



Stans, 9. März 2021

Nr. 127

Justiz- und Sicherheitsdirektion. Gesetzgebung. Notverordnung über die Sicherstellung der politischen Rechte während der Covid-19-Pandemie (Notverordnung zu den politischen Rechten). Verabschiedung

1 Sachverhalt

1.1

Die Gemeindepräsidentenkonferenz reichte mit Schreiben vom 26. November 2020 aufgrund der epidemiologischen Lage zwei Anträge beim Regierungsrat ein. Sie ersuchte den Regierungsrat, eine Notverordnung zu erlassen, so dass alle Gemeindeversammlungsgeschäfte im Jahr 2021 an die Urne verlegt werden können. Zudem wurde die Einsetzung einer Arbeitsgruppe zur Revision der kantonalen Gemeindegesetzgebung gefordert.

1.2

Am 18. Februar 2021 fand eine Besprechung zwischen Vertreterinnen und Vertretern der Gemeinden und des Kantons statt. An der Besprechung vom 18. Februar 2021 wurde deutlich, dass insbesondere die Bereinigungsversammlungen, die bei bestimmten Geschäften vor Urnenabstimmungen zwingend durchzuführen sind, ein Problem für die Gemeinden darstellen. Aufgrund dieser Vorschrift müssen die Gemeinden beim Erlass bzw. der Änderung von Gemeindeordnungen und Reglementen sowie bei der Verabschiedung des Budgets eine Versammlung durchführen. Zwar können diese Geschäfte der Urnenabstimmung unterbreitet werden. Jedoch muss vorgängig immer eine Bereinigungsversammlung erfolgen. Es ist trotz der epidemiologischen Lage nicht möglich, auf eine Versammlung vollständig zu verzichten.

Weiter wiesen die Gemeinden darauf hin, dass auch Einbürgerungen der Gemeindeversammlung unterbreitet werden müssen.

Die Gemeindevertreterinnen und -vertreter ersuchten den Regierungsrat deshalb, eine Notverordnung zu erlassen und die gesetzlichen Regelungen zur Bereinigungsversammlung sowie zur Zuständigkeit bei Einbürgerungen mittels Notrecht zu übersteuern.

1.3

Der Regierungsrat entschied am 23. Februar 2021, eine Notverordnung zu erlassen. Der Entwurf der Notverordnung wurde den betroffenen öffentlich-rechtlichen Körperschaften bis am 4. März 2021 zur Konsultation zugestellt. Insgesamt gingen 17 Rückmeldungen ein. Dabei stellen insbesondere die Politischen Gemeinde weitergehende Anträge.

2 Erwägungen

2.1 Rechtsgrundlage für Notverordnung

Gemäss Art. 64 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Nidwalden (NG 111) ist der Regierungsrat befugt, zeitlich befristete Noterlasse zu erlassen. Diese sind sobald als möglich dem Landrat zu unterbreiten, der über ihre weitere Geltung und Befristung entscheidet. Diese Bestimmung lehnt sich an Art. 185 Abs. 3 der Bundesverfassung an (siehe auch David Rechsteiner, Recht in besonderen und ausserordentlichen Lagen, St. Galler Schriften zur Rechtswissenschaft, Band 28, Rz. 517). Sie ermächtigt den Regierungsrat in eigener Kompetenz Noterlasse zu beschliessen. Der Geltungsbereich des Noterlasses ist in Art. 64 Abs. 2 der Verfassung nicht genauer definiert oder eingeschränkt. Er geht damit über den Geltungsbereich des Notstandes aufgrund kriegerischer Ereignisse und Katastrophen von Art. 49a hinaus und dürfte auch soziale Notstände infolge von Pandemien umfassen (siehe RECHSTEINER, a.a.O., Rz. 518).

Die folgenden Voraussetzungen sind mindestens zu beachten:

- Schwere und Unmittelbarkeit der Gefahr;
- Zeitliche Dringlichkeit;
- Subsidiarität;
- Verhältnismässigkeit.

Beim Erlass der Notverordnung hat der Regierungsrat diesen Voraussetzungen Rechnung getragen.

Grundsätzlich ist die Durchführung von Gemeindeversammlungen gemäss der Verordnung vom 19. Juni 2020 über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage; SR 818.101.26) weiterhin zulässig. Dennoch stellt der Regierungsrat fest, dass aufgrund der epidemiologischen Lage viele Stimmberechtigte (besonders gefährdete Personen etc.) faktisch von der Teilnahme an Gemeindeversammlungen ausgeschlossen sind. Zudem müssen die Gemeinden ein Schutzkonzept einhalten. Gerade in grösseren Gemeinden ist eine ordnungsgemässe Durchführung deshalb nur unter erschwerten Bedingungen möglich. Im Extremfall können nicht alle Aktivbürgerinnen und Aktivbürger zur Versammlung zugelassen werden. Dies widerspricht demokratischen Grundsätzen. Die rechtsgleiche Mitbestimmung ist unmittelbar gefährdet.

2.2 Geltungsbereich

Die Notverordnung über die Sicherstellung der politischen Rechte während der Covid-19-Pandemie (Notverordnung zu den politischen Rechten; NG 134.11) gilt für alle öffentlich-rechtlichen Körperschaften im Kanton. Gestützt auf den Antrag einzelner Politischer Gemeinden wird in der Notverordnung ausdrücklich erwähnt, dass auch Gemeindeverbände von der Notverordnung erfasst sind.

2.3 Verzicht auf Bereinigungsversammlung

Der Gemeindeversammlung obliegt gemäss Art. 34 des Gesetzes über Organisation und Verwaltung der Gemeinden (Gemeindegesezt, GemG; NG 171.1) der Erlass oder die Änderung der Gemeindeordnung. Die Gemeindeversammlung erlässt Verordnungen und Reglemente, soweit hierzu nicht durch die Gesetzgebung oder durch Beschluss der Gemeindeversammlung der administrative Rat zuständig erklärt wird. Sie bereinigt die Entwürfe der Gemeindeordnung, der Verordnungen und der Reglemente sowie des Voranschlages, sofern sie der Urnenabstimmung gemäss Art. 74 unterbreitet werden sollen (Art. 34 Abs. 3 GemG). Art. 34 Abs. 3 GemG sieht somit eine Bereinigungsversammlung vor, wenn die Gemeindeordnung, die Verordnungen bzw. Reglemente oder das Budget der Urnenabstimmung unterbreitet wird. Weitere Geschäfte können direkt der Urnenabstimmung unterbreitet werden; eine Bereinigungsversammlung ist nicht erforderlich.

Die Notverordnung zu den politischen Rechten ermöglicht den Gemeinden, dass sie auf Bereinigungsversammlungen verzichten können (§ 5 Abs. 2). Somit darf der Gemeinderat den Erlass oder die Änderung von Reglementen oder der Gemeindeordnung direkt der Urnenabstimmung unterbreiten. Entscheidet sich die Gemeinde für dieses Vorgehen, entfällt die Bereinigungsversammlung. Die Stimmberechtigten können keine Änderungsanträge stellen. Dennoch bleibt das demokratische Mitwirkungsrecht gewahrt. Alle Aktivbürgerinnen und -bürger dürfen an der Urnenabstimmung teilnehmen. Zudem besteht die Möglichkeit, zu einem späteren Zeitpunkt mittels schriftlichem Antrag zuhanden der Gemeindeversammlung die Änderung einzelner Bestimmungen zu verlangen (vgl. Art. 62 ff. GemG).

Zonenpläne, Bau- und Zonenreglemente sowie Bebauungspläne dürfen auch während der Geltungsdauer der Notverordnung nicht ohne Bereinigungsversammlung einer Urnenabstimmung unterbreitet werden (§ 5 Abs. 3). Der Eingriff in die gesetzlich verankerten Mitwirkungsrechte mittels Notrecht wäre unverhältnismässig. Die Zonenplanung ist grundeigentümerverbindlich und beinhaltet einen Eingriff in die Eigentumsgarantie. Wird die Zonenplanung geändert, kann dies aufgrund des Grundsatzes der Planbeständigkeit nicht sofort rückgängig gemacht werden.

2.4 Erleichterungen für Gemeindeversammlungen und Delegiertenversammlungen

Den Gemeinden steht es weiterhin offen, die Gemeindeversammlung (mit einem Schutzkonzept) durchzuführen. § 4 der Notverordnung zu den politischen Rechten ermöglicht den Gemeinden deshalb, für die Gemeindeversammlungen gewisse Massnahmen zur einfacheren Durchführung vorzusehen. So ist eine Bild- oder Tonaufnahme gestattet. Die Versammlung kann beispielsweise in andere Räumlichkeiten übertragen werden. Auch kann eine Pflicht zur vorgängigen Anmeldung für die Gemeindeversammlung eingeführt werden. Personen, die zu spät an der Gemeindeversammlung eintreffen, kann der Zutritt verweigert werden, wenn dies zur Einhaltung des Schutzkonzepts erforderlich ist. Zudem dürfen Gemeindeversammlungen im Freien und öffentlich stattfinden, auch wenn dies in der Gemeindeordnung anders umschrieben ist.

Aufgrund der Rückmeldungen der Gemeinden wird zusätzlich die Möglichkeit eingeräumt, die Frühjahrsversammlungen in die zweite Hälfte des Jahres 2021 zu verschieben oder abzusa-gen (§ 4 Abs. 1). Dies ist auch dann noch möglich, wenn die Geschäftsordnung bereits im Amtsblatt publiziert wurde. Dadurch soll kurzfristig auf die epidemiologische Lage reagiert werden können.

Den Gemeindeverbänden ist es zudem erlaubt, Delegiertenversammlungen auf dem schriftlichen Weg durchzuführen. Für das Zirkularverfahren gelten das ordentliche Abstimmungsquorum wie an einer Versammlung. Einstimmigkeit wird nicht vorausgesetzt. Den angeschlossenen Gemeinden bzw. den Delegierten muss jedoch zwingend die Möglichkeit eingeräumt werden, vorgängig Anträge einzureichen. Über diese Anträge würde sodann auch im Zirkularverfahren entschieden. Die konkrete Ausgestaltung ist Sache der Gemeindeverbände bzw. des jeweiligen Vorstands. Alternativ stünde den Gemeindeverbänden gestützt auf § 4 Abs. 3 Ziff. 1 die Möglichkeit offen, die Delegiertenversammlung elektronisch durchzuführen.

2.5 Genehmigung vorzeitiger Rücktritt

Für die Genehmigung eines vorzeitigen Rücktritts einer Behörde ist gemäss Art. 7 Abs. 2 des Gesetzes über die kantonalen und kommunalen Behörden (Behördengesetz, BehG; NG 161.1) die Wahlbehörde zuständig. Dadurch werden beispielsweise bei einem vorzeitigen Rücktritt eines Gemeinderates Versammlungen notwendig, so dass die Stimmberechtigten den vorzeitigen Rücktritt genehmigen können. Zwar wäre es grundsätzlich zulässig, den vorzeitigen Rücktritt der Urnenabstimmung zu unterbreiten. Der Aufwand für die Durchführung der Urnenabstimmung für diese meist unbestrittenen Geschäfte ist jedoch offensichtlich unverhältnismässig.

Gemäss § 6 der Notverordnung kann in Abweichung von dieser Bestimmung im Behördengesetz ein vorzeitiger Rücktritt eines Behördenmitglieds durch die betroffene Behörde selber genehmigt werden, wenn die erforderliche Versammlung nicht oder erst später stattfindet und die Genehmigung des Rücktritts für die Ersatzwahl zeitlich dringlich ist. Findet die Versammlung statt, muss die Wahlbehörde darüber befinden.

2.6 Entscheid des Gemeinderates

Die Notverordnung zu den politischen Rechten geht abweichenden Bestimmungen in der kantonalen Gesetzgebung und in den Gemeindeordnungen vor. Der Regierungsrat will jedoch nicht in die Gemeindeautonomie eingreifen und vorschreiben, wie in den Gemeinden über die einzelnen Geschäfte zu befinden ist. Vielmehr bietet die Notverordnung bloss Optionen für die Gemeinden. Jede Gemeinde muss eigenständig entscheiden, ob und inwieweit sie von den zusätzlichen Möglichkeiten Gebrauch machen will. Namentlich muss die Gemeinde entscheiden, ob auf eine Bereinigungsversammlung tatsächlich verzichtet werden soll.

Der Gemeinderat hat somit einen Entscheid zu fällen. Dabei muss der Gemeinderat eine Interessenabwägung vornehmen. Insbesondere ist zu prüfen, ob die Massnahme aus epidemiologischen Gründen zweckmässig ist, ob die von der Massnahme betroffenen Geschäfte un-aufschiebbar sind und ob keine mildereren Massnahmen mit verhältnismässigem Aufwand umsetzbar sind.

Dieser Entscheid ist (ohne Begründung) zu veröffentlichen. Sinnvollerweise erfolgt dies gleichzeitig mit der Publikation der Geschäftsordnung (Gemeindeversammlung) bzw. der Abstimmungsanordnung (Urnenabstimmung). Den Körperschaften wird empfohlen, die Publikation rechtzeitig zu veranlassen. Dadurch kann zeitlichen Problemen im Falle einer Anfechtung der Anordnung des Gemeinderates vorgebeugt werden.

Da die politischen Rechte der Stimmberechtigten tangiert sind, steht die Verfassungsgerichtsbeschwerde zur Verfügung. Vorgängig ist eine Beschwerde beim Regierungsrat einzureichen. Die Rechtsmittelfrist beträgt jeweils drei Tage. In der Notverordnung werden diese Rechtsschutzbestimmungen in § 3 aufgeführt. Es handelt sich um eine deklaratorische Bestimmung, da sich der Rechtsschutz bereits aus dem übergeordneten Recht ergibt.

2.7 Befristung

Notverordnungen müssen zeitlich verhältnismässig sein. Aktuell ist nicht abschliessbar beurteilbar, wie sich die epidemiologische Lage entwickeln wird. Eine Notverordnung bis Ende 2021 erscheint dem Regierungsrat deshalb unangemessen zu sein.

Sieben Gemeinden beantragten eine Verlängerung der Befristung bis Ende September (1 Gemeinde) bzw. bis Ende Dezember 2021 (6 Gemeinden). Der Regierungsrat sieht davon ab, die Befristung bis Ende 2021 zu verlängern. Einerseits wäre es ein falsches Zeichen, da sich der Regierungsrat im Herbst eine Entspannung der epidemiologischen Lage erhofft. Andererseits müssen Notverordnungen auch in zeitlicher Hinsicht verhältnismässig sein. Eine Notverordnung auf Vorrat ist nicht rechtskonform, auch wenn die Notverordnung den Gemeinden bloss Handlungsoptionen einräumt. Der Vorschlag der Befristung bis Ende September 2021 erachtet der Regierungsrat indessen als zweckmässig. Dadurch stehen den Gemeinden auch im September 2021 die Optionen gemäss der Notverordnung zur Verfügung (z.B. elektronische Übertragung, Pflicht zur Anmeldung etc.). Dies ist insbesondere im Falle einer Verschiebung der Frühjahrsgemeindeversammlung auf den September 2021 von Relevanz.

Der Regierungsrat wird die Lage zudem im Auge behalten und bei Bedarf für den Herbst 2021 (gültig ab 1. Oktober 2021) eine neue Notverordnung erlassen.

2.8 Keine Kompetenzverschiebung bei Einbürgerungen

Die Gemeindeversammlung sichert das kommunale Bürgerrecht bei Gesuchen volljähriger Ausländerinnen und Ausländer sowie in das Gesuch einbezogener, minderjähriger Kinder zu (§ 12 Ziff. 3 des Gesetzes über das Kantons- und das Gemeindebürgerrecht [Kantonales Bürgerrechtsgesetz, kBüG; NG 121.1]).

Bei Einbürgerungen gelten gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung erhöhte Anforderungen an die Begründungspflicht bei einer Ablehnung eines Einbürgerungsgesuchs. Liegt an einer Gemeindeversammlung kein Antrag oder nur ein nicht hinreichend oder nicht zulässig begründeter Antrag auf Abweisung des Einbürgerungsgesuchs vor, entfällt deshalb eine Abstimmung; die kommunale Einbürgerung gilt als zugesichert (Art. 16 Abs. 1 kBüG). Einbürgerungen dürfen aufgrund der Begründungspflicht nicht der Urnenabstimmung unterbreitet werden.

Bei Einbürgerungen kann deshalb nicht auf eine Versammlung verzichtet werden. Es bestünde gesetzestechisch nur die Möglichkeit, die Kompetenz von der Gemeindeversammlung an ein anderes Gremium zu verschieben (Kommission, Gemeinderat). Fünf Gemeinden haben im Rahmen der Konsultation diese Kompetenzdelegation beantragt.

Der Regierungsrat erachtet es als unverhältnismässig, mittels Notrecht (vorübergehend) eine Kompetenzverschiebung von der Gemeindeversammlung zum Gemeinderat zu normieren. Namentlich ist eine Verschiebung der Einbürgerungen auf die Herbstgemeindeversammlung für die betroffenen Ausländerinnen und Ausländer zumutbar, wenn die Durchführung der Versammlung aus epidemiologischer Sicht nicht zweckmässig ist. Auch für minderjährige Personen, welche während der Verschiebung die Volljährigkeit erreichen, hat diese Verzögerung von einem halben Jahr keine nachteiligen Folgen, da sie im Gesuch einbezogen bleiben. Das Vorverfahren (Einbürgerungsgespräch etc.) dürfen die Gemeinden indessen nicht weiter hinausschieben. Diesbezüglich bestehen keine sachlichen Gründe für weitere Verschiebungen. Die Teilnehmerzahl bei Einbürgerungsgesprächen beispielsweise ist (im Gegensatz zu Versammlungen) beschränkt, so dass sie unter Einhaltung des Schutzkonzepts durchführbar sind. Zusammenfassend soll bei Einbürgerungen weiterhin die bisherige Zuständigkeitsregelung gelten.

Der Regierungsrat wird die epidemiologische Lage selbstverständlich weiterhin im Auge behalten. Sollte eine Durchführung der Einbürgerungen auch im Herbst nicht zweckmässig sein, müsste eine Kompetenzdelegation noch einmal geprüft werden.

2.9 Weitere Anliegen der Gemeinden

Die Gemeinden wiesen darauf hin, dass für die Totalrevisionen der kommunalen Nutzungsplanungen im Jahr 2022 die Verfahren (Bereinigungsversammlung bzw. Antragsrecht der Aktivbürgerinnen und Aktivbürger) überdenkt werden müssen. Der Regierungsrat gibt zu bedenken, dass mit der Revision von Art. 20 des Gesetzes über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht (Planungs- und Baugesetz, PBG; NG 611.1) im Jahr 2018 diesem Anliegen grundsätzlich bereits Rechnung getragen wurde. Die Gemeinden können die Geschäfte zur Nutzungsplanung vorzeitig publizieren, so dass Anträge der Aktivbürgerinnen und Aktivbürger dem Gemeinderat rechtzeitig vorliegen. Ein vollständiger Ausschluss von Abänderungsanträgen stand bei der damaligen Teilrevision des PBG nie zur Diskussion. Dennoch wird der Regierungsrat das Anliegen der Gemeinden noch einmal prüfen.

Vereinzelt stellen die Gemeinden die Bereinigungsversammlungen vor Urnenabstimmungen ganz grundsätzlich in Frage. Auch dieses Anliegen wird aufgenommen. Der Regierungsrat muss noch klären, ob diese Forderung in die laufende Revision des Gemeindegesetzes einbezogen werden soll oder ob ein eigenständiges Projekt gestartet wird.

Beschluss

1. Die Notverordnung über die Sicherstellung der politischen Rechte während der Covid-19-Pandemie (Notverordnung zu den politischen Rechten) wird verabschiedet.
2. Die Staatskanzlei wird beauftragt, die Notverordnung in die Gesetzessammlung aufzunehmen und ausserordentlich im Internet sowie im nächsten Amtsblatt zu veröffentlichen.

Mitteilung durch Protokollauszug an:

- Landratssekretariat
- Kommission für Staatspolitik, Justiz und Sicherheit (Präsidium und Sekretariat)
- Politische Gemeinden (postalisch und elektronisch)
- Schulgemeinden
- Kapell- und Kirchgemeinden
- Korporationen
- Justiz- und Sicherheitsdirektion (elektronisch)
- Gesundheits- und Sozialdirektion (elektronisch)
- Staatskanzlei (zur Veröffentlichung im Internet und zur Publikation im Amtsblatt)
- Rechtsdienst

REGIERUNGSRAT NIDWALDEN



Landschreiber Armin Eberli

