



**Bern, den 18. Dezember 2006**

## **Art, Umfang und Tragweite der Gesetzgebungskompetenzen des Bundes im Bereich der inneren Sicherheit**

Der Zweck dieses Arbeitspapiers besteht darin, die Haltung des Bundesamtes für Justiz (BJ) hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Bereich der inneren Sicherheit darzustellen. Insbesondere soll geklärt werden, ob und wie weit Art. 57 Abs. 2 BV eine kompetenzbegründende Verfassungsnorm ist.

Bei der Wahrung der inneren Sicherheit handelt es sich um eine Staatsaufgabe, die in erster Linie in die originäre Kompetenz der Kantone fällt. Der Begriff umfasst im Wesentlichen den Schutz des Staates in seiner Existenz sowie den Schutz seiner Institutionen und Organe. Zu diesem staatschützerischen Element gesellt sich der polizeirechtliche Aspekt, welcher auf den Schutz der Polizeigüter (insbesondere Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum) ausgerichtet ist und zur Hauptsache auf die Gefahrenabwehr abzielt. Zum Schutz der Polizeigüter kann der Bund gestützt auf seine umfassende Gesetzgebungskompetenz nach Artikel 123 Absatz 1 BV materielles Strafrecht erlassen. Wird der Schutz der Polizeigüter hingegen durch Strafnormen, die nicht dem materiellen Strafrecht zuzurechnen sind oder durch den Einsatz verwaltungsrechtlicher Instrumente gesichert, fallen die Gesetzgebungsbefugnisse demjenigen Gemeinwesen zu, welches für den betreffenden Regelungsbereich zuständig ist. Die Frage, ob materielles Strafrecht erlassen werden soll oder ob andere Instrumente gewählt werden sollen, ist nicht Gegenstand dieses Arbeitspapiers.

### **1. Jedes gesetzgeberische Tätigwerden des Bundes bedarf einer verfassungsrechtlichen Kompetenzzuweisung**

Nach den verfassungsrechtlichen Regeln der Kompetenzverteilung zwischen dem Bund und den Kantonen, kann der Bund nur dann gesetzgeberisch tätig werden, wenn die Bundesverfassung ihm die notwendige Kompetenz zuweist. Wo keine solche Kompetenzzuweisung vorliegt, sind nach den allgemeinen Zuständigkeitsregeln von Art. 3, 42 und 43 BV die Kantone zuständig.

Im Bereich der inneren Sicherheit weist die Bundesverfassung dem Bund nur sektorielle oder fragmentarische Kompetenzen zu. Die Zuständigkeit verbleibt damit im Wesentlichen bei den Kantonen („kantonale Polizeihochheit“).

### **2. Es gibt explizite und implizite Kompetenzzuweisungen an den Bund**

Massgebend für die Frage, ob die Bundesverfassung dem Bund eine Gesetzgebungskompetenz zuweist, ist nicht allein der Verfassungstext.

Neben den darin ausdrücklich genannten Gesetzgebungskompetenzen des Bundes gibt es – auch nach der Verfassungsreform – nach wie vor implizite Kompetenzen des Bundes. Dies gilt namentlich auch für den Bereich der inneren Sicherheit.



### **3. Der Bund verfügt über diverse explizite Kompetenzgrundlagen**

Die Bundesverfassung enthält diverse Bestimmungen, die dem Bund ausdrücklich gewisse Gesetzgebungszuständigkeiten zuweisen, die für einzelne Teilbereiche oder Aspekte der inneren Sicherheit relevant sind. Dazu gehören namentlich die Art. 58 Abs. 2 und 3 BV (Einsatz der Armee zur Unterstützung der zivilen Behörden), 61 BV (Zivilschutz), 107 BV (Waffengesetzgebung) und 123 BV (Strafrecht).

Dazu kommen weitere Verfassungsbestimmungen, die – wie z.B. Art. 87 BV (Eisenbahnen und weitere Verkehrsträger) – dem Bund umfassende Gesetzgebungskompetenzen einräumen und ihn somit ermächtigen, in solchen sektoriellen Gesetzgebungen auch Belange der inneren Sicherheit zu regeln.

Ebenfalls zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang die Art. 173 Abs. 1 Bst. b BV (Massnahmen der Bundesversammlung zur Wahrung der inneren Sicherheit) und 185 Abs. 2 BV (Massnahmen des Bundesrates zur Wahrung der inneren Sicherheit). Diese beiden Bestimmungen sind zwar als Organkompetenzen formuliert, bringen aber klar zum Ausdruck, dass der Bund unter bestimmten Voraussetzungen (nämlich wenn ausserordentliche Umstände es erfordern, um eingetretenen oder unmittelbar drohenden schweren Störungen der öffentlichen Ordnung oder der inneren Sicherheit zu begegnen) tätig werden kann.

### **4. Der Bund verfügt zudem über implizite Kompetenzgrundlagen**

Neben den Verfassungsbestimmungen, die ihm ausdrücklich Gesetzgebungskompetenzen zuweisen, verfügt der Bund auch über gewisse implizite Verfassungsgrundlagen. Dazu gehören einerseits Kompetenzen, die zwar nicht ausdrücklich genannt werden, die jedoch mit expliziten Kompetenzen eng verbunden oder praktisch notwendig sind, um dem Bund die Erfüllung der ihm ausdrücklich zugewiesenen Aufgaben zu ermöglichen. Andererseits gehören dazu Kompetenzen, die sich aus der Existenz des Staates ergeben (sogenannte „inhärente Kompetenzen“).

Im Bereich der inneren Sicherheit erlauben die inhärenten Kompetenzen dem Bund, ohne explizite Kompetenzgrundlagen tätig zu werden und die notwendigen Massnahmen zu seinem eigenen Schutz bzw. zum Schutz seiner Organe und Institutionen zu treffen; sie kommen dem Bund aufgrund seiner Staatlichkeit zu und sind im Bestand des gesamtschweizerischen Gemeinwesens als solchem begründet. Eine solche inhärente Kompetenz, die auch Gesetzgebungsbefugnisse einschliesst, kann nur angerufen werden, soweit es darum geht, Gefahren abzuwehren, die für den Staat existentiellen Charakter haben.

Der für den Bereich der inneren Sicherheit wichtigste Erlass, der sich im Wesentlichen auf diese inhärente Gesetzgebungskompetenz des Bundes abstützt, ist das Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (BWIS; SR 120).



## **5. Völkerrechtliche Verpflichtungen begründen grundsätzlich keine Bundeskompetenz**

Völkerrechtliche Verpflichtungen vermögen grundsätzlich keine Bundeskompetenzen zu begründen. Die Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen erfolgt nach Massgabe der bestehenden innerstaatlichen Kompetenzverteilung.

Nur wenn und soweit die Kantone nicht in der Lage oder nicht willens sind, den von der Schweizerischen Eidgenossenschaft eingegangenen oder ihr obliegenden völkerrechtlichen Verpflichtungen nachzukommen, kann der Bund tätig werden. Seine Zuständigkeit, die somit subsidiären Charakter hat und die auch Gesetzgebungskompetenzen einschliesst, beruht in diesem Fall auf Art. 54 Abs. 1 BV (Auswärtige Angelegenheiten) und ergibt sich aus dem Umstand, dass die völkerrechtliche Verantwortung für die Beachtung völkerrechtlicher Verpflichtungen beim Bund liegt. Allerdings gibt es auch einzelne völkerrechtliche Verträge, die innerstaatliche Kompetenz- oder Aufgabenzuordnungen vornehmen (vgl. z.B. Art. 5 Abs. 1 des Abkommens zwischen der Schweiz und Europol vom 24. September 2004, in welchem das Bundesamt für Polizei als nationale Kontaktstelle bezeichnet wird).

## **6. Artikel 57 Absatz 1 BV ist keine kompetenzbegründende Bestimmung**

Nach Art. 57 Abs. 1 BV müssen der Bund und die Kantone im Rahmen ihrer Zuständigkeiten für die Sicherheit des Landes und den Schutz der Bevölkerung sorgen. Der Begriff der Sicherheit umfasst dabei sowohl die äussere als auch die innere Sicherheit. Diese Verfassungsbestimmung enthält einen an den Bund gerichteten Auftrag, eine Handlungsverpflichtung. Sie äussert sich aber nicht zur Frage, welche staatliche Ebene für welchen Teilbereich dieses Schutzauftrags zuständig ist. Art. 57 Abs. 1 BV ist keine kompetenzbegründende Bestimmung und kann nicht als Verfassungsgrundlage für ein Tätigwerden des Bundes im Bereich der inneren Sicherheit herangezogen werden.

## **7. Art. 57 Abs. 2 BV begründet eine Kompetenz des Bundes zur Koordination**

Nach Art. 57 Abs. 2 BV müssen der Bund und die Kantone ihre Anstrengungen im Bereich der inneren Sicherheit koordinieren. Diese Bestimmung verankert somit eine Koordinationspflicht. Sie enthält keine explizite Kompetenzzuweisung an den Bund.

Sinn und Tragweite von Art. 57 Abs. 2 BV sind bislang nicht abschliessend geklärt worden. Das BJ geht davon aus, dass die vorgesehene Koordinationspflicht über die allgemeine Pflicht zur Zusammenarbeit im Sinne von Art. 44 BV („Grundsatz der Bundestreue“) hinausgeht. Unklar ist jedoch, ob sie auch eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes einschliesst. In der Lehre wird diese Frage bislang mehrheitlich eher verneint.

Der Bundesrat hat die Frage jedoch verschiedentlich positiv beantwortet. So hat er in der Botschaft vom 17.8.2005 zur Änderung des BWIS (BWIS I) die Schaffung einer nationalen Hooliganismus-Datenbank auf Art. 57 Abs. 2 BV abgestützt (BBI 2005 5638). Auch in der Botschaft vom 18.1.2006 zum Zwangsanwendungsgesetz hat er ausgeführt, dass der Bund aus Art. 57 Abs. 2 BV „dann Rechtsetzungskompetenzen



ableiten (kann), wenn Fragen der inneren Sicherheit eine gesamtschweizerische Koordination unter Einbezug oder sogar unter Leitung des Bundes angezeigt erscheinen lassen“ (BBl 2006 2515). Nach Auffassung des Bundesrates begründet Art. 57 Abs. 2 BV somit nicht bloss eine Koordinationspflicht; die Verfassungsnorm hat zudem – wenn auch in einem eng begrenzten Sinn – kompetenzbegründenden Charakter.

Diese Auffassung entspricht auch der derjenigen des BJ. Eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes in Zusammenhang mit der in Art. 57 Abs. 2 BV statuierten Koordinationspflicht ist jedoch nur dann gegeben, wenn es sich um Sicherheitsbelange handelt, die mindestens teilweise in die Zuständigkeit des Bundes fallen und die aus dessen Sicht eine Koordination unter Einbezug oder Leitung des Bundes erfordern. Die Zuständigkeit des Bundes darf dabei nicht bloss marginale Bedeutung haben. Wenn diese Voraussetzungen gegeben sind, kann der Bund in Ausübung der auf Art. 57 Abs. 2 BV gestützten Gesetzgebungskompetenz auch Belange regeln, die an sich in den Zuständigkeitsbereich der Kantone fallen. Nur in diesem engen Sinne ist die Bestimmung für den Bund kompetenzbegründend. Dass die Kantone ein gesetzgeberisches Tätigwerden des Bundes verlangen oder dagegen nicht opponieren, ist übrigens unerheblich für die Beurteilung der Frage, ob der Bund über die erforderlichen Kompetenzgrundlagen verfügt.

Bundesamt für Justiz  
Hauptabteilung Staats- und Verwaltungsrecht

Luzius Mader  
Vizedirektor