

06.068

## **Botschaft**

### **zur Verordnung der Bundesversammlung betreffend die Anpassung von Erlassen an die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes und des Verwaltungsgerichtsgesetzes**

vom 6. September 2006

---

Sehr geehrte Herren Präsidenten  
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit dieser Botschaft unterbreiten wir Ihnen den Entwurf zu einer Verordnung der Bundesversammlung über die Anpassung von Erlassen an die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes und des Verwaltungsgerichtsgesetzes mit dem Antrag auf Zustimmung.

Wir versichern Sie, sehr geehrte Herren Präsidenten, sehr geehrte Damen und Herren, unserer vorzüglichen Hochachtung.

6. September 2006

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates

Der Bundespräsident: Moritz Leuenberger

Die Bundeskanzlerin: Annemarie Huber-Hotz

---

## Übersicht

*Mit dem Erlass des Bundesgerichtsgesetzes und des Verwaltungsgerichtsgesetzes wurden insgesamt 164 andere Bundesgesetze revidiert. Da es bei einem Reformvorhaben dieses Umfangs erfahrungsgemäss kaum möglich ist, sämtliche anpassungsbedürftigen Gesetzesbestimmungen des Bundesrechts zu erfassen, hat der Gesetzgeber die Bundesversammlung ermächtigt, dem jeweiligen Gesetz widersprechende, aber formell nicht geänderte Bestimmungen in Bundesgesetzen auf dem Verordnungsweg anzupassen.*

*Der vorliegende Entwurf für eine Parlamentsverordnung enthält die letzten noch notwendigen Anpassungen des geltenden Rechts an die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes und des Verwaltungsgerichtsgesetzes. Dabei handelt es sich zum einen um Änderungen, deren Notwendigkeit erst nach der Verabschiedung des Bundesgerichtsgesetzes und des Verwaltungsgerichtsgesetzes erkannt worden ist. Zum anderen enthält die Verordnung Anpassungen der jüngsten Gesetze und Gesetzesrevisionen, welche das Parlament erst nach der Revision der Bundesrechtspflege oder kurz vor deren Verabschiedung erlassen hat.*

# Botschaft

## 1 Gegenstand der Vorlage

Am 17. Juni 2005 hat die Bundesversammlung das Bundesgerichtsgesetz (BGG; AS 2006 1205) und das Verwaltungsgerichtsgesetz (VGG; AS 2006 2197) verabschiedet. Die beiden Gesetze treten am 1. Januar 2007 in Kraft.

Gemäss Artikel 131 Absatz 3 BGG kann die Bundesversammlung dem BGG widersprechende, aber formell nicht geänderte Bestimmungen in anderen Bundesgesetzen durch eine Verordnung anpassen. Die gleiche Delegationsnorm findet sich in Artikel 49 Absatz 2 VGG.

Die beiden Kompetenzübertragungen an das Parlament ermöglichen eine nachträgliche Feinabstimmung der bestehenden Gesetzgebung auf das neue Rechtssystem. Das Parlament war sich von Anfang an bewusst gewesen, dass es bei einem Reformvorhaben dieser Grössenordnung – in den Anhängen zum BGG und zum VGG werden 164 Bundesgesetze geändert – nicht möglich sein würde, sämtliche anpassungsbedürftigen Gesetzesbestimmungen des Bundesrechts zu erfassen. Inzwischen hat sich bestätigt, dass die Anhänge zum BGG und zum VGG vereinzelte Lücken aufweisen. Diese sind zum einen darauf zurückzuführen, dass bei der systematischen Durchsicht der Rechtspflegebestimmungen des geltenden Rechts gewisse Vorschriften übersehen wurden. Zum anderen ist die Unvollständigkeit eine Folge davon, dass gleichzeitig mit der Totalrevision der Bundesrechtspflege andere Gesetze erlassen und revidiert worden sind, die je nach Zeitplan noch nicht auf das neue Recht ausgerichtet werden konnten: Der Gesetzgeber musste die Rechtspflegevorschriften bei den parallel zum BGG und zum VGG behandelten Gesetzen und Gesetzesrevisionen noch auf das geltende Rechtsmittelsystem abstimmen. Ein Einbezug dieser erst kürzlich erlassenen Gesetze in die Totalrevision der Bundesrechtspflege war in vielen Fällen nicht mehr möglich, weil sich die Verabschiedung des BGG und des VGG durch immer wieder neue Differenzen verzögert hätte.

Das hier gewählte Vorgehen – Anpassung von Bundesgesetzen durch eine Parlamentsverordnung – wurde bereits in anderen Fällen angewandt, so zum Beispiel beim Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (vgl. Art. 83 Abs. 2 ATSG).

## 2 Vernehmlassungsverfahren

Die Vorlage ist von untergeordneter Tragweite. Sie dient zur Hauptsache der rechtstechnisch einwandfreien Anpassung von geltendem Recht an das neue Rechtssystem und hat weder eine besondere politische noch eine wirtschaftliche Bedeutung. Auf die Durchführung einer Vernehmlassung konnte daher verzichtet werden.

### **3 Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen**

#### **3.1 Änderung von Erlassen**

##### **1. Ausländergesetz vom 16. Dezember 2005**

###### *Art. 101*

Der Beschwerdedienst des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements geht im neuen Bundesverwaltungsgericht auf. Die Kompetenz des Bundesverwaltungsgerichts, nötigenfalls Personendaten zu bearbeiten oder bearbeiten zu lassen, wurde bereits im Rahmen der Totalrevision der Bundesrechtspflege verankert (Art. 22b des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAG; SR 142.20] in der Fassung des VGG, BBl 2005 4109).

###### *Art. 110*

Der Beschwerdedienst EJPD geht im Bundesverwaltungsgericht auf. Die Kompetenz, zusammen mit dem Bundesamt für Migration und den zuständigen Behörden der Kantone ein automatisiertes Personendossier- und Dokumentationssystem zu betreiben, wurde dem Bundesverwaltungsgericht bereits im Rahmen der Totalrevision der Bundesrechtspflege zugewiesen (Art. 22f ANAG in der Fassung des VGG, BBl 2005 4109).

###### *Art. 113*

Dass Verfügungen des Bundesamtes für Migration der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht und anschliessend nach Massgabe des Bundesgerichtsgesetzes der Beschwerde an das Bundesgericht unterliegen, ergibt sich aus den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege. Die Vorschrift kann daher aufgehoben werden.

###### *Art. 114*

Verfügungen von Bundesbehörden in Datenschutzfragen sind auf dem ordentlichen Weg mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar. Die Eidgenössische Datenschutzkommission geht im Bundesverwaltungsgericht auf (die Art. 25 und 33 des Datenschutzgesetzes vom 19. Juni 1992, auf welche Art. 114 AuG verweist, sind im Rahmen der Totalrevision der Bundesrechtspflege angepasst worden, BBl 2005 4134).

###### *Ziffer II.1 des Anhangs:*

###### *Asylgesetz*

###### *Art. 109 Abs. 3*

«Rekurskommission» wird durch «Bundesverwaltungsgericht» ersetzt.

*Ziffer II.3 des Anhangs:*

*Bundesgerichtsgesetz*

*Art. 83 Bst. c Ziff. 5 und 6*

Die Formulierung in *Ziffer 5* muss redaktionell angepasst werden, da sich der jetzige Wortlaut («Ausnahmen von den Höchstzahlen») auf einen Tatbestand der Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer bezieht, der neu unter dem Titel «Abweichungen von den Zulassungsvoraussetzungen» in Artikel 30 des Ausländergesetzes geregelt ist. Eine materielle Änderung ist damit nicht verbunden.

In *Ziffer 6* muss die Aufzählung der Streitigkeiten, in denen das BGG die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten auf dem Gebiet des Ausländerrechts ausschliesst, an das neue Ausländergesetz angepasst werden. Massgebend für den Ausschluss des Zugangs zum Bundesgericht ist die vom Parlament in *Ziffer 3* des Anhangs zum AuG beschlossene Anpassung des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943.

## **2. Asylgesetz vom 26. Juni 1998**

*Art. 106 Abs. 2*

Es handelt sich um die Korrektur eines im Rahmen der Totalrevision der Bundesrechtspflege unterlaufenen Versehens: Der heutige Artikel 106 Absatz 2 AsylG sieht vor, dass die Rekurskommission bei der Beurteilung der Unangemessenheit an die Richtlinien und besonderen Weisungen des Bundesrates gebunden ist. Im Entwurf zum Verwaltungsgerichtsgesetz hatte der Bundesrat vorgeschlagen, diese Vorschrift durch einen zweiten Satz mit folgendem Inhalt zu ergänzen: «Dieser [der Bundesrat] hört das Bundesverwaltungsgericht vor Erlass, Änderung oder Aufhebung solcher Richtlinien und Weisungen an» (BBl 2001 4552). Im Rahmen der parlamentarischen Beratungen wurde die Beibehaltung des Weisungsrechts des Bundesrats kritisiert; es gehe nicht an, dass das unabhängige Bundesverwaltungsgericht an die Weisungen der Exekutive gebunden sei. Die Kommission für Rechtsfragen des Ständerats beschloss daher auf Vorschlag der Verwaltung, Absatz 2 von Artikel 106 ersatzlos zu streichen. Versehentlich wurde daraufhin in der Fahne «Streichen» festgehalten, was dazu führte, dass nicht der geltende Absatz 2, sondern der Änderungsantrag des Bundesrats gestrichen wurde. Artikel 106 sieht daher in der Fassung des VGG immer noch das Weisungsrecht des Bundesrats gegenüber der Asylrekurskommission vor.

### **3. Änderung vom 16. Dezember 2005 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998**

#### *Ziffer I*

##### *Art. 98a*

«Rekurskommission» wird durch «Bundesverwaltungsgericht» ersetzt.

##### *Art. 105*

An die Stelle der Asylrekurskommission tritt das Bundesverwaltungsgericht. Dieses entscheidet auf dem Gebiet des Asylrechts endgültig (vgl. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Absatz 2 in der Fassung des VGG (BBl 2005 4111) kann aufgehoben werden, da Artikel 44 Absatz 5 AsylG, auf den in diesem Absatz verwiesen wird, mit der Revision des Asylgesetzes ebenfalls aufgehoben wird.

##### *Art. 108 Abs. 5*

«Rekurskommission» wird durch «Bundesverwaltungsgericht» ersetzt.

##### *Art. 109*

«Rekurskommission» wird in allen Absätzen durch «Bundesverwaltungsgericht» ersetzt.

##### *Art. 110 Abs. 4*

Diese Anpassung ist notwendig, da der in Artikel 110 Absatz 4 des revidierten Asylgesetzes enthaltene Verweis auf Artikel 105 nicht mehr möglich ist (vgl. die vorstehenden Bemerkungen zu Art. 105).

##### *Art. 111a Abs. 1*

«Rekurskommission» wird durch «Bundesverwaltungsgericht» ersetzt.

#### *Ziffer IV:*

##### *Koordination mit dem Ausländergesetz*

##### *Art. 105*

Die Koordinationsbestimmung unter Ziffer IV der Asylgesetzrevision muss, wenn alle Gesetze in Kraft stehen, ebenfalls auf das neue Rechtspflegesystem abgestimmt sein.

##### *Art. 109 Abs. 3*

«Rekurskommission» wird durch «Bundesverwaltungsgericht» ersetzt.

*Ziffer 1 des Anhangs:*

*Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer  
Übergangsbestimmung der Änderung vom 16. Dezember 2005, Absatz 6*

Die Übergangsbestimmung kann aufgehoben werden, da mit dem Inkrafttreten des Verwaltungsgerichtsgesetzes sowohl der Beschwerdedienst des EJPD als auch die Asylrekurskommission im neuen Bundesverwaltungsgericht aufgehen.

#### **4. Bundesgesetz über die Pflege des schweizerischen Erscheinungsbildes im Ausland**

*Art. 7*

Der Rechtsschutz richtet sich nach den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege, weshalb die Rechtspflegebestimmung ersatzlos aufgehoben werden kann.

#### **5. Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht**

*Art. 88 Sachüberschrift und Abs. 3*

Da Artikel 89 betreffend die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht aufgehoben werden kann, enthält das zweite Kapitel des fünften Titels nur noch eine einzige Norm. Die Sachüberschrift zu Artikel 88 kann daher aufgehoben werden. Für die Regelung der Rechtsmittel auf Bundesebene genügt ein Hinweis auf die allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege (neuer Abs. 3).

*Art. 89*

Der Rechtsschutz folgt den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege. Artikel 89 kann daher aufgehoben werden.

#### **6. Bundesgesetz vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs**

*Art. 20a Marginale und Abs. 2 Ziff. 3*

Das Bundesrechtspflegegesetz vom 16. Dezember 1943 wird mit dem Inkrafttreten des Bundesgerichtsgesetzes und des Verwaltungsgerichtsgesetzes aufgehoben. Der Hinweis auf dieses Gesetz muss daher gestrichen werden.

*Art. 28*

Die Information der Kantone über die Organisation ihrer Betreibungs- und Konkursämter hat gegenüber der Aufsichtsbehörde zu erfolgen. Mit der im Rahmen der Totalrevision der Bundesrechtspflege beschlossenen Übertragung der Aufsicht vom

Bundesgericht an den Bundesrat hätte die Bestimmung angepasst werden sollen. Das Versäumnis kann nun nachgeholt werden.

## **7. Bundesgesetz über kriminalpolizeiliche Zentralstellen des Bundes**

*Art. 14 Abs. 3*

Die Datenschutzkommission geht im Bundesverwaltungsgericht auf. Die Überprüfung muss daher neu dem Präsidenten oder der Präsidentin der auf dem Gebiet des Datenschutzes zuständigen Abteilung des Bundesverwaltungsgerichts obliegen.

## **8. Jugendförderungsgesetz vom 6. Oktober 1989**

*Gliederungstitel vor Art. 10 und Art. 10*

Der Rechtsschutz folgt den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege und bedarf keiner spezialgesetzlichen Regelung. Da Artikel 10 aufgehoben wird, muss der Titel des vierten Abschnitts entsprechend angepasst werden.

## **9. Verordnung der Bundesversammlung vom 30. März 1949 über die Verwaltung der Armee**

*Allgemeine Vorbemerkung*

Die Verordnung über die Verwaltung der Armee konnte im Anhang zum VGG nicht geändert werden, da es sich um eine andere Erlassstufe handelt (kein Referendum). Diese Pendeuz soll hiermit nachgeholt werden.

*Art. 7 Abs. 3, Art. 14, Art. 39 Abs. 4*

An die Stelle der Beschwerde an die Rekurskommission tritt neu die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht.

*Art. 40 Abs. 5*

Der Rechtsmittelweg bei streitigen Forderungen des Kantonnementsgebers gegen die Gemeinde wird gleich geregelt wie derjenige bei Forderungen des Kantonnementsgebers gegen den Bund (Entscheidung der Logistikkbasis der Armee mit Weiterzugsmöglichkeit an das Bundesverwaltungsgericht).

## **10. Eisenbahngesetz vom 20. Dezember 1957**

*Art. 15 Abs. 4*

Die endgültige Entscheidkompetenz des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation steht im Widerspruch zum Bundesgerichtsgesetz und zur Rechtsweggarantie nach Artikel 29a BV. Da der Beschwerdedienst des



Departements im Bundesverwaltungsgericht aufgeht und der Rechtsweg den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege folgt, kann der letzte Satz von Artikel 15 Absatz 4 ersatzlos gestrichen werden.

## **11. Transplantationsgesetz vom 8. Oktober 2004**

*Art. 68*

Die Rekurskommission für Heilmittel geht im Bundesverwaltungsgericht auf.

## **12. Heilmittelgesetz vom 15. Dezember 2000**

*Art. 84 Abs. 2*

Das Schweizerische Heilmittelinstitut Swissmedic ist heute berechtigt, sowohl gegen Verfügungen der kantonalen Behörden als auch gegen Entscheide der eidgenössischen Rekurskommission für Heilmittel Beschwerde zu führen. Während sich die Legitimation zur Anfechtung der kantonalen Entscheide auf Artikel 84 Absatz 2 des Heilmittelgesetzes stützt, ergibt sich die Berechtigung zur Anfechtung der Entscheide der Rekurskommission aus Artikel 28 Absatz 1 der Verordnung vom 3. Februar 1993 über Organisation und Verfahren eidgenössischer Rekurs- und Schiedskommissionen. Danach sind die letzten Instanzen autonomer Anstalten oder Betriebe zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen Entscheide der Rekurskommissionen berechtigt, wenn sie Vorinstanz einer Rekurskommission waren.

Nach dem neuen Recht muss die Beschwerdebefugnis einer *autonomen Anstalt* auf Gesetzesstufe verankert werden (Art. 89 Abs. 2 Bst. d BGG; anders verhält es sich gemäss Art. 89 Abs. 2 Bst. a BGG bei Dienststellen, etwa Bundesämtern, die den Departementen *unterstellt* sind). Eine Regelung auf Verordnungsstufe genügt somit nicht mehr. Der Gesetzgeber wollte jedoch am Grundsatz, wonach autonome Instanzen gegen Entscheide der Rekurskommissionen (bzw. neu des Bundesverwaltungsgerichts) an das Bundesgericht gelangen können, nichts ändern. So hat er z.B. im Anhang zum Verwaltungsgerichtsgesetz das Bankengesetz angepasst und die Legitimation der eidgenössischen Bankenkommission auf Gesetzesstufe festgeschrieben (AS 2006 2287). Diese Anpassung wurde beim Heilmittelinstitut vergessen und soll hiermit nachgeholt werden.

## **13. Zivildienstgesetz vom 6. Oktober 1995**

*Art. 65*

Es handelt sich um die Korrektur eines Versehens: Artikel 65 des Zivildienstgesetzes (ZDG) war am 21. März 2003 parallel zu den Beratungen des BGG und des VGG ergänzt worden (Einfügung von Spezialregeln zur aufschiebenden Wirkung in den Abs. 2 und 3). Da die Botschaft des Bundesrats zur Totalrevision der Bundesrechtspflege noch auf der ursprünglichen Version von Artikel 65 ZDG beruhte, versäumte man bei der Anpassung von Artikel 65 ZDG an das neue Rechtsmittelsystem den parallel beschlossenen Änderungen Rechnung zu tragen. Die Bestimmung

muss daher auf die am 21. März 2003 beschlossene Fassung zurückkorrigiert werden.

#### **14. Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge**

*Art. 53d Abs. 6*

Artikel 53d stammt aus der Zeit nach der Verabschiedung der Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, weshalb eine Anpassung an das neue Rechtsmittelssystem versäumt worden ist. Da die Beschwerdekommision im Bundesverwaltungsgericht aufgeht, muss die Wendung «Präsident der Beschwerdekommision» durch «Präsident der zuständigen Abteilung des Bundesverwaltungsgerichts» ersetzt werden.

*Art. 74*

Im Anhang zum VGG wurde Artikel 74 ersatzlos aufgehoben. Dabei wurde übersehen, dass die Vorschrift im Jahre 2003 ergänzt worden war und Teile davon bestehen bleiben sollten. Gegen die Verfügungen der Aufsichtsbehörden über die Vorsorgeeinrichtungen, einschliesslich jener der kantonalen Aufsichtsbehörden, soll Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht geführt werden können (heute führt der Rechtsweg an die eidgenössische Beschwerdekommision, welche per 1. Januar 2007 im Bundesverwaltungsgericht aufgeht). Beibehalten werden muss zudem das Prinzip der Kostenlosigkeit der Beschwerdeverfahren für die Versicherten. Die Vorlage führt daher die Absätze 2 und 3 von Artikel 74 in modifizierter Form wieder ein.

#### **15. Spielbankengesetz vom 18. Dezember 1998**

*Art. 48 Abs. 3 Bst. e (neu)*

Wie im Falle des Schweizerischen Heilmittelinstituts Swissmedic (vgl. die Erläuterungen unter Ziffer 12) ist heute auch die Beschwerdebefugnis der Eidgenössischen Spielbankenkommission nur auf Verordnungsstufe verankert (Art. 124 Abs. 3 der Spielbankenverordnung vom 24. September 2004). Damit die Spielbankenkommission auch in Zukunft Beschwerde beim Bundesgericht führen kann, muss das Beschwerderecht im Gesetz geregelt werden.

#### **16. Bankengesetz vom 8. November 1934**

*Art. 24 Abs. 3*

Die Entscheide der Bankenkommission sind neu nicht mehr direkt beim Bundesgericht, sondern zunächst beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar. Damit die Sanierungs- oder Liquidationsverfahren auch in Zukunft zielgerichtet und ohne Verzögerungen durchgeführt werden können, ist es wichtig, dass allfällige

Beschwerden in diesem Bereich (wie heute) keine aufschiebende Wirkung haben (vgl. hierzu die Ausführungen des Bundesrates in der Botschaft zur Änderung des Bankengesetzes vom 20. November 2002, BBl 2002 8077 ff.). Die Rechtsschutzbestimmung des Bankengesetzes muss daher durch eine entsprechende Regelung ergänzt werden (heute ergibt sich die fehlende aufschiebende Wirkung aus Art. 111 des Bundesrechtspflegegesetzes).

## **17. Börsengesetz vom 24. März 1995**

### *Art. 38 Abs. 5*

Die Entscheide der Aufsichtsbehörde unterliegen neu der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Im Anhang zum VGG ist daher Artikel 39 des Börsengesetzes mit dem Hinweis auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht ersatzlos aufgehoben worden (vgl. BBl 2005 4184). Dabei wurde übersehen, dass das Börsengesetz auch noch in Artikel 38 Absatz 5 auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nach Artikel 97 ff. des Bundesrechtspflegegesetzes verweist. Für den Ausschluss der Regeln über den Fristenstillstand kann neu gezielt auf die einschlägige Bestimmung des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren verwiesen werden.

## **3.2 Inkrafttreten**

Der Bundesrat hat am 1. März 2006 beschlossen, dass das Bundesgerichtsgesetz und das Verwaltungsgerichtsgesetz am 1. Januar 2007 in Kraft treten (AS 2006 1069). Die vorliegenden Anpassungen müssen daher ebenfalls am 1. Januar 2007 in Kraft treten.

## **4 Finanzielle Auswirkungen**

Die Vorlage hat keine finanziellen oder personellen Auswirkungen.

## **5 Legislaturplanung**

Bei den mit der vorliegenden Botschaft unterbreiteten Gesetzesänderungen handelt es sich um Ergänzungen und Präzisierungen zur Totalrevision der Bundesrechtspflege. Die Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege stammt aus dem Jahre 2001 und war daher nicht Gegenstand des Berichts über die Legislaturplanung 2003–2007 (BBl 2004 1149).

## **6 Rechtliche Grundlagen**

### **6.1 Verfassungsmässigkeit**

Die Verfassungsgrundlage für die unterbreiteten Gesetzesentwürfe findet sich in den Artikel 188 und 191a BV.

### **6.2 Gesetzmässigkeit**

Das BGG und das VGG wurden am 17. Juni 2005 in Form eines Bundesgesetzes im Sinne von Artikel 163 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 164 Absatz 1 BV erlassen. Die Referendumsfrist ist am 6. Oktober 2005 ungenutzt abgelaufen. In den Artikeln 131 Absatz 3 BGG und 49 Absatz 2 VGG ist für die Anpassung von Gesetzen, die im Widerspruch zur revidierten Bundesrechtspflege stehen, die Form der Parlamentsverordnung nach Artikel 163 Absatz 1 BV vorgesehen. Diese untersteht nicht dem fakultativen Referendum (Art. 141 BV).

Die Artikel 131 Absatz 3 BGG und 49 Absatz 2 VGG ermächtigen die Bundesversammlung zur Anpassung von Bundesgesetzen, die dem neuen Recht widersprechen, aber formell nicht geändert worden sind. Grund für die Delegationen war die Befürchtung, dass «einzelne Gesetzesbestimmungen unangetastet bleiben, obschon sie mit der neuen Bundesgerichtsorganisation nicht mehr übereinstimmen» (Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 4202, 4355). Die Anpassung eines Bundesgesetzes durch eine Parlamentsverordnung ist demnach zulässig, wenn das Gesetz im Widerspruch zur neuen Bundesrechtspflege steht, etwa, wenn es den Rechtsweg an eine Rekurskommission vorsieht, die mit dem Verwaltungsgerichtsgesetz aufgehoben wird.

Ein Widerspruch zur revidierten Bundesrechtspflege besteht auch dann, wenn im Spezialgesetz die nach neuem Recht erforderliche gesetzliche Grundlage fehlt für eine Verfahrensregelung, welche bereits auf Verordnungsstufe existiert. Dies ist im vorliegenden Zusammenhang bei den Beschwerderechten von Swissmedic und der Spielbankenkommission in den Verfahren vor Bundesgericht der Fall. Das Fehlen der erforderlichen Gesetzesgrundlage ist in diesen Fällen allein darauf zurückzuführen, dass zwischen den erwähnten Organisationen und dem in der Sache zuständigen Departement kein materielles Subordinationsverhältnis besteht (vgl. Art. 89 Abs. 2 Bst. a BGG).

Schliesslich liegt nach Auffassung des Bundesrats ein Widerspruch im Sinne der zitierten Bestimmungen auch in jenen Fällen vor, in denen im Anhang zum VGG eine Vorschrift des Bundesrechts versehentlich aufgehoben wurde, obschon sie im Nachgang zur Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28. Februar 2001 geändert und mit einem neuen Inhalt versehen worden war, der zumindest teilweise hätte weiter gelten sollen.