochten werden.
§§ 71–75 werden aufgehoben.
- Landbeschaffung § 119. Abs. 1–3 unverändert.
⁴ Kommt keine Einigung zustande, entscheidet der Vorstand. Gegen seinen Entscheid kann Einsprache nach § 70 erhoben werden.
- Beanspruchung fremden Bodens 120. Abs. 1 unverändert.
² Kommt keine Einigung zustande, entscheidet der Vorstand. Gegen seinen Entscheid kann Einsprache nach § 70 erhoben werden.
- Kaufrecht des Staates § 152. Abs. 1–3 unverändert.
⁴ Die Direktion beschliesst über die Ausübung des Kaufrechts und über die Höhe des Selbstkostenpreises.
Abs. 5 unverändert.
⁶ Tritt ein Kaufsfall ein und verzichten Staat und Gemeinde auf die Ausübung ihres Rechts, entscheidet die Direktion über die Rückerstattung der Staatsbeiträge, Zusatzbeiträge und allfälliger Landumlegungskosten.
- Landwirtschaftliche Kreditkasse § 169. Abs. 1 und 2 unverändert.
³ Gegen Anordnungen der Kreditkasse im Zusammenhang mit Darlehens- und Beitragsgesuchen kann bei der zuständigen Direktion des Regierungsrates Rekurs erhoben werden.
- Kinder- und Ausbildungszulagen § 171 a. Abs. 1 und 2 unverändert.
³ Das Verfahren richtet sich nach den Bestimmungen über die Ausrichtung von Kinder- und Familienzulagen gemäss Bundesgesetz über die Familienzulagen in der Landwirtschaft vom 20. Juni 1952.

Inkrafttreten der Änderung vom ...

Die Änderung bzw. Aufhebung der §§ 68–75, 119 Abs. 4, 120 Abs. 2, 152 Abs. 4 treten am 1. Januar 2012 in Kraft.

XLII. Das **Gesetz über Jagd und Vogelschutz** vom 12. Mai 1929 wird wie folgt geändert:

Ersatz von Bezeichnungen:

In den §§ 14^{bis} Abs. 1 und 51 Abs. 1 wird der Ausdruck «Regierungsrat» durch den Ausdruck «Direktion» ersetzt.

§ 2^{bis}. ¹ Verlangt eine Jagdgesellschaft oder eine Reviergemeinde für die nächste Pachtdauer eine Grenzberichtigung zur Erzielung jagdtechnisch befriedigender Reviergrenzen, sind die Pächter der beteiligten Reviere und die Gemeinden verpflichtet, auf Verhandlungen einzutreten. Kommt eine freiwillige Vereinbarung bis zum 1. Juli des letzten Pachtjahres nicht zustande, entscheidet die Direktion.

Abs. 2 unverändert.

§ 6^{bis}. Abs. 1 und 2 unverändert.

³ Gegen die Revierbewertung der Schätzungskommission kann bei der Direktion Rekurs erhoben werden.

§ 10. ¹ Zürichsee, Greifensee und Pfäffikersee sind staatliche Schongebiete. Die Direktion kann geeignete Personen mit dem Abschuss schädlicher Vögel betrauen.

² Sie trifft die nötigen Anordnungen für den Wildschutz auf diesen Seen.

XLIII. Das **Gesetz über die Vorführung von Filmen** vom 7. Februar 1971 wird wie folgt geändert:

Titel:

Filmgesetz

§ 11. Abs. 1 unverändert.

Abs. 2 wird aufgehoben.

Entscheidungs-
befugnis

XLIV. Das **Gesetz über die Geschäftsagenten, Liegenschaftenvermittler und Privatdetektive** vom 16. Mai 1943 wird wie folgt geändert:

§ 10 wird aufgehoben.

XLV. Dieses Gesetz untersteht dem fakultativen Referendum.

B. Aufhebung von Beschlüssen des Kantonsrates

(vom)

Der Kantonsrat,

nach Einsichtnahme in den Antrag des Regierungsrates vom 29. April 2009,

beschliesst:

I. Der Beschluss des Kantonsrates betreffend die **Unterstellung der Schulen der Gemeinde Zollikon unter die Aufsicht der Bezirksschulpflege des Bezirks Meilen** vom 1. Oktober 1984 wird aufgehoben.

II. Der Beschluss des Kantonsrates über die **Schaffung einer Schirmbildorganisation** vom 1. Oktober 1945 wird aufgehoben.

Weisung

I. Ausgangslage und Zielsetzung

Am 1. Januar 2007 sind die letzten Bestimmungen des Bundesbeschlusses über die Reform der Justiz (BBl 1999, 8633) in Kraft getreten, unter anderem Art. 29a der Bundesverfassung betreffend die Rechtsweggarantie, gleichentags das Bundesgerichtsgesetz und ein Jahr früher die neue Kantonsverfassung. Die Revision der BV und die beiden andern Erlasse wirken sich direkt auf das kantonale Verwaltungsverfahren aus. Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf sollen die kantonalen Gesetze an die entsprechenden Vorgaben des übergeordneten Rechts angepasst werden. Nachfolgend werden diese Vorgaben näher erläutert.

A. Rechtsweggarantie (Art. 29a BV)

Art. 29a BV lautet:

«Rechtsweggarantie

Jede Person hat bei Rechtsstreitigkeiten Anspruch auf Beurteilung durch eine richterliche Behörde. Bund und Kantone können durch Gesetz die richterliche Beurteilung in Ausnahmefällen ausschliessen.»

Die Rechtsweggarantie ist ein prozessuales Grundrecht, auf das sich alle Menschen und alle juristischen Personen des Privatrechts berufen können, die in eine Streitigkeit über gesetzliche Rechte und Pflichten verwickelt sind. Für juristische Personen des öffentlichen Rechts (insbesondere Gemeinden) dürfte die Rechtsweggarantie insofern gelten, als sie wie eine Privatperson betroffen sind oder sie die Verletzung der ihnen durch Gesetz eingeräumten Autonomie rügen. Die Rechtsweggarantie gilt für alle Akte aller staatlichen Organe, insbesondere auch für solche der Regierung oder des Parlaments. Die richterliche Behörde – eine durch Gesetz geschaffene, in ihrer Rechtsprechung unabhängige Instanz (vgl. Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 73 Abs. 2 KV) – muss die ihr unterbreitete Streitigkeit unter rechtlichen und tatsächlichen Gesichtspunkten umfassend überprüfen. Hingegen vermittelt die Rechtsweggarantie keinen Anspruch auf Prüfung der Angemessenheit des angefochtenen Verwaltungsaktes. Da das Bundesgericht eine Streitigkeit hinsichtlich der Beachtung des kantonalen Rechts grundsätzlich nur unter dem Gesichtspunkt der Verfassungskonformität prüft (Art. 95 lit. a und lit. c BGG) und da es Sachverhalts-

feststellungen nur dann korrigiert, wenn sie offensichtlich unrichtig sind (Art. 97 Abs. 1 BGG), kann die Rechtsweggarantie nicht vom Bundesgericht gewährleistet werden. Demzufolge ist sie von den kantonalen Gerichten sicherzustellen, soweit die sachliche Zuständigkeit bei kantonalen Behörden und Gerichten liegt.

Nach Satz 2 von Art. 29a BV können Bund und Kantone durch Gesetz die richterliche Beurteilung in Ausnahmefällen ausschliessen. Wie im nachfolgenden Kapitel zu zeigen sein wird, hat der Bundesgesetzgeber diese Ausnahmemöglichkeit abschliessend im Bundesgerichtsgesetz konkretisiert: Ausnahmen von der Rechtsweggarantie sind nur insoweit zulässig, als das Bundesgerichtsgesetz dies zulässt.

B. Bundesgerichtsgesetz (BGG)

Das Bundesgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 regelt im Wesentlichen die Organisation des Bundesgerichts und die Rechtsmittelverfahren vor diesem Gericht. Es enthält aber auch Vorgaben über das Verfahren der kantonalen Instanzen, die dem Bundesgericht vorgeschaltet sind.

Das Bundesgericht beurteilt unter anderem sogenannte Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten. Die Beschwerde kann sich richten gegen Entscheide des öffentlichen Rechts, gegen kantonale Erlasse sowie gegen Akte betreffend die politische Stimmberechtigung der Bürgerinnen und Bürger und betreffend Volkswahlen und -abstimmungen (Art. 82 BGG). Mit der Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht, kantonalen verfassungsmässigen Rechten, kantonalen Bestimmungen über die politische Stimmberechtigung und über Volkswahlen und -abstimmungen sowie von interkantonalem Recht gerügt werden (Art. 95 BGG). Die Beschwerde ist zulässig unter anderem gegen Entscheide letzter kantonalen Instanzen (Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG). Dabei haben die Kantone «als unmittelbare Vorinstanzen des Bundesgerichts obere Gerichte» einzusetzen, unter Vorbehalt abweichender spezialgesetzlicher Regelungen (Art. 86 Abs. 2 BGG). Einzig für «Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter» können die Kantone anstelle eines Gerichts eine andere Behörde als unmittelbare Vorinstanz des Bundesgerichts einsetzen (Art. 86 Abs. 3 BGG). Weitere Ausnahmen von der Vorinstanzenregelung gelten bei Beschwerden gegen kantonale Erlasse und bei Beschwerden in Stimmrechtssachen (Art. 87 und 88 BGG).

Nicht jeder Entscheid, der in Anwendung von öffentlichem Recht ergangen ist, kann mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vor Bundesgericht gezogen werden. Art. 83 BGG enthält

einen umfangreichen Katalog von Sachbereichen, bei denen die Beschwerde unzulässig ist. Das ist beispielsweise der Fall bei Entscheiden über die ordentliche Einbürgerung (Art. 83 lit. b), bei Entscheiden auf dem Gebiet des Ausländerrechts betreffend die Einreise, die vorläufige Aufnahme oder die Wegweisung (Art. 83 lit. c), bei Entscheiden auf dem Gebiet des Asyls, soweit kein Rechtsanspruch besteht (Art. 83 lit. d), bei Entscheiden auf dem Gebiet des Militär-, Zivil- und Zivilschutzdienstes (Art. 83 lit. i) oder bei Entscheiden über die Stundung oder den Erlass von Abgaben (Art. 83 lit. m). In diesen und weiteren Fällen, bei denen die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ausgeschlossen ist, steht die sogenannte subsidiäre Verfassungsbeschwerde zur Verfügung, mit der die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten geltend gemacht werden kann: Das Bundesgericht beurteilt Verfassungsbeschwerden «gegen Entscheide letzter kantona-ler Instanzen, soweit keine Beschwerde nach den Art. 72–89 zulässig ist» (Art. 113 BGG). Für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gilt die vorgängig erläuterte Vorinstanzenregelung für Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten sinngemäss (Art. 114 BGG), weshalb auch hier grundsätzlich ein oberes kantonales Gericht als Vorinstanz des Bundesgerichts einzusetzen ist und Ausnahmen nur so weit zulässig sind, als dies auch für die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten möglich ist (Herzog, S. 75 ff.; Häner, Kommentar KV, Art. 77 N. 15; Biaggini, BSK BGG, Art. 114 N. 3).

Zusammenfassend bedeutet dies: Bei sämtlichen Streitigkeiten aus öffentlichem Recht müssen die Kantone den Rechtsmittelweg an ein oberes kantonales Gericht führen. Dies gilt unabhängig davon, ob die Streitigkeit nachfolgend als Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten oder als subsidiäre Verfassungsbeschwerde vor Bundesgericht gezogen werden kann. Einzig bei «Entscheiden mit vorwiegend politischem Charakter», bei Beschwerden in Stimmrechtssachen und im Rahmen der abstrakten Normenkontrolle (Art. 86 Abs. 3, 87 und 88 BGG; vgl. dazu Kap. II.C.3, III.A.1 und V.B.1) können nicht gerichtliche Organe als Vorinstanzen des Bundesgerichts eingesetzt werden. Die gemäss Art. 29a Satz 2 BV möglichen Ausnahmen von der Rechtsweggarantie werden durch die Vorinstanzenregelungen des Bundesgerichtsgesetzes somit abschliessend konkretisiert und eingeschränkt.

C. Neue Kantonsverfassung (KV)

Am 1. Januar 2006 ist die neue Kantonsverfassung vom 27. Februar 2005 in Kraft getreten. Ihr 6. Kapitel (Abschnitt D) befasst sich mit der Rechtspflege.

1. Regelinstanzenzug bei individuell-konkreten Verwaltungsakten

In Art. 77 KV geht es um die Verwaltungsrechtspflege. Abs. 1 befasst sich mit dem sogenannten Anfechtungsverfahren. Die Norm lautet:

«Für Anordnungen, die im Verwaltungsverfahren ergangen sind, gewährleistet das Gesetz die wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz sowie den Weiterzug an ein Gericht. Das Gesetz sieht in begründeten Fällen Ausnahmen vor.»

Satz 1 von Abs. 1 schreibt als Regelinstanzenzug vor, dass eine Anordnung von einer Rekursinstanz wirksam überprüft und der Rekursentscheid mit Beschwerde vor ein Gericht weitergezogen werden kann. Ausnahmen vom Regelinstanzenzug sind nur «in begründeten Fällen» zulässig. Die Ausnahmemöglichkeiten beziehen sich sowohl auf die Zahl der Rechtsmittelinstanzen (kein Rechtsmittel; einstufiger oder dreistufiger Rechtsmittelzug) wie auch auf die Natur der Rechtsmittelinstanz (verwaltungsisnternes oder gerichtliches Rechtsmittel). Ausnahmen von der Möglichkeit des Weiterzugs an ein Gericht sind allerdings nur im Rahmen der vorstehend erläuterten Ausnahmen gemäss Bundesgerichtsgesetz zulässig.

Abs. 2 von Art. 77 KV regelt das sogenannte Klageverfahren. Die Bestimmung lautet:

«In besonderen Fällen kann das Gesetz vorsehen, dass öffentlich-rechtliche Ansprüche in einem gerichtlichen Verfahren geltend gemacht werden müssen.»

Wer einen Rechtsanspruch behauptet, muss sich beim Klageverfahren also direkt an das zuständige Gericht wenden und dort gegen die Gegenpartei eine Klage einreichen. Anders als beim Anfechtungsverfahren nach Abs. 1 beurteilt das Gericht hier nicht die Rechtmässigkeit einer staatlichen Anordnung, sondern befasst sich als erste staatliche Instanz mit einer Streitigkeit. Das Klageverfahren ist aber nur «in besonderen Fällen» zulässig (vgl. Kap. V.A).

2. Abstrakte Normenkontrolle

Art. 79 Abs. 2 und 3 KV regeln die sogenannte abstrakte Normenkontrolle, also die Prüfung eines Erlasses auf seine Rechtmässigkeit ausserhalb eines konkreten Rechtsanwendungsfalls. Die Bestimmungen lauten:

«Art. 79. Normenkontrolle

¹ (...)

² Kantonale Erlasse mit Ausnahme der Verfassung und der Gesetze können bei einem vom Gesetz bezeichneten obersten Gericht angefochten werden, wenn geltend gemacht wird, dass sie gegen übergeordnetes Recht verstossen.

³ Die Anfechtbarkeit kommunaler Erlasse regelt das Gesetz.»

Für die kantonalen Erlasse schreibt Abs. 2 die Möglichkeit der abstrakten Normenkontrolle somit vor; davon ausgenommen sind einzig die Verfassung selbst und die Gesetze, d. h. Erlasse, die im Verfahren der Verfassungs- bzw. Gesetzgebung erlassen worden sind und die insbesondere dem obligatorischen oder dem fakultativen Referendum unterstehen (vgl. Art. 32 lit. a und f sowie Art. 33 Abs. 1 lit. a KV). Die abstrakte Normenkontrolle von kommunalen Erlassen ist durch den Gesetzgeber zu regeln (Abs. 3).

Nach Abs. 2 muss die abstrakte Normenkontrolle kantonalen Erlasse «von einem vom Gesetz bezeichneten obersten Gericht des Kantons» vorgenommen werden. Oberste Gerichte sind das Kassationsgericht, das Obergericht, das Verwaltungsgericht und das Sozialversicherungsgericht (Art. 74 Abs. 2 KV).

D. Vorgehen

Die vorstehend knapp und unvollständig dargelegten Vorgaben des übergeordneten Rechts an die Ausgestaltung des kantonalen Verwaltungsverfahrensrechts erforderten, das kantonale Gesetzes- und Verordnungsrecht umfassend daraufhin zu überprüfen, ob es diesen Vorgaben entspricht. Zu diesem Zweck haben die Direktionen des Regierungsrates und die Staatskanzlei unter der Federführung der Direktion der Justiz und des Innern sämtliche der rund 870 Erlasse, die in der Zürcher Gesetzessammlung veröffentlicht sind, überprüft und, wo erforderlich, Revisionsvorschläge entwickelt.

Das Ergebnis zeigt, dass sehr viele Gesetze anzupassen sind. Grund dafür ist auch, dass die umfassende Überprüfung des kantonalen Verwaltungsverfahrensrechts zahlreiche weitere, historisch bedingte Ungereimtheiten zutage förderte, die bei dieser Gelegenheit ebenfalls zu bereinigen sind. Die entdeckten Mängel machen auch deutlich, dass sich die Verwaltungsrechtsdogmatik in den letzten Jahrzehnten stark entwickelt hat und insbesondere ältere Gesetze von diesem Fortschritt noch nicht profitieren konnten.

Die hier vorgeschlagenen Änderungen betreffen nur die formellen Gesetze (rund 120 Erlasse). Parallel dazu erfolgen die erforderlichen Anpassungen auf Verordnungsstufe. Ausgeklammert ist die Anpassung des Rechtsschutzes im interkantonalen Bereich (Konkordate).

Dieser Bereich wird in einem späteren, interkantonal koordinierten Projekt zu behandeln sein.

II. Vorgaben des übergeordneten Rechts im Einzelnen und ihre Umsetzung

A. Wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz

1. Vorgabe der Kantonsverfassung

Nach Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV hat das Gesetz bei Anordnungen, die im Verwaltungsverfahren ergangen sind, deren «wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz» zu gewährleisten. Die Formulierung stellt einen sprachlichen Bezug zum Rechtsmittel des Rekurses her.

a) Eigenschaften des Rekurses

Verlangt die Verfassung die Möglichkeit der Überprüfung durch eine Rekursinstanz, setzt sie damit implizit voraus, dass das von dieser Instanz zu behandelnde Rechtsmittel die Eigenschaften des Rekurses aufweist. Der Rekurs zeichnet sich durch folgende Merkmale aus (vgl. Kommentar VRG, Vorbem. zu §§ 19–28, N. 7–10 und 16; Jaag, Rz. 2016 f.):

- Der Rekurs wird durch eine der verfügenden Behörde übergeordnete Instanz oder eine selbstständige Rekurskommission behandelt (devolutives Rechtsmittel).
- Der Rekurs hemmt den Eintritt der formellen Rechtskraft der angefochtenen Anordnung (ordentliches Rechtsmittel).
- Mit einem Rekurs können sämtliche Mängel des angefochtenen Aktes gerügt werden, also Fehler bei der Feststellung des Sachverhaltes, bei der Rechtsanwendung und bei der Ausübung des Ermessens (vollkommenes Rechtsmittel).
- Im Falle der Gutheissung des Rekurses kann die Rekursinstanz selbst entscheiden (reformatorisches Rechtsmittel).

Was die Ermessenskontrolle durch die Rekursinstanz betrifft, wurde im Verfassungsrat als Argument für den in Art. 77 Abs. 1 KV vorgezeichneten Instanzenzug ausgeführt, dass die erstinstanzliche Prüfung einer Anordnung durch eine verwaltungsinterne Rekursinstanz statt durch ein erstinstanzliches Gericht es eben gerade zulasse, auch die Angemessenheit der Anordnung zu prüfen (Prot. Plenum, S. 1292 ff.). Daraus ist zu folgern, dass der Verfassungsrat die Ermessenskontrolle durch die erste Rechtsmittelinstanz tatsächlich wollte.

b) Rekursinstanz

Art. 77 Abs. 1 KV verlangt, dass Anordnungen «durch eine Rekursinstanz» überprüft werden können, ohne sich näher über die Wesensmerkmale einer solchen Instanz auszusprechen. Im geltenden Recht und in der Literatur ist «Rekursinstanz» bzw. «Rekursbehörde» ein stehender Begriff. Er bezeichnet die Instanz, die über das Rechtsmittel des Rekurses entscheidet. In der Regel ist jene Behörde Rekursinstanz, die der anordnenden Behörde oder Verwaltungseinheit hierarchisch übergeordnet ist (vgl. §§ 19 ff. VRG). In einzelnen Rechtsbereichen amten besondere, ausserhalb der Verwaltung stehende Behörden als Rekursinstanzen, wobei diese zum Teil über richterliche Unabhängigkeit verfügen.

Die Entwicklung der Verfassungsnorm zeigt, dass der Verfassungsrat an dieser historisch gewachsenen Ordnung grundsätzlich nichts ändern wollte. Insbesondere beabsichtigte er nicht, dass die Rekursinstanzen zwingend über richterliche Unabhängigkeit verfügen müssen. Zwar sah ein erster, dem Plenum des Verfassungsrates vorgelegter Formulierungsvorschlag einen doppelten gerichtlichen Instanzenzug vor, doch wurde die Norm schliesslich zugunsten des jetzt geltenden Art. 77 Abs. 1 KV verworfen. Dabei wurde im Verfassungsrat ausgeführt, dass der verwaltungsinterne Rechtsmittelzug kostengünstig, unkompliziert und bürgernah sei und sich bewährt habe. Dies ermögliche die Überprüfung einer Anordnung ohne hohe formale Hürden (vgl. Prot. Plenum, S. 1290 ff. und 3065 ff.).

c) Wirksame Überprüfung

Nach dem Wortlaut von Art. 77 Abs. 1 KV muss das Gesetz die «wirksame» Überprüfung durch eine Rekursinstanz gewährleisten. Gegen den verwaltungsinternen Rekurs wurde im Verfassungsrat im Wesentlichen der Vorwurf des Entscheidens in eigener Sache erhoben. Trotz der hierarchischen Gliederung bilde die Verwaltung ein durch gemeinsame Interessen verbundenes Ganzes. Die Unparteilichkeit der verwaltungsinternen Rechtsmittelinstanz könne beeinträchtigt sein, da die Verwaltung zur internen Solidarität neige und die übergeordnete Behörde die Vorinstanz nur ungern desavouiere, zumal Erstere als Wahl- oder Aufsichtsorgan für den angefochtenen Entscheid mitverantwortlich sei. Wie erwähnt, lehnte der Verfassungsrat in der Folge den doppelten gerichtlichen Rechtsschutz zwar ab, doch er beschloss immerhin die zitierte Formulierung, wonach die Überprüfung durch eine Rekursinstanz «wirksam» sein müsse (Prot. Plenum, S. 1290 ff.).

Die wirksame Überprüfung einer Anordnung setzt zweierlei voraus:

- *Unabhängigkeit der Rekursinstanz.* Die Rekursinstanz muss eine Anordnung unbefangen und unabhängig von der anordnenden

Instanz überprüfen können. Weder darf die Rekursinstanz im Vorverfahren involviert gewesen sein, noch darf die anordnende Instanz bei der Vorbereitung des Rekursentscheides mitwirken (Prot. Plenum, S. 1292 ff. und 3066 ff.). Dies setzt voraus, dass die anordnende Instanz und die Rekursinstanz organisatorisch und personell getrennt sind. In optimaler Weise wird diese Forderung umgesetzt, wenn die Rekursinstanz über richterliche Unabhängigkeit verfügt. Diese Lösung schliesst die Verfassung nicht aus, doch schreibt sie dies auch nicht vor: Die Rekursinstanz kann auch innerhalb der Verwaltungshierarchie platziert sein (Häner, Kommentar KV, Art. 77 N. 7 ff.). Das ergibt sich insbesondere daraus, dass der Verfassungsrat einen in der zweiten Lesung gestellten Antrag verworfen hat, wonach das Gesetz die wirksame Überprüfung «durch eine unabhängige Rekursinstanz» (neben dem Weiterzug an ein Gericht) zu gewährleisten habe (Prot. Plenum, S. 3065 und 3078).

- *Fachkompetenz der Rekursinstanz.* Die Wirksamkeit der Überprüfung einer Anordnung setzt aber auch voraus, dass die Rekursinstanz über hinreichendes Fachwissen im betreffenden Sachbereich verfügt. Dabei ist die Fachkompetenz einer Rekursinstanz in der Regel umso grösser, je mehr sie über die Geschäftstätigkeit der anordnenden Instanz weiss, d. h., je stärker die anordnende Instanz und die Rekursinstanz untereinander verbunden sind.

Es ist offensichtlich, dass diese beiden Anforderungen in einem gewissen Spannungsverhältnis zu einander stehen: Je unabhängiger die Rekursinstanz von der anordnenden Instanz ist, desto kleiner dürfte tendenziell ihre fachliche Kompetenz sein, und umgekehrt. Mit Blick auf die Ermessenskontrolle bedeutet dies, dass verwaltungsinterne Rekursinstanzen hierzu besser in der Lage sind. Bei der Umsetzung der verfassungsrechtlichen Vorgaben ist auf diesen Punkt besonderes Augenmerk zu legen.

2. Umsetzung

Bei der Umsetzung der verfassungsrechtlichen Vorgabe der wirksamen Überprüfung von Anordnungen durch eine Rekursinstanz sind folgende Punkte zu beachten:

a) Existenz einer Rekursinstanz

Das kantonale Verwaltungsverfahren ist so auszugestalten, dass das Rechtsmittel des Rekurses überhaupt zur Verfügung steht. Während sich diese Vorgabe bei Anordnungen von Verwaltungseinheiten, die in einem hierarchischen Unterordnungsverhältnis stehen,

ohne Weiteres verwirklichen lässt – als Rekursinstanz kann die übergeordnete Verwaltungseinheit eingesetzt werden –, ist dies bei der Spitze von Verwaltungsorganisationen nicht möglich: Es steht keine übergeordnete Verwaltungseinheit zur Verfügung. Daraus folgt, dass die Spitzen selbstständiger Verwaltungseinheiten nur in Ausnahmefällen, nämlich bei sehr wichtigen Angelegenheiten erstinstanzlich verfügen sollen. Dies gilt insbesondere für den Regierungsrat als oberste leitende und vollziehende Behörde des Kantons (Art. 60 Abs. 1 KV), aber auch für die obersten Leitungsorgane von selbstständigen Anstalten des kantonalen Rechts, beispielsweise den Spitalrat des Universitätsspitals.

In nachfolgenden Fällen kann die Zuständigkeit des Regierungsrates zu erstinstanzlichen Anordnungen gerechtfertigt sein:

- *Wichtige Personalgeschäfte*, z. B. Wahl bzw. Anstellung von Staatsanwältinnen und Staatsanwälten, Bezirksärztinnen und Bezirksärzten, ausserordentlichen Bezirksarztadjunktinnen und -adjunkten,
- *Wichtige Wahlgeschäfte*, z. B. Wahl der Mitglieder von Kommissionen des Regierungsrates; Antragstellung für die Wahl der Mitglieder des Bildungsrates zuhanden des Kantonsrates (§ 22 Abs. 1 Ziff. 2 Bildungsgesetz); Wahl der Mitglieder des Fachhochschulrates (§ 8 Abs. 2 lit. b FaHG),
- *Anderer Verwaltungsakte von sehr grosser Bedeutung*, z. B. die Erteilung von Wassernutzungskonzessionen bei Kraftwerken von mehr als 300 kW Bruttoleistung (§ 65 WWG), die Anerkennung nichtstaatlicher Schulen als Höhere Fachschulen (§ 34 FaHG), die Anordnung von Zulassungsbeschränkungen an Fachhochschulen und an der Universität (sogenannter Numerus clausus, § 8 Abs. 2 lit. c FaHG; § 26 Abs. 3 Ziff. 4 UniG) oder die Verkürzung oder Verlängerung der Schutzfrist nach § 11 des Archivgesetzes für einzelne Aktengruppen (§ 18 lit. a Archivgesetz),
- Akte im Zusammenhang mit der *Aufsicht des Regierungsrates* über selbstständige und unselbstständige Anstalten und Körperschaften des öffentlichen Rechts.

b) Beachtung der Eigenschaften des Rekurses

Der Rekurs gemäss geltendem kantonalem Recht weist grundsätzlich die diesem Rechtsmittel allgemein zugeschriebenen Eigenschaften auf: Der Rekurs hemmt den Eintritt der Rechtskraft der angefochtenen Anordnung (vgl. a§ 25 VRG), über ihn entscheidet eine der anordnenden Instanz übergeordnete Behörde (vgl. a§§ 19–19c VRG) und die Rekursinstanz kann bei einer Gutheissung des Rekurses selbst über den Fall entscheiden (vgl. § 27 VRG). Mit Rekurs können sodann

sämtliche Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens gerügt werden, also Fehler bei der Feststellung des Sachverhalts wie auch bei der Rechtsanwendung (vgl. § 20 Abs. 1 VRG). Die Rekursinstanzen prüfen grundsätzlich auch die Angemessenheit der Anordnungen, halten sich in gewissen, nachfolgend dargestellten Bereichen aber zurück.

- *Gemeindeautonomie*. Überlässt das kantonale Recht einen Sachbereich ganz oder teilweise den Gemeinden zur Regelung und räumt es ihnen dabei eine verhältnismässig erhebliche Entscheidungsfreiheit ein, so ist die Überprüfungsbefugnis der Rekursinstanz kraft Gemeindeautonomie eingeschränkt. Dies betrifft Fragen, die das kommunale Recht ins Ermessen der anordnenden Behörde stellt, ferner die Interpretation unbestimmter Rechtsbegriffe des kommunalen Rechts, sodann Bereiche, in denen das kantonale Recht den Gemeinden bei der Anwendung kantonaler Bestimmungen eine verhältnismässig erhebliche Entscheidungsfreiheit belässt (vgl. Kommentar VRG, § 20 N. 19).
- *Prüfungs- und Promotionsentscheide des Schulrechts*. Gemäss § 46 Abs. 4 UniG überprüft die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen angefochtene Verfügungen über das Ergebnis von Prüfungen nur auf Rechtsverletzungen einschliesslich Verletzung von Verfahrensvorschriften. Hingegen ist die Rüge der Unangemessenheit ausgeschlossen. Auch andere Rekursinstanzen halten sich bei der Kontrolle von Prüfungs- und Promotionsentscheiden zurück, was sachlich durchaus gerechtfertigt ist und von der Rechtsprechung geschützt wird: Insbesondere bei mündlichen Prüfungen lassen sich die Prüfungssituation und der Prüfungsablauf kaum mit der für eine Angemessenheitsprüfung erforderlichen Genauigkeit rekonstruieren.

Offenbar halten sich die Rekursinstanzen ohne entsprechende gesetzliche Grundlage noch in weiteren Bereichen bei der Ermessensprüfung zurück, etwa wenn persönliche oder örtliche Verhältnisse im Vordergrund stehen oder es um verwaltungsorganisatorische oder technische Fragen geht (vgl. Kommentar VRG, § 20 N. 22). Mit Blick auf die verfassungsrechtliche Vorgabe, wonach Anordnungen durch eine Rekursinstanz wirksam überprüft werden können, ist eine solche Zurückhaltung fragwürdig. In n§ 20 VRG (Rekursgründe) ist die Rüge der Unangemessenheit der angefochtenen Anordnung neu ausdrücklich erwähnt.

c) Wirksamkeit der Überprüfung

Das vorstehend beschriebene Spannungsverhältnis zwischen Unabhängigkeit und Fachkompetenz der Rekursinstanz soll weiterhin in der Weise bewältigt werden, dass grundsätzlich die der anordnenden

Instanz hierarchisch übergeordnete Instanz über einen Rekurs zu entscheiden hat. n§ 19b VRG formuliert dies als Grundsatz (Abs. 1) und nennt die zuständigen Rekursinstanzen für die häufigsten Fälle (Abs. 2). Nur ausnahmsweise soll eine Instanz ausserhalb des hierarchischen Aufbaus der Verwaltung als Rekursinstanz eingesetzt werden.

Indessen ist darauf zu achten, dass die anordnende Instanz und die Rekursinstanz organisatorisch und personell getrennt sind. Im geltenden Recht ist dies nur für den Regierungsrat als Rekursinstanz vorgeschrieben: Gemäss a§ 26a VRG obliegt die Vorbereitung von Rekursen gegen Anordnungen der Direktionen einem zentralen Rechtsdienst. Diese Norm soll mit einer Regelung ergänzt werden, welche die Unabhängigkeit der Rekursinstanz von der anordnenden Instanz allgemein vorschreibt (n§ 26 Abs. 1 VRG).

Dem gleichen Ziel dient die ausdrückliche Regelung des sogenannten Sprungrekurses in n§ 19b Abs. 4 VRG: Hat eine obere Behörde der unteren Behörde Rat oder Weisung erteilt, wie eine Anordnung lauten soll, so kann diese Behörde im Rekursverfahren nicht mehr als unabhängig gelten (Häner, Kommentar KV, Art. 77 N. 7 f.). In einem solchen Fall soll der Rekurs von der ordentlichen Rekursinstanz übergeordneten Instanz entschieden werden. Hat beispielsweise die Vorsteherin oder der Vorsteher einer Direktion des Regierungsrates einem Amt Weisung über die Erledigung eines konkreten Falls erteilt und wird gegen die Verfügung des Amtes in der Folge Rekurs erhoben, so soll nicht die Direktion, sondern der Regierungsrat über den Rekurs entscheiden. Anders als auf Bundesebene wird hier nicht ein Instanzenzug übersprungen, sondern der Rekurs wird an die hierarchisch übergeordnete Instanz «weitergegeben». Auf diese Weise kann der Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV eingehalten werden. Zudem kann erreicht werden, dass Einzelfälle von grosser politischer Bedeutung erstinstanzlich von der Direktion und zweitinstanzlich vom Regierungsrat entschieden werden, ohne zu verunmöglichen, dass politisch weniger bedeutungsvolle Fälle erstinstanzlich auf Amtsstufe erledigt werden.

Wird die der anordnenden Instanz unmittelbar übergeordnete Verwaltungseinheit als Rekursinstanz eingesetzt, erlaubt dies, die erstinstanzliche Verfügungskompetenz an untere Verwaltungseinheiten zu delegieren. In diesem Fall kommt die Informations-, Aufsichts- und Steuerungsfunktion des Rekurses zum Tragen: Bei der Beurteilung von Rekursen erhalten die Führungsorgane «u. U. Kenntnis von Erlassen, deren Anwendung zu unbefriedigenden Ergebnissen führt, und können deren Änderung in die Wege leiten. Sie erfahren bei dieser Gelegenheit möglicherweise auch, dass die ihnen unterstellten Verwal-

tungseinheiten die Erlasse nicht ihren Vorstellungen entsprechend handhaben, z. B. Ausnahmen zu grosszügig bewilligen oder Subventionen zu restriktiv gewähren. Sie können in solchen Fällen nicht nur korrigierend einschreiten, sondern durch entsprechende Aufsichtsmassnahmen auch auf den künftigen Vollzug einwirken» (Georg Müller, S. 16). Oder in Worten aus anderem Mund: «Die Kontrolle der Verwaltungsakte der Amtsstellen ermöglicht es (...), aus «eigenen» Fehlern der Rechtssetzung und Rechtsanwendung zu lernen. Auch schärft die Identität von Instanzenzug und Hierarchie (Aufsicht) das Verantwortungsbewusstsein von vorgesetzter und nachgeordneter Stelle.» (Markus Müller, Rechtsweggarantie, S. 187).

d) Grundsatz: Direktionen als Rekursinstanz

Die Vorgabe von Art. 77 Abs. 1 KV betreffend den Regelinstanzenzug wird zwar eingehalten, wenn eine Direktion des Regierungsrates erstinstanzlich entscheidet: Rekurse sind diesfalls vom Regierungsrat zu entscheiden. Indes verträgt es sich nicht mit der Stellung des Regierungsrates als «oberste leitende und vollziehende Behörde des Kantons» (vgl. Art. 60 Abs. 1 KV), sich mit Rekursen minderer Bedeutung befassen zu müssen. Deshalb sollen in der Zentralverwaltung erstinstanzliche Anordnungen grundsätzlich auf Amtsstufe und im Namen der Ämter erfolgen, sodass über Rekurse gegen solche Anordnungen die Direktionen entscheiden (vgl. RRB Nr. 1566 vom 24. Oktober 2007). Dies bedeutet aber nicht, in den kantonalen Gesetzen die erstinstanzlich zuständigen Ämter namentlich zu bezeichnen. Vielmehr soll dort nur von den «zuständigen Direktionen des Regierungsrates» oder den «Direktionen» die Rede sein. Das lässt dem Regierungsrat hinsichtlich der kantonalen Verwaltung die erforderliche Organisationsfreiheit. Erst auf Verordnungsstufe wird festzulegen sein, welche Verwaltungseinheiten unterhalb der Stufe der Direktion in welchen Sachbereichen im eigenen Namen zu entscheiden haben (vgl. § 38 Abs. 4 OG RR).

B. Überprüfung durch ein oberes Gericht

Wie vorstehend dargelegt, fordert Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV, dass Anordnungen, die im Verwaltungsverfahren ergangen sind, letztlich vor ein Gericht gezogen werden können. Und gemäss Bundesgerichtsgesetz müssen grundsätzlich alle Rechtsstreitigkeiten aus dem Bereich des öffentlichen Rechts vor ein oberes kantonales Gericht als Vorinstanz des Bundesgerichts gezogen werden können.

1. Oberes Gericht

Der Begriff des oberen kantonalen Gerichts nach Art. 86 Abs. 2 BGG ist nicht identisch mit dem Begriff der obersten kantonalen Gerichte nach Art. 74 Abs. 2 KV. Zu den Letztgenannten zählen das Kassationsgericht, das Obergericht, das Verwaltungsgericht und das Sozialversicherungsgericht. Mit dem Ausdruck «oberes kantonales Gericht» nimmt das Bundesgerichtsgesetz demgegenüber Bezug auf den Fall, dass das kantonale Recht einen doppelten gerichtlichen Instanzenzug vorsieht. Anders als in der Zivil- und in der Strafrechtspflege (vgl. Art. 75 Abs. 2 und Art. 80 Abs. 2 BGG) schreibt das Bundesrecht im Bereich des öffentlichen Rechts zwar keinen doppelten Rechtsmittelzug auf kantonaler Ebene vor; in diesem Bereich kann ein oberes kantonales Gericht sogar als erste und einzige Instanz entscheiden (Seiler, Handkommentar BGG, Art. 86 N. 15). Sieht das kantonale Verfahrensrecht aber einen doppelten gerichtlichen Instanzenzug vor, sind nur Entscheide der oberen Gerichtsinstanz vor Bundesgericht anfechtbar. Besteht nur ein einfacher gerichtlicher Instanzenzug, so gilt die betreffende Gerichtsinstanz als oberes Gericht im Sinne von Art. 86 Abs. 2 BGG (vgl. Herzog, S. 80 f.; Tophinke, BSK BGG, Art. 86 N. 14). Allerdings hat es der Kanton nicht in der Hand, eine untere Instanz dadurch zu einer oberen zu machen, dass der Weiterzug an eine bestehende obere Instanz ausgeschlossen wird (vgl. aber z. B. §§ 330 f. PBG).

2. Kognition

Art. 29a BV verlangt einzig eine uneingeschränkte Rechts- und Sachverhaltskontrolle durch ein Gericht, nicht auch die Prüfung der Angemessenheit des Entscheids. Das geltende kantonale Recht entspricht dieser Vorgabe: Nach a§ 50 VRG kann mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht jede Rechtsverletzung geltend gemacht werden (Abs. 1). Als Rechtsverletzung gelten insbesondere die unrichtige Anwendung eines Rechtssatzes, Ermessensmissbrauch und Ermessensüberschreitung sowie die Verletzung einer «wesentlichen Form- oder Verfahrensvorschrift» (Abs. 2). Die Prüfung der Unangemessenheit ist nach a§ 50 Abs. 3 VRG nur zulässig, soweit das übergeordnete Recht dies vorsieht, sowie bei sogenannten Direktbeschwerden gemäss a§ 19a Abs. 2 VRG, bei denen die angefochtene Akte nicht vorgängig mit Rekurs angefochten werden muss.

Dass das Verwaltungsgericht einen angefochtenen Entscheid grundsätzlich nicht auf seine Angemessenheit hin prüft, ist systemkonform: «Das Prinzip der Gesetzmässigkeit (...) kann aber aus Gründen

der Praktikabilität nicht rein verwirklicht werden: Damit die Verwaltung ihre Aufgabe erfüllen kann, muss es ihr in bestimmten Fällen überlassen sein, selber zu entscheiden, ob sie handeln, wann sie handeln und wie sie handeln soll» (Kommentar VRG, § 50 N. 71). Aufgabe der Gerichte ist demzufolge nur zu prüfen, ob der angefochtene Verwaltungsakt gesetzmässig ist.

Der Ausschluss der Angemessenheitsprüfung eines Verwaltungsaktes durch das Verwaltungsgericht ist dann unproblematisch, wenn die Angemessenheit vorgängig im Rekursverfahren überprüft worden ist. Fraglich ist einzig, ob das Gericht die Angemessenheit dann prüfen soll, wenn der angefochtene Entscheid vorgängig nicht mit Rekurs angefochten werden konnte. Das ist beispielsweise bei erstinstanzlichen Anordnungen des Regierungsrates der Fall. Eine solche Erweiterung der Kognition ist abzulehnen und wird denn auch vom Bundesrecht nicht verlangt. Wie erwähnt, besteht die Aufgabe des Gerichts darin, die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben zu prüfen, nicht aber die Angemessenheit einer im Rahmen des Gesetzes liegenden Entscheidung. Hinzu kommt, dass das Verwaltungsgericht zukünftig nur dann als erste Rechtsmittelinstanz zuständig sein wird, wenn es um erstinstanzliche Anordnungen oberster Verwaltungsorgane geht, insbesondere also um solche des Regierungsrates, des Universitätsrates, des Spitalrates des Kantonsspitals Winterthur usw. Die wenigen Fälle der sogenannten Direktbeschwerde unterer Verwaltungseinheiten an das Verwaltungsgericht (vgl. a§ 19a Abs. 2 VRG) sollen mit der vorliegenden Revision beseitigt werden. Diese obersten Organe haben die Angemessenheit ihrer Entscheide selbst zu verantworten; das Verwaltungsgericht soll nicht deren Ermessen durch das eigene Ermessen ersetzen.

C. Ausnahmen vom Regelinstanzenzug

1. Grundlagen und Grenzen

Das Gesetz kann in begründeten Fällen Ausnahmen vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV (wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz und Weiterzug an ein Gericht) vorsehen (Art. 77 Abs. 1 Satz 2 KV). Die Ausnahmen können sich auf die Zahl möglicher Rechtsmittel beziehen wie auch auf die Frage, ob es sich bei der Rechtsmittelinstanz um eine verwaltungsinterne Rekursinstanz oder ein Gericht handelt (vgl. Protokoll Plenum, S. 1291 und 3066). Immerhin muss eine Ausnahme von der gerichtlichen Prüfung auch von Bundesrechts wegen zulässig sein (vgl. dazu Kap. I.B und nachstehend).

Der Debatte im Verfassungsrat lässt sich nichts zur Frage entnehmen, wann der Gesetzgeber einen Ausnahmefall annehmen darf. Mehrfach erwähnt wurde einzig der Rechtsmittelzug des geltenden Rechts in Bau- und Steuerrechtssachen, der bereits erstinstanzlich zu Rekurskommissionen mit richterlicher Unabhängigkeit führt.

Abweichungen von der Grundordnung nach Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV sind dann zwingend, wenn das Bundesrecht dies vorschreibt. Beispiele:

- In gewissen Rechtsbereichen sieht das Bundesrecht vor, dass Entscheide anderer als oberer kantonalen Gerichte direkt mit Beschwerde vor Bundesgericht angefochten werden können. Art. 86 Abs. 2 BGG nimmt auf solche Fälle ausdrücklich Bezug.
- Andernorts schliesst das Bundesrecht die Prüfung durch eine kantonale Rekursinstanz aus. Dies gilt z. B. für den Bereich des Sozialversicherungsrechts: Anordnungen einer ersten Instanz unterliegen der Einsprache an diese Instanz und dann direkt dem Weiterzug an das kantonale Sozialversicherungsgericht.

Andererseits werden die gemäss Art. 77 Abs. 1 KV zulässigen Ausnahmen durch das Bundesrecht auch begrenzt:

- Die Kantone können vom Rechtsmittelzug an ein oberes kantonales Gericht (nur) dann absehen, wenn es um «Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter» geht (Art. 86 Abs. 3 BGG). Dieser Ausnahmefall wird nachfolgend näher dargelegt.
- Kann nach kantonomer Rechtsordnung ein kantonomer Erlass losgelöst von einem Einzelfall angefochten werden (abstrakte Normenkontrolle), so muss zwingend ein oberes Gericht als letzte kantonale Instanz über den Fall entscheiden (Art. 87 in Verbindung mit Art. 86 Abs. 2 BGG; vgl. dazu Kap. V.B).
- Schliesslich können die Kantone bei gewissen Streitigkeiten in Stimmrechtssachen eine andere Instanz als ein oberes kantonales Gericht als Vorinstanz des Bundesgerichts einsetzen (Art. 88 Abs. 2 Satz 2 BGG; vgl. dazu Kap. III.A).

2. Allgemeine Kriterien für Ausnahmen

Bei der Prüfung möglicher Ausnahmen vom Regelinstanzenzug sind folgende Kriterien mit zum Teil gegenläufiger Zielrichtung zu beachten:

- *Mehrfache Prüfung bei bedeutsamen Streitigkeiten.* Der Grundsatz von Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV sieht als Regelfall einen doppelten Instanzenzug vor. Dieser bewirkt, dass eine streitige Anordnung

von zwei unabhängigen Instanzen überprüft wird. Dadurch wird der Rechtsschutz der betroffenen Person verbessert. Analog zum Zivilprozessrecht, wo die Zahl der zur Verfügung stehenden Instanzen unter anderem vom Streitwert abhängt, sollte im Verwaltungsverfahren recht jedenfalls dann ein doppelter Rechtsmittelzug zur Verfügung stehen, wenn die Streitigkeit für die betroffene Person von grosser Bedeutung ist.

- *Mindestens eine umfassende Überprüfung.* Mindestens eine Rechtsmittelinstanz soll die angefochtene Anordnung auch daraufhin überprüfen können, ob sie angemessen ist. Dieser Forderung lässt sich im verwaltungsinternen Rekursverfahren ohne Weiteres erfüllen. Aber auch verwaltungsexterne Rekursinstanzen, die möglicherweise sogar über richterliche Unabhängigkeit verfügen (z. B. Baurekurskommissionen und Steuerrekurskommissionen), sollen die Angemessenheit des angefochtenen Entscheids prüfen können. Keine Ermessenskontrolle soll einzig dort bestehen, wo es um Akte der obersten Organe von selbstständigen Verwaltungseinheiten geht (z. B. Regierungsrat oder Universitätsrat). Zur Begründung vgl. Kap. II.B.2.
- *Mindestens eine Überprüfung durch eine gerichtliche Instanz.* Wird in Abweichung von der Grundordnung nach Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV nur eine Rechtsmittelinstanz vorgesehen, so soll sie wenn immer möglich über richterliche Unabhängigkeit verfügen. Dieses Postulat wird durch die Entstehungsgeschichte von Art. 77 Abs. 1 KV unterstrichen: Der Antrag der zuständigen Kommission des Verfassungsrates auf Einführung eines doppelten gerichtlichen Instanzenzuges scheiterte in der ersten Lesung nur äussert knapp (Prot. Plenum, S. 1289 und 1326). Deshalb sollte wenigstens eine Rechtsmittelinstanz richterlich unabhängig sein. Eine Abweichung von diesem Grundsatz ist ohnehin nur im engen Rahmen der nach Bundesrecht zulässigen Ausnahmen von der Rechtsweggarantie zulässig.
- *Rasche Erledigung der Streitigkeit.* Verwaltungsstreitigkeiten sollen möglichst rasch erledigt werden (vgl. Art. 18 Abs. 1 KV). Das setzt einerseits voraus, dass jedes Rechtsmittel rasch bearbeitet und erledigt wird, andererseits, dass der Instanzenzug nicht über zu viele Stufen führt. Diesen auf zwei kantonale Rechtsmittel zu beschränken, war bereits bei der letzten grossen VRG-Revision des Jahres 1998 ein wichtiges Anliegen. In diesem Sinne schreibt im Übrigen auch das Bundesrecht vor, dass sozialversicherungsrechtliche Streitigkeiten nach Durchlaufen des Einspracheverfahrens direkt und ohne Rekurs vor das kantonale Sozialversicherungsgericht gezogen werden können. Wenn bei einer Streitigkeit die rasche Erledi-

gung besonders wichtig ist, spricht dies für einen einstufigen Rechtsmittelzug.

- *Einfacher und kostengünstiger Rechtsschutz.* Die Adressatinnen und Adressaten hoheitlichen Handels sollen die angefochtene Anordnung auf möglichst einfache und kostengünstige Weise überprüfen lassen können (Anspruch auf rasche und wohlfeile Erledigung eines Verfahrens, vgl. Art. 18 Abs. 1 KV). Die formellen Hürden des Rechtsschutzes sollen zumindest bei der ersten Rechtsmittelinstanz nicht zu hoch sein. Diese Anforderung erfüllt der verwaltungsinterne Rekurs eher als das Beschwerdeverfahren vor einem Gericht: Das Rekursverfahren lässt eher Raum für rasche, einvernehmliche und kostengünstige Lösungen.
- *Aufsichtsfunktion des Rekurses.* Werden Rekurse durch die hierarchisch übergeordnete Amtsstelle innerhalb derselben Verwaltungseinheit behandelt, erlangen die übergeordneten Behörden Kenntnis über die Rechtspraxis der untergeordneten Behörde und können bei Bedarf korrigierend einwirken. Das Rechtsmittel des verwaltungsinternen Rekurses erfüllt damit auch eine Informations-, Führungs- und Aufsichtsfunktion (vgl. Schwarzenbach, S. 161; vgl. auch Kommentar VRG, Vorbem. zu §§ 19–28, Rz. 89 f.; Markus Müller, Rechtsweggarantie, S. 187). Mit Blick auf die Ausgestaltung des Rechtsmittelzuges in Verwaltungssachen bedeutet dies, dass Rekurse wenn immer möglich verwaltungsintern behandelt werden sollten.
- *Einheitlichkeit des Rechtsmittelzuges in einem Sachbereich.* Aus Gründen der Rechtssicherheit sollten die Rechtsmittelzüge in einem Sachbereich möglichst einheitlich ausgestaltet werden. Dies gilt insbesondere dann, wenn bundesrechtliche Vorgaben nur für einen Teil eines Sachbereichs gelten. Hier kann es angezeigt sein, in den übrigen, ausschliesslich durch das kantonale Recht geregelten Teilen den Rechtsmittelzug analog den vom Bundesrecht betroffenen Bereichen auszugestalten (Beispiel: Rechtsmittelzug in den bundesrechtlich harmonisierten und in den nicht harmonisierten Bereichen des Steuerrechts).

3. Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter im Besonderen

Art. 86 BGG regelt die Vorinstanzen des Bundesgerichts bei Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten. Abs. 2 schreibt als Grundsatz vor, dass es sich hierbei um obere kantonale Gerichte handeln muss. Abs. 3 regelt einen Ausnahmefall. Die Norm lautet:

«Für Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter können die Kantone anstelle eines Gerichts eine andere Behörde als unmittelbare Vorinstanz des Bundesgerichts einsetzen.»

Wann weist ein Entscheid vorwiegend politischen Charakter auf? Die Botschaft des Bundesrates zum Bundesgerichtsgesetz nennt die Festsetzung eines Richtplanes als Beispiel für einen solchen Entscheid. Im Übrigen verweist sie auf die Ausnahmemöglichkeit von der Rechtsweggarantie gemäss Art. 29a Satz 2 BV (Botschaft 2001, S. 4327). In der Botschaft zum Bundesbeschluss über die Reform der Justiz führt der Bundesrat dazu aus (Botschaft 1996, S. 524):

«Gemäss Satz 2 können Bund und Kantone die Gerichtsinstanz in Ausnahmefällen durch Gesetz ausschliessen. Der Ausschluss der richterlichen Beurteilung kommt aber ausdrücklich nur für Ausnahmefälle in Betracht, d. h. es müssen spezifische Gründe dafür vorliegen. Solche können etwa sein: mangelnde Justiziabilität (z. B. Regierungsakte, bei denen sich vorwiegend politische Fragen stellen, die einer richterlichen Überprüfung nicht zugänglich sind), spezielle Ausgestaltung der demokratischen Mitwirkungsrechte in einem Kanton und damit verbundene Argumente der Gewaltentrennung (z. B. referendumsfähige Beschlüsse des Parlaments).»

Die Möglichkeit, «Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter» von der Rechtsweggarantie auszunehmen, weist auf eine Interessenabwägung hin (vgl. Herzog, S. 87; Tophinke, BSK BGG, Art. 86 N. 20): Das grundrechtlich geschützte Interesse des Einzelnen, bei Streitigkeiten über seine Rechte und Pflichten ein Gericht anrufen zu können, ist gegen das Interesse der Allgemeinheit abzuwägen, staatliche Exekutiv- und Legislativeorgane über Fragen von grosser politischer Tragweite oder mit hoher demokratischer Legitimation abschliessend, d. h. ohne gerichtliche Kontrolle, entscheiden zu lassen. Im Kern will die Ausnahme von der Rechtsweggarantie den Kantonen also ermöglichen, tradierte Vorstellungen der Gewaltenteilung unter ihren obersten Organen und das bisherige Demokratieverständnis beizubehalten. In der prägnanten Sprache Kälin:

«Wenn sie [Akte kantonaler Parlamente] nach den meisten kantonalen Verfahrensordnungen beim Verwaltungsgericht nicht anfechtbar sind, dann in der Regel nicht wegen mangelnder Justiziabilität, sondern deshalb, weil im politischen Umfeld des Kantons dem Verwaltungsgericht eine unabhängige Prüfung nicht zugetraut oder im Interesse der Wahrung seiner Distanz zur Politik nicht zugemutet wird. Genau dafür hat der Bundesrat in der Botschaft zur Verfassungsrevision Verständnis gezeigt, als er referendumsfähige Beschlüsse des kantonalen Parlaments als zulässige Ausnahmefälle bezeichnete. Art. 78 E-BGG [= Art. 86 BGG] verwendet für solche

Fälle in nicht ganz geglückter Weise den Begriff der «Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter», welchen die Kantone von der Rechtsweggarantie ausnehmen dürfen» (Kälin, S. 59).

Letztlich wird erst die Praxis des Bundesgerichts Klarheit verschaffen, wo die Grenzen des unbestimmten Rechtsbegriffs «Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter» liegen. Heute lässt sich immerhin Folgendes sagen:

- Das in der Botschaft des Bundesrates genannte Kriterium mangelnder Justiziabilität ist mit Blick auf den politischen Inhalt eines Entscheids zu verstehen. Denn: «Ein Entscheid hat nicht schon deswegen vorwiegend politischen Charakter, weil den Verwaltungsbehörden Ermessen zusteht oder fachtechnisches Wissen erforderlich ist. Wo das Gesetz nur wenige oder keine rechtlichen Kriterien für die Regelung des konkreten Rechtsverhältnisses vorgibt, ist die verwaltungsrechtliche Kontrolle entsprechend eingeschränkt» (Tophinke, BSK BGG, Art. 86 N. 21; vgl. auch Herzog, S. 88.; weniger einschränkend Seiler, Handkommentar BGG, Art. 86 N. 21). Die Gerichte müssen in solchen Fällen immerhin die Sachverhaltsfeststellung, den Missbrauch von Ermessen und die Verletzung von Verfahrensvorschriften überprüfen können, haben sich im Übrigen aber Zurückhaltung aufzuerlegen (Kälin, S. 61 f.).
- Bei Entscheiden mit vorwiegend politischem Charakter liegt der Fokus in besonderer Weise auf der Allgemeinheit. Solche Entscheide zeichnen sich dadurch aus, dass sie sich auf das ganze Gemeinwesen oder zumindest einen Grossteil davon auswirken. Demzufolge ergehen sie in Abwägung einer Vielzahl von Interessen. Auch wenn sich ein solcher Entscheid auf die einen stärker auswirken mag als auf die andern, geht es bei der Entscheidungsfindung nicht in erster Linie um die «Hauptbetroffenen» des Entscheids, sondern um die Allgemeinheit und ihre Interessen. Die Orientierung auf das Gemeinwohl steht im Vordergrund.
- In folgenden Fällen dürfte der Ausschluss der gerichtlichen Überprüfung zulässig sein:
 - Richtpläne, soweit diese überhaupt der Rechtsweggarantie unterstehen (Botschaft 2001, S. 4327; Tophinke, BSK BGG, Art. 86 N. 22, mit Hinweisen auf die einhellige Meinung in der Literatur; Seiler, Handkommentar BGG, Art. 86 N. 22). Nach bisheriger Praxis des Bundesgerichts konnten Richtpläne unter bestimmten Voraussetzungen von den Gemeinden angefochten werden.
 - Gesundheitspolitische Standort- oder Versorgungsentscheide und bildungspolitische Grundsatzentscheide (Tophinke, BSK BGG, Art. 86 N. 22; Herzog, S. 88).

- Hingegen muss wohl in folgenden Fällen der Rechtsweg an ein Gericht gewährleistet werden:
 - Bewilligungs- und Konzessionsentscheide, auch wenn in der Sache kein Rechtsanspruch besteht (Tophinke, BSK BGG, Art. 86 N. 23; Herzog, S. 101),
 - Entscheide aus dem Bereich des Bildungs- und Prüfungsrechts (Tophinke, BSK BGG, Art. 86 N. 23, mit Hinweis auf abweichende Lehrmeinung),
 - Entscheide über finanzielle Leistungen, auf die kein Rechtsanspruch besteht (Tophinke, BSK BGG, Art. 86 N. 23; Herzog, S. 102 f.),
 - Erlass und Stundung von Abgaben (Tophinke, BSK BGG, Art. 86 N. 23; Herzog, S. 103).

4. Ausschluss des Weiterzugs an ein oberes Gericht nach geltendem Recht

Das geltende kantonale Recht sieht grundsätzlich vor, dass verwaltungsrechtliche Anordnungen letztlich mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht gezogen werden können (vgl. § 41 Abs. 1 VRG). Dabei bestehen zwei Einschränkungen. Zum einen beurteilt das Verwaltungsgericht nach dem Wortlaut von § 41 VRG Beschwerden gegen letztinstanzliche Anordnungen nur dann, wenn sie durch Verwaltungsbehörden, durch eine Baurekurskommission, durch die Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte oder durch die Anwaltsprüfungskommission ergangen sind (zum Rechtsschutz in Steuersachen vgl. §§ 72 f. VRG). Gegen Anordnungen anderer staatlicher Organe, insbesondere solche des Kantonsrates oder solche anderer oberster kantonalen Gerichte im Bereich der Justizverwaltung, ist die Beschwerde hingegen grundsätzlich ausgeschlossen. Inwieweit an diesem Ausschluss festgehalten werden kann, wird in Kap. IV.B und IV.C geprüft.

Zum andern enthält § 43 Abs. 1 VRG einen umfangreichen Katalog von Ausnahmen, bei denen die Beschwerde an das Verwaltungsgericht mit Blick auf den Inhalt der Anordnung ausgeschlossen ist.

Im Folgenden ist zu prüfen, ob es sich bei den betreffenden Positionen des Ausnahmekatalogs um «Entscheidungen mit vorwiegend politischem Charakter» im Sinne von Art. 86 Abs. 3 BGG handelt; nur dann kann am Ausschluss der Beschwerde an das Verwaltungsgericht festgehalten werden. Im Einzelnen:

- a) Anordnungen auf dem Gebiet von Wahlen und Abstimmungen (lit. a)

Vgl. die Ausführungen in Kap. III.A betreffend Rechtsschutz in Stimmrechtssachen.

- b) Anordnungen auf dem Gebiet des Personalwesens (lit. b)

Vgl. die Ausführungen in Kap. III.C.

- c) Gewährung von Kostenbeiträgen und Subventionen (lit. c)

Nach § 43 Abs. 1 lit. c VRG ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht bei Anordnungen über die Gewährung von Kostenbeiträgen und Subventionen ausgeschlossen.

Kostenbeiträge sind Staatsbeiträge, «auf die das Gesetz einen Anspruch einräumt und deren Höhe im Globalbudget festgelegt wird» (§ 2a Staatsbeitragsgesetz). Der Kantonsrat legt die einzelnen Kostenbeiträge somit in einem einzigen, den gesamten Staatshaushalt betreffenden Akt – dem Budgetbeschluss – fest (vgl. § 19 CRG). Dieser Beschluss soll nicht der Rechtsweggarantie unterstellt werden (vgl. Kap. IV.B.1 und n§ 42 lit. b VRG). Hat der Kantonsrat die Kostenbeiträge in diesem Sinne festgesetzt, so beschliesst der Regierungsrat oder eine seiner Direktionen in der Folge über deren Ausrichtung an die Berechtigten. Diese Beschlüsse hingegen sind dem Rechtsweg an ein Gericht zu unterstellen, denn es handelt sich hier nicht um «Entscheidung mit vorwiegend politischem Charakter».

Subventionen sind «Staatsbeiträge zur Umsetzung oder Erhaltung von Leistungen im öffentlichen Interesse, auf die das Gesetz keinen Anspruch einräumt» (§ 3 Abs. 1 Staatsbeitragsgesetz). Ob eine Subvention ausgerichtet wird, liegt somit im Ermessen der entscheidenden Behörde (in der Regel des Regierungsrates oder einer seiner Direktionen). Dass das Ermessen bei Subventionsentscheidungen im Vordergrund steht, spricht nicht gegen deren Unterstellung unter die Rechtsweggarantie (vgl. Kap. II.C.3): Das Verwaltungsgericht wird in solchen (und andern) Fällen die Angemessenheit eines Entscheides insbesondere hinsichtlich der Höhe der zugesprochenen Subvention weiterhin nicht überprüfen. Hingegen soll es qualifizierte Ermessensfehler (Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung) und Verletzungen von Verfahrensvorschriften überprüfen können (vgl. § 50 VRG).

Die dargestellte Regelungsabsicht lässt sich durch Streichung von § 43 Abs. 1 lit. c VRG umsetzen. Anordnungen betreffend Staatsbeiträge (Subventionen, Kostenanteile und Kostenbeiträge) werden dadurch beschwerdefähig. Davon ausgenommen ist die Festsetzung der Höhe eines Staatsbeitrages durch den Kantonsrat im Rahmen seines Budgetbeschlusses (vgl. n§ 42 lit. b VRG).

d) Anordnungen über die Genehmigung von Erlassen (lit. d)

Gemäss § 43 Abs. 1 lit. d VRG ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht unzulässig gegen Anordnungen «über die Genehmigung von Erlassen; zulässig ist die Beschwerde gegen Nichtgenehmigungen und nicht vorbehaltlose Genehmigungen auf dem Gebiet des Raumplanungs-, Bau- und Strassenrechts».

Die Genehmigung von Erlassen ist im kantonalen Recht weitverbreitet. Mit Blick auf das genehmigende Organ kann wie folgt unterschieden werden:

- Genehmigung durch den Kantonsrat:
 - Erlasse des Regierungsrates (z. B. LS 177.201, §§ 5 Abs. 1 und 6),
 - Konkordatsbeitritte des Regierungsrates (z. B. LS 414.233, Art. II),
 - Erlasse der Geschäftsleitung des Kantonsrates (z. B. LS 171.31 in Verbindung mit § 46 Abs. 3 KRG),
 - Erlasse der obersten kantonalen Gerichte (z. B. LS 212.811 in Verbindung mit § 7 Abs. 2 GSVGer).
- Genehmigung durch den Regierungsrat:
 - Erlasse selbstständiger Anstalten des öffentlichen Rechts (z. B. § 9 Ziff. 7 USZG),
 - Gemeindeordnungen (Art. 89 Abs. 3 KV),
 - Zweckverbandsstatuten (Art. 92 Abs. 4 KV),
 - Verträge unter Gemeinden (z. B. §§ 4 Abs. 1 und 15b Abs. 4 GG).
- Genehmigung durch eine Direktion des Regierungsrates:
 - Verträge unter Gemeinden (z. B. LS 231.1, § 1 Abs. 3),
 - Geschäftsordnungen einer Kommission (z. B. LS 172.8, § 8).

Die Überprüfung der Genehmigung oder Nichtgenehmigung durch das Verwaltungsgericht kommt von vornherein nur dann in Frage, wenn das Organ, das den Erlass festgesetzt hat, dem genehmigenden Organ hierarchisch nicht untergeordnet ist: Schreibt das Gesetz z. B. die Genehmigung eines Erlasses der Geschäftsleitung des Kantonsrates durch den Kantonsrat vor, soll die Geschäftsleitung zwecks Wahrung des Organisationsprinzips (vgl. Kommentar VRG, § 21 N. 62) nicht befugt sein, die Nichtgenehmigung des Kantonsrates anzufechten. Gleiches gilt z. B. für Erlasse von Direktionen, die vom Regierungsrat zu genehmigen sind.

Im Restbereich – das den Erlass beschliessende Organ ist dem genehmigenden Organ nicht untergeordnet – werden in der Literatur die Genehmigungen im innerstaatlichen Verhältnis von den subordina-

tionsrechtlichen Genehmigungen unterschieden (vgl. Gadola, S. 291 f.; Kommentar VRG, § 43 N. 11). Eine innerstaatliche Genehmigung liegt vor, wenn das antragstellende und das genehmigende Organ demselben Staatswesen, d. h. derselben Körperschaft oder Anstalt des öffentlichen Rechts (Organisation des öffentlichen Rechts), angehören. Zu dieser Gruppe gehören insbesondere die Verordnungen des Regierungsrates, die der Genehmigung des Kantonsrates unterstehen. Demgegenüber liegt eine subordinationsrechtliche Genehmigung vor, wenn das antragstellende und das genehmigende Organ nicht derselben Körperschaft oder Anstalt des öffentlichen Rechts angehören. Als wichtiges Beispiel kann die Genehmigung von Gemeindeordnungen durch den Regierungsrat erwähnt werden.

Nach der Literatur kann ein innerstaatlicher Genehmigungsentscheid nicht vor Gericht angefochten werden. Begründet wird dies im Wesentlichen damit, dass die Genehmigung hier ein Akt der Rechtsetzung sei: Das genehmigende Organ hat die Rechtsetzungskompetenz im Umfang des Genehmigungsvorbehalts nicht delegiert und wirkt insoweit als erlassendes Organ mit (Gadola, S. 291).

Im Subordinationsverhältnis hingegen wird die Genehmigung von Erlassen als präventives Aufsichtsmittel betrachtet: Das genehmigende Organ prüft, ob der zu genehmigende Erlass mit höherem Recht übereinstimmt. Dabei handelt es sich nur um eine provisorische Prüfung; kommt die Genehmigungsbehörde zu neuen Erkenntnissen, kann sie die Genehmigung widerrufen oder korrigieren. Mithin handelt es sich hier um eine Feststellungsverfügung, die selbstständig angefochten werden können soll (Gadola, S. 295, so für die Genehmigung von kommunalen Erlassen durch kantonale Instanzen ausdrücklich auch Kiener, S. 238). In ständiger Rechtsprechung erachtete das Bundesgericht entsprechende Genehmigungsentscheide als zulässiges Anfechtungsobjekt einer staatsrechtlichen Beschwerde. Es ist zu erwarten, dass das Bundesgericht diese Praxis unter dem Bundesgerichtsgesetz fortsetzen wird. Demzufolge müssen Genehmigungsentscheide bereits vor dem kantonalen Verwaltungsgericht angefochten werden können, denn es handelt sich hier nicht um Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter im Sinne von Art. 86 Abs. 3 BGG. Allerdings kommt hier die Beschwerde an das Verwaltungsgericht nur bei Nichtgenehmigungen oder nicht vorbehaltlosen Genehmigungen in Frage. Denn bei Erlassen, die vorbehaltlos genehmigt werden, müsste bereits der Erlass selbst bzw. der Beschluss des betreffenden staatlichen Organs angefochten werden. Als nicht vorbehaltlose Genehmigung hat auch die hin und wieder anzutreffende Genehmigung «im Sinne der Erwägungen» zu gelten, bei der das genehmigende Organ eine verbindliche Auslegung des zu genehmigenden Erlasses festschreibt. Zu ergänzen bleibt, dass die Genehmigung von Erlassen nicht

dazu führt, dass die Erlasse der abstrakten Normenkontrolle entzogen sind (Gadola, S. 292; BGE 103 Ia 133).

Obwohl einiges für Unterscheidung zwischen innerstaatlicher und subordinationsrechtlicher Genehmigung spricht, sollte doch darauf verzichtet werden, sie im VRG als Grundlage für eine differenzierte Regelung zu verwenden. Denn die Literatur befasste sich mit dem Problem nur am Rande und das Verwaltungsgericht hatte bisher wenige Fälle zu entscheiden. Sinnvoller scheint es, die Frage der Anfechtbarkeit der Nichtgenehmigung eines Erlasses der Praxis zu überlassen: Das Verwaltungsgericht wird im Einzelfall zu entscheiden haben, ob es sich bei einer Nichtgenehmigung um eine beschwerdefähige Anordnung handelt oder nicht. Nach dem Gesagten ist § 43 Abs. 1 lit. d VRG zu streichen.

e) Anordnungen über Erlass und Stundung geschuldeter Abgaben (lit. e)

Nach § 43 Abs. 1 lit. e VRG ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht unzulässig gegen Anordnungen «über Erlass und Stundung geschuldeter Abgaben». Mit Abgaben sind Kausalabgaben gemeint, nicht aber Steuern (Kommentar VRG, § 43 N. 14). Die Voraussetzungen für den Erlass oder die Stundung von Abgaben sind in den einzelnen Gesetzen regelmässig sehr offen umschrieben. So wird z. B. eine besondere oder eine unzumutbare Härte vorausgesetzt. Andernorts wird darauf abgestellt, ob der Schuldner «ausreichende Sicherheit leisten» kann oder ob seine Leistungsfähigkeit «wegen besonderer Verhältnisse beeinträchtigt» ist. Die Regelungen in den einzelnen Erlassen unterscheiden sich ferner darin, ob, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, die Stundung gewährt werden muss («Anspruch» auf Stundung) oder lediglich gewährt werden kann. Beispiel für den ersten Fall ist § 174 PBG, Beispiele für den zweiten Fall finden sich etwa in §§ 70 f. der Stipendienverordnung (LS 416.1) oder in § 44 Abs. 2 EG GSchG.

Unbesehen dieser Unterscheidungen verfügen die rechtsanwendenden Behörden über grosses Ermessen beim Entscheid über den Erlass oder die Stundung von Abgaben. Wie bereits dargelegt, wird allein deswegen eine Entscheidung aber nicht zu einer solchen mit vorwiegend politischem Charakter (vgl. Kap. II.C.3). Demzufolge muss der Entscheid vom Verwaltungsgericht beurteilt werden können (so auch Herzog, S. 103). Das Gericht wird keine Ermessenskontrolle vornehmen, hingegen bei qualifizierten Ermessensfehlern und Verfahrensfehlern einschreiten. § 43 Abs. 1 lit. e VRG ist deshalb zu streichen.

f) Zulassungsbeschränkungen an Hochschulen (lit. f)

Nach § 43 Abs. 1 lit. f VRG ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ausgeschlossen gegen «Anordnungen von Zulassungsbeschrän-

kungen an Hochschulen». Gemäss § 14 UniG kann der Regierungsrat auf Antrag des Universitätsrates «für einzelne Lehrgebiete Zulassungsbeschränkungen anordnen, soweit dies mit Rücksicht auf die Gewährleistung eines ordnungsgemässen Studienbetriebs erforderlich ist». Abs. 2 dieser Bestimmung nennt die für eine Zulassungsbeschränkung (Numerus clausus) erforderlichen Voraussetzungen. Danach muss die Universität «geeignete Massnahmen zur Vermeidung der Beschränkung ergriffen» haben, ferner müssen «die finanziellen Mittel des Kantons eine Verbesserung der Aufnahmefähigkeit der Universität» ausschliessen und es muss «die Koordination mit andern Hochschulträgern gewährleistet» sein. Ähnliche Regelungen finden sich in § 18 FaHG.

Zulassungsbeschränkungen an Hochschulen wirken sich verhältnismässig stark auf nicht zugelassene Personen aus: Ihnen ist jedenfalls an den Zürcher Hochschulen verwehrt, ihren Wunschberuf zu erlernen. Mithin haben sie ein grosses Interesse, Zulassungsbeschränkungen durch ein Gericht überprüfen lassen zu können. Die Berufswahlfreiheit (Art. 27 Abs. 2 BV) verleiht jedoch keinen Anspruch auf Zugang zu einem bestimmten Hochschulstudium. Bei Zulassungsbeschränkungen handelt es sich denn auch immer um Entscheidungen von sehr grosser (bildungs-)politischer Bedeutung. Der Staat ist nicht in der Lage, in den bisher vom Numerus clausus betroffenen Lehrgängen (Human- und Veterinärmedizin) beliebig viele Personen auszubilden; daran hindern ihn die hohen Kosten der Studiengänge, aber auch beispielsweise die beschränkte Zahl an Praktikumsplätzen in den Spitälern. Der Entscheid, wie viele Studienplätze in diesen Lehrgängen zur Verfügung gestellt werden sollen, ist rechtlich nicht vorbestimmt, sondern naturgemäss politischer Natur. Aus diesem Grund sollen Zulassungsbeschränkungen des Regierungsrates auch weiterhin nicht vor Gericht angefochten werden können (n§ 44 Abs. 1 lit. c VRG).

g) Straf- und Polizeistrafsachen, einschliesslich Vollzug von Strafen und Massnahmen (lit. g)

Gemäss § 43 Abs. 1 lit. g VRG ist die Beschwerde gegen Anordnungen «in Straf- und Polizeistrafsachen, einschliesslich Vollzug von Strafen und Massnahmen» unzulässig. Mit Strafsachen sind strafrechtliche Sanktionen nach den Bestimmungen des StGB und des Bundesnebenstrafrechts gemeint. Polizeistrafsachen betreffen Übertretungen des eidgenössischen, des kantonalen und des kommunalen Rechts, für deren Untersuchung und Beurteilung die Gemeinderäte oder Statthalter zuständig sind. Bei Straf- wie auch bei Polizeistrafsachen handelt es sich nicht um öffentlich-rechtliche Angelegenheiten im Sinne von § 1 VRG, weshalb hier unechte Ausnahmen vorliegen (Kommentar VRG, § 43 N. 21), die im Ausnahmekatalog von § 43 Abs. 1 VRG nicht hätten erwähnt werden müssen.

Nach dem Wortlaut von § 43 Abs. 1 lit. g VRG ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht sodann gegen Anordnungen über den Vollzug von Strafen und Massnahmen ausgeschlossen. Werden solche Anordnungen vor das Bundesgericht gezogen, sind sie nach den Vorschriften über die Beschwerde in Strafsachen zu behandeln (Art. 78 Abs. 2 lit. b BGG). Für diese Beschwerdeart ist vorgeschrieben, dass die Kantone als Vorinstanzen des Bundesgerichts obere Gerichte einzusetzen haben, wobei diese Gerichte als Rechtsmittelinstanz entscheiden müssen. Dies gilt auch insoweit, als es um die Anwendung kantonalen Rechts geht. (Letzteres wird vom Bundesgericht nur hinsichtlich der Einhaltung der Bundesverfassung [insbesondere des Willkürverbots] und der kantonalen verfassungsmässigen Rechte geprüft; vgl. Art. 95 lit. a und c BGG.) Ausnahmen von der Rechtsweggarantie, wie sie im Bereich der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gestützt auf Art. 86 Abs. 3 BGG möglich sind, sind für den Bereich der Beschwerde in Strafsachen nicht vorgesehen. § 43 Abs. 1 lit. g VRG ist demzufolge zu streichen.

h) Anordnungen auf dem Gebiet der Fremdenpolizei (lit. h)

Nach lit. h von § 43 Abs. 1 VRG sind Anordnungen «auf dem Gebiet der Fremdenpolizei» von der Beschwerde an das Verwaltungsgericht ausgeschlossen. Im Wesentlichen geht es hier um Entscheide über Aufenthalt und Niederlassung von Ausländerinnen und Ausländern (VRG-Kommentar, § 43 N. 31). Solche Entscheide haben nicht vorwiegend politischen Charakter im Sinne von Art. 86 Abs. 3 BGG, obwohl einzelne Fälle in der Öffentlichkeit mitunter grosses Aufsehen erregen und so zu einem Politikum werden. Demzufolge ist lit. h von § 43 Abs. 1 VRG aufzuheben.

i) Anordnungen auf dem Gebiet des Militärwesens und des Zivilschutzes (lit. i)

Der Rechtsmittelzug in Militärsachen ist weitgehend durch das Bundesrecht geregelt. Nach Art. 36 MG haben Angehörige der Armee das Recht, Dienstbeschwerde zu erheben, wenn sie der Ansicht sind, ein Vorgesetzter, ein anderer Angehöriger der Armee oder eine Militärbehörde habe ihnen «Unrecht getan» (Abs. 1). Der Entscheid über die Dienstbeschwerde kann bei der nächst höheren Stelle und deren Entscheid beim zuständigen eidgenössischen Departement angefochten werden. Das Departement entscheidet endgültig (Abs. 2). Entscheide der kantonalen Militärdirektion hingegen können direkt beim Eidgenössischen Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) angefochten werden, wenn das kantonale Recht keinen Weiterzug an die Kantonsregierung vorsieht (Abs. 3). Die Dienstbeschwerde ist auch in Kommandosachen nach Art. 37 MG zulässig.

Besondere Verfahrensbestimmungen bestehen bei Aufgeboten, Dienstverschiebungen usw. sowie bei Entscheiden betreffend die Militärdiensttauglichkeit (Art. 38 f. MG). In andern nicht vermögensrechtlichen Angelegenheiten richtet sich der Rechtsschutz vor kantonalen Behörden nach dem kantonalen Verwaltungsverfahrenrecht (Art. 40 Abs. 1 MG).

Soweit das Militärgesetz vorsieht, dass eine Anordnung der kantonalen Militärdirektion (Sicherheitsdirektion) direkt beim VBS angefochten werden kann, ergibt sich der Ausschluss der Beschwerde an das Verwaltungsgericht aus dem Bundesrecht; die Abweichung vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV ist hinzunehmen. Die in der Regel geringe Bedeutung der Anordnungen in diesem Bereich rechtfertigt es auch nicht, von der Möglichkeit gemäss Art. 36 Abs. 3 MG Gebrauch zu machen, wonach das kantonale Recht vorschreiben kann, dass Anordnungen der Militärdirektion zunächst beim Regierungsrat anzufechten sind.

Soweit das Militärgesetz aber auf den Rechtsschutz gemäss kantonalem Verwaltungsverfahrenrecht verweist (Art. 40 Abs. 1 MG), ist der Rechtsmittelzug an das Verwaltungsgericht zu gewährleisten, denn es handelt sich hier nicht um Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter.

Verfügungen betreffend Wehrpflichtersatzabgabe können mit Einsprache bei der Veranlagungsbehörde und die Einspracheentscheide mit Beschwerde bei der kantonalen Rekurskommission angefochten werden (Art. 30 f. WPEG). Kantonale Rekurskommission sind die Steuerrekurskommissionen (§ 1 Abs. 2 Verordnung über die Wehrpflichtersatzabgabe; LS 634.5). Der Entscheid der kantonalen Rekurskommission kann mit Beschwerde beim Bundesgericht angefochten werden (Art. 31 Abs. 3 WPEG). Der Rechtsmittelzug im Bereich der Wehrpflichtersatzabgabe ist somit abschliessend durch das Bundesrecht geregelt.

Was das Gebiet des Zivilschutzes betrifft, sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass es sich hier um Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter im Sinne von Art. 86 Abs. 3 BGG handelt.

Nach dem Gesagten ist lit. i von § 43 Abs. 1 VRG ersatzlos aufzuheben.

j) Anordnungen im Bereich des Kirchenwesens (lit. k)

Das Rechtsmittelverfahren im Bereich des Kirchenwesens wurde mit dem Kirchengesetz vom 9. Juli 2007 (KiG; vollständige Inkraftsetzung auf den 1. Januar 2010 [OS 63, 152]) neu gefasst. In diesem Zusammenhang wurde auch § 43 Abs. 1 lit. i VRG neu formuliert. Danach ist die Beschwerde «im Bereich des Kirchenwesens bei Kultus-

fragen» ausgeschlossen. Diese Regelung stimmt mit dem höherrangigen Recht überein und könnte an sich unverändert übernommen werden. Indessen erweckt sie den Eindruck, dass in allen übrigen kirchlichen Angelegenheiten die Beschwerde vor Verwaltungsgericht zulässig ist. Dieser Eindruck trifft nicht zu: Gemäss Kirchengesetz sind Anordnungen kirchlicher Behörden nur in zwei Bereichen vor Verwaltungsgericht anfechtbar.

- Anordnungen kirchlicher Behörden sind insoweit bei den staatlichen Organen (und damit letztlich auch beim Verwaltungsgericht) anfechtbar, als sie sich unmittelbar auf kantonales Recht stützen (§ 18 Abs. 1 KiG). Wo dies der Fall ist, ergibt sich aus Art. 130 Abs. 3 KV: «Das [staatliche] Gesetz regelt: a) die Grundzüge der Organisation der kirchlichen Körperschaften; b) die Befugnis zur Erhebung von Steuern; c) die staatlichen Leistungen und d) die Zuständigkeit und das Verfahren für die Wahl der Pfarrerinnen und Pfarrer sowie deren Amtssitz.»
- Ferner können Entscheide kirchlicher Behörden dann vor das Verwaltungsgericht gezogen werden, wenn die Kirchenordnung hierfür keine Zuständigkeit der kirchlichen Rekurskommissionen vorsieht. Ausgenommen von der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts sind indessen in jedem Fall «die gerichtliche Beurteilung kultischer Fragen» und Entscheidungen mit vorwiegend politischem Charakter, für welche die Kirchenordnung den Weiterzug an die kirchliche Rekurskommission oder das Verwaltungsgericht ausschliesst (§ 18 Abs. 3 KiG).

Diese differenzierten Regelungen sind nicht geeignet, in den Ausnahmekatalog des VRG aufgenommen zu werden. Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts wird im Einzelfall auf der Grundlage des vorstehend erläuterten § 18 KiG zu beurteilen sein. Zum Vorbehalt ergänzender Regelungen in den Spezialgesetzen vgl. n§ 44 Abs. 2 VRG.

k) Anordnungen über den Erwerb des Bürgerrechts (lit. l)

Die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist ausgeschlossen gegen Anordnungen «über den Erwerb des Bürgerrechts, sofern kein Anspruch auf Einbürgerung besteht» (§ 43 Abs. 1 lit. l VRG). Kein Anspruch auf Einbürgerung besteht bei den sogenannten ordentlichen Einbürgerungen im Sinne von Art. 12 ff. BÜG. Diesbezüglich schreibt das Bundesrecht den Kantonen vor, obere Gerichtsbehörden einzusetzen, «die als letzte kantonale Instanzen Beschwerden gegen ablehnende Entscheide über die ordentliche Einbürgerung beurteilen» (Art. 50 BÜG). Lit. l von § 43 Abs. 1 VRG ist demzufolge aufzuheben.

- l) Anordnungen des Verkehrsrates über die Ausgestaltung der Grundversorgung und die Festlegung der übrigen Verkehrsangebote (lit. m)

Gemäss § 29 PVG steht den Gemeinden der Rekurs an den Regierungsrat zu in Streitigkeiten über die Ausgestaltung der Grundversorgung mit öffentlichem Verkehr, über die Festlegung des Verbundangebotes und über die Kostenanteile der Gemeinden. § 43 Abs. 1 lit. m VRG schliesst die Beschwerde an das Verwaltungsgericht insoweit aus, als es um Anordnungen «des Verkehrsrates über die Ausgestaltung der Grundversorgung und die Festlegung der übrigen Verkehrsangebote» geht. Umgekehrt kann eine Gemeinde Anordnungen betreffend ihre Kostenanteile vor Verwaltungsgericht anfechten (Kommentar VRG, § 43 N. 48).

Wird im Rahmen der Festlegung des Verbundangebots eine besondere Festlegung einer Gemeinde berücksichtigt, so kann sich das auf die anderen Gemeinden des betreffenden regionalen Planungsverbandes, ja sogar auf alle Gemeinden des Kantons und auf den Kanton selbst auswirken. Das Verfahren zur Festlegung des Verbundangebotes (sogenanntes Fahrplanverfahren) sieht deshalb zahlreiche Anhörungs- und Mitwirkungsmöglichkeiten der Gemeinden, der regionalen Planungsverbände und der Transportunternehmungen vor. Dass sich die Festlegung des Verbundangebots auf alle Gebietskörperschaften des Kantons auswirkt und dass bei seiner Festlegung eben diese Auswirkungen mit zu berücksichtigen sind, zeichnet den Entscheid als einen mit vorwiegend politischem Charakter aus. Dies rechtfertigt es, am Ausschluss der Beschwerde an das Verwaltungsgericht festzuhalten, soweit es um die Ausgestaltung der Grundversorgung und die Festlegung der übrigen Verkehrsangebote geht (n§ 44 Abs. 1 lit. e).

5. Ausschluss des Weiterzugs an ein oberes Gericht: neue Fälle

Die Durchsicht des kantonalen Rechts hat ergeben, dass bei einer Reihe weiterer Gesetzesbestimmungen die Beurteilung durch ein Gericht ausgeschlossen werden sollte, wenn es zu einer Rechtsstreitigkeit kommt. Der Ausnahmekatalog von n§ 44 Abs. 1 VRG ist deshalb wie folgt zu ergänzen.

- a) Beschlüsse des Regierungsrates in Gemeindeangelegenheiten

Gemäss Gemeindegesetz haben der Regierungsrat und der Kantonsrat bei einer Reihe bedeutungsvoller Gemeindeangelegenheiten mitzuwirken. Gegen entsprechende Akte könnte eine Gemeinde grundsätzlich an das Verwaltungsgericht gelangen, sofern die Legitimationsvoraussetzungen für Gemeinden erfüllt sind (vgl. n§ 49 in Ver-

bindung mit § 21 Abs. 2 VRG sowie die Erläuterungen hierzu in Kap. VIII.8.b). Was die Beschlüsse des Kantonsrates betrifft (vgl. z. B. § 2 Abs. 2, § 3 Abs. 1 und 2 oder § 13a GG), soll die Beschwerde an das Verwaltungsgericht indessen grundsätzlich ausgeschlossen sein (n§ 42 lit. b VRG; vgl. Kap. IV.B). Unter den Akten des Regierungsrates in Gemeindeangelegenheiten findet sich eine Reihe mit vorwiegend politischem Charakter, die den Beschwerdeausschluss als zweckmässig erscheinen lässt. Im Einzelnen geht es um folgende Akte (vgl. n§ 44 Abs. 1 lit. d VRG):

- Genehmigung von Grenzveränderungen unter Gemeinden (§ 2 Abs. 1 und 2 GG),
- Genehmigung der Vereinigung einer Schulgemeinde mit einer politischen Gemeinde oder einer andern Schulgemeinde (§ 4 Abs. 1 GG; eine Nichtgenehmigung der in diesem Zusammenhang erforderlichen Änderung der Gemeindeordnung wäre hingegen anfechtbar, vgl. Kap. II.C.4.d),
- Bildung von Zweckverbänden unter Schulgemeinden gegen deren Willen (§ 7 Abs. 2 GG),
- Bewilligung von Subventionen an Gemeinden bei Veränderungen der Gemeindeeinteilung (§ 8 GG),
- Einräumung des Rechts auf Bezug von Informationen aus dem Einwohnerregister an andere als die in § 39a Abs. 1 GG genannten religiösen Gemeinschaften (§ 39a Abs. 2 GG),
- Ausnahmegewilligung für die Einführung eines Gemeindeparlaments in politischen Gemeinden, die sich nicht mit der Schulgemeinde vereinigt haben (§ 88a Abs. 3 GG),
- Vereinigung von Friedensrichterkreisen (§ 100a Abs. 1 GG),
- Festlegung der Zivilstandskreise nach § 1 Abs. 1 der kantonalen Zivilstandsverordnung (LS 231.1; vgl. auch n§ 26 Abs. 1 EG zum ZGB) und der Betreibungskreise nach § 1 Abs. 2 EG SchKG. Eine Nichtgenehmigung eines Zusammenarbeitsvertrages unter Gemeinden im Nachgang zur Festlegung des Zivilstands- bzw. Betreibungskreises ist hingegen anfechtbar.

b) Universitätsspital Zürich; Kantonsspital Winterthur

Das Universitätsspital Zürich und das Kantonsspital Winterthur sind Anstalten des kantonalen öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit (§ 1 USZG; § 1 KSWG). Auch wenn eine Anstalt über eigene Rechtspersönlichkeit verfügt, ist sie doch nur in dem Mass autonom, als ihr das Gesetz Selbstständigkeit einräumt. Im operativen Bereich sind die beiden Spitäler weitgehend selbstständig; sie erfüllen ihre Aufgaben unabhängig vom Regierungsrat und der kantonalen Verwaltung. Hinsichtlich des Inhalts und des Umfangs der zu erbrin-

genden Leistungen aber sind sie weitgehend an die Vorgaben des Regierungsrates gebunden: Der Regierungsrat legt mit der (beim Bundesrat anfechtbaren) Spitalliste die medizinischen Leistungsaufträge der Spitäler im Grundsatz fest, kann darüber hinaus aber noch weitere Leistungsaufträge bestimmen (§ 3 Abs. 1 und 2 USZG; § 3 Abs. 1 und 2 KSWG). Auf der Grundlage dieser Leistungsaufträge schliesst die zuständige Direktion des Regierungsrates mit den Spitälern sogenannte Leistungsvereinbarungen ab, in denen jährlich die Leistungsmengen und Preise festgelegt werden (§ 4 Abs. 1 USZG; § 4 Abs. 1 KSWG). Können sich die Direktion und die Spitäler nicht einigen, so entscheidet der Regierungsrat endgültig über die Streitigkeit (§ 9 Ziff. 3 USZG; § 8 Abs. 3 KSWG). Gleiches gilt bei Streitigkeiten über Forschungs- und Lehrleistungsverträge, die das Universitätsspital mit der Universität Zürich abzuschliessen hat (§§ 6 Abs. 1 und 4 Abs. 1 USZG). Insoweit der kantonale Gesetzgeber dem Regierungsrat die Kompetenz zum abschliessenden Entscheid über Streitigkeiten eingeräumt hat, welche die beiden Spitäler betreffen, hat er deren Autonomie zulässigerweise eingeschränkt; in diesem Umfang muss folglich auch der gerichtliche Rechtsschutz ausgeschlossen sein. Aus Gründen der Transparenz ist der Ausschluss der Beschwerde an das Verwaltungsgericht im VRG ausdrücklich zu regeln (n§ 44 Abs. 1 lit. f VRG).

III. Blick auf einzelne Sachbereiche

A. Stimmrechtssachen

Unter «Stimmrechtssachen» werden Angelegenheiten der politischen Stimmberechtigung der Bürgerinnen und Bürger sowie der Volkswahlen und -abstimmungen verstanden (vgl. Art. 88 BGG). Die Regelung der Vorinstanzen des Bundesgerichts in Stimmrechtssachen unterscheidet sich von der allgemeinen Regelung. Art. 88 BGG lautet:

«Vorinstanzen in Stimmrechtssachen

¹ Beschwerden betreffend die politische Stimmberechtigung der Bürger und Bürgerinnen sowie betreffend Volkswahlen und Abstimmungen sind zulässig:

- a. in kantonalen Angelegenheiten gegen Akte letzter kantonalen Instanzen;
- b. (...).

² Die Kantone sehen gegen behördliche Akte, welche die politischen Rechte der Stimmberechtigten in kantonalen Angelegenheiten verletzen können, ein Rechtsmittel vor. Diese Pflicht erstreckt sich nicht auf Akte des Parlaments und der Regierung.»

Hinsichtlich der Vorinstanzen des Bundesgerichts ist demnach wie folgt zu unterscheiden.

1. Erstinstanzliche Akte des Kantonsrates und des Regierungsrates

In kantonalen Stimmrechtssachen kann es zu folgenden erstinstanzlichen Akten des Kantonsrates kommen:

- Teilung oder Ungültigerklärung einer Volksinitiative (Art. 28 Abs. 2 KV),
- Erhaltung der Ergebnisse der Kantonsratswahl (§ 5 Abs. 1 KRG),
- Unterstellung oder Nichtunterstellung eines Kantonsratsbeschlusses unter das obligatorische oder das fakultative Referendum,
- dringliche Inkraftsetzung eines Gesetzes (Art. 37 KV),
- Beschluss eines Gegenvorschlags zu einer Volksinitiative (Art. 30 KV),
- Beschluss einer Teil- oder Variantenabstimmung (Art. 34 KV).

Beim Regierungsrat sind folgende erstinstanzliche Akte zu erwähnen:

- Anordnung einer kantonalen Volkswahl oder Volksabstimmung (§ 57 Abs. 1 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 lit. a GPR),
- Beschluss des Beleuchtenden Berichts zu einer kantonalen Volksabstimmung, soweit der Kantonsrat nicht seine Geschäftsleitung damit betraut hat (§ 64 Abs. 3 GPR),
- Entscheid über den Einsatz eines Beiblattes bei einer kantonalen Wahl (§ 61 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 lit. a GPR),
- Zuweisung eines Amtes, wenn sich eine Person, die nach einer Wahl zwei unvereinbare Ämter bekleidet, nicht für das eine oder andere Amt entscheidet (§ 30 Abs. 2 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 lit. a GPR).

Aus Art. 88 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 BGG folgt, dass jedenfalls erstinstanzliche Akte des Kantonsrates und des Regierungsrates direkt vor Bundesgericht angefochten werden können. Gemäss der Botschaft des Bundesrates wird damit auf die bisherige Rechtslage in den Kantonen Rücksicht genommen. Nach der Botschaft ist es nicht nötig, die Kantone zu einer Änderung ihrer diesbezüglichen politischen Systeme zu veranlassen, da der überwiegend politische Charakter in diesen Angelegenheiten unbestreitbar gegeben sei (Botschaft 2001, S. 4327).

Insbesondere die Akte des Kantonsrates in Stimmrechtssachen, aber auch solche des Regierungsrates sind von verhältnismässig grosser politischer Bedeutung, sodass dem Verwaltungsgericht hier keine Rechtsprechungsfunktion übertragen werden soll. Vielmehr sollen

erstinstanzliche Akte des Kantonsrates und des Regierungsrates in Stimmrechtssachen unter Ausschöpfung der bundesrechtlich geschaffenen Möglichkeit direkt mit Beschwerde beim Bundesgericht angefochten werden können (§§ 42 lit. b und 44 Abs. 1 lit. a VRG). Einzig bei Realakten des Regierungsrates (z. B. Anordnung einer Volksabstimmung oder Beschluss eines Beleuchtenden Berichts) drängt es sich auf, den Regierungsrat in Kenntnis der konkreten Einwände gegen seinen Akt nochmals entscheiden zu lassen (Einspracheverfahren nach § 10d Abs. 1 VRG).

2. Rekursentscheide des Kantonsrates und des Regierungsrates

Der vorstehend zitierte Art. 88 Abs. 2 Satz 2 BGG lässt offen, ob der direkte Weiterzug an das Bundesgericht (d. h. unter Auslassung eines oberen kantonalen Gerichts) auch dann zulässig ist, wenn der Kantonsrat oder der Regierungsrat nicht als erste Instanz, sondern als Rekursinstanz entschieden hat. Satz 1 der zitierten Norm schreibt einzig vor, gegen Akte anderer Organe als des Regierungsrates oder des Kantonsrates «ein Rechtsmittel» vorzusehen, ohne zu sagen, ob es sich bei der Rechtsmittelinstanz um ein Gericht handeln muss oder ob auch der Kantonsrat oder der Regierungsrat als letzte kantonale Instanz über das Rechtsmittel entscheiden kann.

Nach der Botschaft des Bundesrates zum Bundesgerichtsgesetz soll diese Frage durch die Rechtsprechung des Bundesgerichts entschieden werden (Botschaft 2001, S. 4327). Gemäss der überwiegenden Meinung in der Literatur ist auch in Stimmrechtssachen der Rechtsweg an ein oberes kantonales Gericht zu garantieren, ausgenommen – kraft ausdrücklicher Regelung in Art. 88 Abs. 2 Satz 2 BGG – bei den vorstehend behandelten erstinstanzlichen Akten des Parlaments oder der Regierung. Mithin wird verlangt, dass gegen erstinstanzliche Akte anderer Organe als jenen des Kantonsrates oder des Regierungsrates der Rechtsmittelzug letztlich an ein oberes kantonales Gericht zu führen ist, selbst wenn vorgängig der Regierungsrat oder der Kantonsrat als Rekursinstanz entschieden hat (Steinmann, BSK BGG, Art. 88 N. 15–18, mit Hinweisen). Das Bundesgericht hat in einem verhältnismässig deutlichen Obiter Dictum ebenfalls diese Meinung vertreten (BGE vom 12. Februar 2007, 1P.338/2006 und 1P.582/2006, E. 3.10, publiziert in ZBl 108 [2007], S. 313 ff., mit Hinweisen auf die Literatur, bestätigt im Urteil 1C_185/2007 vom 6. November 2007, E. 1.2, vgl. BGE 134 I 199, E. 1.2).

Die Auffassung der Lehre und des Bundesgerichts erscheint zwar nicht zwingend, doch kann ihr grundsätzlich gefolgt werden: Auch gegen Rekursentscheide des Regierungsrates oder des Kantonsrates soll

die Beschwerde an das Verwaltungsgericht offenstehen (vgl. n§ 41 Abs. 1). Davon auszunehmen ist ein Fall: Der Kantonsrat wirkt in einem einzigen Bereich als Rechtsmittelinstanz, nämlich bei Rekursen, die sich gegen die Wahl des Kantonsrates selbst richten (vgl. § 149 Abs. 2 lit. a GPR; n§ 19b Abs. 2 lit. d VRG). Gegen solche Rekursentscheide soll der Weiterzug ans Verwaltungsgericht ausgeschlossen sein (n§ 42 lit. b VRG). Es wäre nicht opportun, beispielsweise den Regierungsrat über Rekurse betreffend die Wahl des Kantonsrates entscheiden zu lassen. Andererseits ist es aus Gründen der Gewaltenteilung und mit Blick darauf, dass der Kantonsrat Wahlorgan der Mitglieder des Verwaltungsgerichts ist, nicht sinnvoll, das Verwaltungsgericht über Beschwerden gegen Rekursentscheide des Kantonsrates betreffend dessen eigene Wahl entscheiden zu lassen; dem Verwaltungsgericht soll diese Aufgabe nicht zugemutet werden.

Nach dem Gesagten ist auch in Stimmrechtssachen grundsätzlich der Weiterzug an ein Gericht – das Verwaltungsgericht – zu gewährleisten, selbst wenn vorgängig der Regierungsrat als Rekursinstanz gewirkt hat. Davon auszunehmen sind erstinstanzliche Akte des Regierungsrates und des Kantonsrates sowie Rekursentscheide des Kantonsrates bei Rechtsmitteln betreffend die Wahl seiner Mitglieder.

3. Weitere Fälle

Bei Stimmrechtssachen auf kommunaler Ebene (Stimmregisterführung; Fragen der politischen Stimmberechtigung in Gemeindeversammlungen; kommunale Wahlen und Abstimmungen; kommunale Volksinitiativen und -referenden) soll der ordentliche Instanzenzug gelten: Gegen entsprechende Akte (vgl. § 19 Abs. 1 lit. c VRG) kommunaler Organe sind der Rekurs an den Bezirksrat (§ 19b Abs. 2 lit. c VRG) und die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zulässig (§ 41 Abs. 1 VRG).

Auch bei Wahlen im Bezirk soll der normale Instanzenzug gelten: Akte kommunaler Organe sind mit Rekurs beim Bezirksrat und mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht anfechtbar. Erstinstanzliche Anordnungen des Bezirkesrates unterliegen dem Rekurs an den Regierungsrat (§ 19b Abs. 2 lit. a Ziff. 3 VRG) und der Beschwerde an das Verwaltungsgericht.

Bei Stimmrechtssachen auf kantonaler Ebene (kantonale Wahlen und Abstimmungen; kantonale Volksinitiativen und Referenden) ist es besonders wichtig, innerhalb des Kantons eine einheitliche Rechtsanwendung zu gewährleisten. Deshalb soll in diesen Fällen gegen Akte kommunaler Organe und Akte der bei Kantonsratswahlen aktiven Kreiswahlvorsteherschaften der Rekurs an die zuständige Direktion

des Regierungsrates (Direktion der Justiz und des Innern) und nicht etwa an den Bezirksrat zulässig sein (§ 19b Abs. 2 lit. b Ziff. 2 VRG). Gegen Rekursentscheide der Direktion kann in der Folge Beschwerde an das Verwaltungsgericht erhoben werden (§§ 41 Abs. 1 und 19 Abs. 3 VRG). Gegen erstinstanzliche Akte der Direktion hingegen sollen – dem normalen Instanzenzug folgend – der Rekurs an den Regierungsrat (§ 19b Abs. 2 lit. a Ziff. 1 VRG) und die Beschwerde an das Verwaltungsgericht offenstehen (§ 41 Abs. 1 VRG).

B. Staatshaftung für Schädigung Dritter

Haftungsansprüche Dritter gegen den Staat können im Privatrecht begründet sein (z. B. Werkeigentümerhaftung nach Art. 58 OR oder Haftung des Staates für die Grundbuchführung nach Art. 955 ZGB), aber auch im kantonalen öffentlichen Recht (vgl. §§ 6 ff. HG). Entsprechende Ansprüche sind mittels Klage bei den Zivilgerichten geltend zu machen (vgl. § 19 Abs. 1 HG), wobei hier ein Vorverfahren vor den staatlichen Behörden zu durchlaufen ist (§§ 22 und 23 HG). Gemäss Art. 77 Abs. 2 KV ist bei Ansprüchen, die auf öffentlichem Recht beruhen, das Klageverfahren nur «in besondern Fällen» zulässig. Liegen hinreichende Gründe für die Zuständigkeit der Zivilgerichte und damit auch für das Festhalten am Klageverfahren vor?

Bundesrechtlich geregelte Haftpflichtansprüche gegenüber staatlichen Behörden und Angestellten (z. B. im Vormundtschaftswesen, als Handelsregisterführer) sowie gegenüber dem Kanton (z. B. als Tierhalter, als Grund- oder Werkeigentümer) sind kraft Bundesrechts wie privatrechtliche Streitigkeiten zu behandeln. Dabei ist seit Längerem die Tendenz festzustellen, dass der Bundesgesetzgeber die Haftung der Kantone für staatliche Tätigkeiten im weiteren Sinn auf zusätzliche Bereiche ausdehnt (z. B. für Zivilstandsbeamtinnen und -beamte, bei Fürsorgerischer Freiheitsentziehung, im Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren). In diesen Bereichen sind die Bestimmungen des Bundeszivilrechts anwendbar und entsprechende Streitigkeiten sinnvollerweise den Zivilgerichten zum Entscheid zuzuweisen. Damit liegt es nahe, die Zivilgerichte auch über Ansprüche entscheiden zu lassen, die einzig auf kantonalem Haftungsrecht beruhen. Die Zersplitterung der Zuständigkeiten würde die einheitliche Entwicklung der Rechtsordnung behindern. Würden auf kantonalem öffentlichem Recht beruhende Schadenersatzforderungen gegen den Kanton nicht mehr im gleichen Verfahren beurteilt, käme es bei konkurrierenden Ansprüchen zudem zu einer Gabelung des Rechtsweges. So müsste z. B. ein Schadenersatzanspruch gegen die Handelsregisterführerin oder den

Handelsregisterführer beim Zivilgericht, gegen den solidarisch mithaftenden Kanton aber beim Verwaltungsgericht geltend gemacht werden. Gleiches gilt für Verantwortlichkeitsansprüche gegen die Vormundin oder den Vormund und die Mitglieder der vormundschaftlichen Behörden bzw. für die solidarisch haftende Gemeinde oder den Kanton. Auch im Bereich der Werkeigentümerhaftung gibt es Streitfragen, die sowohl dem Zivilgericht wie dem Verwaltungsgericht zur Entscheid vorgelegt werden müssten. Da einer geschädigten Person höchstens der volle Schaden zu ersetzen ist, müssten im Einzelfall die Urteile der verschiedenen Gerichtsinstanzen aufeinander abgestimmt werden.

Staatshaftungsrecht und ziviles Haftpflichtrecht stimmen hinsichtlich der Voraussetzungen der Ansprüche (Nachteil, Kausalzusammenhang und Widerrechtlichkeit) und den Folgen der Haftpflicht (Ersatz) weitgehend überein. Ebenso sind die Begriffe und Regeln der beiden Rechtsbereiche praktisch identisch. Im Haftungsgesetz wird auf die Normen des Privatrechts verwiesen (§ 29 HG), soweit dort nicht die Bestimmungen der Art. 41 ff. OR (teilweise wörtlich) übernommen worden sind (vgl. z. B. §§ 7–10 HG mit Art. 44–47 OR). Auch diese Anlehnung des öffentlichen an das private Haftpflichtrecht spricht dafür, entsprechende Ansprüche von Privaten gegen den Staat unbesehen ihrer Rechtsgrundlage von den Zivilgerichten beurteilen zu lassen. Die deutschsprachigen Kantone folgen übrigens mehrheitlich dieser Regelung.

Nach dem Gesagten drängt es sich auf, Haftungsansprüche Privater gegen den Staat unbesehen ihrer Rechtsgrundlage weiterhin durch die Zivilgerichte und damit auch im Klageverfahren beurteilen zu lassen.

C. Personalrecht

1. Allgemeines

Die Anstellungsverhältnisse der öffentlichen Bediensteten sind in aller Regel öffentlich-rechtlicher Natur und werden mit zustimmungsbedürftiger Verfügung, in besonderen Fällen auch mit Vertrag, begründet (vgl. z. B. § 12 Abs. 2 PG). Bei Rechtsstreitigkeiten bestehen für den verwaltungsinternen Rechtsmittelzug keine Sonderregelungen. Demnach gelten die allgemeinen Vorschriften des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (§ 33 PG). Das bedeutet, dass umstrittene Anordnungen mit Rekurs angefochten werden können. Insoweit ist die verfassungsrechtliche Vorgabe der wirksamen Überprüfung einer Anordnung durch eine Rekursinstanz (Art. 77 Abs. 1 KV) eingehalten.

Was den gerichtlichen Rechtsschutz betrifft, sind die allgemeinen Rechtsmittel vor Verwaltungsgericht (Beschwerde nach §§ 41 ff. VRG und Klage nach §§ 81 und 82 VRG) ausgeschlossen (vgl. § 43 Abs. 1 lit. b VRG; keine Erwähnung in den Katalogen von §§ 81 und 82 VRG). Stattdessen sehen §§ 74–80d VRG drei besondere Rechtsmittel vor: die personalrechtliche Beschwerde, den Disziplinarrekurs und die personalrechtliche Klage. Bei näherer Betrachtung zeigt sich, dass für den Disziplinarrekurs heute kein Bedarf mehr besteht und dass sich die Vorschriften zu den beiden andern personalrechtlichen Rechtsmitteln nur unwesentlich von jenen der allgemeinen Rechtsmittel unterscheiden. Aus der Sicht der Praxis befriedigt dieser Zustand nicht, zumal sich der Geltungsbereich der allgemeinen Rechtsmittel nicht leicht von jenem der personalrechtlichen Rechtsmittel abgrenzen lässt und weitere Abgrenzungsprobleme unter den personalrechtlichen Rechtsmitteln bestehen (vgl. Kommentar VRG, Vorbem. zu §§ 74–80d N. 3 und § 76 N. 8). Deshalb sollen die personalrechtlichen Rechtsmittel zugunsten der allgemeinen Rechtsmittel aufgegeben und die das Personalrecht betreffenden Spezialnormen – soweit sinnvoll – in die Normen zu den allgemeinen Rechtsmitteln integriert werden.

2. Personalrechtliche Rechtsmittel vor Verwaltungsgericht im Einzelnen

a) Personalrechtliche Beschwerde

Die personalrechtliche Beschwerde ist zulässig gegen erstinstanzliche personalrechtliche Anordnungen oberster kantonalen Organe, nämlich der Geschäftsleitung des Kantonsrates, des Regierungsrates, der obersten kantonalen Gerichte (ausgenommen das Verwaltungsgericht, § 80d Abs. 1 VRG), des Universitätsrates, des Fachhochschulrates und der selbstständigen kantonalen Behörden (Ombudsperson, Beauftragte oder Beauftragter für den Datenschutz, Leiterin oder Leiter der Finanzkontrolle). Zulässig ist die Beschwerde ferner gegen Rekursentscheide dieser oder anderer Organe (§ 74 Abs. 1 VRG).

Abs. 1 erwähnt die obersten Organe einer Reihe weiterer selbstständiger Anstalten nicht, obwohl auch diese personalrechtliche Anordnungen zu treffen haben, so die Spitalräte des Universitätsspitals und des Kantonsspitals Winterthur (§ 11 Abs. 3 Ziff. 10 und 11 USZG; § 10 Abs. 3 Ziff. 10 und 11 KSWG) und der Verwaltungsrat der Gebäudeversicherung (§ 7a Abs. 1 Ziff. 3 GebVG). Mit der allgemeinen Regelung, wonach das Verwaltungsgericht als letzte kantonale Instanz Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten entscheidet (vgl. n§ 41 Abs. 1 VRG), können fortan die personalrechtlichen Anordnungen der in § 74 Abs. 1 VRG erwähnten Organe wie auch entspre-

chende Anordnungen weiterer oberster Organe vor Verwaltungsgericht angefochten werden. Abs. 1 von § 74 VRG ist damit entbehrlich.

Nach § 74 Abs. 2 VRG in der Fassung des Kirchengesetzes ist die personalrechtliche Beschwerde zulässig gegen personalrechtliche Anordnungen des Kirchenrates, des Synodalarates und der Kirchenpflege der Christkatholischen Kirchengemeinde, sofern nach der Kirchenordnung nicht die Rekurskommission zuständig ist. Diese Regelung ergibt sich bereits aus § 18 Abs. 3 KiG, wonach «Entscheide kirchlicher Behörden [...] letztinstanzlich an die Rekurskommission oder, sofern die Kirchenordnung dies nicht vorsieht, an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden» können. Damit erweist sich auch Abs. 2 von § 74 VRG als entbehrlich.

Nach § 74 Abs. 2 VRG (bzw. § 74 Abs. 3 VRG in der Fassung des Kirchengesetzes) ist die personalrechtliche Beschwerde unzulässig gegen «Anordnungen und Rekursentscheide über die Begründung von Dienstverhältnissen und die Einreihung und Beförderung in Besoldungsklassen und -stufen». Was die Begründung von Dienstverhältnissen betrifft, ist fraglich, ob es sich hier um keine Rechtsstreitigkeiten im Sinne von Art. 29a BV handelt. Schon nach geltendem Recht liegt eine Rechtsstreitigkeit jedenfalls dann vor, wenn eine Entschädigung wegen diskriminierender Ablehnung einer Anstellung nach Art. 13 Abs. 2 GlG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 GlG geltend gemacht wird (Kommentar VRG, § 74 N. 10). Was die Einreihung und Beförderung betrifft, haben entsprechende Anordnungen zumindest mittelbar vermögensrechtliche Wirkungen, sodass nach geltendem Recht an sich die personalrechtliche Klage zu ergreifen wäre (§ 79 VRG). Da zukünftig aber auch vermögensrechtliche Streitigkeiten auf dem Beschwerdeweg vor Verwaltungsgericht ausgetragen werden sollen (vgl. nachstehendes Kap. c), ist der betreffende Ausschluss der personalrechtlichen Beschwerde auch insoweit hinfällig. Zusammengefasst kann es sowohl bei der Begründung von Dienstverhältnissen als auch bei der Einreihung und Beförderung zu Rechtsstreitigkeiten nach Art. 29a BV kommen, sodass der Gerichtszugang gewährleistet werden muss. Der Ausschluss von § 74 Abs. 2 VRG ist deshalb hinfällig.

§ 75 regelt die zulässigen Beschwerdegründe im Verfahren der personalrechtlichen Beschwerde. Die Norm stimmt inhaltlich mit der das allgemeine Beschwerdeverfahren betreffenden Bestimmung überein (vgl. a§§ 50 und 51 VRG; n§ 50 VRG) und ist damit hinfällig.

b) Disziplinarrekurs

Mit einem Disziplinarrekurs können dem Verwaltungsgericht Disziplinarmaßnahmen (z. B. eine Busse oder eine Versetzung in das provisorische Dienstverhältnis) und Rekursentscheide über solche Massnahmen zur Prüfung unterbreitet werden. Anders als bei der per-

sonalrechtlichen Beschwerde prüft das Verwaltungsgericht hier auch die Angemessenheit der Massnahme (§ 78 VRG). Der Disziplinarrekurs nach §§ 76 ff. VRG ist ausgeschlossen, wenn es sich um eine Disziplinar-massnahme nach Art. 14 SchKG handelt. Solche Massnahmen werden von der unteren Aufsichtsbehörde (Bezirksgericht) erlassen und unterliegen gemäss §§ 107 f. GVG der zweiten Beurteilung durch die obere Aufsichtsbehörde (Obergericht; vgl. § 19 EG SchKG).

Mit Erlass des Personalgesetzes vom 27. September 1998 ist das Disziplinarrecht – abgesehen vom Verweis nach § 30 PG – abgeschafft worden. Den Gemeinden ist es aber unbenommen, dieses Instrument in ihrem kommunalen Personalrecht zu verankern. Die meisten Gemeinden kennen kein Disziplinarrecht mehr, so insbesondere die Städte Zürich und Winterthur. Das Verwaltungsgericht hatte in den letzten zehn Jahren etwas mehr als zwanzig Disziplinarrekurse zu entscheiden – der letzte Entscheid datiert aus dem Jahr 2001. Rund zwei Drittel dieser Fälle betrafen den Kanton oder die Stadt Zürich, als dort Disziplinar-massnahmen noch zulässig waren.

Abgesehen vom Verweis sind Disziplinar-massnahmen nicht mehr zeitgemäss. Es stehen andere und geeignetere Mittel zur Verfügung, um die mit dem Disziplinarrecht verfolgten Ziele zu erreichen. Auf kantonaler Ebene kommt man seit Jahren ohne diese Instrumente aus. Deshalb soll es aus der Zürcher «Rechtslandschaft» verschwinden. Damit werden auch die §§ 76–78 VRG betreffend den Disziplinarrekurs entbehrlich. Gemeinden, die Disziplinar-massnahmen noch kennen, werden eingeladen, ihr Personalrecht entsprechend anzupassen. Halten sie daran fest und verfügen sie in einem konkreten Fall eine Disziplinar-massnahme, so wird sich der Rechtsmittelzug zukünftig nach dem allgemeinen Verwaltungsverfahrenrecht richten (Rekurs an den Bezirksamt; Beschwerde an das Verwaltungsgericht). Der einzige Unterschied gegenüber dem geltenden Recht besteht darin, dass die Rüge der Unangemessenheit der Disziplinar-massnahme (vgl. § 78 VRG) vor Verwaltungsgericht nicht mehr zulässig sein wird.

c) Personalrechtliche Klage

Das Verwaltungsgericht beurteilt im Klageverfahren «als einzige Instanz vermögensrechtliche Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis zwischen Angestellten und Körperschaften des öffentlichen Rechts, einschliesslich Schadenersatzforderungen, soweit nicht das Beschwerde- oder Disziplinarrekursverfahren offen stehen» (§ 79 VRG). Wegen des subsidiären Charakters der personalrechtlichen Klage sind im Klageverfahren nur noch Haftungsansprüche des Gemeinwesens gegen Angestellte und von Angestellten gegen das Gemeinwesen zu beurteilen; solches schreibt § 19 Abs. 2 HG ausdrücklich vor (vgl. auch

Kommentar VRG, § 79 N. 3). Das Klageverfahren mag ferner bei vertraglich begründeten Dienstverhältnissen sinnvoll sein (Kommentar VRG, § 79 N. 4).

Gemäss Art. 77 Abs. 2 KV kann das Gesetz das Klageverfahren nur «in besonderen Fällen» vorsehen. Von einem besonderen Fall ist erstens dann auszugehen, wenn keine der beteiligten Parteien berechtigt ist, im fraglichen Rechtsstreit eine Verfügung zu erlassen, zweitens im Bereich der verwaltungsrechtlichen Verträge und drittens dort, wo ein Spezialgesetz das Klageverfahren aus andern Gründen ausdrücklich vorschreibt (vgl. Kap. V.A.5).

Was die Haftungsansprüche zwischen dem Gemeinwesen und den Angestellten betrifft, soll vom Klage- zum Anfechtungsverfahren gewechselt werden (vgl. Kap. VIII.4, Bemerkungen zu § 19 HG). Und bei Streitigkeiten zwischen vertraglich verbundenen Gemeinwesen und Angestellten soll weiterhin der Praxis überlassen bleiben, ob das Gemeinwesen hier eine anfechtbare Verfügung zu erlassen oder eine der Parteien den Klageweg zu beschreiten hat.

Nach dem Gesagten wird der Bereich von personalrechtlichen Streitigkeiten, die im Klageverfahren zu beurteilen sind, weiter schrumpfen. Soweit es solche Fälle überhaupt noch geben wird, können sie im allgemeinen Klageverfahren nach §§ 81 ff. VRG behandelt werden.

3. Verfahrensrechtliche Spezialnormen

Die personalrechtlichen Rechtsmittel vor Verwaltungsgericht weichen in einzelnen Punkten von den «allgemeinen» Rechtsmitteln ab. Im Folgenden ist zu prüfen, ob die Sonderregelungen in den Abschnitt über die allgemeine Beschwerde bzw. die allgemeine Klage zu überführen sind.

a) Beschränkung der Entscheidbefugnis

Wirksamer Rechtsschutz durch ein Gericht setzt voraus, dass das Gericht grundsätzlich berechtigt ist, eine Anordnung, die sich als unrechtmässig erwiesen hat, aufzuheben, um so den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen. Im Bereich des Personalrechts sieht § 80 Abs. 2 VRG eine Ausnahme vor. Danach kann das Verwaltungsgericht, wenn es eine Kündigung, eine Nichtwiederwahl, eine Einstellung im Amt oder eine vorzeitige Entlassung für nicht gerechtfertigt hält, diese Einschätzung lediglich feststellen und eine Entschädigung bestimmen, die das Gemeinwesen zu entrichten hat. Hingegen kann es die mangelhafte Anordnung nicht aufheben. Das Motiv dieser an Art. 336a OR ausgerichteten Einschränkung liegt darin, dass in den genannten Fällen

das Vertrauensverhältnis zwischen Arbeitgeberin oder Arbeitgeber und Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer oft derart stark beeinträchtigt ist, dass eine Aufhebung der angefochtenen Anordnung (und damit eine Weiterbeschäftigung der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers) nicht sinnvoll wäre.

Obwohl nirgends ausdrücklich geregelt, wird die für das Verwaltungsgericht geltende Regelung in der Praxis auch in entsprechenden Rekursverfahren angewendet. In der Kommission des Kantonsrates, die das Personalgesetz vorberaten hatte, wurde ein Antrag, wonach Angestellten bei missbräuchlicher oder sachlich nicht gerechtfertigter Kündigung ein Recht auf Wiedereinstellung eingeräumt werden soll, deutlich abgelehnt. Kürzlich hat der Kantonsrat diese Haltung durch Ablehnung einer Motion bestätigt, die verlangte, dass einer oder einem Angestellten bei missbräuchlicher oder sachlich nicht gerechtfertigter Kündigung die bisherige oder eine andere Arbeit anzubieten sei (vgl. KR-Nr. 235/2006). Auch die gegenwärtige Praxis des Verwaltungsgerichts geht dahin, dass eine materiell nicht gerechtfertigte Beendigung eines Arbeitsverhältnisses durch das Gemeinwesen im Rekursverfahren nicht rückgängig gemacht werden kann (Entscheid vom 11. Juni 2003, PB.2003.00011, E. 2.b und 2.c), wobei immerhin eine Wiedereinstellung aus aufsichtsrechtlichen Gründen vorbehalten bleibt (E. 2.d).

An dieser Rechtslage und Praxis soll nichts geändert werden. Indessen befriedigt das geltende Gesetzesrecht in formaler Hinsicht nicht:

- Aus Gründen der Transparenz sollte im Gesetz ausdrücklich geregelt sein, dass die Regelung von § 80 Abs. 2 VRG auch im Rekursverfahren gilt. Das VRG ist entsprechend zu ergänzen (vgl. n§ 27a VRG).
- § 80 Abs. 2 VRG gilt auch für den Fall der «Nichtwiederwahl». Diese Wendung nahm Bezug auf das frühere Personalrecht und die dort vorgesehene Wahl von Beamtinnen und Beamten. Vor dem Hintergrund des heutigen Personalgesetzes muss die Nichtwiederwahl nicht mehr geregelt werden.

Dass rechtswidrige personalrechtliche Anordnungen in den Fällen von § 80 Abs. 2 VRG nicht aufgehoben, sondern eine Entschädigung nach § 18 Abs. 3 PG zugesprochen wird, entspricht nicht den allgemeinen Erwartungen an ein Rechtsmittelverfahren, denn rechtswidrige Akte können in der Regel von der Rekurs- oder der Beschwerdeinstanz kassiert werden. Insbesondere im Rekursverfahren, das von vielen Verfügungsadressatinnen und -adressaten noch ohne anwaltliche Vertretung geführt wird, drängt sich deshalb eine ausdrückliche Verpflichtung auf, dass über die Frage der Entschädigung von Amtes wegen (und nicht nur auf entsprechenden Antrag hin) zu entscheiden ist (n§ 27a VRG).

b) Aufschiebende Wirkung

Anders als nach allgemeinem Rekurs- und Beschwerderecht (vgl. §§ 25 und 55 VRG) kommen den Rechtsmitteln gegen Kündigung, Einstellung im Amt (vgl. § 29 PG) und vorzeitige Entlassung keine aufschiebende Wirkung zu (§ 80 Abs. 1 VRG). Einem Rechtsmittel aufschiebende Wirkung zu erteilen, ist dann sinnvoll, wenn die Rechtsmittelinstanz eine rechtswidrige Verfügung aufheben kann. Soll die Kassation einer Anordnung wie vorliegend (a§ 80 Abs. 2 VRG; n§§ 27a und 63 Abs. 3 VRG) aber ausgeschlossen sein, macht es keinen Sinn, das Rechtsmittel mit aufschiebender Wirkung auszustatten. Der Regelungsinhalt von a§ 80 Abs. 1 VRG soll deshalb beibehalten und als n§ 25 Abs. 2 lit. a VRG gefasst werden. Ergänzend soll dem Rekurs die aufschiebende Wirkung auch dann entzogen sein, wenn eine Angestellte oder ein Angestellter nach erfolgter Kündigung des Arbeitsverhältnisses freigestellt worden ist (vgl. § 15 VVO). Die Regelung gilt kraft Verweisung auch für das Beschwerdeverfahren (vgl. § 55 VRG).

Auf einen im Vernehmlassungsverfahren angeregten Vorbehalt, wonach ein Rekurs dann aufschiebende Wirkung entfalten solle, wenn sich gemäss dem anwendbaren (kommunalen) Personalrecht die Kündigungsfrist während eines laufenden Rechtsmittelverfahrens verlängert, wird verzichtet. Solche Regelungen würden – so die Stellungnahme der Stadt Zürich, deren Personalrecht eine entsprechende Vorschrift enthält – dazu führen, dass selbst in aussichtslosen Fällen Rechtsmittel ergriffen würden, um Lohnfortzahlungen zu erwirken. Zu einer Wiedereinsetzung im Amt sei es in solchen Fällen in den letzten Jahren kaum je gekommen, da das Verhältnis zwischen Arbeitgeberin oder Arbeitgeber und Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer meist tief zerrüttet sei. Demzufolge unterstützt die Stadt Zürich den hier vorgesehenen Entzug der aufschiebenden Wirkung.

c) Klagen aus vermögensrechtlichen Streitigkeiten

§ 80a VRG enthält einige Verfahrensbestimmungen, die nur die personalrechtliche Klage betreffen. Die Regelungen von Abs. 1 und von Abs. 2 Satz 1 weichen nur unwesentlich vom allgemeinen Klageverfahren ab (vgl. §§ 83 Abs. 1 und 84 Abs. 1 VRG), sodass auf Sondernormen verzichtet werden kann.

Nach § 80a Abs. 2 Satz 2 VRG findet bei personalrechtlichen Klagen in jedem Fall eine mündliche Verhandlung statt. Demgegenüber liegt es beim allgemeinen Klageverfahren im Ermessen des Gerichts, eine mündliche Verhandlung anzusetzen (vgl. § 84 Abs. 2 VRG). Auf die personalrechtliche Sonderregelung soll verzichtet werden, denn auch bei personalrechtlichen Klagen soll das Verwaltungsgericht einzelfallbezogen entscheiden können, ob es eine mündliche Verhandlung

lung anordnen oder darauf verzichten will. Soweit es um zivilrechtliche Ansprüche nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK geht, ist das Gericht ohnehin verpflichtet, auf entsprechenden Antrag hin eine mündliche Verhandlung durchzuführen. In anderen Fällen kann sich eine mündliche Verhandlung als unnötig erweisen, wenn der Sachverhalt durch die Eingaben der Parteien und die Akten erstellt ist.

Gemäss § 80a Abs. 3 VRG stellt das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen fest und würdigt die Beweise nach freiem Ermessen. Es hat die Untersuchungsmaxime mindestens so streng zu handhaben wie im allgemeinen Beschwerdeverfahren (Kommentar VRG, § 80a N. 4–9). Eine Sondernorm für das Beschwerdeverfahren in Personalrechtssachen erübrigt sich damit.

d) Kosten

In personalrechtlichen Rechtsstreitigkeiten vor Verwaltungsgericht werden für Streitigkeiten mit einem Streitwert unter Fr. 20 000 keine Gerichtskosten erhoben, es sei denn, die unterliegende Partei habe durch ihre Prozessführung einen unangemessenen Aufwand verursacht (§ 80b VRG). Demgegenüber werden bei den allgemeinen Rechtsmitteln vor Verwaltungsgericht die Gerichtskosten auch bei tiefen Streitwerten der unterliegenden Partei auferlegt (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG; vgl. Kommentar VRG, § 70 N. 4). An der personalrechtlichen Sonderregelung sollte festgehalten werden, wobei die Kostenbefreiung dem im Privatrecht geltenden Grenzwert von Fr. 30 000 angepasst werden soll (vgl. § 65a Abs. 2 VRG).

D. Begnadigungen

Nach der neuen Kantonsverfassung entscheidet der Kantonsrat über Begnadigungsgesuche, die vom Regierungsrat befürwortet werden (Art. 59 Abs. 2 lit. b KV). Das Begnadigungsgesuch ist an den Regierungsrat zu richten (§ 489 Abs. 1 StPO). Die Staatsanwaltschaft wird zu einem Begnadigungsgesuch angehört; in wichtigen Fällen kann eine Vernehmlassung des erkennenden Gerichts eingeholt werden (§ 490 StPO). Der Regierungsrat entscheidet, ob er das Gesuch unterstützt oder abweist. Im zweiten Fall unterrichtet er die Justizkommission des Kantonsrates über die Gründe (§ 491 StPO). Beschlüsse über Begnadigungen werden nicht begründet (§ 494 StPO). Begnadigungsentscheide des Kantonsrates können weder vor den Strafgerichten noch vor dem Verwaltungsgericht angefochten werden (vgl. a§ 41 Abs. 1 VRG). Praxisgemäss gilt dies auch für die Ablehnung von Begnadigungsgesuchen durch den Regierungsrat.

Nach Auffassung des Bundesgerichts handelt es sich beim Gnadenentscheid um einen Akt «sui generis», der seiner Rechtsnatur nach keine Verfügung darstellt (BGE 106 Ia 132). Aus der Natur des Instituts und aus dem Schweigen des Gesetzgebers hinsichtlich der materiellen Voraussetzungen der Begnadigung lasse sich schliessen, dass diese «nicht nach abstrakt formulierbaren, einheitlichen Regeln zugelassen oder ausgeschlossen werden sollte». Bei der Ausübung des Begnadigungsrechts steht der zuständigen Behörde vielmehr ein praktisch kaum begrenzbares freies Ermessen zu. Sie kann dieses Ermessen nicht nur unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse des Gesuchstellers ausüben, sondern sie darf daneben z. B. auch politische Gesichtspunkte in Betracht ziehen (BGE 107 Ia 105). Es dürfe als ausgeschlossen betrachtet werden, dass der Gesetzgeber «auch nur habe in Kauf nehmen wollen, dass sich in einer nach eidgenössischem Recht zu beurteilenden Strafsache an die Fällung des rechtskräftigen Entscheides nochmals ein gerichtliches Verfahren über die Strafwürdigkeit des Beschuldigten anschliesse, wenn auch unter dem Titel «Begnadigung»» (BGE 107 Ia 106).

Diese Ausführungen treffen auch vor dem Hintergrund der Rechtsweggarantie und des Bundesgerichtsgesetzes zu: Die Frage, ob einem Begnadigungsgesuch entsprochen wird, soll nicht zu einem weiteren gerichtlichen Verfahren führen. Gerade dadurch zeichnen sich solche Entscheide als Akte mit vorwiegend politischem Charakter im Sinne von Art. 86 Abs. 3 BGG aus, für die das kantonale Recht eine Ausnahme vom Weiterzug an ein oberes kantonales Gericht vorsehen kann (Schlussbericht, S. 23; Herzog, S. 104; Kälin, S. 59 Anm. 45; Kley, St. Galler Kommentar BV, Art. 29a N. 36; Tophinke, Art. 86 N. 22) und vorsehen soll (§ 44 Abs. 1 lit. b VRG). Ob hingegen die Verletzung von Verfahrensvorschriften bzw. Parteirechten im Rahmen eines Begnadigungsverfahrens vor Gericht gerügt werden kann (in diesem Sinne Kälin und Kley, a. a. O.), soll der Praxis überlassen bleiben. Das Bundesgericht ist jedenfalls auf die (staatsrechtliche) Beschwerde gegen einen kantonalen Nichteintretensentscheid eingetreten (BGE 117 Ia 86). In einem andern Entscheide hat es ausgeführt, dass der Betroffene mit (staatsrechtlicher) Beschwerde «die Verletzung derjenigen Parteirechte rügen [kann], die ihm aufgrund des kantonalen Rechts oder aufgrund von Art. 9 BV im Begnadigungsverfahren zustehen» (Entscheid 1P.724/2001 vom 20. Dezember 2001, E. 1.2). Auch die Frage, ob die Willkürzüge auch dann erhoben werden kann, wenn sich die Beschwerdeführerin oder der Beschwerdeführer nicht auf eine durch Gesetz oder ein besonderes Grundrecht geschützte Rechtsstellung berufen kann, soll der Gerichtspraxis überlassen bleiben. Das Bundesgericht hat die Frage kürzlich verneint und setzt damit seine bisherige restriktive Praxis zur staatsrechtlichen Beschwerde im Rahmen der subsidiären Verfassungsbeschwerde fort (BGE 133 I 200).

E. Kantonales Sozialversicherungsrecht

Den Kantonen wird weitgehend vorgeschrieben, wie sie den Rechtsschutz im Bereich des Sozialversicherungsrechts des Bundes auszugestalten haben. Nach dem Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts sind erstinstanzliche Anordnungen, die gestützt auf das Sozialversicherungsrecht des Bundes ergangen sind, mit Einsprache beim anordnenden Organ anfechtbar; gegen den Einspracheentscheid ist die Beschwerde an das kantonale Sozialversicherungsgericht möglich; dieses entscheidet als einzige kantonale Instanz (Art. 52, 56 und 57 ATSG).

Im Bereich des ergänzenden, kantonalen Sozialversicherungsrechts drängt es sich auf, dem bundesrechtlich vorgeschriebenen Rechtsmittelzug zu folgen. Damit entfällt zwar die Möglichkeit der wirksamen Überprüfung einer Anordnung durch eine Rekursinstanz, wie dies Art. 77 Abs. 1 KV vorschreibt. Andererseits ist das kantonale Sozialversicherungsrecht inhaltlich so eng mit dem Sozialversicherungsrecht des Bundes verzahnt, dass es nicht sinnvoll wäre, unterschiedliche Verfahrenswege zu normieren.

Im geltenden Recht sind die Rechtsmittelverfahren zum eidgenössischen und zum kantonalen Sozialversicherungsrecht bereits parallel gehalten (vgl. § 3 GSVGer und die dort genannten Verweisungen auf das kantonale Sozialversicherungsrecht), sodass keine Anpassungen erforderlich sind.

IV. Blick auf einzelne Organisationsbereiche

A. Gemeinden

1. Rekursinstanzen bei Entscheiden letzter kommunaler Instanzen

Rechtsmittel in Gemeindesachen werden grundsätzlich vom Bezirksrat oder vom Statthalter entschieden (§§ 10 Abs. 1 und 12 Abs. 1 BezVG), sofern das Spezialgesetz keinen abweichenden Instanzenzug vorsieht (vgl. § 153 GG). Im Sinne solcher Ausnahmeregelungen wirken als Rekursinstanzen die Baurekurskommissionen bei kommunalen Anordnungen im Bereich der Feuerpolizei (§ 15 FFG), die Bildungsdirektion bei Anordnungen von Schulpflegen, die das Arbeitsverhältnis der Lehrpersonen betreffen (§ 10 Lehrpersonalgesetz; 412.31), oder die Volkswirtschaftsdirektion bei kommunalen Anordnungen im Bereich des Gastgewerbes (§ 4 lit. b Gastgewerbegesetz; LS 935.11). Jedoch wird der Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV

unabhängig davon eingehalten, ob kommunale Entscheide mit Rekurs beim Bezirksrat, bei einer Direktion des Regierungsrates oder einer andern Rekursinstanz anzufechten sind; in allen Fällen kann die wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz und der Weiterzug an das Verwaltungsgericht gewährleistet werden.

Nach geltendem Recht können kommunale Anordnungen mit Rekurs an den Bezirksrat weitergezogen werden; anders lautende Rechtsmittelzüge bedürfen einer besonderen gesetzlichen Grundlage. Diese Grundordnung ist sinnvoll: Die Bezirksräte stehen den Gemeinden nahe und sind mit den kommunalen Verhältnissen gut vertraut. Die Wahl einer andern Rekursinstanz bedarf besonderer Gründe. Hier kommen in Betracht:

- *Technizität der Materie.* In administrativen Spezialgebieten verfügt der Bezirksrat nicht über jenes Fachwissen, das in den Direktionen des Regierungsrates vorhanden ist. Dies kann dafür sprechen, eine Direktion als Rekursinstanz zu bezeichnen.
- *Einheitliche Praxis.* Steht in einem Rechtsbereich die einheitliche Rechtsanwendung im ganzen Kanton im Vordergrund, spricht dies für die Wahl der Direktion oder einer andern kantonalen Behörde als Rekursinstanz.

Umgekehrt spricht für die Wahl des Bezirksrates als Rekursinstanz:

- *Subsidiaritätsprinzip.* Danach sollen staatliche Geschäfte auf möglichst tiefer Stufe (Gemeinde vor Bezirk; Bezirk vor Kanton usw.) erledigt werden (vgl. Art. 97 Abs. 1 KV).
- *Vertrautheit mit den örtlichen Verhältnissen.* Erfordert ein Rekursentscheid gute Vertrautheit mit den lokalen Verhältnissen, spricht dies für die Wahl des Bezirksrates als Rekursinstanz.

Die Durchsicht der kantonalen Rechtsordnung hat ergeben, dass die Rechtsmittelzüge gegen kommunale Anordnungen den vorstehenden Kriterien entsprechen; es besteht keine Änderungsbedarf.

2. Entscheidungsdelegation

Die Gemeindeordnung kann vorsehen, dass bestimmte Geschäftszweige durch einzelne oder mehrere Mitglieder einer Behörde (statt der Gesamtheit) erledigt werden (§§ 57 Abs. 1 und 110 GG). In Parlamentsgemeinden kann die Gemeindeordnung sodann einzelne Verwaltungsbefugnisse besonderen Beamten (Angestellten) mit eigener Verantwortlichkeit übertragen (§ 115a GG). Gegen Anordnungen solcher Verwaltungsvorstände, Behördenausschüsse oder Angestellten ist der Rekurs zulässig (§§ 57 Abs. 2 und 115a Abs. 2 GG), und

zwar an die betreffenden Instanzen des Bezirks oder des Kantons (Thalmann, § 57 Kap. 7.1 und § 115a Kap. 4.1). Die Gemeindeordnung kann aber auch vorsehen, dass gegen die Anordnungen der Behördenmitglieder bzw. Angestellten zunächst Einsprache an die Gesamtbehörde zu führen ist; der Rekurs ist dann erst gegen deren Einspracheentscheid zulässig (§ 57 Abs. 3 und § 115a Abs. 3 GG).

In der Stadt Zürich hat der Stadtrat die Sachbereiche festgelegt, die erstinstanzlich von den Departementen erledigt werden. Diese Kompetenzen sind zum Teil an die Ämter weiterdelegiert worden. Verfügt ein Departement oder ein Amt erstinstanzlich und wird dagegen Einsprache erhoben, so bereitet das verfügende Departement den Einspracheentscheid vor. Mitbetroffene Amtsstellen erhalten Gelegenheit zur Stellungnahme. In der Folge verfasst die Rechtskonsultantin oder der Rechtskonsulent des Stadtrates zum Entwurf («Vernehmlassung») einen Mitbericht und nimmt unter Umständen mit dem verfügenden Departement Rücksprache. Je nach Sachbereich (Personalsachen, Datenschutzfragen) werden weitere Mitberichte der zuständigen Fachinstanzen eingeholt. Das Dossier mit der Vernehmlassung des verfügenden Departements und dem Mitbericht bzw. den Mitberichten geht schliesslich an ein weiteres, bisher nicht beteiligtes Departement, das dem Stadtrat Antrag für den Einspracheentscheid stellt.

Sieht eine Gemeindeordnung die Möglichkeit der Delegation an Behördenmitglieder oder Angestellte vor und schreibt sie für diesen Fall die Einsprache an die Gesamtbehörde vor, so wird dem Regelinstanzenzug gemäss Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV ein weiteres, ausserordentliches Rechtsmittel vorgeschaltet. Nach Satz 2 von Art. 77 Abs. 1 KV ist das nur in begründeten Fällen zulässig.

Der Regelinstanzenzug liesse sich dadurch verwirklichen, dass gegen die Entscheide der Behördenmitglieder oder Angestellten direkt an die übergeordnete Verwaltungseinheit auf Bezirks- oder Kantonebene rekuriert würde. Damit würde der Instanzenzug verkürzt und die Kosten für die Privaten und den Staat würden verringert (vgl. allerdings Kap. IV.A.3, am Ende). Andererseits verlöre eine Gemeinde so die Möglichkeit, Entscheidungsbefugnisse zu delegieren und gleichwohl im Streitfall als erste Rechtsmittelinstanz entscheiden zu können. Die Reaktion vieler Gemeinden wäre wohl, auf die Delegation von Entscheidungsbefugnissen an Behördenmitglieder oder Angestellte zu verzichten und die Angelegenheiten vermehrt durch die Gemeindevorsteherchaften oder andere Gesamtbehörden entscheiden zu lassen. Ein solches Ergebnis ist aus verfahrensökonomischer Sicht abzulehnen.

Der Rechtsmittelzug in kommunalen Angelegenheiten liesse sich ferner dadurch dem verfassungsmässigen Regelfall annähern, dass die

Einspracheentscheide der Gesamtbehörde direkt an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden könnten, ohne dass vorgängig ein Rekursverfahren vor den Instanzen des Bezirks oder Kantons zu durchlaufen wäre. Nach Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV muss indessen eine wirksame Überprüfung durch die Rekursinstanz sichergestellt sein. Das Einspracheverfahren nach § 57 Abs. 3 GG erfüllt diese Voraussetzung nicht, denn die erstinstanzlich anordnenden Behördenmitglieder wirken auch beim Einspracheentscheid der Gesamtbehörde mit (Thalman, § 57 Ziff. 7.2.3). Wenn zudem gemäss § 115a GG einzelne Verwaltungsbefugnisse an Angestellte zur selbstständigen Erledigung delegiert worden sind, so ist zumindest in kleineren Parlamentsgemeinden damit zu rechnen, dass diese Angestellten über die Einsprache zwar nicht mitentscheiden, diese aber doch vorbereiten.

Insgesamt wäre es mit wesentlichen Nachteilen verbunden, wenn die Einsprachemöglichkeit nach den §§ 57 Abs. 3 und 115a Abs. 3 GG abgeschafft würde. Abweichend vom normalen Instanzenzug gemäss Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV ist deshalb den Gemeinden weiterhin zu ermöglichen, in ihren Gemeindeordnungen das Einspracheverfahren vorzusehen.

3. Kommunales Einspracheverfahren

Nach a§ 10a Abs. 2 lit. b VRG kann eine verfügende Behörde eine Anordnung ohne Begründung und mit der Möglichkeit der Einsprache bei ihr erlassen (vgl. Kap. V.D). Wird Einsprache erhoben, ist die Behörde verpflichtet, ihre Anordnung «uneingeschränkt zu überprüfen und nochmals über die Sache zu entscheiden».

Das Einspracheverfahren nach a§ 10a Abs. 2 lit. b VRG (bzw. n§ 10b VRG) kann auch in Verbindung mit der soeben dargestellten Delegation von Entscheidungsbefugnissen an einzelne Mitglieder einer Behörde oder an Angestellte zur Anwendung kommen. Diesfalls hat eine Verfügungsadressatin oder ein Verfügungsadressat zunächst Einsprache nach § 10a Abs. 2 lit. b VRG bei der verfügenden Amtsstelle zu erheben. Deren Einspracheentscheid untersteht der Einsprache nach Gemeindegesetz an die zuständige kommunale Behörde. Gegen diesen Einspracheentscheid ist der Rekurs in der Regel an den Bezirksrat möglich. Der Rekursentscheid untersteht der Beschwerde an das Verwaltungsgericht. Mithin ist allein innerkantonal ein vierstufiger Rechtsmittelzug zu durchlaufen. Dies kann zu beträchtlichen Verzögerungen und zu einem grossen prozessualen Aufwand seitens der Verfügungsadressatinnen und -adressaten und des Staates führen.

Gleichwohl sollte auch im kommunalen Bereich an der Einsprachemöglichkeit nach Verwaltungsrechtspflegegesetz festgehalten wer-

den. Insbesondere bei Massengeschäften kann die Verwaltung so Ressourcen sparen, indem der Begründungsaufwand vermindert wird.

Eine Verkürzung des Instanzenzugs könnte dadurch erreicht werden, dass bei einer Einsprache nach Verwaltungsrechtspflegegesetz der Einspracheentscheid direkt mit Rekurs beim Bezirksrat angefochten werden könnte. Bei einer solchen Lösung käme indessen die Aufsichts- und Lenkungsfunktion des Rekurses (vgl. Kap. II.A.2.c) nicht mehr zum Tragen: Die verantwortliche Gemeindebehörde könnte die Praxis einer untergeordneten Verwaltungseinheit weder im konkreten Einzelfall noch allgemein im Rahmen der Rechtsmitteltätigkeit beeinflussen. Zudem könnten weniger Rechtsmittelverfahren bereits auf Gemeindeebene abschliessend erledigt werden; für die Stadt Zürich etwa wird berichtet, dass nur etwa 20% der Einspracheentscheide des Stadtrates weitergezogen werden; die restlichen 80% können im Einspracheverfahren endgültig erledigt werden.

B. Parlament und seine Organe

Wird bei Akten des Parlaments nach der Wahrung der Rechtsweggarantie und der andern bundesrechtlichen Vorgaben gefragt, lassen sich die Aufgaben des Kantonsrates wie folgt gruppieren:

1. Akte von allgemeiner Bedeutung

Ein Grossteil der parlamentarischen Tätigkeiten betrifft die Allgemeinheit. Zu erwähnen sind hier beispielsweise:

- *Akte der Gesetzgebung* (neue Gesetze, Verfassungs- und Gesetzesänderungen, Beschluss von Konkordaten mit Gesetzesrang, Erlass und Genehmigung von Verordnungen usw.),
- *Akte im Bereich der Staatsfinanzen* (Beschluss des Budgets, Festsetzung des Steuerfusses, Genehmigung der Staatsrechnung, Schaffung, Äufnung und Auflösung von Fonds, Beschluss von Verpflichtungskrediten über neue einmalige Ausgaben von mehr als 3 Mio. Franken oder über neue wiederkehrende Ausgaben von mehr als jährlich Fr. 300 000 usw.),
- *Planungsakte* (Festsetzung des kantonalen Richtplans, Festlegung der Grundsätze über die Tarifordnung des ZVV und über die Angebotsentwicklung usw.),
- *Akte der allgemeinen Aufsicht* (Genehmigung von Berichten des Regierungsrates, der selbstständigen Anstalten und der Gerichte usw.),

- *bedeutsame Verwaltungsakte* (Errichtung oder Schliessung von Mittelschulen, kantonalen Höheren Fachschulen oder Fachhochschulen, Übernahme von Berufsschulen durch den Kanton usw.),
- *bedeutsame Akte der Gerichts- und Verwaltungsorganisation* (Festlegung der Zahl der Richterinnen und Richter sowie der Staatsanwältinnen und Staatsanwälte, Bestimmung des Sitzes des Verwaltungsgerichts und des Sozialversicherungsgerichts, Einführung von Arbeitsgerichten in den Gemeinden, Einteilung des Kantons in Notariatskreise und Festlegung ihrer Sitze usw.),
- *bedeutsame Akte betreffend die Gemeinden* (Grenzveränderungen zwischen Gemeinden gegen deren Willen [§ 2 Abs. 2 GG], Vereinigung von politischen Gemeinden [§ 3 Abs. 1 GG], Bildung von Zweckverbänden unter politischen Gemeinden gegen deren Willen [§ 7 Abs. 2 GG], Änderung von Gemeindefürnamen [§ 13a GG], Entzug des Rechts einer Gemeinde zur selbstständigen Gemeindeverwaltung [§ 150 Abs. 1 GG]),
- *Akte im Verkehr mit dem Bund* (Ergreifen des Kantonsreferendums, Einreichung einer Standesinitiative usw.).

Diese Akte betreffen die Allgemeinheit bzw. die eigentliche Staatsleitung, sodass es nur ausnahmsweise zu Rechtsstreitigkeiten im Sinne von Art. 29a BV kommen dürfte. Falls doch einmal ein solcher Fall eintritt, sollte der Weiterzug an ein oberes kantonales Gericht ausgeschlossen werden, denn es handelt sich um Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter im Sinne von Art. 86 Abs. 3 BGG. Einzig beim Beschluss von Erlassen des Kantonsrates unterhalb der Verfassungs- und Gesetzesstufe ist der Rechtsschutz zu gewährleisten; Art. 79 Abs. 2 KV lässt keine Ausnahme zu (vgl. n§ 42 lit. b Ziff. 3 VRG).

2. Akte in Stimmrechtssachen

Gewisse Akte des Kantonsrates wirken sich auf die politischen Rechte der Einzelnen aus. Zu nennen sind hier etwa:

- Ungültigerklärung oder Aufteilung einer Volksinitiative (Art. 28 Abs. 2 KV),
- Nichtunterstellung eines Verpflichtungskredits unter das Finanzreferendum (vgl. Art. 33 Abs. 1 lit. d KV),
- Nichtunterstellung des Beschlusses über die Grundzüge einer Vernehmlassung nach Art. 33 Abs. 1 lit. f KV unter das Referendum,
- Qualifizierung einer Volksinitiative als solche in der Form der allgemeinen Anregung (statt als solche in der Form des ausgearbeiteten Entwurfs),

- Beschluss eines Gegenvorschlags zu einer Volksinitiative (Art. 30 Abs. 1 KV),
- Erhaltung des Ergebnisses der Kantonsratswahl (§ 5 Abs. 1 KRG),
- Entscheid über einen Rekurs, der sich gegen das Ergebnis der Kantonsratswahl richtet (§ 149 Abs. 2 lit. a GPR).

Aus den in Kap. III.A.1 und 2 dargelegten Gründen sollte bei diesen, die Stimmberechtigung der Bürgerinnen und Bürger betreffenden Akten des Kantonsrates auf die Möglichkeit ihres Weiterzugs an das Verwaltungsgericht verzichtet werden.

3. Akte mit stärkerem Individualbezug

Bei einer Reihe von Akten des Kantonsrates sind Einzelne wesentlich stärker betroffen als die Allgemeinheit. Zu nennen sind hier etwa:

- *Wahlen*: Wahl der Mitglieder der für das ganze Kantonsgebiet zuständigen Gerichte, der Baurekurskommissionen, des Schiedsgerichts in Sozialversicherungstreitigkeiten, des Präsidiums und des Bankrates der Zürcher Kantonalbank, des Aufsichtsrates der Sozialversicherungsanstalt, des Verwaltungsrates der EKZ, des Bildungsrates; Wahl der Ombudsperson, der Leiterin oder des Leiters der Finanzkontrolle,
- *Aufsichtsakte mit Individualbezug*:
 - *Vorzeitige Entlassung* von Mitgliedern des Ständerates, des Kantonsrates, des Regierungsrates und der vom Kantonsrat gewählten Behörden (§ 36 Abs. 1 lit. a GPR),
 - *Teilentlassung* der Mitglieder solcher Organe,
 - Erteilung der Bewilligung an Mitglieder der obersten Gerichte zur *Mitgliedschaft in leitenden Organen privatrechtlicher Körperschaften* (§ 3 Abs. 3 GVG; § 5b Abs. 3 GSVGer),
 - Geltendmachung von *Schadenersatz- und Rückgriffsansprüchen* gegen Mitglieder des Regierungsrates, der obersten kantonalen Gerichte, des Aufsichtsrates der Sozialversicherungsanstalt, die Ombudsperson, die Leitung und das Personal der Finanzkontrolle und die Organe der EKZ (§ 18 lit. a HG),
 - *Ermahnung* eines Mitglieds des Regierungsrates, eines obersten kantonalen Gerichts oder der Ombudsperson (§ 36 KRG),
 - *Aufhebung der Immunität* von Mitgliedern des Kantonsrates, des Regierungsrates oder eines obersten kantonalen Gerichts (§§ 37 f. KRG),
- *Begnadigungen*: Entscheid über Begnadigungsgesuche, die der Regierungsrat befürwortet (Art. 59 Abs. 2 lit. b KV),

- Bewilligung der Erteilung des *Enteignungsrechts an Privatunternehmungen* (§ 3 lit. b Abtretungsgesetz, LS 781),
- Untersuchungshandlungen einer *parlamentarischen Untersuchungskommission* (§§ 34g ff. KRG),
- Entscheid über *Ausstandsbegehren* gegenüber den Mitgliedern der obersten kantonalen Gerichte, wenn diese nicht mehr gehörig besetzt werden können (§ 101 Abs. 2 GVG).

Obwohl es bei diesen Akten im Wesentlichen um Einzelpersonen geht, sollte im Fall einer Rechtsstreitigkeit der Weiterzug an ein Gericht gleichwohl grundsätzlich ausgeschlossen sein. Denn die Allgemeinheit hat daran in der Regel ein grosses Interesse und der Kantonsrat entscheidet in breiter Abwägung der Interessen. Gerade deswegen hat der Gesetzgeber diese Akte dem Kantonsrat zugewiesen. Dadurch zeichnen sie sich als solche mit vorwiegend politischem Charakter aus. Dem Verwaltungsgericht soll nicht zugemutet werden, darüber entscheiden zu müssen.

Beispiele: a. In einem Strafverfahren fällen drei Mitglieder des Obergerichts ein umstrittenes Urteil. In den kurze Zeit danach stattfindenden Obergerichtswahlen wird eines der drei Mitglieder nicht mehr gewählt. In der Ratsdebatte vor den Wahlen wird dieses grundsätzlich gut qualifizierte Mitglied wegen des erwähnten Strafurteils mehrfach kritisiert. – Es ist zu vermuten, dass das Mitglied einzig wegen des umstrittenen Strafurteils «abgewählt» worden ist. Dem Verwaltungsgericht, dessen Mitglieder ja ebenfalls vom Kantonsrat zu wählen sind, soll nicht zugemutet werden, über die Rechtmässigkeit der Abwahl entscheiden zu müssen.

b. Wegen eines Eklats im Regierungsrat möchten drei seiner Mitglieder sofort zurücktreten. Der Kantonsrat bewilligt die vorzeitige Entlassung erst auf das Datum des Amtsantritts der in Ersatzwahl zu bestimmenden neuen Mitglieder der Regierung; er gewichtet das Interesse des Kantons an einer ordnungsgemässen Weiterführung der Geschäfte höher als das Interesse der zurücktretenden Mitglieder an einem sofortigen Rücktritt. – Das Verwaltungsgericht soll diesen Entscheid des Kantonsrates mit vorwiegend politischem Charakter nicht überprüfen müssen.

c. Wegen Unregelmässigkeiten in einer Einheit der kantonalen Verwaltung hat der Kantonsrat eine parlamentarische Untersuchungskommission (PUK) eingesetzt. Die PUK möchte eine «Schlüsselperson» bei den fraglichen Vorkommnissen als Zeugen einvernehmen. Die Person verweigert die Aussagen unter Berufung auf das Zeugnisverweigerungsrecht (vgl. § 34h Abs. 3 KRG). – Die Frage des Rechts zur Zeugnisverweigerung ist prozessrechtlich verhältnismässig genau geregelt und es gibt eine umfangreiche

Gerichtspraxis zur Norm. Gleichzeitig ist die Frage im konkreten Fall aber auch von sehr grosser politischer Bedeutung. Dem Verwaltungsgericht soll nicht zugemutet werden, im Verfahren der PUK entscheidende Weichen stellen zu müssen.

Was die Geltendmachung von Schadenersatz- und Rückgriffsansprüchen (vgl. § 18 lit. a HG) oder die Aufhebung der Immunität (vgl. §§ 37 f. KRG) betrifft, wird mit einem entsprechenden Entscheid des Kantonsrates das rechtsstaatliche Verfahren nicht abgeschlossen, sondern erst eröffnet. Auch diese Akte werden in breiter Abwägung der Interessen des betroffenen Einzelnen und der Allgemeinheit getroffen und zeigen darin ihren vorwiegend politischen Charakter.

Der Ausschluss der Rechtsweggarantie wird durch die Vorgaben der EMRK begrenzt. Soweit ersichtlich, besteht unter den vorerwähnten Akten des Kantonsrates einzig bei der Erteilung des Enteignungsrechts ein auf der EMRK beruhender Anspruch auf gerichtliche Überprüfung. Diesbezüglich hat das kantonale Recht den Weiterzug an das Verwaltungsgericht zu gewährleisten (vgl. n§ 42 lit. b Ziff. 2 VRG).

Zu den Begnadigungen vgl. Kap. III.D.

4. Akte des Parlamentsbetriebs

Dieser Gruppe lassen sich folgende Akte des Kantonsrates und seiner Organe zuordnen:

- Einberufung zu Sitzungen des Kantonsrates,
- Beschlüsse über die vorläufige Unterstützung von Motionen, Postulaten, Einzelinitiativen oder Petitionen,
- Wahl einer oder eines Delegierten der Geschäftsleitung des Kantonsrates und der Finanzkommission für den Begleitenden Ausschuss der Finanzkontrolle,
- Ausschluss der Öffentlichkeit von Sitzungen des Kantonsrates oder Einschränkung von Ton- und Bildaufnahmen im Ratssaal,
- Behandlung von Gesuchen zur Einsichtnahme in die Protokolle einer vorberatenden Kommission des Kantonsrates,
- Wahl von Mitgliedern des Kantonsrates in dessen Organe,
- Nichtigerklärung der Wahl eines Mitglieds des Kantonsrates bei dessen Weigerung, das Amtsgelübde zu leisten (§ 4 Abs. 4 KRG),
- Eintragungen in das Register über Interessenbindungen der Mitglieder des Kantonsrates,
- usw.

Bei den meisten dieser Akte sind die Parlamentsmitglieder nicht als Privatperson, sondern in ihrer Funktion als Mitglieder eines staat-

lichen Organs betroffen (Einberufung von Sitzungen; Behandlung parlamentarischer Vorstösse; Wahl in die Organe des Kantonsrates; Delegation in andere Organe). Deshalb dürfte es hier wohl nicht zu Rechtsstreitigkeiten im Sinne von Art. 29a BV kommen können, weshalb auch der Weiterzug an ein Gericht nicht zu gewährleisten ist.

Bei andern Parlamentsakten dieser Gruppe sind vorwiegend Private in ihrer Rechtsstellung betroffen (Ausschluss der Öffentlichkeit von Sitzungen; Verweigerung der Einsicht in Kommissionsprotokolle); Rechtsstreitigkeiten nach Art. 29a BV sind deshalb denkbar. Indessen geht es hier um Entscheidungen des Kantonsrates mit vorwiegend politischem Charakter. Der gerichtliche Rechtsschutz auf kantonaler Ebene kann und soll deshalb ausgeschlossen werden.

5. Akte der Parlamentsverwaltung

Zur Bewältigung seiner Aufgaben verfügt der Kantonsrat über einen administrativen Apparat: die Parlamentsverwaltung. Diesbezüglich kann es beispielsweise in folgenden Fällen zu Anordnungen nach VRG kommen:

- personalrechtliche Anordnungen gegenüber den Mitarbeitenden der Parlamentsdienste,
- Führung des Registers über die Interessenbindungen der Mitglieder des Kantonsrates durch seine Geschäftsleitung,
- Entschädigungszahlungen an die Mitglieder des Kantonsrates oder an externe Expertinnen und Experten.

Solche personalrechtliche oder administrative Akte haben nichts mit der politischen Tätigkeit des Kantonsrates zu tun. Demzufolge ist im Streitfall der Weiterzug an ein Gericht zu ermöglichen.

Nach Ziff. 4 des Beschlusses des Kantonsrates über die Schaffung eines verwaltungsunabhängigen Parlamentsdienstes (LS 171.3) sind die Parlamentsdienste einer Verwaltungskommission des Büros (heute: der Geschäftsleitung, vgl. § 41 KRG) des Kantonsrates unterstellt. Diese Kommission (VKG) besteht aus der Präsidentin oder dem Präsidenten des Kantonsrates und den beiden Vizepräsidentinnen oder -präsidenten (§ 3 Satz 2 zweiter Satzteil der Verordnung über die Organisation und Aufgaben der Parlamentsdienste, LS 171.31). Die Chefin oder der Chef der Parlamentsdienste ist der VKG unterstellt (§ 3 Satz 2 erster Satzteil dieser Verordnung). Sie oder er wird vom Büro (Geschäftsleitung) des Kantonsrates angestellt, die übrigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Parlamentsdienste von der VKG (§ 8 der Verordnung). Die VKG beaufsichtigt die Geschäftsführung der Parlamentsdienste (§ 9 der Verordnung).

Für die wichtigeren Parlamentsverwaltungsakte ist die VKG zuständig, so insbesondere für die Anstellung des Personals oder für Beschaffungsentscheide. Parlamentsverwaltungsakte von untergeordneter Bedeutung (z. B. Ferienbewilligung für Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Parlamentsdienste; Mitarbeiterbeurteilungen) werden praxisgemäss von der Chefin oder vom Chef der Parlamentsdienste in eigener Kompetenz erledigt.

Mit Blick auf diese Organisationsstruktur drängt sich folgender Instanzenzug auf:

- Parlamentsverwaltungsakte der *Geschäftsleitung des Kantonsrates* sollen direkt mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden können (vgl. § 19 Abs. 2 lit. b, § 41 Abs. 1 und § 42 lit. b Ziff. 1 VRG). Denn das Plenum des Kantonsrates eignet sich schlecht als Rekursinstanz, zumal entsprechende Rechtsmittelentscheide von den Parlamentsdiensten vorbereitet werden müssten, die wiederum der Geschäftsleitung unterstehen.
- Parlamentsverwaltungsakte der *Verwaltungskommission der Geschäftsleitung* sollen ebenfalls direkt mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden können. An sich käme vorgängig der Rekurs an die Geschäftsleitung in Frage. Jedoch ist zu beachten, dass die Geschäftsleitung von den Mitgliedern der Verwaltungskommission geleitet wird, sodass die Geschäftsleitung zufolge Ausstands ohne ihr Präsidium und Vizepräsidium über Rekurse entscheiden müsste. Eine solche Konstellation sollte vermieden werden.
- Parlamentsverwaltungsakte der *Kommissionen* sollen mit Rekurs bei der Geschäftsleitung des Kantonsrates angefochten werden können (vgl. § 19b Abs. 2 lit. e VRG).
- Parlamentsverwaltungsakte der *Chefin oder des Chefs der Parlamentsdienste* sollen dem Rekurs an die Verwaltungskommission der Geschäftsleitung unterstehen (vgl. § 19b Abs. 2 lit. f Ziff. 4 VRG).
- *Rekursentscheide* der Geschäftsleitung und der Verwaltungskommission sollen mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht angefochten werden (vgl. § 41 Abs. 1 und 42 lit. b Ziff. 1 VRG).

C. Justizverwaltung

Hauptaufgabe der obersten kantonalen Gerichte ist die Rechtsprechung in Zivil- und Strafsachen und in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten. Um diese Aufgabe zweckmässig erledigen zu können, bedürfen die Gerichte einer inneren Organisation und Struktur; zudem

müssen sie mit den erforderlichen personellen und sachlichen Ressourcen ausgestattet sein. Demzufolge stellen sie Personal an, üben die Aufsicht gegenüber den unteren Instanzen aus, organisieren die Kanzleidienste, akkreditieren Medienschaffende oder setzen das Honorar von unentgeltlichen Rechtsbeiständen fest (zum letztgenannten Beispiel vgl. Entscheid der Verwaltungskommission des Verwaltungsgerichts vom 3. Februar 2005, URB.2005.00001). Diese Tätigkeit der Gerichte ausserhalb der Rechtsprechung und der Rechtsetzung wird als Justizverwaltung bezeichnet (Kiss/Koller, St. Galler Kommentar BV, Art. 188 N. 26 ff.). Dazu sind auch die Tätigkeiten des Obergerichts im Zusammenhang mit der Erteilung oder dem Entzug des Wahlfähigkeitszeugnisses für Betreibungsbeamtinnen und -beamten zu zählen, ferner Akte der betreffenden Prüfungskommission, sodann Akte im Bereich der Aufsicht über Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte und im Zusammenhang mit Anwaltsprüfungen. Zur Justizverwaltung gehören auch Anordnungen im Zusammenhang mit der Aktenarchivierung (vgl. z. B. § 18 Archivgesetz).

Im Bereich der Justizverwaltung war der Rechtsschutz bisher nicht umfassend gewährleistet. Rechtsschutz bestand

- in Personalangelegenheiten (vgl. §§ 74, 79 und 80d VRG),
- im Bereich der Aufsicht über die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte und hinsichtlich der Prüfungen für Rechtsanwältinnen und -anwälte, Notarinnen und Notare sowie Betreibungsbeamtinnen und -beamte (§ 41 Abs. 2 VRG),
- im Bereich des Dolmetscherwesens (Rekurs an die Verwaltungskommission des Obergerichts gegen Anordnungen der Fachgruppe und ihres Ausschusses, vgl. § 21 der Dolmetscherverordnung, LS 211.17).

Die Rechtsweggarantie verlangt, dass zukünftig im gesamten Bereich der Justizverwaltung Streitigkeiten vor ein Gericht gezogen werden können. Dabei drängt sich auf, die Beurteilung von Akten anderer oberster kantonalen Gerichte dem Verwaltungsgericht zu übertragen (vgl. n§ 42 lit. c Ziff. 1 VRG). Entsprechende Akte des Verwaltungsgerichts hingegen sollen vor Obergericht angefochten werden können (vgl. n§ 43 Abs. 2 lit. a VRG). Diese «Über-Kreuz-Regelung» soll indessen nur dann gelten, wenn ein oberstes kantonales Gericht erstinstanzlich entschieden hat. Hat es hingegen als Rechtsmittelinstanz entschieden, ist die nochmalige Überprüfung des Entscheids durch ein weiteres oberstes kantonales Gericht nicht angezeigt. Die damit verbundene Abweichung vom Grundsatz des doppelten Instanzenzugs gemäss Art. 77 Abs. 1 KV kann hingenommen werden.

In diesem Sinne wäre z. B. der Entscheid des Obergerichts (Gesamtgericht) über das Urlaubsgesuch eines seiner Mitglieder (vgl.

§ 8 Abs. 1 lit. e Verordnung über die Organisation des Obergerichts [LS 212.51]) mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht anfechtbar, ebenso die Verweigerung der Erteilung des Anwaltspatents an eine Kandidatin oder einen Kandidaten durch das Obergericht (vgl. § 2 AnwG). Nicht anfechtbar wären aber z. B. ein Rechtsmittelentscheid der Verwaltungskommission des Obergerichts über die Honorarfestsetzung einer unentgeltlichen Rechtsbeiständin oder eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes durch ein Bezirksgericht (vgl. § 21 Abs. 1 lit. a und § 22 der genannten Organisationsverordnung) oder ein Rechtsmittelentscheid über einen Personalentscheid der Generalsekretärin oder des Generalsekretärs des Obergerichts oder über eine Anordnung der Fachgruppe Dolmetscher- und Übersetzungswesen (vgl. § 21 Dolmetscherverordnung).

Das nichtstreitige Verfahren und den gerichtlichen Rechtsmittelzug im Bereich der Justizverwaltung werden die Gerichte in ihren Organisationserlassen selbst zu regeln haben, soweit überhaupt Normierungsbedarf besteht. So könnten die Gerichte beispielsweise erstinstanzliche Anordnungen im Bereich der Justizverwaltung mit der Möglichkeit der Einsprache an das betreffende Gericht eröffnen, bevor die Streitsache einem andern obersten Gericht zum Entscheid zugewiesen wird.

D. Selbstständige Anstalten

1. Allgemeines

Die öffentlich-rechtliche Anstalt ist «eine durch das öffentliche Recht verfasste organisatorische Einheit von Personen und Sachen, die dauerhaft an bestimmte Verwaltungszwecke gebunden ist» (Jaag, N. 1710). Es werden selbstständige und unselbstständige Anstalten unterschieden; nur die ersteren haben eigene Rechtspersönlichkeit. Auf kantonaler Ebene gibt es zurzeit folgende selbstständigen Anstalten:

- die Universität Zürich (UZH), die Zürcher Hochschule der Künste (ZHdK), die Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften (ZHAW) und die Pädagogische Hochschule Zürich (PHZH),
- das Zentrum für Gehör und Sprache,
- das Universitätsspital Zürich (USZ) und das Kantonsspital Winterthur (KSW),
- die Elektrizitätswerke des Kantons Zürich (EKZ),
- die Gebäudeversicherung (GVZ),
- die Zürcher Kantonalbank (ZKB),

- die Sozialversicherungsanstalt (SVA) und die Kantonale Familienausgleichskasse.

Die Rechtsweggarantie nach Art. 29a BV und der Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV gelten auch bei Streitigkeiten zwischen einer Privatperson und einer öffentlich-rechtlichen Anstalt. Für die Umsetzung dieser Vorgaben gilt Folgendes:

- Hat eine Anstalt die Kompetenz, erstinstanzlich zu entscheiden, an eine untere Anstaltseinheit delegiert (vgl. z. B. § 31 Abs. 1 USZG), sollten Rekurse anstaltsintern von der vorgesetzten Stelle dieser Einheit entschieden werden; das folgt aus dem auch bei Anstalten geltenden hierarchischen Prinzip.
- Erstinstanzliche Entscheide des obersten Organs einer Anstalt sollten direkt mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht angefochten werden können. Damit wird zwar insoweit vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV abgewichen, als keine «wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz» zur Verfügung steht. Andererseits ist die Direktbeschwerde die logische Konsequenz der Verselbstständigung einer Anstalt und der Verantwortung des obersten Organs für den der Anstalt zugewiesenen Sachbereich.
- Anstalten verfügen in der Regel über ein oberstes leitendes (strategisches) Organ, zum Teil als Verwaltungsrat oder als Aufsichtsrat bezeichnet, ferner über ein leitendes Geschäftsführungsorgan, oft als Direktion benannt. Soweit das leitende Geschäftsführungsorgan als Rekursinstanz entschieden hat, ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zu ermöglichen; damit wird dem Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV entsprochen. Hat das leitende Geschäftsführungsorgan (bzw. «die Anstalt») hingegen erstinstanzlich entschieden, soll der Entscheid, dem Hierarchyprinzip entsprechend, mit Rekurs beim leitenden strategischen Organ angefochten werden können. Zwar verfügt dieses Organ in der Regel nicht über ein eigenes Sekretariat, das den Rekursentscheid vorbereiten könnte. Das strategische Organ kann sich in solchen Fällen aber beispielsweise durch externe Dritte unterstützen lassen.

2. Universität Zürich

Die Universität leistet wissenschaftliche Arbeit in Forschung und Lehre, vermittelt wissenschaftliche Bildung und pflegt die akademische Weiterbildung (§ 2 UniG). Der Kantonsrat übt die Oberaufsicht über die Universität aus; dem Regierungsrat obliegt die allgemeine Aufsicht (§§ 25 Abs. 1 und 26 Abs. 1 UniG). Organe der Universität sind der Universitätsrat, der Senat, die Universitätsleitung, die Er-

weiterte Universitätsleitung, die Fakultäts- und die Institutsorgane (§§ 28–37 UniG).

Die Rechtsmittelzüge sind wie folgt geordnet:

- Entscheide (Anordnungen) des Universitätsrates sind «nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes weiterziehbar» (§ 46 Abs. 1 UniG).
- Entscheide (Anordnungen) der übrigen Organe der Universität unterliegen «nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes dem Rekurs an eine vom Universitätsrat gewählte Rekurskommission» (§ 46 Abs. 2 Satz 1 UniG). Deren Rekursentscheide sind «nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht weiterziehbar» (§ 46 Abs. 5 UniG).

Diese Rechtsmittelzüge gewährleisten die Rechtsweggarantie und entsprechen grundsätzlich dem Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV. Unklar ist einzig die Formulierung von § 46 Abs. 1 UniG, wonach Anordnungen des Universitätsrates «nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes weiterziehbar» sind: Dies kann so verstanden werden, dass Anordnungen des Universitätsrates an das Verwaltungsgericht als letzte kantonale Instanz (vgl. n§ 41 Abs. 1 VRG) weitergezogen werden können, aber auch so, dass gegen erstinstanzliche Anordnungen des Universitätsrates zunächst Rekurs beim Regierungsrat – allgemeine Aufsichtsinstanz gegenüber der Universität – erhoben werden muss.

Der Aufgabenkatalog des Universitätsrates (§ 29 Abs. 5 UniG) zeigt, dass es hauptsächlich bei personalrechtlichen Anordnungen zu Rechtsstreitigkeiten nach Art. 29a BV kommen kann. Für solche Entscheide sieht das geltende Recht indessen die direkte personalrechtliche Beschwerde an das Verwaltungsgericht vor (vgl. § 74 VRG in der Fassung des Fachhochschulgesetzes [OS 62, 202]; die personalrechtliche Beschwerde soll neu in die allgemeine Beschwerde vor Verwaltungsgericht integriert werden, vgl. Kap. III.C). Die Regelung ist sinnvoll und soll verallgemeinert werden: Sämtliche (erstinstanzlichen) Anordnungen des höchsten Organs der Universität sollen nicht mit Rekurs beim Regierungsrat angefochten werden können, sondern direkt mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht. Den Rechtsmittelzug zunächst an den Regierungsrat zu führen, widerspräche der Absicht, die mit der Verselbstständigung der Universität Zürich verfolgt wurde. Dass damit keine Rekursinstanz zur Verfügung steht und insoweit vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV abgewichen wird, ist hinzunehmen und entspricht im Übrigen der Regelung des Rechtsschutzes gegen erstinstanzliche Anordnungen des Regierungsrates. Die Formulierung von § 46 Abs. 1 UniG ist deshalb im Sinne der Möglichkeit der direkten Beschwerde an das Verwaltungsgericht zu präzisieren.

Wie erwähnt, können Anordnungen anderer Organe als des Universitätsrates mit Rekurs bei der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen angefochten werden (§ 46 Abs. 2 UniG). Dieser Rechtsmittelzug gilt auch bei der Anfechtung eines Erlasses eines solchen Organs, selbst wenn er vom Universitätsrat zu genehmigen war. Denn die Genehmigung eines Erlasses erfolgt unter andern Gesichtspunkten als dessen Prüfung im Rahmen eines abstrakten Normenkontrollverfahrens (vgl. Kap. V.B.3.a).

3. Zürcher Fachhochschulen

Gemäss § 3 FaHG führt der Kanton Zürich drei staatliche Hochschulen als öffentlich-rechtliche Anstalten mit eigener Rechtspersönlichkeit: die Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften (ZHAW), die Zürcher Hochschule der Künste (ZHdK) und die Pädagogische Hochschule Zürich (PHZH). Das Gesetz weist dem Kantonsrat, dem Regierungsrat, dem Fachhochschulrat und der Rektorenkonferenz Aufgaben und Kompetenzen zu (§§ 7–11 FaHG). Organe jeder Hochschule sind die Rektorin bzw. der Rektor, die Hochschulleitung, die Departementsleitungen und die Hochschulversammlung (§§ 23–26).

Der Rechtsschutz ist wie folgt geregelt:

- Anordnungen des Fachhochschulrates sind «nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes anfechtbar» (§ 36 Abs. 1 FaHG); seine personalrechtlichen Anordnungen unterstehen gemäss geltendem Recht der personalrechtlichen Beschwerde an das Verwaltungsgericht (§ 74 Abs. 1 in der Fassung des Fachhochschulgesetzes; OS 62, 202).
- Anordnungen staatlicher Hochschulen können mit Rekurs bei der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen angefochten werden. Gleiches gilt für die in der Verordnung bezeichneten Entscheide nichtstaatlicher Schulen (§ 36 Abs. 2 FaHG). Rekursentscheide der Kommission unterliegen «nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes der Beschwerde an das Verwaltungsgericht» (§ 36 Abs. 4 FaHG).

Auch hier entspricht der Rechtsschutz grundsätzlich den Vorgaben des übergeordneten Rechts. Unklar ist einzig die Formulierung, wonach Anordnungen des Fachhochschulrates «nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes anfechtbar» sind (§ 36 Abs. 1 FaHG). Aus den vorstehend zum Universitätsgesetz dargelegten Gründen sollen auch Anordnungen des Fachhochschulrates direkt mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht angefochten werden können. § 36 Abs. 1 FaHG ist in diesem Sinne zu präzisieren.

4. Zentrum für Gehör und Sprache

Das Zentrum für Gehör und Sprache bezweckt die Bildung und Förderung junger Menschen mit einer Hör- oder einer schweren Sprachstörung (§ 2 des Gesetzes über das Zentrum für Gehör und Sprache [LS 412.41]). Die Bildungsdirektion übt die «allgemeine Aufsicht» über das Zentrum aus und genehmigt dessen Jahresrechnung und Geschäftsbericht (§ 4). Organe des Zentrums sind der Zentrumsrat und die Geschäftsleitung. Der Zentrumsrat ist das oberste Führungsorgan des Zentrums. Seine Mitglieder werden vom Regierungsrat gewählt (§ 5). Die Geschäftsleitung setzt sich aus der Direktorin oder dem Direktor und den Bereichsleiterinnen und -leitern zusammen (§ 9).

§ 17 des Gesetzes regelt den Rechtsschutz. Danach sind erstinstanzliche Anordnungen des Zentrumsrates wie auch der Geschäftsleitung mit Rekurs bei der Bildungsdirektion anfechtbar. Die Rekursentscheide können mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden (n§ 19 Abs. 3 in Verbindung mit n§ 41 Abs. 1 VRG). Die Vorgaben des übergeordneten Rechts an das Verwaltungsverfahren sind damit eingehalten.

5. Universitätsspital Zürich; Kantonsspital Winterthur

Das Universitätsspital Zürich und das Kantonsspital Winterthur dienen der überregionalen medizinischen Versorgung; sie unterstützen Forschung und Lehre der Hochschulen sowie die Aus-, Weiter- und Fortbildung in Berufen des Gesundheitswesens (§ 2 USZG; § 2 KSWG). Organe der Spitäler sind der Spitalrat (oberstes Führungsorgan) und die Spitaldirektion (operatives Führungsorgan; vgl. §§ 10 ff. USZG; §§ 9 ff. KSWG).

Der Rechtsschutz ist wie folgt geordnet:

- Der Spitalrat legt im sogenannten Spitalstatut fest, welchen Organen und Organisationseinheiten des Spitals erstinstanzliche Entscheidbefugnis zukommt (§ 31 Abs. 1 USZG; § 30 Abs. 1 KSWG). Gegen Anordnungen dieser Organe und Organisationseinheiten steht der Rekurs an die Spitaldirektion offen. Ihre Rekursentscheide können grundsätzlich mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden. Ist die Beschwerde unzulässig, kann der Rekursentscheid mit einem (zweiten) Rekurs beim Spitalrat angefochten werden (§ 29 Abs. 2 USZG; § 28 Abs. 2 KSWG).
- Erstinstanzliche Anordnungen der Spitaldirektion können mit Rekurs beim Spitalrat angefochten werden (§ 29 Abs. 1 USZG; § 28 Abs. 1 KSWG).

- Erstinstanzliche Anordnungen und Rekursentscheide des Spitalrates unterliegen der Beschwerde an das Verwaltungsgericht. Das Gesetz schliesst den Rekurs an den Regierungsrat ausdrücklich aus (§ 30 USZG; § 29 KSWG).

Mit diesen Instanzenzügen ist die Rechtsweggarantie gewahrt und der Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV grundsätzlich eingehalten. Einzig bei erstinstanzlichen Anordnungen des Spitalrates steht kein Rekurs, sondern ausschliesslich die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zur Verfügung. Der Gesetzgeber richtete das Universitätsspital Zürich und das Kantonsspital Winterthur als selbstständige, von der Verwaltung losgelöste Anstalten ein und stattete sie mit eigener Rechtspersönlichkeit aus. Er erhoffte sich von dieser Regelung, dass die Spitäler durch die ihnen eingeräumte Selbstständigkeit wirksamer und effizienter arbeiten. Wie bei erstinstanzlichen Anordnungen des Universitätsrates und des Fachhochschulrates soll deshalb auch gegen Anordnungen der Spitalräte weiterhin die Direktbeschwerde an das Verwaltungsgericht möglich sein.

6. Elektrizitätswerke des Kantons Zürich

Die Elektrizitätswerke des Kantons Zürich (EKZ) vorsorgen den Kanton, ausgenommen die Stadt Zürich, mit elektrischer Energie (§ 2 EKZG). Organe der EKZ sind der Verwaltungsrat, der Leitende Ausschuss und die Direktion (§ 10 Abs. 1 EKZG). Das EKZ-Gesetz regelt den Instanzenzug gegen Anordnungen, welche die EKZ in Anwendung des öffentlichen Rechts treffen, nicht ausdrücklich. Gemäss der Praxis des Verwaltungsgerichts ist zunächst Rekurs beim Regierungsrat zu erheben (Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 18. Dezember 2003; VB.2003.00265 und VB.2003.00266). Diese Regelung ist nicht sinnvoll, denn sie widerspricht der Idee der Verselbstständigung der EKZ, wie sie der Gesetzgeber angestrebt hat. Neu sollen Rekurse deshalb vom Verwaltungsrat der EKZ beurteilt werden. In der Folge steht dann der Weiterzug an das Verwaltungsgericht offen (n§ 8a Abs. 1 und 2 EKZG). Auf diese Weise kann der Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV gewährleistet werden. Um eben dieser verfassungsrechtlichen Vorgabe – wirksame Überprüfung einer Anordnung durch eine Rekursinstanz – zu entsprechen, wird darauf zu achten sein, dass ein Rekursentscheid nicht von jenen Personen und durch jene Organisationseinheiten vorbereitet wird, die bereits im erstinstanzlichen Verfahren mit der Sache befasst waren. Denkbar ist, aussenstehende Dritte mit dieser Aufgabe zu betrauen, sofern sie nicht vom Sekretariat des Verwaltungsrates erledigt werden kann.

Erstinstanzliche Anordnungen des Verwaltungsrates – z. B. die Wahl der Direktorin oder des Direktors der EKZ (vgl. § 2 lit. b der EKZ-Verordnung [LS 732.11]) – sollen direkt mit Beschwerde vor dem Verwaltungsgericht angefochten werden können (n§ 8a Abs. 2 EKZG). Damit wird zwar vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV abgewichen (keine Rekursinstanz), doch kann dies aus den gleichen Gründen hingenommen werden, die auch bei erstinstanzlichen Anordnungen des Regierungsrates für die Direktbeschwerde ans Verwaltungsgericht sprechen (vgl. Kap. II.A.2.a): Das oberste Organ der selbstständigen Anstalt EKZ hat die Verantwortung für die Angemessenheit seiner Entscheide selbst zu tragen.

7. Gebäudeversicherungsanstalt des Kantons Zürich

Die Gebäudeversicherungsanstalt (GVZ) ist in drei Bereichen tätig: Sie nimmt die Aufgaben der Kantonalen Feuerpolizei wahr (§ 5 FFG), sie erfüllt die Aufgaben der Kantonalen Feuerwehr (§ 24 FFG) und sie versichert die Gebäude im Kanton gegen Feuer-, Elementar- und Erdbebenschäden (§ 2 Abs. 1 GebVG). In jedem dieser Kernbereiche ist der Rechtsschutz eigenständig und grundsätzlich verfassungskonform geregelt (vgl. Kap. VIII.38 und 39, Bemerkungen zu §§ 15 und 37 FFG und § 76 GebVG). Nicht geregelt ist hingegen der Rechtsschutz in personalrechtlichen und administrativen Belangen der Anstalt, wie sie z. B. im Zusammenhang mit einer personalrechtlichen Kündigung, mit der Behandlung eines Begehrens gemäss dem Informations- und Datenschutzgesetz oder mit der Bezeichnung eines Hauptschätzers entstehen können.

Bei Anordnungen der Gebäudeversicherungsanstalt (Direktion) drängt es sich auf, den Rekurs an den Verwaltungsrat der Anstalt zu ermöglichen (n§ 77 Abs. 1 GebVG). Gegen dessen Rekursentscheid ist dann die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zulässig (§ 41 Abs. 1 VRG).

Soweit erstinstanzliche Anordnungen des Verwaltungsrates überhaupt zu Rechtsstreitigkeiten führen können – denkbar ist das etwa hinsichtlich der Wahl der Mitglieder der Direktion, der Bezeichnung der internen Revisionsstelle oder des Abschlusses von Verträgen (§ 7a Abs. 1 Ziff. 3, 4 und 11 GebVG) –, ist der Rechtsweg an ein Gericht ebenfalls zu garantieren. Zwar untersteht die Anstalt der «allgemeinen Aufsicht» des Regierungsrates (§ 5 Abs. 1 GebVG), was für den Regierungsrat als Rekursinstanz spricht. Dem Charakter der Gebäudeversicherungsanstalt als selbstständiger Anstalt des kantonalen öffentlichen Rechts entsprechend, soll indessen die Direktbeschwerde an das Verwaltungsgericht zugelassen werden (n§ 77 Abs. 2 GebVG), wie

dies auch z. B. für das oberste Organ des Universitätsspitals oder jenes der Universität der Fall ist.

E. Selbstständige Behörden

Die Aufgaben des Kantons werden in erster Linie durch die vom Regierungsrat geleitete Zentralverwaltung und durch die kantonalen selbstständigen Anstalten des öffentlichen Rechts erfüllt. Daneben haben sich im Laufe der letzten Jahre eine Reihe von Organisationseinheiten herausgebildet, die über verhältnismässig grosse Autonomie verfügen. Man kann hier von selbstständigen Behörden des kantonalen öffentlichen Rechts sprechen. Dazu gehören:

- die Ombudsstelle mit der Ombudsperson als Leiterin oder Leiter,
- die Finanzkontrolle mit ihrer Leiterin oder ihrem Leiter und
- die oder der Beauftragte für den Datenschutz.

Die genannten Stellen erfüllen gesetzlich umschriebene Aufgaben des Kantons und sind deshalb Teil der kantonalen Verwaltung im weitesten Sinn. Organisatorisch sind sie aber verselbstständigt; sie gehören nicht zur Zentralverwaltung. Das wirkt sich auf den Rechtsschutz aus. Im Kernbereich ihrer Tätigkeit ist das Verfahren spezialgesetzlich geregelt (für die Ombudsperson vgl. §§ 91–94a VRG, für die Finanzkontrolle vgl. §§ 17–21 FKG und für die Datenschutzbeauftragte bzw. den Datenschutzbeauftragten vgl. § 36 IDG) und entspricht den Vorgaben des übergeordneten Rechts.

Indessen gelten die verfassungsrechtlichen Vorgaben auch für den personalrechtlichen und den administrativen Bereich der selbstständigen Behörden. Kommt es beispielsweise bei der Anstellung von Personal oder der Behandlung eines auf das Informations- und Datenschutzgesetz gestützten Auskunftsbegehrens zu einer Streitigkeit, muss es den Betroffenen möglich sein, die umstrittene Anordnung von einer Rekursinstanz und einem obersten kantonalen Gericht prüfen zu lassen (Art. 29a BV; Art. 77 Abs. 1 KV). Die mit ihrer administrativen Verselbstständigung angestrebte Unabhängigkeit der selbstständigen Behörden wird durch die Gewährleistung des Rechtsschutzes nicht beeinträchtigt.

Wegen der Selbstständigkeit der hier behandelten Behörden kommen als Rekursinstanzen weder die Direktionen des Regierungsrates noch der Regierungsrat selbst infrage. Da diese Behörden vom Kantonsrat zu wählen sind (Ombudsperson: § 87 Abs. 1 VRG) oder der Kantonsrat deren Wahl zumindest zu genehmigen hat (Beauftragte oder Beauftragter für den Datenschutz: § 30 Abs. 1 IDG; Leiterin oder Leiter der Finanzkontrolle: § 5 Abs. 2 FKG), drängt es sich vielmehr

auf, den Kantonsrat bzw. eines seiner Organe als Rekursinstanz zu bezeichnen. Infrage kommt hier insbesondere die Geschäftsleitung des Kantonsrates, ist doch die oder der Beauftragte für den Datenschutz diesem Organ «administrativ zugeordnet» und untersteht sie oder er jedenfalls in personalrechtlicher Hinsicht dessen Aufsicht (§§ 30 Abs. 2 und 31 Abs. 3 IDG). Ähnliches gilt für die Finanzkontrolle; auch sie ist administrativ der Geschäftsleitung zugeordnet (§ 1 Abs. 2 FKG). Wegen der Grösse der Geschäftsleitung sowie der hohen Sensibilität der bei einem personalrechtlichen Rekurs anfallenden Daten eignet sich die Geschäftsleitung aber schlecht als Rekursinstanz. Vorteilhafter erscheint es, die Verwaltungskommission der Geschäftsleitung als Rekursinstanz einzusetzen (n§ 19b Abs. 2 lit. f Ziff. 1–3 VRG; § 39a Abs. 1 IDG; § 88a VRG; § 1 Abs. 2 Satz 2 FKG). Die Verwaltungskommission besteht aus der Präsidentin oder dem Präsidenten des Kantonsrates und den beiden Vizepräsidentinnen oder -präsidenten (§ 41 nAbs. 2 KRG), wobei die Chefin oder der Chef der Parlamentsdienste mit beratender Stimme mitwirkt. Die Rekursentscheide der Verwaltungskommission der Geschäftsleitung können mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden (n§ 42 lit. b Ziff. 1 VRG).

F. Rekurskommissionen

Nach geltendem Recht bestehen auf kantonaler Ebene folgende Rekurskommissionen:

- Steuerrekurskommissionen (vgl. §§ 112 ff. StG),
- Baurekurskommissionen (vgl. §§ 333 ff. PBG),
- Rekurskommission der Zürcher Hochschulen (vgl. § 46 UniG; § 36 Abs. 2 FaHG),
- Rekurskommission für Grunderwerb durch Personen im Ausland (vgl. § 4 BewG),
- Rekurskommission der Gebäudeversicherung (vgl. §§ 75 ff. GebVG),
- Kantonale Landwirtschaftliche Rekurskommission (vgl. § 169 Abs. 3 LG).

Zudem ist der Regierungsrat berechtigt, eine Rekurskommission einzusetzen, die an seiner Stelle entscheidet (§ 6 Abs. 2 OG RR), und er kann die Beurteilung von Rechtsmitteln gegen die Verweigerung oder den Entzug von Führerausweisen einer besonderen Rekurskommission übertragen (§ 13 Abs. 2 VAG). Der Regierungsrat hat von diesen Rechten bisher keinen Gebrauch gemacht.

Die Geschäftslast einzelner Rekurskommissionen ist für einen rationalen Betrieb zu tief. Aus diesem Grund sollen die Funktionen der Rekurskommission für Grunderwerb durch Personen im Ausland fortan durch die Baurekurskommissionen erfüllt werden (vgl. n§ 4 lit. c EG BewG). Gleiches gilt für die Rekurskommission der Gebäudeversicherung (vgl. n§ 76 GebVG). Die kantonale landwirtschaftliche Rekurskommission ist mangels Geschäften nicht bestellt und kann aufgehoben werden (vgl. § 169 nAbs. 3 LG).

Hingegen sollen die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen, die Steuerrekurskommissionen und die Baurekurskommissionen weiterhin bestehen bleiben.

V. Blick auf besondere verfahrensrechtliche Figuren

A. Klageverfahren

Nach Art. 77 Abs. 2 KV kann das Gesetz in besondern Fällen vorsehen, dass öffentlich-rechtliche Ansprüche in einem gerichtlichen Verfahren geltend gemacht werden müssen. Die Verfassung schafft damit die Rechtsgrundlage für das sogenannte Klageverfahren: Im Streitfall hat die Behörde keine Verfügung zu erlassen, sondern die anspruchsberechtigte Person hat bei einem Gericht eine verwaltungsrechtliche Klage einzureichen.

1. Geschichtliche Entwicklung

Im Bereich der Verwaltungsrechtspflege bildet das Klageverfahren (auch ursprüngliche Verwaltungsgerichtsbarkeit) einen merkwürdigen Fremdkörper, der sich nur historisch erklären lässt (vgl. Kommentar VRG, Einleitung, N. 4 ff., und Vorbem. zu §§ 81–86, N. 2 ff.; Metz, S. 11 ff.). Die Kantonsverfassung vom 10. März 1831 sah vor, dass Streitiges ausschliesslich von den ordentlichen Gerichten (Zivil- und Strafgerichte) zu entscheiden ist. Im Bereich des Verwaltungsrechts war es indes nicht gelungen, diesen Grundsatz umfassend zu verwirklichen: Für die Umschreibung der Zuständigkeiten der Zivilgerichte zur Entscheidung über Administrativstreitigkeiten wurde auf die deutsche Fiskus-theorie abgestellt. Nach dieser Theorie wurde die Staatskasse – der Fiskus – als besonderes, neben dem Staat stehendes Rechtssubjekt begriffen. Mit dieser Konstruktion konnten aber einzig vermögensrechtliche Streitigkeiten zwischen den Bürgerinnen und Bürgern einerseits und dem Staat andererseits vor die Zivilgerichte getragen werden. Dem

gestiegenen Rechtsschutzbedürfnis der Bürgerinnen und Bürger entsprechend, wurde die Zuständigkeit der Zivilgerichte für Administrativstreitigkeiten in der Folge in der Weise erweitert, dass zwar weiterhin nicht die nichtvermögensrechtlichen Administrativakte an sich, jedoch allfällige Schadenersatzforderungen aus rechtswidrigen Verwaltungsakten vor die Zivilgerichte gezogen werden konnten. Ferner war es möglich, Eingriffe in wohlerworbene Rechte von diesen Gerichten beurteilen zu lassen.

Mit Erlass des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 wurden die Administrativstreitigkeiten, die bisher von den Zivilgerichten beurteilt worden waren, der Verwaltungsrechtspflege zugewiesen. Einzig für Haftungsansprüche der Bürgerinnen und Bürger gegen den Staat blieben die Zivilgerichte zuständig. Die der Verwaltungsrechtspflege zugehörenden Materien wurden teils dem Anfechtungsverfahren (Verfügung, dann Rekurs und Beschwerde; auch nachträgliche Verwaltungsgerichtsbarkeit genannt), teils aber auch dem Klageverfahren (Verwaltungsgericht als erste und einzige Instanz) unterstellt. Das Festhalten am Klageverfahren in den betreffenden Bereichen wurde mit der Tradition begründet: «Der Bürger, der bisher beim Zivilgericht klagen konnte, soll nicht auf den Verwaltungsweg gewiesen werden» (Protokoll der vorbereitenden Kommission des Kantonsrates vom 19. November 1957, S. 7, Votum Regierungsrat Reich).

Anlässlich der letzten grossen Revision des VRG vom 8. Juni 1997 (OS 54, 268) baute der Gesetzgeber den Anwendungsbereich des Klageverfahrens weiter aus. Begründet wurde dies einzig damit, dass bei einem Wechsel ins Anfechtungsverfahren «zusätzliche Instanzen zur Überprüfung der betreffenden Rekurse geschaffen werden müssten, was zu einer Verlängerung des Rechtsmittelzuges führen würde» (ABl 1995, S. 1543).

Abgesehen von den Kantonen Basel-Stadt und Schaffhausen kennen alle Kantone das Klageverfahren (Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 1987). Auf Bundesebene wurde der Anwendungsbereich des Klageverfahrens stets verkleinert. Das Bundesgerichtsgesetz sieht es nunmehr nur noch für drei Fälle vor, nämlich bei Kompetenzkonflikten zwischen Bundesbehörden und kantonalen Behörden, bei zivilrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten zwischen Bund und Kantonen oder zwischen Kantonen, und bei Verantwortlichkeitsansprüchen zufolge Handlungen von Magistratspersonen des Bundes (Art. 120 Abs. 1 BGG). Auch in solchen Fällen ist das Klageverfahren aber ausgeschlossen, «wenn ein anderes Bundesgesetz eine Behörde zum Erlass einer Verfügung über solche Streitigkeiten ermächtigt»; in solchen Fällen ist letztinstanzlich die Beschwerde an das Bundesgericht zulässig (Art. 120 Abs. 2 BGG).

2. Beurteilung des Klageverfahrens im Allgemeinen

Die Funktionen der ursprünglichen und der nachträglichen Verwaltungsgerichtsbarkeit sind identisch. Beide Verfahren bezwecken den Individualrechtsschutz wie auch die Verwirklichung des materiellen Verwaltungsrechts. Beim Klageverfahren dürfte allerdings der Gedanke des Individualrechtsschutzes im Vordergrund gestanden haben: Das vom Zivilprozess her bekannte kontradiktorische Verfahren vor Gericht schien grössere Gewähr für die Verteidigung des Bürgers vor staatlichen Übergriffen zu bieten (Kölz, S. 20, auch zum Folgenden). Insbesondere in vermögensrechtlichen Materien bestand ein grosses Bedürfnis nach solchem Schutz. Allerdings: «Ob die verwaltungsrechtliche Klage bei einer voll ausgebauten Verwaltungsgerichtsbarkeit mit Generalklausel noch eine Berechtigung hat, kann bezweifelt werden» (Kölz, S. 20). Diese Frage ist umso berechtigter, als das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht zumindest nach geltendem Recht nicht weniger kontradiktorisch verläuft als das Klageverfahren: Im schriftlichen Verfahren können sich die Verfahrensbeteiligten schriftlich zur Beschwerdeschrift äussern; das Verwaltungsgericht kann einen zweiten Schriftenwechsel anordnen (§ 58 VRG). Im mündlichen Verfahren erhalten die Parteien Gelegenheit zur mündlichen Darlegung ihres Standpunktes (vgl. § 59 VRG). Findet ein Beweisverfahren nach § 60 VRG statt, so können die Beteiligten ferner zu dessen Ergebnis Stellung nehmen (§ 61 VRG).

Als Vorteil des Klageverfahrens kann die rasche Erledigung eines Rechtsstreites angeführt werden: Das Verwaltungsgericht entscheidet heute als einzige kantonale Instanz (§§ 79 und 81 VRG; indessen schliesst die Verfassung auch beim Klageverfahren nicht aus, eine zweite Instanz vorzusehen [Häner, Kommentar KV, Art. 77 N. 22]). Nachteilig wirkt sich beim Klageverfahren aus, dass eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit unmittelbar und erstmals von einem Gericht beurteilt wird. Damit werden dem Gericht Aufgaben zugewiesen, die der Verwaltung zustehen: Während im Anfechtungsverfahren das Verwaltungsgericht nur unter gewissen Bedingungen reformatorisch entscheidet (vgl. Kommentar VRG, § 63 N. 8 ff.), entscheidet es bei der ursprünglichen Verwaltungsgerichtsbarkeit stets über den Fall, und zwar auch hinsichtlich Fragen, bei denen es sich im Rahmen der nachträglichen Gerichtsbarkeit zurückhalten würde (Ausübung des Ermessens, Auslegung unbestimmter Gesetzesbegriffe usw.). Damit wird der Grundsatz der Gewaltentrennung beeinträchtigt: Das Gericht prüft nicht die Gesetzmässigkeit staatlichen Handelns, sondern wendet öffentliches Recht als erste und einzige Instanz an. Weitere Nachteile des Klageverfahrens ergeben sich aus einer möglichen Verfahrensspaltung: Nach geltendem Recht unterstehen in gewissen Sachbereichen nur vermögensrechtliche Ansprüche

dem Klageverfahren, während andere Streitpunkte im Anfechtungsverfahren zu beurteilen sind. Die Abgrenzung der beiden Bereiche bereitete vor 150 Jahren gleichermaßen Schwierigkeiten wie heute (Kommentar VRG, Einleitung, N. 7 f., § 81 N. 1–3 und § 82 N. 4).

3. Verfassungsrechtliche Vorgaben

Die Kantonsverfassung schreibt das Anfechtungsverfahren (Art. 77 Abs. 1 KV) als Regelfall vor und lässt das Klageverfahren nach Art. 77 Abs. 2 KV nur «in besonderen Fällen» zu. Den Verfassungsmaterialien lässt sich nichts zur Frage entnehmen, wann ein solcher besonderer Fall anzunehmen ist. In der Plenumsdebatte wurde einzig darauf hingewiesen, dass heute nur rund 20 Streitfälle pro Jahr im Klageverfahren behandelt werden und für viele dieser Fälle auch das Anfechtungsverfahren möglich wäre. Das Klageverfahren habe etwa bei Rechtsstreitigkeiten zwischen zwei Gemeinden seinen Platz (Prot. Plenum, S. 1306). Gemäss der Literatur ist das Klageverfahren heute insbesondere dort zu wählen, wo das Gemeinwesen «aus der Natur der Sache heraus» keine Verfügung erlassen kann. Davon sei auszugehen, wenn sich zwei gleich geordnete Rechtssubjekte gegenüberstünden, wie dies etwa bei verwaltungsrechtlichen Verträgen zutrefte (Häner, Kommentar KV, Art. 77 N. 24).

Angesichts der Zurückhaltung des Verfassungsgebers gegenüber dem Klageverfahren und unter Berücksichtigung seiner beträchtlichen Nachteile soll das Klageverfahren nur dort vorgesehen werden, wo das Anfechtungsverfahren nicht verwirklicht werden kann oder wo es zu keinem befriedigenden Resultat führt. In diesem Sinne lassen sich drei Anwendungsbereiche des Klageverfahrens bezeichnen:

- *Fehlende Verfügungskompetenz.* Unumgänglich ist das Klageverfahren dann, wenn keine der in eine Streitigkeit verwickelten Parteien kraft Gesetz berechtigt ist, das Rechtsverhältnis mittels Verfügung einseitig und verbindlich zu regeln, mit andern Worten, wenn mangels Verfügungskompetenz keine Partei befugt ist, im betreffenden Sachbereich eine autoritative Regelung zu treffen (Gygi, S. 29; Kölz/Häner, Rz. 17; Häner, Kommentar KV, Art. 77 N. 24; Metz, S. 61; Schwarzenbach, S. 176).
- *Verwaltungsrechtliche Verträge.* Verfügungskompetenz fehlt grundsätzlich in Fällen, bei denen sich der Streit um einen verwaltungsrechtlichen Vertrag dreht; in solchen Fällen ist in der Regel der Klageweg zu beschreiten (Häner, Kommentar KV, Art. 77 N. 24). Das ist gerechtfertigt: Haben sich zwei Rechtssubjekte vertraglich über Rechte und Pflichten geeinigt, soll die bei Vertragsabschluss freiwillig

lig gewählte Gleichstellung der Parteien grundsätzlich auch im Streitfall gelten.

- *Übergeordnetes Recht.* Das Klageverfahren ist schliesslich dann unumgänglich, wenn ein Bundesgesetz oder ein kantonales Gesetz dies ausdrücklich vorsieht. Beispielsweise sieht § 25 Abs. 2 des Kantonalbankgesetzes vor, dass Haftungsansprüche des Kantons und der Kantonalbank gegen die Mitglieder des Bankrates und des Bankpräsidiums auf dem Klageweg geltend zu machen sind.

4. Einzelne Klageverfahren nach geltendem Recht

Das geltende Recht regelt die Anwendungsfälle des Klageverfahrens im Wesentlichen in den §§ 81 und 82 VRG. Ein weiterer Fall betrifft das Klageverfahren vor dem Landwirtschaftsgericht (vgl. § 70 Abs. 4 LG; dazu Kap. VIII.41). Im Folgenden sind die in §§ 81 und 82 VRG aufgeführten Fälle unter den vorgenannten Kriterien zu prüfen.

a) Vermögensrechtliche Streitigkeiten zwischen Gemeinden

Nach § 81 lit. a VRG sind «vermögensrechtliche Streitigkeiten aus öffentlichem Recht zwischen Gemeinden oder Gemeindeverbänden» grundsätzlich im Klageverfahren vor Verwaltungsgericht auszutragen. Solche Streitigkeiten waren früher den Zivilgerichten zugewiesen; sie wurden mit Erlass des VRG dem Verwaltungsgericht zum Entscheid übertragen. Mit der Beschränkung des Klageverfahrens auf vermögensrechtliche Streitigkeiten sollte sichergestellt werden, dass der Regierungsrat wenigstens bei nicht vermögensrechtlichen Streitigkeiten unter Gemeinden zuständig blieb. Eine alle Streitigkeiten umfassende Klagemöglichkeit vor Verwaltungsgericht hätte zudem zu einer unerwünschten Differenz zum Beschwerdeverfahren geführt, war das Beschwerdeverfahren doch gestützt auf den damaligen beschränkten Katalog der beschwerdefähigen Angelegenheiten nur bei gewissen Streitfällen zulässig (vgl. Protokoll der kantonsrätlichen Kommission zur Vorberatung des VRG, 28. März 1958, S. 3 f.).

Die Unterscheidung zwischen vermögensrechtlichen und nicht vermögensrechtlichen Streitigkeiten bereitet in der Praxis beträchtliche Schwierigkeiten (vgl. Kommentar VRG, § 81 N. 1–3). Von der Sache her überzeugt sie heute nicht mehr. Ob ein Rechtsanspruch der einen oder der andern Gruppe zuzuordnen ist, hat manchmal fast zufälligen Charakter. Sind Ansprüche beider Arten streitig, führt die geltende Regelung zudem zu einer unerwünschten Verfahrensspaltung.

Streitigkeiten zwischen Gemeinden und Gemeindeverbänden aus öffentlichem Recht sollten nur dann dem Klageverfahren zugewiesen werden, wenn nach Gesetz weder ein beteiligtes Gemeinwesen noch

ein oberer Verband (Aufsichtsinstanz) befugt ist, zu verfügen. Das ist beispielsweise dann der Fall, wenn zwei Gemeinden ihre Zuständigkeit zur Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe verneinen (negativer Kompetenzkonflikt): Keine Gemeinde ist hier berechtigt, die andere Gemeinde mittels Verfügung zum Handeln zu verpflichten. Gleiches gilt für finanzielle Rückerstattungsbegehren unter zwei Gemeinden, wenn sich eine Gemeinde darauf beruft, dass richtigerweise die andere Gemeinde für die Aufgabenerfüllung zuständig gewesen wäre (vgl. RB 1986 Nr. 20). Hingegen soll eine Gemeinde auch gegenüber einem andern Gemeinwesen verfügen können, wenn dies in Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe geschieht oder wenn sie ein gesetzliches Recht wahrnimmt, mit andern Worten: Wenn sie hoheitlich handelt (Beispiel: Erteilung einer Baubewilligung, wenn der Kanton oder eine andere Gemeinde Bauherr ist). Mit der neuen Formulierung von § 81 lit. a VRG wird diese Regelungsabsicht in allgemeiner Weise umgesetzt.

b) Streitigkeiten über die Ablösung staatlicher Leistungen für kirchliche Zwecke

Nach § 81 lit. b VRG sind Streitigkeiten über die Ablösung staatlicher Leistungen für kirchliche Zwecke im Klageverfahren vor Verwaltungsgericht auszutragen. Diese Bestimmung wird mit Inkrafttreten des Kirchengesetzes, d. h. auf den 1. Januar 2010, aufgehoben (vgl. OS 62, 496 und OS 63, 150).

c) Streitigkeiten über Rückgriffsansprüche von Planungs- und Werkträgern

Grundsätzlich haben Planungsträger für die Planungs- und Folgekosten selbst aufzukommen. Bewirken planerische Festlegungen jedoch einen Vorteil für andere Rechtssubjekte, so kann der Planungsträger unter Umständen auf sie Rückgriff nehmen. Entsprechende Streitfälle sind vom Verwaltungsgericht im Klageverfahren zu beurteilen («Streitigkeiten über Rückgriffsansprüche von Planungs- und Werkträgern»; § 81 lit. c VRG).

§ 81 lit. c VRG wurde mit dem Planungs- und Baugesetz vom 7. September 1975 in das Verwaltungsrechtspflegegesetz aufgenommen. Die Weisung des Regierungsrates zum PBG äusserte sich nicht über die Gründe, weshalb für solche Streitfälle das Klageverfahren (anstelle des Anfechtungsverfahrens) gelten soll (vgl. Antrag des Regierungsrates vom 5. Dezember 1973, ABl 1973, S. 1799, 1814, 1820, 1845, 1851, 1859 und 1879).

Im Einzelnen geht es um folgende Fälle (vgl. Kommentar VRG, § 81 N. 9):

- Nach § 44 PBG kann der Staat von Gemeinden, die aus der Ausscheidung einer kantonalen oder regionalen Freihaltezone beson-

deren Nutzen ziehen, Beiträge an seine Kosten verlangen. Es geht hier um Kosten, die dem Staat zufolge materieller Enteignung oder infolge Geltendmachung des Heimschlags- oder des Zugrechts erwachsen sind. Streitigkeiten aus solchen Fällen können ohne Weiteres dem Anfechtungsverfahren zugewiesen werden: Der Kanton kann eine Gemeinde mit anfechtbarer Verfügung zur Bezahlung der Beiträge an seine Kosten verpflichten. Besondere Gründe im Sinne von Art. 77 Abs. 2 KV, die für die Beibehaltung des Klageverfahrens sprechen, sind nicht ersichtlich.

- In gleicher Weise kann eine Gemeinde auf eine andere Gemeinde Rückgriff nehmen, wenn die erste Gemeinde Freihalte- und Erholungszonen festlegt und die andere Gemeinde daraus besonderen Nutzen zieht (vgl. § 62 Abs. 1 PBG). Auch hier ist kein «besonderer Fall» im Sinne von Art. 77 Abs. 2 KV erkennbar, der das Klageverfahren rechtfertigt: Die anspruchsberechtigte Gemeinde kann die profitierende Gemeinde mit anfechtbarer Verfügung verpflichten, Beiträge an ihre Kosten zu bezahlen.
- Rückgriffsansprüche, die im Klageverfahren geltend zu machen sind, können auch im Nachgang zur Festlegung von Baulinien entstehen, wenn das Gemeinwesen Entschädigungen zufolge materieller Enteignung oder Ausübung des Heimschlagsrechts zu leisten hat (§§ 102 und 104 Abs. 2 PBG). Auch in diesem Fall spricht nichts dagegen, dass die rückgriffsberechtigte Gemeinde eine Verfügung erlässt.
- Sodann kann der Kanton von Gemeinden, die aus Massnahmen des Natur- und Heimatschutzes besonderen Nutzen ziehen, Beiträge an seine Kosten zufolge materieller Enteignung, Heimschlagsrecht oder Übernahme fordern (§ 211 Abs. 3 PBG). Auch hier spricht nichts gegen den Erlass einer anfechtbaren Verfügung.
- Gemeinwesen sowie Unternehmungen, die öffentliche Verkehrsaufgaben erfüllen, können von einer Gemeinde Beiträge fordern, wenn sie Parkraum schaffen, der von dieser Gemeinde hätte bereitgestellt werden müssen (§ 247 Abs. 4 PBG). Weigert sich die verpflichtete Gemeinde zur Zahlung, so kann das berechnete Gemeinwesen oder die berechnete Unternehmung eine anfechtbare Verfügung erlassen oder vom verpflichteten Gemeinwesen den Erlass einer anfechtbaren Verfügung erwirken.
- Unter gewissen Umständen kann eine Grundeigentümerin oder ein Grundeigentümer die Erstellung eines Werkplans verlangen. Ist in diesem Zeitpunkt ungewiss, wer Werkträger sein wird, ist der Werkplan von der Erstellerin oder vom Ersteller des betreffenden Richtplans festzusetzen, wobei diese bzw. dieser die Kosten auf den später bekannt gewordenen Werkträger abwälzen kann (§§ 114

Abs. 1, 115 Abs. 1, 118 Abs. 3 und 119 Abs. 3 PBG). Auch hier kann die Erstellerin oder der Ersteller des Werkplans mittels Verfügung Rückgriff nehmen.

Zusammenfassend zeigt sich, dass Streitfälle über die von § 81 lit. c VRG erfassten Rückgriffsansprüche von Planungs- und Werkträgern allesamt im Anfechtungsverfahren ausgetragen werden können. Gründe, die im Sinne von Art. 77 Abs. 2 KV für die Beibehaltung des Klageverfahrens sprechen, sind nicht ersichtlich. Das gilt insbesondere auch im Verhältnis unter zwei Gemeinden und im Verhältnis zwischen einer Unternehmung, die öffentliche Verkehrsaufgaben erfüllt, und einer Gemeinde, wenn jene Parkraum für diese erstellt (§ 247 Abs. 4 PBG). Demzufolge kann im Bereich von a§ 81 lit. c VRG auf das Klageverfahren verzichtet werden; die Bestimmung ist zu streichen.

d) Streitigkeiten über die Abtretung von Bauten
für die Berufsschulen

Nach § 10 Abs. 1 des Gesetzes über die Trägerschaft der Berufsschulen vom 2. Dezember 1984 (LS 413.30) treten die Gemeinden ihre Bauten, die dauernd Berufsschulzwecken dienen, dem Staat ab. Werden die Bauten vor Ablauf von 100 Jahren nicht mehr benötigt, kann die Gemeinde sie gegen Entschädigung zurückverlangen (§ 11). Andere, von Berufsschulen benützte Räumlichkeiten stellen die Gemeinden dem Staat gegen kostendeckenden Mietzins zur Verfügung (§ 10 Abs. 1), wobei der Regierungsrat die Übernahme der Bauten (Übernahmeentschädigung, Mietzins) durch Vereinbarung regelt (Abs. 3). Ferner regelt der Regierungsrat auf diese Weise die Übernahme weiterer Schulen und Lehrwerkstätten, wobei der bisherige Schulträger dem Kanton die Schulgebäude gegen Entschädigung zur Verfügung stellt (§ 12). Kommt es zwischen dem Kanton und einem bisherigen Berufsschulträger zu Streitigkeiten «über den Abschluss, Inhalt und Vollzug von Vereinbarungen gemäss §§ 10 und 12 sowie über Streitigkeiten gemäss § 11» (Anspruch der Gemeinden auf Rückübertragung), so entscheidet das Verwaltungsgericht im Klageverfahren (§ 81 lit. c VRG).

Soweit es um Streitigkeiten geht, die auf einer Vereinbarung zwischen dem Kanton und einer Gemeinde oder einem andern Schulträger beruhen, ist es gerechtfertigt, am Klageverfahren festzuhalten. Dieses Ziel wird mit n§ 81 lit. b VRG erreicht, wonach Streitigkeiten aus öffentlich-rechtlichen Verträgen grundsätzlich im Klageverfahren vor Verwaltungsgericht auszutragen sind. Der Anspruch einer Gemeinde auf Rückübertragung nicht mehr benötigter Bauten hingegen kann ohne Weiteres dem Anfechtungsverfahren zugewiesen werden: Weist der Kanton das entsprechende Begehren einer Gemeinde ab, kann sie von ihm eine anfechtbare Verfügung verlangen.

e) Vermögensrechtliche Streitigkeiten aus Konzessionsrecht

Gemäss § 82 lit. b VRG beurteilt das Verwaltungsgericht im Klageverfahren «vermögensrechtliche Streitigkeiten zwischen dem Inhaber einer behördlichen Konzession und der die Konzession erteilenden Körperschaft des kantonalen öffentlichen Rechtes». Nichtvermögensrechtliche Streitigkeiten unterliegen dem Anfechtungsverfahren (Kommentar VRG, § 82 N. 4). Die Unterscheidung zwischen vermögensrechtlichen und nichtvermögensrechtlichen Streitigkeiten geht auf die Fiskustheorie zurück; heute überzeugt sie nicht mehr, zumal die Abgrenzung der beiden Bereiche in der Praxis schwierig ist (vgl. Kommentar VRG, § 82 N. 4).

Die Rechtsnatur der Konzessionserteilung ist nach wie vor umstritten. Sie wird «als mitwirkungsbedürftige Verfügung oder als verwaltungsrechtlicher Vertrag betrachtet. Das Bundesgericht bezeichnet die Konzession als einen gemischten Akt und unterscheidet zwischen einem Verfügungsmässigen und einem vertraglich begründeten Teil der Konzession (...). Zum Verfügungsteil gehören diejenigen Konzessionsbestimmungen, die durch das Gesetz weitgehend festgelegt sind und Pflichten des Konzessionärs regeln, an deren Erfüllung ein wesentliches öffentliches Interesse besteht. Vertraglich sind diejenigen Teile der Konzession, bei welchen die Bestimmtheit der gesetzlichen Grundlage gering und damit der Spielraum für die Ausgestaltung des Konzessionsverhältnisses im einzelnen Fall gross ist (z. B. die Dauer der Konzession)» (Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 2593).

Bei der Ausgestaltung des Rechtsmittelweges soll dieser Differenzierung gefolgt werden: Streitigkeiten, die den vertraglichen Teil der Konzession betreffen, sollen im Klageverfahren ausgetragen werden, solche, die den Verfügungsteil betreffen, im Anfechtungsverfahren. Mit der neu vorgesehenen Formulierung von § 81 lit. b VRG wird dies erreicht: Bei einer Streitigkeit aus verwaltungsrechtlichem Vertrag bzw. vorliegend aus dem vertraglich begründeten Teil der Konzession (und nur aus diesem Teil) ist Klage zu erheben.

f) Wasserrechtliche Streitigkeiten

Gemäss § 82 lit. c VRG beurteilt das Verwaltungsgericht im Klageverfahren «Streitigkeiten zwischen dem Beliehenen und andern Nutzungsberechtigten oder der Verleihungsbehörde nach Art. 70 und 71 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte vom 22. Dezember 1916». Art. 70 WRG befasst sich mit Streitigkeiten unter verschiedenen Nutzungsberechtigten, Art. 71 WRG mit solchen zwischen der Verleihungsbehörde und der Konzessionärin bzw. dem Konzessionär: Streitigkeiten zwischen der Konzessionärin bzw. dem Konzessionär und andern Nutzungsberechtigten über den Umfang ihrer

Nutzungsrechte entscheiden «die Gerichte» (Art. 70 WRG); für Streitigkeiten zwischen der Konzessionärin bzw. dem Konzessionär und der Verleihungsbehörde über die sich aus dem Konzessionsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten sind «in erster Instanz die zuständige kantonale Gerichtsbehörde» und zweitinstanzlich das Bundesgericht zuständig (Art. 71 Abs. 1 WRG; diese Zuständigkeitsordnung gilt indes nicht, wenn die Konzession [bei interkantonalen Gewässerstrecken] von mehreren Kantonen gemeinsam oder [bei Grenzgewässern] vom Bundesrat oder vom Departement erteilt worden ist; in solchen Fällen entscheidet das Departement mittels rechtsmittelfähiger Verfügung [vgl. Art. 71 Abs. 2 WRG]).

Zwischen einer Konzessionärin oder einem Konzessionär und andern Nutzungsberechtigten besteht in der Regel kein Hoheitsverhältnis, sodass bei einer Streitigkeit unter ihnen am Klageverfahren festgehalten werden soll. Das wird durch die neu vorgesehene Regelung von § 81 lit. a VRG erreicht, wonach das Klageverfahren dann zum Zug kommt, wenn keine Partei berechtigt ist, einen Streit mittels Verfügung zu erledigen; dies trifft sowohl für die (privaten) Konzessionärinnen und Konzessionäre als auch für andere (private) Nutzungsberechtigte zu.

Was Streitigkeiten zwischen der Konzessionärin oder dem Konzessionär und der Verleihungsbehörde betrifft, schreibt das Bundesrecht in Art. 71 Abs. 1 WRG ausdrücklich vor, dass diese erstinstanzlich von einer kantonalen Gerichtsbehörde zu entscheiden sind. Diese Vorgabe kann nur mit dem Klageverfahren umgesetzt werden. Statt den Fall von Art. 71 Abs. 1 WRG im VRG ausdrücklich zu erwähnen, soll eine offener Formulierung verankert werden, wonach das Klageverfahren stets dann zur Anwendung kommt, wenn ein anderes Gesetz (des Bundes oder des Kantons) dies vorschreibt (n§ 81 lit. c). Denn bei einem Katalog der von andern Gesetzen vorgeschriebenen Klageverfahren besteht stets die Gefahr der Unvollständigkeit.

g) Streitigkeiten im Sinne von Art. 35 und 37 des Bundesgesetzes über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte

Nutzungsberechtigte eines Gewässers können sich «zum Zwecke der Anlage von Vorrichtungen, durch welche Wasserkraft gewonnen oder vermehrt wird, zu einer Genossenschaft vereinigen» (Art. 34 WRG). Jeder Nutzungsberechtigte hat Anspruch darauf, in eine bestehende Genossenschaft aufgenommen zu werden (Art. 35 Abs. 1 WRG). Können sich die Beteiligten nicht einigen, so entscheidet über den Beitritt und seine Modalitäten «die zuständige kantonale Behörde» (Abs. 2). Andere Streitigkeiten unter den Genossenschaftlern werden «von den ordentlichen Gerichten beurteilt» (Abs. 3).

Art. 36 WRG nennt die Voraussetzungen und Modalitäten der zwangsweisen Bildung einer Genossenschaft. Können sich die Mitglieder einer solchen Zwangs-genossenschaft nicht über die Statuten einigen, werden diese «durch die Behörde» festgesetzt (Art. 37 Abs. 1 WRG). Die Statuten regeln unter anderem «die Beteiligung an den Vorteilen und Lasten der gemeinsamen Anlagen» (Abs. 2). Gemäss Art. 37 Abs. 5 WRG werden «Streitigkeiten über die Beitrittspflicht, die Beteiligung der Beitretenden an den Vorteilen und Lasten und die Änderung der Statuten oder die Auflösung» von der «zuständigen Behörde» entschieden; «andere Streitfälle unterstehen den ordentlichen Gerichten».

Gemäss § 82 lit. d VRG werden «Streitigkeiten im Sinne von Art. 35 und 37 des Bundesgesetzes über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte» vom Verwaltungsgericht als einziger Instanz beurteilt. Wird – wie vorgesehen – das Klageverfahren allgemein für verwaltungsrechtliche Streitigkeiten vorgesehen, bei denen ein anderes Gesetz vorschreibt, dass sie in erster Instanz durch ein Gericht zu entscheiden sind (vgl. n§ 81 lit. c VRG), kann auf § 82 lit. d VRG verzichtet werden; dieser Fall wird von der Generalklausel erfasst.

h) Ansprüche der Viehbesitzerin und des Viehbesitzers gegen öffentliche Viehversicherungskassen

Das Verwaltungsgericht beurteilt als einzige Instanz «Ansprüche des Viehbesitzers gegen öffentliche Viehversicherungskassen» (§ 82 lit. e VRG). Mit dem kantonalen Tierseuchengesetz vom 13. September 1999 (LS 921.21) wurden das Gesetz über die Viehversicherung und über die Leistungen des Staates an die Bekämpfung von Tierseuchen vom 2. Dezember 1973 aufgehoben und die Viehversicherungskassen aufgelöst (§§ 15–17 und 19). § 82 lit. e ist damit hinfällig.

i) Streitigkeiten über Rückforderungen von im Enteignungsverfahren abgetretenen Rechten

Nach § 58 AbtrG kann unter bestimmten Voraussetzungen ein abgetretenes Recht gegen Rückerstattung der dafür erhaltenen Entschädigung von der früheren Inhaberin oder vom früheren Inhaber wieder zurückgefordert werden. § 59 regelt die Berücksichtigung des Mehr- oder Minderwerts am Eigentum, der durch die zwischenzeitliche Rechtsinhaberin oder den zwischenzeitlichen Rechtsinhaber verursacht worden ist. § 60 normiert das Eintrittsrecht der früheren Eigentümerin und des früheren Eigentümers, wenn der Expropriant das Eigentum an der abgetretenen Sache einem Dritten veräussern will. Nach § 61 sind «Streitigkeiten über die Anwendung der §§ 58–60 (...) vom Verwaltungsgericht» zu entscheiden. Mit gleichem Inhalt regelt § 82 lit. g VRG, dass das Verwaltungsgericht als einzige Instanz «Strei-

tigkeiten über Rückforderungen von im Enteignungsverfahren abgetretenen Rechten» beurteilt. Lit. g ist entbehrlich; die Regelung ergibt sich bereits aus dem Abtretungsgesetz. Entsprechende Streitigkeiten werden von der vorgesehenen Generalklausel erfasst, wonach das erstinstanzliche Klageverfahren dann zur Anwendung kommt, wenn ein Spezialgesetz dies vorsieht (n§ 81 lit. c VRG). Materiell ist die Regelung fragwürdig (vgl. Kommentar VRG, § 82 N. 21). Angesichts der laufenden Totalrevision des Abtretungsgesetzes soll hier aber auf eine Änderung des Verfahrensweges verzichtet werden.

j) Streitigkeiten über das Vorkaufs-, Kauf- und Rückgriffsrecht und über Übernahmeansprüche

Nach § 82 lit. h VRG beurteilt das Verwaltungsgericht im Klageverfahren «Streitigkeiten über das Vorkaufsrecht, das Kaufrecht, das Rückgriffsrecht gegenüber Dritten und den Übernahmeanspruch des Gemeinwesens nach dem Planungs- und Baugesetz, dem Abfallgesetz und dem Einführungsgesetz zum Gewässerschutzgesetz». Unter dem Kaufrecht ist das Zugrecht bezüglich Freihalte- und Erholungszone (§§ 43a und 62 Abs. 1 PBG) zu verstehen. Eng verwandt (und von § 82 lit. h VRG ebenfalls erfasst) ist der Übernahmeanspruch des Gemeinwesens bei dauernden Schutzmassnahmen nach § 212 PGB und bezüglich Deponieanlagen und Deponiegrundstücken nach § 29 des Abfallgesetzes (Kommentar VRG, § 82 N. 25).

Der Anwendungsbereich von § 82 lit. h VRG ist wesentlich enger als der Wortlaut dieser Norm. «Mit der VRG-Revision vom 8. Juni 1997 ist für alle Streitigkeiten, welche im Verfahren nach Abtretungsgesetz durch die Schätzungskommission zu beurteilen sind, das verwaltungsgerichtliche Klageverfahren durch das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren ersetzt worden (§ 46 AbtrG). Obwohl dabei § 82 lit. h VRG formell nicht angepasst wurde, ist damit dessen Anwendungsbereich erheblich eingeschränkt worden: Soweit über die von dieser Bestimmung erfassten Rechte zunächst die Schätzungskommissionen zu entscheiden haben, ist nunmehr deren Entscheid mit Rekurs an das Verwaltungsgericht anfechtbar» (Kommentar VRG, § 82 N. 27). Demzufolge sind «einzig noch die Streitigkeiten über die Ausübung von Vorkaufsrechten nach § 64 und § 118 PBG im Klageverfahren nach § 82 lit. h VRG zu behandeln» (Kommentar VRG, § 82 N. 27).

Nach § 64 PBG steht der Gemeinde oder dem Kanton an Grundstücken in der Freihalte- oder Erholungszone zu den Bedingungen des jeweiligen Käufers ein gesetzliches Vorkaufsrecht zu (Abs. 1). Streitigkeiten über die Ausübung des Vorkaufsrechts sind vom Verwaltungsgericht im Klageverfahren zu beurteilen (§ 82 lit. h VRG). Es sind keine besonderen Gründe im Sinne von Art. 77 Abs. 2 KV ersichtlich, die für ein Festhalten am Klageverfahren sprechen. Vielmehr soll in

solchen Fällen das berechnete Gemeinwesen das Vorkaufsrecht mittels rechtsmittelfähiger Verfügung ausüben.

Nach § 118 PBG steht dem Werkträger an den vom Werkplan erfassten Grundstücken das gleiche Vorkaufsrecht zu, wie es für die Freihaltezone gilt (Abs. 1). Ist der Werkträger noch nicht endgültig bestimmt, übt je nach der Natur des Werks der Kanton oder die Gemeinde das Vorkaufsrecht aus (Abs. 2). In einem solchen Fall ist der Kanton oder die Gemeinde verpflichtet, das Grundstück dem endgültigen Werkträger abzutreten; dieser ist verpflichtet, das Grundstück zu übernehmen (Abs. 3). Bei der Ausübung des Vorkaufsrechts nach § 118 PBG kann es zu einer Streitigkeit zwischen der Eigentümerin oder dem Eigentümer des Grundstücks und dem Werkträger bzw. – an dessen Stelle handelnd – dem Kanton oder der Gemeinde kommen. Sofern es sich beim Werkträger um den Kanton, eine Gemeinde oder eine andere, mit der Erfüllung der betreffenden öffentlichen Aufgabe betraute Organisation des öffentlichen Rechts handelt (z. B. ein Zweckverband), kann diese Organisation das Vorkaufsrecht mittels anfechtbarer Verfügung ausüben. Ausnahmsweise kann es vorkommen, dass die Erstellung eines im öffentlichen Interesse liegenden Werks einer Privatperson übertragen worden ist, ohne dass diese mit einer entsprechenden Verfügungskompetenz ausgestattet worden ist. In solchen Fällen wird das Verwaltungsgericht im Klageverfahren zu entscheiden haben; Rechtsgrundlage hierfür ist die vorgesehene Generalklausel, wonach das Klageverfahren dann zur Anwendung kommt, wenn keiner der Verfahrensbeteiligten berechtigt ist, eine Streitigkeit mittels Verfügung zu entscheiden (n§ 81 lit. a VRG).

Nach dem Gesagten kann auf lit. h von § 82 VRG verzichtet werden.

k) Gewisse Streitigkeiten aus Elektrizitätsrecht

Nach § 2 EKZG versorgen die EKZ den Kanton, ausgenommen die Stadt Zürich, mit elektrischer Energie. Die EKZ beliefern dabei die Endverbraucher in den Gemeinden direkt (sogenannte Detailgemeinden) oder über Wiederverkäufer (§ 7 Abs. 2 EKZG), beispielsweise politische Gemeinden (sogenannte Wiederverkäufergemeinden; vgl. Protokoll KR 1979–1983, S. 11 612). Grundsätzlich werden die Endverbraucherinnen und -verbraucher direkt versorgt; sollen Wiederverkäufer dazwischengeschaltet werden, erfolgt dies auf der Grundlage eines Vertrages, den die EKZ mit dem Wiederverkäufer abschliessen. Das Rechtsverhältnis zwischen den EKZ und ihren Kundinnen und Kunden ist öffentlich-rechtlicher Natur (Jaag, Rz. 4614).

Kommt es zwischen den EKZ und einem Wiederverkäufer zu einem Rechtsstreit über «die Verteilung der elektrischen Energie im

Absatzgebiet» des Wiederverkäufers, so ist dieser nach § 82 lit. i VRG vom Verwaltungsgericht im Klageverfahren zu beurteilen. Mithin geht es hier um den Fall, «dass die Autonomie der Wiederverkäufer in der Elektrizitätsverteilung in Frage steht» (Kommentar VRG, § 82 N. 30). Nach den Materialien zum EKZG liegt eine im Klageverfahren zu beurteilende Streitigkeit z. B. auch dann vor, wenn eine Detailgemeinde Wiederverkäufergemeinde werden will und die EKZ dem Anliegen nicht zustimmt (Protokoll KR 1979–1983, S. 11 612). Tarifstreitigkeiten zwischen den EKZ und Wiederverkäufergemeinden hingegen haben die EKZ erstinstanzlich mit rechtsmittelfähiger Verfügung zu erledigen (Kommentar VRG, § 82 N. 30).

Allgemein soll das Klageverfahren dann greifen, wenn die EKZ nicht befugt sind, eine Streitigkeit mittels Verfügung zu entscheiden. Das ist jedenfalls dann der Fall, wenn die EKZ sich weigern, mit einer Gemeinde einen Vertrag abzuschliessen, wonach die Gemeinde in ihrem Gebiet als Wiederverkäuferin auftritt. Dieser Fall wird von der vorgesehenen Generalklausel erfasst, wonach öffentlich-rechtliche Streitigkeiten im Klageverfahren beurteilt werden, wenn keine Partei befugt ist, mittels Verfügung zu entscheiden (n§ 81 lit. a VRG). Insofern ist § 82 lit. i VRG nicht mehr erforderlich.

Sind Private gemäss § 7 Abs. 1 EKZG zur Erzeugung, Übertragung und Verwendung von elektrischer Energie berechtigt, müssen ihnen die EKZ überschüssige Energie abnehmen (§ 7 Abs. 3 EKZG). Kommt es zwischen den EKZ und den Selbstversorgerinnen und -versorgern diesbezüglich zu Streitigkeiten, sind sie nach § 82 lit. i VRG ebenfalls im Klageverfahren vor Verwaltungsgericht zu erledigen. Als Motiv für diese Regelung lässt sich den Materialien einzig entnehmen, dass das Verwaltungsrechtspflegegesetz für ähnliche Streitigkeiten ebenfalls das Klageverfahren vorgesehen habe (ABl 1981, S. 1383). Gemäss § 7 Abs. 3 des EKZG sind die EKZ unter den dort genannten Voraussetzungen und Rahmenbedingungen verpflichtet, überschüssige Energie abzunehmen. Kommt es diesbezüglich zu Streitigkeiten, spricht nichts dagegen, dass die EKZ erstinstanzlich eine rechtsmittelfähige Verfügung erlassen. Deshalb ist auch dieser Passus in § 82 lit. i VRG entbehrlich.

1) Streitigkeiten aus verwaltungsrechtlichen Verträgen

Für Streitigkeiten aus verwaltungsrechtlichen Verträgen wurde das Klageverfahren mit der VRG-Revision vom 8. Juni 1997 eingeführt (§ 82 lit. k VRG). In der Literatur wird teils die Meinung vertreten, dass die öffentliche Hand ihre Verfügungsbefugnis nicht zwingend verliere, wenn das streitbetreffende Rechtsverhältnis in einem öffentlich-rechtlichen Vertrag geregelt ist; Streitigkeiten könnten deshalb unter Umständen im Anfechtungsverfahren ausgetragen werden (Metz,

S. 66 f.; Kommentar VRG, § 82 N. 38). Andere Autoren vertreten die Meinung, es widerspreche der Rechtsnatur des Vertrages als Mittel der einvernehmlichen Regelung von Rechtsbeziehungen zwischen gleichgestellten Parteien, wenn die Behörde im Streitfall dann doch hoheitlich mittels Verfügung handeln könne (so noch Häfelin/Müller, Rz. 1993; Richli, S. 199). In der Tat soll die von den Parteien für den Vertragsabschluss und die ordentliche Vertragsabwicklung gewählte Gleichstellung fortbestehen, wenn sich aus dem Vertrag Rechtsstreitigkeiten ergeben. Demzufolge sollen Rechtsstreitigkeiten aus verwaltungsrechtlichen Verträgen auch zukünftig im Klageverfahren beurteilt werden (n§ 81 lit. b erster Satzteil VRG).

Eine Ausnahme drängt sich bei Streitigkeiten aus Arbeitsverhältnissen auf, die mit öffentlich-rechtlichem Vertrag begründet worden sind (vgl. hierzu § 12 Abs. 2 PG). In der Praxis werden bei öffentlich-rechtlichen Anstellungsverhältnissen sehr oft Dokumente erstellt, die mit «Arbeitsvertrag», «Anstellungsvereinbarung» oder Ähnlichem überschrieben sind – Bezeichnungen, die den Abschluss eines Vertrags vermuten lassen. Ob ein Arbeitsverhältnis als durch Verfügung oder durch Vertrag begründet zu gelten hat, setzt indessen eine differenzierte Betrachtung des konkreten Aktes und seines rechtlichen Umfelds voraus und kann jedenfalls nicht allein gestützt auf die Bezeichnung der verwendeten Dokumente entschieden werden. In seinem Leitentscheid vom 14. August 2002 (PK.2006.00001) benötigte das Verwaltungsgericht nicht weniger als sieben Seiten, um das Rechtsverhältnis richtig qualifizieren zu können. Die zu dieser Frage bestehende Unsicherheit beeinträchtigt die Rechtssicherheit beträchtlich; stossende Ergebnisse (vgl. z. B. Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 17. Mai 2006, PK.2006.00001) lassen sich kaum vermeiden. Um die nötige rechtliche Klarheit zu schaffen, soll das Klageverfahren zukünftig bei sämtlichen Arbeitsverhältnissen des öffentlichen Rechts ausgeschlossen sein, ob diese nun durch Verfügung oder Vertrag begründet worden sind (n§ 81 lit. b letzter Satzteil VRG). Entsprechende Streitigkeiten sind im Anfechtungsverfahren auszutragen.

5. Neuregelung

Nach dem Gesagten soll das Klageverfahren fortan in drei Anwendungsbereichen gelten (vgl. n§ 81 VRG):

- *Fehlende Verfügungskompetenz.* Unumgänglich ist das Klageverfahren erstens dann, wenn keine der in eine Streitigkeit verwickelten Parteien kraft Gesetz berechtigt ist, das Rechtsverhältnis mittels Verfügung einseitig und verbindlich zu regeln (n§ 81 lit. a VRG), mit andern Worten, wenn mangels Verfügungskompetenz

keine Partei befugt ist, im betreffenden Sachbereich eine autoritative Regelung zu treffen (Gygi, S. 29; Kölz/Häner, Rz. 17; Häner, Kommentar KV, Art. 77 N. 24; Metz, S. 61; Schwarzenbach, S. 176). Das ist etwa dann der Fall, wenn sich das Gemeinwesen und ein Individuum als gleichgeordnete Rechtssubjekte gegenüberstehen oder wenn zwei gleichgeordnete Subjekte des öffentlichen Rechts im Streit liegen und weder eine der Parteien noch eine übergeordnete Instanz mit Verfügung entscheiden kann (vgl. Kommentar VRG, Vorbem. zu §§ 81–86, N. 3; Kölz, S. 24; Beispiel für die Entscheidungskompetenz einer übergeordneten Instanz: § 14 Abs. 2 des Jugendhilfegesetzes [LS 852.1]; Beispiel für die Entscheidungskompetenz des Regierungsrates: § 6 Abs. 2 PVG). Ein solcher Fall liegt z. B. bei einem negativen Kompetenzkonflikt zwischen zwei Gemeinden vor (vgl. §§ 25 lit. e und 42 VRG Basel-Landschaft, wonach das Kantonsgericht [als Verfassungsgericht] «Klagen wegen Kompetenzstreitigkeiten» beurteilt). Zu denken ist auch an den Fall, dass eine Privatperson öffentliche Aufgaben erfüllt und in diesem Zusammenhang eine Streitigkeit entsteht. Wurden der Privatperson im Begründungsakt keine Hoheitsbefugnisse übertragen, muss die Streitigkeit im Klageverfahren ausgetragen werden. Liegt demgegenüber ein *Subordinationsverhältnis* zwischen den Parteien vor, so soll die übergeordnete Partei im Streitfall eine anfechtbare Verfügung erlassen, die dann letztlich vom Gericht im Anfechtungsverfahren geprüft werden kann. Dies gilt selbst dann, wenn eine Privatperson einen Rechtsanspruch gegen das Gemeinwesen geltend macht und dieses der Forderung nicht entsprechen will: Das Gemeinwesen hat das Begehrens mittels Verfügung abzulehnen.

- *Verwaltungsrechtliche Verträge*. Zweitens soll das Klageverfahren grundsätzlich bei Streitigkeiten aus verwaltungsrechtlichen Verträgen greifen (n§ 81 lit. b VRG). Zur Begründung vgl. Kap. V.A.4.1.
- *Spezialgesetzliche Vorgabe*. Drittens wird das Klageverfahren weiterhin dort zur Anwendung kommen, wo es gestützt auf ein Bundesgesetz oder ein anderes kantonales Gesetz so vorgeschrieben ist (n§ 81 lit. c VRG).

B. Abstrakte Normenkontrolle

Nach geltendem Gesetzesrecht kann die Übereinstimmung eines kantonalen Erlasses mit dem übergeordneten Recht grundsätzlich nur im Zusammenhang mit einem konkreten Rechtsanwendungsakt überprüft werden (sogenannte akzessorische Normenkontrolle). Losgelöst von einem Rechtsanwendungsakt («abstrakt») ist eine Normenkontrolle auf kantonaler Ebene heute einzig bei kommunalen Erlassen

möglich. Rechtsmittelinstanzen sind dabei der Bezirksrat und der Regierungsrat; die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist ausgeschlossen (vgl. Kommentar VRG, § 41 N. 8 und § 50 N. 116).

1. Abstrakte Normenkontrolle bei kantonalen Erlassen

a) Gegenstand

Nach Art. 79 Abs. 2 KV können kantonale Erlasse, ausgenommen Verfassung und Gesetze, bei einem vom Gesetz bezeichneten obersten kantonalen Gericht angefochten werden, wenn geltend gemacht wird, dass sie gegen übergeordnetes Recht verstossen. Aus Bundesrecht ergeben sich keine weiteren Einschränkungen: Gemäss Art. 87 BGG können kantonale Erlasse unmittelbar mit Beschwerde beim Bundesgericht angefochten werden, sofern kein kantonales Rechtsmittel ergriffen werden kann (Abs. 1). Soweit das kantonale Recht ein Rechtsmittel gegen Erlasse vorsieht, findet Art. 86 BGG Anwendung (Abs. 2). Nach Art. 86 Abs. 2 BGG haben die Kantone als unmittelbare Vorinstanzen des Bundesgerichts obere Gerichte einzusetzen.

Die Verfassung schliesst die abstrakte Normenkontrolle hinsichtlich der Verfassung und der kantonalen Gesetze somit aus. Letztere können unmittelbar beim Bundesgericht angefochten werden (Art. 82 lit. b und 87 Abs. 1 BGG). Dagegen ist die Anfechtung von Kantonsverfassungen beim Bundesgericht nach ständiger Rechtsprechung ebenfalls ausgeschlossen (vgl. Aemisegger/Scherrer, BSK BGG, Art. 82 N. 40). Sämtliche anderen kantonalen Erlasse hingegen unterstehen bereits auf kantonaler Ebene der abstrakten Normenkontrolle. Den grössten Teil davon bilden die Verordnungen des Regierungsrates. Dazu gehören auch Rahmenmietverträge, die vom Regierungsrat allgemeinverbindlich erklärt worden sind (vgl. Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über Rahmenmietverträge und deren Allgemeinverbindlicherklärung vom 7. Juni 1998, LS 235.3). Aber auch die Ausführungserlasse der Gerichte, der Direktionen des Regierungsrates und der selbstständigen kantonalen Anstalten können abstrakt angefochten werden.

b) Zuständigkeit im Allgemeinen

Nach der Kantonsverfassung soll die abstrakte Normenkontrolle durch ein vom Gesetz bezeichnetes oberstes kantonales Gericht erfolgen. Dazu gehören das Kassationsgericht, das Obergericht, das Verwaltungsgericht und das Sozialversicherungsgericht (Art. 74 Abs. 2 KV). Sinnvollerweise wird die abstrakte Normenkontrolle von jenem obersten kantonalen Gericht vorgenommen, das auch im Rahmen von

konkreten Rechtsanwendungsfällen mit dem fraglichen Erlass befasst ist: Die bei der Rechtsanwendung gewonnene Vertrautheit mit den Normen erleichtert es, den Erlass auch abstrakt auf Übereinstimmung mit dem übergeordneten Recht zu prüfen.

Das kantonale Recht besteht zum grössten Teil aus Erlassen, die von den Verwaltungsbehörden und vom Verwaltungsgericht angewendet werden. Demzufolge soll die abstrakte Normenkontrolle durch das Verwaltungsgericht erfolgen (n§ 41 Abs. 1 in Verbindung mit n§ 19 Abs. 1 lit. d VRG). Da solche Fälle regelmässig von grosser Bedeutung sind und da es sich in der Regel um Erlasse des Regierungsrates handelt, soll das Verwaltungsgericht in solchen Fällen in Fünferbesetzung entscheiden (n§ 38a Abs. 1 lit. b VRG).

c) Zuständigkeit bei Erlassen mit engem Bezug zum Zivil- oder Strafrecht

Eine Reihe von Erlassen unterhalb der Stufe des formellen Gesetzes weist einen engen Bezug zum Zivilrecht oder zum Strafrecht auf.

Beispiele:

- Verordnung über die Paritätische Schlichtungsbehörden in Miet- und Pachtsachen vom 27. Juni 1990 (LS 211.3),
- Beschlüsse des Regierungsrates über die Einteilung der Städte Winterthur und Zürich in Friedensrichterkreise und in Betreibungskreise (LS 212.126 und 212.127),
- Kantonale Zivilstandsverordnung vom 1. Dezember 2004 (LS 231.1),
- Verordnung betreffend Aufbewahrung von Mündelvermögen bei Banken vom 16. Dezember 1911 (LS 232.2),
- Verordnung zum Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 1. April 1992 (LS 234.12),
- Verordnung betreffend die Bezirksschätzungskommission vom 28. Dezember 1911 (LS 234.2),
- Verordnung über die Meldestelle für gefundene Tiere vom 9. März 2005 (LS 234.3),
- Verordnung über die Zuständigkeit im Übertretungsstrafrecht des Bundes vom 12. Februar 1975 (LS 321.1),
- Verordnung über das kantonale Ordnungsbussenverfahren vom 14. Oktober 1992 (LS 321.2),
- Verordnung über psychiatrische Gutachten im Strafverfahren vom 10. Februar 1999 (LS 321.4),
- Verordnung über die Gebühren- und Entschädigungsansätze der Strafverfolgungsbehörden vom 18. Januar 1978 (LS 323.1).

Auch diese Erlasse richten sich im Wesentlichen an die Verwaltungsbehörden bzw. das Verwaltungsgericht, weshalb auch bei ihnen die abstrakte Normenkontrolle durch das Verwaltungsgericht erfolgen soll. Dies rechtfertigt sich umso mehr, als zu erwarten ist, dass häufig eine Verletzung der Bundesverfassung gerügt werden wird. Damit besteht eine Parallele zur Rechtslage auf Bundesebene, wo eine abstrakte Normenkontrolle – auch mit Bezug auf zivil- und strafrechtliche Erlasse – ausschliesslich im Rahmen der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten stattfinden kann (Art. 82 lit. b BGG). Das für einen Entscheid erforderliche Fachwissen soll dadurch eingebracht werden, dass dem fünfköpfigen Spruchkörper auch zwei Mitglieder des Obergerichts angehören sollen (n§ 38a Abs. 2 lit. a VRG). Das Obergericht wird die delegierten Mitglieder losgelöst von den konkreten Einzelfällen im Rahmen seines Konstituierungsbeschlusses zu bezeichnen haben.

d) Erlasse des Kantonsrates

Die kantonale Gesetzessammlung enthält einige Erlasse unterhalb der Stufe des formellen Gesetzes, die vom Kantonsrat beschlossen worden sind. Solche Erlasse sind auch unter der neuen Kantonsverfassung zulässig: Gemäss Art. 38 Abs. 3 KV bestimmen Verfassung und Gesetz die Behörden, die Verordnungen erlassen können.

Beispiele:

- Beschlüsse des Kantonsrates über die Arbeitsgerichte Winterthur und Zürich (LS 212.32 und 212.33),
- Beschlüsse des Kantonsrates über die Zahl, die Stellenprozente und die Besoldung der Mitglieder der Gerichte (LS 212.22, 212.521, 212.53, 212.61, 212.721, 212.73, 212.83, 212.84),
- Verordnung über die Notariats- und Grundbuchgebühren vom 7. November 1988 (LS 243),
- Beschluss des Kantonsrates über die zuständige Rechtsmittelinstanz bei Anwendung des Jugendstrafrechts vom 31. März 2008 (LS 321.213),
- Geschäftsreglement des Kantonsrates vom 15. März 1999 (LS 171.11),
- Verordnung über Organisation und Aufgaben der Parlamentsdienste vom 28. März 1996 (LS 171.31).

Nach dem Wortlaut von Art. 79 Abs. 2 KV unterstehen sämtliche Erlasse unterhalb der Stufe des formellen Gesetzes der abstrakten Normenkontrolle; die Verfassungsnorm sieht keine Ausnahmen vor. Demzufolge müssen auch entsprechende Erlasse des Kantonsrates abstrakt überprüft werden können (n§ 42 lit. b Ziff. 3 VRG). Aufgrund der Sachnähe soll auch hierfür das Verwaltungsgericht zuständig sein.

e) Erlasse der obersten kantonalen Gerichte

Zahlreiche Erlasse des kantonalen Rechts wurden von den obersten kantonalen Gerichten gemeinsam oder von einem der obersten kantonalen Gerichte alleine beschlossen. Zur ersten Gruppe gehören z. B.:

- Verordnung über das Inkasso von Gebühren und Kosten vom 6. Februar 2007/14. März 2007 (LS 211.112),
- Verordnung der obersten kantonalen Gerichte über die Entschädigung der Zeugen und Zeuginnen, Auskunftspersonen und Sachverständigen vom 11. Juni 2002 (LS 211.12),
- Vollzugsverordnung der obersten kantonalen Gerichte zum Personalgesetz vom 26. Oktober 1999 (LS 211.21).

Das Obergericht hat folgende Erlasse beschlossen:

- Verordnung des Obergerichts über die Gerichtsgebühren vom 4. April 2007 (LS 211.11),
- Verordnung des Obergerichts über die Verwaltung von Depositen, Kautionen und Effekten vom 23. November 1960 (LS 211.13),
- Verordnung über das Mitspracherecht des Personals der Gerichte und Notariate vom 27. Juni 1979 (LS 211.25),
- Verordnung des Obergerichts über die Fähigkeitsprüfung für den Rechtsanwaltsberuf vom 21. Juni 2006 (LS 215.11).

Vom Verwaltungsgericht stammen beispielsweise folgende Erlasse:

- Verordnung über die Organisation und den Geschäftsgang des Verwaltungsgerichts vom 26. Juni 1997 (LS 175.21),
- Verordnung über die Organisation und die Aufgaben des Sekretariats und die Kanzlei des Verwaltungsgerichts vom 26. Juni 1997 (LS 175.211).

Erlasse des Sozialversicherungsgerichts sind unter anderem:

- Verordnung über die Organisation und den Geschäftsgang des Sozialversicherungsgerichts vom 26. Oktober 2004 (LS 212.811),
- Verordnung über das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten vom 26. Oktober 2004 (LS 212.814).

Die abstrakte Kontrolle des Erlasses eines bestimmten Gerichts kann nicht von diesem Gericht selbst vorgenommen werden. Es drängt sich deshalb folgende Ordnung auf:

- Erlasse des Verwaltungsgerichts sollen vom Obergericht abstrakt überprüft werden (n§ 43 Abs. 2 lit. b VRG).
- Für Erlasse des Kassationsgerichts, des Obergerichts und des Sozialversicherungsgerichts hingegen soll das Verwaltungsgericht zuständig sein (vgl. n§§ 41 Abs. 1 und 42 lit. c Ziff. 2 VRG).

- Gemeinsame Erlasse der obersten kantonalen Gerichte sollen ebenfalls beim Verwaltungsgericht angefochten werden können (vgl. n§ 41 Abs. 1 VRG). Solche Erlasse werden vom Plenarausschuss der Gerichte beschlossen (§ 215 Abs. 2 GVG). Dieser setzt sich aus den Mitgliedern der Verwaltungskommission der Gerichte (Präsidentinnen und Präsidenten der obersten kantonalen Gerichte) und 18 weiteren Mitgliedern der obersten kantonalen Gerichte zusammen (§ 212 Abs. 1 GVG). Bei der abstrakten Kontrolle solcher Erlasse werden die Mitglieder des Verwaltungsgerichts, die auch am Zustandekommen der Erlasse mitgewirkt haben, in den Ausstand zu treten haben.

2. Abstrakte Normenkontrolle bei kommunalen Erlassen

Nach Art. 79 Abs. 3 KV ist die Anfechtbarkeit kommunaler Erlasse vom Gesetz zu regeln. Der Gesetzgeber könnte die heute bestehende abstrakte Kontrolle kommunaler Erlasse deshalb auch abschaffen. Davon sollte abgesehen werden. Die Prüfung kommunaler Erlasse ist sinnvoll und hat sich in der Praxis bewährt. Ihre Abschaffung würde auch der mit der neuen Kantonsverfassung angestrebten Erweiterung des Instituts der abstrakten Normenkontrolle zuwiderlaufen.

Auch kommunale Erlasse unterstehen letztlich der abstrakten Normenkontrolle durch das Bundesgericht; sie gelten dort als kantonale Erlasse (Aemisegger/Scherrer, BSK BGG, Art. 82 N. 27). Deshalb müssen die Kantone auch bei kommunalen Erlassen ein oberes kantonales Gericht als Vorinstanz des Bundesgerichts einsetzen, sofern sie das abstrakte Kontrollverfahren überhaupt vorsehen (Art. 87 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 86 Abs. 2 BGG). Doch sind in diesem Bereich auch Ausnahmen im Sinne von Art. 86 Abs. 3 BGG (Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter) zulässig? Bejahendenfalls müssen nicht zwingend obere kantonale Gerichte als Vorinstanzen des Bundesgerichts eingesetzt werden.

In der Literatur ist die Frage umstritten. Verneint wird die Ausnahmemöglichkeit mit der Begründung, dass ein Erlass bisweilen politische Auswirkungen habe; der Beschluss des Erlasses werde dadurch aber nicht zu einem solchen mit vorwiegend politischem Charakter (Aemisegger/Scherrer, BSK BGG, Art. 87 N. 4; Tophinke, S. 104; Kälin, S. 59; Spühler/Dolge/Vock, Kurzkomentar BGG, Art. 87 N. 4; so im Grundsatz auch Auer, S. 124 Anm. 5). Eine andere Literaturstelle spricht sich für die Ausnahmemöglichkeit nach Art. 86 Abs. 3 BGG aus: Beim Erlass generell-abstrakter Normen handle es sich in der Regel um einen Entscheid mit vorwiegend politischem Charakter. Zudem wäre es wi-

dersprüchlich, wenn das BGG den Kantonen freistelle, ein abstraktes Normenkontrollverfahren überhaupt vorzusehen, bejahendenfalls aber eine gerichtliche Überprüfung vorzuschreiben (Seiler, Handkommentar BGG, Art. 87 N. 6). Nach einer weiteren Lehrmeinung stellt sich die Frage, ob es sich bei der Vorinstanz des Bundesgerichts um ein oberes kantonales Gericht handeln müsse, insbesondere bei kommunalen Erlassen. Richte man den Blick auf den Normenkontrollvorgang als solchen, könnten keine Gründe der Gewaltenteilung angeführt werden, die gegen eine Normenkontrolle durch ein oberes kantonales Gericht sprächen. Werde die Normenkontrolle kommunaler Erlasse bisher vom Regierungsrat wahrgenommen, mache auch die aufsichtsrechtliche Komponente einer solchen Kontrolle die Sache nicht zu einer vorwiegend politischen, da die Regierung unabhängig vom Ausgang der Normenkontrolle aufsichtsrechtlich einschreiten könne. Dies spreche für den zwingenden Weiterzug an ein oberes kantonales Gericht (Herzog, S. 91). Richte man den Blick hingegen auf das Anfechtungsobjekt (kommunaler Erlass), komme man zum gegenteiligen Schluss, «denn der Erlass von Rechtssätzen hat regelmässig vorwiegend politischen Charakter und die Kontrolle von Rechtssätzen auf ihre Verfassungsmässigkeit hin ist auch Inhaltskontrolle» (Herzog, S. 92). Ein gesichertes Auslegungsergebnis zur gestellten Frage liege deshalb nicht vor.

Mit der neuen Kantonsverfassung ist die abstrakte Kontrolle von kantonalen Erlassen neu eingeführt und die Zuständigkeit hierfür einem obersten kantonalen Gericht zugewiesen worden. Vor diesem Hintergrund drängt sich auf, auch die abstrakte Kontrolle von kommunalen Erlassen einem Gericht zuzuweisen. Dies entspricht im Übrigen einem der zentralen Anliegen der Justizreform des Bundes, wonach das Bundesgericht unter anderem dadurch entlastet werden soll, dass obere kantonale Gerichte als Vorinstanzen des Bundesgerichts eingesetzt werden. Der Zweck der Ausnahmemöglichkeiten gemäss Art. 86 Abs. 3 BGG – Verzicht auf gerichtliche Überprüfung von Akten aus Rücksichtnahme gegenüber Aspekten der Gewaltenteilung und der besonderen demokratischen Legitimation – wird bei der Überprüfung kommunaler Akte nicht berührt. Mithin soll die abstrakte Normenkontrolle kommunaler Erlasse letztinstanzlich durch ein Gericht erfolgen. Da es sich beim kommunalen Recht um Verwaltungsrecht handelt, soll das Verwaltungsgericht hierfür zuständig sein (vgl. n§ 41 Abs. 1 in Verbindung mit n§ 19 Abs. 1 lit. d VRG).

3. Weitere Verfahrensfragen

a) Abstrakte Kontrolle genehmigter Erlasse

Untersteht ein kommunaler Erlass der Genehmigung des Regierungsrats oder eines anderen Organs, schliesst dies die abstrakte Normenkontrolle nicht aus. Denn die Genehmigung eines Erlasses beruht auf einer summarischen und provisorischen Prüfung; es findet keine kontradiktorische Auseinandersetzung über die Rechtmässigkeit der umstrittenen Norm im Einzelnen statt (Gadola, S. 292). Die Rechtsprechung und die herrschende Meinung in der Literatur halten die abstrakte Normenkontrolle von genehmigungsbedürftigen Erlassen deshalb für zulässig (vgl. Hinweise bei Gadola, S. 292, Fn. 23, mit Hinweisen). Zum Spezialfall der Genehmigung von Nutzungsplänen vgl. BGE 135 II 22 sowie Bundesgerichtsurteil 1C190/2007 vom 7. Dezember 2007 (ZBI 2008 679 ff.).

b) Einfacher oder doppelter Instanzenzug?

Soll das zuständige oberste kantonale Gericht die abstrakte Normenkontrolle als erste und einzige kantonale Instanz vornehmen oder soll, wo ein verwaltungsinterner Instanzenzug dies erlaubt, zunächst Rekurs an die übergeordnete Verwaltungseinheit erhoben werden müssen? Die Gründe, die bei individuell-konkreten Anordnungen für einen doppelten Instanzenzug sprechen, gelten auch für die abstrakte Normenkontrolle. Deshalb sollen wie bisher kommunale Erlasse zunächst beim Bezirksrat angefochten werden, bevor der Weiterzug an das Verwaltungsgericht offensteht; die Vertrautheit des Bezirksamtes mit den lokalen Verhältnissen der Gemeinden ist auch hier hilfreich. In gleicher Weise sollen Erlasse einer Direktion zunächst mit Rekurs beim Regierungsrat angefochten werden (vgl. n§§ 19 Abs. 1 lit. d und Abs. 4 sowie 19b Abs. 2 lit. a Ziff. 1 VRG).

c) Legitimation

Das Bundesgerichtsgesetz enthält keine Spezialnorm über die Legitimation bei der abstrakten Normenkontrolle. Demnach ist an sich die allgemeine Legitimationsregelung von Art. 89 BGG anwendbar, wonach der Einzelne durch den angefochtenen Erlass «besonders berührt» sein und ein «schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung» haben muss (Art. 89 Abs. 1 lit. b und c BGG). Doch gilt weiterhin die bisherige bundesgerichtliche Praxis, wonach ein sogenanntes virtuelles Betroffensein und ein virtuelles Interesse genügen (BGE 133 I 268, E. 2.2; 133 II 353, E. 3.3). Bei Erlassen ist eine Person demnach anfechtungsberechtigt, wenn eine minimale Wahrscheinlichkeit besteht, dass die umstrittene Norm in Zukunft einmal auf sie Anwendung finden könnte, und wenn sie dabei entweder in

ihren Rechten (rechtlich geschützten Interessen) oder in ihren faktischen bzw. tatsächlichen Interessen betroffen sein könnte (Kiener, S. 264; Waldmann, BSK BGG, Art. 89 N. 13; ähnlich Häfelin/Haller/Karlen, Rz. 2002). Diese für das Verfahren vor Bundesgericht geltenden Regeln sind auch für das kantonale Verfahren massgebend, zumal die Rekurs- und Beschwerdeberechtigung im kantonalen Verfahren nicht enger sein darf als vor Bundesgericht (Art. 111 Abs. 1 BGG).

C. Einwendungsverfahren

Zahlreiche Verwaltungsverfahren sehen ein der erstinstanzlichen Anordnung vorgeschaltetes Einwendungsverfahren vor (zum Teil als Einspracheverfahren bezeichnet). Ziel dieses Vorverfahrens ist es, mögliche Einwände gegen eine Anordnung bereits in einer frühen Phase in das Verfahren einzubringen. Als Beispiel kann § 18a WWG genannt werden: Vor der Festsetzung von Projekten für bauliche Veränderungen von Oberflächengewässern kann jedermann Einsprache erheben.

Einwendungen, die in solchen Verfahren geltend gemacht werden, sind keine eigentlichen Rechtsmittel, denn sie müssen vor der erstinstanzlichen Regelung eines Rechtsverhältnisses erhoben werden. Gleichwohl beeinflussen sie den Rechtsschutz:

- Bei gewissen Regelungen zum Einwendungsverfahren kann die erstinstanzliche Anordnung später nur dann angefochten werden, wenn vorgängig Einsprache erhoben worden ist (vgl. z. B. § 18a Abs. 5 und 64 nAbs. 2 WWG). Wer es unterlassen hat, Einsprache zu erheben, kann sich später nicht mehr auf die Rechtsweggarantie nach Art. 29a BV berufen. Eine solche Einschränkung ist zulässig, denn die Rechtsweggarantie vermittelt keinen voraussetzungslosen Zugang zu einem Gericht. Auch andere Beschränkungen, die sich aus gesetzlichen Rechtsmittelfristen, Substanziierungspflichten oder Formvorschriften eines Rechtsmittels ergeben, sind zulässig.
- Ein der erstinstanzlichen Anordnung vorgelagertes Einwendungsverfahren kann das Verfahren im Einzelfall verlängern, was für alle Beteiligten nachteilig ist.

Als Vorteil des Einwendungsverfahrens ist demgegenüber zu erwähnen, dass damit die tatsächlichen Grundlagen, auf denen eine Anordnung beruht, besser erstellt werden können. Es besteht deshalb keine Veranlassung, bestehende Einwendungsverfahren des geltenden Rechts aufzuheben.

D. Einspracheverfahren nach VRG

Nach § 10a Abs. 2 lit. b VRG kann auf die Begründung einer erstinstanzlichen Anordnung verzichtet werden, wenn die Anordnung mit dem Hinweis eröffnet wird, dass innert 30 Tagen seit der Mitteilung bei der anordnenden Behörde Einsprache geführt werden kann. Wird Einsprache erhoben, so muss die Behörde ihre Anordnung uneingeschränkt überprüfen und über die Sache nochmals entscheiden. Für den (begründeten) Einspracheentscheid gilt dann der normale Rechtsmittelzug: In der Regel kann er mit Rekurs und mit Beschwerde angefochten werden. Das Einspracheverfahren dient in erster Linie der Verfahrensökonomie, indem sich der Begründungsaufwand vermindern lässt.

Abgesehen vom baurechtlichen Bewilligungsverfahren (§ 315 Abs. 3 PBG) ist das Einspracheverfahren in sämtlichen Verwaltungsbereichen zulässig. Zum Teil ist es spezialgesetzlich sogar vorgeschrieben, so etwa im Steuerrecht (vgl. §§ 140 ff. StG), im Sozialversicherungsrecht (vgl. Kap. III.E) oder im Bereich des Gewaltschutzgesetzes (vgl. § 11 GSG). Im Übrigen ist jede kantonale oder kommunale Behörde frei, Verfügungen ohne Begründung und mit der Möglichkeit der Einsprache zu erlassen.

Das Einspracheverfahren eignet sich in erster Linie für Massenverfügungen, ferner für Verfügungen, die von den Adressatinnen und Adressaten erfahrungsgemäss akzeptiert werden. Die übergeordneten Instanzen bzw. die Aufsichtsbehörden können mit allgemeinen Weisungen den Einsatz des Einspracheverfahrens vorschreiben oder einschränken (Kommentar VRG, § 10a N. 14).

Die Einsprache nach § 10a Abs. 2 lit. b VRG ist ein ordentliches, vollkommenes und reformatorisches Rechtsmittel. Allerdings wird der Einspracheentscheid durch die erstinstanzlich anordnende Behörde gefällt (nichtdevolutives Rechtsmittel). Die Voraussetzung der «wirksamen Überprüfung durch eine Rekursinstanz» im Sinne von Art. 77 Abs. 1 KV ist deshalb nicht erfüllt (Häner, Kommentar KV, Art. 77 N. 7 und 9). Deshalb muss grundsätzlich jeder Einspracheentscheid mit Rekurs und mit Beschwerde angefochten werden können. Das führt letztlich zu einem dreistufigen Rechtsmittelzug und damit zu einer Verlängerung des Verfahrens. Die Einsprache ist deshalb als Abweichung vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV zu beurteilen, die nach einer inneren Begründung ruft (vgl. Art. 77 Abs. 1 Satz 2 KV).

Das Einspracheverfahren bezweckt die Entlastung der Behörden und eine Verbesserung der Verfahrensökonomie (Kommentar VRG, § 10a N. 1 und 14). Denn das Einspracheverfahren erlaubt es, beim Erlass der ersten Anordnung den Sachverhalt nicht bis ins Letzte abzuklären und auf deren Begründung zu verzichten; beides kann nachge-

holt werden, wenn Einsprache erhoben wird. Das ist auch für die Rechtsunterworfenen von Vorteil: Wegen des kleineren Verwaltungsaufwandes können die Verwaltungsgebühren in der Regel tiefer angesetzt werden. Obwohl das Einspracheverfahren zu einer Verlängerung des Rechtsmittelzugs führen kann, wird dadurch in der Mehrzahl der Fälle, bei denen der nicht begründete Entscheid akzeptiert wird, das Verfahren gerade verkürzt. Ein weiterer Nachteil des Einspracheverfahrens besteht darin, dass von der Verfügungsadressatin und vom Verfügungsadressaten ein aktiver Schritt verlangt wird, um die Begründung der Anordnung zu erfahren. Indessen wird von ihr bzw. ihm nicht viel gefordert: Sie oder er muss einzig einen Antrag stellen, wie seiner Meinung nach zu entscheiden ist (n§ 10b Abs. 1 VRG); zu begründen ist der Antrag nicht (vgl. Kommentar VRG, § 10a N. 20).

Die Vorteile des Einspracheverfahrens überwiegen die Nachteile; am Einspracheverfahren soll deshalb grundsätzlich festgehalten werden. Auch die Entscheidungsfreiheit der erstinstanzlichen Behörde, eine Verfügung unbegründet und mit der Möglichkeit der Einsprache zu erlassen, soll erhalten bleiben (vgl. n§ 10a lit. c VRG). Aus Gründen der Rechtssicherheit sollen wichtige verfahrensrechtliche Fragen neu ausdrücklich normiert werden. Der bisherigen Praxis entsprechend, sollen Einsprachen schriftlich und mit Nennung der Anträge erhoben werden müssen (Kommentar VRG, § 10a N. 19 und 20; n§ 10b Abs. 1 VRG). Die anordnende Behörde hat ihre Anordnung uneingeschränkt zu überprüfen und muss nochmals – und mit Begründung – entscheiden (Kommentar VRG, § 10a N. 22; n§ 10b Abs. 3 VRG). Die Einsprache soll aufschiebende Wirkung haben (n§ 10b Abs. 2 VRG). Anders als im Rekursverfahren (vgl. § 25 VRG) soll diese Wirkung nicht entzogen werden können. In dringenden Angelegenheiten werden die Behörden deshalb stets begründete Verfügungen zu erlassen haben.

E. Vor- und Zwischenentscheide

Das geltende Verwaltungsrechtspflegegesetz befasst sich in den Abschnitten über das Rekursverfahren und über das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht mit der Anfechtbarkeit von Vor- und Zwischenentscheiden. Die betreffenden Normen lauten:

«§ 19. I. Weiterziehbare Anordnungen; 1. Grundsatz

¹ (...).

² Zwischenentscheide sind weiterziehbar, wenn sie für den Betroffenen einen Nachteil zur Folge haben, der sich später voraussichtlich nicht mehr beheben lässt.

§ 48. 3. Art der anfechtbaren Anordnung

¹ (...).

² Zwischenentscheide sind weiterziehbar, wenn sie für den Betroffenen einen Nachteil zur Folge haben, der sich später voraussichtlich nicht mehr beheben lässt.

³ Vorentscheide, durch die eine Rechtsfrage beurteilt wird, sind weiterziehbar, wenn dadurch sofort ein Endentscheid herbeigeführt und ein erhebliches Beweisverfahren erspart werden kann.»

Der Wortlaut dieser Bestimmungen stimmt jedenfalls in zwei Punkten nicht mit der Praxis überein. Erstens sind Vorentscheide unter den Voraussetzungen von § 48 Abs. 3 VRG auch im Rekursverfahren anfechtbar, obwohl davon in § 19 VRG nicht die Rede ist (Kommentar VRG, § 19 N. 54). Zweitens wird mit den §§ 19 und 48 VRG lediglich die Möglichkeit geschaffen, Vor- und Zwischenentscheide unter den dort genannten Voraussetzungen anzufechten. Die Praxis hingegen nimmt in gewissen Fällen eine Obliegenheit zur Anfechtung an: Wird ein entsprechender Vor- oder Zwischenentscheid nicht angefochten, verwirkt der Betroffene die Möglichkeit der späteren Anfechtung. Davon geht die Praxis aus, wenn «der Betroffene nach dem Grundsatz von Treu und Glauben verpflichtet war, die ihm zustehenden Rügen in einem möglichst frühen Verfahrensstadium geltend zu machen, um einen unnötigen Verfahrensaufwand zu vermeiden, wie insbesondere bei Rügen betreffend die gehörige Zusammensetzung oder die örtliche und sachliche Zuständigkeit einer Behörde» (Kommentar VRG, § 19 N. 47).

Weichen die Formulierungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes wie dargelegt in diesen nicht ganz unwesentlichen Punkten von der (sinnvollen) Praxis ab, so befriedigt das unter dem Gesichtspunkt guter Gesetzgebung nicht. Verbesserungen liessen sich dadurch erreichen, dass der Wortlaut der betreffenden Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes entsprechend ergänzt wird. Ein anderer Weg besteht darin, auf die einschlägigen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes über die Anfechtbarkeit von Vor- und Zwischenentscheiden zu verweisen, die in den hier behandelten Punkten mit der Zürcher Praxis übereinstimmen. Die Regelungen lauten:

«Art. 92 Vor- und Zwischenentscheide über die Zuständigkeit und den Ausstand

¹ Gegen selbstständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide über die Zuständigkeit und über Ausstandsbegehren ist die Beschwerde zulässig.

² Diese Entscheide können später nicht mehr angefochten werden.

Art. 93 Andere Vor- und Zwischenentscheide

¹ Gegen andere selbstständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide ist die Beschwerde zulässig:

- a. wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können; oder
- b. wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde.

² Auf dem Gebiet der internationalen Rechtshilfe (...).

³ Ist die Beschwerde nach den Absätzen 1 und 2 nicht zulässig oder wurde von ihr kein Gebrauch gemacht, so sind die betreffenden Vor- und Zwischenentscheide durch Beschwerde gegen den Endentscheid anfechtbar, soweit sie sich auf dessen Inhalt auswirken.»

Die Verweisung auf das Bundesrecht weist mehrere Vorteile auf. Erstens kann damit ein optimaler Anschluss des kantonalen Verfahrens an das Verfahren vor Bundesgericht erreicht werden, denn in beiden Verfahren können Vor- und Zwischenentscheide unter denselben Voraussetzungen angefochten werden. Zweitens wird die Zürcher Praxis von den Leistungen profitieren können, welche die Lehre und Rechtsprechung zu Art. 92 und 93 BGG erbringen werden. Nicht zu verkennen sind aber auch gewisse Nachteile, die eine Verweisung auf das Bundesrecht mit sich bringt. Insbesondere übernimmt der kantonale Gesetzgeber damit Unklarheiten und Fragen, die sich zu den beiden Artikeln des Bundesrechts stellen.

Wenn beispielsweise eine Behörde bei einem Rechtsbegehren auf Entschädigung aus materieller Enteignung zunächst darüber entscheidet, ob überhaupt eine materielle Enteignung vorliegt, und sie diesen Entscheid den Parteien selbstständig eröffnet, so liegt ein Vorentscheid vor, für den keine Obliegenheit der Anfechtung unter Gefahr der Rechtsverwirkung im Sinne von Art. 92 Abs. 2 BGG besteht, denn es handelt sich hier weder um eine Frage der Zuständigkeit noch um einen Entscheid über ein Ausstandsbegehren (vgl. Art. 92 Abs. 1 BGG). Mit Blick auf die mit dem Bundesgerichtsgesetz angestrebte Prozessökonomie ist dieses Resultat nicht befriedigend: Lässt sich mit der Gutheissung eines Rechtsmittels ein grosser Verfahrensaufwand vermeiden, sollte eine Obliegenheit zur Anfechtung bestehen. Zurzeit ist nicht klar, ob das Bundesgericht – beispielsweise gestützt auf den Grundsatz von Treu und Glauben – eine Obliegenheit zur Anfechtung der genannten Vorentscheide annehmen wird bzw. ob es in Ergänzung zu Art. 91 BGG (Teilentscheide) und seiner früheren Praxis folgend in solchen Fällen von einem Teilentscheid ausgeht, für den selbstredend

eine Obliegenheit zur Anfechtung besteht (vgl. zu dieser Problematik Kiener, S. 232; vgl. dazu auch Uhlmann, BSK BGG, Art. 91 N. 4 f.). Die jüngste bundesgerichtliche Rechtsprechung deutet allerdings darauf hin, dass das Bundesgericht den Begriff des Teilentscheids eng versteht (vgl. BGE 135 II 30, E. 1.3.1 und 1.3.2).

Soll trotz der geschilderten Nachteile das Bundesrecht für den kantonalen Rechtskreis übernommen werden, so ist zu entscheiden, ob die Formulierungen des Bundesgerichtsgesetzes wörtlich im kantonalen Recht wiederholt werden sollen oder ob auf sie verwiesen werden soll. Für die erste Lösung spricht, dass so das kantonale Verwaltungsverfahrenrecht «geschlossen» gehalten werden kann: Das anwendbare Recht ergibt sich direkt aus dem kantonalen Gesetz. Für eine Verweisung auf Bundesrecht spricht, dass auf diese Weise die in diesem Punkt angestrebte Vereinheitlichung des Verwaltungsverfahrenrechts betont wird. Schliesslich entfällt der Erklärungsbedarf, dass an den wörtlich aus dem Bundesrecht übernommenen Bestimmungen nichts geändert werden sollte, wenn das Ziel der Rechtsvereinheitlichung erreicht werden soll. Hinzu kommen gliederungstechnische Gründe: Sollen die Bestimmungen des Bundesrechts über die Vor- und Zwischenentscheide zusammen mit der Regelung über die Teilentscheide wörtlich ins VRG eingefügt werden, müsste die bisherige Gliederung der betreffenden Teile des VRG geändert werden. Die Vorteile einer Verweisung auf das Bundesrecht überwiegen (vgl. n§§ 19a Abs. 2 und 41 Abs. 3 VRG).

F. Teilentscheide

Teilentscheide sind materielle Endentscheide, die das Verfahren für einen Teil der Rechtsbegehren oder für einen Teil der Beteiligten abschliessen. Das kantonale Verwaltungsrechtspflegegesetz regelt Teilentscheide nicht. Nach der Praxis ist die teilweise Erledigung der Verfahren mittels Teilentscheiden aber gleichwohl möglich (vgl. Kommentar VRG, § 28 N. 6). Auch hier sollte der Gesetzeswortlaut der (sinnvollen) Praxis nachgeführt werden, wobei sich auch bei Teilentscheiden aufdrängt, auf die betreffende Regelung des Bundesgerichtsgesetzes zu verweisen (§§ 19a Abs. 2 und 41 Abs. 3). Art. 91 BGG lautet:

«Teilentscheide

Die Beschwerde ist zulässig gegen einen Entscheid, der:

- a. nur einen Teil der gestellten Begehren behandelt, wenn diese Begehren unabhängig von den anderen beurteilt werden können;
- b. das Verfahren nur für einen Teil der Streitgenossen und Streitgenossinnen abschliesst.»

G. Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung

Art. 94 BGG lautet:

«Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung

Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern eines anfechtbaren Entscheids kann Beschwerde geführt werden.»

Das kantonale Verwaltungsverfahrenrecht kennt keine analoge Bestimmung. Verwaltungsintern wurde jedoch stets eine aufsichtsrechtliche, jedoch förmliche Rechtsverweigerungs- bzw. Rechtsverzögerungsbeschwerde zugelassen; sie war an die Aufsichtsinstanz zu richten. Im Anwendungsbereich der früheren Verwaltungsgerichtsbeschwerde nach Art. 98a des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 (OG) war auch die Beschwerde an das Verwaltungsgericht wegen Rechtsverweigerung oder -verzögerung bzw. gegen entsprechende Rekurs- oder Beschwerdeentscheide zulässig. Diese Beschwerde wurde von der Literatur aber auch ausserhalb des Anwendungsbereichs der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gefordert (Kommentar VRG, Vorbem. §§ 19–28, N. 48 f.). Nach heutiger Praxis kann Rechtsverweigerung und -verzögerung nun auch im rein kantonalen Anfechtungsverfahren gerügt werden (Entscheide des Verwaltungsgerichts vom 11. Mai 2005, PB.2005.00002, und vom 22. Juli 2005, VB.2005.00123). Unter dem Aspekt guter Gesetzgebung befriedigt es nicht, wenn die nicht ganz unbedeutende Rechtsfigur der Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung im kantonalen Recht nicht ausdrücklich normiert ist. Hinzu kommt, dass nach geltendem Bundesrecht das Bundesgericht wegen Rechtsverweigerung oder -verzögerung mit der Einheitsbeschwerde oder mit der subsidiären Verfassungsbeschwerde angerufen werden kann (Art. 94 BGG; Art. 117 in Verbindung mit Art. 94 BGG). Auch für dieses «Anfechtungsobjekt» gilt die Vorinstanzenregelung des Bundesgerichtsgesetzes (von Werdt, Handkommentar BGG, Art. 94 N. 14 f.). Demnach muss die Rechtsverweigerung und -verzögerung als Gegenstand des kantonalen Rechtsmittelverfahrens in das kantonale Recht aufgenommen werden. Aus Gründen der Rechtsvereinheitlichung drängt es sich auf, eine Formulierung zu wählen, die möglichst nahe bei jener von Art. 94 BGG liegt. Da das Verwaltungsrechtspflegegesetz fast durchwegs den Begriff der Anordnung verwendet und auch in Art. 77 Abs. 1 KV davon die Rede ist, wird dieser Begriff verwendet und nicht der Begriff des Entscheids gemäss Art. 94 BGG übernommen. Demzufolge soll das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Anordnung mit Rekurs bzw. Beschwerde angefochten werden können (n §§ 19 Abs. 1 lit. b und 41 Abs. 1 VRG).

Wird eine entsprechende Bestimmung ins VRG aufgenommen, hat dies zur Folge, dass Rügen betreffend Rechtsverweigerung oder -ver-

zögerung verwaltungsintern nicht mehr mit einem «aufsichtsrechtlichen, jedoch förmlichen» Rechtsmittel geltend zu machen sind, sondern mit dem ordentlichen Rekurs. Das wirkt sich dort aus, wo die Aufsichtsinstanz nicht identisch ist mit der Rechtsmittelinstanz, beispielsweise im Bereich des Vormundschaftswesens: Aufsichtsbehörde erster Instanz ist der Bezirksrat, Aufsichtsbehörde zweiter Instanz ist die Direktion der Justiz und des Innern; Rekursinstanz ist das Obergericht (§ 75 EG zum ZGB). Rechtsverweigerungen oder -verzögerungen eines vormundschaftlichen Organs werden deshalb zukünftig vom Obergericht zu beurteilen sein.

VI. Anderweitige Umsetzung der Vorgaben des übergeordneten Rechts

A. Parallel laufende oder spätere Gesetzesänderungen

Eine Reihe von Gesetzen sollen demnächst nicht zwecks Anpassung an das übergeordnete Verfahrensrecht, sondern in erster Linie aus andern Gründen revidiert werden. Hier rechtfertigt es sich, die Anliegen des vorliegenden Projektes erst dann zumal zu verwirklichen. Im Einzelnen geht es um folgende Erlasse:

- *Einführungsgesetz zum Opferhilfegesetz (LS 341)*. Am 1. Januar 2008 trat auf Bundesebene das neue Opferhilfegesetz in Kraft. Dieses Gesetz bedingt zahlreiche Anpassungen des kantonalen Rechts. Es ist geplant, dem Kantonsrat noch in diesem Jahr einen Revisionsentwurf zu unterbreiten.
- *Steuergesetz und Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz (LS 631.1 und 632.1)*. Aufgrund seiner historischen Gewachsenheit weist das Steuergesetz im Bereich des Verfahrensrechts gewisse strukturelle Defizite auf. Beispielsweise regelt es bestimmte verfahrensrechtliche Fragen nicht ausdrücklich, die mit Blick auf ihre Bedeutung (Wichtigkeit) in einem Gesetz im formellen Sinn normiert sein sollten. Die Behebung dieser und anderer Mängel wird mit Blick auf die Vorgaben des Bundesrechts und seiner Auslegung (Steuerharmonisierungsgesetz; Parallelität der Verfahren der direkten Bundessteuer und der kantonalen Steuern) näher zu prüfen sein.
- *Jugendhilfegesetz (LS 852.1)*. Bei einigen Bestimmungen dieses Gesetzes ist fraglich, ob sie dem übergeordneten Recht entsprechen. Dies betrifft z. B. § 6 Abs. 1, wonach die Mitglieder der Bezirksjugendkommissionen vom Regierungsrat gewählt werden. Diese Regelung führt dazu, dass entgegen dem Regelinstanzenzug kein Rekurs zur Verfügung steht. Es fragt sich deshalb, ob die Wahl

nicht durch die Bildungsdirektion erfolgen kann. Nicht restlos geklärt ist ferner, welcher Rechtsmittelzug gegen Anordnungen der Bezirksjugendkommissionen gilt (§§ 5 ff.). Sodann widerspricht es wohl der Rechtsweggarantie, wenn der Regierungsrat als einzige Instanz Streitigkeiten unter Gemeinden über die Verteilung der Verwaltungskosten der Bezirksjugendsekretariate entscheidet (§ 14 Abs. 2). Diese und weitere problematische Punkte sollen im Rahmen der aus andern Gründen anstehenden Totalrevision des Jugendhilfegesetzes geklärt werden.

- *Planungs- und Baugesetz (LS 700.1)*. Einige Zuständigkeiten im Rechtsmittelbereich (§§ 329 ff. PBG) stimmen nicht mehr mit den Vorgaben des übergeordneten Rechts überein. Diese Mängel sollen im Rahmen der ohnehin laufenden Teilrevision des PBG beseitigt werden.

B. Anstehende Aufhebungen oder Totalrevisionen von Gesetzen

Bei einer Reihe von Gesetzen steht die Aufhebung oder eine Totalrevision an, sodass es sich aus diesem Grund nicht rechtfertigt, sie unter den Vorgaben des übergeordneten Verfahrensrechts zu prüfen und gegebenenfalls anzupassen. Im Einzelnen geht es um folgende Erlasse:

- *Gesetz über die Versicherungskasse für das Staatspersonal (LS 177.201)*. Dieses Gesetz wird auf den vom Regierungsrat zu bestimmenden Zeitpunkt der Übertragung der Aktiven und Passiven von der bisherigen Versicherungskasse für das Staatspersonal auf die verselbstständigte Vorsorgeeinrichtung aufgehoben (§ 14 Abs. 1 und 2 Gesetz über die Verselbstständigung der Versicherungskasse vom 10. Februar 2003, LS 177.201.1).
- *Gesetz über die Volksschule und die Vorschulstufe (LS 412.11)*. Die letzten Bestimmungen dieses Gesetzes von 1889 werden auf den 15. August 2010 aufgehoben (Ziff. III des Regierungsratsbeschlusses über die Inkraftsetzung des [neuen] Volksschulgesetzes [LS 412.100.1]).
- *Abtretungsgesetz (LS 781)*. Dieses 130 Jahre alte Gesetz muss gesamthaft überarbeitet werden. Ein Expertenentwurf für einen Neuerlass liegt vor.
- *Kinderzulagengesetz (LS 836.1)*. Dieses Gesetz wird durch das Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Familienzulagen aufgehoben (vgl. § 26).

VII. Rechtsetzungstechnische Verbesserungen

Die im Rahmen des vorliegenden Projektes erfolgte Prüfung des kantonalen Gesetzesrechts förderte einige rechtsetzungstechnische Unzulänglichkeiten zutage, die so weit als möglich beseitigt werden sollen. Im Wesentlichen geht es um folgende Punkte:

- *Namentliche Bezeichnung von Direktionen in Gesetzen.* Ältere Gesetze bezeichnen die für die Erfüllung gesetzlicher Aufgaben zuständigen Direktionen des Regierungsrates oft namentlich. Hin und wieder wird dort auch der Regierungsrat ausdrücklich für die Erfüllung einer Aufgabe genannt, obwohl von vornherein klar ist, dass er diese Aufgabe nicht selbst erledigen soll (vgl. z. B. § 17 Abs. 2 VAG, wonach der Regierungsrat für die Durchführung des Verkehrsunterrichts für Motorfahrzeugfahrer und Radfahrer zu sorgen hat, die wiederholt Verkehrsregeln übertreten haben).

Seit der Verwaltungsreform der 90er-Jahre werden die Direktionen in Gesetzen hingegen nur noch funktional umschrieben (z. B. «die für das Bildungswesen zuständige Direktion») oder es wird schlicht von der «zuständigen Direktion des Regierungsrates» gesprochen. Diese inzwischen feste Praxis erlaubt es dem Regierungsrat, die Zuständigkeiten der Verwaltungseinheiten flexibel den aktuellen Gegebenheiten und Erfordernissen anzupassen: Es wird jeweils auf Verordnungsstufe geregelt, welche Direktion oder welches Amt eine Aufgabe zu erledigen hat. Der Regierungsrat wird in Gesetzen nur noch dann namentlich genannt, wenn er die ihm übertragene Aufgabe selbst zu erfüllen hat, d. h. nicht an untergeordnete Verwaltungseinheiten soll delegieren können.

Kraft Gesetz ist der Regierungsrat ohnehin zur Organisation der Verwaltung und zur Aufgabenzuweisung an die verschiedenen Verwaltungseinheiten zuständig; diese Kompetenz ergab sich früher aus § 2 des damaligen Organisationsgesetzes des Regierungsrates und lässt sich heute aus § 38 OG RR ableiten. Zwecks Verbesserung der gesetzlichen Transparenz sollte die namentliche Bezeichnung von Direktionen und Amtsstellen auf Gesetzesstufe aber doch früher oder später beseitigt werden. Bei zahlreichen, wenn auch nicht bei allen Gesetzen ist diese Anpassung nun vorzunehmen.

- *Kurztitel und Abkürzungen von Gesetzen.* Der heutigen Gesetzgebungspraxis entsprechend sollen lange und z. T. etwas aufgeblähte Gesetzestitel durch die im Alltag verwendeten Kurztitel ersetzt werden. Gleichzeitig sollen die Titel – wo sinnvoll – mit einer Abkürzung ergänzt werden.

- *Differenzierung von «Staat» und «Kanton».* Ältere Gesetze verwenden den Ausdruck «Staat» zur Bezeichnung des Kantons Zürich. Nach heutiger Terminologie werden mit «Staat» hingegen die Gesamtheit aller «öffentlichen Ebenen» im Kanton bezeichnet, also der Kanton selbst, aber auch die Gemeinden und die weiteren Körperschaften und Anstalten. Ist hingegen nur der Kanton Zürich im engeren Sinne gemeint, so sprechen die jüngeren Erlasse vom «Kanton» (vgl. Richtlinien der Rechtsetzung vom 21. Dezember 2005, Rz. 240). Soweit sinnvoll werden die älteren Gesetze im Sinne der heutigen Terminologie angepasst.

VIII. Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen der zu ändernden Gesetze

1. Gesetz über das Gemeindegewesen (GG; LS 131.1)

§ 151a GG regelt das Rekursverfahren in Stimmrechtssachen. Die Wendung «Verletzung der politischen Rechte sowie der Vorschriften über ihre Ausübung», wie sie in § 151a Abs. 1 verwendet wird, ist durch «in Stimmrechtssachen» (der Gemeinde) zu ersetzen. Dieser Begriff wird auch vom Bundesgerichtsgesetz (vgl. Art. 82 lit. c, Art. 88 und Art. 89 Abs. 3 BGG) und vom Verwaltungsrechtspflegegesetz verwendet (vgl. z. B. §§ 19 Abs. 1 lit. c oder 21a VRG).

Die Vorschriften über den Stimmrechtsrekurs gemäss §§ 147 ff. GPR werden aufgehoben bzw. in die Regelungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes über den «ordentlichen» Rekurs integriert. Als besondere Rechtsmittelform wird es den Stimmrechtsrekurs deshalb nicht mehr geben, sodass der Begriff «Stimmrechtsrekurs» durch «Rekurs» zu ersetzen ist (§ 151a Abs. 2).

2. Staatsbeitragsgesetz (LS 132.2)

Nach § 16 dieses Gesetzes können einzig Entscheide über die Gewährung von Kostenanteilen sowie über den Widerruf und die Rückforderung von Staatsbeiträgen mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht angefochten werden. Bei andern Entscheiden, insbesondere solchen über die Gewährung von Subventionen und Kostenbeiträgen, ist der Rechtsweg an ein Gericht ausgeschlossen (vgl. a§ 43 Abs. 1 lit. c VRG). Grund für diese Einschränkung dürfte gewesen sein, dass die anordnenden Behörden hier über grosses Ermessen verfügen. Letzteres bzw. ein fehlender Rechtsanspruch auf staatliche Leistungen recht-

fertigen den Ausschluss der Rechtsweggarantie indessen nicht (vgl. Kap. II.C.3). § 16 ist deshalb aufzuheben. Indes bleibt zu betonen, dass das Verwaltungsgericht die Entscheide nur unter dem Gesichtspunkt von Rechtsverletzungen prüfen kann (Verfahrensfehler; Ermessensmissbrauch), nicht aber die Angemessenheit des Entscheids kontrollieren darf (vgl. n§ 50 Abs. 2 VRG).

3. Gesetz über die politischen Rechte (GPR; LS 161)

Der Rechtsschutz im Bereich der politischen Rechte ist heute spezialgesetzlich geregelt; die einschlägigen Normen über den Stimmrechtsrekurs finden sich in den §§ 147–152 GPR. Zur Verbesserung der Transparenz und um die Vorteile einheitlicher Verfahrensnormen zu nutzen, soll sich auch in Stimmrechtssachen der Rechtsschutz fortan nach den Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes richten. Soweit sachlich geboten, sind die Regelungen des VRG im Sinne der bisherigen Rechtsschutznormen gemäss GPR zu ergänzen. Dies ist in folgenden Bereichen der Fall: Anfechtungsobjekt (§ 147 Abs. 2 GPR; § 19 Abs. 1 lit. c VRG), Legitimation (§ 148 GPR; § 21a VRG), Rechtsmittelinstanzen (§ 149 GPR; § 19b Abs. 2 lit. b Ziff. 2 und lit. d VRG), Rekursfrist (§ 150 GPR; § 22 Abs. 1 Satz 2 VRG), aufschiebende Wirkung (§ 151 Abs. 2 GPR; § 25 Abs. 2 lit. b VRG), Anordnung von Nachzählungen oder von einer Wiederholung der Wahl oder Abstimmung (§ 151 Abs. 3 und 4 GPR; §§ 26d und 27b VRG) sowie Kosten (§ 152 Abs. 1 GPR; § 13 Abs. 4 VRG). Zur Begründung fortbestehenden Notwendigkeit dieser Regelungen vgl. die Erläuterungen zu den genannten Bestimmungen des VRG (Kap. VIII.8).

Die Regelung des Stimmrechtsrekurses betreffend die Rekursgründe (§ 147 Abs. 1 GPR) stimmt mit den allgemeinen Regelungen überein (§ 20 VRG). Die Regelung des GPR zum Fristenlauf (§ 150 Abs. 2 GPR) ist zu verallgemeinern (§ 22 Abs. 2 VRG).

Nicht mehr erforderlich ist § 151 Abs. 1 GPR, wonach die Rekursinstanz «die erforderlichen Anordnungen» trifft. Soweit es hier um das Rekursverfahren geht, ist selbstverständlich, dass die Rekursinstanz als verfahrensleitende Behörde die nötigen Vorkehrungen zu treffen hat. Für weitergehende Massnahmen etwa zur Gewährleistung der korrekten Durchführung eines Urnengangs hingegen ist die Aufsichtsbehörde zuständig.

4. Haftungsgesetz (HG; LS 170.1)

Wie bereits in der Vorlage 4416 zur Änderung des Haftungsgesetzes bezüglich der Haftung von Privaten ausgeführt, ist das Haftungsgesetz mittelfristig vollumfänglich zu revidieren. Mit der vorliegenden Revision werden die notwendigen Anpassungen an das übergeordnete Recht vorgenommen. In diesem Zusammenhang sind vorab zwei nicht mehr gebräuchliche Bezeichnungen anzupassen. So ist «Staat» durch die heute übliche Bezeichnung «Kanton» zu ersetzen (vgl. dazu Kap. VII). Der Beamtenstatus ist seit Jahren abgeschafft. Für die für den Kanton tätigen Personen ist daher der Begriff «Angestellte» statt «Beamte» zu verwenden. Das entspricht dem im Personalgesetz verwendeten, umfassenden Begriff des Angestellten. Im Haftungsgesetz sind unter Angestellte alle in § 1 Abs. 1 HG genannten Personen zu verstehen. Entsprechendes gilt für die anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften und Anstalten sowie für die Organisationen des kantonalen öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit, für die das Haftungsgesetz zur Anwendung gelangt.

§ 18 regelt die Zuständigkeit zur Geltendmachung von Schadenersatz- und Rückgriffsansprüchen des Kantons. Die bisherige unübersichtliche Darstellung wird klarer gegliedert und begrifflich gestrafft. So sollen das Kassationsgericht, das Obergericht, das Verwaltungsgericht und das Sozialversicherungsgericht nicht mehr einzeln aufgezählt, sondern mit dem Begriff der obersten kantonalen Gerichten erfasst werden (lit. a Ziff. 2; vgl. Art. 74 Abs. 2 KV).

Folgende materiellen Änderungen und Ergänzungen sind vorgesehen:

- Die oder der Beauftragte für den Datenschutz ist neuerdings administrativ der Geschäftsleitung des Kantonsrates zugeordnet (§ 30 Abs. 2 IDG). Analog zur Regelung über die Finanzkontrolle und die Ombudsstelle soll deshalb der Kantonsrat über Schadenersatz- und Rückgriffsansprüche gegen die oder den Beauftragten entscheiden (lit. a Ziff. 4).
- Was die Zuständigkeit zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen das oberste Organ einer kantonalen Organisation des öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit betrifft, ist nach geltendem Recht der Kantonsrat einzig bei der Sozialversicherungsanstalt und bei der Kantonalen Familienausgleichskasse zur Klageerhebung zuständig; bei den andern kantonalen Organisationen entscheidet der Regierungsrat (alit. a und c). Die Gründe für eine solche Unterscheidung sind nicht erkennbar. Hinzu kommt, dass in gewissen Organisationen ein Mitglied des Regierungsrates von Gesetzes wegen im obersten Organ vertreten ist. In solchen

Fällen hätte nach der bisherigen Regelung der Kantonsrat über die Geltendmachung von Schadenersatz- und Regressansprüchen zu entscheiden, soweit es um Ansprüche gegen das Mitglied des Regierungsrates geht (§ 18 lit. a HG); für die Geltendmachung der Ansprüche gegenüber den andern Mitgliedern des obersten Organs hingegen wäre der Regierungsrat zuständig (§ 18 lit. c HG). Diese Differenzierung befriedigt nicht; es drängt sich eine Vereinfachung auf. Der Selbstständigkeit der hier behandelten Organisationen entsprechend, soll neu bei allen kantonalen Organisationen mit eigener Rechtspersönlichkeit der Kantonsrat entscheiden, ob gegen die Mitglieder des obersten Organs Schadenersatz- und Rückgriffsansprüche geltend gemacht werden sollen (lit. a Ziff. 5).

- Nicht geregelt war bis anhin, wer über die Geltendmachung von Schadenersatz- und Rückgriffsansprüchen gegen die Leitung und das Personal der Parlamentsdienste entscheiden soll. In solchen Fällen soll die Geschäftsleitung des Kantonsrates entscheiden (lit. b).
- Schadenersatzansprüche gegen Mitglieder kommunaler Behörden (ausgenommen die Gemeindevorsteherschaft selbst) waren bisher von der Gemeindevorsteherschaft geltend zu machen (alit. e und b). In der Vernehmlassung wurde zu Recht darauf hingewiesen, dass die Unabhängigkeit der Gemeindevorsteherschaft in solchen Fällen nicht immer gewährleistet ist. Hinzu kommt, dass die Gemeindevorsteherschaft keine Vorrangstellung gegenüber andern kommunalen Behörden und Kommission mit selbstständigen Verwaltungsbefugnissen hat. Deshalb soll fortan bei sämtlichen Gemeindebehörden der Bezirksrat über die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen entscheiden (lit. d Ziff. 1).
- In ähnlicher Weise stellt sich das Problem bei den obersten Organen einer kommunalen Organisation des öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit. Um einen unabhängigen Entscheid sicherzustellen, soll auch hier der Bezirksrat entscheiden (lit. d Ziff. 3).
- Bisher nicht geregelt war die Geltendmachung von Ansprüchen gegen Mitglieder der obersten Organe interkommunaler Organisationen (hauptsächlich Zweckverbände). Analog der Regelung über die Gemeindebehörden oder den Grossen Gemeinderat soll auch hier der Bezirksrat zuständig sein (lit. d Ziff. 3).

§ 19: Zur Frage der Zuständigkeit der Zivilgerichte zur Beurteilung von Ansprüchen Dritter gegen den Staat (Abs. 1) vgl. Kap. III.B.

Nach aAbs. 1 steht die Zuständigkeit der Zivilgerichte unter dem Vorbehalt der in Abs. 3 geregelten Zuständigkeit des Bundesgerichts. Nach dem Bundesgerichtsgesetz steht das Klageverfahren vor Bundes-

gericht für Schadenersatzansprüche Dritter gegen den Kanton nicht mehr zur Verfügung. Die Norm ist entsprechend anzupassen und gleichzeitig übersichtlicher zu fassen. Nach Abs. 1 lit. a sollen grundsätzlich die Zivilgerichte zur Beurteilung von Haftungsansprüchen Dritter gegen den Kanton zuständig sein, das heisst in erster Instanz die Einzelrichterinnen und Einzelrichter oder Bezirksgerichte und in zweiter Instanz das Obergericht. Wird der Haftungsanspruch mit widerrechtlichem Verhalten von Angestellten des Obergerichts oder des Kassationsgerichts – dazu zählen auch die Mitglieder dieser Gerichte (vgl. § 4 HG) – begründet, kann nicht das Obergericht zuständig erklärt werden; es drängt sich auf, das Verwaltungsgericht über solche Fälle entscheiden zu lassen (Abs. 1 lit. c). Andererseits soll nicht eine Einzelrichterin oder ein Einzelrichter oder ein Bezirksgericht über Haftungsansprüche entscheiden müssen, die mit widerrechtlichem Verhalten von Mitgliedern oder Angestellten des Verwaltungsgerichts oder des Sozialversicherungsgerichts begründet werden; in solchen Fällen soll das Obergericht als einzige Instanz entscheiden (Abs. 1 lit. b).

Ansprüche des Kantons gegen Gemeinden – es handelt sich dabei um Streitigkeiten über die Pflicht der Gemeinden, den Kanton schadlos zu halten (§ 18b HG) – soll das Verwaltungsgericht weiterhin als einzige Instanz entscheiden, das heisst im Klageverfahren (Abs. 2).

Nach bisherigem Recht sind auch Haftungsansprüche zwischen Angestellten und dem Kanton vom Verwaltungsgericht als einziger Instanz zu beurteilen (aAbs. 2). Gemäss Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts sind indessen Schadenersatz- und Regressansprüche, die letztlich auf einem öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis beruhen, im personalrechtlichen Anfechtungsverfahren geltend zu machen (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 11. Januar 2006, PB 2005.00054, mit Hinweisen). Diese Praxis ist überzeugend und soll gesetzlich verankert werden (Abs. 3); sie verhindert schwierige Abgrenzungsfragen zu Ansprüchen aus öffentlichem Personalrecht, die im Anfechtungsverfahren auszutragen sind.

Ansprüche von Angestellten gegen den Kanton entscheidet grundsätzlich das Verwaltungsgericht. Ausgenommen sind Ansprüche von Angestellten und Mitgliedern des Verwaltungsgerichts. Zur Beurteilung solcher Ansprüche ist das Obergericht zuständig (Abs. 3).

§ 23: Über haftungsrechtliche Klagen entscheiden erstinstanzlich in der Regel die Einzelrichterinnen oder Einzelrichter oder die Bezirksgerichte. Über Ansprüche, die mit widerrechtlichem Verhalten eines obersten Gerichts begründet werden, sind hingegen das Obergericht oder das Verwaltungsgericht zuständig (vgl. § 19 HG). Die Formulierung von § 23 ist in diesem Sinne zu verallgemeinern.

5. Gesetz über die Information und den Datenschutz (IDG; LS 170.4)

Zur Zuständigkeit der Verwaltungskommission der Geschäftsleitung des Kantonsrates als Rekursinstanz bei personalrechtlichen oder administrativen Streitigkeiten im Zusammenhang mit Anordnungen der oder des Beauftragten für den Datenschutz (§ 39a Abs. 1) vgl. Kap. IV.E. Die oder der Beauftragte und die Mitarbeitenden sind in Bezug auf die Informationen, die sie bei ihrer Tätigkeit zur Kenntnis nehmen, zur gleichen Verschwiegenheit verpflichtet wie das datenbearbeitende öffentliche Organ (§ 38 IDG). Da den Rechtsmittelinstanzen bei der Bearbeitung des Rechtsmittels unter Umständen entsprechende Informationen zur Kenntnis gelangen, soll die Schweigepflicht ausdrücklich auf sie ausgedehnt werden (§ 39a Abs. 2).

6. Kantonsratsgesetz (KRG; LS 171.1)

§ 35

Bei der Regelung des Verfahrens zur Geltendmachung von Schadenersatz- oder Rückgriffsansprüchen durch den Kantonsrat zählt das Kantonsratsgesetz einzeln auf, gegen welche Personen sich der Anspruch richten kann (Abs. 1). Diese Normierungsart birgt die Gefahr, dass das Kantonsratsgesetz nicht nachgetragen wird, wenn die Spezialgesetze (Haftungsgesetz, Kantonalbankgesetz usw.) geändert werden. So ging bei der letzten Revision des Kantonalbankgesetzes vergessen, den begrifflichen Wechsel von «Kontrollstelle» zu «Revisionsstelle» auch in § 35 Abs. 1 KRG nachzuführen. Sinnvoller ist es deshalb, im Kantonsratsgesetz lediglich auf die Spezialgesetze zu verweisen statt die Organe, gegen die sich Schadenersatz- und Rückgriffsansprüche richten können, einzeln aufzuzählen (Abs. 1).

Die Abs. 2 und 3 von § 35 überschneiden sich teilweise und lassen sich ohne Weiteres in einem einzigen Absatz vereinen.

§ 41

Nach Ziff. 4 des Beschlusses des Kantonsrates über die Schaffung eines verwaltungsunabhängigen Parlamentsdienstes (LS 171.3) sind die Parlamentsdienste in dienstrechtlicher Hinsicht einer «Verwaltungskommission des Büros [neu: Geschäftsleitung] des Kantonsrates» unterstellt. Die Verwaltungskommission soll neu gewisse Rechtsmittelfunktionen übernehmen (vgl. § 19b Abs. 2 lit. f VRG). Deshalb soll ihr Bestand und ihre Zusammensetzung neu auf Gesetzesstufe verankert werden.

Nach den Richtlinien der Rechtsetzung (Rz. 283) bezeichnet der Begriff «Präsidium» ein aus mehreren Personen bestehendes leitendes

Organ und darf nicht als geschlechtsneutrale Umschreibung für die Präsidentin oder den Präsidenten verwendet werden. Das Kantonsratsgesetz folgt dieser (jüngeren) Sprachregelung indessen nicht, sondern verwendet an sehr vielen Stellen «Präsidium» im zweiten Sinn. Dies rechtfertigt es, im neuen Abs. 2 der Begriffsverwendung der übrigen Bestimmungen des Kantonsratsgesetzes zu folgen.

§ 46

Analog zu den Regelungen, welche die Beauftragte oder den Beauftragten für den Datenschutz, die Ombudsperson und die Leiterin oder den Leiter der Finanzkontrolle betreffen (§ 39a IDG, § 88a VRG, § 1 Abs. 2 FKG) soll auch hier der Rechtsmittelzug gegen personalrechtliche oder administrative Anordnungen der Chefin oder des Chefs der Parlamentsdienste spezialgesetzlich geregelt werden. Zuständig zur Behandlung von Rekursen ist die Verwaltungskommission des Kantonsrates (vgl. § 19b Abs. 2 lit. f Ziff. 4 VRG).

7. Gesetz über die Bezirksverwaltung (BezVG; LS 173.1)

Das Bezirksverwaltungsgesetz zählt die Aufgaben der Statthalterämter abschliessend auf. Während die spezialgesetzlich geregelte Aufsicht über das Feuerwehrewesen (vgl. § 23 FFG) in § 12 BezVG wiederholt wird, fehlt dies für die erstinstanzliche Aufsicht der Statthalterämter über das Strassenwesen der Gemeinden (vgl. § 40 Abs. 2 StrG). § 12 Abs. 1 ist in diesem Sinne zu ergänzen.

Nach geltendem Recht sind die Statthalterinnen und Statthalter in Bereichen, in denen sie gegenüber den Gemeinden die Aufsicht ausüben, auch Rechtsmittelinstantz (§ 12 Abs. 1 BezVG). Diese Regelung befriedigt heute nicht mehr. Wie bei andern kommunalen Aufgaben soll auch hier der Bezirksrat zuständig erklärt werden, über Rekurse zu entscheiden. Das rechtfertigt sich umso mehr, als es sich bei einem Gemeinde- oder Stadtrat in der Regel um ein mehrköpfiges Gremium handelt; seine Entscheide sollten nicht von einer einzigen Person überprüft und unter Umständen geändert oder aufgehoben werden können. Hinzu kommt, dass Anordnungen einzelner Sachbereiche (z. B. kommunale Signalisationsanordnungen) mitunter grosses politisches Gewicht erlangen können, sodass für sie auch aus diesem Grund derselbe Instanzenzug gelten soll wie für andere kommunale Entscheide (Bezirksrat als Rekursinstanz; Verwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz). § 12 Abs. 1 ist entsprechend anzupassen.

8. Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRG; LS 175.2)

a) Allgemeine Vorschriften (§§ 4a–17)

§§ 10, 10a und 10b

Unter der Hauptmarginalie «Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung» regelt das geltende Recht den Adressatenkreis einer schriftlichen Erledigung einer Angelegenheit (§ 10 Abs. 1), die Pflicht zur Begründung der Anordnung und die Pflicht, sie mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen (§ 10 Abs. 2). Abs. 3 von § 10 regelt sodann, wann eine Anordnung amtlich veröffentlicht werden kann. § 10a befasst sich mit Anordnungen, die ohne Begründung ergehen können: Solche Anordnungen sind zulässig, wenn den Begehren der Betroffenen voll entsprochen wird (Abs. 1). Auf Begründung und Rechtsmittelbelehrung kann ferner verzichtet werden, wenn den Verfahrensbeteiligten angezeigt wird, dass sie eine Begründung verlangen können (Abs. 2 lit. a) oder dass sie gegen die Anordnung bei der verfügenden Behörde Einsprache erheben können (Abs. 2 lit. b).

Aufbau und Inhalt dieser Regelungen befriedigen heute nicht mehr. Zu den Marginalien: Anders als es die (Ober-)Marginalie zu den §§ 10 und 10a vermuten lässt, geht es in diesen Bestimmungen nicht in erster Linie um die Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung, sondern um die Erledigung von erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren. Analog zu a§§ 27 und 63 bzw. n§ 27c betreffend das Rekurs- bzw. das Beschwerdeverfahren soll die Obermarginalie zu den §§ 10, 10a und 10b deshalb «Erledigung» lauten.

Zu § 10: Chronologisch betrachtet stellt sich die Frage, ob eine Anordnung zu begründen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen sei, vor jener nach dem Kreis ihrer Mitteilung. Abs. 1 und 2 sind deshalb abzutauschen. Entgegen dem Wortlaut von aAbs. 2 ist nicht die schriftliche Mitteilung (einer Anordnung) zu begründen, sondern die Anordnung selbst – jedenfalls dann, wenn diese schriftlich ergeht (nAbs. 1). Da zukünftig Erlasse unterhalb der Verfassungs- und Gesetzesstufe auch losgelöst von einem konkreten Einzelfall angefochten werden können (vgl. Kap. V.B und § 19 Abs. 1 lit. d VRG), sind solche Erlasse mit einer Rechtsmittelbelehrung zu veröffentlichen (nAbs. 2).

Schriftliche Anordnungen sind «den Verfahrensbeteiligten» mitzuteilen (nAbs. 3 lit. a; aAbs. 1 lit. b), ferner auf deren Gesuch hin anderen Personen, wenn diese durch die Anordnung – entgegen aAbs. 1 lit. c nicht nur durch die materielle Erledigung einer Angelegenheit – berührt sind und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung haben (nAbs. 3 lit. b). An der Regelung von aAbs. 1 lit. d (Mitteilung an die Schlichtungsstelle gemäss Gleichstellungsgesetz in Fällen, bei denen eine Schlichtungsverhandlung durchgeführt wurde)

wird vorerst festgehalten (nAbs. 2 lit. c); die Norm soll im Rahmen der Anpassung des kantonalen Rechts an die schweizerische Zivilprozessordnung und die schweizerische Strafprozessordnung in ein Spezialgesetz übergeführt werden.

Abs. 4 und 5 betreffend die amtliche Veröffentlichung von Anordnungen entspricht inhaltlich aAbs. 3, wobei die Verständlichkeit der Regelung durch Aufteilung auf zwei Absätze und durch Verwendung einer Aufzählstruktur verbessert wird.

§ 10a: Diese Bestimmung regelt, unter welchen Voraussetzungen auf die Begründung einer Anordnung verzichtet werden kann. Das soll erstens dann möglich sein, wenn den Begehren der Verfahrensbeteiligten (nicht den Betroffenen; so aber aAbs. 1) vollständig entsprochen wird (nlit. a). Zweitens kann wie bisher (vgl. aAbs. 2 lit. a) auf die Begründung verzichtet werden, wenn den Verfahrensbeteiligten angezeigt wird, dass sie innert Frist eine Begründung verlangen können (nlit. b). Auch an der dritten Fallgruppe von «begründungslosen» Anordnungen – Eröffnung einer Anordnung mit der Möglichkeit, Einsprache zu erheben (aAbs. 2 lit. b) – wird festgehalten (vgl. Kap. V.D). Die nähere Regelung des Einspracheverfahrens erfolgt dann im neuen § 10b.

§ 10b: Das geltende Recht (vgl. a§ 10a Abs. 2 lit. b) lässt wichtige Fragen zum Einspracheverfahren offen, so etwa, in welcher Form Einsprache zu erheben ist und ob der Einsprache aufschiebende Wirkung zukommt. Aus Gründen der Rechtssicherheit sollen diese Fragen neu ausdrücklich normiert werden. Die Einsprache muss schriftlich erhoben werden und aus ihr muss klar werden, wie über den Fall korrekterweise zu entscheiden sei (Antrag; Abs. 1). Da die Einsprecherin oder der Einsprecher die Begründung der Behörden (noch) nicht kennt, soll sie oder er aber nicht verpflichtet sein, die Einsprache auch zu begründen. Anderes zu fordern würde dazu führen, dass sich die Behörden zu stark auf die Entkräftung der Argumente der Einsprecherin oder des Einsprechers konzentrieren statt eine «ursprüngliche», umfassende Begründung der Verfügung zu liefern.

Der Einsprache kommt aufschiebende Wirkung zu (Abs. 2). Anders als im Rekursverfahren (vgl. § 25) soll diese Wirkung nicht entzogen werden können, denn einer Verfügungsadressatin oder einem Verfügungsadressaten ist nicht zuzumuten, die unmittelbare Geltung einer Anordnung ohne Kenntnis der Gründe für die Anordnung hinzunehmen. In dringenden Angelegenheiten werden die Behörden deshalb stets begründete Verfügungen zu erlassen haben. Die Pflicht der Behörden zur uneingeschränkten Überprüfung der angefochtenen Anordnung (Abs. 3) entspricht geltendem Recht (a§ 10a Abs. 2 lit. b).

§ 10c: Realakte sind «staatliche Handlungen, die auf einen tatsächlichen Erfolg, jedoch zumindest primär nicht auf eine bestimmte

Rechtsfolge ausgerichtet sind» (Kommentar VRG, § 19 N. 9). Typische Beispiele sind kurzzeitige Verkehrsumleitungen auf öffentlichen Strassen, Vollzugshandlungen, Erteilung von Auskünften durch Behörden, Weisungen, Durchführung von Aufklärungskampagnen, Abhalten von Schulstunden oder die Wegweisung eines Störers (Markus Müller, Verwaltungsrealakte, S. 322 ff.). Insoweit ein Rechtsschutzbedürfnis bestand, hat sich die Praxis unterschiedlicher Hilfskonstruktionen bedient: Teils wurden Realakte in Verfügungsform gekleidet, teils wurde eine Verfügung fingiert, teils erging eine Feststellungsverfügung im Nachgang zu einem Realakt, teils konnten Realakte direkt angefochten werden (Kommentar VRG, § 19 N. 10; Markus Müller, Verwaltungsrealakte, S. 334 ff.).

Im Rahmen einer kürzlich erfolgten Revision des Verwaltungsverfahrensgesetzes des Bundes wurde der Rechtsschutz gegen Realakte normiert. Der neue Art. 25a VwVG lautet wie folgt:

«Verfügung über Realakte

¹ Wer ein schutzwürdiges Interesse hat, kann von der Behörde, die für Handlungen zuständig ist, welche sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und Rechte oder Pflichten berühren, verlangen, dass sie:

- a. widerrechtliche Handlungen unterlässt, einstellt oder widerruft;
- b. die Folgen widerrechtlicher Handlungen beseitigt;
- c. die Widerrechtlichkeit von Handlungen feststellt.

² Die Behörde entscheidet durch Verfügung.»

Da diese Regelung für kantonale Behörden nicht gilt, selbst wenn sie Bundesrecht anwenden (vgl. Art. 1 VwVG), stellt sich die Frage, wie auf kantonalen Ebene der Rechtsschutz gegen Realakte sichergestellt werden soll. Realakte, die aufgrund ihrer Intensität und Dauer nicht mehr von untergeordneter Bedeutung sind, konnten schon nach bisheriger Praxis auch im Bereich des kantonalen öffentlichen Rechts angefochten werden. Aus Transparenzgründen drängt es sich aber auf, den Rechtsschutz gegen Realakte auch auf kantonalen Ebene ausdrücklich zu regeln. Zu diesem Zweck könnte die bundesrechtliche Regelung übernommen oder auf sie verwiesen werden. In Frage kommt aber auch, einer anderen dogmatischen Konstruktion der Realakte zu folgen, wie sie in der Literatur zum Teil postuliert wird, und beispielsweise folgende Formulierung ins VRG aufzunehmen (vgl. Markus Müller, Verwaltungsrealakte, S. 363):

«¹ Wer ein schutzwürdiges Interesse hat, kann gegen einen Verwaltungsrealakt, der seine Rechte und Pflichten berührt, bei der zuständigen Behörde Einsprache erheben.

² Mit Einsprache kann gerügt werden, der Verwaltungsakt sei rechtswidrig.

³ Einspracheentscheide können mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde angefochten werden.»

Die beiden Lösungen unterscheiden sich im Wesentlichen dadurch, dass nach Bundesrecht Anspruch auf Erlass einer rechtsmittelfähigen Verfügung über den Realakt besteht, wogegen nach dem zweiten Lösungsansatz der Realakt selbst Gegenstand des Rechtsmittelverfahrens ist. Im Ergebnis sind die Unterschiede aber nicht gross: Bei beiden Lösungen befasst sich zunächst die Behörde, deren Handeln beanstandet wird, mit der Rechtmässigkeit ihres Handelns, bevor der Weiterzug an eine andere Instanz möglich ist – bei Art. 25a VwVG, indem die Behörde eine Verfügung über die vom Betroffenen gestellten Begehren erlässt, bei der Variante von Markus Müller, indem die Behörde einen Einspracheentscheid fällt.

Auch wenn die Konstruktion von Müller dogmatisch möglicherweise stringenter und zukunftsweisend ist (vgl. Markus Müller, Verwaltungsrealakte, S. 364 ff.) und der Ansatz gemäss Art. 25a VwVG gewisse Mängel aufweist (Markus Müller, Verwaltungsrealakte, S. 364; Riva, S. 340 ff.), überwiegen doch die Vorteile einer Lösung, die sich an die Regelung auf Bundesebene anlehnt. Auf diese Weise kann der Kanton von den Gedankenleistungen von Lehre und Rechtsprechung profitieren, wie sie zu Art. 25a VwVG erbracht werden. Ferner trägt diese Lösung zur Vereinheitlichung der Rechtsordnung bei.

Zu § 10d vgl. Kap. III.A.1.

§ 13: Die Rechtsmittelbestimmungen des Gesetzes über die politischen Rechte sollen soweit sinnvoll ins VRG integriert werden (vgl. Kap. VIII.3). Nach § 152 Abs. 1 GPR werden in Rechtsmittelverfahren betreffend Stimmrechtssachen keine Verfahrenskosten erhoben, ausgenommen bei rechtsmissbräuchlich eingelegten Rekursen. Da in Stimmrechtssachen das allgemeine Interesse an der Verwirklichung des objektiven Rechts von grosser Bedeutung ist, soll an der grundsätzlichen Kostenlosigkeit festgehalten werden. Der Ausnahmebereich soll allerdings etwas erweitert werden: Verfahrenskosten sollen auch dann auferlegt werden können, wenn das eingelegte Rechtsmittel «offensichtlich aussichtslos» ist (Abs. 4).

§ 16 regelt die unentgeltliche Prozessführung. Unter bestimmten Voraussetzungen werden Privaten die Bezahlung der Verfahrenskosten und Kostenvorschüsse erlassen (Abs. 1). Zudem haben sie unter strengeren Voraussetzungen Anspruch auf Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes (Abs. 2). Diese Regelungen sollen mit einer Nachzahlungspflicht ergänzt werden: Eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, soll die dem Kanton daraus erwach-

senen Kosten zurückzahlen, sobald sie dazu in der Lage ist (Abs. 4 Satz 1). Analoge Regelungen bestehen heute im Zivilprozessrecht (§ 92 der zürcherischen Zivilprozessordnung; Art. 123 Abs. 1 der schweizerischen Zivilprozessordnung) wie auch im Bundesverwaltungsrecht (Art. 64 Abs. 4 BGG; Art. 65 Abs. 4 VwVG; vgl. auch Art. 37 VGG). Analog der zukünftigen Regelung im Zivilprozessrecht (Art. 123 Abs. 2 der schweizerischen Zivilprozessordnung) soll der Anspruch des Kantons allerdings zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens verjähren (§ 16 Abs. 4 Satz 2). Dies erlaubt es, die zum Teil heute schon bestehende gemeinsame Bewirtschaftung der Forderungen (vgl. Verordnung der obersten kantonalen Gerichte über das Inkasso von Gebühren und Kosten [LS 211.112]) nach einheitlichen Rechtsgrundsätzen weiterzuführen.

b) Rekurs (§§ 19–28)

§ 19

Die §§ 19–28 VRG regeln das Rekursverfahren. a§ 19 Abs. 1 befasst sich mit verschiedenen Fragen zum Rekurs, die gesetzessystematisch getrennt behandelt werden sollten: Dass eine Anordnung, «durch welche eine Sache materiell oder durch Nichteintreten erledigt worden ist», angefochten werden kann, betrifft die Frage der Art der anfechtbaren Anordnungen (vgl. dazu n§§ 19a und 41 Abs. 3). Und dass eine Anordnung «an die obere Behörde» weitergezogen werden kann, beschlägt das Thema des Instanzenzugs, das zukünftig in § 19b geregelt werden soll.

Der Inhalt von § 19 soll sich auf die Frage konzentrieren, gegen welche Akte der Rekurs zulässig ist. Entsprechend dem bisherigen Recht ist das erstens der Fall für Anordnungen (Abs. 1 lit. a). Aus Gründen der Transparenz werden neu auch die raumplanungsrechtlichen Festlegungen ausdrücklich erwähnt. Damit sind z. B. Nutzungspläne, Bau- und Zonenordnungen, Gestaltungspläne oder Bau- und Niveaulinien gemeint. Solche Festlegungen sind nach der Praxis wie Verfügungen anfechtbar; die abstrakte Normenkontrolle ist ausgeschlossen (zur Möglichkeit der Anfechtung solcher Festlegungen vor Verwaltungsgericht vgl. Kommentar VRG, § 41 N. 14 f.).

Mit Rekurs anfechtbar ist ferner das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Anordnung (Abs. 1 lit. b). Vgl. dazu Kap. V.G.

In Stimmrechtssachen ist der Kreis der Rekursobjekte weiter gefasst: Auf Bundesebene unterstehen der Beschwerde sämtliche «Akte letzter kantonalen Instanzen» (Art. 88 Abs. 1 lit. a BGG), und nach § 147 Abs. 2 GPR sind mit Stimmrechtsrekurs «alle Handlungen und Unterlassungen von staatlichen Organen» anfechtbar. Bei der Integra-

tion der Rechtsschutznormen des GPR in das VRG ist dieser Rechtslage Rechnung zu tragen. Im Kern geht es hier um eine Spezialbestimmung gegenüber § 10c VRG (Realakte): Wer von einer staatlichen Handlung betroffen ist, welche die Voraussetzung einer Verfügung (Anordnung) nicht erfüllt, hat im Allgemeinen zunächst eine anfechtbare Anordnung zu erwirken (§ 10c VRG). In Stimmrechtssachen aber können die beanstandeten Handlungen – mitgemeint sind Unterlassungen – direkt mit Rekurs angefochten werden. Demzufolge sind solche Handlungen als Rekursobjekte im Katalog von § 19 aufzuführen (Abs. 1 lit. c). Gegen erstinstanzliche Handlungen des Regierungsrates in Stimmrechtssachen ist der Rekurs mangels übergeordneter Rekursinstanz ausgeschlossen, jedoch ist hier die Einsprache an den Regierungsrat zulässig (§ 10d Abs. 1).

Zu Abs. 1 lit. d vgl. Kap. V.B, insb. Kap. V.B.3.b.

§ 19 Abs. 2 nennt in nicht abschliessender Aufzählung einige Organe, deren Anordnungen nicht mit Rekurs angefochten werden können. Zum einen ist dies der Regierungsrat (lit. a): Anordnungen der obersten leitenden und vollziehenden Behörde des Kantons (Art. 60 Abs. 1 KV) sollen direkt beim Verwaltungsgericht angefochten werden können und nicht dem Rekurs an eine verwaltungsexterne Rekurskommission unterstehen. Gleiches gilt für Anordnungen des Kantonsrates und seiner Organe (vgl. Kap. IV.B): Gegen Anordnungen der Geschäftsleitung käme einzig das Plenum des Kantonsrates als Rekursinstanz in Frage. Ein aus 180 Mitgliedern bestehendes Gremium ist aber schlecht geeignet, über Rechtsmittelfälle zu entscheiden. Was die Verwaltungskommission der Geschäftsleitung betrifft, ist ein Rekurs aus andern Gründen unzweckmässig: Da die Verwaltungskommission aus der Präsidentin oder dem Präsidenten des Kantonsrates und den beiden Vizepräsidentinnen oder -präsidenten der Geschäftsleitung besteht (§ 41 nAbs. 2 KRG), müssten wesentliche Kräfte der Geschäftsleitung in den Ausstand treten, wenn die Geschäftsleitung über einen gegen eine Anordnung der Verwaltungskommission erhobenen Rekurs zu entscheiden hätte. Demzufolge soll bei Anordnungen sowohl des Kantonsrates (Plenum) als auch seiner Geschäftsleitung sowie der Verwaltungskommission der Geschäftsleitung die Möglichkeit eines Rekurses ausgeschlossen werden (lit. b).

Nach § 19 Abs. 3 sollen Rekursentscheide nur dann mit einem weiteren Rekurs angefochten werden können, wenn der Weiterzug des ersten Rekursentscheides an das Verwaltungsgericht und an eine Rechtsmittelinstanz des Bundes ausgeschlossen ist. Das geltende Recht kennt eine entsprechende Regelung nur für Rekursentscheide einer Direktion des Regierungsrates oder von Bezirksräten und Statthaltern (a§§ 19b Abs. 1 und 19c Abs. 2 VRG), nicht aber beispielsweise für Rekursentscheide eines Amtes einer Direktion, die spezial-

gesetzlich als Rekursinstanz eingesetzt sein können (vgl. z. B. § 12 Abs. 1 ZVO in Verbindung mit Art. 90 Abs. 1 ZStV). Da ein zweifacher Rekurs dem Regelinstanzenzug von Art. 77 Abs. 1 KV widerspricht, soll der «erste» Rekursentscheid unbeschten seiner Urheberchaft direkt mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden können. Zulässig soll der Rekurs gegen einen Rekursentscheid nur dann sein, wenn der Weiterzug sowohl an das Verwaltungsgericht als auch an eine Rechtsmittelinstanz des Bundes (z. B. Bundesverwaltungsgericht oder Behörde der Bundesverwaltung) ausgeschlossen ist. Der «zweite» Rekursentscheid gilt dann als kantonal letztinstanzlicher Entscheid im Sinne von Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG.

Die «Anordnung» ist ein zentraler und häufig verwendeter Begriff des kantonalen Verwaltungsverfahrensrechts (vgl. Kommentar VRG, Vorbem. zu §§ 4–31, N. 8 ff.). Im Rahmen der vorliegenden Teilrevision des VRG soll deshalb daran festgehalten werden, obwohl sich kaum Unterschiede zum in der Schweiz stärker verbreiteten Begriff der Verfügung feststellen lassen, insbesondere dann nicht, wenn der Rechtsschutz gegen Realakte nunmehr ausdrücklich geregelt wird. Auch Art. 77 Abs. 1 KV spricht von Anordnungen. Indessen geht der Kreis möglicher Gegenstände eines Rekurses über den Begriff der Anordnung hinaus (vgl. n§ 19 Abs. 1 lit. b–d), sodass sich das Problem stellt, wie die auf den Begriff der Anordnung abstellenden Verfahrensvorschriften auch für die andern Rekursgegenstände Geltung erlangen können. Eine Lösung bestünde darin, einen neuen Oberbegriff zu schaffen – beispielsweise «Akte» – und den Begriff der Anordnung in den einschlägigen Verfahrensnormen durch diesen Begriff zu ersetzen. Einfacher und transparenter ist es hingegen, die für Anordnungen geltenden Bestimmungen auch auf die andern Rekursgegenstände anwendbar zu erklären, soweit für die einzelnen Rekursgegenstände keine besonderen Regelungen bestehen (Abs. 4).

§ 19a

Die Bestimmung regelt die Frage der Art der anfechtbaren Anordnungen. Anfechtbar sind Anordnungen, die das Verfahren abschliessen (Abs. 1). In der Regel ist das dann der Fall, wenn eine Sache «materiell oder durch Nichteintreten erledigt worden ist» (vgl. a§ 19 Abs. 1 VRG). Abgeschlossen wird ein Verwaltungsverfahren aber auch bei dessen Abschreibung zufolge Rückzugs oder Gegenstandslosigkeit (vgl. Kommentar VRG, § 19 N. 45); auch solche prozessualen Endentscheide können angefochten werden.

Im Verfahren vor einer zweiten Rekursinstanz oder vor dem Verwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz (vgl. die Verweisung in n§ 41 Abs. 3 VRG) stellt sich die Frage, ob auch Rückweisungsentscheide selbstständig anfechtbar sind. In seiner jüngeren Praxis bejahte dies das Verwaltungsgericht unter den Voraussetzungen der Anfechtbar-

keit von Vor- bzw. Teilentscheiden (vgl. RB 2002 Nr. 20). In einem Verfahren vor einer letzten kantonalen Instanz entscheidet sich die Frage nach Bundesrecht: Anfechtbar ist ein Rückweisungsentscheid dann, wenn er gemäss Bundesgerichtsgesetz als anfechtbarer Entscheid im Sinne von Art. 90 ff. BGG zu beurteilen ist. Nach der Literatur sind letztinstanzliche kantonale Rückweisungsentscheide als Vor- oder Zwischenentscheide im Sinne von Art. 93 BGG zu behandeln (Uhlmann, BSK BGG, Art. 90 N. 9; Seiler, Handkommentar BGG, Art. 90 N. 9). Das Bundesgericht hat die Frage (noch) offengelassen (BGE 134 II 137 E. 1.3.3). Die für § 19a Abs. 1 vorgeschlagene Formulierung lehnt sich eng an Art. 90 BGG an («Die Beschwerde ist zulässig gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen»). Auf diese Weise wird der Anschluss an die zukünftige bundesgerichtliche Rechtsprechung sichergestellt.

Zur Anfechtbarkeit von Teil-, Vor- und Zwischenentscheiden (Abs. 2) vgl. Kap. V.E und V.F.

§ 19b

Die Norm regelt, welche Behörden über einen Rekurs zu entscheiden haben (Rekursinstanzen). Der in Abs. 1 verankerte Grundsatz (Weiterzug der Anordnung einer unteren Behörde an die obere Behörde) entspricht geltendem Recht (vgl. a§ 19 Abs. 1 und Kap. II.A.2.c).

Der umfangreiche Abs. 2 nennt für die häufigsten Fälle die zuständigen Rekursinstanzen. Inhaltlich wird das geltende Recht weitgehend übernommen, wobei die unübersichtlichen a§§ 19–19d in einem einzigen Paragraphen zusammengefasst und gleichzeitig besser strukturiert werden. Nicht übernommen werden die sogenannten Direktprozesse vor Verwaltungsgericht nach a§ 19a Abs. 2 (gesundheitsrechtliche Bewilligungen); es sind keine zureichenden Gründe für eine Abweichung vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV ersichtlich. Zudem ist das Verwaltungsgericht nicht geeignet, um die Angemessenheit solcher Bewilligungsentscheide zu überprüfen (vgl. a§ 50 Abs. 3 VRG).

Zu den Regelungen von Abs. 2 im Einzelnen:

- Lit. a (Regierungsrat als Rekursinstanz) entspricht a§ 19a Abs. 1 und a§ 19c Abs. 1.
- Lit. b sieht die Direktion als Rekursinstanz vor, wenn es um Anordnungen «einer Verwaltungseinheit der Direktion» geht (Ziff. 1). Die Direktion soll also nicht nur über Rekurse gegen Anordnungen ihrer Ämter entscheiden, sondern auch dann, wenn es ausnahmsweise um eine Anordnung geht, die eine noch tiefere Verwaltungseinheit (Abteilungen oder Ähnliches) in eigenem Namen getroffen hat. Auf diese Weise wird die Wahrnehmung der politischen Verantwort-

tion in Rekursverfahren sichergestellt. Zu lit. b Ziff. 2 (Direktion als Rekursinstanz bei Anordnungen von Gemeindeorganen in kantonalen Stimmrechtssachen) vgl. Kap. III.A.3.

- Lit. c (Bezirksrat als Rekursinstanz bei kommunalen Anordnungen) entspricht geltendem Recht (§ 151 Abs. 2 GG; § 149 Abs. 1 GPR).
- Zu lit. d (Kantonsrat als Rekursinstanz hinsichtlich des Ergebnisses von Kantonsratswahlen) vgl. Kap. III.A.2.
- Zu lit. e (Geschäftsleitung des Kantonsrates als Rekursinstanz bei Anordnungen der Kommissionen des Kantonsrates) vgl. Kap. IV.B.5.
- Zu lit. f (Verwaltungskommission der Geschäftsleitung des Kantonsrates als Rekursinstanz bei Anordnungen selbstständiger Behörden) vgl. Kap. IV.E.

Abs. 3 von § 19b behält abweichende Regelungen der Spezialgesetze ausdrücklich vor. Zu erwähnen ist hier beispielsweise § 10 des Lehrpersonalgesetzes (LS 412.31; Bildungsdirektion statt Bezirksrat als Rekursinstanz gegen Anordnungen der Schulpflege).

Zum Sprungrekurs nach Abs. 4 vgl. Kap. II.A.2.c.

§ 20

Nach aAbs. 1 können mit Rekurs «alle Mängel des Verfahrens und der angefochtenen Anordnung» geltend gemacht werden. Es drängt sich auf, hier die heute in Lehre und Rechtsprechung ausnahmslos verwendete Dreiteilung der Rekursgründe – Rechtsverletzungen einschliesslich qualifizierter Ermessensfehler, fehlerhafte Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit der angefochtenen Anordnungen – zu übernehmen. Inhaltlich ändert sich damit nichts.

Zur Angemessenheitsprüfung im Rekursverfahren ist daran zu erinnern, dass diese spezialgesetzlich ausgeschlossen sein kann (vgl. auch Kap. II.A.2.b). Die entsprechende Einschränkung des geltenden Rechts im Bereich der Prüfungs- und Promotionsreurse auf Hochschulstufe (vgl. § 46 Abs. 4 UniG) soll auf Rekursverfahren im Bereich der Kulturförderungen ausgedehnt werden (vgl. n§ 4a Kulturförderungsgesetz [LS 440.1]; Kap. VIII.19).

Der bisherige Abs. 2 von § 20 regelt, inwieweit neue Begehren, Behauptungen und Beweismittel zulässig sind. Entgegen der Marginalie handelt es sich aber nicht um eine Frage der Rekursgründe. Abs. 2 soll deshalb neu als § 20a gefasst werden. Stattdessen sind die möglichen Rekursgründe bei der Anfechtung von Erlassen zu regeln. Art. 79 Abs. 2 KV folgend, kann in solchen Fällen einzig gerügt werden, der Erlass verstosse gegen übergeordnetes Recht.

§ 20a

Im Rekursverfahren können keine neuen materiellen Begehren (Sachbegehren) gestellt werden (Abs. 1); neue Begehren verfahrensrechtlicher Natur (z. B. vorsorgliche Massnahmen oder Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes) sind aber weiterhin zulässig (vgl. a§ 20 Abs. 2).

Hingegen können im Rekursverfahren neue Tatsachenbehauptungen vorgetragen und neue Beweismittel angerufen werden (Abs. 2). Auch diese Regelung entspricht inhaltlich dem geltenden Recht (vgl. a§ 20 Abs. 2).

§ 21

Der bisherige § 21 regelte die Frage, wer zu einem Rekurs berechtigt ist (Rekurslegitimation). Die Norm lautet:

«Zum Rekurs ist berechtigt,

- a. wer durch die angefochtene Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung hat;
- b. eine Gemeinde, eine andere Körperschaft oder eine Anstalt des öffentlichen Rechts zur Wahrung der von ihr vertretenen schutzwürdigen Interessen, insbesondere wenn der Entscheid oder die Beachtung desselben in gleichartigen Fällen für die Gemeinde besondere finanzielle Auswirkungen hat.»

Die Rekursberechtigung Privater wird unverändert übernommen (alit. a; nAbs. 1).

Die bisherige lit. b regelte die Rekurslegitimation von Gemeinden und andern Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts. Dieser Kreis ist auf Private auszudehnen, die öffentliche Aufgaben erfüllen. Allgemein soll hier deshalb die Rekursberechtigung von Gemeinden und andern Trägerschaften öffentlicher Aufgaben normiert werden (Ingress zu lit. b).

Die bisherige Formulierung von § 21 lässt offen, ob die in lit. b genannten juristischen Personen des öffentlichen Rechts nur unter den Voraussetzungen von lit. b zum Rekurs legitimiert sind oder ob sie sich auch auf lit. a berufen können. Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts gilt lit. a auch für die juristischen Personen des öffentlichen Rechts (Bertschi, S. 11; Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 1467). Dieser Punkt soll ausdrücklich geregelt werden (Abs. 2 lit. a).

Anders als nach der Praxis des Bundesgerichts erachtete das Verwaltungsgericht eine Gemeinde nicht bereits dann als beschwerdelegitimiert, wenn sie die Verletzung ihrer Autonomie rügte; das Verwaltungsgericht forderte darüber hinaus eine qualifizierte Entscheidungsfreiheit der Gemeinde (Bertschi, S. 18 f.; Häfelin/Müller/

Uhlmann, Rz. 1467). Nach Art. 111 Abs. 1 BGG darf die Beschwerdeberechtigung für das kantonale Verfahren aber nicht enger gefasst sein als für das Verfahren vor Bundesgericht. Deshalb soll eine Gemeinde neu stets dann rekursberechtigt (und damit vor Verwaltungsgericht beschwerdeberechtigt) sein, wenn sie die Verletzung ihrer Autonomie geltend macht. Die Regelung soll auf andere juristische Personen des öffentlichen Rechts ausgedehnt werden: Auch sie sollen legitimiert sein, wenn sie «die Verletzung von Garantien rügen, die ihnen die Kantons- oder Bundesverfassung gewährt» (Abs. 2 lit. b). Miterfasst ist damit eine weitere Fallgruppe, bei der das Verwaltungsgericht die Legitimation bejaht: Rekurslegitimiert ist eine Gemeinde auch dann, wenn sie sich für die Durchsetzung und richtige Anwendung ihres kommunalen Rechts wehrt (vgl. Bertschi, S. 19; Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 1467).

Das Verwaltungsgericht anerkennt die Legitimation einer Gemeinde, wenn sie einen Eingriff in ihr Finanz- oder Verwaltungsvermögen geltend macht (Bertschi, S. 11 f.; Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 1467). Allerdings genügt nicht jeder noch so geringe Eingriff; vielmehr verlangt der Wortlaut der geltenden lit. b «besondere» finanzielle Auswirkungen. Die Praxis des Verwaltungsgerichts kann dadurch präziser nachgezeichnet werden, dass von einem «wesentlichen Eingriff in [das] Finanz- oder Verwaltungsvermögen» einer Gemeinde (oder einer andern juristischen Person des öffentlichen Rechts) gesprochen wird (Abs. 2 lit. c zweiter Teil).

Nach dem Wortlaut von alit. b besteht die Legitimation ferner dann, wenn eine juristische Person des öffentlichen Rechts die «von ihr vertretenen schutzwürdigen Interessen» wahren möchte. Dieser Tatbestand lässt sich nur schwer von Fällen abgrenzen, bei denen eine Gemeinde nicht rekursberechtigt ist. So soll die Legitimation gegeben sein, wenn eine Gemeinde «ein spezifisches kommunales Interesse geltend macht», wobei zu genügen hat, «dass ein allgemeines öffentliches Interesse mit lokalem Fokus wahrgenommen» werde. Hingegen soll die «Betroffenheit eines grossen Teils der Bevölkerung allein» nicht zur Beschwerde berechtigen. Auch bei «reiner Auftragsverwaltung» durch die Gemeinde ist die Legitimation zu verneinen (Bertschi, S. 13 und 18). Das Verwaltungsgericht bejahte die Legitimation einer Gemeinde beispielsweise in folgenden Fällen (vgl. Bertschi, 17 f.):

- Planung einer Deponie durch den Kanton, wobei die Gemeinde geltend macht, die Deponie gefährde die kommunale Trinkwasserversorgung und ein Naherholungsgebiet (RB 1998 N. 13),
- Baubewilligung für eine Asylbewerberunterkunft, wobei die Gemeinde die entsprechende Bewilligung erteilte und die BRK diese wieder aufhob (ZBI 93/185),

- Bewilligung der Umwandlung einer Baute in ein Durchgangsheim für Asylsuchende, soweit die Gemeinde rügte, ihre Kernzonenvorschriften und weitere kommunale Bestimmungen seien verletzt worden.

Der Wortlaut von alit. b drückt die Regelungsidee ungenau aus. So lässt die Wendung «der von ihr [der Gemeinde] vertretenen (...) Interessen» offen, um wessen Interessen es geht. Nach der (sinnvollen) Praxis des Verwaltungsgerichts sind hier nicht etwa die Interessen der Einwohnerinnen und Einwohner der Gemeinde gemeint, sondern die Interessen der Gemeinde selbst, die bei der Erfüllung kommunaler Aufgaben berührt sein können. Diese Regelungsidee kann mit einer andern Formulierung klarer ausgedrückt werden (Abs. 2 lit. c erster Teil). Was den Begriff der «schutzwürdigen» Interessen betrifft, geht es im Kern darum, dass eine Gemeinde nicht bereits bei einer geringfügigen Berührung, sondern erst bei einer wesentlichen Verletzung ihrer Interessen beschwerdeberechtigt ist.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass das kantonale Recht zahlreiche Sonderbestimmungen über die Rechtsmittellegitimation von Gemeinden kennt (vgl. z. B. §§ 15 Abs. 3 und 17 Abs. 1 StrG oder § 18a Abs. 2 WWG).

§§ 21a und 22

Während § 21 die Rekursberechtigung im Allgemeinen normiert, regelt § 21a diese Frage bei Stimmrechtssachen. Lit. a und c übernehmen unverändert § 148 lit. a und c GPR. Lit. b formuliert die Regelungsidee von § 148 lit. b etwas pointierter.

§ 22 Abs. 1 betreffend die Rekursfrist übernimmt die bisherige Regelung von aAbs. 1 und ergänzt sie mit der Spezialbestimmung von § 150 Abs. 1 GPR (fünftägige Rekursfrist in Stimmrechtssachen).

§ 22 Abs. 2 regelt den Beginn des Fristenlaufs. Hier wird die Kaskadenregelung von § 150 Abs. 2 GPR übernommen (Beginn am Tag nach der Mitteilung des angefochtenen Aktes, subsidiär nach dessen amtlichen Veröffentlichung, subsidiär nach dessen Kenntnisnahme). Denn bei generell-konkreten Anordnungen und in weiteren Fällen stellte auch die bisherige Praxis auf das Datum der Publikation ab (vgl. § 10 Abs. 3 VRG sowie Kommentar VRG, § 22 N. 5). Die Regelung ist zudem bei Erlassen sinnvoll. Solche werden den Adressatinnen und Adressaten in der Regel nicht persönlich mitgeteilt, andererseits sollte auch hier nicht erst auf die Kenntnisnahme eines Mangels abgestellt werden. Das geltende Recht regelt den Fristbeginn nicht; die Praxis zur Anfechtung kommunaler Erlasse ist sehr differenziert und intransparent (vgl. Thalman, § 151 N. 5). Es drängt sich auf, hier eine klare und einfache Regelung festzulegen und bei Erlassen auf das Datum der Veröffentlichung im jeweiligen Publikationsorgan der betref-

fenden Körperschaft abzustellen, bei kantonalen Erlassen also auf die Veröffentlichung in der OS.

Nicht übernommen wird die Formulierung von § 150 Abs. 3 GPR, wonach der Fristenlauf «in jedem Fall spätestens am Tag nach der Veröffentlichung des Ergebnisses einer Wahl oder Abstimmung» beginnt. Da bei jeder Wahl oder Abstimmung das Ergebnis publiziert wird, ergibt sich die Regelung schon gestützt auf nAbs. 2. Im Übrigen kann und soll mit einer solchen Vorschrift auch nicht verhindert werden, dass ein Wahl- oder Abstimmungsergebnis auf dem Weg der Revision aufgehoben wird, wenn erst nachträglich schwerwiegende Mängel bekannt werden (vgl. BGE 113 Ia 153, Laufental; RRB Nr. 175/1999).

Nach aAbs. 2 in der Fassung vor 1997 konnte die Rekursfrist bei besonderer Dringlichkeit bis auf 48 Stunden verkürzt werden (GS, Bd. 1, S. 346). Mit der VRG-Revision vom 8. Juni 1997 wurde die Mindestfrist auf fünf Tage verlängert. Dabei wurde das Wort «bis» gestrichen, sodass bei wörtlicher Auslegung heute nur die Normalfrist von 30 Tagen oder aber die verkürzte Frist von fünf Tagen zur Verfügung stehen. Die Streichung des Wortes «bis» beruht wohl auf einem gesetzgeberischen Versehen; in Fällen besonderer Dringlichkeit soll die Behörde die Frist angemessen verkürzen können (Abs. 3).

§§ 23–25

Die Bestimmungen regeln den «Inhalt der Rekurschrift» (§ 23) und die «Beilage der Beweismittel» (§ 24). Die beiden Normen können unverändert unter der Marginalie «Rekurschrift» vereint werden.

§ 25 Abs. 1 übernimmt den Grundsatz von aAbs. 1, wonach dem Lauf der Rekursfrist und der Einreichung eines Rekurses aufschiebende Wirkung zukommt. Ausnahmen von diesem Grundsatz bestehen wie bisher im Bereich des Personalrechts (Abs. 2 lit. a; vgl. hierzu Kap. III.C.3.b) und im Bereich der Wahlen und Abstimmungen (Abs. 2 lit. b; § 151 Abs. 2 GPR). Entgegen einer Anregung in der Vernehmlassung soll der Rekurs gegen einen kommunalen Erlass (abstrakte Normenkontrolle) aber aufschiebende Wirkung haben; nur so kann eine aufwendige Rückabwicklung von auf diesen Erlass gestützten Rechtsanwendungsakten verhindert werden, falls der Erlass durch die Rechtsmittelinstanzen aufgehoben werden sollte.

§ 25 Abs. 3 übernimmt die bisherige Regelung von aAbs. 1 und 2, wonach die anordnende Instanz sowie die Rekursinstanz und ihre Vorsitzende bzw. ihr Vorsitzender aus besondern Gründen eine abweichende Regelung treffen, d. h. die aufschiebende Wirkung entziehen (vgl. Abs. 1) bzw. sie in Fällen von Abs. 2 erteilen können. Anders als nach aAbs. 2, aber analog zur entsprechenden Regelung im Beschwerdeverfahren (vgl. § 55 Abs. 2) soll der oder dem Vorsitzenden der Rekursinstanz dieses Recht aber nicht nur in dringlichen Fällen zustehen.

§§ 26–26d

Das geltende Recht regelt in den §§ 26 und 26a das Rekursverfahren. Diese ohnehin langen Normen, die durch erforderliche Ergänzungen noch umfangreicher werden, sollen zwecks Verbesserung der Transparenz auf fünf Paragrafen (§§ 26–26d) aufgeteilt werden.

§ 26 betrifft die Verfahrensleitung. Nach Abs. 1 hat die Rekursinstanz das Verfahren zu leiten und den Rekursentscheid unabhängig von der Behörde, deren Anordnung angefochten ist, vorzubereiten. Zur Begründung vgl. Kap. II.A.2.c. Nach Abs. 2 ist hierfür ein zentraler Rechtsdienst zuständig, wenn sich der Rekurs gegen die Anordnung einer Direktion oder einer Kommission richtet, die von einem Mitglied des Regierungsrates geleitet wird. Inhaltlich entspricht diese Regelung a§ 26a. Der zentrale Rechtsdienst ist auch dann zuständig, wenn der Rekurs kraft § 19b Abs. 4 VRG (Sprungrekurs) vom Regierungsrat zu entscheiden ist.

§ 26a regelt den Aktenbeizug. Die Norm entspricht § 26 aAbs. 1, unter Verteilung der Regelung auf zwei Absätze.

§ 26b befasst sich mit dem Schriftenwechsel. Auch in dieser Norm wird bisheriges Recht unverändert übernommen (§ 26 aAbs. 2–4). Neu ist Abs. 5, wonach Vernehmlassungen den andern Verfahrensbeteiligten zugestellt werden. Damit wird den Vorgaben der höchstichterlichen Rechtsprechung entsprochen. Nicht umgesetzt wird die in der Vernehmlassung geäußerte Anregung, wonach in geeigneten Fällen anstelle eines schriftlichen Verfahrens eine mündliche Verhandlung durchzuführen sei. Nur das schriftliche Verfahren gewährleistet, dass das Tatsächliche eines Streitfalls in hinreichender Qualität eingebracht wird.

Nach § 26c kann eine Rekursinstanz dann Zeugen einvernehmen, wenn sie über gerichtliche Unabhängigkeit verfügt. Die Zeugeneinvernahme ist ein verhältnismässig anspruchsvolles Mittel der Beweiserhebung. Verwaltungs- und Rekursinstanzen sind deshalb grundsätzlich nicht berechtigt, es einzusetzen (Umkehrschluss aus § 7 Abs. 1 VRG). Handelt es sich bei der Rekursinstanz aber um ein Gericht – zurzeit verfügen die Steuerrekurskommissionen und die Baurekurskommissionen über gerichtliche Unabhängigkeit –, darf das erforderliche Knowhow vorausgesetzt werden. Die Steuerrekurskommissionen können schon nach geltendem Recht Zeugen einvernehmen (§ 148 Abs. 3 in Verbindung mit § 142 Abs. 2 StG). Den Baurekurskommissionen war die Zeugeneinvernahme bis anhin verwehrt (§ 22 Verordnung über die Organisation und den Geschäftsgang der Baurekurskommissionen; LS 700.7).

§ 26d, wonach bei einem eine Volkswahl oder -abstimmung betreffenden Rekurs Nachzählungen angeordnet werden können, entspricht dem geltenden § 151 Abs. 3 GPR.

§§ 27–27b

Unter die neue Hauptmarginalie «Entscheidbefugnis» werden drei Paragraphen gestellt, welche die Frage regeln, inwiefern die Rekursinstanz an den vorinstanzlichen Entscheid und die Parteienanträge gebunden ist. § 27 übernimmt unverändert die Regelung, wonach die Rekursinstanz zugunsten der Rekurrentin oder des Rekurrenten über deren bzw. dessen Rekursbegehren hinausgehen oder aber die Anordnung auch zu ihrem bzw. seinem Nachteil abändern kann. § 27a schränkt die Entscheidbefugnis der Rekursinstanz in personalrechtlichen Fällen ein, soweit es um eine Kündigung oder eine Einstellung im Amt geht. Zur Begründung vgl. Kap. III.C.3.a. § 27b schliesslich übernimmt die Regelung von § 151 Abs. 4 GPR, wonach die Wiederholung einer Volkswahl oder -abstimmung nur dann angeordnet wird, wenn die Unregelmässigkeiten das Ergebnis der Wahl oder Abstimmung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit beeinflusst haben könnten.

§§ 27c–28a

Unter der Hauptmarginalie «Rekurs erledigung» werden die bisherigen Regelungen betreffend die Behandlungsfristen (a§ 27a neu als § 27c) sowie den Rekursentscheid (§ 28 unverändert) gefasst. Eingefügt wird die neue Bestimmung von § 28a betreffend Verfahrensvereinfachung. Danach kann die Rekursinstanz bei Einstimmigkeit auf dem Zirkulationsweg entscheiden, wenn es sich um einen offensichtlich unzulässigen, gegenstandslos gewordenen, offensichtlich un begründeten oder offensichtlich begründeten Rekurs handelt (Abs. 1 lit. a). Unter denselben Voraussetzungen kann der Entscheid summarisch begründet werden (Abs. 1 lit. b). Wird ein Rekurs zurückgezogen oder aus anderem Grund gegenstandslos, kann die Begründung sogar ganz entfallen. In analoger Anwendung von § 10a lit. b können die Verfahrensbeteiligten in solchen Fällen innert zehn Tagen eine Begründung verlangen (Abs. 2).

c) Organisation des Verwaltungsgerichts (§§ 32–40a)

§ 33

Nach aAbs. 1 wählt der Kantonsrat die Mitglieder und die Hälfte der Ersatzmitglieder des Verwaltungsgerichts; die weiteren Ersatzmitglieder werden vom Verwaltungsgericht selbst bestimmt. Dieser Regelung verstösst gegen Art. 75 Abs. 1 KV, wonach «die Mitglieder und die Ersatzmitglieder der für das gesamte Kantonsgebiet zuständigen Gerichte» – dazu gehört auch das Verwaltungsgericht – ausnahmslos vom Kantonsrat zu wählen sind. § 33 Abs. 1 VRG ist in diesem Sinne anzu-

passen. Analog zu der für die andern oberen kantonalen Gerichte vorgesehenen Regelungen (vgl. z. B. § 5 nAbs. 2 GSVGer) soll aber auch dem Verwaltungsgericht für die Wahl der Hälfte der Ersatzmitglieder ein Vorschlagsrecht eingeräumt werden.

§§ 38–38b

Der bisherige § 38 regelt, in welcher Besetzung das Verwaltungsgericht zu entscheiden hat (in der Regel in Dreierbesetzung, ausgenommen die in Abs. 2 aufgezählten Fälle einzelrichterlicher Zuständigkeit), unter welchen Voraussetzungen Zirkularentscheide zulässig sind und wann eine summarische Begründung des Entscheids genügt (in beiden Fällen bei offensichtlich unzulässigen, offensichtlich begründeten und offensichtlich unbegründeten Rechtsmitteln). Da eine neue Bestimmung über die Erledigung von Rechtsmitteln in Fünferbesetzung aufgenommen werden soll, drängt es sich auf, den Regelungsinhalt von § 38 auf mehrere Paragraphen zu verteilen bzw. in anderen Paragraphen zu verankern.

Neu soll § 38 die Regelungen von aAbs. 1 übernehmen, wonach das Verwaltungsgericht grundsätzlich in Dreierbesetzung entscheidet (Abs. 1). Zirkularentscheide sind möglich bei offensichtlich begründeten oder offensichtlich unbegründeten Rechtsmitteln, sofern sich die Mitglieder des Spruchkörpers einig sind (Abs. 2).

§ 38a regelt, wann das Verwaltungsgericht in Fünferbesetzung zu entscheiden hat. Zum einen soll das bei Beschwerden gegen Anordnungen des Regierungsrates oder des Plenums des Kantonsrates der Fall sein (Abs. 1 lit. a). Der Regierungsrat hat sich dafür entschieden, dass erstinstanzliche Anordnungen in der Regel auf Amtsstufe ergehen sollen (RRB Nr. 1566/2007). Dies führt dazu, dass über Rekurse in der Regel die Direktionen zu entscheiden haben. Bei den verbleibenden Fällen, bei denen der Regierungsrat insbesondere wegen der grossen Bedeutung eines Geschäfts als erste Instanz oder als Rekursinstanz entscheiden wird (vgl. Kap. II.A.2.a und II.A.2.d), soll das Verwaltungsgericht in Fünferbesetzung entscheiden. Damit kann erreicht werden, dass sich der politische Druck nicht gegen die Mitglieder eines zu kleinen Spruchkörpers richtet. Zudem kann damit das Gleichgewicht unter den obersten kantonalen Gewalten besser gewahrt werden.

Wegen der grossen politischen Bedeutung der Fälle ist die Fünferbesetzung des Verwaltungsgerichts ferner für die abstrakte Normenkontrolle vorgesehen (Abs. 1 lit. b). Handelt es sich um einen Erlass mit engem Bezug zum Privat- oder Strafrecht, so sollen dem Spruchkörper auch zwei Mitglieder des Obergerichts angehören (Abs. 2 lit. a). Zur Begründung vgl. Kap. V.B.1.c. Analoges gilt für Erlasse aus dem Bereich des Sozialversicherungsrechts; hier soll der Spruchkörper

mit zwei Mitgliedern des Sozialversicherungsgerichts ergänzt werden (Abs. 2 lit. b).

Auch bei einer Fünferbesetzung des Gerichts sollen Zirkularentscheide unter den für die Dreierbesetzung geltenden Voraussetzungen zulässig sein (Abs. 3).

§ 38b normiert den Zuständigkeitsbereich der Einzelrichterin und des Einzelrichters am Verwaltungsgericht. Es werden hier die bisherigen Fälle gemäss a§ 38 Abs. 2 übernommen und der Kreis dort erweitert, wo sich eine Erledigung durch die Einzelrichterin oder den Einzelrichter wegen der beschränkten Bedeutung der Streitigkeiten rechtfertigen lässt. So soll sie oder er fortan auch über offensichtlich unzulässige Rechtsmittel entscheiden können (Abs. 1 lit. a), ferner über Rechtsmittel betreffend die Entbindung vom Berufsgeheimnis (Abs. 1 lit. d Ziff. 3; für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte vgl. § 38 AnwG) sowie betreffend hafrichterliche Entscheide über Massnahmen im Bereich der häuslichen Gewalt, des Ausländerrechts und im Zusammenhang mit Sportveranstaltungen (Abs. 1 lit. d Ziff. 4 in Verbindung mit § 43 Abs. 1 lit. a–c).

Wie bisher (a§ 38 Abs. 3 Satz 1) kann die Einzelrichterin oder der Einzelrichter in Fällen von grundsätzlicher Bedeutung die Entscheidung einer Kammer übertragen (Abs. 2). Auch der Ausschluss der Einzelrichterzuständigkeit bei Entscheiden des Regierungsrates entspricht grundsätzlich dem bisherigem Recht (vgl. a§ 38 Abs. 3 Satz 2). Neu soll die Einzelrichterin oder der Einzelrichter bei Entscheiden des Regierungsrates zuständig bleiben, wenn das Rechtsmittel offensichtlich unzulässig ist oder zurückgezogen oder auf andere Weise gegenstandslos geworden ist (Abs. 3).

d) Beschwerde vor Verwaltungsgericht (§§ 41–71)

§ 41

Der bisherige § 41 zählt die Vorinstanzen, deren Anordnungen mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht anfechtbar sind, einzeln auf. Indessen ist es sinnvoller, als Grundsatz festzulegen, dass das Verwaltungsgericht als letzte kantonale Instanz Beschwerden gegen sämtliche verwaltungsrechtlichen Akte (Anordnungen, Erlasse usw.; vgl. § 19 Abs. 1) beurteilt, und zwar unabhängig davon, wer Urheber des angefochtenen Aktes ist (Abs. 1). Denn auch die Vorschrift des Bundesgerichtsgesetzes, wonach ein oberes kantonales Gericht als Vorinstanz des Bundesgerichtsgesetzes wirken muss (Art. 86 Abs. 2 BGG), gilt unbeschrieben davon, wer den angefochtenen Entscheid gefällt hat. In diesem Sinne ist das Verwaltungsgericht auch zuständig zur Beurteilung von Beschwerden gegen Erlasse anderer oberster kantonalen Gerichte (vgl. § 42 lit. c Ziff. 2). Zur Begründung siehe Kap. V.B.1.e.

Abweichende Regelungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes oder eines andern Gesetzes bleiben vorbehalten (Abs. 2). Hier sind insbesondere die Ausnahmen nach n§§ 42–44 zu erwähnen, ferner beispielsweise § 18 Abs. 2 KiG, welche Bestimmung wiederum die Rechtsgrundlage für abweichende Rechtsmittelzüge in den Kirchenordnungen bildet. Abweichende Zuständigkeitsregelungen finden sich sodann im Bereich des Sozialversicherungsrechts (vgl. §§ 1 und 2 GSVGer).

Unter der Marginalie «Art der anfechtbaren Anordnung» regelt der geltende § 48 VRG, dass die Beschwerde bei materieller Erledigung oder Erledigung durch Nichteintreten zulässig ist (Abs. 1) und unter welchen Voraussetzungen Zwischen- und Vorentscheide anfechtbar sind (Abs. 2 und 3). Die betreffenden Fragen sind im Beschwerdeverfahren gleich zu beantworten wie im Rekursverfahren, weshalb in Abs. 3 auf die entsprechenden Vorschriften des Rekursverfahrens verwiesen werden kann. § 48 ist demzufolge aufzuheben.

§ 42

Die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist dann ausgeschlossen, wenn eine Behörde oder ein Organ als letzte kantonale Instanz entschieden hat. Das ist erstens der Fall, wenn die Anordnung kraft Bundesrecht direkt bei einer Rechtsmittelinstanz des Bundes (z. B. Bundesverwaltungsgericht, Bundesrekurskommission, Bundesrat oder Departement der Bundesverwaltung) angefochten werden kann (lit. a; vgl. Kap. II.C.1).

Aus Gründen der Gewaltentrennung sollen grundsätzlich auch die Anordnungen des Kantonsrates und seiner Organe nicht vom Verwaltungsgericht beurteilt werden müssen. Einzig bei Anordnungen des Kantonsrates und seiner Organe in personalrechtlichen und administrativen Belangen (z. B. Entscheid der Geschäftsleitung des Kantonsrates über ein Gesuch nach IDG um Informationszugang), im Zusammenhang mit der Erteilung des Enteignungsrechts und im Rahmen der abstrakten Normenkontrolle sind Ausnahmen angezeigt (lit. b Ziff. 1–3). Zur Begründung vgl. Kap. IV.B und V.B.1.d.

Schliesslich sollen auch (verwaltungsrechtliche) Anordnungen anderer oberster kantonalen Gerichte (Kassationsgericht, Obergericht und Sozialversicherungsgericht; vgl. Art. 74 Abs. 2 KV) keiner Beschwerde an das Verwaltungsgericht unterstehen, denn die Vorgabe des Bundesgerichtsgesetzes – oberes kantonales Gericht als Vorinstanz des Bundesgerichts – ist erfüllt. Ein kantonsinterner Rechtsmittelzug ist nur dort angezeigt, wo es um Akte der Justizverwaltung geht, die ein anderes oberstes Gericht als einzige Instanz getroffen hat, ferner bei Erlassen dieser Gerichte (lit. c Ziff. 1 und 2). Zur Begründung vgl. Kap. IV.C und V.B.1.e

§ 43

Die Bestimmung schliesst die Beschwerde an das Verwaltungsgericht dort aus, wo das Rechtsmittel bei einer anderen kantonalen Instanz einzulegen ist. Abs. 1 befasst sich mit Fällen, bei denen die erstinstanzlichen Zivil- und Strafgerichte materielles Verwaltungsrecht anwenden (z. B. im Bereich der fürsorgerischen Freiheitsentziehung oder im Vormundschaftsrecht). In solchen Fällen sollen weiterhin die Zivil- und Strafgerichte (in erster Linie: das Obergericht) über die Rechtsmittel entscheiden. Die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist nur ausnahmsweise gerechtfertigt, nämlich dann, wenn die erstinstanzliche Zuständigkeit wegen der besonderen Dringlichkeit der Fälle den Haftrichterinnen und Haftrichtern übertragen worden ist (vgl. § 24a Abs. 1, 4 und 5 GVG). Es geht hier um Massnahmen nach dem kantonalen Gewaltschutzgesetz, nach dem Ausländergesetz (rund 800 Fälle pro Jahr) und – bei Sportveranstaltungen – nach dem Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der innern Sicherheit. In diesen Fällen, die dem materiellen Verwaltungsrecht zugehören und wenig Berührungspunkte zum Straf- oder Zivilrecht haben, soll als zweite Instanz das Verwaltungsgericht entscheiden (Abs. 1 lit. a–c).

Nach Abs. 2 sollen Justizverwaltungsakte des Verwaltungsgerichts, die es als einzige Instanz getroffen hat, und Erlasse des Verwaltungsgerichts beim Obergericht angefochten werden können. Zur Begründung siehe Kap. IV.C und V.B.1.e.

§ 44

Abs. 1 nennt die Fälle, bei denen die Beschwerde an das Verwaltungsgericht mit Blick auf ihren Inhalt (Sachbereich) ausgeschlossen werden soll. Zur Begründung wird auf folgende vorstehende Kapitel verwiesen:

- lit. a (Stimmrechtssachen): Kap. III.A;
- lit. b (Begnadigungen): Kap. III.D;
- lit. c (Zulassungsbeschränkungen an Hochschulen): Kap. II.C.4.f;
- lit. d (Gemeindeangelegenheiten): Kap. II.C.5.a;
- lit. e (Öffentlicher Verkehr): Kap. II.C.4.l;
- lit. f (Gesundheitsbereich): Kap. II.C.5.b.

Soweit ersichtlich, ist der Ausnahmekatalog von Abs. 1 vollständig. Sollte gleichwohl ein weiterer Fall übersehen worden sein, schafft Abs. 2 die Voraussetzung dafür, dass dieser nicht einfach durch die neuen §§ 41 ff. verdrängt wird (Vorrang des jüngeren Rechts). Vielmehr wäre die Ausnahme, sofern sie sich mit den Vorinstanzenregelungen des Bundesgerichtsgesetzes vereinbaren lässt (Art. 86–88 BGG), weiterhin zu beachten.

Abs. 3 entspricht der Regelung von § 43 aAbs. 2.

§ 48

Vgl. Bemerkungen zu § 41 Abs. 3.

§ 49

Die geltenden Vorschriften über das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht regeln die Frage der Beschwerdeberechtigung (Legitimation) nicht ausdrücklich. Aufgrund der allgemeinen Verweisung in § 70 VRG sind deshalb die «Vorschriften über das Verwaltungsverfahren entsprechend anwendbar», also die §§ 4–31 insgesamt und insbesondere § 21 betreffend die Rekurslegitimation (Kommentar VRG, § 70 N. 2 und 4). Da die Beschwerdeberechtigung auch zukünftig mit der Rekursberechtigung übereinstimmen soll, ist weiterhin auf die entsprechende Regelung über das Rekursverfahren zu verweisen – neu allerdings ausdrücklich, denn die Frage der Rechtsmittellegitimation ist von zentraler Bedeutung.

§§ 50 und 51

Die Bestimmungen nennen die zulässigen Beschwerdegründe. Nach a§ 50 Abs. 1 kann im Beschwerdeverfahren «jede Rechtsverletzung» angefochten werden, insbesondere «die unrichtige Anwendung und die Nichtanwendung eines im Gesetz ausgesprochenen oder sich daraus ergebenden Rechtssatzes» (Abs. 2 lit. a), ferner «die unrichtige rechtliche Beurteilung einer Tatsache» (Abs. 2 lit. b), der Ermessensmissbrauch und die Ermessensüberschreibung (Abs. 2 lit. c), schliesslich «die Verletzung einer wesentlichen Form- oder Verfahrensvorschrift» (Abs. 2 lit. d). Nach § 51 kann zudem «jede für den Entscheid erhebliche unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts» angefochten werden.

Diese Formulierungen regeln zum Teil Selbstverständliches oder gehen von einer «eher künstlichen Aufspaltung des Rechtsanwendungsprozesses» aus (Kommentar VRG, § 50 N. 38 und 67). Jedenfalls entsprechen sie nicht mehr der heute in Lehre und Rechtsprechung üblichen Unterscheidung, wonach vor Gericht einerseits Rechtsverletzungen (einschliesslich qualifizierte Ermessensfehler) und andererseits Fehler bei der Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden können. Diese Differenzierung sollte im VRG übernommen werden. Dabei kann ohne Weiteres auf die entsprechende Bestimmung des Rekursverfahrens (§ 20) verwiesen werden. Einzig hinsichtlich der Rüge der Unangemessenheit sind unterschiedliche Regelungen nötig: Während im Rekursverfahren grundsätzlich auch die Unangemessenheit einer Anordnung gerügt werden kann (§ 20 Abs. 1 lit. c), ist dies im Beschwerdeverfahren nur dann zulässig, wenn ein Gesetz diesen Beschwerdegrund ausdrücklich nennt (§ 50 Abs. 2). Zur Begründung vgl. Kap. II.B.2.

§ 52

Dieser Paragraph regelt die Zulässigkeit neuer Beweismittel und Tatsachen. Entgegen der Hauptmarginalie zu den a§§ 50–52 geht es hier aber nicht um «Beschwerdegründe». § 52 ist deshalb aus diesem Zusammenhang zu lösen und zu verselbstständigen. Was den Inhalt der Norm betrifft, kann grundsätzlich auch hier auf die entsprechende Vorschrift zum Rekursverfahren verwiesen werden (Unzulässigkeit neuer Sachbegehren; Zulässigkeit neuer tatsächlicher Vorbringen und neuer Beweismittel; § 20a). Die Zulassung neuer Tatsachenbehauptungen und neuer Beweismittel soll nur dann eingeschränkt sein, wenn das Verwaltungsgericht als zweite gerichtliche Instanz entschieden hat: Neue Vorbringen sollen nur so weit zulässig sein, als sie durch den angefochtenen Entscheid erforderlich sind.

§§ 53–55

Für die «Beschwerde und ihre Wirkung» (Obermarginalie zu den drei Paragraphen) kann im Wesentlichen auf die Regelungen über den Rekurs verwiesen werden. Sonderregelungen sind nötig hinsichtlich des Ortes, wo die Beschwerde einzulegen ist (beim Verwaltungsgericht; § 53 Abs. 1 Satz 1) und hinsichtlich des Inhalts der Beschwerdeschrift (§ 54; mit leichter Kürzung der geltenden Formulierung).

§§ 56–62

Die genannten Paragraphen regeln das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht. Nach § 56 Abs. 2 legt die oder der Vorsitzende des Verwaltungsgerichts eine Beschwerde «ohne Weiterungen oder nach Beizug der Akten dem Gericht zur Erledigung» vor, wenn auf die Beschwerde nicht eingetreten werden kann oder wenn sie sich als offensichtlich unbegründet erweist. Diese Regelung ist selbstverständlich und gilt für alle (Rechtsmittel-)Verfahren: Sämtliche Verfahrensschritte wie der Beizug der Akten oder die Durchführung eines Schriftenwechsels werden nur so weit unternommen, als sie zur Gewährung des Anspruchs auf rechtliches Gehör erforderlich und für die richtige Entscheidung notwendig sind. Auch Abs. 3, wonach der «Entscheid des Verwaltungsgerichts über die Behandlung der Beschwerde (...) vorbehalten» bleibt, ist selbstverständlich: Der Spruchkörper ist stets befugt, weitergehende prozessrechtliche Schritte zu verlangen, als sie das verfahrensleitende Mitglied des Spruchkörpers oder eine andere verfahrensleitende Instanz für erforderlich gehalten hat. § 56 Abs. 2 und 3 sind demzufolge aufzuheben.

Nach § 57 Abs. 1 werden die «für die Beurteilung nötigen Akten beigezogen.» Zu ergänzen ist diese Regelung mit einer n§ 26a analogen Norm, wonach bei offensichtlich unzulässigen oder offensichtlich unbegründeten Rechtsmitteln auf den Aktenbeizug verzichtet werden kann.

In § 58 ist die Marginalie zu korrigieren, regelt die Norm doch nicht das «schriftliche Verfahren», sondern den Schriftenwechsel.

§ 59 Abs. 1 zählt die Instanzen des Verwaltungsgerichts, die eine mündliche Verhandlung anordnen können, einzeln auf («Verwaltungsgerichte, dessen Vorsitzende oder die Einzelrichter»). Wie bei andern Verfahrensvorschriften sollte auch hier auf eine solche Aufzählung verzichtet werden. Zuständig für diese und andere prozessleitende Anordnungen ist grundsätzlich jene Instanz des Gerichts, welcher der Fall zur Instruktion und Antragstellung zugewiesen worden ist.

§ 63

Entgegen dem Wortlaut der Marginalie regelt § 63 nicht die Überprüfungsbefugnis (Kognition) des Verwaltungsgerichts, sondern die Entscheidbefugnis, nämlich die Zulässigkeit der Neubeurteilung durch die Beschwerdeinstanz (Abs. 1) und die Begrenzung der Entscheidbefugnis im Sinne der Parteibegehren (Verbot der *reformatio in peius vel melius*, Abs. 2). Die Marginalie ist entsprechend anzupassen. nAbs. 3 betrifft personalrechtliche Angelegenheiten und verweist auf die das Rekursverfahren betreffende Regelung von § 27a. Damit wird faktisch die bisherige Spezialregelung von a§ 80 Abs. 2 übernommen.

§ 65

Die Norm regelt die Form des Beschwerdeentscheids – er muss schriftlich und begründet ergehen – und den Adressatenkreis. Aufgrund der Neufassung von § 38 über die Besetzung des Spruchkörpers des Verwaltungsgerichts wird die dort in systematischer Hinsicht unzutreffend platzierte Regelung über die Voraussetzungen einer bloss summarischen Begründung nach § 65 verschoben und mit dem Fall des gegenstandslos gewordenen Rechtsmittels ergänzt (Abs. 1). Abs. 2 nennt den Adressatenkreis eines Beschwerdeentscheids. Durch die Aufzählstruktur wird die Lesbarkeit der Norm verbessert, ohne ihren Inhalt zu verändern. Zu Abs. 2 lit. c (Mitteilung an die Schlichtungsstelle im Sinne des Gleichstellungsgesetzes) vgl. Bemerkungen zu § 10 Abs. 3 lit. c VRG.

§ 65a

Die Bestimmung normiert die Kostenerhebung in Beschwerdeverfahren. Im Sinne eines Grundsatzes verweist Abs. 1 auf die das Verwaltungsverfahren betreffende Regelung der §§ 13–16; bisher ergab sich dies aus § 70. Nach Abs. 2 werden in personalrechtlichen Streitigkeiten keine Gerichtskosten erhoben, sofern der Streitwert Fr. 30 000 (bisher Fr. 20 000; vgl. a§ 80b VRG) nicht übersteigt. Zur Begründung vgl. Kap. III.C.3.d.

e) Personalrechtliche Rechtsmittel vor Verwaltungsgericht
(§§ 74–80d)

§§ 74–80d

Der bisherige Abschnitt D regelte die Rechtsmittel vor Verwaltungsgericht in personalrechtlichen Angelegenheiten. Die Regelungsinhalte sind soweit erforderlich in die «allgemeinen» Rechtsmittel (Rekurs nach §§ 19 ff.; Beschwerde nach §§ 41 ff.) zu integrieren und die §§ 74–80d förmlich aufzuheben. Zur Begründung siehe Kap. III.C.2.

f) Klageverfahren (§§ 81–86)

§§ 81 und 82

Zur Aufhebung der bisherigen §§ 81 und 82 vgl. Kap. V.A.4. Zu den neuen Bestimmungen von § 81 lit. a–c vgl. Kap. V.A.5.

§ 83

Diese Vorschrift regelt die Anforderungen an die Klageschrift. Abs. 1 und 2 sollen unverändert bleiben. In Abs. 3 wird die Formulierung – analog zur Anpassung von § 23 Abs. 3 VRG – etwas gekürzt, ohne die Regelung inhaltlich zu ändern.

§ 86

Die Formulierung ist an die neuen Zwischentitel des VRG anzupassen und kann dabei gleichzeitig gekürzt werden. Inhaltlich wird sie nicht geändert.

g) Ombudsperson (§§ 87–94a)

§ 88a

Zur Zuständigkeit der Verwaltungskommission der Geschäftsleitung des Kantonsrates als Rekursinstanz bei Streitigkeiten der Ombudsperson in eigenen personalrechtlichen oder administrativen Angelegenheiten vgl. Kap. IV.E.

9. Kirchengesetz (KiG; LS 180.1)

Die neue Kantonsverfassung hat zu einer weitgehenden Ablösung der Kirchen vom Staat geführt. Nur noch in vier Bereichen ist der Kanton für gesetzliche Regelungen zuständig, nämlich hinsichtlich der Grundzüge der Organisation der kirchlichen Körperschaften, der Befugnis zur Erhebung von Steuern, der staatlichen Leistungen sowie der Zuständigkeit und des Verfahrens für die Wahl der Pfarrerinnen und Pfarrer und deren Amtsdauer (Art. 130 Abs. 3 KV).

§§ 11, 13 und 25

Das Kirchengesetz entspricht den Vorgaben der Kantonsverfassung, ist aber in einem Punkt zu klären. Gemäss § 11 Abs. 4 KiG stehen die Kirchgemeinden «unter der Aufsicht des Bezirkrates und des Regierungsrates, soweit sie staatliches Recht anwenden». Die Aufsichtskompetenz des Staates ist dann klar und unbestritten, wenn die kirchlichen Organe staatliches Recht unmittelbar anwenden; das ist in den vier einleitend genannten Bereichen der Fall. Mindestens während einer Übergangszeit werden die Kirchen in vielen Regelungsbereichen aber weiterhin staatliches Recht anwenden, allerdings nur mittelbar, indem sie in ihren kirchlichen Erlassen auf das staatliche Recht verweisen. In diesen Bereichen soll die staatliche Aufsicht nach § 11 Abs. 4 KiG aber nicht greifen. Die auch von den Kirchen gewünschte Stärkung ihrer Selbstständigkeit betrifft nicht zuletzt ihre Organisation: Im autonomen Bereich haben die Kirchen selbst für wirksame Aufsichtsstrukturen zu sorgen. Zudem ist zu erwarten, dass die Kirchen in den Bereichen, in denen sie staatliches Recht mittelbar zur Anwendung bringen wollen, gleichwohl in einzelnen Punkten abweichende Regelungen erlassen werden. Da die staatliche Aufsicht jedenfalls bei solchen originären kirchenrechtlichen Regelungen nicht greifen kann, entstünden beträchtliche Abgrenzungsschwierigkeiten. Mithin soll die staatliche Aufsicht nur im Bereich der unmittelbaren Anwendung staatlichen Rechts durch die Kirchen gelten.

Diese Regelungsidee soll im Gesetz klar zum Ausdruck gebracht werden: Die Aufsicht des Bezirkrates und des Regierungsrates soll nur insoweit greifen, als die Kirchgemeinden staatliches Recht «unmittelbar» anwenden (§ 11 Abs. 4 KiG). Die Bereiche, wo das der Fall ist, werden durch eine entsprechende Ergänzung des Gesetzestextes bezeichnet. Dies betrifft die Regelungen über Zuständigkeit und Verfahren für die Wahl der Pfarrerrinnen und Pfarrer (§ 13 Abs. 3 KiG), ferner die Steuererhebung der Kirchgemeinden nach Massgabe des Steuergesetzes (§ 18 Abs. 1). Das Gemeindegesetz hingegen kommt nur mittelbar zur Anwendung, denn die Kirchen haben es in der Hand, in ihrer Kirchenordnung davon abweichendes Recht zu erlassen (vgl. § 17 KiG).

§§ 18 und 26

Nach § 18 Abs. 1 sind «Anordnungen von kirchlichen Behörden (...) bei den staatlichen Organen anfechtbar, soweit sie sich unmittelbar auf kantonales Recht stützen.» Diese Regelung ist in zwei Punkten zu ändern bzw. zu ergänzen. Erstens ist der Ausdruck «kirchliche Behörden» durch «kirchliche Organe» zu ersetzen, denn der Rechtsschutz ist auch gegen Anordnungen der kirchlichen Legislativorgane zu gewährleisten. Zweitens ist zu klären, welche staatliche Behörde

über ein Rechtsmittel zu entscheiden hat. Hier sollen die Zuständigkeitsbestimmungen der kantonalen Gesetze sinngemäss gelten. Dies bedeutet: Wendet ein Organ einer Kirchgemeinde staatliches Recht unmittelbar an, ist der Rekurs an den Bezirksrat zulässig; Spezialbestimmungen des Steuerverfahrensrechts oder anderer Erlasse bleiben vorbehalten. Wendet ein Organ einer kantonalen kirchlichen Körperschaft staatliches Recht unmittelbar an, so ist die Beschwerde direkt an das Verwaltungsgericht zulässig, analog zum Fall, bei dem es um eine Anordnung des Regierungsrates geht.

Die Verweisung in § 26 ist auf die geänderte Gliederung des VRG anzupassen.

10. Gesetz über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer; LS 212.81)

§ 2 Abs. 1 lit. g ist dem neuen Titel des betreffenden Bundesgesetzes anzupassen.

Auch in Abs. 2 lit. b ist die Verweisung anzupassen: Statt auf Art. 47 Abs. 2 des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die privaten Versicherungseinrichtungen (VAG) vom 23. Juni 1978 ist auf Art. 85 des Nachfolgerlasses, des Bundesgesetzes betreffend die Aufsicht über die Versicherungsunternehmen (VAG) vom 17. Dezember 2004, zu verweisen.

§§ 5 und 8: Nach Art. 75 Abs. 1 KV wählt der Kantonsrat die Mitglieder und die Ersatzmitglieder der für das ganze Kantonsgebiet zuständigen Gerichte. Die bisherige Wahl von Ersatzmitgliedern durch das Sozialversicherungsgericht ist deshalb nicht mehr zulässig; lit. c und d von § 8 Abs. 1 sind aufzuheben. Ferner erübrigt sich die Unterscheidung von ordentlichen und ausserordentlichen Ersatzmitgliedern (§ 5 Abs. 1 und 4). Immerhin soll das Gericht für die Hälfte der Ersatzmitglieder ein Vorschlagsrecht haben (§ 5 Abs. 2), wie dies auch für das Verwaltungsgericht vorgesehen ist (vgl. § 33 Abs. 1 VRG).

§ 13: Wie im Bereich des allgemeinen Verwaltungsrechts (vgl. § 19a Abs. 2 VRG) soll aus Gründen der Rechtseinheitlichkeit auch hier bei Teil-, Vor- und Zwischenentscheiden auf die entsprechenden Regelungen des Bundesgerichtsgesetzes verwiesen werden (Abs. 2). Mit gleichem Beweggrund wird hinsichtlich der Berechnung von Fristen neu auf die Art. 38–41 ATSG verwiesen (Abs. 3); diese Bestimmungen gelten heute schon im Verfahren vor erster (verfügender) Instanz.

§ 16: Zuzufolge Kostenpflicht in IV-Verfahren (Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG) und wohl auch zukünftig für das Unfallversicherungs- und Militärversicherungsverfahren ist die Möglichkeit der unentgeltlichen Rechtsvertretung mit der Möglichkeit der unentgeltlichen Prozessführung zu

ergänzen. Beides wird gemeinhin unter den Begriff der unentgeltlichen Rechtspflege gefasst. Die neu gewählten Formulierungen für Abs. 1 und 2 lehnen sich an § 16 Abs. 1 und 2 VRG an. Abs. 3, wonach juristischen Personen keine unentgeltliche Rechtspflege gewährt wird, ist identisch mit § 16 Abs. 3 VRG. Kommt eine Partei, der die unentgeltliche Prozessführung gewährt worden ist, später in bessere finanzielle Verhältnisse, soll sie dem Gericht die Kosten zurückerstatten, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons soll zehn Jahre nach Verfahrensabschluss verjähren. Zur Begründung vgl. Bemerkungen zu § 16 nAbs. 4 VRG.

Nach § 22 Abs. 2 richtet sich die Information über Gerichtsverfahren und die Akteneinsicht nach «der Verordnung»; es bleibt unklar, um welche Verordnung es sich handelt. Gemäss § 215 Abs. 2 Ziff. 3 GVG sind für diesen Themenbereich die obersten kantonalen Gerichte zuständig.

Nach § 27 Abs. 2 kann das Gericht Entscheide ohne Begründung mitteilen und den Parteien anzeigen, dass sie innert zehn Tagen eine Begründung verlangen können. Die Frist ist an Art. 112 Abs. 2 BGG anzupassen, wonach das Begehren um Erstellung einer vollständigen Ausfertigung innert 30 Tagen zu stellen ist.

Die Marginalie zu § 33 ist offensichtlich vergessen worden; sie soll im Sinne des Zwischentitels vor § 33 («E. Kosten und Entschädigungen») lauten.

Gemäss § 33 Abs. 2 kann einer Partei unter strengen Voraussetzungen die Kosten eines Verfahrens vor Sozialversicherungsgericht auferlegt werden. Diese Regelung bezieht sich von vornherein nur auf die grundsätzlich kostenlosen Verfahren; in kostenpflichtigen Verfahren werden ohnehin Kosten auferlegt. Die Formulierung von Abs. 2 ist in diesem Sinne zu präzisieren.

Gemäss der geltenden Verordnung des Obergerichts über die Gerichtsgebühren (LS 211.11) werden Gerichtskostenpauschalen erhoben, bei denen die Gerichts- und Staatsgebühr wie auch die Gebühren für die administrativen Tätigkeiten (Vorladungen, Zustellungen, Telekommunikation usw.) eingerechnet sind. Auch die Gebührenverordnung des SVGer soll in diesem Sinne angepasst werden. Die Änderung von § 33 Abs. 2 schafft hierfür die Grundlagen.

§ 33a: Sieht das Bundesrecht oder das kantonale Recht eine Kostenpflicht vor, soll eine Partei unter bestimmten Bedingungen zur Leistung einer Kautions verpflichtet werden können. Hinsichtlich der Voraussetzungen verweist Abs. 1 auf die entsprechende Regelung in § 15 VRG.

§ 35: Die Norm regelt die Zuständigkeit des Schiedsgerichts in Sozialversicherungsstreitigkeiten. Aufgrund einer Änderung des Bundesrechts ist neu auf Art. 27^{bis} statt Art. 26 Abs. 4 IVG zu verweisen.

§ 36: Die Zuständigkeit des Sozialversicherungsgerichts zum Entscheid über Rechtsverzögerungs- und Rechtsverweigerungsbeschwerden, die gegen das Schiedsgericht gerichtet sind, soll ausdrücklich normiert werden.

§ 47: Nach geltendem Recht werden – unter Vorbehalt abweichender Vereinbarungen – im Sühnverfahren dann keine Entschädigungen zugesprochen, wenn der Prozess durch Vergleich erledigt wird (Abs. 3). Diese Regelung soll auf andere Arten der Prozesserledigung im Sühnverfahren ausgedehnt werden, insbesondere die Gegenstandslosigkeit, den Klagerückzug oder die Klageanerkennung. Dadurch wird der Handlungsspielraum des Gerichts zur einvernehmlichen Lösung des Streits sinnvoll erweitert.

§ 51: Das Eidgenössische Versicherungsgericht ist per 1. Januar 2007 als Erste und Zweite sozialrechtliche Kammer ins Bundesgericht integriert worden. Die direkte Beschwerde ans Bundesgericht gegen Entscheide des kantonalen Sozialversicherungsgericht ist aber nach wie vor zulässig (vgl. Art. 91 KVG, Art. 57 Abs. 5 UVG und Art. 27 Abs. 5 MVG).

11. Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (EG zum ZGB; LS 230)

§ 22–24; 134a

Nach Art. 843 Abs. 1 ZGB kann das kantonale Recht «für die Errichtung von Schuldbriefen eine amtliche Schätzung des Grundstücks den Beteiligten zur Verfügung stellen oder allgemein vorschreiben». Ferner schreibt das ZGB vor, dass Gülten nur bis zu einem durch amtliche Schätzung ermittelten Wert belastet werden dürfen (Art. 848 Abs. 2 ZGB). Sodann normiert Art. 618 ZGB, dass bei einer Erbteilung der Anrechnungswert von Grundstücken durch amtliche Sachverständige festzustellen ist, wenn sich die Erben darüber nicht einigen können. Die Durchführung der erwähnten Schätzungen obliegt heute den sogenannten Bezirksschätzungskommissionen (§ 22 Abs. 1–3 EG zum ZGB).

Die Schätzungskommissionen kamen in den letzten Jahren äusserst selten zum Einsatz, sodass sich der mit ihrer Aufrechterhaltung verbundene Aufwand (Wahlen, Pflege der einschlägigen Normen der Rechtsordnung) nicht mehr rechtfertigen lässt. Die Bezirksschätzungskommissionen sollen aufgehoben werden; §§ 22–24 EG zum ZGB werden damit hinfällig und können aufgehoben werden. Dem Beispiel anderer Kantone folgend (vgl. z. B. § 80 Ziff. 5 EG ZGB des Kantons Aargau) sollen bei Erbstreitigkeiten die Sachverständigen

nach Art. 618 ZGB fortan einzelfallweise durch das zuständige Zivilgericht bestimmt werden (n§ 134a EG zum ZGB).

Auf die amtliche Schätzung bei der Errichtung von Schuldbriefen (Art. 843 Abs. 1 ZGB) soll mangels praktischer Bedeutung verzichtet werden. Der Entwurf des Bundesrates zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Register-Schuldbrief und weitere Änderungen im Sachenrecht) vom 27. Juni 2007 sieht die Abschaffung der Gült vor (BBl 2007, 5285), sodass auch die damit verbundenen amtlichen Schätzungen nach Art. 848 Abs. 2 ZGB wegfallen werden. § 215 Ziff. 28 ZPO betreffend die Zuständigkeit der Einzelrichterin oder des Einzelrichters im summarischen Verfahren (Beauftragung der Schätzungskommission mit der Feststellung des Anrechnungswertes von Grundstücken nach Art. 618 ZGB) wird im Rahmen des Projektes Anpassung des kantonalen Zivilprozessrechts an die bundesrechtlichen Vorgaben anzupassen sein.

§ 26: Zivilstandskreise sind die politischen Gemeinden, wobei mehrere Gemeinden die Aufgaben des Zivilstandsamtes gemeinsam besorgen lassen können (aAbs. 1 und 2). Der Zusammenschluss mehrerer Gemeinden zu einem Zivilstandskreis bedarf der Genehmigung durch den Regierungsrat (aAbs. 3). Heute gehören die meisten Gemeinden einem Zivilstandskreis an; einzig Winterthur, Zollikon und Zürich bilden je für sich einen Kreis. Die Kreise hat der Regierungsrat nach Anhörung der Gemeinden festgelegt (vgl. § 1 Abs. 1 ZVO). Die Kompetenz des Regierungsrates zur Festlegung der Zivilstandskreise ist neu auf Gesetzesstufe zu verankern (nAbs. 1). Dabei soll auch von der Möglichkeit nach Art. 2 Abs. 1 der eidgenössischen Zivilstandsverordnung (ZStV) Gebrauch gemacht werden, wonach die Kantone Sonderzivilstandsämter bilden können, deren Zivilstandskreis das ganze Kantonsgebiet umfasst (nAbs. 3). Die Aufgaben, die diesen Sonderzivilstandsämtern zugeteilt werden können, sind in Art. 2 Abs. 2 ZStV abschliessend aufgeführt. Es handelt sich um verhältnismässig selten vorkommende Geschäftsfälle. Hier hat sich gezeigt, dass der Instruktionsaufwand der kantonalen Aufsichtsbehörde im Zivilstandswesen an die Zivilstandsämter unverhältnismässig hoch ist. Zudem verhindert die kleine Zahl von Geschäftsfällen, dass die einzelnen Zivilstandsämter hier eine gewisse Geschäftsroutine entwickeln können.

§ 31: Im Bereich des Zivilstandswesens kommen dem Bezirksrat nach heutiger Praxis keine aufsichtsrechtlichen Aufgaben mehr zu; diese werden abschliessend durch den Gemeinderat und das der Direktion der Justiz und des Innern angegliederte Gemeindeamt erledigt (vgl. §§ 11 und 12 ZVO). § 31 Abs. 1 und 2 EG zum ZGB ist in diesem Sinne anzupassen und Abs. 3 aufzuheben.

Nach § 137 sind für «die über den Gemeingebrauch hinausgehende Benützung öffentlicher Gewässer (...) die Vorschriften des Gesetzes über die Gewässer und den Gewässerschutz (Wassergesetz) massgebend». Das hier zitierte Gesetz wurde schon vor längerer Zeit durch das Wasserwirtschaftsgesetz vom 2. Juni 1991 ersetzt, ohne dass das EG zum ZGB angepasst worden wäre. Auf die ohnehin bloss deklaratorische Verweisung kann heute aber verzichtet werden. § 137 ist demzufolge aufzuheben.

Gemäss § 145 kann «der Inhaber einer Fischereigerechtigkeit (...) andere Personen an der Ausübung der Fischerei innerhalb seines Fischereibezirks hindern». Auch diese Norm kann aufgehoben werden: Bei Gewässern, bei denen das Freiangelrecht gilt (vgl. § 3 Gesetz über die Fischerei [FG; LS 923.1]), gibt es keine Fischereigerechtigkeiten mehr, und bei Pachtgewässern wird der Bereich der Fischereigerechtigkeit ausgenommen (vgl. § 1 FG).

Nach § 146 ist «der Fischereiberechtigte (...) befugt, Einsprache zu erheben gegen neue Vorkehrungen oder Nutzungen in oder an den Gewässern, auch an solchen ausserhalb seines Fischereibezirks, wenn sie die Ausübung seines Rechts in erheblichem Masse beeinträchtigen». § 147 schränkt die Einsprachemöglichkeit für gewisse bauliche Vorkehrungen wie etwa die Erstellung öffentlicher Badeanstalten ein. Die Einsprachemöglichkeit nach § 146 ist aufgrund des Rechtsmittelsystems des Verwaltungsrechtspflegegesetzes überholt; die §§ 146 und 147 sind hinfällig und deshalb aufzuheben.

Gemäss § 211 bedarf einer Bewilligung, wer das Gewerbe einer Feilträgerin oder eines Feilträgers betreiben will. Feilträgerinnen und Feilträger sind Personen, die gewerbsmässig gebrauchte Waren aller Art an- und verkaufen (sogenannte Trödlerinnen und Trödler). Der übrige Handel mit gebrauchten Waren ist nicht bewilligungspflichtig. Die Sicherheitsdirektion erteilt seit Jahren nur noch vereinzelt Feilträgerbewilligungen. Polizeiliche Kontrollen von Feilträgerinnen und Feilträgern erweisen sich hinsichtlich Aufwand und erzielter Wirkung als unverhältnismässig, da sie nur einen verschwindend kleinen Teil des Handels mit gebrauchten Waren abzudecken vermögen. Die 1912 mit dem Erlass des EG zum ZGB statuierte Bewilligungspflicht hat ihre Bedeutung verloren und ist deshalb aufzuheben. Die Aufhebung führt nicht zuletzt zur Gleichbehandlung aller Gebrauchtwarenhändlerinnen und -händler. § 211 EG zum ZGB ist demzufolge aufzuheben; der Titel vor § 202 EG zum ZGB sowie die §§ 212, 213 und 216 sind anzupassen.

§ 229a nennt den Mindestferienanspruch von Personen, die einem Einzelarbeitsvertrag oder einem Lehrvertrag unterstehen. Die Ferienansprüche gemäss Obligationenrecht sind heute länger als die in § 229a

EG zum ZGB genannten (vgl. Art. 329a Abs. 1 und 345a Abs. 3 OR). Demzufolge ist § 229a obsolet und aufzuheben.

12. Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (EG BewG; LS 234.1)

§ 1 nennt die Voraussetzungen, unter denen einer Person im Ausland bewilligt wird, ein Grundstück zu erwerben, um dieses «als Hauptwohnung am Ort ihres rechtmässigen und tatsächlichen Wohnsitzes» zu nutzen. Aufgrund einer Änderung des Bundesrechts sind heute für solche Fälle keine Bewilligungen mehr erforderlich (vgl. Art. 2 Abs. 2 lit. b BewG). § 1 ist deshalb aufzuheben.

§ 4: Die Rekurskommission für Grunderwerb als kantonale Beschwerdeinstanz wurde insbesondere in den letzten Jahren nur sehr selten angerufen (kein Fall im Jahr 2002; je ein Fall in den Jahren 2003, 2006 und 2007; je zwei Fälle in den Jahren 2005 und 2008; vier Fälle im Jahr 2001; acht Fälle im Jahr 1999). Es ist nicht gerechtfertigt, für diese vereinzelt Fälle eine eigene Kommission aufrechtzuerhalten; ihre Aufgaben sollen durch eine andere Instanz erfüllt werden.

Entscheide der kantonalen Beschwerdeinstanz über Grundstückserwerb durch Personen im Ausland sind letztlich mit Beschwerde beim Bundesgericht anfechtbar (Art. 21 BewG; Art. 82 und 86 BGG). Nach Art. 86 Abs. 2 BGG setzen die Kantone als unmittelbare Vorinstanzen des Bundesgerichts obere Gerichte ein, soweit nicht nach einem anderen Bundesgesetz Entscheide anderer richterlicher Behörden der Beschwerde an das Bundesgericht unterliegen. Mithin ist auch in diesen Fällen das Verwaltungsgericht als (obere) kantonale Beschwerdeinstanz zu bezeichnen.

Zwar haben die Kantone nach Art. 15 Abs. 1 lit. c BewG «eine Beschwerdeinstanz» zu bezeichnen. Dies schliesst aber einen doppelten kantonalen Rechtsmittelzug, wie er durch Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV vorgeschrieben ist, nicht aus: Eine besondere Dringlichkeit der Fälle, wie sie z. B. im Bereich des Sozialversicherungsrechts besteht und dort zwingend ein einstufiges Rechtsmittelverfahren auf kantonaler Ebene verlangen, liegt nicht vor. Zudem wird der Rechtsschutz der Betroffenen durch einen der gerichtlichen Beschwerde vorgeschalteten Rekurs verbessert, da die Rekursinstanz auch die Angemessenheit der angefochtenen Anordnung überprüfen kann. Aufgrund der thematischen Nähe solcher Streitigkeiten zu Baurechtssachen drängt es sich auf, die Baurekurskommissionen als erste Rechtsmittelinstanz einzusetzen.

Nach dem Gesagten ist § 4 EG BewG entsprechend abzuändern. Aus Zweckmässigkeitsgründen und der Übersichtlichkeit wegen sind

an dieser Stelle alle für den Vollzug der Bundesgesetzgebung zuständigen Stellen aufzuführen, wie sie heute in § 1 der Verordnung zum Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (LS 234.12) erwähnt sind. Die Bezeichnung einer Depositenstelle zur Hinterlegung von Anteilen an Immobiliengesellschaften (lit. d) wird weiterhin durch Art. 11 Abs. 2 lit. h der Verordnung über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (SR 211.412.411) gefordert.

13. Straf- und Justizvollzugsgesetz (StJVG; LS 331)

Nach den aAbs. 2 der §§ 29 und 35 entscheiden die Rekursbehörden bei Streitigkeiten in Strafvollzugsfällen bzw. in Vollzugsverfahren, die sich auf das Jugendstrafgesetz stützen, endgültig, sofern nicht der Weiterzug an eine richterliche Behörde offensteht. Bei solchen Fällen handelt es sich stets um Rechtsstreitigkeiten nach Art. 29a BV, weshalb der Weiterzug an ein oberes kantonales Gericht in jedem Fall ermöglicht werden muss. Die beiden Bestimmungen sind entsprechend anzupassen.

14. Gewaltschutzgesetz (GSG; LS 351)

Gegen die Anordnung von Schutzmassnahmen gemäss Gewaltschutzgesetz kann die gefährdende Person innert fünf Tagen das Gesuch um gerichtliche Beurteilung stellen; dem Begehren kommt keine aufschiebende Wirkung zu (§ 5). Zudem kann die gefährdete Person innert acht Tagen nach Geltungsbeginn der Schutzmassnahme beim Gericht um deren Verlängerung ersuchen (§ 6 Abs. 1). Zuständiges Gericht ist die Haftrichterin oder der Haftrichter am Ort der Begehung der häuslichen Gewalt (§ 8 Abs. 2). Neben der Anordnung von Schutzmassnahmen kann die Polizei die gefährdende Person unter bestimmten Voraussetzungen überdies in Gewahrsam nehmen (§ 13 Abs. 1). Ist ein Gewahrsam von mehr als 24 Stunden notwendig, stellt die Polizei beim Gericht Antrag auf Verlängerung. Auch hierfür ist die Haftrichterin oder der Haftrichter zuständig (§ 14 Abs. 1). Nach geltenden Recht ist der Haftrichterentscheid endgültig (§§ 10 Abs. 2 Satz 1 und 14 Abs. 3).

Bei Streitigkeiten in Anwendung des Gewaltschutzgesetzes handelt es sich um Rechtsstreitigkeiten nach Art. 29a BV, weshalb gestützt auf das Bundesgerichtsgesetz der Weiterzug an ein oberes kantonales Gericht zu gewährleisten ist. Da die Anordnungen nach Gewaltschutzgesetz verwaltungsrechtlicher Natur sind (vgl. BGE vom 13. Juli 2007,

1C_89/2007, und vom 19. Oktober 2007, 1C_219/2007), drängt es sich auf, das Verwaltungsgericht zuständig zu erklären (§§ 11a Abs. 1 und 14 Abs. 3), auch wenn enge Bezüge zum Zivilrecht (Eheschutz) und zum Strafrecht (Untersuchungshaft) bestehen. Um den Zweck des Gewaltschutzgesetzes nicht zu gefährden und den Vollzugsorganen die erforderliche Rechtssicherheit zu geben, sind auch im Beschwerdeverfahren die Rechtsmittelfrist von Gesetzes wegen auf fünf Tage herabzusetzen und einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu entziehen (§ 11a Abs. 1 und 2).

15. Bildungsgesetz (BiG; LS 410.1)

Mitglieder der Schulsynode sind die Lehrkräfte der Volksschule, der kantonalen Mittelschulen und der Berufsschulen. Die Schulsynode gliedert sich in die Lehrpersonenkonferenzen der Volksschule, der Mittelschulen und der Berufsschulen. Deren Präsidentinnen oder Präsidenten bilden den Vorstand der Schulsynode (§ 23 Abs. 1 und 2 Bildungsgesetz). Zu einer Rechtsstreitigkeit kann es z. B. dann kommen, wenn die Synode oder eines ihrer Organe eine Wahl durchführt. Bisher war der Rechtsschutz gegen Anordnungen der Schulsynoden und Lehrpersonenkonferenzen sowie ihrer Organe nicht geregelt. Da es sich um kantonale, jedenfalls aber überkommunale Organisationen handelt, drängt es sich auf, in § 24 die für das Bildungswesen zuständige Direktion als Rekursinstanz zu bezeichnen.

16. Volksschulgesetz (VSG; LS 412.100)

§ 58: Die in einem Bezirk unterrichtenden Lehrpersonen bilden ein oder mehrere Kapitel (§ 58 Abs. 1). Jedes Kapitel wählt einen Vorstand und führt bei Bedarf ordentliche Versammlungen durch (Abs. 2). Die verfahrensrechtliche Stellung der Kapitel, der Kapitelvorstände und des kantonalen Vorstandes war bisher nicht geregelt. Da es auch hier zu Rechtsstreitigkeiten kommen kann, muss der Rechtsmittelzug geregelt werden. Wegen des hohen Fachbezugs drängt es sich auf, die Bildungsdirektion als Rekursinstanz zu bezeichnen (Abs. 6).

Ist gemäss § 65 Abs. 1 einer Sonderschule die Beitragsberechtigung zuerkannt worden, beteiligt sich der Kanton an den Kosten für gewisse Aufwendungen (Abs. 2 und 3). Nach Abs. 4 kann der Regierungsrat hierüber Pauschalen und Höchstsätze festsetzen und bestimmen, dass Beiträge unter einem Mindestbetrag nicht ausgerichtet werden. Schon heute werden die Pauschalen und Höchstansätze – im Rahmen des vom Regierungsrat im Budget festgelegten Gesamtbetrags – durch die

Bildungsdirektion festgesetzt. Diese Zuständigkeit soll nun im Gesetz ausdrücklich verankert werden. Damit kann erreicht werden, dass in Rekursfällen der Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV eingehalten wird. Wird § 65 Abs. 4 in diesem Sinne geändert, sind auch die Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 1. Oktober 2007 des Volksschulgesetzes entsprechend anzupassen.

17. Fachhochschulgesetz (FaHG; LS 414.10)

Anordnungen des Fachhochschulrates – es handelt sich stets um erstinstanzliche Anordnungen (vgl. § 36 Abs. 2) – sollen direkt mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden können (§ 36 Abs. 1). Zur Begründung vgl. Kap. IV.D.3. Im Übrigen wird die Formulierung etwas vereinfacht, ohne sie inhaltlich zu verändern: Es ist selbstverständlich und muss nicht ausdrücklich normiert werden, dass die Beschwerde an das Verwaltungsgericht nur dann zulässig ist, wenn die weiteren Voraussetzungen gemäss Verwaltungsrechtspflegegesetz erfüllt sind.

18. Universitätsgesetz (UniG; LS 415.11)

§ 26 Abs. 3 und § 29 Abs. 5 nennen die Aufgaben, die der Regierungsrat und der Universitätsrat ohne Mitwirkung anderer staatlicher Organe zu erledigen haben. Das Gesetz umschreibt dies mit der Formulierung, wonach der Regierungsrat bzw. der Universitätsrat in diesen Bereichen «abschliessend zuständig» sind. Damit wird der unzutreffende Eindruck erweckt, dass der gerichtliche Rechtsschutz allgemein ausgeschlossen sei. Mit der neu vorgeschlagenen Wendung, wonach der Regierungsrat bzw. der Universitätsrat «in eigener Kompetenz» zuständig ist, wird diese Ungenauigkeit beseitigt. Soweit eine Rechtsstreitigkeit im Sinne von Art. 29a BV vorliegt, ist damit der Weiterzug an das Verwaltungsgericht grundsätzlich zulässig. Einzig gegen die Anordnung einer Zulassungsbeschränkung nach § 26 Abs. 3 Ziff. 4 soll die Beschwerde ans Verwaltungsgericht ausgeschlossen sein (vgl. n§ 44 Abs. 1 lit. c VRG).

§ 46: Anordnungen des Universitätsrates – es handelt sich stets um erstinstanzliche Anordnungen (vgl. Abs. 2) – sollen direkt mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden können (vgl. dazu Kap. IV.D.2.) Im Übrigen wird die Formulierung etwas vereinfacht (vgl. Bemerkungen zu § 36 Abs. 1 FaHG). In Abs. 2 soll die knappere und präzisere Formulierung von § 36 Abs. 2 FaHG übernommen werden. Der Regelungsinhalt bleibt unverändert.

19. Kulturförderungsgesetz (KFG; LS 440.1)

Nach § 4 ist es Sache des Regierungsrates, kulturelle Werke und künstlerisch Begabte zu unterstützen und hervorragende kulturelle Leistungen auszuzeichnen. Indessen zeigt die Praxis, dass es auch in diesem Bereich sinnvoll ist, gewisse Aufgaben durch die zuständige Direktion der Justiz und des Innern bzw. deren Fachstelle Kultur erledigen zu lassen. In diesem Sinne soll die Formulierung von § 4 verallgemeinert werden: Zuständig für die betreffende Akte soll neu «der Kanton» sein. Die genaue Kompetenzaufteilung hat auf Verordnungsstufe zu erfolgen (vgl. § 11a Kulturförderungsverordnung; LS 440.11).

§ 4a: Zu den Aufgaben des Kantons und der Gemeinden gehört die Förderung der Kultur und der Kunst (vgl. Art. 120 KV). Diese erfolgt insbesondere durch finanzielle Beiträge (Subventionen) an kulturelle Institutionen und an Kunstschaffende. Wird einem entsprechenden Gesuch nicht oder nicht vollständig entsprochen, kann daraus eine Rechtsstreitigkeit nach Art. 29a BV entstehen. Am bisherigen Ausschluss des gerichtlichen Rechtsschutzes, wonach die Beschwerde an das Verwaltungsgericht gegen Anordnungen «über die Gewährung von Kostenbeiträgen und Subventionen» (a§ 43 Abs. 1 lit. c VRG) unzulässig ist, kann nicht festgehalten werden (vgl. Kap. II.C.4.c).

Indessen erlaubt schon das geltende Recht, Rechtsstreitigkeiten aus dem Bereich der Kulturförderung verwaltungsintern, d. h. mit Rekurs, auszutragen. Dabei ist der Besonderheit Rechnung zu tragen, dass es sehr schwierig ist, die Kriterien für die Zusprechung bzw. Verweigerung von Förderbeiträgen als griffige gesetzliche Voraussetzungen zu formulieren. In der Regel werden Gesuche deshalb erstinstanzlich von einem mehrköpfigen Gremium von Fachleuten entschieden (z. B. Kulturförderungskommission eines Gemeinwesens). Die Rekursinstanzen sind kaum in der Lage, die Angemessenheit der Entscheidungen dieses Gremiums zu überprüfen. Aus diesem Grund soll im Rekursverfahren die Rüge der Unangemessenheit ausgeschlossen sein (n§ 4a). Für das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht gilt diese Regel als Grundsatz (vgl. n§ 50 Abs. 2 VRG).

20. Zivilschutzgesetz (ZSG; LS 522)

Nach § 23 behandelt der Regierungsrat «Schadenersatzansprüche im Sinne von Art. 60 ff. und Art. 66 f. BZG». Die Art. 60–65 BZG stehen unter dem Zwischentitel «Haftung für Schäden»; einzig die Art. 66 und 67 BZG befassen sich mit dem «Beschwerderecht und Verfahren». Dabei geht es in Art. 66 BZG um die nichtvermögensrechtlichen und in Art. 67 BZG um die vermögensrechtlichen Ansprüche.

Nach Art. 67 BZG haben die Kantone die Behörden zu bezeichnen, die auf Stufe Kanton und Gemeinden über Ansprüche entscheiden, die während kantonalen oder kommunalen Schutzdienstleistungen entstanden sind. Einzig auf diese Bestimmung ist in § 23 ZSG zu verweisen.

Nach dem Wortlaut des geltenden § 23 ZSG hat der Regierungsrat auf dem Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetz gründende «Schadenersatzansprüche» zu behandeln. Gemäss Art. 67 BZG müssen die Kantone aber auch die für die Beurteilung von Rückgriffsforderungen zuständige Behörde bezeichnen. Die Formulierung von § 23 ist in diesem Sinne zu erweitern.

21. Finanzkontrollgesetz (FKG; LS 614)

Die Finanzkontrolle ist das oberste Finanzaufsichtsorgan des Kantons (§ 1 Abs. 1). Sie ist «administrativ der Geschäftsleitung des Kantonsrates zugeordnet» (Abs. 2). Auch wenn die Finanzkontrolle «fachlich unabhängig und selbstständig» ist (Abs. 3), ist in ihren personalrechtlichen und administrativen Belangen doch der Rechtsschutz zu gewährleisten. Als Rekursinstanz soll in diesem Bereich die Verwaltungskommission der Geschäftsleitung des Kantonsrates eingesetzt werden (vgl. Kap. IV.E).

22. Steuergesetz (StG; LS 631.1)

§ 119 regelt die Ausstandspflicht von Personen, die mit dem Vollzug des Steuergesetzes befasst sind. Ist ein Ausstandsgrund streitig, so entscheidet gemäss Abs. 3 «die vorgesetzte Behörde». Gemäss § 110 StG stehen die Verwaltungs- und Einschätzungsbehörden (einschliesslich der kommunalen Steuersekretärinnen und -sekretäre) unter der Aufsicht der Finanzdirektion, sodass diese Direktion als erste Instanz und der Regierungsrat als Rekursinstanz über Ausstandsbegehren zu entscheiden hätten. Die beschränkte Bedeutung solcher Streitigkeiten rechtfertigt es, hier die Leitung des kantonalen Steueramtes als erste Instanz und die Finanzdirektion als Rekursinstanz entscheiden zu lassen (Abs. 3).

Für den Entscheid über den Ausstand muss aufgrund von Art. 77 Abs. 1 KV die wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz und wegen der bundesrechtlichen Regelung von Art. 86 Abs. 2 BGG ein Rechtsmittel an ein oberes kantonales Gericht vorgesehen werden. Beides kann dadurch erreicht werden, dass der Ausstandsentscheid dem Rechtsschutz gemäss Verwaltungsrechtspflegegesetz (Rekurs

nach §§ 19 ff. VRG; Beschwerde nach §§ 41 ff. VRG) unterstellt wird (Abs. 4).

§ 122: Über ein Begehren auf Ausstellung eines Steuerausweises entscheidet das Gemeindesteueramtsamt. Da die gesuchstellende Person ihr Interesse an der Ausstellung eines Ausweises nur glaubhaft machen muss, ist es sachgerecht, über Rekurse weiterhin die Finanzdirektion als verwaltungsinterne Instanz entscheiden zu lassen; sie kann eine einheitliche Verwaltungspraxis gewährleisten (Abs. 3). Da es sich hier um Rechtsstreitigkeiten im Sinne von Art. 29a BV handelt, muss aber der Weiterzug an das Verwaltungsgericht ermöglicht werden. Mangels allgemeiner Regelung im Steuergesetz muss dieser Instanzenzug ausdrücklich normiert werden (Abs. 4 Satz 2). Abs. 5 entspricht dem letzten Satz des bisherigen Abs. 3.

§§ 154, 214 und 258: Die Bezeichnung des vor Bundesgericht zu erhebenden Rechtsmittels gemäss früherem Recht (Verwaltungsgerichtsbeschwerde) ist der Terminologie des Bundesgerichtsgesetzes anzupassen (Beschwerde).

§ 162 Abs. 1 ist im Sinne einer Anpassung an das geänderte Bundesrecht mit einem zweiten Satz zu ergänzen. Mit dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 2006 über Änderungen des Nachsteuerverfahrens und des Strafverfahrens wegen Steuerhinterziehung auf dem Gebiet der direkten Steuern, das seit 1. Januar 2008 in Kraft steht, wurde in Art. 53 Abs. 4 StHG eine Bestimmung gleichen Inhalts eingefügt, die in das kantonale Recht zu überführen ist.

Der Regelungsinhalt des geltenden Abs. 4 ergibt sich auch aus § 172. Aus rechtsetzungstechnischer Sicht kann dies nicht befriedigen. Da die Regelung unter systematischen Gesichtspunkten bei § 172 richtig platziert ist, ist sie hier aufzuheben.

§ 178: Die Rechtsweggarantie gemäss Art. 29a BV verlangt, dass auch im Bereich des Steuerbezugs Rechtsstreitigkeiten an ein Gericht weitergezogen werden können. Demzufolge können Rekursentscheide des kantonalen Steueramtes betreffend Schlussrechnungen oder Zahlungserleichterungen fortan mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden (Abs. 1). Das Verfahren richtet sich nach den für die Einschätzung geltenden Vorschriften (Abs. 2).

An der Zuständigkeit des Steueramtes als Rekursinstanz gegen Einspracheentscheide des Gemeindesteueramtes (Abs. 1) soll festgehalten werden. Da der Entscheid eines Gemeindesteueramtes über eine Schlussrechnung oder eine Zahlungserleichterung nicht nur die kommunalen, sondern auch die Staatssteuern betrifft, kann der Kanton auf diese Weise seine berechtigten Interessen einbringen (Aufsichtsfunktion des Rekurses). Wegen der grossen Anzahl der Fälle fällt die Finanzdirektion als Rekursinstanz ausser Betracht.

Die Schlussrechnung umfasst auch den Entscheid über die Hafungsverfügung und die Steuerrückerstattung.

§§ 185 und 186: Die §§ 184–186 regeln das Verfahren über den Erlass von Staatssteuern. Über entsprechende Gesuche entscheidet eine vom Gemeinderat bezeichnete kommunale Behörde (§ 184 Abs. 1 und 2). Gegen deren Entscheid kann sowohl der Steuerpflichtige als auch das kantonale Steueramt bei der Finanzdirektion Rekurs erheben, das Steueramt indessen nur dann, wenn die erlassenen Steuern einen vom Regierungsrat zu bestimmenden Betrag übersteigen (§§ 185 Abs. 1 und 186 Abs. 1).

Nach geltendem Recht ist der Rekursentscheid der Finanzdirektion endgültig (§§ 185 Abs. 3 und 186 Abs. 3). Daran kann mit Blick auf die Rechtsweggarantie nicht festgehalten werden: Auch im Bereich des Steuererlasses ist der Weiterzug an ein oberes kantonales Gericht – das Verwaltungsgericht – zu ermöglichen.

Hingegen sollen Rekurse auch weiterhin von der Finanzdirektion entschieden werden. Da sich ein von der Gemeinde gewährter Steuererlass auch auf die Staatssteuern auswirkt, können mit dieser Zuständigkeitsregelung die Interessen des Kantons gewahrt werden.

Die §§ 185 und 186 unterscheiden sich nur insoweit, als eine Steuerpflichtige oder ein Steuerpflichtiger den kommunalen Entscheid über ihr bzw. sein Gesuch auf Steuererlass ohne Weiteres mit Rekurs anfechten kann, wogegen das kantonale Steueramt nur dann rekurren kann, wenn der vom Regierungsrat festzulegende Betrag überschritten ist. In systematischer Hinsicht sollten die beiden Normen deshalb vereint werden.

§§ 244 und 248: Mit Bundesgesetz vom 20. Dezember 2006 über Änderungen des Nachsteuerverfahrens und des Strafverfahrens wegen Steuerhinterziehung auf dem Gebiet der direkten Steuern wurde in Art. 57a Abs. 1 StHG eine Regelung eingeführt, wonach bei Einleitung eines Steuerhinterziehungsverfahrens der Angeschuldigte auf sein Recht zur Verweigerung der Aussage hinzuweisen ist. Ferner wurde die Verwertbarkeit von Beweismitteln aus dem Nachsteuerverfahren für das Strafsteuerverfahren geregelt (Art. 57a Abs. 2 StHG). Beide Regelungen sind in das kantonale Steuergesetz aufzunehmen (§§ 244 Abs. 1 und 248 Abs. 2).

§ 245: In einem Steuerstrafverfahren wird einer oder einem Angeschuldigten unter bestimmten Voraussetzungen eine amtliche Verteidigerin oder ein amtlicher Verteidiger bestellt (Abs. 2). Über ein entsprechendes Gesuch entscheidet die Finanzdirektion. Wurde indessen bereits das Begehren um gerichtliche Beurteilung des Strafbescheids gestellt, so obliegt der Entscheid nach geltendem Recht der Präsidentin oder dem Präsidenten des Verwaltungsgerichts (Abs. 3). Zur Erhö-

hung der Flexibilität soll es dem Verwaltungsgericht überlassen bleiben, welches seiner Organe für diesen Entscheid zuständig ist; das Verwaltungsgericht wird die Frage in seinem Organisationsstatut zu regeln haben.

§§ 251 und 251a: Im Bereich der Steuerhinterziehung sieht das geltende Recht kein Einspracheverfahren vor. Da ein solches jedoch für die direkte Bundessteuer zwingend vorgeschrieben ist und beide Verfahren parallel durchgeführt werden, wird in der Praxis jeweils auch bei der Staatssteuer – unter dem Titel einer Wiedererwägung – ein Einspracheverfahren durchgeführt. Die Einsprachemöglichkeit soll nun ausdrücklich im Gesetz verankert (§ 251a) und im Strafbescheid auf dieses Rechtsmittel hingewiesen werden (§ 251).

§§ 252–256: Abweichend vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV soll der Einspracheentscheid über einen Strafbescheid weiterhin direkt beim Verwaltungsgericht angefochten werden können. Auf diese Weise kann der Gefahr der Verjährung von staatlichen Steueransprüchen und Bussen entgegengewirkt werden.

Für den Bezug von Bussen verweist § 260 Abs. 3 auf die entsprechenden Bestimmungen über den Steuerbezug. Indessen kann auch bei Bussen ein Gesuch um Erlass derselben gestellt werden. Es drängt sich auf, solche Gesuche nach den Bestimmungen über den Erlass von Steuern zu beurteilen, weshalb die Verweisung in der Marginalie und in Abs. 3 zu erweitern ist.

§ 263: Das Verfahren zur Beurteilung von Steuervergehen richtet sich nach der Strafprozessordnung (Abs. 1), wobei letztinstanzliche Entscheide «der Nichtigkeitsbeschwerde an das Bundesgericht» unterliegen. Unter dem neuen Bundesgerichtsgesetz heisst das entsprechende Rechtsmittel Beschwerde. Präzisierend wird ausgeführt, dass letztinstanzliche Entscheide mit Beschwerde in Strafsachen (Art. 78 ff. BGG) angefochten werden können.

Nach § 282 war die frühere Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht ausgeschlossen «gegen Entscheide des Verwaltungsgerichts, denen Steuerjahre oder Handänderungen vor dem 1. Januar 1999 zugrunde liegen». Nach der jüngsten Praxis des Bundesgerichts gilt diese Einschränkung vor dem Hintergrund des neuen Bundesgerichtsgesetzes nicht mehr. Demnach ist § 282 aufzuheben.

23. Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz (ESchG; LS 632.1)

§§ 27 und 38: Um die Organisationskompetenz des Regierungrates zu wahren, werden heute in Gesetzen die für den Vollzug zuständigen Amtsstellen nicht mehr namentlich genannt. Vielmehr wird nur

noch von der für einen bestimmten Sachbereich zuständigen Direktion des Regierungsrates gesprochen; die Zuweisung einer Aufgabe an die Ämter erfolgt dann auf Verordnungsstufe. Diesen Grundsätzen folgend wird auch das Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz in dem Sinne bereinigt, dass dort das Steueramt fortan nicht mehr ausdrücklich genannt sein soll (§§ 27 Abs. 1, 38 Abs. 2).

§ 27 Abs. 1 ist in dem Sinne zu präzisieren, dass die Finanzdirektion verpflichtet ist, die Erbschafts- und Schenkungssteuer zu veranlagern; das bisher verwendete Verb des Obliegens drückt keine gesetzliche Handlungspflicht aus.

§ 43: Der Rechtsmittelweg ist auch im Erbschafts- und Schenkungssteuerrecht an die Vorgaben des Regelinstanzenzugs gemäss Art. 77 Abs. 1 KV anzupassen. Zudem ist so weit als möglich die Verfahrensparallelität zum Steuergesetz herzustellen. Deshalb sollen Rekurse fortan von den Steuerrekurskommissionen beurteilt werden; gegen deren Entscheide ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zu ermöglichen. Rechtsetzungstechnisch liesse sich dies dadurch verwirklichen, dass in Abs. 1 neu die Rekurskommissionen (statt das Verwaltungsgericht) als Rekursinstanz bezeichnet wird; ferner wäre das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht in einem eigenen Paragraphen zu normieren. Unter den Gesichtspunkten der Rechtsvereinheitlichung und der Transparenz ist es indessen besser, auf die inhaltlich weitgehend übereinstimmenden Regelungen des Steuergesetzes zu verweisen.

- Die Rekursfrist von 30 Tagen (Abs. 1) entspricht jener von § 147 Abs. 1 StG.
- Abs. 2 (Rekursgründe) und Abs. 3 (Rekurschrift) sind identisch mit § 147 Abs. 3 und 4 StG.

Mit einem allgemeinen Verweis lässt sich auch die unvollständige Verweisung in Abs. 4 beseitigen. Dort wird lediglich auf die entsprechenden Bestimmungen über das Verfahren und den Entscheid vor den Rekurskommissionen (§§ 148 und 149 StG) verwiesen; sinngemäss anwendbar sollten indessen auch die Regelungen über die Mitteilung (§ 150 StG) und die Parteientschädigung (§ 152 StG) sein.

§ 44 entspricht weitgehend jener von § 151 StG: Die beiden Abs. 1 sind inhaltlich identisch. Die Abs. 2 unterscheiden sich nur dadurch, dass einer obsiegenden Rekurrentin oder einem obsiegenden Rekurrenten gemäss Steuergesetz die Kosten auch dann auferlegt werden können, wenn sie bzw. er «die Untersuchung der Rekurskommission durch trölerisches Verhalten erschwert hat». Diese Regelung sollte auch für das Verfahren nach ESchG gelten. § 151 StG legt im Abs. 3 fest, dass von einer Kostenaufgabe abgesehen werden kann, «wenn besondere Verhältnisse es rechtfertigen». Auch diese Regelung sollte für

das Verfahren nach ESchG übernommen werden, soweit sie nicht bereits durch die Formulierung von Abs. 2 («... können die Kosten ... auferlegt werden ...») gilt. Nach dem Gesagten rechtfertigt es sich, auch hinsichtlich der Kostenfrage auf die entsprechenden Regelungen des Steuergesetzes zu verweisen. Diese wird durch eine entsprechend weit gefasste Verweisung in n§ 43 Abs. 3 erreicht. § 44 kann deshalb aufgehoben werden.

§ 54: Im Bereich der Nachsteuer soll vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV abgewichen werden und weiterhin der direkte Weiterzug an das Verwaltungsgericht möglich sein, um der Gefahr der Verjährung von Steueransprüchen und Bussen entgegenzuwirken. Zwecks Vereinheitlichung der Verfahrensvorschriften wird im Übrigen auch hier auf die entsprechenden Verfahrensbestimmungen des Steuergesetzes verwiesen.

§ 55: Zwecks Vereinheitlichung des Rechts wird hinsichtlich des Steuerbezugs auf die entsprechenden Vorschriften zu den Staatssteuern verwiesen.

§ 61: Trotz Verweis in § 55 Abs. 2 ist aus Gründen der Transparenz des Gesetzes der Rechtsmittelweg anzugeben.

§ 64: Entscheidet die Finanzdirektion über einen Rekurs betreffend eine Sicherstellungsverfügung der Inventarbehörde, ist ihr Entscheid gemäss Abs. 1 endgültig. Über Sicherstellungsverfügungen der Finanzdirektion entscheidet im Rekursfall der Regierungsrat (Abs. 2). Da es sich auch hierbei um Rechtsstreitigkeiten nach Art. 29a BV handelt, muss der Weiterzug an ein oberes Gericht – das Verwaltungsgericht – ermöglicht werden. Andererseits kann der Zweck von Sicherstellungsverfügungen nur erreicht werden, wenn möglichst rasch entschieden wird. Dies rechtfertigt es, in Abweichung vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV auf die Möglichkeit des verwaltungsinternen Rekurses zu verzichten und stattdessen direkt den Weiterzug an das Verwaltungsgericht zuzulassen (nAbs. 1).

Über einen Steuererlass ist auf Amtsstufe zu entscheiden, sodass der Rekurs an die Finanzdirektion (und nicht mehr an den Regierungsrat) möglich ist. Auch bei einem solchen Entscheid ist der Weiterzug an das Verwaltungsgericht zu ermöglichen (Abs. 2).

§§ 67 und 71: Durch die Verweisung auf die entsprechenden Verfahrensbestimmungen des Steuergesetzes soll die Rechtsvereinheitlichung unterstützt werden.

§ 75: Analog zur Regelung im Steuergesetz (vgl. § 263 StG) sollte auch hier nicht auf das ohnehin anwendbare Strafgesetzbuch verwiesen werden, sondern auf das Strafprozessrecht. Damit entfällt auch die Notwendigkeit zur Anpassung der Verweisung auf den kürzlich geänderten Art. 48 StGB.

24. Planungs- und Baugesetz (PBG; LS 700.1)

Die Baurekurskommissionen sollen fortan die Aufgaben der Rekurskommission der Gebäudeversicherung und der Rekurskommission für Grunderwerb für Personen im Ausland übernehmen (vgl. Kap. IV.F). Dies bedingt eine Erhöhung der Zahl der Mitglieder der Baurekurskommissionen: Ihr sollen neu zwölf statt bisher sechs Ersatzmitglieder angehören (§ 334 Abs. 1 PBG). Durch die Wahl von Personen als Ersatzmitglieder, die bisher den aufzuhebenden Rekurskommissionen angehört haben, kann der Wissenstransfer sichergestellt werden.

Analog zu den für das Verwaltungsgericht und das Sozialversicherungsgericht vorgesehenen Regelungen soll für die Wahl eines Teils der Ersatzmitglieder auch hier ein Vorschlagsrecht gegenüber dem Kantonsrat normiert werden. Indessen wird erst im Rahmen des ebenfalls laufenden Projektes zur administrativen Unterstellung der Baurekurskommissionen und der Steuerrekurskommissionen unter das Verwaltungsgericht zu entscheiden sein, wem dieses Vorschlagsrecht zukommen soll.

25. Einführungsgesetz zum Gewässerschutzgesetz (EG GSchG; LS 711.1)

§§ 3–5 und 10: Diese Paragraphen weisen der Baudirektion, dem Amt für Abfall, Wasser, Energie und Luft sowie dem Gewässerschutzlaboratorium verschiedene Aufgaben zu. Um die Organisationskompetenz des Regierungsrates zu gewährleisten (vgl. Kap. II.A.2.d), soll auch in diesem Gesetz nur noch von der zuständigen Direktion die Rede sein. Demzufolge werden die Aufgabenkataloge zusammengefasst und zugleich durch Einführung einer Aufzählung besser gegliedert.

In §§ 14, 15, 34, 38 und 39 werden die Begriffe der Terminologie des Bundesrechts angepasst. Die beschränkte Bedeutung der Generellen Entwässerungspläne rechtfertigt es, sie fortan von der Direktion (statt vom Regierungsrat) genehmigen zu lassen (§ 14 Abs. 1). Ferner ist in zahlreichen Bestimmungen der Ausdruck «Baudirektion» durch «Direktion» zu ersetzen (§ 34 nAbs. 2 und 3, § 35, § 36 Abs. 2).

§ 36: Die Schutzvorschriften für die Fassungsgebiete und die Schutzzonen ergeben sich aus dem Bundesrecht. Dementsprechend sind die Regelungen von § 36 Abs. 1 aufzuheben.

§ 46: Die Zuständigkeit zur Förderung und Subventionierung von Massnahmen zugunsten des Gewässerschutzes soll sich fortan nach der

allgemeinen Kompetenzordnung gemäss Staatsbeitragsgesetz richten, d. h., einmalige Ausgaben bis 1 Mio. Franken sollen durch die Direktion und darüber liegende Beträge durch den Regierungsrat bewilligt werden. Dies kann dadurch erreicht werden, dass im Einleitungssatz von § 46 Abs. 1 vom Kanton (statt vom Regierungsrat) gesprochen wird.

In § 52 Abs. 1 werden die Bezeichnungen der erwähnten Gesetze den heute geltenden Titeln dieser Erlasse angepasst. Der bisherige Abs. 2 regelt, was ohnehin kraft Verwaltungsrechtspflegegesetzes gilt (abgesehen von der zu kurzen Rekursfrist); die Vorschrift kann aufgehoben werden. Hingegen ist neu zu regeln, dass sich der Rechtsschutz nach dem Planungs- und Baugesetz (statt dem Gemeindegesetz und dem Verwaltungsrechtspflegegesetz) richtet, wenn die gewässerschutzrechtliche Verfügung im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens ergangen ist.

26. Gesetz über die Abfallwirtschaft (AbfG; LS 712.1)

Auch in diesem Gesetz soll die namentliche Nennung des Amtes für Gewässerschutz und Wasserbau sowie der Baudirektion durch den neutralen Ausdruck Direktion ersetzt werden. Der Regierungsrat wird die Aufgaben auf Verordnungsstufe den Ämtern zuzuweisen haben.

§ 5: Nach Abs. 1 obliegt dem Regierungsrat die Oberaufsicht über die Abfallwirtschaft. Diese Aufgabe kommt ihm schon aufgrund der Verfassung zu: Gemäss Art. 60 Abs. 1 KV ist der Regierungsrat die oberste leitende und vollziehende Behörde im Kanton; in dieser Funktion kommt ihm auch die Oberaufsicht über die Abfallwirtschaft zu. Zudem ist der Regierungsrat gemäss § 5 Abs. 1 AbfG überall dort «die zuständige Behörde», wo das Gesetz nichts Abweichendes bestimmt. Sinnvollerweise wäre hier die Baudirektion als subsidiär zuständige Instanz zu bezeichnen. Indessen sollen die Zuständigkeiten auf Verordnungsstufe geregelt werden.

Gemäss Abs. 2 kann der Regierungsrat Vereinbarungen beispielsweise über die Verwertung von Abfällen oder über Rücknahmepflichten abschliessen. Die Bedeutung solcher Geschäfte rechtfertigt es nicht, den Regierungsrat damit zu befassen; entsprechende Vereinbarungen können ohne Weiteres von der Baudirektion abgeschlossen werden. Jedoch muss die Möglichkeit zum Abschluss von Vereinbarungen nicht ausdrücklich genannt werden; sie besteht kraft Auftrags zum Vollzug des Gesetzes.

Nach Abs. 3 kann der Regierungsrat die Zuständigkeiten durch Verordnung regeln, soweit sie sich nicht aus dem Abfallgesetz selbst ergeben. Auch diese Regelung ist entbehrlich; die Kompetenz des Regierungsrat ergibt sich bereits aus §§ 38 ff. OG RR.

Gemäss Abs. 4 beschliesst der Regierungsrat über die Verwendung der staatlichen Fondsmittel nach dem Abfallgesetz. Zwecks Rechtsvereinheitlichung soll diese Regelung zugunsten der Finanzkompetenzen nach allgemeinem Staatshaushaltsrecht aufgegeben werden (vgl. § 36 CRG und § 39 FCV).

Nach Abs. 5 bedürfen die Verordnungen zum Abfallgesetz der Genehmigung durch den Kantonsrat. Das Ausführungsrecht ist im Wesentlichen technischer Natur oder dann durch das Bundesrecht oder durch kantonale Gesetze vorgezeichnet. Die dort vorgesehenen Massnahmen und rechtlichen Vorkehrungen sind heute unbestritten, sodass sich die Genehmigungspflicht nicht mehr rechtfertigen lässt.

Nach dem Gesagten kann der ganze § 5 aufgehoben werden.

Die bisher in den §§ 6 und 7 aufgezählten Aufgaben der Baudirektion und des Amtes für Gewässerschutz und Wasserbau werden zusammengefasst und als Aufgabenkatalog «der Direktion» gefasst (n§ 6).

Nach § 26 Abs. 1 hat der Regierungsrat über die Förderung von Massnahmen der Gemeinden und Dritter im Interesse der umweltgerechten Abfallwirtschaft zu entscheiden. Mit Blick auf die mitunter geringe sachliche Bedeutung solcher Vorkehrungen – die finanziellen Auswirkungen werden in Abs. 2 geregelt – drängt es sich auf, hier eine flexiblere Formulierung zu wählen und fortan den Kanton für entsprechende Entscheide zuständig zu erklären.

§ 26 Abs. 2 regelt die Gewährung von Suventionen für Massnahmen nach Abs. 1. Über entsprechende Gesuche hat der Regierungsrat zu entscheiden. Auch dieser Regelung soll zugunsten der Kompetenzordnung gemäss allgemeinem Staatshaushaltsrecht aufgegeben werden.

§ 38 regelt den Rechtsschutz im Bereich des Abfallrechts. Satz 1 verweist auf § 17 Abs. 4 – eine Norm, die anlässlich einer früheren Revision aufgehoben worden ist. Gemäss Satz 2 richtet sich der Rechtsschutz nach dem Gemeindegesetz und dem Verwaltungsrechtspflegegesetz. Diese Regelung ist deklaratorischer Natur; sie gilt ohnehin. § 38 kann demzufolge aufgehoben werden.

27. Gesetz über den Bau und den Unterhalt der öffentlichen Strassen (StrG; LS 722.1)

Das Strassengesetz soll demnächst im Rahmen des Projekts Verkehrsfinanzierung revidiert werden. Dies rechtfertigt es, es im vorliegenden Zusammenhang nur in den notwendigen Punkten zu ändern.

Nach § 15 Abs. 3 bedürfen Einmündungen von Gemeindestrassen in Staatsstrassen der Genehmigung durch die Baudirektion. Gegen den Entscheid kann die Vorsteherchaft der betreffenden politischen Gemeinde Rekurs beim Regierungsrat erheben; dieser entscheidet endgültig. Diese Regelung widerspricht der Rechtsweggarantie. Auch die Zuständigkeit des Regierungsrates als Rekursinstanz muss nicht ausdrücklich normiert werden; sie ergibt sich aus dem allgemeinen Verwaltungsverfahrenrecht.

Bei der Ausführung der Strassenbauten sind Massnahmen zur Sicherung des Baus, zur Vermeidung von Gefahren und zum Schutz der Anlieger vor unzumutbaren Belästigungen zu treffen. Zufahrten und Zugänge sind nutzbar zu halten (§ 23). Können sich die Beteiligten nicht einigen, «entscheidet bei Staatsstrassen der Regierungsrat, bei Gemeindestrassen der Statthalter endgültig» (§ 24). Da es sich hier um Rechtsstreitigkeiten handelt, ist jedenfalls die Wendung, wonach der Regierungsrat bzw. der Statthalter endgültig entscheidet, aufzuheben. Indessen ist der ganze § 24 entbehrlich, denn es ist kein Grund ersichtlich, hier vom Regelinstanzenzug gemäss Verwaltungsrechtspflegegesetz abzuweichen. Rekursinstanz ist somit die «obere Behörde» jener Instanz, die Massnahmen nach § 23 angeordnet hat oder hätte anordnen sollen, bzw. eine der n§ 19b Abs. 2 VRG aufgezählten Behörden.

Betreffend den Rechtsschutz verweist § 41 Abs. 1 auf das Gemeindegesetz und das Verwaltungsrechtspflegegesetz; vorbehalten bleiben die Bestimmungen der kantonalen Enteignungsgesetzgebung. Auch diese Regelung ist entbehrlich: Das Gemeindegesetz und das Verwaltungsrechtspflegegesetz gelten im Bereich des Strassenrechts ohnehin, und der Vorbehalt des Enteignungsrechts ergibt sich aus dem Charakter des betreffenden Gesetzes als *Lex specialis*.

§ 41 Abs. 2 und 3 verankern die Zuständigkeit des Regierungsrates als Rekursinstanz und des Verwaltungsgerichts als Beschwerdeinstanz. Auch diese Regelungen ergeben sich bereits aus dem Verwaltungsrechtspflegegesetz. § 41 ist deshalb aufzuheben.

Gemäss § 42 sollen Widerhandlungen gegen dieses Gesetz und sein Ausführungsrecht mit Busse nach §§ 1–3 des kantonalen Straf- und Vollzugsgesetzes geahndet werden. Das Gesetz, auf das verwiesen wird, wurde kürzlich durch das Straf- und Justizvollzugsgesetz (StJVG) ersetzt. Jedoch kann nicht einfach pauschal auf das jüngere Straf- und Justizvollzugsgesetz verwiesen werden. Denn die Unterstrafstellung von Widerhandlungen gegen sämtliche Bestimmungen des Strassengesetzes, der Ausführungserlasse und der darauf beruhenden Verfügungen widerspricht dem gesetzlichen Bestimmtheitsgebot, das insbesondere im Bereich des Strafrechts grosse Bedeutung hat («*nulla poena sine lege stricta*»). Die Prüfung der einzelnen Regelungen des Stras-

sengesetzes ergab, dass einzig für § 27 Abs. 1 (Pflichten Dritter beim Unterhalt von Strassen) eine Strafbewehrung erforderlich ist. Die Reinigung von übermässigen Verschmutzungen der Strassen etwa durch landwirtschaftliche Fahrzeuge oder Lastenwagentransporte unterbleibt hin und wieder. § 27 Abs. 1 statuiert eine entsprechende Reinigungspflicht des Verursachers und erlaubt der Gemeinde, die Kosten einer ersatzweise vorgenommenen Reinigung auf ihn zu überwälzen. Im Übrigen sind die Regelungen des Strafgesetzbuches zureichend (vgl. z. B. Art. 229 StGB [Gefährdung durch Verletzung der Regeln der Baukunde], Art. 237 StGB [Störung des öffentlichen Verkehrs], Art. 144 StGB [Sachbeschädigung] und Art. 292 StGB [Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen]).

28. Einführungsgesetz zum Nationalstrassengesetz (EG NSG; LS 722.2)

§ 4: Zur vorsorglichen Freihaltung des Strassenraums für Nationalstrassen können Projektierungszonen ausgeschieden werden (Art. 14 Abs. 1 Bundesgesetz über die Nationalstrassen vom 8. März 1960 [NSG; SR 725.11]). In den Ausführungsprojekten werden beidseits der projektierten Strassen Baulinien festgelegt (Art. 22 NSG). Vor Erteilung von Bewilligungen von Neu- und Umbauten innerhalb einer solchen Zone hört die kantonale Behörde das Bundesamt an (Art. 16 Abs. 2 und Art. 24 Abs. 2 NSG). Die bisherige Genehmigungspflicht des Bundesamtes, von der im geltenden Abs. 1 die Rede ist, besteht nicht mehr. Mit Blick auf die Rechtsweggarantie kann auch am Ausschluss des Weiterzugs von Rekursentscheiden an das Verwaltungsgericht (aAbs. 1 Satz 2) nicht festgehalten werden.

Bewilligungen von Neu- und Umbauten in Projektierungszonen nach Art. 16 NSG und innerhalb von Baulinien nach Art. 24 NSG ergehen in aller Regel zusammen mit Baubewilligungen der örtlichen Baubehörde. Damit greift die Koordinationspflicht nach Art. 25 a Abs. 1 des Raumplanungsgesetzes (SR 700). Zuständig für die Koordination der Verfahren ist die örtliche Baubehörde (§ 9 Abs. 1 lit. a Bauverfahrensordnung [LS 700.6]). Gegen ihre Entscheide ist der Rekurs an die Baurekurskommissionen zulässig (§ 329 Abs. 1 und Abs. 2 lit. c PBG), und nicht an den Regierungsrat, wie dies § 4 Abs. 1 Satz EG NSG vermuten liesse.

Nach § 5 entscheidet der Regierungsrat, ob Land, das für den Nationalstrassenbau benötigt wird und nicht freihändig erworben werden kann, durch Landumlegung oder durch Enteignung zu beschaffen ist. Mit der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) sind mit Ausnahme der Fertig-

stellung des beschlossenen Nationalstrassennetzes auf den 1. Januar 2008 grundsätzlich alle Befugnisse bezüglich Planung, Projektierung und Bau von Nationalstrassen auf den Bund übergegangen (vgl. Art. 13, 21 Abs. 2 lit. b und Art. 40a NSG). Dazu gehört auch der Entscheid über die Art und Weise des Erwerbs von benötigtem Land. Einzige Ausnahme ist der Landerwerb im Landumlegungsverfahren. Nach Art. 36 Abs. 1 NSG kann die kantonale Regierung die für den Strassenbau notwendige Landumlegungen verfügen. Verfügt der Regierungsrat nicht innerhalb der vom zuständigen Departement angesetzten Frist, hat der Bund das ordentliche Verfahren mit Enteignungen durchzuführen (Art. 36 Abs. 2 NSG). Die Kompetenz des Regierungsrates ist deshalb auf den Entscheid über die Anordnung eines Landumlegungsverfahrens zu beschränken. Ob bereits dieser Entscheid oder erst ein späterer Verfahrensakt eine Rechtsstreitigkeit nach Art. 29a BV begründen kann, muss hier nicht entschieden werden. Jedenfalls aber ist die Wendung in der Formulierung von § 5 aufzuheben, wonach der Regierungsrat hier endgültig entscheidet.

§ 8: Wird das für den Strassenbau erforderliche Land in einem Landumlegungsverfahren ausgeschieden, beschliesst der Regierungsrat gemäss dem Wortlaut der Norm endgültig über die vorzeitige Inbesitznahme. Da es sich wohl auch hier um eine Rechtsstreitigkeit nach Art. 29a BV handelt, ist das Wort «endgültig» zu streichen.

§ 9 regelt die sogenannte kleine Landumlegung zwecks Grenzberichtigung und Massnahmen zur Verbesserung der Grundstückverhältnisse, wenn der Landerwerb im Übrigen freihändig oder im Enteignungsverfahren erfolgt ist. Der Landerwerb im Zusammenhang mit dem Nationalstrassenbau richtet sich indessen nicht mehr nach kantonalem Enteignungsrecht, sondern nach dem eidgenössischen Enteignungsgesetz (SR 711). § 9 ist deshalb aufzuheben.

29. Wasserwirtschaftsgesetz (WWG; LS 724.11)

Auch in diesem Gesetz wird die namentliche Bezeichnung von Verwaltungseinheiten durch den neutralen Begriff «Direktion» ersetzt. In Ausübung seiner Organisationskompetenz wird der Regierungsrat auf Verordnungsstufe die zuständigen Amtsstellen bezeichnen.

Nach § 13 Abs. 4 ist es Aufgabe des Regierungsrates, den Hochwasserschutz zu koordinieren. Der Bedeutung dieser Aufgabe entsprechend ist hier die Direktion (Baudirektion) zuständig zu erklären.

Gemäss § 14 Abs. 5 können öffentliche Hochwasserschutzmassnahmen unter bestimmten Voraussetzungen von Dritten vorfinanziert werden. Zuständig für die Bewilligung und die Regelung der Rückzah-

lung ist «die Wasserbaubehörde». Je nach Art des Gewässers (vgl. § 13) handelt es sich hier um die Direktion (Baudirektion) oder die Wasserbaubehörde der Gemeinde. Diese Unterscheidung soll im Wortlaut von § 14 Abs. 5 zum Ausdruck kommen.

§ 40: Die §§ 36 ff. regeln das Verfahren zur Erteilung einer Bewilligung bzw. Konzession für die Nutzung öffentlicher Gewässer. Nach der Vorprüfung eines entsprechenden Gesuchs wird dieses veröffentlicht. Innert der Auflagefrist kann dann wegen Verletzung öffentlicher oder privater Interessen Einsprache erhoben werden (§ 40). Der bisherigen Praxis folgend wird § 40 in dem Sinne ergänzt, dass jedermann Einsprache erheben kann. Diese Legitimation ist mit der Einsprachemöglichkeit im Richtplanverfahren (vgl. § 7 PBG) vergleichbar; sie rechtfertigt sich im Übrigen mit Blick auf die grosse Bedeutung der Gewässer als öffentliches Gut.

Nach § 42 entscheidet die Konzessions- oder Bewilligungsbehörde über streitig gebliebene Einsprachen abschliessend. Diese Regelung verträgt sich nur hinsichtlich jener Einsprecherinnen und Einsprecher, die nicht rekurslegitimiert sind (vgl. § 40; «Populareinsprache»). § 42 ist mit einem entsprechenden Abs. 2 zu ergänzen. Ist eine Einsprecherin oder ein Einsprecher hingegen zum Rekurs berechtigt, so kann sie oder er im Rekursverfahren auch die im Einspracheverfahren vorgebrachten Rügen geltend machen. Hinsichtlich dieser Gruppe von Personen soll neu vorausgesetzt werden, dass der Rekurs nur dann zulässig ist, wenn vorgängig Einsprache erhoben worden ist (§ 64 nAbs. 2).

§ 60 regelt die nachträgliche Einschränkung von Nutzungsrechten einer Konzessionärin oder eines Konzessionärs im Interesse von andern Berechtigten. Nach Abs. 1 ist eine Einschränkung zulässig, wenn dies gesamthaft im öffentlichen Interesse liegt. Führt die Einschränkung zu einem Schadenersatzanspruch der Konzessionärin oder des Konzessionärs gegen das Gemeinwesen, kann das Gemeinwesen gegenüber der oder dem Begünstigten, d. h. der oder dem «anderen Berechtigten», Rückgriff nehmen. Nach Abs. 2 sind entsprechende Ansprüche des Gemeinwesens im Klageverfahren nach § 81 lit. c VRG zu beurteilen. Diese Norm sieht das Klageverfahren für «Streitigkeiten über Rückgriffsansprüche von Planungs- und Werkträgern» vor. Wie in Kap. V.A.4.c ausgeführt, sollen Streitigkeiten über solche Ansprüche fortan im Anfechtungsverfahren ausgetragen werden. Gleiches gilt für Rückgriffsansprüche nach § 60 WWG. Der zweite Absatz von § 60 ist deshalb zu streichen.

§ 70 regelt die Zuständigkeit für die Erteilung von Konzessionen zur Entnahme von Grundwasser. Der geringen Bedeutung solcher Entscheide entsprechend soll hier nicht mehr der Regierungsrat zuständig sein, sondern in jedem Fall die Baudirektion (Abs. 1).

30. Energiegesetz (EnerG; LS 730.1)

§ 7 regelt die Energieplanung der Gemeinden. Nach Abs. 1 Satz 2 kann der Regierungsrat einzelne Gemeinden oder die Gemeinden eines zusammenhängenden Energieversorgungsgebiets zur Durchführung einer Energieplanung verpflichten. Mit Blick auf die begrenzte Bedeutung eines solchen Aktes rechtfertigt es sich, hierüber die zuständige Direktion (Baudirektion) entscheiden zu lassen. Aus dem gleichen Grund soll fortan die Direktion auch zuständig sein, kommunale Energieplanungen zu genehmigen (Abs. 3).

§ 16: Der Kantonsrat bewilligt einen Rahmenkredit, aus dem Subventionen für Energiesparmassnahmen und andere Vorkehrungen im Sinne der Zielsetzung des Energiegesetzes finanziert werden. Nach dem Wortlaut von Abs. 2 hat der Regierungsrat über Subventionsgesuche zu entscheiden. Neu soll auch die Direktion erwähnt werden. Die Zuständigkeit des Regierungsrates bzw. der Direktion leitet sich fortan aus dem allgemeinen Staatshaushaltsrecht ab.

31. Gesetz betreffend die Elektrizitätswerke des Kantons Zürich (LS 732.1)

Zur Ergänzung dieses Gesetzes mit einem neuen § 8a vgl. Kap. IV.D.6.

32. Gesetz über den öffentlichen Personenverkehr (PVG; LS 740.1)

Nach § 9 beschliesst der Regierungsrat über die Beteiligung des Staates an den Betriebsfehlbeträgen nach Bundesrecht. Im Wesentlichen geht es hier um die Finanzierung von interkantonalen Bahnlinien, soweit sie nach Bundesrecht abgeltungsberechtigt sind. Nach früherem Bundesrecht war jeweils nachträglich das Defizit zu begleichen, das auf den interkantonalen Linien entstanden war. Mit der Änderung der Art. 49 ff. des Eisenbahngesetzes (EBG; SR 742.101) im Jahr 1995 und dem Erlass einer neuen Abgeltungsverordnung (ADFV; SR 742.101) wurde zum sogenannten Bestellverfahren gewechselt. Danach wird das Angebot zum Voraus bestellt, unter Festlegung der hierfür zu leistenden Entschädigung («Abgeltung»; vgl. Art. 20 ADFV). Der Bundesrat bestimmt die Anteile von Bund und Kantonen an der Abgeltung (Art. 53 EBG).

Bund und Kantone bestellen die betreffenden Linien gemeinsam (Art. 6 ADFV). Für den Kanton Zürich handelt hierbei der Verkehrsrat (§ 19 PVG) und nicht mehr der Regierungsrat (so noch a§ 9 PVG).

Die Zuständigkeit des Verkehrsrates ist sachgerecht: Das öffentliche Verkehrsangebot des Kantons soll von einer einzigen Instanz festgelegt werden. Zudem wird mit dieser Regelung erreicht, dass die Gemeinden – sie sind zur Hälfte an der Abgeltung beteiligt, denn die Abgeltung wird heute der Rechnung des Verkehrsverbundes belastet – sich mit Rekurs gegen den Verkehrsratsbeschluss zur Wehr setzen können.

§ 29: Der Verkehrsverbund des Kantons gewährleistet die Grundversorgung mit öffentlichem Verkehr (§ 18 Abs. 1 PVG). Darüber hinaus legt er das weitergehende Verbundangebot fest (§§ 20 ff. PVG). In diesbezüglichen Streitigkeiten einschliesslich der kommunalen Kostenanteile steht den Gemeinden das Rekursrecht an den Regierungsrat offen (§ 29 PVG). Die Entwicklung des Angebots im öffentlichen Verkehr ist an zahlreiche Faktoren gebunden. Beispielsweise muss der Fahrplan im Verbundgebiet auf die nationalen und internationalen Fahrpläne abgestimmt werden. Aber auch der Verbundfahrplan selbst ist ein komplexes Gefüge: Verlangt eine einzelne Gemeinde eine Änderung, kann sich dies auf das ganze Netz auswirken. Dementsprechend sind auch die Verfahren zur Entwicklung und Festlegung der Fahrpläne komplex und aufwendig. Gleiches gilt für die Beschaffung oder Bestellung von Rollmaterial. Reicht eine Gemeinde gegen die Ausgestaltung der Grundversorgung oder gegen die Festlegung eines andern Verbundangebotes Rekurs ein, so kann das eine ganze Kaskade netzweiter Folgen auslösen. Zum Wohl der Allgemeinheit, d. h. der andern am Verkehrsverbund beteiligten Gemeinden und der Privaten, soll dem Rekurs einer Gemeinde deshalb die aufschiebende Wirkung entzogen sein. Immerhin soll die Rekursinstanz die aufschiebende Wirkung im Einzelfall erteilen können, wenn sich die Auswirkungen des Rekurses auf die rekurrierende Partei beschränken und folglich das Gesamtsystem nicht in Mitleidenschaft gezogen wird (§ 29 Abs. 2).

33. Verkehrsabgabengesetz (VAG; LS 741.1)

Nach § 9 Abs. 2 kann der Regierungsrat den Gemeinden den Bezug der Verkehrsabgaben und die Ausgabe der Kennzeichen und Schilder für Fahrräder übertragen. Die Versicherung von Fahrrädern wird heute über den Handel abgedeckt. Die Übertragung der Erhebung der Verkehrsabgaben auf die Gemeinden wäre ohnehin keine befriedigende Alternative zur heutigen Regelung. Abs. 2 ist hinfällig und deshalb aufzuheben.

Gemäss § 13 Abs. 2 kann der Regierungsrat seine Befugnis, über Rekurse gegen die Verweigerung oder den Entzug eines Führeraus-

weises zu entscheiden, einer besonderen Rekurskommission übertragen. Die Rekurskommission entscheidet dabei endgültig, sofern nicht der Weiterzug an eine richterliche Behörde offen steht. Diese Regelung ist mit dem Grundsatz der richterlichen Beurteilung gemäss Art. 29a BV und Art. 77 Abs. 1 Satz 1 KV nicht vereinbar. Zudem sieht § 6 Abs. 2 OG RR allgemein vor, dass der Regierungsrat eine Rekurskommission einsetzen kann, die in der Verwaltungsrechtspflege an seiner Stelle entscheidet. Abs. 2 von § 13 ist deshalb aufzuheben.

Nach § 17 Abs. 2 sorgt der Regierungsrat für die Durchführung des Verkehrsunterrichts für Motorfahrzeugführer und Radfahrer, die wiederholt Verkehrsregeln übertreten haben. Die beschränkte Bedeutung dieses Geschäfts rechtfertigt es, die betreffende Direktion mit dieser Aufgabe zu betrauen.

34. Flughafenfondsgesetz (LS 748.3)

Zur Finanzierung der dem Staat zukommenden Aufgaben im Bereich Luftverkehr wird ein Spezialfonds geschaffen (§ 1 Flughafenfondsgesetz vom 20. August 2001). Aus dem Fonds werden Entschädigungsansprüche aus materieller Enteignung abgegolten (§ 3). Ferner werden die Fondsmittel für den Erwerb von Aktien der Flughafen Zürich AG verwendet, wenn dies nötig ist, um die gesetzliche Mindestbeteiligung des Kantons zu gewährleisten (§ 4 lit. a), sodann zur Deckung der Aufwendungen für die konsultative Konferenz gemäss § 4 des Flughafenfondsgesetzes (§ 4 lit. b), für die Aufsicht gemäss § 3 des Flughafenfondsgesetzes und weitere Aufgaben im Zusammenhang mit dem Flughafen (§ 4 lit. c), schliesslich für Raumplanungsmassnahmen der Gemeinden, die auf den Betrieb des Flughafens zurückzuführen sind (§ 4 lit. d).

Nach dem geltenden § 5 des Flughafenfondsgesetzes verfügt der Regierungsrat über die Mittel des Fonds im Rahmen der gesetzlichen Zweckbestimmung. Die Zuständigkeit des Regierungsrat für Ausgaben unbesehen ihrer Höhe rechtfertigt sich indessen nur dort, wo es um den Erwerb von Aktien der Flughafen Zürich AG geht (nlit. a), denn ein solcher Akt ist von grosser politischer Bedeutung. Im Übrigen soll sich die Zuständigkeit für die Verwendung der Fondsmittel nach allgemeinem Finanzhaushaltsrecht richten (nlit. b). Danach werden die Direktionen weiterhin für einmalige Ausgaben bis 1 Mio. Franken zuständig sein, wobei sie diese Kompetenz direktionsintern delegieren können; über höhere Beträge entscheidet der Regierungsrat (vgl. § 39 lit. a FCV).

35. Patientinnen- und Patientengesetz (LS 813.13)

Die Kantonale Ethikkommission (KEK) ist kraft Bundesrechts obligatorische Prüfinstanz für klinische Versuche mit Heilmitteln am Menschen (vgl. Art. 54 Abs. 1 lit. c Heilmittelgesetz [SR 812.21] und Art. 9 Verordnung über klinische Versuche [SR 812.214.2]) sowie für klinische Versuche mit Transplantaten (vgl. Art. 23 Verordnung über die Kontrolle von Transplantaten [818.111.3]). Darüber hinaus ist die KEK kraft kantonalen Rechts für die Bewilligung aller im Kanton Zürich geplanten Forschungsuntersuchungen an menschlichen Lebewesen zuständig (vgl. § 29 Abs. 1 Patientinnen- und Patientengesetz). Gemäss Punkt 8 des zurzeit in Revision stehenden Reglements über die Kantonale Ethikkommission (KEK) und die Unterkommissionen (SPUK) vom 10. Juni 1998 sind ordentliche Rechtsmittel gegen Entscheide der KEK ausgeschlossen. Diese Bestimmung widerspricht sowohl Art. 29a BV als auch Art. 77 Abs. 1 KV. Die Regelung des Instanzenzuges ist zudem allgemein auf Gesetzesstufe und nicht bloss auf der Stufe eines Reglements vorzunehmen.

Am 14. Januar 2008 hatte der Kantonsrat auf Antrag des Regierungsrates vom 20. Dezember 2006 beschlossen, die KEK als unabhängige Instanz für die Zustimmung zur Entnahme regenerierbarer Gewebe oder Zellen urteilsunfähiger oder unmündiger Personen gemäss Art. 13 Abs. 2 lit. i des Transplantationsgesetzes (SR 810.21) zu bezeichnen und den Regierungsrat als Rekursinstanz gegen Entscheide der KEK vorzusehen. Die entsprechende Änderung des Patientinnen- und Patientengesetzes (vgl. § 21a) ist am 1. Juli 2008 in Kraft getreten. Die Einsetzung des Regierungsrates als Rekursinstanz gegen Entscheide der KEK wurde v. a. damit begründet, dass die KEK infolge ihrer Mehrfachfunktion – sie ist zusätzlich zu ihrer Entscheidkompetenz bei klinischen Versuchen Beratungsorgan der Gesundheitsdirektion (vgl. § 36 Heilmittelverordnung [LS 812.1]) – als eine Kommission *sui generis* zu qualifizieren ist, die materiell am ehesten einer Kommission gleichkommt, die von einem Mitglied des Regierungsrates geleitet wird (vgl. § 19b Abs. 2 lit. a Ziff. 2 VRG). Diese Qualifikation gilt für die KEK insgesamt und umfasst demzufolge ebenso ihre Funktion als Bewilligungsinstanz für klinische Versuche. Es rechtfertigt sich deshalb, auch für die Bewilligungen der KEK betreffend Forschungsuntersuchungen an menschlichen Lebewesen direkt den Regierungsrat als Rekursinstanz vorzusehen. Damit wird zugleich die Voraussetzung geschaffen, um beide Rekursfälle (Rekurse gegen Entscheide der KEK im Bereich der klinischen Versuche sowie im Bereich der Transplantation regenerierbarer Gewebe oder Zellen) in einer einzigen Bestimmung zusammenzufassen und am sachlogisch richtigen Ort in § 5

Abs. 4 (Rechtspflege) einzufügen; § 21a Abs. 2 kann damit aufgehoben werden.

36. Gesetz über das kantonale Einigungsamt (LS 821.5)

§ 17: Die Aufgabe des Einigungsamtes besteht im Wesentlichen darin, bei Kollektivstreitigkeiten zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern zu vermitteln (§ 1 Ziff. 1 und §§ 7 ff.). Für das sogenannte Vermittlungsverfahren wird das Einigungsamt mit der oder dem Vorsitzenden, je einer Beisitzerin oder einem Beisitzer aus Kreisen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer sowie der Sekretärin oder dem Sekretär besetzt (§§ 5 und 17 Abs. 1). Nach § 17 Abs. 2 entscheidet über strittige Ausstandsbegehren gegen ein Mitglied des Einigungsamtes der Regierungsrat. Das Einigungsamt wird begründete Ausstandsbegehren indessen von sich aus berücksichtigen, da es dem Ziel, einen von den Parteien akzeptierten Vermittlungsvorschlag zu finden, abträglich ist, wenn eine der Parteien die Zusammensetzung des Einigungsamtes nicht billigt. In diesem Sinne kommt es nicht zu strittigen Ausstandsbegehren, weshalb § 17 Abs. 2 obsolet und somit aufzuheben ist.

Nach § 20 entscheidet das Einigungsamt Streitigkeiten über die Zulassung von Parteivertreterinnen und -vertretern endgültig. Auch diese Regelung befasst sich mit einem Fall, der in der Praxis keine Bedeutung erlangen dürfte: Das Ziel, in einer Kollektivstreitigkeit eine gütliche Einigung zu finden, kann von vornherein nicht erreicht werden, wenn eine von einer Partei gewählte Vertreterin oder ein Vertreter im Verfahren nicht zugelassen wird. Die Norm ist deshalb aufzuheben. Damit erübrigt sich die Frage, ob die Regelung von § 20, wonach das Einigungsamt über die Zulassung einer Parteivertretung endgültig entscheidet, verfassungskonform ist. Auch auf den inhaltlichen Unterschied zwischen Normtext und Marginalie («III. Streit über die Legitimation») muss nicht näher eingegangen werden.

Gemäss § 25 wahren die Mitglieder des Einigungsamtes und der Kanzlei sowie die beigezogenen Sachverständigen Stillschweigen über alle Tatsachen, die ihnen in ihrer amtlichen Stellung zur Kenntnis gelangt sind. Diese Regelung ergibt sich indessen bereits aus Art. 320 StGB. § 25 ist deshalb aufzuheben.

§ 30: Mit der Rechtsweggarantie ist nicht vereinbar, wenn einer Partei eine Vereinbarung aufgezwungen werden kann und diese in Rechtskraft erwächst, sich die Partei aber nie zu diesem Thema hat verlauten lassen. Eine solche Regelung findet sich auch nicht in Art. 4 des Bundesgesetzes über die eidgenössische Einigungsstelle zur Beile-

gung von kollektiven Arbeitsstreitigkeiten (EES; SR 821.42). § 30 Abs. 2 ist deshalb aufzuheben und Abs. 3 und 4 bzw. nAbs. 2 sind entsprechend anzupassen.

Nach § 46 Abs. 2 bestraft die zuständige Direktion des Regierungsrates die Mitglieder des Einigungsamtes und der Kanzlei sowie Sachverständige mit Ordnungsstrafe, wenn sie die Schweigepflicht verletzen. In der Sache geht auch hier Art. 320 StGB (Amtsgeheimnisverletzung) vor. Was die Zuständigkeit der Direktion betrifft, sind keine Gründe für diese Spezialregelung ersichtlich; die Ahndung entsprechender Delikte sollte auch hier den ordentlichen Strafverfolgungsbehörden überlassen bleiben. Abs. 2 ist demnach aufzuheben.

37. Gesetz über die Jugendheime und die Pflegekinderfürsorge (LS 852.2)

Nach § 7 leistet der Staat den Gemeinden sowie privaten Trägern Kostenanteile für die von ihnen geführten Jugendheime (Abs. 1 und 2). Dabei kann der Regierungsrat Pauschalen und Höchstansätze festsetzen und bestimmen, dass Beiträge unter einem Mindestbetrag nicht ausgerichtet werden (Abs. 3). Schon heute werden die Pauschalen und Höchstansätze – im Rahmen des vom Regierungsrat im Voranschlag festgelegten Gesamtbetrags – durch die Bildungsdirektion festgesetzt. Mit Blick auf die Bedeutung dieser Entscheidungen ist es gerechtfertigt, auch im Gesetz die für das Bildungswesen zuständige Direktion hierfür zuständig zu erklären. Zudem wird so erreicht, dass der Regierungsrat als Rekursinstanz zur Verfügung steht (vgl. Art. 77 Abs. 1 KV).

38. Gesetz über die Feuerpolizei und das Feuerwehrewesen (FFG; LS 861.1)

§ 15 regelt den Rechtsschutz im Bereich der in §§ 1–15 geregelten Feuerpolizei. Nach Abs. 1 kann gegen feuerpolizeiliche Anordnungen der Gemeinden und der Kantonalen Feuerpolizei (d. h. der GVZ, vgl. § 5) Rekurs erhoben werden. Die Formulierung ist zu eng: Im Bereich der Feuerpolizei können auch die Statthalterämter Anordnungen treffen (vgl. § 4 Abs. 2). Zudem ist die Einschränkung der Rekursmöglichkeit auf Anordnungen aus dem Bereich der Feuerpolizei zu eng. Gemäss § 13 kann die GVZ auch Subventionen zusprechen, wobei auch hier der Rechtsschutz gewährleistet sein muss. Der Rekurs soll deshalb allgemein gegen sämtliche Anordnungen ermöglicht werden, die in Anwendung der Bestimmungen des Abschnitts «I. Feuerpolizei» er-

gangen sind, unbeschadet der Urheberschaft oder des Gegenstandes der Anordnung.

Nach Satz 2 von § 15 Abs. 1 findet § 57 Abs. 3 GG keine Anwendung. Gemäss dieser Norm kann die Gemeindeordnung vorsehen, dass bestimmte Geschäftszweige einer Behörde einzelnen oder mehreren Mitgliedern dieser Behörde zur selbstständigen Erledigung übertragen werden. Gegen deren Anordnung ist der Rekurs (z. B. an den Bezirksrat oder Statthalter) zulässig (Abs. 2), es sei denn, die Gemeindeordnung sehe vor, dass die Anordnung vorgängig (mittels Einsprache) durch die Gesamtbehörde zu überprüfen sei (Abs. 3). Satz 2 von § 15 Abs. 1 FFG führt dazu, dass Anordnungen von Behördenmitgliedern, denen Aufgaben im Bereich der kommunalen Feuerpolizei übertragen worden sind, direkt bei den Baurekurskommissionen anfechtbar sind, ohne dass vorgängig Einsprache bei der Gesamtbehörde (Gemeinderat) zu führen wäre. Für eine solche Abweichung von der Grundordnung nach § 57 Abs. 3 GG besteht keine Veranlassung: Es ist nicht ersichtlich, weshalb hier die vorgängige Einsprache an den Gemeinderat ausgeschlossen sein soll. Ist eine Angelegenheit besonders dringlich, kann dem nötigenfalls durch Entzug der aufschiebenden Wirkung entsprochen werden. Die Einschränkung von § 15 Abs. 1 Satz 2 FFG ist deshalb zu streichen. Wird eine feuerpolizeiliche Anordnung hingegen im Rahmen eines ordentlichen Baubewilligungsverfahrens erteilt (vgl. lit. d des Ingresses zum Anhang der Bauverfahrensordnung [LS 700.6]), richtet sich der Rechtsmittelzug nach dem Bauverfahrensrecht (koordiniertes Verfahren). In solchen Fällen greift der Ausschluss der Einsprache nach § 57 Abs. 3 GG weiterhin.

§ 15 Abs. 2, wonach entsprechende Rekursentscheide der Baurekurskommissionen der Beschwerde an das Verwaltungsgericht unterliegen, ergibt sich bereits aus dem Verwaltungsrechtspflegegesetz (n§ 41 Abs. 1 VRG). Abs. 2 ist deshalb zu streichen.

§ 37 regelt den Rechtsschutz gegen Anordnungen im Bereich des Feuerwehrwesens (§§ 16–37). Nach § 37 Abs. 1 kann gegen Anordnungen der Feuerwehrorgane der Gemeinden an das Statthalteramt rekurriert werden, wobei dieses letztinstanzlich entscheidet. Da es sich bei entsprechenden Anordnungen um Rechtsstreitigkeiten im Sinne von Art. 29a BV handelt, muss der Weiterzug an ein Gericht gewährleistet sein. Die Einschränkung der Letztinstanzlichkeit des Rekursentscheids ist deshalb zu streichen. Sodann sollen Rekurse gegen kommunale Anordnungen allgemein vom zuständigen Bezirksrat anstelle der Statthalterin bzw. des Statthalters entschieden werden (vgl. Bemerkungen zur Änderung von § 12 BezVG).

Nach § 37 Abs. 2 kann gegen Anordnungen der Kantonalen Feuerwehr bei der Rekurskommission der Gebäudeversicherung Rekurs er-

hoben werden. Die Formulierung ist zu eng: Auch im Bereich des Feuerwesens kann es zu Anordnungen der Statthalter kommen (vgl. § 23 Abs. 2). Sodann sollen die Aufgaben der Rekurskommissionen der Gebäudeversicherung fortan von den Baurekurskommissionen erfüllt werden (vgl. Bemerkungen zu §§ 75, 76 und 78 GebVG).

Zu § 37a vgl. die Bemerkungen zum Gesetz über die Beaufsichtigung der Mobiliarversicherung (LS 861.1; Kap. VIII.40).

39. Gesetz über die Gebäudeversicherung (GebVG; LS 862.1)

§§ 23 und 24: Die Festlegung der Versicherungswerte (Neuwert, Zeitwert) bildet die Grundlage für die Berechnung der Prämien und der Schadensvergütungen. Nach § 23 Abs. 1 «ordnet [die Gebäudeversicherungsanstalt hierfür] auf Verlangen des Grundeigentümers Schätzungen an», die in der Folge von den Kreisschätzerinnen und Kreisschätzern durchgeführt werden (§ 29). Die Formulierung von § 23 könnte den Eindruck erwecken, dass es sich bei den Kreisschätzerinnen und Kreisschätzern um selbstständige Vollzugsorgane handelt, die im Streitfall direkt ins Recht gefasst werden könnten. Diese Leseweise trifft nicht zu: Die Kreisschätzerinnen und -schätzer handeln stets als Hilfsorgane der Gebäudeversicherungsanstalt, und nur zwischen dieser Anstalt und den Versicherten besteht ein Rechtsverhältnis. Diese Frage soll durch eine präzisere Formulierung von § 23 Abs. 1 geklärt werden: Die Anstalt ordnet die Schätzungen nicht an, sondern führt sie durch. Im gleichen Sinn ist auch § 24 Abs. 1 und 2 anzupassen.

§ 31: Die Anstalt teilt das Ergebnis der Schätzung den in § 31 Genannten schriftlich mit. Eine eigentliche Mitteilung im verfahrensrechtlichen Sinn erfolgt indessen nur gegenüber dem Gemeinderat und dem Grundbuchamt; gegenüber der oder dem Versicherten hingegen handelt es sich um die Eröffnung einer Verfügung, denn die Schätzung entwickelt Rechtsfolgen für sie bzw. ihn.

Nach § 54 Abs. 2 erfolgt die Abschätzung kleinerer Blitzschäden durch den Blitzschutzaufseher. Diese Organe werden von der GVZ indessen seit Jahren nicht mehr zur Schadenabschätzung eingesetzt. § 23 der Vollzugsbestimmungen für die Gebäudeversicherung (LS 862.11) wurden in diesem Sinn bereits mit Änderung vom 24. Juni 2003 angepasst (OS 58, 233). § 54 Abs. 2 des Gesetzes kann deshalb aufgehoben werden.

Nach § 56 Abs. 1 setzen die Schätzungsorgane dem Versicherten über das Abschätzungsergebnis in Kenntnis und «veranlassen ihn zu einer Erklärung, ob er mit der Abschätzung einverstanden sei». Gemäss Abs. 2 teilt die Anstalt dem Versicherten in der Folge schriftlich mit, ob und in welchem Umfang sie das Abschätzungsergebnis aner-

kennt. Die Formulierungen könnten so verstanden werden, dass eine Versicherte oder ein Versicherter das Rekursrecht verwirkt, wenn sie oder er keine Erklärung abgibt oder wenn sie oder er ausführt, mit dem Abschätzungsergebnis einverstanden zu sein. Auch lassen sie offen, ob eine Versicherte oder ein Versicherter, die oder der mit dem Abschätzungsergebnis nicht einverstanden ist, bereits im Zeitpunkt der Kenntnisgabe durch die Schätzungsorgane (Abs. 1) oder erst nach der Mitteilung der Anstalt (Abs. 2) den Rechtsweg beschreiten muss. Diese Unklarheiten sind zu beseitigen: Da die Erklärung der oder des Versicherten zum Abschätzungsergebnis (Abs. 1) ohne Rechtswirkungen bleibt, soll die betreffende Passage in Abs. 1 gestrichen werden. Sodann soll die Anstalt der oder dem Versicherten förmlich eröffnen, in welchem Umfang sie das Abschätzungsergebnis anerkennt (Abs. 2).

§§ 75, 76 und 78: Nach geltendem Recht kann gegen Anordnungen der Gebäudeversicherungsanstalt im Versicherungsbereich Rekurs bei der Rekurskommission der Gebäudeversicherung erhoben werden (§ 76) – einer Kommission, deren Mitglieder vom Regierungsrat gewählt werden und die in ihrer Rechtsprechung unabhängig ist (§ 75 Abs. 2 und 4). Die Kommission hatte in den letzten Jahren jährlich weniger als 30 Fälle zu erledigen. Dieser geringe Geschäftsumfang lässt erwarten, dass die Effizienz gesteigert werden kann, wenn die Rechtsprechungsaufgaben einer andern, grösseren Rekursinstanz übertragen werden. Angesichts der thematischen Nähe zum Bauwesen drängt es sich auf, Rekurse gegen Anordnungen der Gebäudeversicherungsanstalt fortan von den Baurekurskommissionen erledigen zu lassen (vgl. Kap. IV.F) Das Fachwissen, über das die Mitglieder der Rekurskommission der Gebäudeversicherung verfügen, kann dadurch sichergestellt werden, dass einzelne ihrer Mitglieder als Ersatzmitglieder der Baurekurskommissionen gewählt werden (vgl. Bemerkungen zu § 334 PBG). §§ 75 und 78 sind demzufolge aufzuheben und § 76 ist entsprechend anzupassen.

Zu § 77 vgl. Kap. IV.D.7.

40. Gesetz über die Beaufsichtigung der Mobiliarversicherung (LS 862.2)

Dieses im Jahr 1925 beschlossene Gesetz hat nur noch insofern praktische Bedeutung, als es die Rechtsgrundlage für die sogenannten Löschbeiträge der Mobiliarversicherungen an die Ausgaben der Feuerpolizei und Feuerwehr bildet. Diese Grundlage kann ohne Weiteres im Gesetz über die Feuerpolizei und das Feuerwehrwesen verankert werden (vgl. n§ 37a FFG), sodass das Gesetz über die Beaufsichtigung der Mobiliarversicherungen aufgehoben werden kann.

41. Landwirtschaftsgesetz (LG; LS 910.1)

Ersatz von Bezeichnungen; §§ 2, 4: Das Landwirtschaftsgesetz überträgt dem Regierungsrat eine Reihe von Aufgaben, die mit Blick auf ihre Bedeutung ohne Weiteres von der zuständigen Direktion des Regierungsrates erledigt werden können. Beispielsweise soll zukünftig über die Durchführung von kantonalen Viehausstellungen nicht mehr der Regierungsrat, sondern die Direktion beschliessen (vgl. § 34 Abs. 2 LG). Auch sollen im Bereich der Grundausbildung der Landwirte «Bestimmungen über eine Anmeldegebühr, ein Haftgeld, die Versicherung der Schüler sowie über Beiträge an Lehrmittel und Exkursionen» nicht mehr vom Regierungsrat, sondern von der Direktion erlassen werden (vgl. § 14 Abs. 3 LG). Der Regierungsrat soll aber weiterhin insbesondere für die Wahl von Kommissionen und für wichtige Anordnungen im Bereich der Güterzusammenlegungen zuständig sein.

Nach dem Wortlaut des Landwirtschaftsgesetzes hat über die Zusprennung von Subventionen vielerorts der Regierungsrat zu entscheiden. Das allgemeine Staatshaushaltsrecht stellt bei der Zuständigkeit für Ausgaben demgegenüber in erster Linie auf die Höhe der Ausgabe ab: Über neue einmalige Ausgaben bis zu 1 Mio. Franken entscheiden die Direktionen, über solche bis zu 3 Mio. Franken der Regierungsrat und darüber der Kantonsrat bzw. die Stimmberechtigten (fakultatives Ausgabenreferendum). Dieser allgemeinen Kompetenzordnung für Ausgaben soll auch im Bereich der landwirtschaftlichen Subventionen gefolgt werden. Das lässt sich dadurch verwirklichen, dass in den betreffenden Gesetzesbestimmungen vom «Kanton» statt vom «Regierungsrat» gesprochen wird.

§ 40: An Viehschauen entscheiden die als Expertinnen oder Experten tätigen Mitglieder der Schaukommissionen bzw. deren Präsidentinnen oder Präsidenten endgültig über die Beurteilung der Tiere (Abs. 1 und 2). Da es hier zu Rechtsstreitigkeiten nach Art. 29a BV kommen kann, ist der Rechtsweg zu garantieren. Die Formulierung von § 40 ist entsprechend anzupassen.

§ 68: §§ 49–75 regeln die gemeinschaftliche Durchführung von Massnahmen zur Bodenverbesserung und zur Verbesserung der Betriebsverhältnisse. Zu diesem Zweck können die Betroffenen eine Genossenschaft bilden (§§ 51–66) oder sich vertraglich zusammenschliessen (§§ 67 und 68). Können sich vertraglich zusammengeschlossene Grundeigentümerinnen und -eigentümer bei der Durchführung einer Massnahme nicht einigen, entscheidet die Mehrheit der Beteiligten (§ 68 Abs. 1). Bezieht sich der Mehrheitsbeschluss auf eine Frage, welche «gemäss § 70 im genossenschaftlichen Verfahren dem Landwirtschaftsgericht vorgelegt werden kann», ist der Beschluss den

Beteiligten schriftlich und eingeschrieben mitzuteilen (Abs. 2). Grundeigentümerinnen und -eigentümer, die nicht zugestimmt haben, können «innert 20 Tagen seit der Mitteilung beim Landwirtschaftsgericht Klage einreichen» (Abs. 3). In diesem Bereich muss am Klageverfahren festgehalten werden, denn es handelt sich um einen vertraglichen (nicht genossenschaftlichen) Zusammenschluss von Grundeigentümerinnen und -eigentümern, sodass den Vertragspartnerinnen und -partnern keine Verfügungsgewalt zukommen kann. Da aber das Klageverfahren nach § 70 durch ein Anfechtungsverfahren ersetzt wird (vgl. nachfolgend), ist auch § 68 Abs. 2 anders zu fassen. Ferner werden Grundeigentümerinnen und -eigentümer, die einer Abmachung nicht zugestimmt haben, beim Verwaltungsgericht statt beim Landwirtschaftsgericht Klage einzureichen haben (Abs. 3). Schliesslich sind die Normen des geltenden Rechts, welche die Zuständigkeit und das Verfahren des Landwirtschaftsgerichts in Streitigkeiten ausserhalb des genossenschaftlichen Verfahrens regeln (§ 75), auf das Klageverfahren vor Verwaltungsgericht anzupassen und als Abs. 4 und 5 in § 68 zu integrieren.

§ 69: Gegen Beschlüsse der Grundeigentümersammlungen oder des Vorstandes von Bodenverbesserungsgenossenschaften «kann innert 20 Tagen seit der Mitteilung oder, mangels einer solchen, seit der Kenntnisnahme» beim Bezirksrat Rekurs erhoben werden (Abs. 1). Aufgrund der Revision des VRG vom 8. Juni 1997 gilt heute eine Frist von 30 Tagen. Zwecks Vermeidung der Wiederholung von Rechtsnormen soll hier aber auf eine Fristbestimmung ganz verzichtet werden.

Nach § 69 Abs. 2 gelten für das Rekursverfahren «die Bestimmungen über das Rekursrecht in Gemeindeangelegenheiten (...) sinngemäss». Auch diese Regelung ist zu streichen, denn das Rekursverfahren vor Bezirksrat soll sich subsidiär nach den Vorgaben des VRG richten.

§ 70: Sind Genossenschaftsmitglieder mit dem Beschluss eines Genossenschaftsorgans nicht einverstanden, haben sie in der Regel Einsprache beim Vorstand der Genossenschaft zu erheben (vgl. Abs. 1). Ist eine allseitige Verständigung nicht möglich, unterbreitet ihnen der Vorstand einen Lösungsvorschlag, unter Ansetzung einer Frist zur Erklärung, ob sie «den Vorstandsvorschlag annehmen oder dessen Beurteilung durch das Landwirtschaftsgericht verlangen» (Abs. 3). Kommt keine Verständigung zustande, «überweist der Vorstand die Einsprache durch Klage an das Landwirtschaftsgericht» (Abs. 4). Da das Klageverfahren vor Landwirtschaftsgericht durch ein zweistufiges Anfechtungsverfahren vor den Baurekurskommissionen und dem Verwaltungsgericht ersetzt werden soll (vgl. Bemerkungen zu §§ 71–75), ist das in § 70 vorgezeichnete Verfahren zu ändern: Der Genossenschafts-

vorstand hat Streitigkeiten mit Verfügung zu entscheiden (Abs. 3), die mit Rekurs bei den Baurekurskommissionen angefochten werden können (Abs. 4).

§§ 71–75: Das Landwirtschaftsgesetz sieht für verschiedene Streitfälle im Bereich Güterzusammenlegungen vor, dass sie vor das Landwirtschaftsgericht gezogen werden können. Diesem Verfahren geht in der Regel ein Einspracheverfahren beim Vorstand der betreffenden öffentlich-rechtlichen Genossenschaft voraus. Können sich die Parteien nicht einigen, hat der Vorstand den Streitfall durch Klage dem Gericht zu überweisen (§ 70). Es besteht somit lediglich ein einstufiger Rechtsmittelzug, wobei das Gericht im Klageverfahren entscheidet.

Für die Beibehaltung des bisherigen Klageverfahrens vor Landwirtschaftsgericht spricht, dass Streitigkeiten wegen dessen Einstufigkeit rasch erledigt werden können. Auch der Umstand, dass nur zwei bis drei Fälle pro Jahr zu behandeln sind – im Jahr 2007 sind immerhin zwölf Klagen eingegangen –, führt zu einer schnellen Streiterledigung. Dafür besteht im Bereich Güterzusammenlegung ein besonderes Interesse, da die bei Meliorationen erforderlichen Wald- und Landwert-schätzungen die nötige Aktualität verlieren, wenn ein Rechtsmittelverfahren zu lange dauert. Ferner sind während einer Melioration Rechtsänderungen bei den einbezogenen Grundstücken (meist mehrere hundert) nur unter erschwerten Bedingungen möglich. Weiter ist zu bedenken, dass nur noch eine beschränkte Zahl von Meliorationen hängig sind bzw. anstehen, die allerdings jeweils rund 10 bis 15 Jahre dauern.

Indessen ist zu beachten, dass das Klageverfahren gemäss Art. 77 Abs. 2 KV nur in besonderen Fällen zulässig ist. Es ist dort vorzusehen, wo sich eine Streitigkeit nicht mittels Verfügung erledigen lässt, ferner im Bereich von verwaltungsrechtlichen Verträgen (vgl. Kap. V.A.4). Ein solcher Fall liegt im Bereich der landwirtschaftlichen Verbesserungs-genossenschaften nicht vor: Solche Genossenschaften erbringen öffentliche Aufgaben, und ihren Vorständen kann in Streitfällen hoheitliche Verfügungskompetenz eingeräumt werden. Auf diese Weise lässt sich auch ein doppelter Rechtsmittelzug auf kantonaler Ebene verwirklichen, was wegen der grossen Bedeutung der Rechtsstreitigkeiten für die einzelnen Grundeigentümerinnen und -eigentümer von besonderer Bedeutung ist. In den hier diskutierten Fällen geht es beispielsweise darum, ob ein Grundstück in eine Melioration einbezogen wird (§ 82 Abs. 2 und 84 Abs. 3 LG), ob der alte Bestand richtig bewertet und ob die Neuzuteilung korrekt vorgenommen worden ist (§ 87 Abs. 1 LG), ob ein Grundstück mit dinglichen Rechten belastet wird (§ 88) usw.

Die Argumente, die für einen Verfahrenswechsel sprechen, überwiegen. Demnach soll das Klageverfahren durch ein zweistufiges Anfechtungsverfahren ersetzt werden. Der Genossenschaftsvorstand wird einen Einspracheentscheid zu treffen haben, der von der unterliegenden Einsprecherin oder vom unterliegenden Einsprecher an die Rekursinstanz weitergezogen werden kann. Als Rekursinstanz kommt der Bezirksrat, die zuständige Direktion des Regierungsrates oder eine Rekurskommission in Frage. Am besten geeignet erscheinen die Baurekurskommissionen. Diese sind auch für Rechtsmittelentscheide im Quartierplanverfahren zuständig, wo vergleichbare Rechtsfragen zu entscheiden sind. Ausserdem erlaubt diese Lösung, das bei den Mitgliedern des Landwirtschaftsgerichts bestehende Fachwissen dadurch nutzbar zu halten, dass wenigstens ein Teil ihrer Mitglieder als (Ersatz-)Mitglieder der Baurekurskommissionen gewählt werden.

Nach dem Gesagten sind die §§ 71–75, welche die Zusammensetzung, die Stellung und das Verfahren des Landwirtschaftsgerichts regeln, aufzuheben.

§§ 119 und 120: Reicht das bestehende Wegnetz im Feld oder Wald nicht aus, sind Wege zu erstellen (§ 117 Abs. 1). Diese Aufgabe ist grundsätzlich von öffentlich-rechtlichen Genossenschaften zu erfüllen (§ 118). Im betreffenden Einzugsgebiet sind Grundeigentümerinnen und -eigentümer zur Abtretung des erforderlichen Landes verpflichtet. Auch können sie verlangen, dass neu entstandene, für eine Bewirtschaftung unzweckmässige Landteile von den Anstösserinnen und Anstössern gegen Entschädigung übernommen werden (§ 119 Abs. 1–3). Kommt in solchen Fällen keine Einigung zustande, entscheidet das Landwirtschaftsgericht (§ 119 Abs. 4). Auch hier soll das Klageverfahren vor Landwirtschaftsgericht durch ein zweistufiges Anfechtungsverfahren ersetzt werden. Demzufolge hat der Genossenschaftsvorstand zu entscheiden; gegen diesen Entscheid kann Einsprache nach § 70 erhoben werden. In analoger Weise ist zu verfahren, wenn über Streitigkeiten betreffend die Beanspruchung fremden Bodens keine Einigung erzielt werden kann (§ 120 Abs. 2).

§ 152: Hat der Kanton ein Werk im Berggebiet oder in der voralpinen Hügellzone mit einem Zusatzbeitrag unterstützt, verfügt er daran über ein Kaufsrecht zum Selbstkostenpreis (§§ 150 und 152 Abs. 1). Über die Ausübung des Kaufsrechts und über die Höhe des Selbstkostenpreises soll neu die Direktion anstatt des Regierungsrates entscheiden, wobei im Streitfall nicht das Landwirtschaftsgericht zuständig sei, sondern eine anfechtbare Verfügung ergehen soll (Abs. 4). Ferner soll die Direktion (und nicht der Regierungsrat) über die Rückerstattung der Staatsbeiträge usw. entscheiden, wenn ein Kaufsfall eintritt und der Kanton und die Gemeinde auf die Ausübung des Rechts verzichten (Abs. 6).

§ 169: Der Staat beteiligt sich an einer landwirtschaftlichen Kreditkasse, die «vorab Investitionskredite und Betriebsdarlehen gewährt» (Abs. 1). Er stellt die für ihren Betrieb erforderlichen Mittel zur Verfügung (Abs. 2). Die Kreditkasse hat die Rechtsform einer privatrechtlichen Genossenschaft. Die Baudirektion ist in ihren leitenden Organen vertreten. Nach § 169 Abs. 3 kann gegen die Verweigerung von Darlehen und Beiträgen durch die Kasse bei der Kantonalen Landwirtschaftlichen Rekurskommission Rekurs erhoben werden. Mangels Streitfällen ist die Rekurskommission indessen seit längerer Zeit inaktiv; es sind keine Mitglieder gewählt. Demzufolge soll die Landwirtschaftliche Rekurskommission auch formell aufgehoben werden. An ihrer Stelle soll die zuständige Direktion des Regierungsrates als Rekursinstanz tätig sein, falls es doch einmal zu einem Streitfall kommen sollte (Abs. 3).

§ 171a: Die Bezügerinnen und Bezüger von Kinder- und Ausbildungszulagen gemäss Bundesgesetz über die Familienzulagen in der Landwirtschaft vom 20. Juni 1952 (FLG) haben Anspruch auf eine Differenzzulage, soweit der Mindestbetrag der Familienzulagen gemäss dem Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Familienzulagen nicht erreicht ist (Abs. 1). Für die Durchführung ist die kantonale AHV-Ausgleichskasse zuständig (Abs. 2). Gegen Verfügungen dieser Kasse kann Beschwerde beim Sozialversicherungsgericht erhoben werden, wobei sein Entscheid betreffend die Differenzzulage endgültig ist. Kosten und Entschädigung richten sich nach Art. 61 lit. a und g ATSG (Abs. 3).

Bei Streitfällen über die Differenzzulage ist jedenfalls die subsidiäre Verfassungsbeschwerde vor Bundesgericht möglich; die Wendung, wonach Entscheide des Sozialversicherungsgerichts endgültig seien, ist deshalb zu streichen. Im Übrigen drängt es sich aus Gründen der Verfahrensvereinheitlichung auf, hinsichtlich der Differenzzulage auf die Verfahrensvorschriften zu verweisen, wie sie für Kinder- und Ausbildungszulagen gemäss FLG gelten.

Inkrafttreten: Die Aufhebung des Landwirtschaftsgerichts zufolge Änderung bzw. Aufhebung der §§ 68–75, 119 Abs. 4, 120 Abs. 2 und 152 Abs. 4 soll erst per Ende der laufenden Amtsdauer der Mitglieder dieses Gerichts erfolgen.

42. Gesetz über Jagd und Vogelschutz (LS 922.1)

Ersatz von Bezeichnungen: Angesichts der Bedeutung der Geschäfte kann sowohl die Verpflichtung von Jagdpassinhaberinnen und Jagdpassinhabern «zu jagdlichen Bedingungschiessen» (§ 14^{bis} Abs. 1)

als auch die Unterstützung von Massnahmen zur Erhaltung und Vermehrung geschützter Vogelarten (§ 51 Abs. 1) vom Regierungsrat auf die Direktion (bzw. das zuständige Amt) übertragen werden.

§ 2^{bis}: Verlangt eine Jagdgesellschaft oder eine Reviergemeinde die Bereinigung der Grenzen ihres Reviers und können sich die Pächterinnen und Pächter der beteiligten Reviere und die Gemeinden nicht einigen, so «entscheidet die zuständige Direktion endgültig» (Abs. 1). Da es sich hier um Rechtsstreitigkeit handelt, muss der Rechtsmittelweg an ein Gericht geöffnet werden; das Wort «endgültig» in Abs. 1 ist deshalb zu streichen.

§ 6^{bis}: Vor Beginn einer Pachtperiode wird der Wert der Jagdreviere von den zuständigen Schätzungskommissionen festgelegt (Abs. 1). Gegen die Revierbewertung ist der Rekurs an die zuständige Direktion zulässig. «Diese entscheidet endgültig» (Abs. 3). Auch hier handelt es sich um Rechtsstreitigkeiten nach Art. 29a BV, weshalb der Rechtsmittelzug an ein Gericht geöffnet werden muss. Satz 2 von Abs. 3 ist deshalb zu streichen.

§ 10: Zürichsee, Greifensee und Pfäffikersee sind staatliche Schongebiete. Der Regierungsrat kann geeignete Personen mit dem Abschuss schädlicher Vögel betrauen (Abs. 1). Er trifft die nötigen Anordnungen für den Wildschutz auf diesen Seen (Abs. 2). Die geringe Bedeutung dieser Aufgaben lässt ohne Weiteres ihre Erledigung durch die zuständige Direktion (bzw. das betreffende Amt) zu.

43. Gesetz über die Vorführung von Filmen (LS 935.21)

Gesuche um Bewilligung zur Vorführung eines Films vor Jugendlichen unter 16 Jahren und Kindern sind der zuständigen Direktion einzureichen (§ 9). Zur Prüfung dieser Filme ernennt die Direktion die geeigneten Sachverständigen (§ 10). Über die Gesuche entscheidet die Direktion aufgrund der Berichte der Sachverständigen (§ 11 Abs. 1). Nach § 11 Abs. 2 unterstehen die entsprechenden Verfügungen dem Rekurs an den Regierungsrat; die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist zulässig. § 11 Abs. 2 ist zu streichen, denn diese Bestimmung nennt den ordentlichen Rechtsmittelzug, wie er sich schon aus den allgemeinen Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes ergibt.

44. Gesetz über die Geschäftsagenten, Liegenschaftenvermittler und Privatdetektive (LS 935.41)

Das Gesetz regelt die Voraussetzungen für die Ausübung der im Gesetzestitel genannten Berufe. § 10 enthält einen Vorbehalt gegenüber abweichenden Normen der dort ausdrücklich genannten Gesetze. Soweit die zitierten Gesetze überhaupt noch in Kraft sind, kann auf einen solchen Vorbehalt verzichtet werden, denn die entsprechenden Gesetze gehen entweder kraft Bundesrechts oder aufgrund ihres spezialgesetzlichen Charakters ohnehin vor. § 10 ist deshalb aufzuheben.

IX. Bemerkungen zu Kantonsratsbeschlüssen

1. Beschluss des Kantonsrates betreffend die Unterstellung der Schulen der Gemeinde Zollikon unter die Aufsicht der Bezirksschulpflege des Bezirks Meilen (LS 173.35)

Mit diesem Beschluss vom 1. Oktober 1984 wurden die Schulen der Gemeinde Zollikon mit Wirkung ab Beginn des Schuljahres 1985/86 der Bezirksschulpflege des Bezirkes Meilen unterstellt. Die Bezirksschulpflegen wurden mit der Inkraftsetzung des Volksschulgesetzes vom 7. Februar 2005 aufgehoben. Demzufolge kann der genannte Kantonsratsbeschluss aufgehoben werden.

2. Beschluss des Kantonsrates über die Schaffung einer Schirmbildorganisation (LS 818.21)

Der Kantonsratsbeschluss über die Schaffung einer Schirmbildorganisation vom 1. Oktober 1945 stützt sich auf das Bundesgesetz betreffend Massnahmen gegen die Tuberkulose vom 13. Juni 1928 (TB-Gesetz; SR 818.102). Damals war die Tuberkulose häufig und mangels Antibiotika nicht zuverlässig behandelbar. Seither haben sich sowohl die Verbreitung der Tuberkulose als auch die Mittel zu ihrer Bekämpfung grundlegend verändert. Zwar verpflichtet Art. 6 Abs. 1 TB-Gesetz die Kantone nach wie vor, in ihrem Bereich dafür zu sorgen, dass in Schulen, Erziehungs-, Pflege-, Bewahrungs- und ähnlichen Anstalten die «Kinder und Zöglinge sowie das Lehrpersonal und das Pflegepersonal, d. h. die Personen, die unmittelbar und regelmässig mit den Kindern verkehren, einer ärztlichen Beobachtung unterworfen werden». Gemäss Bundesamt für Gesundheit ist diese Gesetzesbestimmung jedoch hinreichend vollzogen, wenn die «ärztliche Beobachtung» in

einem niederschweligen Zugang zur medizinischen Grundversorgung besteht, was für den Kanton Zürich zutrifft. Vor diesem Hintergrund ist eine systematische Schirmbilduntersuchung nicht mehr angezeigt und wird im Kanton Zürich bereits seit Ende der 80er-Jahre auch nicht mehr praktiziert. Der Kantonsratsbeschluss über die Schaffung einer Schirmbildorganisation vom 1. Oktober 1945 ist deshalb aufzuheben.

Im Namen des Regierungsrates

Der Präsident:	Der stv. Staatsschreiber:
Notter	Hösli

Gesetzes- und Abkürzungsverzeichnis

AbtrG	Gesetz betreffend die Abtretung von Privatrechten vom 30. November 1879 (LS 781)
AnwG	Anwaltsgesetz vom 17. November 2003 (LS 215.1)
Archivgesetz	Archivgesetz vom 24. September 1995 (LS 432.11)
ATSG	Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (SR 830.1)
AuG	Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 (SR 142.20)
BewG	Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 16. Dezember 1983 (SR 211.412.41)
BezVG	Gesetz über die Bezirksverwaltung vom 10. März 1985 (LS 173.1)
BGG	Bundesgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (SR 173.110)
BüG	Bundesgesetz über den Erwerb und Verlust des Schweizer Bürgerrechts vom 29. September 1952 (SR 141.0)
Bildungsgesetz	Bildungsgesetz vom 1. Juli 2002 (LS 410.1)
BV	Bundesverfassung vom 18. April 1999 (SR 101)
BWIS	Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der innern Sicherheit vom 21. März 1997 (SR 120)
BZG	Bundesgesetz über den Bevölkerungsschutz und den Zivilschutz vom 4. Oktober 2002 (Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetz; SR 520.1)
CRG	Gesetz über Controlling und Rechnungslegung vom 9. Januar 2006 (LS 611)
EG BewG	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 4. Dezember 1988 (LS 234.1)
EG FamZG	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Familienzulagen vom 19. Januar 2009 (ABI 2009, S. 116)
EG GSchG	Einführungsgesetz zum Gewässerschutzgesetz vom 8. Dezember 1974 (LS 711.1)
EG SchKG	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 26. November 2007 (LS 281)
EG zum ZGB	Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch vom 2. April 1911 (LS 230)
EKZG	Gesetz betreffend die Elektrizitätswerke des Kantons Zürich vom 19. Juni 1983 (LS 732.1)
ESchG	Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz vom 28. September 1986 (LS 632.1)
FaHG	Fachhochschulgesetz vom 2. April 2007 (LS 414.10)
FFG	Gesetz über die Feuerpolizei und das Feuerwehrwesen vom 24. September 1978 (LS 861.1)
FCV	Finanzcontrollingverordnung vom 5. März 2008 (LS 611.2)
FKG	Finanzkontrollgesetz vom 30. Oktober 2000 (LS 614)
GG	Gemeindengesetz vom 6. Juni 1926 (LS 131.1)
GIG	Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann (Gleichstellungsgesetz) vom 24. März 1995 (SR 151.1)

GPR	Gesetz über die politischen Rechte vom 1. September 2003 (LS 161)
GS	Zürcher Gesetzessammlung 1981
GSG	Gewaltschutzgesetz vom 19. Juni 2006 (LS 351)
GSVGer	Gesetz über das Sozialversicherungsgericht vom 7. März 1993 (LS 212.81)
GebVG	Gesetz über die Gebäudeversicherung vom 2. März 1975 (LS 862.1)
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz vom 13. Juni 1976 (LS 211.1)
GVZ	Gebäudeversicherungsanstalt des Kantons Zürich
HG	Haftungsgesetz vom 14. September 1969 (LS 170.1)
IDG	Gesetz über die Information und den Datenschutz vom 12. Februar 2007 (LS 170.4)
IVG	Bundesgesetz über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (SR 831.20)
Kantonalbank- gesetz	Kantonalbankgesetz vom 28. September 1997 (LS 951.1)
KiG	Kirchengesetz vom 9. Juli 2007 (LS 180.1)
KRG	Kantonsratsgesetz vom 5. April 1981 (LS 171.1)
KSWG	Gesetz über das Kantonsspital Winterthur vom 19. September 2005 (LS 813.16)
KV	Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (LS 101)
KVG	Bundesgesetz über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (SR 832.10)
LG	Landwirtschaftsgesetz vom 2. September 1979 (LS 910.1)
MG	Bundesgesetz über die Armee und die Militärverwaltung vom 3. Februar 1995 (Militärgesetz; SR 510.10)
MVG	Bundesgesetz über die Militärversicherung vom 19. Juni 1992 (SR 833.1)
OG RR	Gesetz über die Organisation des Regierungsrates und der kantonalen Verwaltung vom 6. Juni 2005 (LS 172.1)
OHG	Opferhilfegesetz vom 23. März 2007 (SR 312.5)
OR	Schweizerisches Obligationenrecht vom 30. März 1911 (SR 220)
OS	Offizielle Sammlung der Gesetze, Beschlüsse und Verordnungen des Eidgenössischen Standes Zürich
PBG	Gesetz über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht (Planungs- und Baugesetz vom 7. September 1975; LS 700.1)
PG	Personalgesetz vom 27. September 1998 (LS 177.10)
PVG	Gesetz über den öffentlichen Personenverkehr vom 6. März 1988 (LS 740.1)
Prot. Plenum	Protokoll über die Plenumsitzungen des Verfassungsrates
RB	Rechenschaftsbericht des Verwaltungsgerichts an den Kantonsrat
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
Staatsbeitrags- gesetz	Staatsbeitragsgesetz vom 1. April 1990 (LS 132.2)
STG	Steuergesetz vom 8. Juni 1997 (LS 631.1)

StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
StJVg	Straf- und Justizvollzugsgesetz vom 19. Juni 2006 (LS 331)
StPO	Strafprozessordnung vom 4. Mai 1919 (LS 321)
StrG	Strassengesetz vom 27. September 1981 (LS 722.1)
UniG	Universitätsgesetz vom 15. März 1998 (LS 415.11)
USZG	Gesetz über das Universitätsspital Zürich vom 19. September 2005 (LS 813.15)
UVG	Bundesgesetz über die Unfallversicherung vom 20. März 1981 (SR 832.20)
VAG	Gesetz über die Verkehrsabgaben und den Vollzug des Strassenverkehrsrechts des Bundes vom 11. September 1966 (LS 741.1)
VRG	Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959 (LS 175.2)
VSG	Volksschulgesetz vom 7. Februar 2005 (LS 412.100)
VGG	Bundesgesetz über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (SR 173.32)
VVO	Vollzugsverordnung zum Personalgesetz vom 19. Mai 1999 (LS 177.111)
VwVG	Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (LS 172.021)
WPEG	Bundesgesetz über die Wehrpflichtersatzabgabe vom 12. Juni 1959 (SR 661)
WRG	Bundesgesetz über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte vom 22. Dezember 1916 (Wasserrechtsgesetz; SR 721.80)
WWG	Wasserwirtschaftsgesetz vom 2. Juni 1991 (LS 721.11)
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)
ZSG	Zivilschutzgesetz vom 19. März 2007 (LS 522)
ZStV	Zivilstandsverordnung vom 28. April 2004 (SR 211.112.2)
ZVO	Kantonale Zivilstandsverordnung vom 1. Dezember 2004 (LS 231.1)

Materialien- und Literaturverzeichnis

Aemissegger Heinz/Scherrer Karin, BSK BGG, Art. 82 und 87

Auer Christoph, Auswirkungen der Reorganisation der Bundesrechtspflege auf die Kantone, ZBl 107 (2006), S. 121

Bertschi Martin, Die Beschwerdebefugnis der Gemeinde im Zürcher Verwaltungsprozess, in: Breitschmid Peter/Portmann Wolfgang/Rey Heinz/Zobel Dieter, Grundfragen der juristischen Person: Festschrift für Hans Michael Riemer zum 65. Geburtstag, Bern 2007, S. 3

Biaggini Giovanni, BSK BGG, Art. 114

Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 1 ff. (zitiert Botschaft 1996)

Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28. Februar 2001, BBl 2001, 4202–4615 (zitiert Botschaft 2001)

BSK BGG siehe Niggli/Uebersax/Wiprächtiger

Ehrenzeller Bernhard/Mastronardi Philippe/Schweizer Rainer J./Vallander Klaus A. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2008 (zitiert St. Galler Kommentar BV)

Expertenkommission für die Totalrevision der Bundesrechtspflege, Schlussbericht an das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement, hrsg. vom Bundesamt für Justiz, 1997 (zitiert Schlussbericht)

Gadola Attilio R., Der Genehmigungsentscheid als Anfechtungsobjekt in der Staats- und Verwaltungsrechtspflege, AJP 1993 S. 290 ff.

Gross Balz, Die Haftpflicht des Staates, Zürich 1996

Gygi Fritz, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983

Häfelin Ulrich/Haller Walter/Keller Helen, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. Auflage, Zürich 2008

Häfelin Ulrich/Müller Georg, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002

Häfelin Ulrich/Müller Georg/Uhlmann Felix, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich 2006

Handkommentar BGG siehe Seiler/von Werdt/Güngerich

Häner Isabelle, Kommentar KV, Art. 77

Häner Isabelle/Schwarzenbach Evi/Rüssli Markus (Hrsg.), Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, Zürich 2007

Herzog Ruth, Auswirkungen auf die Staats- und Verwaltungsrechtspflege in den Kantonen, in: Tschannen, Neue Bundesrechtspflege, S. 43 ff.

Jaag Tobias, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 3. Auflage, Zürich 2005

Kälin Walter, Die Bedeutung der Rechtsweggarantie für die kantonale Verwaltungsjustiz, ZBl 100/1999 S. 49 ff.

Kiener Regula, Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten, in: Tschannen (Hrsg.), Neue Bundesrechtspflege, S. 219 ff.

Kiss Christina/Koller Heinrich, St. Galler Kommentar BV, Art. 188

Kley Andreas, St. Galler Kommentar BV, Art. 29a

Kölz Alfred, Prozessmaximen im schweizerischen Verwaltungsprozess, Diss., Zürich 1973

Kölz Alfred/Bosshart Jürg/Röhl Martin, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, Zürich 1999 (zitiert Kommentar VRG)

Kölz Alfred/Häner Isabelle, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, Zürich 1998

Kommentar KV siehe Häner/Schwarzenbach/Rüssli

Kommentar VRG siehe Kölz/Bosshart/Röhl

Metz Markus, Der direkte Verwaltungsprozess in der Bundesrechtspflege, Diss. Basel 1980

Müller Georg, Abschaffung der Verwaltungsrechtspflege – Gegen die Aufgabe eines wichtigen Steuerungsinstrumentes, NZZ vom 29. Oktober 2002, S. 16

Müller Markus, Die Rechtsweggarantie – Chancen und Risiken: Ein Plädoyer für mehr Vertrauen in die öffentliche Verwaltung, ZBJV 2004, S. 161 ff. (zitiert Rechtsweggarantie)

Müller Markus, Rechtsschutz gegen Verwaltungsrealakte, in: Tschannen, Neue Bundesrechtspflege, S. 313 ff. (zitiert Verwaltungsrealakte)

Niggli Marcel Alexander/Uebersax Peter/Wiprächtiger Hans, Bundesgerichtsgesetz, Basler Kommentar, Basel 2008 (zitiert BSK BGG)

Richli Paul, Zum verfahrens- und prozessrechtlichen Regelungsdefizit beim verfügungsfreien Staatshandeln, AJP 1992, S. 196 ff.

Riva Enrico, Neue bundesrechtliche Regelung des Rechtsschutzes gegen Realakte, Überlegungen zu Art. 25a VwVG, SJZ 103 (2007), S. 337 ff.

Schlussbericht siehe Expertenkommission

Schwarzenbach Hans-Rudolf, Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, 11. Auflage, Bern 1997

Seiler Hansjörg, Handkommentar BGG, Art. 86 und 87

Seiler Hansjörg/von Werdt Nicolas/Güntherich Andreas (Hrsg.), Bundesgerichtsgesetz (BGG): Bundesgesetz über das Bundesgericht, Bern 2007 (zitiert Handkommentar BGG)

Spühler Karl/Dolge Annette/Vock Dominik, Kurzkommentar zum Bundesgerichtsgesetz, Zürich/St. Gallen 2006 (zitiert Kurzkommentar BGG)

St. Galler Kommentar BV siehe Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender

Steinmann Gerold, BSK BGG, Art. 88

Thalmann Hans Rudolf, Kommentar zum Zürcher Gemeindegesetz, 3. Auflage, Wädenswil 2000

Tophinke Esther, BSK BGG, Art. 86

Tophinke Esther, Bedeutung der Rechtsweggarantie für die Anpassung der kantonalen Gesetzgebung, ZBl 107/2006, S. 88 ff.

Tschannen Pierre, Neue Bundesrechtspflege: Auswirkungen der Totalrevision auf den kantonalen und eidgenössischen Rechtsschutz, Berner Tage für die juristische Praxis, BTJP 2006, Bern 2007

Uhlmann Felix, BSK BGG, Art. 91

Waldmann Bernhard, BSK BGG, Art. 89

Von Werdt Nicolas, Handkommentar BGG, Art. 94

Inhaltsverzeichnis: Gesetz über die Anpassung des kantonalen Verwaltungsverfahrenrechts

1. Gesetz über das Gemeindewesen vom 6. Juni 1926 (Gemeindegesetz, GG; LS 131.1; JI)	1
2. Staatsbeitragsgesetz vom 1. April 1990 (LS 132.2; FD)	1
3. Gesetz über die politischen Rechte vom 1. September 2003 (LS 161; JI)	1
4. Haftungsgesetz vom 14. September 1969 (LS 170.1; FD)	2
5. Gesetz über die Information und den Datenschutz vom 12. Februar 2007 (IDG; LS 170.4; JI)	3
6. Kantonsratsgesetz vom 5. April 1981 (KRG; LS 171.1; JI)	4
7. Gesetz über die Bezirksverwaltung vom 10. März 1985 (LS 173.1; JI)	4
8. Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959 (VRG; LS 175.2; JI)	5
9. Kirchengesetz vom 9. Juli 2007 (KiG; LS 180.1; JI)	16
10. Gesetz über das Sozialversicherungsgericht vom 7. März 1993 (LS 212.81; JI)	17
11. Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch vom 2. April 1911 (EG zum ZGB; LS 230; JI, DS)	20
12. Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 4. Dezember 1988 (BewG; LS 234.1; VD)	21
13. Straf- und Justizvollzugsgesetz vom 19. Juni 2006 (StJVG; LS 331; JI)	21
14. Gewaltschutzgesetz vom 19. Juni 2006 (GSG; LS 351; JI)	22
15. Bildungsgesetz vom 1. Juli 2002 (LS 410.1; BI)	22
16. Volksschulgesetz vom 7. Februar 2005 (LS 412.100; BI)	22
17. Fachhochschulgesetz vom 2. April 2007 (LS 414.10; BI)	23
18. Universitätsgesetz vom 15. März 1998 (LS 415.11; BI)	23
19. Gesetz über die Förderung des kulturellen Lebens vom 1. Februar 1970 (LS 440.1; JI)	24
20. Zivilschutzgesetz vom 19. März 2007 (ZSG; LS 522; DS)	24
21. Finanzkontrollgesetz vom 30. Oktober 2000 (LS 614; FD)	24
22. Steuergesetz vom 8. Juni 1997 (StG; LS 631.1; FD)	25
23. Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz vom 28. September 1986 (ESchG; LS 632.1; FD)	28
24. Planungs- und Baugesetz vom 7. September 1975 (PBG; LS 700.1; BD)	30

25. Einführungsgesetz zum Gewässerschutzgesetz vom 8. Dezember 1974 (LS 711.1; BD)	30
26. Gesetz über die Abfallwirtschaft vom 25. September 1994 (Abfallgesetz; LS 712.1; BD)	33
27. Gesetz über den Bau und den Unterhalt der öffentlichen Strassen vom 27. September 1981 (Strassengesetz; LS 722.1; VD)	35
28. Einführungsgesetz zum Nationalstrassengesetz vom 24. März 1963 (EG NSG; LS 722.2; VD)	35
29. Wasserwirtschaftsgesetz vom 2. Juni 1991 (LS 724.11; BD)	36
30. Energiegesetz vom 19. Juni 1983 (LS 730.1; BD)	37
31. Gesetz betreffend die Elektrizitätswerke des Kantons Zürich vom 19. Juni 1983 (EKZ-Gesetz; LS 732.1; BD)	38
32. Gesetz über den öffentlichen Personenverkehr vom 6. März 1988 (LS 740.1; VD)	38
33. Gesetz über die Verkehrsabgaben und den Vollzug des Strassenverkehrsrechts des Bundes vom 11. September 1966 (Verkehrsabgabengesetz; LS 741.1; DS)	39
34. Flughafenfondsgesetz vom 20. August 2001 (LS 748.3; VD)	39
35. Patientinnen- und Patientengesetz vom 5. April 2004 (LS 813.13; GD)	39
36. Gesetz über das kantonale Einigungsamt vom 16. Mai 1943 (LS 821.5; VD)	40
37. Gesetz über die Jugendheime und die Pflegekinderfürsorge vom 1. April 1962 (LS 852.2; BI)	40
38. Gesetz über die Feuerpolizei und das Feuerwehrwesen vom 24. September 1978 (LS 861.1; JI)	41
39. Gesetz über die Gebäudeversicherung vom 2. März 1975 (LS 862.1; JI)	41
40. Gesetz über die Beaufsichtigung der Mobiliarversicherung vom 6. Dezember 1925 (LS 862.2; JI)	42
41. Landwirtschaftsgesetz vom 2. September 1979 (LG; LS 910.1; BD)	42
42. Gesetz über Jagd und Vogelschutz vom 12. Mai 1929 (LS 922.1; BD)	45
43. Gesetz über die Vorführung von Filmen vom 7. Februar 1971 (Filmgesetz; LS 935.21; JI)	45

44. Gesetz über die Geschäftsagenten, Liegenschaftenvermittler
und Privatdetektive vom 16. Mai 1943
(LS 935.41; DS)46
45. Beschluss des Kantonsrates betreffend die Unterstellung
der Schulen der Gemeinde Zollikon unter die Aufsicht
der Bezirksschulpflege des Bezirks Meilen
vom 1. Oktober 1984 (LS 173.35; BI)46
46. Beschluss des Kantonsrates über die Schaffung
einer Schirmbildorganisation
vom 1. Oktober 1945 (LS 818.21; GD)46

Inhaltsverzeichnis zur Weisung

I. Ausgangslage und Zielsetzung	47
A. Rechtsweggarantie (Art. 29a BV)	47
B. Bundesgerichtsgesetz (BBG)	48
C. Neue Kantonsverfassung (KV).....	49
1. Regelinstanzenzug bei individuell-konkreten Verwaltungsakten.....	50
2. Abstrakte Normenkontrolle	50
D. Vorgehen	51
II. Vorgaben des übergeordneten Rechts im Einzelnen und ihre Umsetzung	52
A. Wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz	52
1. Vorgabe der Kantonsverfassung.....	52
a) Eigenschaften des Rekurses	52
b) Rekursinstanz	53
c) Wirksame Überprüfung.....	53
2. Umsetzung	54
a) Existenz einer Rekursinstanz	54
b) Beachtung der Eigenschaften des Rekurses.....	55
c) Wirksamkeit der Überprüfung	56
d) Grundsatz: Direktionen als Rekursinstanz.....	58
B. Überprüfung durch ein oberes Gericht	58
1. Oberes Gericht	59
2. Kognition	59
C. Ausnahmen vom Regelinstanzenzug	60
1. Grundlagen und Grenzen	60
2. Allgemeine Kriterien für Ausnahmen	61
3. Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter im Besonderen	63
4. Ausschluss des Weiterzugs an ein oberes Gericht nach geltendem Recht	66
a) Anordnungen auf dem Gebiet von Wahlen und Abstimmungen (lit. a)	67
b) Anordnungen auf dem Gebiet des Personalwesens (lit. b).....	67

c)	Gewährung von Kostenbeiträgen und Subventionen (lit. c)	67
d)	Anordnungen über die Genehmigung von Erlassen (lit. d)	68
e)	Anordnungen über Erlass und Stundung geschuldeter Abgaben (lit. e).....	70
f)	Zulassungsbeschränkungen an Hochschulen (lit. f)	70
g)	Straf- und Polizeistrafsachen, einschliesslich Vollzug von Strafen und Massnahmen (lit. g)	71
h)	Anordnungen auf dem Gebiet der Fremdenpolizei (lit. h)	72
i)	Anordnungen auf dem Gebiet des Militärwesens und des Zivilschutzes (lit. i)	72
j)	Anordnungen im Bereich des Kirchenwesens (lit. k).....	73
k)	Anordnungen über den Erwerb des Bürgerrechts (lit. l)	74
l)	Anordnungen des Verkehrsrates über die Ausgestaltung der Grundversorgung und die Festlegung der übrigen Verkehrsangebote (lit. m).....	75
5.	Ausschluss des Weiterzugs an ein oberes Gericht: neue Fälle	75
a)	Beschlüsse des Regierungsrates in Gemeindeangelegenheiten.....	75
b)	Universitätsspital Zürich; Kantonsspital Winterthur.....	76
III.	Blick auf einzelne Sachbereiche	77
A.	Stimmrechtssachen	77
1.	Erstinstanzliche Akte des Kantonsrates und des Regierungsrates.....	78
2.	Rekursentscheide des Kantonsrates und des Regierungsrates.....	79
3.	Weitere Fälle	80
B.	Staatshaftung für Schädigung Dritter	81
C.	Personalrecht	82
1.	Allgemeines	82

2. Personalrechtliche Rechtsmittel vor Verwaltungsgericht im Einzelnen	83
a) Personalrechtliche Beschwerde	83
b) Disziplinarrekurs	84
c) Personalrechtliche Klage	85
3. Verfahrensrechtliche Spezialnormen	86
a) Beschränkung der Entscheidbefugnis	86
b) Aufschiebende Wirkung	88
c) Klagen aus vermögensrechtlichen Streitigkeiten	88
d) Kosten	89
D. Begnadigungen	89
E. Kantonales Sozialversicherungsrecht	91

IV. Blick auf einzelne Organisationsbereiche 91

A. Gemeinden	91
1. Rekursinstanzen bei Entscheiden letzter kommunaler Instanzen	91
2. Entscheidungsdelegation	92
3. Kommunales Einspracheverfahren	94
B. Parlament und seine Organe	95
1. Akte von allgemeiner Bedeutung	95
2. Akte in Stimmrechtssachen	96
3. Akte mit stärkerem Individualbezug	97
4. Akte des Parlamentsbetriebs	99
5. Akte der Parlamentsverwaltung	100
C. Justizverwaltung	101
D. Selbstständige Anstalten	103
1. Allgemeines	103
2. Universität Zürich	104
3. Zürcher Fachhochschulen	106
4. Zentrum für Gehör und Sprache	107
5. Unversitätsspital Zürich; Kantonsspital Winterthur	107
6. Elektrizitätswerke des Kantons Zürich	108
7. Gebäudeversicherungsanstalt des Kantons Zürich	109
E. Selbstständige Behörden	110
F. Rekurskommissionen	111

V. Blick auf besondere verfahrensrechtliche Figuren	112
A. Klageverfahren	112
1. Geschichtliche Entwicklung	112
2. Beurteilung des Klageverfahrens im Allgemeinen	114
3. Verfassungsrechtliche Vorgaben	115
4. Einzelne Klageverfahren nach geltendem Recht	116
a) Vermögensrechtliche Streitigkeiten zwischen Gemeinden	116
b) Streitigkeiten über die Ablösung staatlicher Leistungen für kirchliche Zwecke	117
c) Streitigkeiten über Rückgriffsansprüche von Planungs- und Werkträgern	117
d) Streitigkeiten über die Abtretung von Bauten für die Berufsschulen	119
e) Vermögensrechtliche Streitigkeiten aus Konzessionsrecht	120
f) Wasserrechtliche Streitigkeiten	120
g) Streitigkeiten im Sinne von Art. 35 und 37 des Bundesgesetzes über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte	121
h) Ansprüche der Viehbesitzerin und des Viehbesitzers gegen öffentliche Viehversicherungskassen	122
i) Streitigkeiten über Rückforderungen von im Enteignungsverfahren abgetretenen Rechten	122
j) Streitigkeiten über das Vorkaufs-, Kauf- und Rückgriffsrecht und über Übernahmeansprüche ..	123
k) Gewisse Streitigkeiten aus Elektrizitätsrecht	124
l) Streitigkeiten aus verwaltungsrechtlichen Verträgen	125
5. Neuregelung	126
B. Abstrakte Normenkontrolle	127
1. Abstrakte Normenkontrolle bei kantonalen Erlassen	128
a) Gegenstand	128
b) Zuständigkeit im Allgemeinen	128
c) Zuständigkeit bei Erlassen mit engem Bezug zum Zivil- oder Strafrecht	129

d) Erlasse des Kantonsrates.	130
e) Erlasse der obersten kantonalen Gerichte	131
2. Abstrakte Normenkontrolle bei kommunalen Erlassen	132
3. Weitere Verfahrensfragen	134
a) Abstrakte Kontrolle genehmigter Erlasse.	134
b) Einfacher oder doppelter Instanzenzug?	134
c) Legitimation	134
C. Einwendungsverfahren	135
D. Einspracheverfahren nach VRG	136
E. Vor- und Zwischenentscheide	137
F. Teilentscheide	140
G. Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung.	141
VI. Anderweitige Umsetzung der Vorgaben des übergeordneten Rechts	142
A. Parallel laufende oder spätere Gesetzesänderungen	142
B. Anstehende Aufhebungen oder Totalrevisionen von Gesetzen	143
VII. Rechtsetzungstechnische Verbesserungen.	144
VIII. Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen der zu ändernden Gesetze	145
1. Gesetz über das Gemeindewesen (GG; LS 131.1)	145
2. Staatsbeitragsgesetz (LS 132.2).	145
3. Gesetz über die politischen Rechte (GPR; LS 161)	146
4. Haftungsgesetz (HG; LS 170.1)	147
5. Gesetz über die Information und den Datenschutz (IDG; LS 170.4)	150
6. Kantonsratsgesetz (KRG; LS 171.1)	150
7. Gesetz über die Bezirksverwaltung (BezVG; LS 173.1)	151
8. Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRG; LS 175.2).	152
a) Allgemeine Vorschriften (§§ 4a–17)	152
b) Rekurs (§§ 19–28).	156
c) Organisation des Verwaltungsgerichts (§§ 32–40a)	166

d) Beschwerde vor Verwaltungsgericht (§§ 41–71)	168
e) Personalrechtliche Rechtsmittel vor Verwaltungsgericht (§§ 74–80d)	174
f) Klageverfahren (§§ 81–86)	174
g) Ombudsperson (§§ 87–94a)	174
9. Kirchengesetz (KiG; LS 180.1)	174
10. Gesetz über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer; LS 212.81)	176
11. Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (EG zum ZGB; LS 230)	178
12. Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (EG BewG; LS 234.1)	181
13. Straf- und Justizvollzugsgesetz (StJVg; LS 331)	182
14. Gewaltschutzgesetz (GSG; LS 351)	182
15. Bildungsgesetz (BiG; LS 410.1)	183
16. Volksschulgesetz (VSG; LS 412.100)	183
17. Fachhochschulgesetz (FaHG; LS 414.10)	184
18. Universitätsgesetz (UniG; LS 415.11)	184
19. Kulturförderungsgesetz (KFG; LS 440.1)	185
20. Zivilschutzgesetz (ZSG; LS 522)	185
21. Finanzkontrollgesetz (FKG; LS 614)	186
22. Steuergesetz (StG; LS 631.1)	186
23. Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz (ESchG; LS 632.1)	189
24. Planungs- und Baugesetz (PBG; LS 700.1)	192
25. Einführungsgesetz zum Gewässerschutzgesetz (EG GSchG; LS 711.1)	192
26. Gesetz über die Abfallwirtschaft (AbfG; LS 712.1)	193
27. Gesetz über den Bau und den Unterhalt der öffentlichen Strassen (StrG; LS 722.1)	194
28. Einführungsgesetz zum Nationalstrassengesetz (EG NSG; LS 722.2)	196
29. Wasserwirtschaftsgesetz (WWG; LS 724.11)	197
30. Energiegesetz (EnerG; LS 730.1)	199
31. Gesetz betreffend die Elektrizitätswerke des Kantons Zürich (LS 732.1)	199

32. Gesetz über den öffentlichen Personenverkehr (PVG; LS 740.1)	199
33. Verkehrsabgabengesetz (VAG; LS 741.1)	200
34. Flughafenfondsgesetz (LS 748.3)	201
35. Patientinnen- und Patientengesetz (LS 813.13)	202
36. Gesetz über das kantonale Einigungsamt (LS 821.5)	203
37. Gesetz über die Jugendheime und die Pflegekinderfürsorge (LS 852.2)	204
38. Gesetz über die Feuerpolizei und das Feuerwehrwesen (FFG; LS 861.1)	204
39. Gesetz über die Gebäudeversicherung (GebVG; LS 862.1)	206
40. Gesetz über die Beaufsichtigung der Mobiliarversicherung (LS 862.2)	207
41. Landwirtschaftsgesetz (LG; LS 910.1)	208
42. Gesetz über Jagd und Vogelschutz (LS 922.1)	212
43. Gesetz über die Vorführung von Filmen (LS 935.21)	213
44. Gesetz über die Geschäftsagenten, Liegenschaftsvermittler und Privatdetektive (LS 935.41)	214
IX. Bemerkungen zu Kantonsratsbeschlüssen	214
1. Beschluss des Kantonsrates betreffend die Unterstellung der Schulen der Gemeinde Zollikon unter die Aufsicht der Bezirksschulpflege des Bezirks Meilen (LS 173.35)	214
2. Beschluss des Kantonsrates über die Schaffung einer Schirmbildorganisation (LS 818.21)	214
Gesetzes- und Abkürzungsverzeichnis	216
Materialien- und Literaturverzeichnis	219