

Bericht des Sicherheits- und Justizdepartements zum Entwurf eines Gesetzes über die Justizreform, eines Gesetzes über den Schutz bei häuslicher Gewalt sowie eines Nachtrags zur Kantonsver- fassung

vom 25. August 2009

Inhaltsverzeichnis

1. <u>Auftrag und Projektorganisation</u>	5
1.1 Auftrag	5
1.2 Projektorganisation	5
2. <u>Ausgangslage</u>	5
2.1 Justizreform	5
2.2 Rechtsweggarantie	6
2.3 Totalrevision der Bundesrechtspflege	6
2.4 Mängel im Zwangsenteignungsgesetz	6
2.5 Schweizerische Zivilprozessordnung (CH-ZPO)	7
2.6 Schweizerische Strafprozessordnung (CH-StPO)	7
3. <u>Regelungsnotwendigkeit</u>	8
4. <u>Handlungsbedarf</u>	9
4.1 Verwaltungsrechtspflege	9
4.1.1 Rechtsweggarantie und Bundesrechtspflegerevision	9
4.1.2 Zwangsenteignungsgesetz	9
4.2 Zivilrechtspflege	10
4.2.1 Freiwillige Gerichtsbarkeit	10
4.2.2 Gerichtsorganisation	11
4.2.3 Schlichtungsbehörden	12
4.2.4 Kostentarife	13
4.2.5 Einzelpunkte	13
4.3 Strafrechtspflege	13
4.3.1 Staatsanwaltschaft/Verhöramt/Jugendanwaltschaft	13
4.3.2 Gerichte	15
4.3.3 Weitere Bereiche	16
4.4 Handlungsbedarf aus kantonalem Bedürfnis	16
5. <u>Konzept</u>	17
5.1 Grundkonzept und Übergangsrecht	17
5.1.1 Grundkonzept	17

5.1.2 Übergangsrecht	17
5.2 Verwaltungsrechtspflege	18
5.2.1 Geltungsbereich der Rechtsweggarantie	18
5.2.2 Öffnung des Rechtsweges	18
5.3 Zivilrechtspflege	19
5.3.1 Anpassung der Gerichtsorganisation	19
5.3.2 Zentrale kantonale Schlichtungsbehörde	19
5.4 Strafrechtspflege	20
5.4.1 Umsetzung Staatsanwaltschaftsmodell	20
5.4.2 Gerichte	21
5.5 Koordination	22
6. <u>Erläuterungen zum Justizreformgesetz</u>	22
6.1 Gesetzesänderungen	23
6.1.1 Abstimmungsgesetz	23
6.1.2 Staatsverwaltungsgesetz	23
6.1.3 Behördengesetz	24
6.1.4 Publikationsgesetz	24
6.1.5 G über die Gerichtsorganisation	24
6.1.6 Anwaltsgesetz	49
6.1.7 G betreffend die Einführung des ZGB	49
6.1.8 G betreffend Ergänzung des EG ZGB	50
6.1.9 Einführungsgesetz zum Partnerschaftsgesetz	50
6.1.10 Bildungsgesetz	50
6.1.11 Steuergesetz	51
6.1.12 Allgemeines Gebührengesetz	51
6.1.13 Baugesetz	51
6.1.14 G über die Zwangsenteignung	52
6.1.15 Einführungsgesetz zum Krankenversicherungsgesetz	53
6.2 Aufhebung von Verordnungen	54
6.3 Verordnungsänderungen	54
6.3.1 V zum Ausländerrecht	54
6.3.2 Organisationsverordnung	55
6.3.3 Verwaltungsverfahrensverordnung	55
6.3.4 V über die Wählbarkeitsvoraussetzungen der Gerichtsbehörden	55
6.3.5 V über das Verwaltungsgerichtsverfahren	56
6.3.6 Gebührenordnung für die Rechtspflege	56
6.3.7 V betreffend die Viehverpfändung	61

6.3.8 V über das Grundbuch	61
6.3.9 Bereinigungsverordnung	61
6.3.10 Schätzungs- und Grundpfandverordnung	62
6.3.11 V über die Einführung des OR	62
6.3.12 VV zum Bundesgesetz über die Anlagefonds	64
6.3.13 Strafvollzugsverordnung	64
6.3.14 Gefängnisordnung	66
6.3.15 VV zum Opferhilfegesetz	67
6.3.16 Bildungsverordnung	67
6.3.17 Volksschulverordnung	67
6.3.18 Finanzhaushaltsverordnung	67
6.3.19 V zum Allgemeinen Gebührengesetz	67
6.3.20 Chemiewehr und Strahlenschutzverordnung	67
6.3.21 Betäubungsmittelverordnung	68
6.3.22 V über Friedhöfe und Bestattungen	68
6.3.23 V zum Arbeitsgesetz	68
6.3.24 VV zum Arbeitsvermittlungsgesetz	68
6.3.25 V zum Gesetz über die Jugendhilfe	69
6.3.26 V über Beiträge an Kinder- und Jugendheime sowie an Behinderteneinrichtungen	69
6.3.27 Forstverordnung	69
6.4 Kantonsratsbeschlussänderungen (KRB über die Vereinbarung VSZ)	69
6.5 Aufhebung, Neufassung und Erstellung von AB und Reglementen	69
6.6 Ausführungsbestimmungsänderungen	70
6.6.1 AB über die Aufgaben und Gliederung der Departemente	70
6.6.2 AB zum Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen	70
6.6.3 R betreffend die Anwaltsprüfung und das Rechtspraktikum	70
6.6.4 AB über die Spesenentschädigungen und Zulagen im Staatsdienst	70
6.6.5 AB zum Kindes- und Adoptionsrecht	71
6.6.6 AB zum BG-KKE	71
6.6.7 Stichwortverzeichnis Grundbuch	71
6.6.8 AB zum LugÜ und zum IPRG	71
6.6.9 AB über das Gefängnisdisziplinarrecht	72
6.6.10 AB zum BG über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit	73
6.6.11 Gebührentarif des VSZ	73
6.6.12 Normalarbeitsvertrag für hauswirtschaftliche Arbeitnehmer	73
6.6.13 Normalarbeitsvertrag für das landwirtschaftliche Arbeitsverhältnis	73
6.6.14 AB über die fürsorgerische Freiheitsentziehung	74

7. <u>Erläuterungen zu separaten Erlassen</u>	74
7.1 Nachtrag zur Kantonsverfassung vom 19. Mai 1968 (KV; GDB 101)	74
7.2 G über den Schutz bei häuslicher Gewalt	75
8. <u>Auswirkungen</u>	77
8.1 Verwaltungsrechtspflege	77
8.2 Zivilrechtspflege	77
8.2.1 Auswirkungen auf die Gerichte	77
8.2.2 Auswirkungen der zentralen Schlichtungsbehörde	78
8.2.3 Auswirkungen auf die interkantonalen Vereinbarungen	78
8.3 Strafrechtspflege	79
8.3.1 Staatsanwaltschaft	79
8.3.2 Personalbedarf beim Kantonsgericht	80
8.3.3 Auswirkungen auf die interkantonalen Vereinbarungen	81

Beilagen

1. Auftrag und Projektorganisation

1.1 Auftrag

Die Integrierte Aufgaben- und Finanzplanung (IAFP) führt als Zielsetzung des Sicherheits- und Justizdepartements im Jahre 2008 und 2009 an, dass folgende Bereiche den Neuerungen des Bundes anzupassen sind:

- Justizreform I: Verwaltungsrechtspflege (Rechtsweggarantie, Bundesgerichtsgesetz¹; Koordination mit Justizreform II und III);
- Justizreform II: Zivilrechtspflege (eidg. ZPO);
- Justizreform III: Strafrechtspflege (eidg. StPO).

Die neue Gesetzgebung musste für die Verwaltungsrechtspflege bereits auf den 1. Januar 2009 (vgl. Übergangsrecht der Justizreform I, S. 14 f.) in Kraft treten. Für die Zivil- und Strafrechtspflege soll sie auf den 1. Januar 2011 in Kraft treten.

Als bereits bekannte und anstehende Probleme sollten ebenfalls mit den Anpassungen an das Bundesrecht an die Hand genommen werden:

- Regelung des elektronischen Rechtsverkehrs;
- Anpassung des ADMAS-Verfahrens (vgl. RRB [Nr. 377] vom 19. Februar 2008);
- Anpassung der Rechtsmittelordnung im kantonalen Zwangsentzugsgesetz.

1.2 Projektorganisation

Die oben beschriebenen Aufträge sind Teile einer ganzheitlichen kantonalen Justizreform, ausgelöst durch umfassende Änderungen auf Bundesebene (vgl. zum Ganzen den Bericht des Sicherheits- und Justizdepartements betreffend Auftrag und Projektorganisation vom 17. Januar 2008).

Die Justizreform als Gesamtprojekt ist in drei Teilprojekte aufgliedert, die jeweils von einer Projektgruppe betreut wurden:

- Justizreform I (Umsetzung der Rechtsweggarantie, der Bundesrechtspflegerevision, Regelung des elektronischen Rechtsverkehrs sowie Anpassung der Rechtsmittelordnung im kantonalen Zwangsentzugsgesetz);
- Justizreform II (Zivilrechtspflege);
- Justizreform III (Strafrechtspflege).

Die Projektleitung lag bei der Justizverwaltung, die Projektaufsicht bei der Vorsteherin des Sicherheits- und Justizdepartements sowie dem Ober- und Verwaltungsgerichtspräsidenten.

Die verschiedenen Teilprojekte wurden untereinander koordiniert, um eine aufeinander abgestimmte Gesetzgebung zu erhalten.

2. Ausgangslage

2.1 Justizreform

Mit der Justizreform haben Volk und Stände im Jahr 2000 die Verfassungsgrundlage zur Behebung verschiedener Mängel des schweizerischen Justizsystems geschaffen. Die Justizreform gehört zu einem Reformprozess, der 1999 mit der Annahme der neuen Bundesverfassung² (BV) eingeleitet worden ist. Sie bezweckt:

- den Rechtsschutz zu verbessern (Ziff. 2.2);
- das Bundesgericht funktionsfähig zu erhalten (Ziff. 2.3);
- die Grundlagen für ein einheitliches schweizerisches (Zivil- und Straf-)Prozessrecht zu schaffen.

¹ Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110).

² Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101).

2.2 Rechtsweggarantie

Mit der Justizreform wurde in die BV die Rechtsweggarantie als Kernstück der Vorlage eingeführt:

Art. 29a 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 räumt den Betroffenen in praktisch allen Rechtsstreitigkeiten einen Anspruch auf gerichtlichen Zugang ein.

Die Rechtsweggarantie ist ein neues Verfahrensgrundrecht (vgl. auch Art. 11 Abs. 2 KV³). Träger sind alle natürlichen und juristischen Personen des Privatrechts im Rahmen ihrer Parteifähigkeit; juristische Personen des öffentlichen Rechts können nur ausnahmsweise Träger sein, nämlich dann, wenn sie sich auf dem Boden des Privatrechts bewegen und durch einen staatlichen Akt wie eine Privatperson betroffen werden.

Die Kantone können – für das kantonale Recht – Ausnahmen von der Rechtsweggarantie vorsehen. Sie haben aber von dieser Kompetenz mit Blick auf Sinn und Zweck des Grundrechts einen zurückhaltenden Gebrauch zu machen. Ausnahmen von der Rechtsweggarantie haben sich am Wesen der Rechtsweggarantie zu orientieren, bedürfen einer qualifizierten Begründung und sind als Einzelregelungen zu gestalten. Die Ausnahmen betreffen Entscheide, bei denen es an der erforderlichen Justiziabilität fehlt. Im Vordergrund stehen Entscheide mit überwiegend politischem Charakter oder solche, bei denen kein Rechtsanspruch in der Sache oder auf Behandlung besteht. Auf eine fehlende Justiziabilität darf aber nur unter sehr restriktiven Voraussetzungen geschlossen werden.

2.3 Totalrevision der Bundesrechtspflege

Eine weitere Auswirkung der Justizreform auf das Bundesrecht ist die Totalrevision der Bundesrechtspflege. Sie setzt einen ersten Teil der Justizreform auf Gesetzesstufe um. Zur Totalrevision gehören verschiedene neue Gerichtsgesetze, die das Bundesgericht wirksam entlasten und funktionsfähig erhalten sowie die Lücken im gerichtlichen Rechtsschutz schliessen sollen.

Das BGG – als Kernstück der Totalrevision – bringt eine grundlegende Reorganisation der Bundesrechtspflege mit sich. Die Kernpunkte der Neuerungen sind der Ausbau der gerichtlichen Vorinstanzen des Bundesgerichts (Bundesstrafgericht und Bundesverwaltungsgericht), die Schaffung der Einheitsbeschwerde, welche die komplizierten Beschwerdewege ans Bundesgericht wesentlich vereinfacht, und eine massvolle Beschränkung des Zugangs zum Bundesgericht, z.B. durch die Erhöhung der Streitwertgrenze.

Eine Reihe von wesentlichen Änderungen des BGG lassen sich auf die Rechtsweggarantie zurückführen. Zwar stellen die Rechtsweggarantie und das bundesrechtliche Rechtsmittelsystem zwei voneinander unterschiedliche Rechtsinstitute dar, doch hat erstere Auswirkungen auf die gesamte schweizerische Rechtsordnung, so auch auf die Bundesrechtspflege und die Rechtspflegesysteme der kantonalen und kommunalen Gemeinwesen.

2.4 Mängel im Zwangsenteignungsgesetz

Mit Urteil vom 7. Februar 2006 (BGE 132 II 188) hat das Bundesgericht in einem den Kanton Obwalden betreffenden Fall erwogen, dass für die Überprüfung des Entscheides der Schätzungskommission, welche die Entschädigung als Folge von Eigentumsbeschränkungen beurteilt, kein Rechtsmittel zur Verfügung stehe, das den bundesrechtlichen Mindestanforderungen genüge. Es hat den Kanton Obwalden aufgefordert, das Ge-

³ Verfassung des Kantons Obwalden (Kantonsverfassung) vom 19. Mai 1968 (KV; GDB 101).

setz über die Zwangsentziehung⁴ im Zusammenhang mit der Umsetzung der Rechtsweggarantie sowie dem BGG dem Bundesrecht entsprechend anzupassen.

2.5 Schweizerische Zivilprozessordnung (CH-ZPO)

Heute wird das Zivilprozessrecht hauptsächlich in kantonalen Zivilprozessgesetzen geregelt. Diese grosse Rechtszersplitterung ist für die Praxis und die Weiterentwicklung des Prozessrechts höchst hinderlich. Deshalb wurde mit der Justizreform in der BV die Grundlage für die Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts geschaffen:

Art. 122 Zivilrecht⁵

¹ Die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Zivilrechts und des Zivilprozessrechts ist Sache des Bundes.

² Für die Organisation der Gerichte und die Rechtsprechung in Zivilsachen sind die Kantone zuständig, soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht.

Die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO)⁶ wird an die Stelle der 26 kantonalen Regelwerke treten und die damit verbundene Rechtsunsicherheit beseitigen.⁷

Die neue Zivilprozessordnung

- lehnt sich an die kantonalen Traditionen an, ohne jedoch die Prozessordnung eines bestimmten Kantons zur Grundlage zu nehmen;
- belässt die Gerichtsorganisation in der Hoheit der Kantone;
- soll den Kantonen keine Mehrkosten verursachen;⁸
- räumt der vor- bzw. aussergerichtlichen Streitbeilegung einen hohen Stellenwert ein;
- gewährleistet durch verschiedene Verfahrenstypen ein praxisnahes und flexibles Prozessrecht.⁹

2.6 Schweizerische Strafprozessordnung (CH-StPO)

Auch im Strafprozessrecht besteht heute aufgrund der kantonalen Prozesshoheit eine Rechtszersplitterung, weshalb auch hier mit der Justizreform in der BV die Grundlage für die Vereinheitlichung geschaffen wurde:

Art. 123 Strafrecht¹⁰

¹ Die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Strafrechts und des Strafprozessrechts ist Sache des Bundes.

² Für die Organisation der Gerichte, die Rechtsprechung in Strafsachen sowie den Straf- und Massnahmenvollzug sind die Kantone zuständig, soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht.

³ ... (Beiträge).

⁴ Gesetz über die Zwangsentziehung vom 9. April 1877 (EntG; GDB 760.1).

⁵ In Kraft seit 1. Januar 2007 (AS 2006 1059).

⁶ Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (Zivilprozessordnung [ZPO]); Ablauf der Referendumsfrist am 16. April 2009 (BBl 2009 21).

⁷ Die Zivilrechtspflege durch das Bundesgericht ist neu im BGG niedergelegt, ergänzt durch das Bundesgesetz über den Bundeszivilprozess vom 4. Dezember 1947 (BZP; SR 273).

⁸ Insbesondere brauchen die Kantone keine neuen Gerichte einzuführen. Fachgerichte – wie z.B. Handels-, Miet- und Arbeitsgerichte – bleiben freie organisatorische Optionen.

⁹ Das ordentliche Verfahren entspricht aber nach wie vor dem klassischen Bild eines Zivilprozesses (Verhandlungsmaxime).

¹⁰ In Kraft seit 1. April 2003 (AS 2002 3147).

Die neue Schweizerische Strafprozessordnung (StPO)¹¹ und die neue Schweizerische Jugendstrafprozessordnung (CH-JStPO)¹² werden die 26 kantonalen Strafprozessordnungen sowie den Bundesstrafprozess ablösen. Damit ist in der Schweiz künftig nicht nur das materielle¹³, sondern auch das formelle Strafrecht vereinheitlicht. Dass Straftaten nach den gleichen prozessualen Regeln verfolgt und beurteilt werden, dient der Rechtsgleichheit und Rechtssicherheit und ermöglicht eine wirksamere Bekämpfung der Kriminalität, die an Mobilität, Professionalität und Spezialisierung zunimmt.

Die Gerichtsorganisation bleibt, wie erwähnt, grundsätzlich wie bisher den Kantonen überlassen (Art. 123 Abs. 2 BV und Art. 14 Abs. 1 CH-StPO). Allerdings bedingt ein einheitliches Prozessrecht ein einheitliches Strafverfolgungsmodell (Staatsanwaltschaftsmodell), eine einheitliche Umschreibung der sachlichen Zuständigkeit der Strafgerichte (und der Zwangsmassnahmengerichte) sowie ein einheitliches Rechtsmittelsystem (Beschwerde, Berufung und Revision).

Insoweit sind denn auch vor allem in diesen Bereichen grössere Anpassungen im Kanton Obwalden vorzunehmen. Namentlich ist die Organisation der Strafverfolgungsbehörden an das neue Staatsanwaltschaftsmodell anzupassen; betroffen sind primär die Staatsanwaltschaft, das Verhöramt, die Jugendanwaltschaft sowie die Kriminalpolizei. Zu untersuchen ist auch die Umsetzung des geforderten Zwangsmassnahmengerichts oder die Übereinstimmung der neuen Rechtsmittel mit dem bestehenden kantonalen System.

Die neue Schweizerische Jugendstrafprozessordnung (CH-JStPO) ist als *Lex specialis* zur CH-StPO ausgestaltet. Sie enthält nur und alle Regeln, in denen der Strafprozess gegen Jugendliche von der CH-StPO abweicht. Der überarbeitete Entwurf des Bundesrats bezweckt eine Beschleunigung der Jugendstrafverfahren, belässt aber den Kantonen trotz der Rechtsvereinheitlichung eine gewisse Gestaltungsfreiheit bei der Organisation und dem Verfahren.

3. Regelungsnotwendigkeit

Die Regelungsnotwendigkeit im Zusammenhang mit der Rechtsweggarantie, der Bundesrechtspflegerevision, dem Zwangsenteignungsgesetz, der Zivilrechtspflege und der Strafrechtspflege ergibt sich aus dem Bundesrecht.

Nach Art. 130 Abs. 3 BGG – in der bereinigten Fassung vom 23. Juni 2006 (AS 2006 4213) – hatten die Kantone innert zwei Jahren nach Inkrafttreten des Gesetzes, mithin also bis 1. Januar 2009, ausführende Bestimmungen über die Zuständigkeit, die Organisation und das Verfahren der Vorinstanzen sowie Bestimmungen, die zur Gewährleistung der Rechtsweggarantie nach Art. 29a BV erforderlich sind, zu erlassen.

Gleiches gilt für die Zivilrechtspflege und die Strafrechtspflege. Auch hier haben die Kantone auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens der Prozessordnungen Ausführungsgesetzgebungen über die Zuständigkeit, die Organisation und das Verfahren der Vorinstanzen in Zivil- und Strafsachen, einschliesslich der Bestimmungen, die zur Gewährleistung der Rechtsweggarantie erforderlich sind, zu erlassen (Art. 130 Abs. 1 und 2 BGG).

¹¹ Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (Strafprozessordnung [StPO]); Ablauf der Referendumsfrist am 24. Januar 2008 (BBI 2007 6977).

¹² Schweizerische Jugendstrafprozessordnung vom 20. März 2009 (Jugendstrafprozessordnung [JStPO]); Ablauf der Referendumsfrist am 9. Juli 2009 (BBI 2009 1993).

¹³ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0).

4. Handlungsbedarf

4.1 Verwaltungsrechtspflege

4.1.1 Rechtsweggarantie und Bundesrechtspflegerevision

Der Handlungsbedarf ergibt sich somit aus der Umsetzung des BGG und aus der Gewährleistung der Rechtsweggarantie. Gegenstand hier ist der Handlungsbedarf im öffentlich-rechtlichen Bereich.

Im Zivil- und Strafrechtspflegebereich wurde die Rechtsweggarantie bereits durch die eidgenössischen Prozessordnungen umgesetzt. Die Bundesrechtspflegerevision wurde im Rahmen der jeweiligen Teilprojekte Justizreform II und III berücksichtigt, insbesondere bei der Gestaltung der Behördenorganisation.

Das neue BGG stellt Anforderungen an die Organisation und Gestaltung des kantonalen Verfahrens (vgl. insbesondere Art. 86 ff. und Art. 110 ff. BGG). Auch die Rechtsweggarantie wirkt sich unmittelbar auf das kantonale Verfahren aus und fordert verschiedene Anpassungen der Verfahrensgesetzgebung. Allerdings nur da, wo die Rechtsweggarantie nicht bereits durch die Umsetzung des BGG gewährleistet ist; das BGG beschränkt in vielerlei Hinsicht den Spielraum der Kantone bei der Umsetzung von Art. 29a BV.

Im Kanton Obwalden ist die Kontrolle der Anwendung des kantonalen Verwaltungsrechts einer Verwaltungsgerichtsbarkeit mit umfassender Rechtskontrolle anvertraut. Damit sind die Vorgaben des BGG bereits teilweise erfüllt.

Der verbleibende Handlungsbedarf, der sich praktisch vollständig im Nachvollzug des Bundesrechts erschöpft, kann – mit Blick auf die bestehende kantonale Gesetzgebung – wie folgt umschrieben werden:

- Anpassung der verwaltungsgerichtlichen Zuständigkeit;
- Aufhebung der endgültigen bzw. abschliessenden Zuständigkeiten in der kantonalen Gesetzgebung (Öffnung des Rechtsweges);
- Anpassung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens;
- Bezeichnung der gesetzlichen Ausnahmen von der Rechtsweggarantie;
- Schaffung der Möglichkeit der richterlichen Überprüfung von Realakten.

Nach dem bisher Gesagten ist die Schaffung von neuen richterlichen Instanzen im Bereich der Verwaltungsrechtspflege nicht notwendig, da die erforderlichen Instanzen im Kanton Obwalden vorhanden sind. Der doppelte Instanzenzug, wie er in Zivil- und Strafsachen vom BGG vorausgesetzt wird, ist im öffentlich-rechtlichen Bereich nicht gefordert.

Eine Änderung der Kantonsverfassung ist nicht notwendig (vgl. Art. 81 KV).

4.1.2 Zwangsentzugsgesetz

Der Handlungsbedarf umfasst einerseits die vom Bundesgericht geforderte Anpassung des Rechtsmittelsystems sowie weitere zeitgemässe Erneuerungen. Es sind dies folgende Punkte:

- Festlegung von bundesrechtskonformen Verfahrensgrundsätzen;
- Schaffung eines bundesrechtskonformen Rechtsmittels gegen den Entscheid der Schätzungskommission in Enteignungssachen;
- Umsetzung der Rechtsweggarantie;
- gesetzestechnische Überführung der Ausführungsbestimmungen über die Beurteilung von Schadenersatzansprüchen für vorbereitende Handlungen im Enteignungsverfahren vom 13. September 2005¹⁴;
- redaktionelle Anpassungen.

Eine Änderung der Kantonsverfassung ist nicht notwendig (vgl. Art. 14 KV).

¹⁴ GDB 760.211.

4.2 Zivilrechtspflege

Heute sind die Kantone für die Zivilprozessgesetzgebung zuständig. Mit der Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts ist ausschliesslich noch der Bund zur Statuierung von materiellem Verfahrensrecht zuständig, ausser in den Bereichen, wo die CH-ZPO den Kantonen eine Regelungskompetenz zuweist.

Die neue Zivilprozessordnung belässt den Kantonen die Regelungskompetenz hauptsächlich in folgenden Bereichen:

- Geltungsbereich (freiwillige Gerichtsbarkeit);
- Gerichtsorganisation (inkl. sachliche und funktionelle Zuständigkeit) und Schlichtungsbehörden;
- Kostentarife;
- Einzelpunkte.

4.2.1 Freiwillige Gerichtsbarkeit

Begriff:

Die freiwillige Gerichtsbarkeit dient der Rechtsverwirklichung im Zivilrecht. Meistens wird sie – im Gegensatz zum kontradiktorischen Verfahren – von einer gesuchstellenden Person oder Personengruppe eingeleitet.

Unter den Begriff der freiwilligen Gerichtsbarkeit fallen viele unterschiedliche Materien: eigentliche Gerichtssachen (z.B. Verschollenheitserklärung), reine Verwaltungstätigkeiten (Register und öffentliche Beurkundung, Namensänderungen etc.) bis hin zu eigentlicher Eingriffsverwaltung oder Fürsorge (Massnahmen des Kindes- und Erwachsenenschutzes).

In der kantonalen Gesetzgebung:

Die kantonale Gesetzgebung enthält bezüglich der freiwilligen Gerichtsbarkeit eine Vielzahl von Zuständigkeitsbestimmungen. Die meisten sind im EG ZGB¹⁵ und in der EV OR¹⁶ enthalten.

Geltungsbereich der CH-ZPO:

Die CH-ZPO gilt für die richterlichen Anordnungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Art. 1 Bst. b CH-ZPO), mithin also überall dort, wo das ZGB¹⁷ oder das OR¹⁸ eine entsprechende Angelegenheit dem Gericht zuweist.¹⁹

Nicht erfasst sind:²⁰

- Registersachen (Grundbuch, Handelsregister, Register des Geistigen Eigentums);
- öffentliche Beurkundung (Art. 55 SchIT ZGB);
- Kinderschutz und Vormundschaftsrecht;

¹⁵ Gesetz betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 30. April 1911 (EG ZGB; GDB 210.1).

¹⁶ Verordnung über die Einführung des Bundesgesetzes über das Obligationenrecht vom 4. April 1938 (GDB 220.11).

¹⁷ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210).

¹⁸ Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht; SR 220).

¹⁹ Zuständig für die freiwillige Gerichtsbarkeit ist das Gericht am Wohnsitz oder Sitz der gesuchstellenden Partei; bemerkenswert ist, dass dies auch für Verfahren vor Verwaltungsbehörden gilt (Art. 19 CH-ZPO).

²⁰ In diesen Bereichen (ZGB und OR sprechen dann in der Regel von der "zuständigen Behörde") bestimmen die Kantone, wer zuständig sein soll – Gericht oder Verwaltungsbehörde – und welches Verfahren – Zivilprozessordnung oder Verwaltungsverfahren – anwendbar sein soll.

- Zivilsachen, die von kantonalen Verwaltungsbehörden behandelt werden (Art. 54 SchIT ZGB).

Handlungsbedarf:

Der Handlungsbedarf beschränkt sich primär auf redaktionelle Anpassungen. Wo die CH-ZPO zur Anwendung gelangt, verbleibt noch die Regelung der Zuständigkeit innerhalb des Gerichts. EG ZGB und EV OR weisen den Verwaltungsbehörden und Gerichten ihre Zuständigkeiten für die zahlreichen Anordnungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu. Diese Zuständigkeitsordnung soll bestehen bleiben, soweit nicht eine Zuständigkeit zwingend den Gerichten zuzuweisen ist und in den Geltungsbereich der CH-ZPO fällt. Allerdings ist zu prüfen, ob die Aufzählungen der Zuständigkeiten in den einschlägigen kantonalen Erlassen noch notwendig sind.

4.2.2 Gerichtsorganisation

Die Organisation der Gerichte ist Sache der Kantone, soweit die CH-ZPO nichts anderes bestimmt (Art. 3 und 4 CH-ZPO).

Gerichtsorganisation i.e.S.:

Zur Gerichtsorganisation im engeren Sinne gehören folgende Regelungsbereiche:

- Gerichtsbehörden;
- Besetzung und Ausstand;
- Aufsicht;
- Gerichtsverwaltung.

Der Kanton Obwalden kennt in der Zivilrechtspflege keine Sonder- oder Fachgerichte. Die Gerichte entscheiden in Einer-, Dreier- oder Fünferbesetzung. Die Einberufung, die Stellvertretung sowie der Ausstand sind geregelt. Die Gerichtsschreiber haben eine beratende Funktion. Die Aufsicht über alle Gerichtsbehörden – auch über Einigungsamt, Schlichtungsbehörde und Friedensrichterämter – übt das Obergericht bzw. die Obergerichtskommission aus. Die Gerichtsverwaltung wird vom Obergericht ausgeübt, in personalrechtlichen Belangen von den jeweiligen Gerichtspräsidien; grundsätzlich sind die Gerichte in ihrer Verwaltung unabhängig.

Aus der CH-ZPO ergibt sich für die Gerichtsorganisation i.e.S. kein grosser Handlungsbedarf, da die Kantone in der Gestaltung der Gerichtsorganisation eben frei sind (das Ausstandsverfahren in der kantonalen Gesetzgebung ist nur noch in der Verwaltungsrechtspflege anwendbar, da die Prozessordnungen eigene Ausstandsverfahren kennen). Die Frage der Einführung von Sonder- bzw. Fachgerichten stellt sich im Bereich der Zivilrechtspflege im Augenblick nicht.

Gerichtsorganisation i.w.S. (Zuständigkeit):

Zur Gerichtsorganisation im weiteren Sinne gehört auch die Festlegung der fachlichen und funktionalen Zuständigkeit (die örtliche Zuständigkeit ist hier kein Thema).

Die ZPO²¹ und die darin verankerten Zuständigkeiten werden aufgehoben. Es ist sicherzustellen, dass die sich aus der CH-ZPO ergebenden Zuständigkeiten zugewiesen werden, soweit die CH-ZPO (und das BGG) bestimmte Zuständigkeiten nicht schon direkt oder indirekt festlegt. Der Anpassungsbedarf stellt sich wie folgt dar:

- Rechtsmittel:

Zivilstreitigkeiten entscheidet heute in erster Instanz bis zu einem Streitwert von Fr. 10'000.– das Kantonsgerichtspräsidium (bis Fr. 500.– das Friedensrichteramt), darüber das Kantonsgericht. Rekurs und Beschwerdeinstanz ist die Obergerichtskommission, Appellationsinstanz das Obergericht.

Damit besteht im Regelfall der geforderte doppelte Instanzenzug. Allerdings gilt dies nicht ausnahmslos. Der doppelte Instanzenzug ist auch beim Gegendarstellungsrecht einzuführen. Weiter ist sicherzustellen, dass die obere Instanz stets Vorinstanz des

²¹ Verordnung über den Zivilprozess (Zivilprozessordnung) vom 9. März 1973 (GDB 240.11).

Bundesgerichts ist (Art. 75 Abs. 2 BGG). Weiter ist die ordentliche Beschwerde gegen den Entscheid des Friedensrichters (Art. 319 Bst. a CH-ZPO) einzuführen.

- Einzige kantonale Instanz:

Für Zivilstreitigkeiten, für welche das Bundesrecht eine einzige kantonale Instanz vorsieht, ist heute das Kantonsgericht zuständig. Das Obergericht entscheidet nie als einzige Instanz, die Obergerichtskommission nur in Ausnahmefällen (z.B. Gegendarstellungsrecht).

Nach der CH-ZPO (und dem BGG) kann nur eine obere Gerichtsbehörde einzige Instanz sein (Art. 5 bis 8 CH-ZPO); die kantonale Gesetzgebung ist hier anzupassen.

- Schiedsgerichtsbarkeit:

Gegebenenfalls kann die Entscheidung über einen Anspruch einem Schiedsgericht übertragen werden. Das entsprechende Konkordat regelt die Organisation, die Zuständigkeit und das Verfahren der Schiedsgerichte; für das Verfahren vor den richterlichen Behörden gilt allerdings die ZPO. In schiedsgerichtlichen Verfahren über Versicherungsstreitigkeiten hat das Verwaltungsgerichtspräsidium den Vorsitz (Art. 67a GOG²²).

Das interkantonale Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit wird obsolet, da die nationale Schiedsgerichtsbarkeit ebenfalls durch die CH-ZPO vereinheitlicht wird. Mit dem Wegfall der ZPO fehlt auf kantonaler Ebene die Bezeichnung der entsprechenden staatlichen Gerichte im Schiedsverfahren (Art. 356 und Art. 390 CH-ZPO), die somit sicherzustellen ist.

- Einzelrichter-/Kollegialgerichtszuständigkeit:

Die ZPO ist aufzuheben und gestützt auf die CH-ZPO eine Neuzuweisung der Zuständigkeiten vorzunehmen. Die CH-ZPO beinhaltet drei Hauptverfahrensarten, das summarische, das vereinfachte und das ordentliche Zivilverfahren; ein separates beschleunigtes Verfahren im SchKG-Bereich soll es nicht mehr geben.

Diese klare Aufteilung der Verfahren fordert konsequenterweise auch ein grundsätzliche Neuordnung der Zuständigkeiten zwischen Einzelrichter und Kollegialgericht. In zahlreichen Einzelfällen unterschiedlichster Art erklärt die kantonale Gesetzgebung das Kantonsgerichtspräsidium als Einzelrichter für zuständig. Hier ist zu prüfen, ob eine Bereinigung der kantonalen Gesetzgebung möglich ist (vgl. hierzu die Ausführungen zur freiwilligen Gerichtsbarkeit).

4.2.3 Schlichtungsbehörden

Ausgangslage:

Heute sind die allgemeinen Schlichtungsbehörden dezentral geregelt; es sind dies die kommunalen sieben Friedensrichterämter. Die besonderen Schlichtungsstellen im Bereich von Miete und Pacht sowie des Gleichstellungsgesetzes, das so genannte Einigungsamt, sind kantonal zentral geregelt.

Anforderungen der CH-ZPO:

Die CH-ZPO sieht nach dem Prinzip „zuerst schlichten, dann richten“ vor, dass, abgesehen von einigen Ausnahmen, allen zivilprozessualen Streitverfahren ein Schlichtungsversuch vor einer Schlichtungsbehörde vorangehen muss (Art. 197 ff. CH-ZPO). In Art. 198 CH-ZPO sind die Ausnahmen geregelt, welche praktisch mit jenen der ZPO übereinstimmen. Im Bereich des Friedensrichterwesens ist die neue Zuständigkeit für die arbeitsrechtlichen Streitigkeiten, die Möglichkeit des Urteilsvorschlags und die erhöhte Entscheidungskompetenz zu beachten, währenddessen die scheidungsrechtlichen Abänderungsverfahren wegfallen. Neu ist auch die Möglichkeit, dass das Gesuch mündlich oder elektronisch eingereicht werden kann. Die CH-ZPO bindet die Schlichtungsbehörden stärker in das Zivilprozessverfahren ein und fordert in diesem Bereich eine Professionalisierung.

Handlungsbedarf:

Der Handlungsbedarf besteht darin, die Organisation der Schlichtungsbehörde(n) zu

²² Gesetz über die Gerichtsorganisation vom 22. September 1996 (GOG; GDB 134.1).

überprüfen und eventuell neu festzulegen. Für die Zuständigkeiten der Friedensrichter gemäss EG ZGB und EV OR wird auf die Ausführungen zur *freiwilligen Gerichtsbarkeit* verwiesen.

4.2.4 Kostentarife

Die CH-ZPO definiert und regelt umfassend die Prozesskosten (Art. 91 ff. und 95 ff. CH-ZPO). Die Kantone bleiben lediglich für das Tarifwesen (Höhe der Gerichtskosten sowie der anwaltlichen Entschädigung) sowie für die Gewährung von weiteren Kostenbefreiungen bzw. –erleichterungen (Art. 116 Abs. 1 und Art. 218 Abs. 3 CH-ZPO) zuständig.

In der kantonalen Zivilrechtspflege werden die Gebühren heute nach Massgabe der GebOR²³ erhoben. Die unentgeltliche Rechtspflege ist im GOG und in der ZPO geregelt.

Soweit die Regelungen der GebOR über die Festlegung der Tarife hinausgehen, sind diese an die CH-ZPO anzupassen oder zu streichen. Die Bestimmungen über die unentgeltliche Rechtspflege im GOG haben für das zivilprozessuale Verfahren keine Geltung mehr. In Bezug auf die Tarifgestaltung selbst entspricht die GebOR im Grundsatz bereits den Anforderungen von Art. 95 Abs. 2 CH-ZPO, wonach die Gerichtskosten in Form von Pauschalen festzusetzen sind, die sich am Streitwert orientieren. Für zusätzliche Kostenbefreiungen bzw. –erleichterungen besteht im Augenblick kein Bedarf. Die Regelung der Parteientschädigung in der GebOR widerspricht nur punktuell der CH-ZPO.

Im Ergebnis lässt die CH-ZPO hier dem Kanton wenig Regelungsspielraum und beschränkt diesen auf die Nachführung des Bundesrechts.

4.2.5 Einzelpunkte

Die CH-ZPO regelt das Verfahren abschliessend und ersetzt die ZPO. Allerdings bestehen in der kantonalen Gesetzgebung zahlreiche Einzelpunkte, die einen Bezug zum Zivilprozessrecht haben. Diese müssen überprüft und allenfalls angepasst werden.

Beispielsweise verweist das kantonale Verwaltungsrecht verschiedentlich auf die ZPO, insbesondere aber auf das betreffende Beweisverfahren. Je nach Regelung besteht bei dynamischen Verweisen kein Handlungsbedarf, bei statischen Verweisen ist die Bestimmung anzupassen.

Weiter besteht aufgrund der CH-ZPO folgender Handlungsbedarf:

- Die heute im GOG enthaltenen prozessualen Grundsätze (Fristen, Ausstand, Öffentlichkeit, Prozessdisziplin, Zivilurteile der Strafbehörden) werden von der CH-ZPO abgelöst. Da diese Grundsätze auch von der CH-StPO ersetzt werden, ist ihre Berechtigung im GOG in Frage zu stellen. Grundsätzlich würden sie nur noch für die Verwaltungsrechtspflege gelten.
- Der Kanton bestimmt, ob Urteilsberatungen öffentlich oder geheim stattfinden.
- Anpassung des EG PartG²⁴ (Art. 305 ff. CH-ZPO);
- redaktionelle Anpassungen (z.B. Art. 89 EG ZGB: "587" anstatt "582").

4.3 Strafrechtspflege

4.3.1 Staatsanwaltschaft/Verhöramt/Jugendanwaltschaft

Der Handlungsbedarf im Bereich Staatsanwaltschaft/Verhöramt/Jugendanwaltschaft kann wie folgt zusammengefasst werden:

- Umsetzung des Staatsanwaltschaftsmodells im Kanton Obwalden:
 - Behördenbezeichnung;
 - Prüfung der Schaffung von Übertretungsstrafbehörden oder gemeinsamen richterlichen Behörden;

²³ Gebührenordnung für die Rechtspflege vom 28. September 1973 (GDB 134.15).

²⁴ Einführungsgesetz zum Partnerschaftsgesetz vom 25. Oktober 2007 (GDB 211.4).

- Prüfung der Übertragung von Untersuchungshandlungen an Mitarbeiter;
- Wahl und Umsetzung eines Jugendstrafverfolgungsmodells.

Erwachsenenstrafrecht:

- Staatsanwaltschaftsmodell: Die CH-StPO statuiert das Staatsanwaltschaftsmodell. Dieses sieht vor, dass in der Staatsanwaltschaft die untersuchende und anklagende Behörde vereinigt ist (vgl. Art. 16 CH-StPO). Art. 12 CH-StPO sieht als Strafverfolgungsbehörden die Polizei, die Staatsanwaltschaft und fakultativ (Art. 17 CH-StPO) die Übertretungsstrafbehörde vor. Ein Untersuchungsrichteramt/Verhöramt ist nicht mehr vorgesehen. Alle weiteren organisationsrechtlichen Fragen wie Aufsicht, Wahl, detaillierte Organisation und Bezeichnung bleiben den Kantonen überlassen. Diese Gestaltungsfreiheit zeigt sich vorab in Art. 14 CH-StPO.
- Ober- bzw. Generalstaatsanwaltschaft: Art. 14 Absatz 2 CH-StPO sieht vor, dass Bund und Kantone auch Vorschriften zu Wahl, Zusammensetzung, Organisation und Befugnissen der Strafbehörden erlassen, soweit dafür Raum bleibt. Für die Organisation der Staatsanwaltschaft wird in Art. 14 Absatz 3 CH-StPO ausdrücklich festgehalten, dass Bund und Kantone Ober- oder Generalstaatsanwaltschaften vorsehen können. Dadurch wird auch ein dreistufiger Aufbau möglich, in dem Sinn, dass z.B. die Staatsanwälte einer bestimmten Region einem Oberstaatsanwalt, diese wiederum der kantonalen Generalstaatsanwaltschaft unterstellt sind. Möglich wäre hier zudem, die General- bzw. Oberstaatsanwaltschaft als einzelne Behörde auszugestalten. In beiden Fällen können dem General- oder Oberstaatsanwalt Leitungs- und Aufsichtsfunktionen zugewiesen werden. Die Freiheiten in der Regelung von Organisation und Befugnissen der Strafbehörden würden auf Stufe Staatsanwaltschaft an sich auch die Möglichkeit eröffnen, zwischen nur ermittelnden und nur anklagenden Mitgliedern zu unterscheiden. Es liegt jedoch auf der Hand, dass eine solche Funktionstrennung, zumindest wenn sie systematisch verwirklicht würde, nicht dem Grundkonzept des Staatsanwaltschaftsmodells, wie es künftig in der Schweiz gelten soll, entspräche (BBI 2006 1135).
- Übertretungsstrafbehörde: Bund und Kantone wird bei gewissen Strafbehörden die Wahl gelassen, ob sie solche überhaupt schaffen oder aber deren Aufgaben einer andern Behörde zuweisen wollen. In diesem Sinne ist etwa nach Art. 17 Absatz 1 CH-StPO die Schaffung einer (oder mehrerer) Übertretungsstrafbehörde fakultativ. Bund und Kantone können die Strafverfolgung von Übertretungen an Verwaltungsbehörden wie Präfekten, Regierungsstatthalter, Polizeirichter oder andere dazu berufene Verwaltungsstellen übertragen oder aber der Staatsanwaltschaft und den ordentlichen Gerichten zuweisen. Wie die Staatsanwaltschaft sind auch die Übertretungsstrafbehörden in ihrer rechtsanwendenden Tätigkeit unabhängig (Art. 4 Abs. 1 CH-StPO).
- Gemeinsame richterliche Behörden: Es steht den Kantonen frei, gemeinsame richterliche Behörden einzusetzen; diese Möglichkeit ist in Art. 191b Absatz 2 BV ausdrücklich vorgesehen. Das vorgeschlagene Behördenmodell weist somit die nötige Flexibilität auf, um je nach Grösse der Kantone sowie mit Rücksicht auf die historisch gewachsenen Strukturen geeignete Behördenorganisationen zu schaffen.
- Mitarbeitende: Es steht den Kantonen gemäss Art. 311 Abs. 1 CH-StPO frei, gewisse Untersuchungshandlungen an Mitarbeitende (Staatsanwaltschaftsassistenten etc.) zu übertragen.

Jugendstrafrecht:

- Modell: Die CH-JStPO überlässt die Wahl des Strafverfolgungsmodells (Jugendanwaltmodell oder Jugendrichtermodell) den Kantonen (Art. 6 CH-JStPO). Der wesentliche Unterschied der beiden Systeme liegt darin, dass im Jugendrichtermodell eine Personalunion bezüglich untersuchender, urteilender und den Urteilsvollzug überwachender Person besteht. Grundidee dieses Modells ist, dass das Urteil durch eine Richterin oder einen Richter gefällt wird, die oder der den beschuldigten Jugendlichen persönlich kennt. Deshalb soll die Jugendrichterin oder der Jugendrichter bei schweren Delikten auch Mitglied des Jugendgerichts sein. Neben dem Jugendgericht ist diesfalls eine Jugendstaatsanwaltschaft zu installieren, die vor dem Gericht die Anklage vertritt. Im System Jugendanwalt ist der Jugendanwalt nicht Teil des Jugendgerichts, sondern vertritt vor dem Jugendgericht die Anklage. Die Schaffung einer zu-

sätzlichen Jugendstaatsanwaltschaft erübrigt sich.

- Vollzug: Der Vollzug des Urteils hat zwingend durch die Untersuchungsbehörde zu erfolgen.
- Organisation: Die Wahl, Zusammensetzung, Organisation, Aufsicht und Befugnisse der Jugendstrafbehörden richten sich nach kantonalem Recht (Art. 8 CH-JStPO). Der Kanton kann dabei auch einen hierarchischen Aufbau der Jugendanwaltschaft vorsehen und eine Ober- oder Generaljugendanwaltschaft schaffen.

Aufsichts- und Wahlbehörde:

- Wahl: Im Bereich des Wahlprozederes besteht kein Handlungsbedarf. Es wird das Bisherige empfohlen. Wahlbehörde soll der Kantonsrat bleiben, Amtsdauer 4 Jahre. Für den Oberstaatsanwalt, den Oberjugendanwalt, die Staatsanwälte und den Jugendanwalt gilt dasselbe Wahlprozedere.
- Aufsicht: Bezüglich der diversen möglichen Aufsichtsmodelle wird die Beibehaltung der geteilten Aufsicht empfohlen. Denn es resultieren aus diesem Modell keine Mängel, die zwingend eine Neuregelung erfordern würden. Zu bemerken ist allerdings, dass die fachliche Aufsicht des Obergerichtes zu Ausstandskonstellationen führen kann, sobald ein Fall vom Obergericht beurteilt werden muss. Allein dies kann hier vernachlässigt werden.

4.3.2 Gerichte

Der Handlungsbedarf im Bereich Gerichte kann wie folgt zusammengefasst werden:

- Überprüfung der Zuständigkeiten in erster und zweiter Instanz;
- Einführung eines Zwangsmassnahmengerichts.

1. Instanz:

Nach Art. 13 lit. b CH-StPO haben die Kantone ein erstinstanzliches Gericht vorzusehen. Dieses beurteilt als Kollegialgericht in erster Instanz alle Straftaten, welche nicht in die Zuständigkeit anderer Behörden fallen (Art. 19 Abs. 1 CH-StPO). Die Kantone können jedoch gemäss Art. 19 Abs. 2 CH-StPO als erstinstanzliches Gericht ein Einzelgericht vorsehen. Dieses ist zuständig für die Beurteilung von:

- Übertretungen;
- Verbrechen und Vergehen, mit Ausnahme derer, für welche die Staatsanwaltschaft eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren, eine Verwahrung nach Art. 64 StGB, eine Behandlung nach Art. 59 Abs. 3 StGB oder, bei gleichzeitig zu widerrufenden bedingten Sanktionen, einen Freiheitsentzug von mehr als zwei Jahren beantragt.

Zur Frage, inwiefern von dieser Zuständigkeitsordnung abgewichen werden kann, vgl. die Erläuterungen zu Art. 49 E-GOG.

2. Instanz:

Nach Art. 13 CH-StPO haben die Kantone auch ein Berufungsgericht vorzusehen. Dieses entscheidet über Berufungen gegen Urteile der erstinstanzlichen Gerichte und über Revisionsgesuche (Art. 21 Abs. 1 lit. a und b CH-StPO). Es muss sich um ein Kollegialgericht handeln.

Schliesslich haben die Kantone nach Art. 13 CH-StPO auch eine Beschwerdeinstanz vorzusehen (Art. 13 lit. c CH-StPO). Gemäss Art. 20 Abs. 1 CH-StPO beurteilt die Beschwerdeinstanz Beschwerden gegen Verfahrenshandlungen und gegen nicht der Berufung unterliegende Entscheide:

- der erstinstanzlichen Gerichte;
- der Polizei, der Staatsanwaltschaft und der Übertretungsstrafbehörden;
- des Zwangsmassnahmengerichts in den in diesem Gesetz vorgesehenen Fällen.

Bund und Kantone können die Befugnisse der Beschwerdeinstanz dem Berufungsgericht übertragen (Art. 20 Abs. 2 CH-StPO). Es ist ohne Weiteres zulässig, dass die Funktionen der Beschwerdeinstanz, des Berufungsgerichts und der Revisionskammer von der gleichen Gerichtsabteilung vorgenommen werden, und nichts spricht dagegen, dass diese

gleichzeitig auch in Zivilsachen als oberste kantonale Instanz amtiert. Erforderlich ist - bezogen auf das Strafverfahrensrecht - allein, dass im gleichen Fall die Berufungsrichter nicht schon früher Beschwerden behandelten, und dass im Falle einer Revision die Richterinnen oder Richter nicht bereits vorgängig über eine entsprechende Berufung urteilten (AJP 2007 S. 707). Als Beschwerdeinstanz kann ein Kollegialgericht (wie bisher die Obergerichtskommission) oder auch ein Einzelgericht (Obergerichtspräsidium) bezeichnet werden. Dies ergibt sich indirekt aus Art. 395 CH-StPO.

Zwangsmassnahmengericht:

Nach der Schweizerischen Strafprozessordnung hat die Staatsanwaltschaft die Untersuchung zu führen und Anklage zu vertreten (Art. 16 Abs. 2 CH-StPO). Diese Doppelfunktion verleiht der Staatsanwaltschaft eine sehr starke Stellung gegenüber den andern Verfahrensbeteiligten und insbesondere gegenüber der beschuldigten Person. Als Gegengewicht sieht die CH-StPO unter anderem ein Zwangsmassnahmengericht vor. Die Staatsanwaltschaft kann nur teilweise selbst Zwangsmassnahmen anordnen. So muss sie die Anordnung der Untersuchungshaft dem Zwangsmassnahmengericht beantragen. Andere Zwangsmassnahmen bedürfen der Genehmigung des Zwangsmassnahmengerichtes. Die Funktionen des Zwangsmassnahmengerichts gehen viel weiter als diejenigen des Kantonsgerichtspräsidiums I als Haftrichter und des Obergerichtspräsidiums.

Das Zwangsmassnahmengericht ist zuständig für die Anordnung der Untersuchungs- und der Sicherheitshaft und, soweit in diesem Gesetz vorgesehen, für die Anordnung oder Genehmigung weiterer Zwangsmassnahmen (Art. 18 Abs. 1 CH-StPO). Mitglieder des Zwangsmassnahmengerichts können im gleichen Fall nicht als Sachrichterinnen oder Sachrichter tätig sein (Art. 18 Abs. 2 CH-StPO).

Die CH-StPO enthält zahlreiche Bestimmungen, in denen dem Zwangsmassnahmengericht weitere Funktionen zugeteilt werden.

Die Kantone können ein spezielles Zwangsmassnahmengericht für Jugendliche vorsehen oder für das Jugend- und das Erwachsenenstrafverfahren dieselbe Behörde als zuständig bezeichnen, da keine jugendspezifischen Aspekte zu berücksichtigen sind.

4.3.3 Weitere Bereiche

Die CH-StPO regelt die Amtshilfe grundsätzlich nicht mehr (vgl. aber Art. 96 CH-StPO); auf nationaler Ebene findet sie ihren Niederschlag allenfalls im Polizeigesetz des Bundes, das gegenwärtig in Vorbereitung ist (vgl. BBl 2006 1144). Für die Regelung der Weitergabe von Personendaten ausserhalb eines hängigen Verfahrens (vgl. Art. 8b StPO²⁵) sind Bund und Kantone zuständig (Art. 99 Abs. 1 CH-StPO). Dieser Handlungsbedarf soll im kantonalen Polizeigesetz umgesetzt werden.

Regelungen betreffend die häusliche Gewalt und die Begnadigung sind in der CH-StPO nicht enthalten. Es bedarf daher einer separaten kantonalen Regelung.

4.4 Handlungsbedarf aus kantonalem Bedürfnis

Im Zusammenhang mit der Revision der Strassenverkehrs- und Schifffahrtsgesetzgebung, in Kraft seit 15. Januar 2009 (ABI 2009, 60), hat der Regierungsrat entschieden, dass im Rahmen der Justizreform III (später Koordination) die Zuständigkeit in Administrativmassnahmeverfahren vom Verhöramt zum Verkehrssicherheitszentrum Obwalden/Nidwalden verschoben werden soll (RRB [Nr. 377] vom 19. Februar 2008).

Zusätzlich gibt die kantonale Praxis Anlass, über folgenden Handlungsbedarf zu diskutieren:

- Straffung der Gerichtsorganisation im Bereich des Obergerichts;
- Anpassung der Aufgabenteilung zwischen den Kantonsgerichtspräsidenten;
- Aufsicht über die Rechtspflege;
- redaktionelle Anpassungen.

²⁵ Verordnung über die Strafrechtspflege (Strafprozessordnung) vom 9. März 1973 (GDB 320.11).

5. Konzept

5.1 Grundkonzept und Übergangsrecht

Grundsätzlich ergibt sich das Konzept der Umsetzung bereits aus dem dargelegten Handlungsbedarf und bedarf keiner ausführlichen Erläuterung mehr. In den nachfolgenden Ausführungen (Kapitel 5.2 - 5.5) soll lediglich noch auf einzelne, spezielle Punkte eingegangen werden.

5.1.1 Grundkonzept

Kriterien der Umsetzung:

Für die konzeptionelle Umsetzung der eidgenössischen Gesetzgebungsaufträge hat der Regierungsrat mit Bericht vom 17. Januar 2008 das Vorgehen und die Rahmenbedingungen vorgezeichnet. Für die Auswahl der Lösungsideen gelten folgende Kriterien:

- Änderungen sollen sich in das Recht und die Praxis des Kantons Obwalden harmonisch einfügen.
- Die anfallenden Kosten in der Betriebsphase sind bei allen Lösungsvarianten stets vor Augen zu halten.
- Änderungen sollen in ihrem Umfang gering, aber effektiv sein.
- Der Praxis ist der notwendige Spielraum zu belassen; der Gesetzgeber soll und kann nicht im Voraus alles bis ins Detail regeln.

Gesetzgebungstechnik:

Die Umsetzung des Bundesrechts fordert auf kantonaler Ebene zahllose Einzeländerungen über die ganze kantonale Gesetzgebung hinweg. Ein Hauptänderungsbereich betrifft das GOG, in welchem mehr als die Hälfte der Bestimmungen geändert werden.

Von einer Totalrevision des GOG (Neufassung unter Aufhebung des alten Erlasses) ist jedoch abzusehen und zwar aus folgenden Gründen:

- das GOG ist ein längerer wichtiger Erlass, der nicht leichthin einer Totalrevision unterzogen werden darf. Auch würde eine solche Totalrevision fundamentale Folgefragen zum System der Verwaltungs-, Zivil- und Strafrechtspflege nach sich ziehen und den inhaltlichen und aufwandmässigen Rahmen dieser Nachführung sprengen; dies wäre allenfalls in einem separaten Projekt zu prüfen;
- die Änderungen können in die bestehende Erlassgliederung eingefügt werden, weshalb sich eine Neugliederung nicht aufdrängt;
- es bestehen relativ umfangreiche Materialien (inklusive Judikatur) zum GOG, die mit einer Totalrevision gegebenenfalls unbrauchbar würden.

Seit seinem Inkrafttreten ist das GOG schon oft punktuell teilrevidiert worden, ohne dass dabei sein System grundlegend in Frage gestellt worden wäre. Eine Totalrevision jedoch würde sich nur dann aufdrängen, falls sich der Kanton Obwalden für ein anderes Rechtspflegesystem entscheiden würde.

Die aktuelle Nachführung stellt sich daher wiederum nur als Partialrevision dar, mit dem bedeutsamen Unterschied zu den bisherigen Revisionen, dass diese Nachführung eine umfassendere Anpassung an das Bundesrecht beinhaltet, wozu glücklicherweise auf die bisherigen Materialien und die Judikatur zurückgegriffen werden kann.

Die Artikelfolge wird aus Gründen der Konkordanz mit der Praxis grundsätzlich beibehalten. Eine neue Nummerierung erfolgt nur dort, wo sie ohne Schaden möglich ist (vgl. zum Ganzen: Gesetzestechnische Richtlinien des Bundes [GTR], Schweizerische Bundeskanzlei, Ausgabe 2003, Ziff. 157).

5.1.2 Übergangsrecht

Koordinationsbedürfnis:

Die Justizreform I (Umsetzung der Rechtsweggarantie und der Bundesrechtspflege) überschneidet sich in verschiedenen Punkten mit der Justizreform II (Zivilrechtspflege)

bzw. III (Strafrechtspflege); dies insbesondere im Bereich der Gerichtsorganisation, der Gebühren und des Verfahrens (inkl. elektronischer Rechtsverkehr).

Übergangsrecht der Justizreform I:

Ziel des vorliegenden Projektes ist es, eine inhaltlich wie auch formell einwandfreie Gesetzgebung zu schaffen. Allerdings erfordert dies nach dem oben Gesagten eine Koordination der drei Justizreform-Projekte. Dies ist nur möglich, wenn die Justizreform I mit ihrem Erlass und Inkrafttreten per 1. Januar 2009 nicht bereits vollendete Tatsachen schafft. Es wurde deshalb ein Übergangsrecht geschaffen.

Nach Art.130 Abs. 4 BGG haben die Kantone die Kompetenz, bis zum Erlass der Ausführungsgesetzgebung die ausführenden Bestimmungen in die Form nicht referendumspflichtiger Erlasse zu kleiden, soweit dies zur Einhaltung der Umsetzungsfrist notwendig ist (vgl. auch ZBI 2006 S. 136 ff.; BGE 134 I 133 Erw. 3.4, 201 Erw. 1.2.1). Von dieser Kompetenz sind auch die Anpassungen betreffend das enteignungsrechtliche Verfahren erfasst (vgl. BG-Urteil vom 7. Februar 2006 [1A.221/2005], Erw. 3.5), zumal sich der Regierungsrat hier auch auf Art. 75 Ziff. 1 KV abstützen kann (vgl. BG-Urteil vom 8. Mai 1984 [P 16/84], Erw. 2). Nicht erfasst sind die Bestimmungen betreffend den elektronischen Rechtsverkehr; sie werden im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren (Justizreform I) erlassen.

Gestützt auf diese Kompetenz hat der Regierungsrat per 1. Januar 2009 den Gesetzesentwurf zur Justizreform I (ohne den elektronischen Rechtsverkehr) in Form von Ausführungsbestimmungen übergangsrechtlich erlassen. Das Übergangsrecht soll längstens bis zum Inkrafttreten der ordentlichen Gesetzgebung gelten. Die Anpassung des Verordnungsrechts des Regierungsrates (Art. 75 Ziff. 1 und 2 KV) ist ebenfalls auf den 1. Januar 2009 geschehen, jedoch definitiv in Kraft gesetzt worden.

Damit können nun die Justizreform-Projekte I – III koordiniert und die letzten Phasen des Gesetzgebungsverfahrens gemeinsam durchlaufen werden, ohne dass der rechtsuchende Bürger auf seinen Rechtsschutz verzichten muss.

5.2 Verwaltungsrechtspflege

5.2.1 Geltungsbereich der Rechtsweggarantie

Die Rechtsweggarantie wirkt sich auf alle Rechtsbereiche aus (Verwaltungs-, Straf- und Zivilbereich). Im Zivil- und Strafrechtsbereich wird die Rechtsweggarantie über die Einführung der entsprechenden Prozessordnungen umgesetzt.

5.2.2 Öffnung des Rechtsweges

Die Rechtsweggarantie räumt den Betroffenen in praktisch allen Rechtsstreitigkeiten einen Anspruch auf gerichtlichen Zugang ein. Die kantonale Gesetzgebung darf daher keine abschliessenden Zuständigkeiten mehr enthalten. Im Zweifelsfall ist die abschliessende Zuständigkeit aufzuheben und die Beurteilung, ob der Gerichtszugang gegeben ist, der Rechtsprechung zu überlassen (vgl. dazu die Ausführungen zu Art. 64 Abs. 1 E-GOG [Eintretensvoraussetzungen]).

Dies bedeutet aber nicht, dass der Zugang zum Gericht völlig frei wäre. Denn um an das Verwaltungsgericht zu gelangen, muss der Betroffene besonders berührt und die Streitigkeit eine gewisse Erheblichkeit aufweisen (sog. Prozessvoraussetzungen).

Die Prüfung der kantonalen Gesetzgebung hat ergeben, dass auf allen Regelungsstufen und in zahlreichen Erlassen abschliessende Zuständigkeiten statuiert sind, die es im Sinne des Entwurfes aufzuheben gilt. Eine Liste der Bestimmungen, die zwar abschliessende Zuständigkeiten enthalten, nicht aber der Rechtsweggarantie widersprechen und somit zu belassen sind, ist beigelegt.

Freilich ist es vorstellbar, dass auch andere öffentlich-rechtliche Körperschaften des Kantons Bestimmungen mit abschliessender Zuständigkeit erlassen haben. Zu denken ist insbesondere an die Gesetzgebungen der Einwohnergemeinden; auch sie haben ihre Bestimmungen entsprechend anzupassen.

5.3 Zivilrechtspflege

5.3.1 Anpassung der Gerichtsorganisation

Da die CH-ZPO keine konkreten Zuständigkeiten kennt, müssen diese im kantonalen Recht, namentlich im GOG, zugewiesen werden. Die Zuständigkeiten können grundsätzlich wie folgt zugewiesen werden:

- Obergericht ist einzige kantonale Instanz im Sinne der CH-ZPO;
- Obergericht, Kantonsgericht und Kantonsgerichtspräsidium teilen sich - je nach Art der gerichtlichen Handlung - die Zuständigkeit als Gerichte im Schiedsgerichtsverfahren;
- Obergericht ist Beschwerdeinstanz für den Entscheid der Schlichtungsbehörde (nicht dreifacher, sondern nur doppelter Instanzenzug);
- Kantonsgericht ist erste Instanz, soweit nicht Kantonsgerichtspräsidium oder Obergericht zuständig sind;
- Kantonsgerichtspräsidium ist zuständig für alle Angelegenheiten im vereinfachten oder summarischen Verfahren, mithin also für alle schnellen Verfahren, sowie für einige wenige Angelegenheiten, bei denen eine Kompetenzkonzentration beim Einzelrichter sinnvoll erscheint;
- Zuständigkeit des Kantonsgerichtspräsidiums: Erhöhung der Streitwertgrenze auf Fr. 30'000.– (analog Art. 243 Abs. 1 CH-ZPO und Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG).

5.3.2 Zentrale kantonale Schlichtungsbehörde

Einbezug der Gemeinden:

An der Veranstaltung des Sicherheits- und Justizdepartements vom 26. November 2008 wurden die Vertreter der Einwohnergemeinden über den Handlungsbedarf im kommunalen Bereich aufgrund der CH-ZPO informiert. Mit Schreiben des Departements vom 9. Februar 2009 wurden die Einwohnergemeinderäte nochmals schriftlich über den Handlungsbedarf informiert und eingeladen, bis Ende März 2009 zur Umsetzung der CH-ZPO in Bezug auf das Friedensrichterswesen Stellung zu nehmen, namentlich dazu, welche Variante sie anstreben würden:

- Dezentrale Lösung 1 (heutiges System): Die Anforderungen der CH-ZPO werden – parallel zum Kanton – im Rahmen des bestehenden Friedensrichtersystems durch die Gemeinden umgesetzt.
- Dezentrale Lösung 2: Die Anforderungen der CH-ZPO werden – parallel zum Kanton – in einem "Gemeindeverband" durch die Gemeinden umgesetzt.
- Zentrale Lösung: Die Anforderungen der CH-ZPO werden gesamthaft durch den Kanton umgesetzt, wobei das Friedensrichtersystem und die kantonalen Schlichtungsbehörden (allenfalls mit einer Sonderlösung für Engelberg) zusammengeführt werden.

Die Einwohnergemeinden bevorzugen mehrheitlich die zentrale Lösung.

Vorteile einer zentralen Lösung:

Eine zentrale kantonale Schlichtungsbehörde für alle Fälle (Friedensrichterswesen, Miete und Pacht, Gleichstellung) hat folgende Vorteile:

- die Professionalisierung, die durch die CH-ZPO gefordert wird, kann sichergestellt werden (Fachkompetenz und Verhandlungsroutine → "schlichten statt richten");
- ökonomische Lösung (gesicherte Weiterbildung, zentrale Infrastruktur, Einbettung in bereits vorhandene Organisation, Wahl durch den Regierungsrat);
- Verkürzung der Verfahrensdauer;
- keine Abgrenzungsfragen.

Die zentrale kantonale Schlichtungsbehörde soll – wie heute die Schlichtungsbehörde für Miete und Pacht – in die Justizverwaltung eingebettet sein.

5.4 Strafrechtspflege

5.4.1 Umsetzung Staatsanwaltschaftsmodell

Kriterien:

Für die Wahl und Ausgestaltung des konkreten Staatsanwaltschaftsmodells waren folgende Kriterien ausschlaggebend:

- Beibehaltung des Vier-Augen-Prinzips:

Das Vier-Augen-Prinzip unterstellt die Strafbefehle, Einstellungen und Nichteröffnungsverfügungen einer Genehmigungspflicht durch eine höhere Instanz. Derzeit übt die Staatsanwaltschaft diese Genehmigung betreffend den Entscheiden des Verhöramts und der Jugendanwaltschaft aus. Allerdings sind Strafbefehle betreffend blosser Übertretungen sowie Nichteintretensverfügungen von dieser Pflicht ausgenommen. Es wird empfohlen, dieses Vier-Augen-Prinzip zur Qualitätssicherung beizubehalten. Ausgenommen von der Genehmigungspflicht sind die Tätigkeiten des Oberstaatsanwalts, da sich diese Kompetenz – aus Gründen der Führungsstruktur wie auch der Unabhängigkeit – weder auf den stellvertretenden Oberstaatsanwalt noch auf die Gerichtsebene übertragen lässt.

Allerdings sollen unter das Vier-Augen-Prinzip neu auch die Nichteintretensverfügungen (Nichtanhandnahmeverfügung) sowie die Sistierungsverfügung fallen. Ausgeschlossen bleiben die Strafbefehle betreffend Übertretungen, da es sich sanktionsmässig um blosser Bagatellen – sprich leichte Eingriffe in die Rechte des Angeschuldigten – handelt. Die heutige Einsprachemöglichkeit der Staatsanwaltschaft gegen Strafbefehle des Verhöramtes entfällt, da Einsprachen gegen Entscheide der gleichen Behörde nicht möglich sind.

- Spezialisierung nur bei Wirtschaftsstaatsanwalt:

Ausser dem Verhörrichter für Wirtschaftsdelikte, welcher Obwalden zusammen mit den Kantonen Nidwalden und Uri konkordatsweise eingesetzt hat²⁶, sind Obwaldens Verhörrichter als Generalisten tätig. Entsprechend wird weder nach Fachbereich noch nach Deliktsschwere unterschieden. Diese Generalisierung garantierte bis anhin die bestmögliche Flexibilität und soll beibehalten werden. Für das neue Modell bedeutet dies, dass von der Möglichkeit, eine ausgegliederte Übertretungsstrafbehörde einzuführen, nicht Gebrauch gemacht werden soll.

- Beibehaltung des Jugendanwaltsmodells:

Das Jugendanwaltsmodell – im Gegensatz zum Jugendrichtermodell – verfügt in Obwalden über eine langandauernde Tradition und hat sich bewährt. Entsprechend wird es hier favorisiert.

- Straffe Organisation:

Aufgrund der Kleinräumigkeit unseres Kantons und der damit knappen Personalressourcen soll die neue Strafverfolgungsbehörde möglichst effizient und straff gestaltet werden. Das bedeutet, dass, wo immer möglich, auf Doppelspurigkeiten zu verzichten ist. So sollen beispielsweise die Sekretariatsmitarbeitenden zentral von einer Stelle geleitet und nicht den Staatsanwälten persönlich zugeteilt werden. Weiter soll die Behörde zentral geführt werden, d.h. ein Oberstaatsanwalt geschaffen werden, ohne jedoch ein doppelstufiges Staatsanwaltschaftsmodell einzuführen; der Oberstaatsanwalt übt neben seinen speziellen Funktionen die Aufgaben eines Staatsanwaltes aus. Die Staatsanwälte sind in der Bearbeitung ihrer Fälle aber grundsätzlich selbständig und unabhängig. Mit dem Oberstaatsanwalt ist für Gerichtsstände, Rechtshilfe etc. ein zentraler Ansprechpartner gegen aussen garantiert. Die Bezeichnung Oberstaatsanwaltschaft entspricht am ehesten den kantonalen Verhältnissen und insbesondere der gewählten Organisationsform. Mit der Bezeichnung Generalstaatsanwalt könnte fälschlicherweise der Eindruck entstehen, es handle sich um eine mehrstufige Organisation.

Nach dem bisher Gesagten soll die Jugendanwaltschaft in die Staatsanwaltschaft in-

²⁶ Vereinbarung über die Zusammenarbeit bei der Verfolgung von Wirtschaftsdelikten vom 21. August 1995 (GDB 320.311).

tegriert werden. Der Oberstaatsanwalt amtiert somit gleichzeitig als Oberjugendanwalt.

– Hohe Flexibilität:

Das neue Modell muss genügend flexibel sein, um temporäre oder andauernde Mehrbelastungen mittels zusätzlichem Personal oder einer zweckmässigen Arbeitsumverteilung abzufedern. Entsprechend wird empfohlen, auf die Einführung von Funktionen mit blossen Leitungsaufgaben zu verzichten. Vielmehr soll, anders als in den anderen Kantonen, auch der Oberstaatsanwalt einer Untersuchungs- und Anklagetätigkeit nachgehen. Diese Tätigkeit soll sodann nicht auf Verbrechen und Vergehen beschränkt werden und auch vom Pikettdienst soll seine Funktion nicht ausgeschlossen werden. So ist garantiert, dass bei personellen Engpässen oder temporärer Überbelastungen das Kerngeschäft keinen Schaden nimmt und der Führungsbereich der Staatsanwaltschaft nicht unsachgerecht aufgebläht wird.

Sodann soll durch die Eingliederung der Jugendanwaltschaft die Flexibilität insofern erhöht werden, als damit ein gemeinsamer Pikettdienst sowie die gemeinsame Nutzung des Sekretariats durch die Staatsanwälte und den Jugendanwalt ermöglicht wird. Ausserdem kann so die Stellvertretung des Jugendanwalts gesichert werden.

Dies ergibt folgendes Organigramm, das vergleichbar ist mit dem System der Bundesanwaltschaft und den Entwürfen angrenzender Kantone:



5.4.2 Gerichte

Bei den Gerichten sind, ausser der Schaffung eines Zwangsmassnahmengerichtes, keine tiefgreifenden Änderungen zur Einführung der CH-StPO notwendig. Entsprechend kann die erstinstanzliche Aufteilung zwischen Kantonsgericht als Kollegialbehörde und Kantonsgerichtspräsidium als Einzelrichter beibehalten werden.

– Erstinstanzliches Gericht:

Die bisherige Kompetenz des Kantonsgerichtspräsidenten, als Einzelrichter Übertretungen zu beurteilen, soll im Hinblick auf eine Effizienzsteigerung erhöht werden auf 1 Jahr (Antrag Staatsanwaltschaft). Eine weitere Erhöhung auf 2 Jahre, wie in Art. 19 Abs. 2 CH-StPO vorgesehen, ist abzulehnen, da ansonsten die Laienrichter kaum mehr zum Einsatz kämen und so nicht genügend Erfahrung sammeln könnten.

– Zwangsmassnahmengericht:

Um die Beschleunigung der Haftfälle sowie der einzelnen Zwangsmassnahmen zu garantieren, wird die Angliederung des Zwangsmassnahmengerichts beim Kantonsgerichtspräsidium vorgeschlagen. Die Schaffung eines Zwangsmassnahmengerichts führt zu einer Erweiterung des Kantonsgerichtspräsidiums auf drei Richter.

Dem Zwangsmassnahmengericht sollen nebst den Befugnissen der CH-StPO auch wie bisher die Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht und neu des fürsorgerischen Freiheitsentzugs (bisher Verwaltungsgericht) zugeteilt werden.

– Jugendgericht:

Das Jugendgericht setzt sich gemäss Art. 7 Abs. 2 CH-JStPO aus der Präsidentin oder dem Präsidenten und zwei Beisitzerinnen und Beisitzer zusammen. Obwohl es wünschenswert wäre, dass auch das Jugendgericht mit im Jugendstrafverfahren spezialisierten Personen besetzt wäre, ist dies aufgrund der Anzahl der vor Jugendgericht behandelten Fälle nicht möglich. Um der Sorge der Spezialisierung Rechnung zu tragen, sollte das Jugendgericht aus Richterinnen und Richtern bestehen, die das spezielle Verfahren für Jugendliche kennen und an den Problemen der jugendlichen Straftäter interessiert sind. Neu soll das Kantonsgericht die Aufgaben des Jugendgerichts wahrnehmen, wobei speziell ernannte Kantonsrichterinnen und Kantonsrichter als Jugendrichterinnen und Jugendrichter amten.

5.5 Koordination

In folgenden Bereichen besteht nebst dem Anpassungs- auch ein Koordinationsbedarf zwischen den Projekten Justizreform I - III:

- Straffung der Gerichtsorganisation im Bereich des Obergerichts:
 - Besetzung des Obergerichts als Berufungsinstanz grundsätzlich mit drei Richterinnen und Richtern mit der Option, für bestimmte Entscheide das Gericht mit fünf Richterinnen und Richtern zu besetzen;
 - Obergericht tritt anstelle der Obergerichtskommission als Beschwerdeinstanz (diese soll in der kantonalen Gesetzgebung aufgehoben werden);
- Straffung der Gerichtsorganisation (konsequenterweise) auch im Bereich des Verwaltungsgerichts analog Obergericht;
- Aufgabenteilung zwischen den Kantonsgerichtspräsidien flexibler gestalten;
- Verfahrensgrundsätze (Fristen, Ausstand, Öffentlichkeit, Prozessdisziplin, etc.) und unentgeltliche Rechtspflege neu regeln;
- ADMAS-Verfahren neu regeln;
- gerichtliche Zuständigkeit der fürsorgerischen Freiheitsentziehung neu zuweisen;
- Ersatzregelungen betreffend den Schutz bei häuslicher Gewalt schaffen;
- Aufsicht über die Rechtspflege konkretisieren;
- redaktionelle Anpassungen.

Die Koordinationsbereiche umfassen gleichzeitig auch den Handlungsbedarf aus kantonalem Bedürfnis. Nachfolgend werden unter dem Titel "Koordination" jeweils die obgenannten Themen behandelt, soweit sie nicht aufgrund separater Erlasse unter dem jeweiligen Erlassstitel besprochen werden.

(In der 1. Lesung des Regierungsrates vom 18. August 2009 wurde bezüglich des Kantonsgerichts der Wechsel vom System der Gerichtspräsidien zum System des Einzelpräsidiums beschlossen; vgl. die Ausführungen zu Art. 3 E-GOG.)

6. Erläuterungen zum Justizreformgesetz

Die Erläuterungen gehen von den Erlassentwürfen aus.

Aus welchem Teilprojekt (Justizreform I – III oder Koordination) die Anpassungen hervorgehen, mithin also wo die Ausführungen der Kapitel 1 – 5 zur Anwendung gelangen, ist mit nachfolgenden Abkürzungen jeweils gekennzeichnet:

VwRP = Verwaltungsrechtspflege; ZRP = Zivilrechtspflege; StRP = Strafrechtspflege; Koord = Koordination.

6.1 Gesetzesänderungen

6.1.1 Gesetz über die Ausübung der politischen Rechte vom 17. Februar 1974 (Abstimmungsgesetz; GDB 122.1)

Art. 53c

(Koord)

Abs. 4: Redaktionelle Änderung; vgl. die Ausführungen zu Art. 3 E-GOG.

Abs. 5: Redaktionelle Änderung; vgl. die Ausführungen zu Art. 3 E-GOG.

Abs. 6: Gemäss Art. 57 Bst. d KV wählen die Stimmberechtigten an der Urne die Kantonsgerichtspräsidentin oder den Kantonsgerichtspräsidenten sowie gemäss Art. 57 Bst. e KV die weiteren (nebenamtlichen und leitenden) Mitglieder des Kantonsgerichts. Ein Doppelwahlvorschlag zur Wahl als Präsidentin oder als Präsident und gleichzeitig zur Wahl als leitendes Mitglied muss möglich sein. Nur so wird sichergestellt, dass bei einer Nichtwahl als Präsidentin oder als Präsident die betroffene Person zumindest als leitendes Mitglied gewählt werden kann. Für den Fall einer gleichzeitigen Wahl als Präsidentin oder als Präsident wie auch als leitendes Mitglied wird kaskadenartig bestimmt, dass die Wahl als Präsidentin oder als Präsident der Wahl als leitendes Mitglied vorgeht. Weiter wird zugunsten eines flexiblen Wahlprozederes auf den Erlass zusätzlicher Bestimmungen verzichtet.

6.1.2 Staatsverwaltungsgesetz vom 8. Juni 1997 (StVG; GDB 130.1)

Art. 41

(VwRP)

Der Mitarbeitende muss, wenn seine Stelle durch den Regierungsrat neu bewertet oder eingestuft wird, eine gerichtliche Überprüfungsmöglichkeit haben. Der Ermessensspielraum des Regierungsrates wird dadurch nicht eingeschränkt.

Art. 62 und 64

(Koord)

Vgl. bei Art. 14 – 18 und Art. 28 – 31 E-GOG.

Art. 65

(VwRP)

Mit der neuen Bestimmung soll die gesetzliche Grundlage geschaffen werden, dass im Kanton - als Alternative zum Schriftverkehr mit Behörden - der elektronische Behördenverkehr im Verwaltungs- und Verwaltungsbeschwerdeverfahren eingeführt werden kann.

Sowohl in der VwVV²⁷ als auch in zahlreichen anderen Verwaltungsvorschriften wird die Schriftlichkeit von Eingaben und Verfügungen vorausgesetzt. Durch die Aufnahme einer entsprechenden Bestimmung wird sichergestellt, dass in all jenen Bereichen der elektronische Behördenverkehr eingeführt werden kann, wo nach geltender Gesetzeslage Schriftlichkeit verlangt wird.

Der elektronische Behördenverkehr könnte auch auf Gemeindeebene eingeführt werden (vgl. Art. 1 Abs. 4 StVG). Vgl. zum Ganzen Art. 26a E-GOG.

Art. 67

(VwRP)

Im Sinne der Einheit des Verfahrens wird im StVG auf die einschlägige Bestimmung im GOG verwiesen (vgl. auch Art. 111 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 92 ff. BGG).

²⁷ Verordnung über das Verwaltungs- und Verwaltungsbeschwerdeverfahren (Verwaltungsverfahrensverordnung) vom 29. Januar 1998 (GDB 133.21).

6.1.3 Gesetz über die Entlöhnung und Entschädigung von Behörden und Kommissionen vom 3. September 1999 (Behördengesetz; GDB 130.4)

Art. 9

(Koord)

Abs. 1: Da den leitenden Mitgliedern des Kantonsgerichts die gleiche Funktion wie dem bisherigen Kantonsgerichtspräsidium II zukommt, soll auch die Höhe der Entlöhnung entsprechend ausfallen.

(StRP)

Abs. 2: Neu zu regeln ist die Entschädigung für den Bereitschaftsdienst (Fr. 3'000.-/Jahr), den die Präsidentin oder der Präsident sowie die leitenden Mitglieder des Kantonsgerichts als Einzelrichter für Zwangsmassnahmen zu leisten haben. Der Betrag versteht sich als Gesamtbetrag, der auf die dienstleistenden Richter aufzuteilen ist.

Aufgrund des Strafprozessrechts besteht die Wahrscheinlichkeit eines Einsatzes vor allem bei den Polizeioffizieren, etwas weniger bei der Staatsanwaltschaft (heute Verhörramt) und wohl eher selten beim Zwangsmassnahmengericht. Dies rechtfertigt eine Abstufung der Entschädigungen für den Bereitschaftsdienst zwischen den genannten Behörden.

6.1.4 Gesetz über die Gesetzessammlung und das Amtsblatt (Publikationsgesetz) vom 26. Mai 2000 (GDB 131.1)

Art. 12 und 13

(VwRP)

Aus Sicht der Rechtsweggarantie kann ein ablehnender Entscheid nicht mehr endgültig sein, soweit ein Anspruch besteht, dass private Anzeigen im Amtsblatt aufgenommen werden. Praktisch gesehen aber dürfte es in vielen Fällen aus zeitlichen Gründen nicht möglich sein, gegen einen ablehnenden Entscheid der Staatskanzlei vorzugehen und die Publikation im betreffenden Amtsblatt doch noch zu erwirken.

6.1.5 Gesetz über die Gerichtsorganisation vom 22. September 1996 (GOG; GDB 134.1)

Art. 1

(Koord)

Aus Effizienzgründen soll das Obergericht als Berufungsinstanz – im Zivil- und Strafrechtspflegebereich – in Dreierbesetzung, mit der Option, für besondere Entscheide das Gericht mit fünf Richterinnen und Richtern zu besetzen, urteilen.

Art. 2

(Koord)

Da das Obergericht auch anstelle der Obergerichtskommission als Beschwerdeinstanz amtiert, bedarf es der Obergerichtskommission nicht mehr. Im Ergebnis führt dies zu einer Straffung der oberen Gerichtsorganisation.

Insbesondere das GOG wird entsprechend angepasst. Im Übrigen enthält der Entwurf zudem zahlreiche weitere redaktionelle Anpassungen, welche in der Aufhebung der Obergerichtskommission begründet sind.

Art. 3

(Koord)

Abs. 1: Neu soll das Kantonsgericht nur noch aus einer Präsidentin oder einem Präsidenten bestehen. Die weiteren Präsidentinnen oder Präsidenten sollen neu leitende Mitglieder des Kantonsgerichts heissen (aufgrund der neuen Funktion des Zwangsmassnahmengerichts werden es zwei leitende Mitglieder sein). Zudem soll diese Änderung ohne Anpassung der Kantonsverfassung, insbesondere von Art. 57 KV, umgesetzt werden.

Der Regierungsrat erachtet diese rein redaktionelle Änderung vom System der Gerichtspräsidien zum System des Einzelpräsidiums als notwendige bürgerfreundliche Gestaltung der kantonalen Gesetzgebung. Im Übrigen aber ändert sich an den Aufgaben und den Zuständigkeiten nichts.

Auf die Statuierung einer bestimmten Anzahl von leitenden Mitgliedern soll zugunsten der Flexibilität (bspw. bei Teilpensen) verzichtet werden. Die Pensen der leitenden Mitglieder sollen jedoch nicht unter 50% fallen. Die Zuständigkeit zur Festlegung der Pensen liegt beim Kantonsrat.

Abs. 2: Unverändert.

Abs. 3: Mit dieser Ausschlussregel wird auch festgelegt, dass die leitenden Mitglieder wie auch die Präsidentin oder der Präsident in der Funktion als Vorsitzende des Kollegialgerichts amten.

Abs. 4: Die besondere Funktion der Präsidentin oder des Präsidenten beschränkt sich auf die Geschäftsleitung des Kantonsgerichts und dessen Vertretung nach aussen. Im Übrigen bestehen keine Unterschiede zu den Aufgaben und Zuständigkeiten der leitenden Mitglieder. Es soll jedoch festgehalten werden, dass die Präsidentin oder der Präsident des Kantonsgerichts immer in einem Vollamt amten müssen.

Abs. 5: Die Verordnung über die Aufgabenbereiche der Kantonsgerichtspräsidien vom 22. November 1996 (GDB 134.12) wird aufgehoben. An deren Stelle soll ein geschäftsinternes Reglement treten, das die Aufgabenverteilung, unter Beibehaltung der Schwerpunktaufgaben, flexibel (Lastenausgleich, Stellvertretung etc.), unter Einbezug der neuen Zwangsmassnahmenrichterin oder des neuen Zwangsmassnahmenrichters, regelt. Aus praktischen Gründen soll die Reglementierung der Präsidentin oder dem Präsidenten gemeinsam mit den leitenden Mitgliedern obliegen, was eine Ausnahme von Abs. 3 darstellt.

Art. 4

(Koord)

Abs. 1: Der Präsidentin oder dem Präsidenten wie auch den leitenden Mitgliedern des Kantonsgerichts kommt die Aufgabe zu, als Einzelrichter des Kantonsgerichts zu amten. Dem Einzelrichter ist zu ermöglichen, dass er von sich aus einen Fall dem Kantonsgericht unterbreiten kann, insbesondere wenn es sich um einen schwerwiegenden Fall handelt.

Abs. 2: Um den neuen terminologischen Grundsatz eines einzigen Kantonsgerichtspräsidiums gesetzestechnisch auch in Bezug auf die Zuständigkeitsordnung und die Aufgabenzuteilung umzusetzen, wird im Sinne einer Legaldefinition festgehalten, dass die kantonale Gesetzgebung die Einzelrichter in der Regel als Kantonsgerichtspräsidium bezeichnet. Zur Vollständigkeit sei angemerkt, dass im Begriff des Kantonsgerichtspräsidiums auch die personifizierte Form, Kantonsgerichtspräsidentin oder Kantonsgerichtspräsident, mitenthalten ist.

Art. 5

(ZRP)

Da das Einigungsamt mit der Schlichtungsbehörde zusammengelegt werden soll, können die diesbezüglichen Bestimmungen aufgehoben werden. Die CH-ZPO regelt für alle Schlichtungsbehörden das Verfahren einheitlich.

Art. 6

(ZRP)

Die CH-ZPO regelt Zuständigkeit, Verfahren und teilweise die Zusammensetzung der Schlichtungsbehörde abschliessend. Die entsprechenden Bestimmungen in der kantonalen Gesetzgebung werden daher obsolet und sind aufzuheben.

Abs. 1: Es wird eine Mindest-Mitgliederzahl definiert. Damit könnten nötigenfalls auch mehr Mitglieder gewählt werden, sollten später beispielsweise noch mehr Paritäten gefordert werden. Denn der Regierungsrat wird bei der Wahl der Schlichtungsbehörde die verschiedenen Paritäten beachten müssen (m/w, AG/AN, öff./priv.-Bereich, Mieter/Ver-

mieter). Heute sind Paritäten lediglich bei Streitigkeiten aus Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen und aus dem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis nach dem GIG²⁸ gefordert.

Für Streitigkeiten aus dem öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis ist heute kein Schlichtungsverfahren vorgesehen, weder nach dem GIG noch nach der PVO²⁹.

Trotzdem sind nach Art. 200 Abs. 2 CH-ZPO Arbeitnehmer- und Arbeitgebervertretungen des öffentlichen Bereiches gefordert. Die Materialien sagen hiezu nichts; wohl aber könnten damit die privatrechtlichen Arbeitsverhältnisse innerhalb von öffentlich-rechtlichen Körperschaften berücksichtigt sein.

Abs. 2: Unverändert.

Abs. 3: Die konkrete Besetzung – in paritätischen oder anderen Fällen – ist vom Präsidium bzw. dem Vizepräsidium vorzunehmen. Die Fallzuteilung zwischen den Präsidien obliegt letztlich dem Präsidium.

Abs. 4: Keine Bemerkungen.

Abs. 5: Die Kann-Formulierung soll ermöglichen, dass nötigenfalls auch Mitglieder ausserhalb der zwingend paritätischen Angelegenheiten beigezogen werden können. Im Bereich Miete und Pacht hat sich dies bisher bewährt.

Abs. 6: Sinnvollerweise soll eine zentrale Schlichtungsstelle – aufgrund ihrer Fachkompetenz – auch weitere Schlichtungsaufgaben übernehmen, die im Kanton anfallen. Die konkrete Zuständigkeit der Schlichtungsbehörde soll allerdings in den jeweiligen Facherlassen statuiert werden (vgl. z.B. Verordnung zum Arbeitsgesetz vom 29. März 1966 [GDB 841.11]).

Abs. 7: Die Ausführungsbestimmungen lösen jene zum Bundesgesetz über die Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen vom 26. Juni 1990 (GDB 220.411) ab, die infolge der CH-ZPO grösstenteils ungültig werden. Sie sollen hauptsächlich organisatorische Angelegenheiten regeln, wie Sekretariat, Formularwesen etc.

Art. 7

(ZRP)

Mit der Zentralisierung der Schlichtungsbehörde können die Friedensrichterkreise aufgehoben werden (vgl. auch die Änderungen von Art. 93 Ziff. 2 Bst. c E-KV).

Art. 8

(StPR)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 9

(StPR)

Vgl. zum Jugendgericht die Erläuterungen zu Art. 58 E-GOG.

Art. 10

(Koord)

Abs. 1: Nachdem das Obergericht grundsätzlich in Dreierbesetzung tätig sein soll, drängt sich aus Gründen der Effizienz und Einheitlichkeit die gleiche Regelung auch beim Verwaltungsgericht auf.

Abs. 2: Keine Bemerkungen.

²⁸ Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann vom 24. März 1995 (SR 151.1).

²⁹ Personalverordnung vom 29. Januar 1998 (GDB 141.11).

Art. 11

(Koord)

Abs. 1: Die Aufgaben der Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber werden konkretisiert. Im Übrigen entspricht die Bestimmung Art. 11 Abs. 1 GOG.

(StRP)

Abs. 2: Anstelle der Verhöramtsschreiberinnen und -schreiber treten die Assistentinnen und Assistenten der Staatsanwaltschaft (vgl. Art. 44c E-GOG).

Art. 13

(Koord)

Abs. 3: Redaktionelle Anpassungen.

Abs. 4: Redaktionelle Anpassung infolge Aufhebung der Verordnung über die Aufgaben der Kantonsgerichtspräsidien sowie Integrierung des Jugendgerichts ins Kantonsgericht.

Art. 14 – 18

(Koord)

Der Ausstand wird neu, da er lediglich noch für das Verwaltungsgerichtsverfahren (und die sich darauf beziehenden Verweise des kantonalen Verwaltungsrechts) gilt, in der VGV³⁰ geregelt. Vgl. dazu die Ausführungen zu Art. 28 - 31 E-GOG.

Art. 18

(ZRP)

Keine Bemerkungen.

Art. 19

(Koord)

Die Justizreform führt zu Anpassungen der Bestimmungen betreffend die Aufsicht über die Rechtspflege. Bis anhin war die Aufsicht über die Gerichte und die Staatsanwaltschaft in Art. 19 GOG nur sehr rudimentär geregelt. In diesem Zusammenhang wird eine massvolle Konkretisierung der betreffenden Bestimmungen vorgeschlagen unter Beibehaltung des bisherigen Aufsichtssystems. Die Bestimmungen über die Aufsicht sind kurz und einfach, jedoch systematisch geordnet und auf die bestehenden kantonalen Verhältnisse zugeschnitten. Bestehendes wurde grundsätzlich übernommen. In Bezug auf die allgemeinen Bestimmungen sowie die Aufsicht über die Gerichte hat man sich am Reglement des Bundesgerichts vom 11. September 2006 betreffend die Aufsicht über das Bundesstrafgericht und das Bundesverwaltungsgericht (AufRBGer; SR 173.110.132) orientiert.

Nicht erforderlich ist eine Anpassung der Bestimmungen betreffend die Oberaufsicht über die Rechtspflegebehörden; diese ist im Gesetz über den Kantonsrat vom 21. April 2005 (Kantonsratsgesetz [KRG]; GDB 132.1) – inklusive Aufgaben und Aufsichtsmitteln – ausreichend geregelt.

Die Gerichtsbehörden unterstehen der Aufsicht des Obergerichts (Art. 77 Abs. 2 KV und Art. 19 Abs. 1 GOG). In Bezug auf die Staatsanwaltschaft bleibt es bei der bisherigen bewährten Zweiteilung der Aufsicht. Das Obergericht übt die fachliche Aufsicht und der Regierungsrat (d.h. das Sicherheits- und Justizdepartement, vgl. Art. 19f Abs. 2 E-GOG) die administrative Aufsicht über die Staatsanwaltschaft aus. Die Staatsanwaltschaft bleibt damit wie bisher organisatorisch der Staatsverwaltung zugeordnet (die konkrete Organisationsform als Amt des Sicherheits- und Justizdepartement wird in Art. 44 Abs. 1 E-GOG bestimmt).

³⁰ Verordnung über das Verwaltungsgerichtsverfahren vom 9. März 1973 (GDB 134.14).

Art. 19a

(Koord)

Im Grundsatz unterstehen alle Bereiche der Geschäftsführung der Aufsicht, mit Ausnahme der Rechtsprechung (vgl. aber Art. 19e Abs. 2 E-GOG; für die formelle Rechtsverweigerung und -verzögerung vgl. Art. 19b Abs. 2 E-GOG). Das Gesetz zählt exemplarisch, d.h. nicht abschliessend, verschiedene Bereiche auf, die Gegenstand der Aufsicht sind.

Die Aufsichtsfunktion hat nicht Selbstzweck, sondern soll die gesetzmässige, zweckmässige und haushälterische Aufgabenerfüllung der Gerichte und der Staatsanwaltschaft gewährleisten.

Art. 19b

(Koord)

Die Aufsicht wird mit den abschliessend aufgezählten Instrumenten wahrgenommen. Diese stehen auch in Einklang mit der Rechenschaftsablage gegenüber der Oberaufsichtsbehörde, die gemäss Art. 30 lit. a KRG von der Rechtspflegekommission wahrgenommen wird und die Oberaufsicht über die Rechtspflege (Gerichtsbehörden, Strafuntersuchungsbehörden, Betreibungs- und Konkursamt), eingeschlossen Voranschlag und Rechnung, beinhaltet (vgl. auch Art. 31 KRG).

Art. 19c

(Koord)

Die Aufsichtsbehörden können zur ordnungsgemässen Durchführung der Aufsicht und Sicherstellung des Aufsichtszweckes mündliche oder schriftliche Weisungen in den betreffenden Aufsichtsbereichen erteilen; das Gesetz zählt exemplarisch verschiedene Bereiche auf.

Art. 19d

(Koord)

Nach wie vor soll das Obergericht die fachliche und administrative Aufsicht über die Gerichte ausüben. Jedoch sind die Gerichte in der Rechtsprechung unabhängig und nur dem Gesetz und Recht unterworfen (vgl. auch Art. 77 Abs. 1 KV). Die Bestimmung entspricht dem bisherigen Art. 19 Abs. 2 und 3 GOG.

Art. 19e

(Koord)

Grundsätzlich entscheidet die Staatsanwaltschaft unabhängig im Rahmen ihrer Strafbefugnisse, mit Ausnahme der Eingriffsbefugnisse des Obergerichts im Untersuchungsverfahren. Die Bestimmung entspricht den bisherigen Art. 19 Abs. 1 und Art. 53 Abs. 3 GOG.

Art. 19f

(Koord)

Die Kantone können gemäss Art. 14 Abs. 5 CH-StPO die Aufsicht über die Strafverfolgungsbehörden frei regeln. Die bisherige Doppelaufsicht wird – wie unter Art. 19 E-GOG ausgeführt – beibehalten. Das Obergericht übt die fachliche Aufsicht und der Regierungsrat (d.h. das Sicherheits- und Justizdepartement, vgl. Art. 19f Abs. 2 E-GOG) die administrative Aufsicht über die Staatsanwaltschaft aus. Diese beinhaltet die Kontrolle der gesetzmässigen, zweckmässigen und haushälterischen Aufgabenerfüllung in den Bereichen Organisation, Personalwesen und Finanzwesen.

Für den Regierungsrat nimmt das Sicherheits- und Justizdepartement die Aufsicht über die Staatsanwaltschaft wahr.

Art. 19g

(Koord)

Mit Blick auf eine umfassende, optimale und effiziente Aufsicht über die Staatsanwaltschaft koordinieren das Obergericht und das Sicherheits- und Justizdepartement ihre Aufsichtstätigkeiten.

Art. 23a

(StRP)

Vgl. Art. 67 Abs. 1 CH-StPO.

Art. 24

(Koord)

Abs. 1: Die Öffentlichkeit des Verfahrens wird durch die CH-ZPO (Art. 54) und die CH-StPO (Art. 69 ff.) geregelt.

Abs. 2: Anders als in der Strafrechtspflege (Art. 69 Abs. 1 CH-StPO) kann in der Zivilrechtspflege die Öffentlichkeit der Urteilsberatung von den Kantonen individuell statuiert werden (Art. 54 Abs. 2 CH-ZPO). Da die öffentliche Urteilsberatung im Kanton Obwalden keine Tradition hat (vgl. Art. 49 ZPO), soll auf deren Einführung in der Zivilrechtspflege verzichtet werden. Aus diesem Grund wird die geheime Urteilsberatung für alle Verfahren, nicht nur für die Zivilrechtspflege (für die Strafrechtspflege mit deklaratorischem Charakter), statuiert.

Abs. 3: Redaktionelle Anpassung. Die Richtlinien gelten auch für die Strafverfolgungsbehörden.

Art. 25

(Koord)

Vgl. Art. 128 CH-ZPO sowie Art. 63 f. CH-StPO.

Art. 26

Abs. 1, 3 – 7 *(Koord)*: Keine Bemerkungen.

Abs. 2 *(ZRP)*: Die unentgeltliche Rechtspflege soll in hängigen Verfahren jeweils durch das Präsidium der mit der Rechtssache befassten Behörde behandelt werden. Dies ist eine effiziente Lösung, da sich nicht eine andere Instanz zusätzlich mit dem Fall befassen muss. Diese Bestimmung korrespondiert sodann mit Art. 35 Abs. 4 lit. f, Art. 37 Abs. 2 und Art. 61

E-GOG. Die Kosten trägt jenes Gemeinwesen, dessen Behörde die unentgeltliche Rechtspflege gewährt. Anzumerken bleibt, dass bei der Staatsanwaltschaft die Zuständigkeit bei der Verfahrensleitung liegt (vgl. Art. 136 Abs. 1 CH-StPO), mithin also bei der zuständigen Staatsanwältin oder dem zuständigen Staatsanwalt.

Nach Art. 119 Abs. 1 CH-ZPO kann das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Verfahren der Zivilrechtspflege auch vor der Rechtshängigkeit gestellt werden. Im Anschluss an die obige Lösung drängt sich auf, dass das Gesuch jeweils bei der Instanz einzureichen ist, welche in der Folge dann auch die Eingabe zu behandeln hat. Dies gilt umso mehr, als oft mit dem Schlichtungsverfahren der Fall abgeschlossen ist.

In diesem Sinne versteht sich auch von selbst, ist der Klarheit halber jedoch festzuhalten, dass bei Vorliegen einer Klagebewilligung oder eines Entscheides das Gesuch bei jener Instanz einzureichen ist, welche die Klage oder das Rechtsmittel entgegenzunehmen hat (Art. 209 Abs. 3 und 4, Art. 311 Abs. 1, Art. 321 Abs. 1 und 2 CH-ZPO).

Art. 26a

(VwRP)

Der Verkehr mit Gerichten und Verwaltungsbehörden verläuft grösstenteils schriftlich. Mit dem elektronischen Rechtsverkehr können förmliche Eingaben auch mittels digitaler Kommunikationsmittel (E-Mail) eingereicht werden. Der elektronische Rechtsverkehr be-

deutet aber nicht, dass eine förmliche Eingabe mittels "gewöhnlicher" E-Mail eingereicht werden könnte. Vielmehr wird beim elektronischen Behördenverkehr verlangt, dass die Daten sicher übertragen werden, die eindeutige Identifikation des Absenders sichergestellt ist und der Zeitpunkt der Datenübertragung feststeht.

Das BGG sieht die Möglichkeit des elektronischen Verkehrs mit dem Bundesgericht vor (Art. 39 Abs. 2, Art. 42 Abs. 4 und Art. 60 Abs. 3 BGG). Auch im Bereich des Zivilprozesses, des Strafprozesses und des Bundesverwaltungsverfahrens statuiert der Bund den elektronischen Verkehr mit Gerichten und Behörden (Art. 128, Art. 137 und Art. 141 Abs. 2 CH-ZPO; Ziff. 17 Anhang zur CH-ZPO; Art. 86 und Art. 110 Abs. 2 CH-StPO; Art. 11b Abs. 2, Art. 21a Abs. 1 und Art. 34 Abs. 1bis VwVG³¹).

Derzeit bestehen - soweit ersichtlich - keine konkreten Erfahrungen im Umgang mit dem elektronischen Rechtsverkehr. Es ist aber davon auszugehen, dass zumindest in bestimmten Bereichen, insbesondere dort, wo immer wieder gleichartige und eher technische Eingaben an Behörden zu richten sind, der elektronische Behördenverkehr in Zukunft zu einer Effizienzsteigerung sowohl auf Seiten der Behörde als auch auf Seiten der Rechtssuchenden führen wird. Zurzeit ist aber nicht absehbar, ob sich der elektronische Behördenverkehr breitflächig etabliert.

Mit der neuen Bestimmung soll die gesetzliche Grundlage geschaffen werden, dass im Kanton - als Alternative zum Schriftverkehr - in der Zivil- und Strafrechtspflege (inkl. polizeilichem Ermittlungsverfahren) und im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht der elektronische Behördenverkehr eingeführt werden kann, soweit dies nicht bereits durch das Bundesrecht vorgeschrieben wird. Die Bestimmungen über den elektronischen Rechtsverkehr werden nicht in den einzelnen Verfahrensverordnungen aufgenommen, sondern im übergeordneten Gerichtsorganisationsgesetz festgehalten und als Delegationsnorm ausgestaltet. Diese ist offen gehalten, da die Modalitäten des elektronischen Behördenverkehrs in erster Linie technischer Natur sind und sich entsprechend der technologischen Entwicklung ändern können. Eine kantonale Lösung wird sich dabei wohl an die entsprechenden Regelungen beim Bund und anderer Kantone anlehnen müssen.

Die Regelungskompetenz für den elektronischen Rechtsverkehr soll das Obergericht erhalten (analog Bundesgericht); dies weil es näher an der Sache ist, um den elektronischen Zugang zu den Gerichten zu regeln und die Gewaltentrennung nicht tangiert werden soll. Freilich soll der elektronische Rechtsverkehr der Gerichte mit jenem der Staatsverwaltung – soweit möglich – koordiniert werden. Die Delegationsnorm erlaubt es, den elektronischen Behördenverkehr breitflächig oder nur in einzelnen Bereichen oder versuchsweise einzuführen.

Neben den Voraussetzungen, unter welchen eine elektronische Eingabe die Kriterien der Schriftlichkeit und der eigenhändigen Unterschrift erfüllt, und den einzuhaltenden Daten- und Sicherheitsstandards, sind auch die Modalitäten im Zusammenhang mit der Zustellung von Verfügungen und dem Fristenlauf festzulegen. Dabei geht es nicht um eine grundsätzliche Änderung der bestehenden Regeln über den Fristenlauf (vgl. Art. 28 GOG), sondern um die Festsetzung des Zeitpunkts, in welchem eine elektronische Eingabe an eine Behörde als eingereicht und eine Verfügung als zugestellt gilt. Es ist aber möglich, dass sich der Fristenlauf - technisch bedingt - verkürzt, wie dies beispielsweise bei der Regelung des Bundes der Fall ist (vgl. Art. 48 Abs. 2 BGG). Schliesslich sind auch die Vorschriften über die elektronische Aktenführung und die Archivierung von elektronischen Daten zu erlassen.

Art. 28 – 31

(Koord)

Da die CH-ZPO wie auch die CH-StPO die auf das Verfahren anwendbaren Grundsätze abschliessend regeln, werden die entsprechenden Bestimmungen im GOG aufgehoben, da sie lediglich noch für das Verwaltungsgerichtsverfahren gelten. Sie werden daher neu direkt in der VGV geregelt, worauf die Übergangsbestimmung in Art. 84a Abs. 1 E-GOG verweist. In der VGV wird in Art. 15 als subsidiäres Verfahrensrecht – wie bisher – auf die

³¹ Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (SR 172.021).

ZPO verwiesen [vgl. auch ZBI 2007 S. 267]. Vgl. dazu auch die Ausführungen zu Art. 14 bis 18 E-GOG.

Art. 28 bis 31 GOG können mit Ausnahme von Art. 28 Abs. 2 GOG aufgehoben werden, da die CH-ZPO die Fristen abschliessend regelt.

Art. 142 Abs. 3 CH-ZPO stellt für die Berechnung der Fristen auch auf die vom kantonalen Recht anerkannten Feiertage ab. Im Kanton Obwalden sind die Feiertage in Art. 2 des Ruhetagsgesetzes³² festgelegt. Freilich können nur gesamtkantonale Feiertage unter die Regelung von Art. 142 Abs. 3 CH-ZPO fallen; kommunale Feiertage (Art. 2 Abs. 2 Ruhetagsgesetz) haben keinen Einfluss auf die Fristberechnung nach der CH-ZPO.

Um die bisherige Rechtslage beizubehalten, sollen der 2. Januar, der Ostermontag, der Pfingstmontag und der 26. Dezember weiterhin den kantonalen Feiertagen gleichgestellt werden.

Art. 33

(ZRP)

Es wird auf die Ausführungen zu Art. 6 E-GOG verwiesen.

Art. 34

(ZRP)

Art. 34 und 35 GOG sind neu zu fassen. Für erstinstanzliche Entscheide und Verfügungen im Zivilrecht sind entweder das Kantonsgerichtspräsidium (Einzelrichter) oder das Kantonsgericht (Kollegialbehörde) als zuständiges Gericht zu bezeichnen, wobei das Kantonsgericht subsidiär in jenen Fällen zuständig ist, in denen nicht das Kantonsgerichtspräsidium oder das Obergericht als zuständig bezeichnet wird. Für zweitinstanzliche Entscheide und Verfügungen ist das Obergericht zu bezeichnen.

Bst. a und b: Die Abgrenzung zwischen dem Kantonsgerichtspräsidium und dem Kantonsgericht kann einerseits bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten über den Streitwert erfolgen. Diese Grenze ist neu bei der Streitwertgrenze von Fr. 30'000.– zu ziehen (dies entspricht der Streitwertgrenze für das vereinfachte Verfahren nach Art. 243 ff. CH-ZPO). Andererseits kann die Abgrenzung nach verschiedenen Verfahrensarten vorgenommen werden, wobei es sich aufdrängt, Verfahren, die rascher erledigt werden sollen, dem Einzelrichter zuzuweisen (vereinfachte und summarische Verfahren). Der Rechtsschutz wird durch diese Verfahrensstraffung nicht geschmälert, zumal der Weiterzug an das Obergericht (Kollegialbehörde) möglich ist. Vorliegend soll das Kantonsgerichtspräsidium grundsätzlich für alle vereinfachten und summarischen Verfahren zuständig sein. Damit sind beide Abgrenzungsarten berücksichtigt und in der kantonalen Gesetzgebung können alle Zuständigkeiten gestrichen werden die unter Art. 243 ff. und Art. 248 ff. CH-ZPO fallen.

Daneben sollen dem Kantonsgerichtspräsidium verschiedene Einzelzuständigkeiten zugewiesen werden, deren Konzentration bei einer einzigen Instanz (auf der Ebene des Kantonsgerichts) sachlich und formell Sinn macht:

- Bst. c und d: Insoweit soll es für Ehetrennung und Ehescheidung auf gemeinsames Begehren zuständig sein, soweit nicht das Klageverfahren zur Anwendung gelangt. Zuständig für die Anhörung der Eltern und gegebenenfalls des Kindes sowie die Anordnung einer Vertretung des Kindes (Art. 297 ff. CH-ZPO) ist entweder der Einzelrichter oder der Präsident des zuständigen Gerichts; eine explizite Zuständigkeit muss nicht statuiert werden.
- Bst. e: Weiter soll es neu für alle Abänderungsverfahren zuständig sein. Eine Aufteilung der Zuständigkeit zwischen Kantonsgerichtspräsidium (Abänderung in Kinderbelangen, Art. 295 CH-ZPO) und Kantonsgericht (übrige Abänderungen, Art. 284 CH-ZPO) erscheint nicht sinnvoll. Die vorgeschlagene Lösung stellt allerdings eine Ausnahme von der neuen Grundzuständigkeit nach Art. 34/35 E-GOG dar: Das Kantonsgerichtspräsidium entscheidet nicht nur dort, wo das vereinfachte Verfahren im Zusammenhang mit Kinderbelangen anwendbar ist (Art. 295 CH-ZPO), sondern auch wo

³² Gesetzes über die öffentlichen Ruhetage vom 27. April 2007 (GDB 975.2).

im ordentlichen Verfahren über die Abänderung von anderen Scheidungsfolgen zu befinden ist (Art. 284 CH-ZPO).

- Bst. f: Alle Streitigkeiten aus Miete und Pacht – unabhängig des Streitwertes – sollen erstinstanzlich durch den Kantonsgerichtspräsidenten entschieden werden. Darin eingeschlossen sind auch die zivilrechtlichen Klagen aus landwirtschaftlichen Pachtverhältnissen (das LPG³³ verweist diesbezüglich lediglich noch auf die CH-ZPO [vgl. BBI 2006 7515]). Dies stellt eine weitere Ausnahme von der neuen Grundzuständigkeit nach Art. 34/35 E-GOG dar. Die Konzentration dieses Fachbereiches beim Einzelrichter rechtfertigt sich umso mehr, als der grösste Teil dieser Fälle ohnehin einen Streitwert unter Fr. 30'000.– aufweist und/oder aus einem anderen Grund (Art. 243 Abs. 2 lit. c. CH-ZPO) im vereinfachten Verfahren von ihm zu behandeln ist. Auch entfallen damit Abgrenzungsfragen zum Kantonsgericht. Ist jedoch nur eine kantonale Instanz zuständig, entscheidet das Obergericht im ordentlichen Verfahren (Art. 8 und 243 Abs. 3 CH-ZPO).
- Bst. g: Für Rechtshilfesuche (Art. 194 ff. CH-ZPO) soll das Kantonsgerichtspräsidium generell – nicht nur auf dem Gebiet des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts – zuständig sein, soweit nicht das Präsidium des befassten Gerichts zuständig ist (Art. 35 Abs. 4 lit. h E-GOG).
- Für Streitigkeiten aus unlauterem Wettbewerb sowie betreffend Konsumentenschutz (Produktehaftpflicht, Pauschalreisen, vgl. Art. 34 lit. e GOG) ist bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.– (oder ohne Streitwert) das vereinfachte Verfahren anzuwenden (vgl. die Verordnung über die Streitwertgrenze im Verfahren des Konsumentenschutzes und des unlauteren Wettbewerbs vom 7. März 2003 [SR 944.8], die voraussichtlich ersatzlos aufgehoben wird) und somit der Kantonsgerichtspräsident als Einzelrichter zuständig. Über diesen Betrag hinaus (oder wenn der Bund das Klagerecht ausübt) entscheidet bei Streitigkeiten aus unlauterem Wettbewerb das Obergericht als einzige Instanz (Art. 5 Abs. 1 lit. d CH-ZPO), bei Streitigkeiten betreffend Konsumentenschutz (Verträge zwischen den Letztverbrauchern und den Anbietern) das Kantonsgericht im ordentlichen Verfahren (vgl. BBI 2006 7260). Art. 34 Abs. 1 lit. e GOG kann gestrichen werden.
- Bst. h: Entspricht der bisherigen Bst. g.

Art. 35

(ZRP)

Abs. 1: Das Kantonsgericht ist somit erstinstanzlich für Zivilstreitigkeiten nur dann zuständig, wenn sie nicht dem Kantonsgerichtspräsidium oder dem Obergericht zugewiesen sind. Auf diese Weise ist eine subsidiäre Zuständigkeit immer gewährleistet.

In Ehescheidungs- und Ehetrennungssachen, in welchen die Parteien im Verlaufe des Verfahrens eine umfassende Vereinbarung getroffen haben, überweist das Präsidium des Gerichts die Sache "nachträglich" (Art. 34 lit. c Ziff. 1 E-GOG) dem zuständigen Einzelrichter zur abschliessenden Erledigung.

Abs. 2 und 3: Das Kantonsgericht ist als Kollegium zuständig, soweit nicht das Präsidium alleine zuständig ist. Damit ist auch hier immer eine subsidiäre Zuständigkeit gewährleistet. End- oder Zwischenentscheide (Art. 236 f. CH-ZPO) obliegen dem Gericht; ebenso dessen Erläuterungen und Berichtigungen (Art. 334 CH-ZPO). Die Hauptverhandlung wird durch das Gericht als Kollegium bestritten.

Abs. 4: Das Gerichtspräsidium soll die Prozessvoraussetzungen prüfen, die Prozessleitung übernehmen und für die weiteren prozessualen Vorkehren zuständig sein, wobei Ausnahmen möglich sind (Gericht an der Hauptverhandlung, Gerichtsdelegation, Gerichtsschreiber). Die Aufgaben des Präsidiums werden nicht ausführlich geregelt, sondern zugunsten einer flexiblen Regelung lediglich in einem generellen Aufgabenkatalog festgehalten, der die Zuständigkeitsbereiche umschreibt. Es versteht sich von selbst, dass innerhalb dieser Bereiche das Präsidium für sämtliche Entscheide, Verfügungen und Handlungen zuständig ist.

³³ Bundesgesetz vom 4. Oktober 1985 über die landwirtschaftliche Pacht (SR 221.213.2).

- Bst. a: Die amtliche Prozessüberweisung ist nach Art. 63 Abs. 2 CH-ZPO nicht zulässig; die Kompetenz des Präsidiums kann daher nur die Weiterleitung an die zuständige Instanz innerhalb des gleichen Gerichts umfassen (Stahelin/Stahelin/Grolimund, Zivilprozessrecht, Zürich/Basel/Genf 2008, N 5 zu § 12). Nichteintretensentscheide können nicht dem Präsidium delegiert werden, sondern müssen dem Kollegium unterbreitet werden (vgl. Art. 236 Abs. 1 und 2 CH-ZPO; eine Lösung analog Art. 108 BGG ist daher nicht möglich).
- Bst. b: Der Bereich der Prozessleitung umfasst praktisch jede Anordnung, welche das Verfahren nicht abschliesst, jedoch für dessen ordnungsgemässe Abwicklung und für die Vorbereitung des Urteils notwendig ist (Stahelin/Stahelin/Grolimund, a.a.O., N 18 zu § 17). Insoweit ist das Präsidium im Rahmen der Prozessleitung zuständig insbesondere für die Aufklärung über die Prozesskosten (Art. 97 CH-ZPO), für Verfügungen im Zusammenhang mit Kostenvorschüssen und Sicherheitsleistungen (Art. 98 ff. CH-ZPO), für die Stundung und den Erlass von Gerichtskosten (Art. 112 CH-ZPO), für die Vereinfachung des Prozesses (Art. 125 CH-ZPO), die Verfahrenssistierung (Art. 126 CH-ZPO), die Verfahrensüberweisung (Art. 127 CH-ZPO; bei Unzuständigkeit vgl. 35 Abs. 4 lit. a E-GOG), die Disziplarmassnahmen (Art. 128 CH-ZPO), die Anordnungen betreffend Eingaben der Parteien (Art. 130 bis 132 CH-ZPO), die Anordnungen betreffend Vorladungen, Zustellungen, Fristen, Säumnis und Wiederherstellung (Art. 133 bis 149 CH-ZPO), die Mitwirkungspflichten und Verweigerungsrechte (Art. 160 bis 167 CH-ZPO), die Durchführung des Rechtsschriftenwechsels (Art. 220 ff. CH-ZPO; für die Vorbereitung der Hauptverhandlung vgl. Art. 35 Abs. 4 lit. c E-GOG), die Protokollberichtigung (Art. 235 Abs. 3 CH-ZPO), die Mitteilung und Veröffentlichung von Entscheiden (Art. 240 CH-ZPO) und die Dispensation von der Verhandlung (Art. 273 Abs. 2 und 278 CH-ZPO; aber auch Art. 68 Abs. 4 CH-ZPO). An der Hauptverhandlung obliegt ihm die Verhandlungsleitung.

Im Ehescheidungsverfahren beispielsweise umfasst die Zuständigkeit des Gerichtspräsidiums die Durchführung der Einigungsverhandlung bei Scheidung auf Klage, die Fristansetzung zur Klagebegründung und eine allfällige Abschreibung der Klage.

- Bst. c: Vor der Hauptverhandlung ist das Präsidium für die betreffenden Tätigkeiten zuständig, in der Hauptverhandlung das Gericht.
- Bst. d: Unter die vorsorglichen oder sichernden Massnahmen fallen u.a. auch die superprovisorischen Massnahmen (Art. 265 CH-ZPO) sowie die vorsorgliche Beweisführung (Art. 158 CH-ZPO).
- Bst. e: Bei der Kindsvertretung nach Art. 299 CH-ZPO geht es nicht um eine Parteivertretung im eigentlichen Sinne (Art. 68 CH-ZPO), sondern um die Bestellung eines Beistandes für das Kind im eherechtlichen Verfahren. Die Kindsvertretung ist daher im Speziellen zu behandeln, kann aber unter die Vorkehren betreffend die Parteivertretung, die Streitgenossenschaft, die Intervention, die Streitverkündung sowie den Parteiwechsel eingereiht werden.
- Bst. f: Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege kann jederzeit, d.h. vor oder nach Eintritt der Rechtshängigkeit, eingereicht werden (Art. 119 Abs. 1 CH-ZPO). Bei Zuständigkeit des Kantonsgerichts ist hierfür das Präsidium zuständig. Das Gesuch ist von ihm im summarischen Verfahren zu behandeln.

Das Gericht – beim Kollegialgericht das Präsidium wie auch das Gesamtgericht (vgl. Art. 35 Abs. 3 lit. a und Abs. 4 lit. c E-GOG) – kann den Parteien jederzeit eine Mediation empfehlen. Dies ist nach Art. 218 Abs. 2 CH-ZPO eine Voraussetzung für die Gewährung der unentgeltlichen Mediation. Als Teilgehalt der unentgeltlichen Rechtspflege ist für die diesbezügliche Kostengutsprache das Präsidium zuständig.

Die Gesetzgebung kann – in einem späteren Zeitpunkt, wenn erste Erfahrungen gesammelt wurden – weitere Kostenerleichterungen vorsehen, um die Mediation als Institut der Streitschlichtung zu fördern (Art. 218 Abs. 3 CH-ZPO).

- Bst. g: Die Prozesskosten werden in der Regel im Endentscheid (teilweise mit Zwischenentscheid; Art. 104 CH-ZPO) und daher vom Gericht festgelegt. Die Festlegung der angemessenen Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes kann jedoch dem Gerichtpräsidium belassen werden (vgl. auch Art. 33 Abs. 1 GebOR).
- Bst. h: Grundsätzlich ist der Kantonsgerichtspräsident für die Erledigung von Rechtshil-

fegesuchen zuständig. Dies ergibt sich aus Art. 34 lit. g E-GOG. Im internationalen Rechtsverkehr ist jedoch das Kantonsgericht gemäss verschiedener Übereinkommen kantonal zuständige Zentralbehörde, an welche Rechtshilfeersuchen zu richten sind (so im Zivilrecht gemäss Haager Übereinkommen vom 15.11.1965 über die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- oder Handelssachen [HZUe65], Haager Übereinkommen vom 18.3.1970 über die Beweisaufnahme im Ausland in Zivil- oder Handelssachen [HBewUe70], Haager Übereinkommen vom 25.10.1980 über den internationalen Zugang zur Rechtspflege sowie Europäischem Übereinkommen Nr. 92 vom 27.1.1977 über die Übermittlung von Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege). Ferner ist das Kantonsgericht gemäss verschiedenen bilateralen Verträgen zuständige kantonale Behörde für den direkten Behördenverkehr.

Aus diesem Grund scheint es sinnvoll, innerhalb der Zuständigkeit des Kantonsgerichts die betreffende Kompetenz dem Gerichtspräsidium zuzuweisen. Mit Blick auf Art. 34 lit. g E-GOG kommt demnach Art. 35 Abs. 4 lit. h E-GOG eine eigenständige Bedeutung zu.

– Bst. i: Keine Bemerkungen betreffend die Abschreibung von Verfahren.

Abs. 5: Keine Bemerkung zur Delegation von Aufgaben an Gerichtsmitglieder oder Gerichtsdelegationen.

Abs. 6: Nach Art. 155 CH-ZPO ist es nicht mehr möglich, Beweisabnahmen an Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber zu delegieren (BBI 2006 7314). Weiter scheint es aufgrund von Art. 124 Abs. 2 CH-ZPO fraglich, ob den Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern einzelne prozessleitende Massnahmen und Verfügungen weiterhin übertragen werden können (vgl. BBI 2006 7305). Aus diesem Grund werden Handlungen, die delegiert werden können, im Rahmen einer nicht abschliessenden Aufzählung als administrative Aufgaben definiert. Somit widerspricht diese Bestimmung nicht der CH-ZPO, lässt aber dennoch einen weiten Spielraum für die Delegation von Aufgaben an die Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber.

Art. 36

(ZRP)

Vgl. die Ausführungen zu Art. 2 E-GOG.

Art. 37

(ZRP)

Abs. 1: Das Obergericht ist einzige kantonale Instanz im Sinne von Art. 5 und 8 CH-ZPO und entscheidet auch in den übrigen Fällen, wo das Bundesrecht eine einzige obere Instanz vorschreibt (vgl. z.B. Art. 7 Bundesgesetz vom 21. Dezember 2007 über internationale Kindesentführung und die Haager Übereinkommen zum Schutz von Kindern und Erwachsenen [SR 211.222.32; BG-KKE] bzw. nachfolgend die Anpassungen in Art. 1 Ausführungsbestimmungen zum Bundesgesetz über internationale Kindesentführung und die Haager Übereinkommen zum Schutz von Kindern und Erwachsenen vom 1. Juli 2009 [GDB 211.212]). Davon ausgenommen sind freilich jene Fälle, in denen das Verwaltungsgericht als einzige obere Instanz zuständig ist.

Weiter ist es Berufungs- und Beschwerdeinstanz; es übernimmt hier die Aufgaben der Obergerichtskommission. Das Obergericht ist auch Beschwerdeinstanz gegen Entscheide der Schlichtungsbehörde.

Abs. 2: Die aufschiebende Wirkung sowie die vorzeitige Vollstreckung sind Themen des Rechtsmittelverfahrens (Art. 315, 325, 331 und 334 Abs. 2 CH-ZPO). Sie stehen immer in Bezug zu einem vorinstanzlichen und angefochtenen Entscheid. Hier besteht ein Unterschied zu den Kompetenzen des Kantonsgerichtspräsidiums. Darüber hinaus aber ist auf Letzteres zu verweisen. Beispielsweise ist das Obergerichtspräsidium zuständig für die Anordnung von vorsorglichen Massnahmen (Art. 35 Abs. 4 lit. d E-GOG), was im Übrigen dem heutigen Rechtszustand entspricht.

Art. 38

(ZRP)

Die Bestimmung kann gestrichen werden, da sich der Inhalt schon aus der CH-ZPO ergibt.

Abs. 1: Allerdings sind an dieser Stelle die zuständigen staatlichen Gerichte der nationalen Schiedsgerichtsbarkeit zu nennen. Im Fall von Art. 356 Abs. 1 CH-ZPO wird die Benennung eines oberen Gerichts gefordert (BBI 2006 7394). Die Einsetzung des Obergerichts erscheint als die naheliegendste Lösung.

Abs. 2: Im Fall von Art. 356 Abs. 2 CH-ZPO stellt sich die Frage, ob – mit Blick auf Art. 75 Abs. 2 BGG – ebenfalls ein oberes Gericht, eventuell in anderer Zusammensetzung, eingesetzt werden müsste. Allerdings wird dieses Gericht im Regelfall als einzige Instanz endgültig entscheiden, d.h. sein Entscheid kann nicht durch Rechtsmittel weitergezogen werden. Demnach genügt es hier (Art. 356 Abs. 2 Bst. a und b CH-ZPO) ein unteres Gericht einzusetzen, wie dies in den meisten Kantonen gemacht wird (vgl. Staehelin/Staehelin/Grolimund, a.a.O., N 10 f. zu § 29).

Abs. 3: Für die Unterstützung des Schiedsgerichts bei den Verfahrenshandlungen (Art. 356 Abs. 2 Bst. c CH-ZPO) kann das Kantonsgerichtspräsidium eingesetzt werden, wie dies heute schon bei der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit der Fall ist (Art. 5 AB zum Lugano-Übereinkommen und zum Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht vom 15. Oktober 1991 [GDB 240.511]).

Art. 39

(StRP)

Vgl. zur Zivilklage die Art. 122 ff. CH-StPO.

Art. 41

(StRP)

Abs. 1: Der Geltungsbereich dieser Verfahrensordnung soll sich nicht auf das StGB und die bundesrechtliche Nebengesetzgebung beschränken. Die Strafrechtspflege bezieht sich – wie bisher – auch auf die Anwendung des kantonalen Strafrechts. Mit dem Begriff der Strafprozessordnungen sind die CH-StPO wie auch die CH-JStPO gemeint.

Abs. 2: Mit den Ausnahmen ist beispielsweise Art. 43 GOG oder das Steuerstrafverfahren gemeint.

Art. 42

(StRP)

Nach der CH-StPO steht für Ehrverletzungsdelikte nicht mehr das so genannte Privatstrafklageverfahren zur Verfügung; vorgängige Vermittlungsversuche durch das Friedensrichteramt (Art. 105e StPO) entfallen (vgl. BBI 2006 1111 f.).

Art. 43a

(StRP)

Zuständig zum Entscheid über den Ausstand, wenn die Polizei betroffen ist, soll die Oberstaatsanwältin oder der Oberstaatsanwalt sein (Art. 59 Abs. 1 lit. a CH-StPO; vgl. BBI 2006 1149).

Art. 44

(StRP)

Mit der Einführung des Staatsanwaltschaftsmodells sind die heutige Staatsanwaltschaft, das Verhöramt und die Jugendanwaltschaft als eigenständige Behörden aufzuheben und in einer umfassenden Staatsanwaltschaft zu vereinigen.

Abs. 1: Die behördlichen Strukturen und Organisationsformen im Kanton Obwalden sind durch den Kantonsrat, die Gerichte, den Regierungsrat sowie die Verwaltung bereits vorgegeben. Das Verhöramt und die Staatsanwaltschaft waren bisher organisatorisch in die

kantonale Verwaltung eingebunden gewesen. Mit Blick auf die gemäss Konzept zu verfolgende Doppelunterstellung sind die beiden Behörden auch nach deren Zusammenlegung weiterhin in die kantonale Verwaltung einzugliedern. Die Organisationsformen und deren Anpassungsmöglichkeiten sind in der Verwaltung bereits festgelegt. Die tragenden Einheiten sind die Ämter. Abteilungen müssen einen Mindestbestand an Mitarbeitern und weitere Merkmale aufweisen. Aus diesen Gründen wird die neue Staatsanwaltschaft entsprechend den für die kantonale Verwaltung vorhandenen Organisationsformen ausgestaltet, wie dies auch in anderen Fällen, die einer aufsichtsrechtlichen Sonderstellung unterliegen, praktiziert wird (vgl. Betreibungs- und Konkursamt). Mit der Qualifikation als Amt, im Sinne des heutigen Verhöramtes, sind die Organisation und alle damit im Zusammenhang stehenden Details bestimmt (z.B. Unterorganisationsformen, Anstellungsbefugnis, Mitarbeiterbeurteilung, Zeichnungsberechtigung).

Die Staatsanwaltschaft besteht aus den Funktionen der Oberstaatsanwältin oder des Oberstaatsanwalts, den Staatsanwältinnen und den Staatsanwälten sowie aus der Jugendanwältin oder dem Jugendanwalt (in den nachfolgenden Bestimmungen als Jugendanwaltschaft bezeichnet). Aus den Reihen der Staatsanwältinnen und Staatsanwälte werden zugleich auch die Stellvertretungen der Oberstaatsanwältin oder des Oberstaatsanwalts bzw. der Jugendanwältin oder des Jugendanwalts gewählt.

Die Staatsanwaltschaft beinhaltet keine spezielle Funktion für die Strafverfolgung von Wirtschaftsdelikten. Mit Blick auf die Möglichkeiten unseres Kleinkantons soll diese Aufgabe weiterhin zusammen mit anderen Kantonen im konkordatlichen Rahmen gelöst werden (vgl. Vereinbarung über die Zusammenarbeit bei der Verfolgung von Wirtschaftsdelikten vom 21. August 1995 [GDB 320.311]).

Abs. 2: Die Staatsanwaltschaftsassistenz wird als Hilfsperson der Staatsanwaltschaft benannt. Diese Funktion soll nicht bloss reglementarisch im Rahmen der Staatsanwaltschaftsorganisation vorgesehen sein, sondern zur permanenten Organisation der Staatsanwaltschaft gehören. Selbiges gilt für eine allfällig einmal erforderliche Jugendanwaltschaftsassistenz; wobei die Besetzung einer solchen Stelle derzeit nicht vorgesehen ist.

Art. 44a

(StRP)

Abs. 1: Die Staatsanwaltschaft wird von einer Staatsanwältin oder einem Staatsanwalt, der Oberstaatsanwältin oder dem Oberstaatsanwalt, geleitet. In dieser Funktion werden verschiedene Aufgaben zentralisiert, was zu einer effizient und straff ausgestalteten Behördenorganisation führt. Primär einmal obliegt dieser Funktion die Amtsleitung, mithin also die organisatorische, finanzielle und personelle Führung der Staatsanwaltschaft. Weiter vertritt die Oberstaatsanwältin oder der Oberstaatsanwalt die Staatsanwaltschaft nach aussen hin (Gerichtsstände, Rechtshilfe; sie oder er vertritt die Staatsanwaltschaft auch in Konferenzen, verfasst Vernehmlassungen und ist gegebenenfalls für das Medien- und Informationswesen verantwortlich).

Abs. 2: Die Oberstaatsanwältin oder der Oberstaatsanwalt erfüllt neben der Leitungsfunktion seine Aufgaben als Staatsanwältin oder Staatsanwalt, was den personellen und organisatorischen Verhältnissen des Kantons Obwalden entspricht.

Abs. 3: Die Oberstaatsanwältin oder der Oberstaatsanwalt vertritt die Staatsanwaltschaft bei Gerichtsstandssachen und zwar in Verfahren gegen Jugendliche wie auch gegen Erwachsene (in kantonalen und nationalen Belangen). Dies beinhaltet einerseits die Entscheidung über die Übernahme und Abtretung von Fällen sowie andererseits die Vertretung in Gerichtsstandsstreitigkeiten.

Abs. 4: Die Oberstaatsanwältin oder der Oberstaatsanwalt übt gleichzeitig in Personalunion die Funktion als Oberjugendanwältin oder Oberjugendanwalt aus. Die Einsetzung eines solchen ist nicht zwingend (vgl. Art. 22 CH-JStPO), entspricht aber dem bisherigen System. Zu den entsprechenden Befugnissen vgl. Art. 56 E-GOG.

Art. 44b

(StRP)

Abs. 1: Hier wird der Grundsatz der Unabhängigkeit der Staatsanwältinnen und Staats-

anwälte festgehalten.

Abs. 2: Es sollen so wenig Handwechsel wie möglich vollzogen werden. Dies bedeutet, dass die Staatsanwältin/der Staatsanwalt oder die Jugendanwältin/der Jugendantwalt, welche oder welcher den Fall untersucht hat, befugt ist, ohne Mitwirkung (Genehmigung, Konsultation etc.) der Oberstaatsanwältin oder des Oberstaatsanwalts über die Ergreifung von Rechtsmitteln bis vor Bundesgericht zu entscheiden (zur Möglichkeit der Umwandlung einer Berufung in eine Anschlussberufung vgl. auch BBI 2008 8155 und 8192). Allerdings hat die Oberstaatsanwältin oder der Oberstaatsanwalt die Möglichkeit, einen Fall ausnahmsweise an sich zu ziehen (vgl. Abs. 3), auf diese Weise kann sie oder er im Rechtsmittelverfahren ein Vetorecht ausüben.

Abs. 3: Die Oberstaatsanwältin oder der Oberstaatsanwalt übt die Aufsicht über die Staatsanwältinnen und Staatsanwälte und die Jugendantwaltschaft aus: Hierunter fallen neben der fachlichen Führung (ausgenommen konkrete Weisungen in Einzelfällen), auch die Möglichkeit in Ausnahmefällen die Untersuchung an sich zu ziehen und in diesem Rahmen Akteneinsichtsrecht in Verfahren der Staatsanwältinnen und Staatsanwälte und der Jugendantwaltschaft zu nehmen. Die Auslegung des Begriffs der Ausnahme soll jedoch eng erfolgen. An erster Stelle steht denn auch die Übertragung des Verfahrens an die Stellvertretung der verfahrensleitenden Staatsanwältin oder des verfahrensleitenden Staatsanwaltes. Erst wenn dies nicht möglich ist, z.B. wenn ein starker Druck der Öffentlichkeit dies erfordert, soll die Oberstaatsanwältin oder der Oberstaatsanwalt das Verfahren an sich ziehen können.

Abs. 4: Aufgrund des Vier-Augen-Prinzips werden die Strafbefehle betreffend Verbrechen und Vergehen, die Einstellungsverfügungen (Art. 320 CH-StPO), die Sistierungsverfügungen (Art. 314 CH-StPO) und die Nichtanhandnahmeverfügungen (Art. 310 CH-StPO) der Genehmigungspflicht (Genehmigung und Einsprachemöglichkeit) durch die Oberstaatsanwältin oder den Oberstaatsanwalt unterstellt.

Derzeit übt die Staatsanwaltschaft diese Genehmigung betreffend der Entscheide des Verhöramts und der Jugendantwaltschaft aus. Dieses Vier-Augen-Prinzip soll zur Qualitätssicherung beibehalten werden.

Ausgeschlossen von der Genehmigungspflicht bleiben weiterhin die Strafbefehle betreffend Übertretungen, zumal seit der Änderung des Sanktionensystems für Übertretungen nur noch Bussen und keine Haftstrafen mehr ausgefällt werden können, es sich somit auch sanktionsmässig um blosser Bagatellen – sprich leichte Eingriffe in die Rechte des Angeschuldigten – handelt. Neu sollen jedoch unter das Vier-Augen-Prinzip auch die Nichtanhandnahmeverfügungen, welche nicht nur die Nichteröffnung sondern auch den Verzicht auf eine Strafverfolgung beinhaltet und die Sistierungsverfügung fallen.

Ausgenommen von der Genehmigungspflicht sind die Tätigkeiten der Oberstaatsanwältin oder des Oberstaatsanwalts, da sich diese Aufsichtskompetenz – aus Gründen der Führungsstruktur wie auch der Unabhängigkeit – weder auf die Stellvertretung noch auf die Gerichtsebene übertragen lässt.

Art. 44c

(StRP)

Nach Art. 311 Abs. 1 CH-StPO haben die Staatsanwältinnen und Staatsanwälte und die Jugendantwaltschaft die Beweiserhebungen selber durchzuführen. Die Kantone können aber bestimmen, dass die Staatsanwältinnen und Staatsanwälte zu ihrer Entlastung einzelne Untersuchungshandlungen ihren Mitarbeitenden übertragen können. Daraus ergibt sich, dass nicht sämtliche, sondern nur einzelne Untersuchungshandlungen delegiert werden können (BBI 2006 1265): "Es geht hier um einfachere Einvernahmen von Verfahrensbeteiligten, insbesondere mit Blick auf einen nachfolgend zu erlassenden Strafbefehl. Bund und Kantone sollen diese Entlastungsmöglichkeiten nach wie vor zur Verfügung stehen, wobei darauf zu achten ist, dass wesentliche Untersuchungshandlungen (z.B. Haftanträge an das Zwangsmassnahmengericht; Anklagen) nach wie vor durch die Staatsanwältinnen und Staatsanwälte selbst erfolgen". In wenig komplexen und betreffend Verschulden und Tatfolgen nicht schwerwiegenden Fällen, können deshalb die Einvernahmen an die Assistenz delegiert werden (vgl. Art. 142 CH-StPO).

Selbstverständlich kann die Assistenz mit der Vorbereitung von Strafbefehlen usw. beauftragt werden. Der Erlass der Strafbefehle, Einstellungsverfügungen usw. bleibt den Staatsanwältinnen und Staatsanwälten vorbehalten. Im Übrigen entspricht dieser Artikel im Wesentlichen dem bisherigen Art. 47 GOG.

Die Assistenz kann zudem mit der Leitung des Sekretariats beauftragt werden. Dies liegt in der Organisationsfreiheit der Amtsleitung, mithin also bei der Oberstaatsanwältin oder beim Oberstaatsanwalt.

Art. 44d

(StRP)

Im Rahmen der CH-StPO können die Kantone die Protokollführung selber regeln. Der Beizug einer Protokollführerin oder eines Protokollführers (Art. 76 Abs. 2 und Art. 79 Abs. 3 CH StPO) bei den staatsanwaltlichen Einvernahmen ist nicht zwingend. Immerhin ist aber im Interesse der Wahrheitsfindung sowie mit Blick auf das Vier-Augen-Prinzip und die staatliche Fürsorgepflicht empfehlenswert, im Untersuchungsverfahren eine Protokollführerin oder einen Protokollführer vorzusehen, um so den minimalen Standard anzuheben (vgl. dazu das Gutachten von Prof. Dr. Andreas Donatsch vom 29. Mai 2009).

Eine ähnliche Bestimmung besteht bereits heute in Art. 30 StPO für die Protokolle bei Beweisverhandlungen:

- über jede Beweisverhandlung wird ein Protokoll aufgenommen (Abs. 1);
- für Untersuchungen über Verbrechen oder schwere Vergehen, die voraussichtlich vom Kantonsgericht (als Kollegialbehörde) beurteilt werden, ist eine weitere Amtsperson beizuziehen (Abs. 2).

Diese Vorschrift soll ein faires Verfahren garantieren, indem sie einen zusätzlichen Schutz, z.B. vor der Anwendung unerlaubter Einvernahmepraktiken, gewährt (vgl. AbR 1988/89 Nr. 34, Erw. 3a). Es handelt sich um eine zwingende Schutzbestimmung zugunsten der einzuvernehmenden Personen, deren Anwendung nicht vom Willen der einvernehmenden Behörde oder Amtsperson abhängen kann; sie stellt eine Gültigkeitsvoraussetzung der Einvernahme dar. Freilich können die einvernehmenden Behörden oder Amtspersonen auch bei untergeordneten Delikten freiwillig eine zweite Amtsperson zur Protokollierung beiziehen.

Im Rahmen der Durchführung der Untersuchung und Erhebung der Beweise sind Einvernahmen ein "Kerngeschäft" der Staatsanwaltschaft. Es wird daher vorgeschlagen, die Bestimmung von Art. 30 Abs. 2 StPO für die Staatsanwaltschaft in Art. 44d E-GOG und für die Jugendanwaltschaft in Art. 55 Abs. 2 E-GOG zu übernehmen. Letztere allerdings hat die Bestimmung nur sinngemäss anzuwenden, soweit nicht Aspekte des Jugendstrafverfahrens entgegenstehen. Der Begriff "Amtsperson" ist anzupassen in "protokollführende Person", womit die Bestimmung flexibler wird in Bezug auf den Kreis der zuzuziehenden Personen.

Für die Polizei galt die Bestimmung bislang nicht (vgl. Cotter, Die Revision des obwaldnischen Strafverfahrens von 1996, S. 20 [Ziff. 5.2.2]) und wurde soweit ersichtlich auch nicht angewendet (trotz Art. 26b Abs. 4 StPO; vgl. auch AbR 1988/89 Nr. 34, Erw. 3a). Nachdem auch die CH-StPO dies nicht verlangt, ist auf die Statuierung einer entsprechenden Schutzbestimmung betreffend den polizeilichen Einvernahmen zu verzichten.

Im Personalbereich soll der Protokollführung organisatorisch und ressourcenmässig Rechnung getragen werden. Die Bestimmung gilt für das Verhöramt heute schon, war aber nicht explizit Gültigkeitserfordernis und wurde deshalb praktisch nicht mehr angewendet. Immerhin ist die Zahl der Fälle, welche jährlich an das Kantonsgericht gelangen, relativ gering. Es sind daher keine speziellen Ressourcen hierfür vorzusehen; ein allfälliger Mehraufwand infolge Anwendung der Bestimmung kann durch die zusätzlichen Ressourcen der neuen Staatsanwaltschaft abgedeckt werden (vgl. Kapitel "Auswirkungen").

Art. 45

(StRP)

Keine Bemerkungen.

Art. 46

(StRP)

Nach Art. 367 Abs. 5 StGB haben die Kantone eine Koordinationsstelle für die Bearbeitung von Daten im Strafregister zu bezeichnen. Bis anhin hat das Verhöramt diese Aufgaben erfüllt (Art. 46 Abs. 1 GOG). Es ist naheliegend, diese Aufgaben neu der Staatsanwaltschaft zu übertragen. Die Aufgaben der Koordinationsstelle sind in Art. 14 der Verordnung vom 29. September 2006 über das Strafregister (VOSTRA-Verordnung; SR 331) umschrieben.

Art. 47

(StRP)

Vgl. die Ausführungen zu Art. 44c E-GOG.

Art. 48

(StRP)

Um die Beschleunigung der Haftfälle sowie der einzelnen Zwangsmassnahmen zu garantieren, soll das Zwangsmassnahmengericht beim Kantonsgerichtspräsidium angegliedert werden. Die Schaffung des Zwangsmassnahmengerichts führt zu einer Erweiterung des Kantonsgerichtspräsidiums auf drei Richter.

Art. 49

(StRP)

Gemäss den Ausführungen der Botschaft zu Art. 19 Abs. 2 CH-StPO (BBI 2006 1139) sind die Kantone, falls sie von der Möglichkeit Gebrauch machen, Einzelgerichte einzurichten, an die in Abs. 2 festgelegte Zuständigkeitsordnung gebunden. Hingegen ergibt sich aus den Voten der parlamentarischen Beratungen, dass unter Abs. 2 der maximale Rahmen verstanden wurde, innerhalb dessen die Kantone die einzelgerichtliche Zuständigkeiten frei bestimmen dürften (Amtl. Bull. 2006, SR, S. 995/Amtl. Bull. 2007, NR, S. 948). Damit wurde in der parlamentarischen Beratung vom Ziel der CH-StPO, eine einheitliche Regelung für alle Kantone zu schaffen, in diesem Punkt abgerückt. Dies wohl auch mit Blick darauf, dass die Auswirkungen einer abweichenden Zuständigkeitsregelung nicht gravierend sein dürften (vgl. Art. 406 Abs. 2 lit. b CH-StPO).

Da die parlamentarischen Beratungen den Willen des Gesetzgebers vorrangig zum Ausdruck bringen, darf wohl von der Zuständigkeitsordnung nach Art. 19 Abs. 2 CH-StPO mit dem Ziel, das Kollegialgericht vermehrt einsetzen zu können, abgewichen werden.

Art. 51, 52 und 53

(StRP)

Keine Bemerkungen.

Art. 55

(StRP)

Die Verfolgung und Beurteilung von Straftaten, die von Jugendlichen verübt worden sind, sowie der Vollzug der gegen sie verhängten Sanktionen richtet sich nach der CH-JStPO.

Abs. 1: Untersuchungsbehörde i.S.v. Art. 6 Abs. 2 CH-JStPO ist die Jugendanwaltschaft.

Abs. 2: Zur Protokollführung vgl. die Bemerkungen zu Art. 44d E-GOG.

Art. 56

(StRP)

Es handelt sich um die analoge Bestimmung von Art. 44b Abs. 4 E-GOG (vgl. die entsprechenden Bemerkungen zu Art. 44b Abs. 4 E-GOG).

Art. 57a

(StRP)

Vgl. die Erläuterungen zu Art. 48 E-GOG.

Art. 58

(StRP)

In der CH-JStPO wird grosses Gewicht darauf gelegt, dass im Jugendstrafrecht spezialisierte Fachpersonen tätig sind. Um der Sorge der Spezialisierung Rechnung zu tragen, sollte das Jugendgericht aus Richterinnen und Richtern bestehen, die das spezielle Verfahren für Jugendliche kennen und an den Problemen der jugendlichen Straftäter interessiert sind. Ob die Richterinnen und Richter ein eigenes Jugendgericht bilden oder im Kantonsgericht integriert sind, ist grundsätzlich unerheblich.

Um auch im Bereich der Gerichte möglichst wenig verschiedene Organisationseinheiten zu bilden, wird das Jugendgericht neu in das Kantonsgericht integriert. Aus dem Kreis der Kantonsrichterinnen und Kantonsrichter sind durch das Kantonsgericht eine Jugendgerichtspräsidentin oder ein Jugendgerichtspräsident sowie spezielle Jugendrichterinnen und Jugendrichter zu ernennen. Damit soll garantiert werden, dass auch bei Eingliederung des Jugendgerichts in das Kantonsgericht spezialisierte Jugendrichterinnen und Jugendrichter über die Jugendstraffälle entscheiden. Bei der Wahl der Kantonsrichterinnen und -richter ist diesem Umstand Rechnung zu tragen.

Art. 59 und 60

(StRP)

Keine Bemerkungen.

Art. 60a

(StRP)

Abs. 1: Nach Art. 75 Abs. 4 CH-StPO können Bund und Kantone die Strafbehörden zu weiteren Mitteilungen an andere Behörden verpflichten oder berechtigen. Der Kanton Obwalden berechtigt die Strafbehörden zu diesen Informationen, sofern die zu informierenden Behörden zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben auf die Informationen angewiesen sind oder über andere berechtigte Interessen verfügen und das öffentliche Interesse an der Information gegenüber den Persönlichkeitsrechten der Parteien überwiegt.

Als berechtigte Interessen sind beispielsweise Schutzbedürfnisse im Arbeitsumfeld zu betrachten, so bei der Informierung einer Schulbehörde über Straftaten eines Lehrers im Sexualbereich.

Abs. 2: Es handelt sich um eine Kann-Bestimmung. Eine Pflicht zur Information würde eine zu grosse Verantwortung für die Strafverfolgungsbehörden und Gerichte darstellen, zumal die Gefährdungslage unterschiedlich eingeschätzt werden kann.

Abs. 3: Keine Bemerkungen.

Art. 60b

(StRP)

Die Zeichnungsberechtigung zur Ausrichtung von Belohnungen (Art. 211 Abs. 2 CH-StPO) entspricht der Organisationsstruktur der kantonalen Verwaltung in Finanzangelegenheiten.

Art. 60c

(StRP)

Vgl. Art. 43 ff. und 54 f. CH-StPO.

Art. 60d

(StRP)

Auskunftspersonen oder Zeugen können von der Polizei auch vor oder nach einem lau-

fenden Strafverfahren mit weitreichenden Massnahmen geschützt werden (Art. 156 CH-StPO). Die Vorsteherin oder der Vorsteher des für das Polizeiwesen zuständigen Departements kann auf Ersuchen der Polizei hin die Massnahmen im Sinne von Art. 288 Abs. 1 CH-StPO bewilligen.

Art. 60e

(StRP)

Abs. 1: Art. 302 Abs. 2 CH-StPO überlässt die Regelung der Anzeigepflicht von Mitgliedern anderer Behörden als den Strafbehörden dem Bund und den Kantonen. Im Kanton Obwalden sollen die Angestellten des Kantons und der Gemeinden zur Anzeige von Vergehen und Verbrechen verpflichtet sein, sofern sie davon im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit erfahren. Dies betrifft auch vom Kanton oder Gemeinwesen eingesetzte Kommissionsmitglieder.

Abs. 2: Ausgenommen von der Anzeigepflicht sind Personen mit einem Aussage- oder Zeugnisverweigerungsrecht. Diese von der Anzeigepflicht ausgenommenen Personen haben indes ein Recht zur Anzeige, soweit sie nicht dem Amtsgeheimnis oder einer ähnlichen Schweigepflicht unterstellt sind.

Insgesamt entspricht dieser Artikel, mit Ausnahme von Abs. 2 Bst. b und c, dem bisherigen Art. 26 Abs. 3 StPO. Eine Erweiterung des Kreises der von der Anzeigepflicht ausgenommenen Personen rechtfertigt sich in Abs. 2 Bst. b aufgrund des besonderen Vertrauensverhältnisses, welches zwischen diesen Personen und den Tätern oder Opfern besteht. Wenn sie hingegen durch einen Zeugen von einer Straftat Kenntnis erhalten, sind sie nicht von der Anzeigepflicht ausgenommen. Ähnliches gilt für Bst. c.

Abs. 3 und 4: Keine Bemerkungen.

Art. 60f

(StRP)

Das Begnadigungsrecht ist nicht strafprozessualer Natur und wurde deshalb bei der Schaffung der CH-StPO ausgeklammert. Entsprechend kann die bisherige Zuständigkeitsregelung, unter Einbezug der neuen gesetzlichen Sanktionsarten, beibehalten werden.

Die Aufhebung der StPO bietet jedoch die Gelegenheit, das kantonale Begnadigungsrecht, welches bisher nur sehr marginal geregelt war, ausführlicher zu normieren.

Art. 60g

(StRP)

Das Bundesrecht sieht in Art. 382 Abs. 1 StGB vor, dass das Begnadigungsgesuch vom Verurteilten, von seinem gesetzlichen Vertreter und, mit Einwilligung des Verurteilten, von seinem Verteidiger oder von seinem Ehegatten, seiner eingetragenen Partnerin oder seinem eingetragenen Partner gestellt werden kann. Nach herrschender Lehre handelt es sich dabei um eine abschliessende Aufzählung. Das bedeutet, dass das kantonale Recht daran gebunden ist. Der Begriff des Verteidigers ist durch die Praxis auszulegen. Dass diese Frage von praktischer Bedeutung ist, dokumentieren Fälle aus der kantonalen Begnadigungspraxis, in denen entsprechende Begnadigungsgesuche von einer Einwohnergemeinde eingereicht wurden. Jedenfalls aber findet der Begriff des «Verteidigers» auf Personen Anwendung, welche nach dem Anwaltsgesetz vom 23. Juni 2000 (SR 935.61) berechtigt sind, Parteien vor Gerichtsbehörden zu vertreten (vgl. auch Art. 127 Abs. 5 CH-StPO).

Abs. 1: An das Begnadigungsgesuch dürfen von Bundesrechts wegen keine strenge formelle und materielle Voraussetzungen geknüpft werden. Die Zuständigkeit des Departements ergibt sich aus den Ausführungsbestimmungen über die Aufgaben und Gliederung der Departements vom 4. Juni 2002 (GDB 133.111). Danach ist der Aufgabenbereich der Begnadigung dem Sicherheits- und Justizdepartement (Justizverwaltung) zugeteilt (Art. 3 Abs. 1 lit. b Ziff. 8).

Abs. 2: Keine Bemerkungen.

Art. 60h

(StRP)

Abs. 1: Hinsichtlich der vollzugaufschiebenden Wirkung soll danach unterschieden werden, ob der Strafvollzug von der gesuchstellenden Person bereits angetreten wurde oder nicht. Bei einem laufenden Strafvollzug darf ein Begnadigungsgesuch aus verständlichen Gründen keine vollzugshemmende Wirkung entfalten, denn der laufende Strafvollzug soll nicht durch die Einreichung eines Begnadigungsgesuches unterbrochen werden können.

Abs. 2: Anders hingegen die Rechtslage bei einem noch nicht angetretenen Vollzug: Hier kann praktisch nur mittels Zusprechung einer aufschiebenden Wirkung verhindert werden, dass durch den Vollzug der Freiheitsstrafe während dem laufenden Begnadigungsverfahren das Begnadigungsrecht obsolet wird. Ausgenommen von einer hemmenden Wirkung des Begnadigungsgesuchs werden allerdings immer Verurteilte sein, von denen eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit ausgeht, oder auch Fälle, in denen die verurteilte Person ein offensichtlich aussichtsloses, allenfalls querulatorisches Gesuch einreicht.

Art. 60i

(StRP)

Um im Kanton Obwalden, trotz geringer Fallzahlen, eine kohärente Begnadigungspraxis zu etablieren, sollen in den zu erlassenden Begnadigungsentscheiden folgende Grundsätze Berücksichtigung finden:

Abs. 1: Der Begnadigungsentscheid muss sich an dem im Strafgesetzbuch vorgesehenen gesetzlichen System der Sanktionen ausrichten. Auf diese Weise wird verhindert, dass auf dem Weg des Gnadenerweises Sanktionsformen geschaffen werden, welche dem geltenden Recht fremd sind (bspw. vollbedingter Aufschub einer mehr als zweijährigen Freiheitsstrafe; vgl. Art. 43 Abs. 1 StGB).

Abs. 2: Keine Bemerkungen.

Abs. 3: Eine Begnadigung, unabhängig ob es sich um eine totale oder teilweise Begnadigung handelt, sollte in der Regel nur bedingt, das heisst unter Ansetzung einer Probezeit, ausgesprochen werden. Bundesrechtlich ist die bedingte Aussprechung der Begnadigung an sich nicht vorgesehen, aber nach Auffassung der Lehre ohne weiteres zulässig.

Abs. 4: Von Bundesrechts wegen wird der Begnadigungsbehörde die Kompetenz zur Festlegung einer Sperrfrist eingeräumt (Art. 382 Abs. 3 StGB). Eine solche Sperrfrist ist im Falle eines negativen Begnadigungsentscheids ein wichtiges Instrument, um wiederholte, allenfalls querulatorische Begnadigungsgesuche zu verhindern.

Art. 61

(Koord)

Für das Verwaltungsgerichtspräsidium werden die präsidialen Kompetenzen in Abgrenzung zum Kollegium, in Analogie zum Kantonsgerichts- und Obergerichtspräsidium, festgelegt.

Art. 64

(VwRP)

Vorbemerkung: In sämtlichen Fällen, in denen die Einheitsbeschwerde an das Bundesgericht zulässig ist, haben die Kantone dafür zu sorgen, dass eine kantonale Vorinstanz des Bundesgerichts eine umfassende Prüfung von Rechts- und Sachverhaltsfragen vornimmt. Eine entsprechende Pflicht müsste im Übrigen auch direkt gestützt auf Art. 29a BV angenommen werden. Eine Angemessenheitsprüfung wird hingegen nicht zwingend gefordert (vgl. Art. 66 GOG).

Abs. 1: Dem Verwaltungsgericht soll die Rechtsprechung in allen Verwaltungssachen obliegen (Art. 81 Abs. 1 KV). Bis anhin war die entsprechende Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zwar umfassend, aber nicht generell definiert; die Zulässigkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wurde über einen abschliessenden Fallkatalog geregelt. Neu soll generell – im Sinne der Rechtsweggarantie – gegen Entscheide der Verwaltungsbe-

hörden die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zur Verfügung stehen (Grundsatz). Entscheide, die beispielsweise in den Bereich von Art. 62 Abs. 1 GOG fallen (vgl. dazu auch die Ausführungen zu Art. 58 und 121 BiG³⁴ hernach), sind freilich weiterhin auf dem entsprechenden Rechtsmittelweg anzufechten.

Die Rechtsweggarantie bewirkt nicht, dass jegliche Entscheidung mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde angefochten werden kann. Selbstverständlich ist in jedem Fall zu prüfen, ob die Eintretensvoraussetzungen gegeben sind, namentlich ob der Beschwerdeführer legitimiert ist (Art. 65 GOG) und über schützenswerte Beschwerdegründe verfügt (Art. 66 GOG; vgl. auch Kap. 5.2).

Abs. 2: Die Ausnahmen von der Zulässigkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde sollen in einem Negativkatalog aufgelistet sein; allerdings nicht abschliessend (vgl. Bst. d), da unklar ist, welche Ausnahmen von der Rechtsweggarantie die Rechtsprechung genau zulässt.

- Bst. a: In diesen Fällen bedarf es das Verwaltungsgericht nicht als unmittelbare Vorinstanz des Bundesgerichts (Art. 86 Abs. 2 BGG); geht die Beschwerde nur an eine Bundesbehörde, namentlich an den Bundesrat, ist es Sache des Bundesgesetzgebers, die Rechtsweggarantie zu gewährleisten (vgl. aber die Vorinstanzen des Bundesverwaltungsgerichts in Art. 33 VGG³⁵).
- Bst. b: Hier sind jene Bestimmungen in einschlägigen Erlassen gemeint, die von der Rechtsweggarantie nicht betroffen sind (unechte Ausnahmen), bzw. diejenigen, die der Gesetzgeber von der Rechtsweggarantie ausgenommen hat (echte Ausnahmen).
- Bst. c: Gegen den Entscheid über eine Aufsichtsbeschwerde (Art. 23 VwVV) ist, da diese nur ein Rechtsbehelf ist, in der Regel kein förmliches Rechtsmittel gegeben. Ein solches ist ausnahmsweise dann gegeben, wenn die Aufsichtsbehörde eine neue Verfügung erlässt, durch welche der Beschwerdeführer oder Dritte beschwert werden; freilich müssen die übrigen Eintretensvoraussetzungen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde ebenfalls gegeben sein (für die Anfechtung von Realakten vgl. die Ausführungen zu Art. 2a VwVV).
- Bst. d: Diese Bestimmung listet die Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter auf, die von der Rechtsweggarantie ausgenommen werden können. Allerdings ist die Aufzählung nicht abschliessend; weitere Fälle sind möglich. Diese sollen aber einerseits nur mit Zurückhaltung angenommen werden und andererseits sinngemäss von Abs. 2 Bst. d gedeckt sein.

Nicht anfechtbar sind Entscheide betreffend den Erlass und die Genehmigung von nicht grundeigentümergebundenen Plänen (Ziff. 1; insbesondere Richtpläne; zur Anfechtbarkeit von Nutzungsplänen vgl. Aemisegger/Scherrer, BSK BGG, N 35 f. zu Art. 82).

Nicht anfechtbar ist nur der hoheitlich-politische Akt, beispielsweise die Verweigerung einer Konzession (Ziff. 4); verfahrensrechtliche Mängel sind anfechtbar. Der Erlass von Abgaben ist justiziabel und somit anfechtbar.

- Bst. e: Gegen Erlasse und die Genehmigung von Erlassen ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht gegeben (vgl. 87 Abs. 1 BGG). Dies entspricht auch der bisherigen kantonalen Praxis.
- Bst. f: Für Beschwerden betreffend die politischen Rechte der Bürgerinnen und Bürger in kantonalen Angelegenheiten fordert das BGG auf kantonalen Ebene zwar ein Rechtsmittel, jedoch nicht die Zuständigkeit eines Gerichts (Art. 88 Abs. 2 Satz 1 BGG); die Frage der konkreten Zuständigkeit wollte der Bundesgesetzgeber der Praxis überlassen (BBI 2001 4327). Immerhin aber hat das Bundesgericht bereits mehrmals entschieden, dass die Kantone eine gerichtliche Behörde als Rechtsmittelinstanz einzusetzen haben (statt vieler: BGE 134 I 201 Erw. 1.2; Steinmann, BSK BGG, N 15 zu Art. 88). Dies entspricht der bisherigen Regelung des Kantons Obwalden, wonach die Verletzung politischer Rechte mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde gerügt werden

³⁴ Bildungsgesetz vom 16. März 2006 (GDB 410.1).

³⁵ Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz; SR 173.32).

kann (Art. 64 Abs. 1 Bst. a GOG i.V.m. Art. 189 Abs. 1 Bst. f BV bzw. Art. 85 Bst. a aOG [Staatsrechtliche Beschwerde]).

Allerdings erstreckt sich die Pflicht zur Einsetzung einer Rechtsmittelinstanz im Bereich der politischen Rechte nicht auf Akte des Parlaments und der Regierung (Art. 88 Abs. 2 Satz 2 BGG). Mit anderen Worten toleriert hier das BGG die vorhandenen Rechtsordnungen in den Kantonen, die nicht zuletzt aus Gründen der Gewaltenteilung entstanden sind. Aus diesem Grunde erlaubt das BGG ausdrücklich, Akte des Parlaments oder der Regierung, die nicht einer Beschwerde auf kantonaler Ebene zugänglich sind, direkt beim Bundesgericht anzufechten (BBI 2001 4327; vgl. dazu auch Steinmann, BSK BGG, N 11 zu Art. 88). Entsprechend sind im Kanton Obwalden Akte des Kantonsrates – wie z.B. die Ungültigerklärung von Initiativen (Art. 70 Ziff. 10 KV) – beim Verwaltungsgericht nicht anfechtbar (Art. 64 Abs. 1 Satz 1 GOG). Ob Akte des Regierungsrates anfechtbar sind, ist nicht explizit geregelt und somit eine Auslegungsfrage. Allgemein herrscht aber die Meinung vor, dass Akte im Zusammenhang mit Wahlen und Abstimmungen, wie beispielsweise Abstimmungserläuterungen, Informationen, Zeitpunkt der Behandlung von Initiativen, Erwahrungsbeschlüsse, Nachzählungen sowie alle aufsichtsrechtlichen Entscheide im Vorfeld von kantonalen Urngängen nicht anfechtbar sein sollen. Freilich gehören Rechtsmittelentscheide des Regierungsrates nicht zur Kategorie von Akten nach Art. 88 Abs. 2 Satz 2 BGG. Es wird daher vorgeschlagen, den vom BGG gegebenen Regelungsspielraum im Bereich der politischen Rechte zu nutzen und die Nichtanfechtbarkeit von entsprechenden regierungsrätlichen Akten zu statuieren. Damit nimmt der kantonale Gesetzgeber auch eine Klärung der obgenannten Auslegungssituation vor. Allerdings wird damit die Rechtsweggarantie nicht voll umgesetzt, was das BGG aber hier erlaubt (BBI 2001 4327).

In eidgenössischen Angelegenheiten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht gegeben; hier richtet sich der Rechtsmittelweg nach dem Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976³⁶; vgl. auch Art. 88 Abs. 1 Bst. b BGG.

Abs. 3: Im Sinne der Einheit des Verfahrens (Art. 111 Abs. 1 BGG) ist hier auf die Regelung in Art. 92 – 94 BGG zu verweisen.

Art. 65

(VwRP)

Vgl. Art. 111 Abs. 2 und Art. 112 Abs. 4 BGG.

Art. 66

(VwRP)

Das Bundesgericht besitzt neu eine eingeschränkte Kognition. So prüft es u.a. lediglich noch Rechtsverletzungen; eine Ermessenskontrolle nimmt das Bundesgericht nicht mehr vor (Art. 95 ff. BGG). Insoweit ist auch die vorinstanzliche Kognition des Verwaltungsgerichts (Art. 111 Abs. 3 BGG) an das neue Rechtsmittelsystem anzupassen; die Unangemessenheit kann – nebst Ziff. 1 - 3 – in sozialversicherungsrechtlichen Streitigkeiten oder wenn es die Gesetzgebung vorsieht, gerügt werden.

Art. 68

(StRP)

Abs. 1: Redaktionelle Anpassung.

Abs. 2: Die bestehende Regelung wird mit der Möglichkeit ergänzt, für die Vorbereitung des Entscheides eine externe/ausserkantonale Fachstelle zu beauftragen. Allerdings soll diese die Entschädigung des Kantons Obwalden nicht selber festlegen können; dies soll Aufgabe der Staatsanwaltschaft bleiben. Die Errichtung einer gemeinsamen interkantonalen Stelle steht im Augenblick nicht zur Diskussion (immerhin soll aber die Möglichkeit dazu offen gehalten werden), da dieses Ansinnen schon von der ZRK (Zentralschweizer Regierungskonferenz) diskutiert, jedoch abgelehnt wurde.

³⁶ SR 161.1.

Art. 69

(StRP)

Redaktionelle Anpassung.

Art. 71

(Koord)

Redaktionelle Anpassung.

Art. 72

(Koord)

Wie bereits erwähnt, hat der Regierungsrat entschieden, die Zuständigkeit in Administrativmassnahmeverfahren vom Verhöramt zum Verkehrssicherheitszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden (VSZ) zu verschieben (RRB [Nr. 377] vom 19. Februar 2008).

Für eine solche Verschiebung der Zuständigkeit spricht insbesondere der neu eingeführte Führerausweis auf Probe und die damit zusammenhängenden Verfahrensabläufe. Mit einer Änderung der Zuständigkeit kann auf kostenintensive EDV-technische Massnahmen im Verhöramt verzichtet werden (Anschaffungskosten von rund Fr. 20'000.– und jährlichen Wartungskosten von rund Fr. 3'600.–). Zudem ist der Kanton Obwalden nebst dem Kanton Schaffhausen bisher der einzige Kanton in der Schweiz, der die ADMAS erstinstanzlich von der Strafbehörde beurteilen lässt. In allen andern Kantonen liegt die Kompetenz bei den Strassenverkehrsämtern bzw. dem VSZ.

Gleichzeitig kann mit dieser Änderung eine Zusammenführung der Zuständigkeit der Führerausweiserteilungen und -entzüge beim VSZ erreicht und damit eine optimale Koordination dieser beiden zusammenhängenden Bereiche sichergestellt werden. Die Abläufe werden einfacher und übersichtlicher. Zeit und Aufwand werden auf diese Weise sowohl beim VSZ als auch beim Verhöramt (zukünftig Staatsanwaltschaft) eingespart.

Weiter bietet es dem VSZ, das bereits für die ADMAS-Verfahren des Kantons Nidwalden zuständig ist, die Möglichkeit, betriebsinterne Abläufe zu optimieren und Synergien zu nutzen. Aufgrund der höheren Fallzahlen kann ein Sekretariat eingerichtet und eine Stellvertretung gesichert werden. Im Ergebnis ist mit einer Professionalisierung der zuständigen Mitarbeitenden und damit einer Steigerung der Qualität der Entscheide zu rechnen.

Der befürchtete Verlust der Bürgerfreundlichkeit beschränkt sich auf die sogenannten „gemischten“ ADMAS-Verfahren. Das sind die Fälle, bei welchen eine Einwohnerin oder ein Einwohner aus dem Kanton Obwalden ein Verkehrsdelikt im Kantonsgebiet begeht. Dies waren 2006 insgesamt 406 Fälle. Bei den „reinen“ ADMAS-Verfahren (2006: 462 Fälle), bei welchen eine Person aus Obwalden ein Verkehrsdelikt in einem andern Kanton begeht, ist dieser Kanton für die Behandlung des Strafverfahrens und das Verhöramt Obwalden nur für die Behandlung des ADMAS-Verfahrens zuständig. Die Bürgerfreundlichkeit – ein Ansprechpartner für beide Verfahren – ist hier also nicht gegeben. Die Bürgerfreundlichkeit ist gemäss Erfahrungen des Verhöramts ohnehin nur eine beschränkte. Denn die Verfügung im ADMAS-Verfahren und der Strafbefehl im Strafverfahren müssen vom Verhöramt getrennt in je einem eigenen Couvert verschickt werden. Den Betroffenen ist oftmals nicht verständlich, dass dieselbe Behörde zwei Entscheide trifft. Sie gewinnen den Eindruck, dass sie für dieselbe Sache zweimal „bestraft“ werden, was als ungerecht empfunden wird.

Aufgrund der Verschiebung der Zuständigkeit ist der Gebührentarif des Verkehrssicherheitszentrums Obwalden/Nidwalden vom 4. Dezember 2002 (GDB 771.411) anzupassen. Ebenso ist Ziff. 2 des Kantonsratsbeschlusses über die Vereinbarung über ein Verkehrssicherheitszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden vom 28. Juni 2002 (GDB 771.41) in dem Sinne zu ändern, als dass der Vorbehalt zugunsten des kantonalen Rechts nur noch für das gerichtliche Verfahren gilt.

Art. 73

(Koord)

Abs. 1: Wie im Kanton Nidwalden kann auch in Obwalden gegen eine ADMAS-Verfügung

zunächst Einsprache beim VSZ erhoben werden.

Abs. 2: Diese Einspracheentscheide können gerichtlich angefochten werden. Zuständig hierfür ist wie bislang das Kantonsgerichtspräsidium.

Abs. 3: Die nachfolgende Beschwerdeinstanz ist das Obergericht.

Art. 74

(Koord)

Das Verfahren gilt freilich nur für das gerichtliche Verfahren (Art. 73 Abs. 2 und 3 E-GOG). Gemäss Art. 12 der Vereinbarung über ein Verkehrssicherheitszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden (Vereinbarung VSZ) vom 29. Januar 2002 (GDB 771.4) richtet sich das Verwaltungsverfahren und das Einspracheverfahren beim VSZ nach den Vorschriften des Verwaltungsverfahrensrechts des Kantons Nidwalden.

Art. 74a

(Koord)

Neu ist anstelle des Verwaltungsgerichts das Kantonsgerichtspräsidium zuständig für die gerichtliche Beurteilung einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung. Dies trägt insbesondere dem dringlichen Charakter solcher Verfahren Rechnung. Zudem sollen beim Zwangsmassnahmengericht sämtliche Zwangsmassnahmen vereint sein, mithin also auch der fürsorgerische Freiheitsentzug (und wie bisher die ausländerrechtliche Haft).

Art. 74b

(Koord)

Als Rechtsmittelinstanz entscheidet das Obergericht (vgl. Art. 75 Abs. 2 BGG).

Art. 74c

(Koord)

Soweit das ZGB das Verfahren nicht selber regelt (Art. 397e ZGB), ist die ZPO anwendbar. Dies steht auch im Einklang mit dem neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, welches für das gerichtliche Verfahren bei fürsorgerischer Unterbringung subsidiär die CH-ZPO als anwendbar erklärt (Art. 439 Abs. 3 i.V.m. Art. 450f nZGB; BBl 2009 141).

Art. 75

(ZRP)

Art. 25 SchKG³⁷ wird durch die CH-ZPO aufgehoben. Die CH-ZPO übernimmt inhaltlich die Regelung von Art. 25 Ziff. 2 SchKG (Art. 251 CH-ZPO). Für Art. 25 Ziff. 1 SchKG enthält die CH-ZPO jedoch keine gesonderten Regelungen. Die bisher im beschleunigten Verfahren behandelten SchKG-Angelegenheiten sind neu also je nach Streitwert im vereinfachten Verfahren (Art. 243 ff. CH-ZPO) durch das Kantonsgerichtspräsidium oder im ordentlichen Verfahren (Art. 219 ff. CH-ZPO) durch das Kantonsgericht durchzuführen (betreffend Schlichtungsverfahren vgl. Art. 198 lit. e CH-ZPO).

Im Ergebnis ist daher Art. 75 GOG lediglich noch mit einem Verweis auf Art. 251 CH-ZPO zu versehen.

Art. 76

(ZRP)

Abs. 1: Anstelle der Obergerichtskommission tritt das Obergericht als Aufsichtsbehörde über das Betreibungs- und Konkurswesen. Die Weisungsbefugnis aus Art. 8 Abs. 3 der aufzuhebenden VV SchKG ist zu übernehmen.

Abs. 2: Das Beschwerdeverfahren vor der Aufsichtsbehörde gemäss Art. 17 ff. SchKG unterliegt als verwaltungsrechtliches Verfahren nicht der CH-ZPO, obwohl gegen letztinstanzliche kantonale Entscheide die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht

³⁷ Bundesgesetz vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs (SR 281.1).

möglich ist (Stahelin/Stahelin/Grolimund, a.a.O., N 13 zu § 7). Die Kantone sind gehalten, hier das Verfahren zu regeln (Art. 20a Abs. 3 SchKG). Es wird daher für das betreffende Verfahren vor der Aufsichtsbehörde vorgeschlagen, Art. 8 Abs. 4 (von der aufzuhebenden) VV SchKG in angepasster Form zu übernehmen, wobei subsidiär auf die CH-ZPO zu verweisen ist (auch in der Verwaltungsrechtspflege gilt die CH-ZPO als subsidiäres Verwaltungsrecht).

Abs. 3: Entspricht Art. 76 Abs. 2 GOG. Der bisherige Abs. 3 kann gestrichen werden, da das entsprechende Verfahren neu durch die CH-ZPO geregelt wird.

Art. 76a

(ZRP)

Der Klarheit halber wird die organisatorische Stellung des Betreibung- und Konkursamtes in der Verwaltung statuiert. Es handelt sich um eine hierarchisch in das Sicherheits- und Justizdepartement eingegliederte Abteilung, vorbehaltlich der Aufsicht durch das Obergericht.

Art. 77

(ZRP)

Es wird auf das Gesagte unter Art. 75 E-GOG verwiesen. Insoweit kann diese Bestimmung aufgehoben werden. An deren Stelle sollen die Bestimmungen über das Betreibungs- und Konkursamt sowie die Depositenanstalt aus der aufzuhebenden VV SchKG treten.

Art. 78

(ZRP)

Nach dem unter Art. 75 E-GOG Gesagten kann diese Bestimmung aufgehoben werden bzw. ist mit Art. 9 der aufzuhebenden VV SchKG zu ersetzen. Damit ist eine subsidiäre Verfahrensordnung bestimmt (vgl. AbR 1998/99 S. 107).

Art. 79

(ZRP)

Mit der CH-ZPO ändert auch Art. 80 Abs. 1 und 2 SchKG, so dass Art. 79 GOG aufgehoben werden kann. Art. 80 Abs. 2 SchKG definiert abschliessend alle Akte, die gerichtlichen Entscheiden gleichgestellt sind; das kantonale Recht kann nicht mehr – wie bisher – weitere Gleichstellungen vorsehen (Art. 80 Abs. 2 Ziff. 3 SchKG wird aufgehoben; neu gelten für die gerichtliche Vergleiche Art. 80 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG, für die Schiedsgerichtsurteile Art. 387 CH-ZPO, für die rechtskräftigen Entscheide der Verwaltungsbehörden des Kantons, der Gemeinden, der Korporationen, Teilsamen und Alpenossenschaften, Wuhr- und Flurgenossenschaften sowie der Urkundspersonen [wohl Art. 5 f. EV OR] über Steuern, Gebühren, Beiträge, Bussen und Verfahrenskosten Art. 80 Abs. 2 Ziff. 2 E-SchKG [für die Anforderungen an diese Entscheide vgl. BBl 2006 7384]).

Art. 80

(ZRP)

Für Vollstreckungsverfahren ist das Kantonsgerichtspräsidium im summarischen Verfahren zuständig (Art. 335 ff. CH-ZPO). Der Klarheit halber ist Art. 80 GOG zu belassen. Allerdings muss die mit der Vollstreckung betraute Person oder Behörde noch bezeichnet werden (Art. 343 Abs. 3 CH-ZPO). Bezüglich Ersatzvornahmen kann nach dem geltenden Recht das Gemeindepräsidium beigezogen werden (Art. 300 Abs. 2 ZPO). Dies soll so übernommen werden.

Das Gemeindepräsidium handelt im Verwaltungsverfahren. Damit kann es den Vollzug der Vollstreckung von der Leistung eines Kostenvorschusses abhängig machen. Nötigenfalls kann es die Hilfe der zuständigen Behörden, beispielsweise der Polizeiorgane beanspruchen, sofern der Richter diese nicht direkt mit der Vollstreckung beauftragt hat (vgl. Art. 300 Abs. 3 ZPO).

Art. 81

(ZRP)

Die Vollstreckung ist bereits ausführlich durch die CH-ZPO geregelt. Für die Abgabe einer Willenserklärung betreffend eines öffentliche Registers vgl. Art. 344 Abs. 2 und 351 Abs. 2 CH-ZPO.

Art. 82a

(StRP)

Die Kantone sind gestützt auf Art. 379 StGB im Erwachsenenstrafbereich sowie gestützt auf die Art. 1 Abs. 2 lit. n JStG³⁸, Art. 28 Abs. 3 und 42 Abs. 2 CH-JStPO im Jugendstrafbereich ermächtigt, private Einrichtungen mit dem Vollzug von freiheitsentziehenden Strafen und Massnahmen zu betrauen.

Im Kanton Obwalden vollzieht das systemische Schul- und Therapieheim Flüeli-Ranft der Stiftung Juvenat der Franziskaner strafrechtliche Massnahmen gemäss Jugendstrafgesetz. Der Bundesrat hat die Kantone in einem Schreiben vom 15. Januar 2008 im Zusammenhang mit der Gewährung von Betriebsbeiträgen an Erziehungseinrichtungen aufgefordert, einerseits die gesetzlichen Grundlagen für die Übertragung des Massnahmenvollzuges an eine private Einrichtung zu schaffen und andererseits das in den entsprechenden Einrichtungen zur Anwendung gelangende Disziplinarrecht in den Grundzügen formell-gesetzlich zu regeln.

Abs. 1: Um die Ausrichtung der Betriebsbeiträge des Bundes ab dem Jahr 2010 nicht zu gefährden, soll dem Regierungsrat die Kompetenz eingeräumt werden, private Einrichtungen mit dem Vollzug von freiheitsentziehenden Sanktionen zu betrauen.

Abs. 2: Für die Aufsicht ist das Sicherheits- und Justizdepartement zuständig (vgl. Art. 6 Abs. 2 Bst. f der Verordnung über Beiträge an Kinder- und Jugendheimen sowie an Behinderteneinrichtungen vom 10. November 1988 [GDB 874.41]).

Abs. 3: Der Regierungsrat wird ermächtigt, ein Disziplinarrecht für die entsprechenden privaten Einrichtungen zu erlassen, welches an die Art des jeweiligen Vollzugs angepasst ist. Um kurzfristig diese rechtlichen Grundlagen zu schaffen, sollen die Ausführungsbestimmungen über das Gefängnisdisziplinarrecht in modifizierter Form für das systemische Schul- und Therapieheim Flüeli-Ranft der Stiftung Juvenat als anwendbar erklärt werden.

Art. 84a

(Koord)

Abs. 1: Vgl. dazu die Ausführungen zu Art. 14 bis 18 sowie Art. 28 bis 31 E-GOG.

Abs. 2: Damit soll ein unnötiger Instanzenwechsel verhindert werden oder eine wegfallende Zuständigkeit bis zum Abschluss des Falles aufrecht erhalten bleiben, auch wenn dies über den Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts hinaus geht.

Für Fälle jedoch, die bei der Obergerichtskommission oder bei den Friedensrichtern hängig sind, muss ein Instanzenwechsel vorgenommen werden.

Im Übrigen aber soll auf hängige Verfahren das neue Recht anwendbar sein, vorbehalten bleiben abweichende Bestimmungen des Bundesrechts (vgl. Art. 404 ff. CH-ZPO). Von daher versteht es sich praktisch von selbst, dass "endgültige" Entscheide, die vor dem 31. Dezember 2008 gefällt wurden, endgültig bleiben, währendem Verfahren, die dann zumal noch hängig sind, ab 1. Januar 2009 dem neuen Recht unterstehen, mithin also beispielsweise neue Weiterzugsmöglichkeiten bestehen.

Abs. 3: Die Evaluationsklausel verpflichtet die Behörden, nach Inkrafttreten der Gesetzgebung die personelle und infrastrukturelle Situation zu prüfen, da heute die Auswirkungen der vorliegenden Gesetzgebung im Behördenbereich schwer abschätzbar sind.

³⁸ Bundesgesetz vom 20. Juni 2003 über das Jugendstrafrecht (SR 311.1).

6.1.6 Gesetz über die Ausübung des Anwaltsberufes vom 24. Mai 2002 (AnwG; GDB 134.4)

Art. 10

(VwRP)

Über die Angemessenheit der Honorare von Anwältinnen und Anwälten entscheidet das Präsidium des Gerichts, das in der Sache geurteilt hat. Aufgrund der Rechtsweggarantie muss nunmehr das in der Sache jeweils gegebene Rechtsmittel zur Verfügung stehen.

6.1.7 Gesetz betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 30. April 1911 (EG ZGB; GDB 210.1)

Art. 18

(Koord)

Keine Bemerkungen.

Art. 19

(Koord/VwRP)

Redaktionelle Anpassung.

Art. 77

(ZRP)

Vgl. die Ausführungen zur freiwilligen Gerichtsbarkeit im Kap. 4.2.1.

Art. 89

(ZRP)

Anstelle der Obergerichtskommission wird nun das Obergericht zuständig sein (*Koord*). Als Bewilligungsbehörde entscheidet dieses auch über Beschwerden im Zusammenhang mit der Erstellung des öffentlichen Inventars. Der Klarheit halber soll die Praxis nun im EG ZGB festgeschrieben werden.

Während der Auflagefrist (Art. 584 Abs. 1 ZGB) besteht die Möglichkeit, Ergänzungen und Berichtigungen des Inventar-Verzeichnisses zu verlangen und anzubringen. Die Beschwerdefrist beginnt mit Einsichtnahme in das öffentliche Inventar; das Konkursamt protokolliert die Einsichtnahmen. Spätestens 10 Tage nach Ablauf der Auflagefrist endet die Beschwerdefrist.

Die Verletzung der Meldepflicht ist - wie bis anhin in der VVSchKG - unter Strafe zu stellen, wie dies übrigens auch bei der konkursamtlichen Liquidation (Art. 597 ZGB) vorgesehen ist (vgl. Art. 222 SchKG).

Nach Ablauf der Auflage- und Beschwerdefrist übergibt das Konkursamt das öffentliche Inventar der kommunalen Erbschaftsbehörde für die Ansetzung der Überlegungsfrist (Art. 587 Abs. 1 ZGB); Auflage- und Überlegungsfrist sind gestaffelt, was in der Praxis immer wieder zu Unklarheiten geführt hat (Wissmann, BSK ZGB II, N 11 ff. zu Art. 584 ZGB). Mit der expliziten Erwähnung der Staffelung werden diese Unklarheiten beseitigt. Damit wird die vollständige und richtige Inventarisierung und den Erben eine sichere und genaue Kenntnis des Nachlasses ermöglicht.

Für die Fristverlängerung (Art. 587 Abs. 2 ZGB) ist weiterhin das Obergericht zuständig; die Regelung wird nun aus systematischen Gründen an den Schluss der Bestimmung gestellt (zur Praxis vgl. AbR 2000/01 Nr. 9).

Art. 90

(ZRP/Koord)

Im Rahmen der Aufhebung der Zuständigkeit der Obergerichtskommission drängt sich auf, die Aufgabe dem Kantonsgerichtspräsidium zuzuweisen, das bereits für die Eröffnung der konkursamtlichen Liquidation einer ausgeschlagenen Verlassenschaft zuständig

ist (Art. 597 ZGB, Art. 251 CH-ZPO).

Art. 175

(ZRP)

Das kantonale Recht hat keine Kompetenz mehr, über den "friedensrichterlichen Sühneversuch" zu legiferieren. Soweit Streitigkeiten über die Belastung von Grundstücken auf dem Zivilprozessweg geltend gemacht werden, ist ausschliesslich die CH-ZPO anwendbar.

6.1.8 Gesetz betreffend Ergänzung des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch vom 26. April 1914 (GDB 210.2)

Art. 7

(VwRP)

Keine Bemerkungen.

6.1.9 Einführungsgesetz zum Partnerschaftsgesetz vom 25. Oktober 2007 (EG PartG; GDB 211.4)

Art. 4

(ZRP)

Art. 305 f. CH-ZPO sehen verschiedene Handlungen im summarischen Verfahren vor. Damit ist die Zuständigkeit des Kantonsgerichtspräsidiums bestimmt. Im Übrigen aber gilt im kantonalen Recht die Zuständigkeit analog dem Eherecht subsidiär weiter.

Art. 7, 8 und 10

(ZRP)

Die Zuweisung zum summarischen oder ordentlichen Verfahren nimmt die CH-ZPO abschliessend vor (Art. 305 f.). Der Kanton kann hier das Verfahren nicht selbständig bestimmen.

6.1.10 Bildungsgesetz vom 16. März 2006 (BiG; GDB 410.1)

(VwRP)

Der bundesrechtliche Nachvollzug führt dazu, dass auch im Bildungsrecht die abschliessenden Zuständigkeiten aufzuheben sind (vgl. Art. 21 Abs. 7 Bildungsverordnung³⁹), so dass die Betroffenen eine gerichtliche Überprüfungsmöglichkeit erhalten; dies gilt auch für die Überprüfung von Disziplinar massnahmen. Dass damit bestimmte Rechtsmittelwege länger und komplexer werden, hat der Bundesgesetzgeber in Kauf genommen.

Art. 20

(VwRP)

Die disziplinarischen Massnahmen nach Art. 20 BiG sind nur teilweise auf die Berufsbildung anwendbar. Abweichende Bestimmungen werden durch die stufenspezifischen Ausführungsbestimmungen geregelt (vgl. Botschaft des Regierungsrats zum Bildungsgesetz vom 20. September 2005, S. 33). Freilich darf auch dort der Weiterzug von Disziplinar massnahmen nicht beschränkt werden.

Art. 58

(VwRP)

Vgl. die Ausführungen zu Art. 121 Abs. 3 Bst. b BiG.

³⁹ Bildungsverordnung vom 16. März 2006 (GDB 410.11).

Art. 77

(VwRP)

Keine Bemerkungen.

Art. 121

(VwRP)

Der Entscheid über die Kostentragung zwischen den Gemeinden unterliegt der Rechtsweggarantie, soweit die Gemeinden in ihren Rechten und Pflichten betroffen sind. Diesfalls wird wohl aber der Klageweg einzuschlagen sein (Art. 62 Abs. 1 Bst. b GOG).

Art. 122 und 128

(VwRP)

Keine Bemerkungen.

6.1.11 Steuergesetz vom 30. Oktober 1994 (StG; GDB 641.4)

Art. 186

(Koord)

Vgl. die Ausführungen zu Art. 14 bis 18 und Art. 28 bis 31 E-GOG.

Art. 254, 255 und 258

(VwRP)

Die Umsetzung der Rechtsweggarantie, jedenfalls aber die Zulässigkeit der subsidiären Verfassungsbeschwerde (Art. 86 Abs. 2 und 114 BGG; vgl. für Entscheide über den Erlass von Abgaben: Art. 83 lit. m BGG sowie Häberli, BSK BGG, N 215 zu Art. 83), erfordert in den Bereichen Steuererlass und Steuersicherung die Aufhebung der endgültigen Zuständigkeit der Steuerrekurskommission.

Konsequenterweise gelten nun für diese Bereiche ebenfalls die Rechtsmittelbestimmungen des Rekursverfahrens. Würden aber die Bestimmungen einfach gestrichen, wäre vielleicht der neue Rechtsmittelweg in den Bereichen Steuererlass und Steuersicherung unklar. Vor diesem Hintergrund erscheint es daher hilfreich, wenn auf die Rechtsmittelbestimmungen des Rekursverfahrens (Art. 224 und 224a StG) explizit verwiesen wird.

Art. 279

(ZRP)

Keine Bemerkungen.

6.1.12 Allgemeines Gebührengesetz vom 21. April 2005 (GDB 643.1)

Art. 21

(ZRP)

Keine Bemerkungen.

6.1.13 Baugesetz vom 12. Juni 1994 (BauG; GDB 710.1)

Art. 61

(VwRP)

Vor dem Hintergrund der Rechtsweggarantie und mit Blick auf die generelle Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist nur noch der grundsätzliche Hinweis auf die Möglichkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde notwendig; denn nun definiert der Ausnahmekatalog von Art. 64 Abs. 2 GOG den Zugang zum Verwaltungsgericht.

6.1.14 Gesetz über die Zwangsenteignung vom 9. April 1877 (EntG; GDB 760.1)

Art. 6a

(VwRP)

Das Verfahren bei der Zwangsenteignung richtet sich – obwohl das EntG auch eigenständige Verfahrensregeln besitzt – grundsätzlich nach den allgemeinen Verwaltungsverfahrenregeln. Der Klarheit halber soll dies durch Verweis auf die VwVV festgelegt werden.

Art. 9

(VwRP)

Das EntG weist hier der obergerichtlichen Justizkommission die Aufgabe zu, im Falle der persönlichen Anzeige eine (Fatal-)Frist festzulegen. Da es die obergerichtliche Justizkommission vom Begriff her nicht mehr gibt, ist die Aufgabe dem Regierungsrat zuzuweisen, da ihm schon Aufgaben in diesem Zusammenhang obliegen (Umwandlung der öffentlichen Bekanntmachung).

Da die "Fatalfrist" nur die in "obigem Artikel" umschriebene Folge hat, mithin also eine gewöhnliche Frist darstellt, kann der Begriff "Fatal" gestrichen werden, zumal er in der heutigen Rechtsterminologie ohnehin nicht mehr geläufig ist.

Art. 12

(VwRP)

Die verfahrensrechtlichen Regelungen können gestrichen werden (vgl. die Ausführungen zu Art. 6a EntG).

Art. 13

(VwRP)

Abs. 1: Die Aufgaben der Schätzungskommission sind in Abs. 3 geregelt und können somit hier gestrichen werden.

Abs. 2: Keine Bemerkung.

Abs. 3: Die Bestimmung umschreibt die Aufgaben der Schätzungskommission. Entsprechend wurde sie neu gliedert.

Zum Aufgabenbereich der Schätzungskommission gehört auch der Entscheid über Schadenersatzansprüche für vorbereitende Handlungen im Sinne von Art. 15 Abs. 2 des CH-EntG⁴⁰ da grundsätzlich alle Entschädigungsansprüche im Zusammenhang mit der Enteignung von dieser Behörde beurteilt werden (vgl. auch Schreiben des Justizdepartements vom 2. April 1985). Dies war bis anhin so in den Ausführungsbestimmungen über die Beurteilung von Schadenersatzansprüchen für vorbereitende Handlungen im Enteignungsverfahren vom 13. September 2005 (GDB 760.211) geregelt. Mit Überführung dieser Zuständigkeit ins EntG können die entsprechenden Ausführungsbestimmungen aufgehoben werden.

Bewilligt werden die vorbereitenden Handlungen von dem in der Sache zuständigen Departement der Bundesverwaltung (Art. 15 Abs. 1 CH-EntG); im kantonalen Zwangsent eignungsverfahren kommt diese Aufgabe dem Regierungsrat zu (Art. 3 Abs. 2 EntG).

Abs. 4: Keine Bemerkung.

Art. 14

(VwRP)

Abs. 1: Das EntG muss den bundesrechtlichen Mindestanforderungen genügen und hat der Verwirklichung des materiellen Rechts zu dienen.

Die Kantone sind verpflichtet, mindestens ein Rechtsmittel gegen Verfügungen aus dem

⁴⁰ Bundesgesetz vom 20. Juni 1930 über die Enteignung (SR 711).

Anwendungsbereich des RPG⁴¹ vorzusehen (Art. 33 Abs. 2 RPG), so auch gegen Entschiede betreffend die Entschädigung als Folge von Eigentumsbeschränkungen; die Gemeinden sind nach Art. 34 Abs. 2 RPG ausdrücklich zur Beschwerde ans Bundesgericht berechtigt.

Das kantonale Recht muss die Beschwerdeberechtigung im kantonalen Rechtsmittelverfahren im gleichen Umfang gewährleisten wie für die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht (Art. 33 Abs. 3 lit. a RPG) und die volle Überprüfung durch wenigstens eine Beschwerdebehörde sicherstellen (Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG). Diese Beschwerdebehörde muss nach den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege (vgl. Art. 34 Abs. 1 RPG) eine obere Gerichtsbehörde sein (Art. 86 Abs. 2 BGG).

Mit der vorgeschlagenen Einführung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid der Schätzungskommission sind diese Voraussetzungen erfüllt. Zu bemerken bleibt, dass öffentlich-rechtliche Entschädigungsansprüche gegen Kanton und Gemeinden im Sinne von Art. 62 Abs. 1 d GOG weiterhin auf dem Klageweg einzufordern sind.

Die Übernahme von Art. 78 CH-EntG ins kantonale Recht stellt eine pragmatische Übergangslösung bis zur Revision des kantonalen EntG dar.

Abs. 2: Neue Begehren sind analog Art. 77 Abs. 3 CH-EntG zulässig.

Abs. 4: Zeitgemässe Formulierung und Verweisung auf das GOG.

Art. 17, 18 und 22

(VwRP)

Keine Bemerkungen.

6.1.15 Einführungsgesetz zum Krankenversicherungsgesetz vom 28. Januar 1999 (EG KVG; GDB 851.1)

Art. 5

(ZRP)

Bei Streitigkeiten, welche die Krankenversicherung betreffen, kommen unterschiedliche Verfahren zur Anwendung: Für die Grundversicherung kommt das Sozialversicherungsverfahren nach ATSG⁴² (vgl. Art. 34 ff. ATSG) zur Anwendung. Die Zusatzversicherung – weil eine Zivilsache – wird dem Zivilprozessrecht, konkret dem vereinfachten Verfahren, unterstellt (Art. 243 Abs. 2 lit. f CH-ZPO; vgl. die Ausführungen in BBI 2006 7247 und 7346).

Im Kanton Obwalden werden heute Streitigkeiten, welche die Grundversicherung betreffen, vom Verwaltungsgericht beurteilt (Art. 5 Abs. 1 EG KVG i.V.m. Art. 64 GOG). Zusatzversicherungen werden durch die Zivilgerichte, mithin also durch Kantons- und Obergericht beurteilt. Dies hat sich in der Praxis bislang bewährt, zumal Art. 81 Abs. 1 KV wahrscheinlich eine Zusammenlegung der Verfahren beim Verwaltungsgericht nicht zulässt.

Aus Art. 7 CH-ZPO ergibt sich daher kein Handlungsbedarf (vgl. für den Zweck dieser Bestimmung: Amtl. Bull. 2007 SR, S. 500 f. [Votum Bürgli]). Art. 5 Abs. 2 EG KVG ist an Art. 243 Abs. 2 lit. f CH-ZPO anzupassen. Art. 5 Abs. 3 ist an die Änderungen des Bereinigungsgesetzes II vom 15. März 2007, in Kraft seit 1. August 2007 (ABI 2007, 420), anzupassen.

⁴¹ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz; SR 700).

⁴² Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (SR 830.1).

6.2 Aufhebung folgender Verordnungen

(Koord)

- Verordnung über die Aufgabenbereiche der Kantonsgerichtspräsidien vom 22. November 1996 (GDB 134.12):
Vgl. Art. 4 Abs. 4 E-GOG.

(ZRP)

- Verordnung über die Einführung des neuen eidgenössischen Bürgschaftsrechts vom 22. Juni 1942 (GDB 220.31):

Der Richter bestimmt sich nach dem massgeblichen Verfahren der CH-ZPO (Art. 250 lit. b Ziff. 7 und 8), die Zuständigkeit und die Form der Beurkundung nach dem Beurkundungsgesetz vom 30. November 1980 (BeurkG; GDB 210.3).

- Verordnung über den Zivilprozess vom 9. März 1973 (GDB 240.11):

Mit Einführung der CH-ZPO muss die kantonale ZPO aufgehoben werden. Aus diesem Vorgang ergibt sich primär der Handlungsbedarf der Justizreform II.

- Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 26. Mai 1913 (GDB 250.11):

Zahlreiche Bestimmungen entsprechen nicht mehr dem geltenden Recht und/oder werden nicht mehr angewendet; das Institut des Geschäftsagenten (Art. 22 f. VV SchKG i.V.m. Art. 68 Abs. 2 lit. c CH-ZPO) findet weder Anwendung noch besteht bedarf hierfür in der Praxis. Die Vollziehungsverordnung soll deshalb aufgehoben werden. Wenige Bestimmungen, die nach wie vor Geltung beanspruchen, sollen in andere Erlasse überführt werden (Art. 2 Abs. 1, 3 Abs. 2, 8 Abs. 3 und 4, 9 VV SchKG [zu Art. 76 ff. E-GOG], Art. 20 Abs. 2 [zu Art. 89 EG ZGB]). Art. 29 SchKG wird durch die CH-ZPO aufgehoben. Damit sind die angepassten und überführten Bestimmungen der aufzuhebenden VV SchKG nicht mehr dem Bund zur Genehmigung vorzulegen.

(StRP)

- Verordnung über die Strafrechtspflege vom 9. März 1973 (Strafprozessordnung; GDB 320.11):

Mit Einführung der CH-StPO ist die kantonale StPO aufzuheben. Aus diesem Vorgang ergibt sich primär der Handlungsbedarf der Justizreform III.

6.3 Verordnungsänderungen

6.3.1 Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer sowie zum Asylgesetz vom 30. November 2007 (GDB 113.21)

Art. 18

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 19

(Koord)

Abs. 1 und 3: Redaktionelle Anpassungen.

Art. 25 und 26

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 35

(Koord)

Redaktionelle Anpassungen.

6.3.2 Verordnung über die Organisation des Regierungsrates und der kantonalen Verwaltung (Organisationsverordnung) vom 7. September 1989 (GDB 133.11)

Art. 19

(Koord)

Vgl. die Ausführungen zu Art. 14 bis 18 und Art. 28 bis 31 E-GOG.

6.3.3 Verordnung über das Verwaltungs- und Verwaltungsbeschwerdeverfahren vom 29. Januar 1998 (VwVV; GDB 133.21)

Art. 2a

(VwRP)

Die Gewährleistung der Rechtsweggarantie bewirkt, dass der Rechtsschutz gegen Realakte immer dann möglich sein muss, wenn diese individuelle Rechte oder Pflichten betreffen. Dabei ist es Sache der Kantone, zu entscheiden, ob sie einen entsprechenden Schutz durch die Erweiterung des Anfechtungsobjektes auf Realakte oder – analog zum Bund (Art. 25a VwVG) – die Einräumung eines Anspruchs auf Erlass einer Feststellungsverfügung sicherstellen wollen.

Vorliegend wurde die Bundeslösung übernommen. Damit können Bürgerinnen und Bürger, die die Rechtmässigkeit eines Realaktes bestreiten, bei der zuständigen Behörde eine Feststellungsverfügung verlangen, womit über die Rechtmässigkeit des jeweiligen Realaktes befunden wird. Wird diese bejaht, so kann die Bürgerin/der Bürger diesen Entscheid wie eine gewöhnliche Verfügung an die nächste Instanz weiterziehen. Dasselbe Vorgehen eignet sich für die Weigerung der Behörde, eine entsprechende Feststellungsverfügung zu erlassen.

Die systematische Einordnung ist schwierig. Da es aber um den Anspruch auf Erlass einer Verfügung geht, ist die Bestimmung wohl am Anfang, vor den verfahrensrechtlichen Begrifflichkeiten, einzuordnen.

Art. 23

(VwRP)

Die Aufsichtsbeschwerde kann nun nicht mehr für die Anfechtung von Realakten herangezogen werden, d.h. sie ist nun auch in Bezug auf diese subsidiärer Rechtsbehelf.

Art. 23i

(VwRP)

Keine Bemerkungen.

6.3.4 Verordnung über die Wählbarkeitsvoraussetzungen der Gerichtsbehörden vom 22. November 1996 (GDB 134.13)

Art. 1

(StRP/Koord)

Redaktionelle Anpassungen; vgl. die Ausführungen zu Art. 3 und Art. 58 E-GOG.

Art. 2

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

6.3.5 Verordnung über das Verwaltungsgerichtsverfahren vom 9. März 1973 (VGV; GDB 134.14)

Art. 2

(ZRP)

Keine Bemerkungen.

Art. 7 und 7a

(Koord)

Die CH-ZPO als subsidiäres Verfahrensrecht soll zentral in Art. 15 E-VGV geregelt sein.

Art. 7a

(Koord)

Redaktionelle Anpassung.

Art. 8

(VwRP)

Redaktionelle Änderung.

Art. 8a

(VwRP)

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird für sozialversicherungsrechtliche Streitigkeiten zentral geregelt. Zudem werden die Verfahrensregeln des ATSG einbezogen, die das Verfahren vor den kantonalen Versicherungsgerichten weitgehend regeln.

Art. 13

(VwRP)

Freie Sachverhaltsprüfung nach Art. 110 BGG.

Art. 14

(VwRP)

Abs. 1a: Darauf kann gestützt auf Art. 8a E-VGV verzichtet werden.

Abs. 3: Darauf kann gestützt auf Art. 8a E-VGV verzichtet werden. Betreffend der Eröffnung der Entscheide an die Bundesbehörden vgl. Art. 112 Abs. 4 BGG.

Abs. 4: Es wird vorgeschlagen, die Eröffnung der Entscheide ohne Begründung zu ermöglichen (Art. 112 Abs. 2 BGG). Ähnliche Effizienzmassnahmen wurden schon im Straf- und Zivilbereich erfolgreich umgesetzt.

Art. 15

(Koord)

Vgl. die Ausführungen zu Art. 14 bis 18 und Art. 28 bis 31 E-GOG.

Art. 16

(ZRP)

Keine Bemerkungen.

6.3.6 Gebührenordnung für die Rechtspflege vom 28. September 1973 (GebOR; GDB 134.15)

(ZRP)

Die CH-ZPO regelt die Prozesskosten, d.h. die Gerichtskosten und die Parteientschädigungen (Art. 95 Abs. 1 CH-ZPO), umfassend und einheitlich (inklusive Rechtsmittel), insbesondere:

- die Streitwertberechnung (Art. 91 ff. CH-ZPO);

- die Kostenbevorschussung sowie die Sicherheitsleistungen (Art. 98 f. CH-ZPO);
- die materiellen Regeln der Kostenverteilung (Art. 104 ff. CH-ZPO);
- die minimale Kostenbefreiung (Art. 113 ff. CH-ZPO);
- die unentgeltliche Rechtspflege (Art. 117 ff. CH-ZPO).

Die entsprechenden Bestimmungen der ZPO und des GOG sind damit aufzuheben. Die Kantone bleiben lediglich zuständig für das Tarifwesen (Art. 96 CH-ZPO; Gerichtskosten, Anwaltskosten) sowie für die Gewährung von weiteren Kostenbefreiungen und Kostenerleichterungen (Art. 116 und Art. 218 Abs. 3 CH-ZPO).

Die Gebühren der Gerichte und Schlichtungsbehörden sind in Form von Pauschalen festzusetzen (Art. 93 Abs. 2 lit. a und b CH-ZPO). Sie gelten grundsätzlich alle gerichtlichen Leistungen ab. Es werden somit keine speziellen Gebühren für Schreibearbeiten, Aktenstudium, Zustellungen, Kommunikationen, Fristerstreckungen, Porti usw. ausgedient.

Die Kantone haben Bandbreiten für die Pauschalen festzusetzen, so dass dem Streitwert sowie dem Aufwand im Einzelfall angemessen Rechnung getragen werden kann (BBl 2006 7292).

Das Pauschalssystem wird jedoch nicht ausnahmslos durchgeführt. Besonders auszuweisen sind die Kosten der Beweisführung, der Übersetzung sowie der Vertretung des Kindes (Art. 95 Abs. 2 lit. c - e CH-ZPO; vgl. auch BBl 2006 7292 f.).

Der Hauptänderungsbedarf in der GebOR betrifft das Kapitel "Gebühren im Zivilgerichtsverfahren": Jene Kapitel die auch für andere Rechtsgebiete notwendige Regelungen enthalten, werden nicht an die CH-ZPO angepasst. Die CH-ZPO bestimmt dann selber, ob die betreffenden Bestimmungen in der GebOR anwendbar sind oder nicht. Für die Terminologie vgl. nachstehend Art. 5b E-GebOR.

(StRP)

Die CH-StPO regelt die Verfahrenskosten (Gebühren und Auslagen) sowie die Parteient-schädigung und Genugtuung (Art. 416 - 436 CH-StPO) umfassend und einheitlich. Die entsprechenden Bestimmungen des GOG und der StPO sind deshalb aufzuheben. Die Kantone können lediglich noch die Berechnung der Verfahrenskosten regeln und die Gebühren festlegen (Art. 424 Abs. 1 CH-StPO). Bei den Anpassungen geht es im Wesentlichen bloss um eine redaktionelle Anpassung (Staatsanwaltschaft statt Verhöramt).

Art. 4

(VwRP/ZRP/StRP)

Das BGG gibt keine Vorgaben, ob und wie die Gerichtsgebühren in den Fällen von Art. 14 Abs. 4 VGV bzw. Art. 112 Abs. 2 BGG (Eröffnung ohne Begründung) zu reduzieren sind (Ehrenzeller, BSK BGG, N 15 zu Art. 112). Daher kann auf die kantonale Praxis zurückgegriffen werden, d.h. die Gerichtsgebühr wird um einen Drittel herabgesetzt, wie im Zivil- und Strafrechtsbereich. Im Übrigen redaktionelle Anpassungen.

Art. 5

(Koord)

Vereinheitlichung der Bestimmung für alle Verfahrensarten.

Art. 5b

(ZRP)

Die GebOR vereinigt – in Kostenangelegenheiten – Zivil-, Straf- und Verwaltungsverfahren, weshalb heute eine für alle Bereiche mehr oder weniger gemeinsame Terminologie gilt. Die CH-ZPO und die CH-StPO führen im Bereich der Prozess- bzw. Verfahrenskosten neue Begriffe ein; mithin würden sich somit zukünftig drei unterschiedliche Terminologien in der GebOR finden lassen.

Damit in der GebOR eine einheitliche Terminologie über alle drei Rechtsbereiche belassen werden kann, wird vorgeschlagen, eingangs des zivilprozessualen Bereichs eine Begriffsbestimmung mit Bezug auf die CH-ZPO vorzunehmen.

In diesen Zusammenhang ist auch zu definieren, welche Bestimmungen der GebOR für das Schlichtungs- und Zivilgerichtsverfahren, nicht jedoch für andere Bereiche weiter gelten (vgl. Art. 26 f. und 30a GebOR).

Art. 6

(ZRP)

Die Bestimmung kann aufgehoben werden, da die Berechnung der Kosten nach Streitwert durch die Art. 91 ff. CH-ZPO geregelt wird.

Art. 7

(ZRP)

Die Bestimmung kann aufgehoben werden, da das Verfahren zur Bestimmung der Kosten, wenn ein Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme lautet, durch die CH-ZPO geregelt wird. In einem ersten Schritt wird die Richterin oder der Richter den Streitwert nach geltender Praxis festlegen müssen (Art. 91 Abs. 2 CH-ZPO). In einem zweiten Schritt ist aufgrund des Streitwertes die pauschale Entscheidegebühr festzusetzen (Art. 95 Abs. 2 CH-ZPO).

Art. 8

(ZRP)

Kostenpflichtig ist grundsätzlich die klagende Partei. Wenn es jedoch zum Gerichtsverfahren kommt, werden die Kosten zur Hauptsache geschlagen und zusammen mit den übrigen Prozesskosten des Gerichtsverfahrens verteilt. Bei einer erfolgreichen Schlichtung bestimmen die Parteien selber über die Kostenverteilung.

Auch die Gebühren der Schlichtungsbehörden sind in Form von Pauschalen festzusetzen. Spezielle Gebühren für verschiedene Tätigkeiten, wie dies heute in Art. 8 geregelt ist, dürfen nicht mehr ausgeschieden werden (BBI 2006 7292).

Die Regelung von Art. 8 ist daher flexibler auszugestalten, so dass dem Streitwert und dem Aufwand im Einzelfall angemessen Rechnung getragen werden kann. Dabei sind die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen einzuhalten. Das Schlichtungsverfahren ist die erste Stufe der Zivilrechtspflege. Die betreffenden Kosten müssen für den Bürger vorausehbar sein und sich in einem vernünftigen Verhältnis bewegen, d.h. sie dürfen nicht eine unzumutbare Schwelle darstellen, die verhindert, dass der Bürger seine Rechte durchsetzen kann.

Schliesslich ist zu gewährleisten, dass die verschiedenen Schlichtungsbehörden eine einheitliche Kostenverteilung praktizieren. Exekutiverlasse sind möglich (Staehein/Staehelin/Grolimund, a.a.O., N 7 zu § 16).

Art. 9

(ZRP)

Nach neuem kantonalen Recht ist der Einzelrichter (Kantonsgerichtspräsidium) bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.– zuständig. Eine leichte Erhöhung des Höchstansatzes ist vorzusehen, da es sich um Pauschalgebühren handelt.

Art. 12

(ZRP)

Abs. 1: Der Gebührenrahmen wurde der neuen Zuständigkeitsordnung entsprechend angepasst und der Höchstansatz teilweise leicht erhöht. Das Kantonsgericht als einzige Instanz entfällt (Art. 12 Abs. 1 Ziff. 3 GOG).

Abs. 2: Anpassung der Bestimmung an Abs. 1.

Abs. 3: Die CH-ZPO enthält keine Bestimmung über die Berechnung des Streitwerts einer Teilklage. Jedoch regeln die Art. 91 ff. CH-ZPO die Streitwertberechnung – auch bei Rechtsbegehren, die nicht auf eine bestimmte Geldsumme lauten – abschliessend. Mit der Teilklage (Art. 86 CH-ZPO) kann der Kläger seine Prozesskosten reduzieren. Diese berechnen sich grundsätzlich nach dem Streitwert des Rechtsbegehrens der Teilklage

(BBI 2006 7288). Damit bleibt kein Raum mehr für eine kantonale Bestimmung, welche die Prozesskosten, bzw. den anzunehmenden Streitwert, bei Teilklagen regelt. Absatz 3 kann daher gestrichen werden. Allenfalls kann mit dem Aufwand argumentiert und damit auf Art. 3 GebOR ausgewichen werden, wenn z.B. mit der Abhandlung der Teilklage gleichzeitig auch das Bestehen des Gesamtanspruchs abgeklärt werden muss.

Art. 13

(Koord)

Vgl. Art. 2 E-GOG und Art. 14 Ziff. 1 E-GebOR.

Art. 14

(ZRP)

Ziff. 1: Soweit das Obergericht die Aufgaben der Obergerichtskommission übernimmt, namentlich die Beschwerdeverfahren gemäss CH-ZPO durchführt, ist für diese Verfahren die bisherige (streitwertabhängige) Gebührenregelung der Obergerichtskommission heranzuziehen. Die Beschwerdeverfahren verursachen teilweise einen erheblichen Aufwand, weshalb sich die höheren Gebühren rechtfertigen.

Ziff. 2 und 3: Keine Bemerkungen.

Art. 15

(ZRP)

Die Bestimmung ist zu streichen, da dies durch die Art. 98 ff. CH-ZPO geregelt ist (auch Abs. 3 kann gestrichen werden, da die VGV für Klagen und Beschwerden auf die Zivilprozessordnung verweist).

Art. 16

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 17

(StRP)

Vgl. Art. 16 Abs. 1 E-GebOR.

Art. 18

(StRP)

Abs. 1: Bei den Gebühren des Kantonsgerichtspräsidiums wird der erhöhten Zuständigkeit Rechnung getragen.

Abs. 2: Ebenso werden die Gebühren des Kantonsgerichtspräsidiums als Zwangsmassnahmengericht geregelt.

Art. 19

(StRP)

Keine Bemerkungen.

Art. 21

(Koord)

Vgl. Art. 2 E-GOG.

Art. 23

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 24, 25f und 30

(ZRP)

Keine Bemerkungen.

Art. 35

(ZRP)

Abs. 1: Keine Bemerkungen.

Abs. 2: Die Streitwertgrenze wird auf Fr. 50'000.- angehoben, damit die höheren Ansätze von Abs. 1 zur Anwendung gelangen können. Auf diese Weise wird eine Angleichung an Art. 12 Abs. 2 E-GebOR erreicht.

Art. 35a

(ZRP)

Der Gebührenrahmen der Anwaltsgebühr im summarischen Verfahren ist den aktuellen Verhältnissen anzupassen.

Art. 36 und 37

(ZRP)

Die Appellation heisst neu Berufung (Art. 308 CH-ZPO). Ein weiteres Rechtsmittel ist die Beschwerde (Art. 319 CH-ZPO). Für alle Rechtsmittel soll Art. 36 E-GebOR gelten. Art. 37 GebOR kann gestrichen werden.

Art. 38

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 43

(Koord)

CH-ZPO und CH-StPO regeln die Festsetzung der unentgeltlichen Verbeiständung sowie der amtlichen Verteidigung (gemäss Art. 122 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 CH-ZPO wird die unentgeltliche Verbeiständung "angemessen" entschädigt; Art. 135 Abs. 1 und 138 Abs. 1 CH-StPO sehen vor, dass die amtliche Verteidigung und der unentgeltliche Rechtsbeistand für die Privatklägerschaft am Schluss des Verfahrens aus der kantonalen Staatskasse nach dem Anwaltstarif des Kantons entschädigt werden). Da Art. 43 GebOR für alle Verfahrensarten, auch für die Verwaltungsrechtspflege, gilt, kann die Bestimmung nicht aufgehoben werden. Ebenso scheint aber eine allumfassende, allgemeine Formulierung an dieser Stelle nicht möglich zu sein. Deshalb soll die Bestimmung auf eine Kompetenzdelegation zugunsten des Obergerichts reduziert werden und dieses hiezu eine differenzierte Regelung erstellen.

Da die minimalen Ansätze durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung bestimmt werden, bleibt das Legalitätsprinzip gewahrt. Grundsätzlich wird für den berechtigten Aufwand das ordentliche Honorar gemäss den Ansätzen des Art. 31 ff. GebOR entschädigt. Wird die Entschädigung nach Zeitaufwand bemessen, gilt ein Stundenansatz, den das Obergericht neu festzulegen hat. Das Bundesgericht hat in BGE 132 I 201 ff. eine Praxisänderung vorgenommen und festgehalten, eine reduzierte Entschädigung sei zwar weiterhin zulässig. Die Minimalentschädigung für amtliche Mandate müsse aber so bemessen sein, dass ein bescheidener (aber nicht nur symbolischer) Verdienst erzielt werden könne. Eine Reduzierung auf die blossen Selbstkosten wäre verfassungswidrig. Im Sinne einer Faustregel müsse sich die Entschädigung im schweizerischen Durchschnitt in der Grössenordnung von mindestens Fr. 180.– pro Stunde (zuzüglich Mehrwertsteuer) bewegen.

6.3.7 Verordnung betreffend die Viehverpfändung vom 24. April 1918 (GDB 213.31)

Art. 3

(Koord)

Vgl. Art. 2 E-GOG.

6.3.8 Verordnung über das Grundbuch vom 29. Februar 1980 (GDB 213.41)

Art. 7

(ZRP)

Abs. 1: Die Bestimmung legt – unter Aufzählung der einschlägigen ZGB- und HRegV⁴³-Regelungen – die Zuständigkeit des Kantonsgerichtspräsidiums fest.

Mit Blick auf Art. 249 CH-ZPO kann die Aufzählung der einschlägigen Bestimmungen grösstenteils gestrichen werden (Art. 51 der eidgenössischen Grundbuchverordnung⁴⁴ stellt eine Konkretisierung von Art. 860 ZGB dar; die Zuständigkeit zur Festlegung einer ungewissen Grenze im Sinne von Art. 669 ZGB ist bereits in Art. 101 Abs. 2 EG ZGB geregelt), denn diese summarischen Verfahren sind nun gemäss Art. 34 E-GOG klar dem Kantonsgerichtspräsidium zugewiesen.

Der Rest der Aufzählung könnte ebenfalls gestrichen werden. In diesem Fall würde die allgemeine Zuständigkeitsordnung zu Anwendung gelangen, d.h. je nach der anzuwendenden Verfahrensart wäre der Einzelrichter oder das Kollegium zuständig (Art. 34/35 E-GOG). Allerdings erscheint es sinnvoll, die bisherige Zuständigkeit des Kantonsgerichtspräsidiums in Art. 7 beizubehalten (Minimierung der Anpassungen), weshalb der Rest der Aufzählung nicht zu streichen ist. Damit wird in Kauf genommen, dass hier konkrete Zuständigkeiten bestehen und die allgemeine Zuständigkeitsordnung (Art. 34/35 E-GOG) nicht zur Anwendung gelangt.

Abs. 2: Die Bestimmung des Verfahrens (hier summarisches Verfahren) ist nicht mehr möglich. An Stelle soll der eingangs erwähnte Grundsatz festgehalten werden, wonach sich die Zuständigkeit des Kantonsgerichtspräsidiums im Übrigen, d.h. für die zu streichenden und weiteren Anwendungsfälle, nach Art. 249 CH-ZPO und dem GOG richtet.

6.3.9 Verordnung über die Bereinigung der dinglichen Rechte und die Einführung des eidgenössischen Grundbuches vom 6. September 1985 (GDB 213.51)

Die geänderten Bestimmungen bedürfen der Genehmigung des Bundesrates (Art. 52 Abs. 3 und 4 SchIT ZGB).

Art. 18

(ZRP)

Das dem Verwaltungsverfahren nahestehende Bereinigungsverfahren unterliegt gemäss Art. 54 Abs. 2 SchIT ZGB dem kantonalen Recht. Im Interesse der Förderung der Grundbucheinführung darf den Parteien weiterhin eine Frist zur gerichtlichen Feststellung der Rechtslage eingeräumt werden.

Da der Verzicht auf ein Schlichtungsverfahren durch die CH-ZPO abschliessend geregelt wird, ist Satz 2, wonach der friedensrichterliche Sühneversuch unterbleibt, zu streichen.

(Bemerkung: Art. 20 statuiert eine Mitteilungspflicht des Gerichts. Eine solche ist nach Art. 240 CH-ZPO zulässig, wenn die Mitteilung der Vollstreckung dient oder vom Gesetz vorgesehen ist.)

⁴³ Handelsregisterverordnung vom 17. Oktober 2007 (SR 221.411).

⁴⁴ Verordnung vom 22. Februar 1910 betreffend das Grundbuch ([GBV]; SR 211.432.1).

Art. 50, 51 und 53

(ZRP)

Vgl. die Bemerkungen zu Art. 18 Abs. 2.

6.3.10 Verordnung über die amtliche Schätzung von Grundstücken und das Grundpfandrecht (Schätzungs- und Grundpfandverordnung) vom 26. Oktober 2006 (GDB 213.71)

Art. 24

(ZRP)

Vgl. Art. 249 lit. d CH-ZPO.

6.3.11 Verordnung über die Einführung des Bundesgesetzes über das Obligationenrecht vom 4. April 1938 (GDB 220.11)

Art. 6

(VwRP)

Vgl. die Ausführungen zur Rechtsweggarantie.

Art. 8

(Koord)

Keine Bemerkungen.

Art. 9

(ZRP)

Abs. 1 enthält eine subsidiäre Generalklausel, wonach für die Anordnung von Massnahmen und den Erlass von Verfügungen auf einseitigen Antrag (freiwillige Gerichtsbarkeit), die im Obligationenrecht vorgesehen sind, das Kantonsgerichtspräsidium zuständig ist, soweit die EV OR nichts anderes bestimmt. Abs. 1 kann so belassen werden.

In Abs. 2 werden die einzelnen Zuständigkeiten in einem umfangreichen Katalog zusätzlich noch aufgezählt; allerdings fehlerbehaftet (hoher Anpassungsaufwand an das Bundesrecht) und nicht abschliessend. Die CH-ZPO übernimmt nun zum grössten Teil diese Aufzählung (summarische Verfahren).

Vor diesem Hintergrund ist daher die Aufzählung zu streichen, zumal mit Blick auf die Generalklausel die Zuständigkeit klar ist. An Stelle der Aufzählung ist auf die Zivilprozessordnung zu verweisen. Diese sieht für die Anordnung von Massnahmen und den Erlass von Verfügungen im Rahmen der EV OR grundsätzlich das summarische Verfahren vor (was früher in Art. 242 ZPO geregelt war).

Art. 10

(ZRP)

Es kann auf das Gesagte zu Art. 9 Abs. 2 verwiesen werden.

Art. 12

(ZRP)

Abs. 1: Die Aufzählung der Zuständigkeiten im Zusammenhang mit dem Gesellschaftsrecht wird durch die CH-ZPO abgelöst. Davon ausgenommen ist Art. 743 Abs. 2 OR, der nicht in der CH-ZPO aufgeführt ist; zuständig ist aber die Konkursrichterin oder der Konkursrichter (Art. 725a OR).

Abs. 3: Das Rekursverfahren ist durch die CH-ZPO geregelt.

Art. 13

(ZRP)

Die bundesrätliche Verordnung betreffend das Verfahren bei der Gewährleistung im

Viehhandel vom 14. November 1911 (SR 221.211.22) muss an die CH-ZPO angepasst werden. Das betreffende Verfahren wird neu durch die CH-ZPO abschliessend geregelt. Der kantonale Anpassungsbedarf kann im heutigen Zeitpunkt noch nicht eruiert werden. Es kann aber nicht ausgeschlossen werden, dass – da es sich um einen älteren Erlass handelt – der Bundesrat die Organisation und das Verfahren neu ordnet.

Sinnvoll erscheint daher, Abs. 1 – 4 zu streichen und an deren Stelle dem Regierungsrat die Aufgabe zu erteilen, allenfalls in Ausführungsbestimmungen die notwendigen Bestimmungen (z.B. betreffend Zuständigkeit) zu erlassen.

Art. 14

(ZRP)

Das Verfahren wird durch die CH-ZPO abschliessend geregelt. Die Bestimmung ist daher aufzuheben.

Art. 15

(ZRP)

Verschiedentlich wird das Friedensrichteramt für Anordnungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit bezeichnet. Allerdings weist das Obligationenrecht die Aufgaben im Zusammenhang mit der amtlichen Hinterlegung mehrheitlich einer gerichtlichen Behörde zu (Ausnahmen sind in Art. 451 und 453, Hinterlegung der auf dem Frachtgut haftenden Forderungen, Art. 1032, Hinterlegung der Wechselsumme; hingegen ist nach Art. 1072 OR die Hinterlegung bei einem abhanden gekommenen Wechsel beim Richter vorzunehmen).

Neu regelt die CH-ZPO die Aufgaben der Schlichtungsbehörden abschliessend. Mehr noch – sie bezeichnet den Schlichtungsversuch als vorgerichtliches Verfahren. Daher wird man wohl nicht umhin kommen, diese friedensrichterlichen Aufgaben einer gerichtlichen Behörde im engeren Sinn zu übertragen. Allerdings betrifft es Bereiche, die in der Praxis kaum von Bedeutung sind.

Demnach kann das Kantonsgerichtspräsidium generell für die amtliche Hinterlegung als zuständig bezeichnet werden. Die Aufzählung kann gestrichen werden. Das Verfahren richtet sich nach der CH-ZPO.

Die Hinterlegung bei Mietstreitigkeiten (Art. 259g f. OR) erfolgt bei der Obwaldner Kantonalbank. Näher regelt heute Art. 26 der aufzuhebenden Ausführungsbestimmungen zum Bundesgesetz über die Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen vom 26. Juni 1990 (GDB 220.411) die Hinterlegung. Die Hinterlegung nach dem Mietrecht geschieht ihm Rahmen des Schlichtungsverfahrens, weshalb hier ein Vorbehalt anzubringen ist.

Art. 16, 17 und 18

(ZRP)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 20

(ZRP)

Diese Bestimmung widerspricht der geltenden Praxis und soll an die ortsüblichen Kündigungstermine der anderen Kantone angepasst werden.

Art. 36a

(Koord)

Am 1. Januar 2008 ist eine revidierte Fassung der Handelsregisterverordnung in Kraft getreten. Der kantonale Regelungsbedarf beschränkt sich auf die Bezeichnung eines oberen Gerichts als einzige Beschwerdeinstanz (Art. 165 Abs. 2 HRegV). Die neue HRegV sieht somit eine Vereinheitlichung der Rechtswege vor und gewährleistet den unmittelbaren Zugang zu einem Gericht und einen sachlich angemessenen kurzen Rechtsweg.

Im Sinne einer eindeutigen, gesetzlichen Zuständigkeitsregelung in Bezug auf Art. 165 Abs. 2 HRegV erscheint es sinnvoll, als Beschwerdeinstanz gegen Verfügungen des

Handelsregisters das Verwaltungsgericht zu bezeichnen, da es sich – wie bisher – um Akte der Verwaltungsrechtspflege handelt.

6.3.12 Vollzugsverordnung zum Bundesgesetz über die Anlagefonds vom 13. Juli 1967 (GDB 220.61)

Art. 1

(Koord)

Vgl. Art. 2 E-GOG.

6.3.13 Verordnung über den Straf- und Massnahmenvollzug sowie die Bewährungshilfe vom 19. Oktober 1989 (Strafvollzugsverordnung; GDB; 330.11)

Art. 2

(StRP)

Einleitend lässt sich zur Zuständigkeitsregelung Folgendes festhalten: Die Vollstreckung von Strafsentscheiden wird im Kanton Obwalden in der Strafvollzugsverordnung geregelt. In Art. 2 wird die Dienststelle Straf- und Massnahmenvollzug als zuständig zum Vollzug der Strafen und Massnahmen erklärt. In Art. 5 dieser Verordnung wird zudem bestimmt, dass Geldstrafen, Bussen und Verfahrenskosten rechtskräftiger Entscheide durch die kantonale Inkassostelle eingezogen werden. Verweist also die CH-StPO auf die Vollzugsbehörde oder fordert sie die Kantone zur Bezeichnung derselben auf (Art. 84 Abs. 6, Art. 439 sowie Art. 442 Abs. 3 CH-StPO [hinsichtlich der Eintreibung der finanziellen Leistungen]), so ergibt sich die entsprechende Zuständigkeit aus der Strafvollzugsverordnung. Da die Inkassostelle nur finanzielle Leistungen rechtskräftiger Entscheide einzieht, sind jedoch an dieser Stelle folgende Präzisierungen anzubringen:

- Sind allfällige finanzielle Leistungen (bspw. ein Kostenvorschuss) bereits im Verfahrensstadium geschuldet, ist die betreffende Behörde für deren Einziehung zuständig.
- Die Auszahlung von Entschädigungen u.ä. wird weiterhin durch die urteilende Behörde veranlasst.
- Die Verjährung von Forderungen aus Verfahrenskosten richtet sich nach Art. 442 Abs. 3 CH-StPO.

Abs. 2: Die Bestimmung ist jedoch in Hinsicht auf die nachträglichen Entscheide zu ergänzen: Art. 363 Abs. 3 CH-StPO sieht vor, dass die Kantone für nachträgliche Entscheide, die nicht dem Gericht zustehen, die zuständige Behörde bestimmen. Als zuständige Behörde soll die Dienststelle Straf- und Massnahmenvollzug für alle nachträglichen selbständigen Entscheide, die im Strafgesetzbuch der "zuständigen Behörde" vorbehalten sind, als zuständig erklärt werden. In allen anderen Fällen, auch bei fehlender Zuständigkeitsregelung ist das erstinstanzliche Gericht (Art. 363 Abs. 1 CH-StPO) oder die Staatsanwaltschaft (Art. 363 Abs. 2 CH-StPO) zuständig.

Art. 3

(StRP)

Redaktionelle Anpassung.

Art. 11

(StRP)

Art. 42 Abs. 1 CH-JStPO sieht für den Vollzug aller Strafen und Massnahmen bei Jugendlichen zwingend die Zuständigkeit der Untersuchungsbehörde vor. Aus diesem Grund ist dieser Absatz entsprechend anzupassen.

Art. 12

(StRP)

Die persönliche Leistung als gesetzliche Sanktionsart und die Regelung des Vollzugs wird durch Art. 23 JStG abschliessend normiert. Aus diesem Grund kann Art. 12 ersatzlos

aufgehoben werden.

Art. 13

(StRP)

Die Jugendstrafprozessordnung sieht in Art. 45 eine detaillierte Regelung zur Tragung der Vollzugskosten vor. U.a. sind eine Aufteilung der Kostenart, eine unterschiedliche Zuständigkeit von Wohnsitz- und Urteilskanton sowie die Voraussetzungen zur Überbindung auf die Eltern und betroffenen Jugendlichen vorgesehen.

Die in Art. 13 der Strafvollzugsverordnung vorgesehene Kostenregelung stimmt in verschiedenen Bereichen nicht mit der bundesrechtlichen Regelung überein. Dieser Artikel kann deshalb ersatzlos gestrichen werden.

Art. 14

(StRP)

Abs. 1: Da Art. 42 Abs. 1 CH-JStPO für den Vollzug aller Strafen und Massnahmen bei Jugendlichen zwingend die Zuständigkeit der Untersuchungsbehörde vorsieht, ist die Möglichkeit, die Dienststelle Straf- und Massnahmenvollzug mit dem Vollzug zu beauftragen, zu streichen.

Abs. 2: Da eine vollständige Übertragung der Vollzugsfälle auf eine Fachperson aus dem Sozialbereich bundesrechtswidrig wäre, ist die 2. Satzhälfte zu streichen.

Art. 25

(StRP)

Grundsätzlich haben die Kantone die Kosten des Massnahmenvollzuges zu tragen. Nur unter den in Art. 380 Abs. 2 Bst. a-c StGB aufgezählten drei eingeschränkten Voraussetzungen kann die oder der Verurteilte in angemessener Weise an diesen Vollzugskosten beteiligt werden.

Art. 25 der Strafvollzugsverordnung sieht hingegen vor, dass der Staat die Kosten des Vollzuges von strafrechtlichen Massnahmen nur während der Dauer der ausgesprochenen, jedoch durch die Massnahme ersetzten oder aufgeschobenen Strafe, trägt. Falls die Massnahme länger als die ausgesprochene Strafe andauert, gehen die Kosten zu Lasten der verurteilten Person und der nach Massgabe des Zivilrechts Unterhalts- oder Unterstützungspflichtigen. Uneinbringliche Kosten trägt die unterstützungspflichtige Gemeinde (vgl. Abs. 2). Die in Abs. 3 vorgesehenen Ausführungsbestimmungen zur Kostenbeteiligung der verurteilten Person im Sinne von Art. 380 StGB waren bisher nicht notwendig geworden.

Eine primäre Kostentragungspflicht durch die verurteilte Person, wie sie Art. 25 Abs. 1 der Strafvollzugsverordnung für die Zeit nach der Dauer der aufgeschobenen Freiheitsstrafe vorsieht, verstösst gegen den Grundsatz von Art. 380 StGB, wonach der Kanton die Kosten des Massnahmenvollzuges zu tragen hat. Das Bundesamt für Justiz hat in einem Schreiben vom 17. Juli 2008 denn auch eine primäre Kostentragung durch die verurteilte Person als klaren Verstoß gegen Bundesrecht beurteilt. Art. 25 der Strafvollzugsverordnung muss deshalb in Übereinstimmung mit Art. 380 StGB gebracht werden.

Abs. 1: Die Strafvollzugsverordnung muss, wie dies bereits für den Strafvollzug der Fall ist, den Grundsatz von Art. 380 StGB wiedergeben, wonach die Kosten des Massnahmenvollzuges grundsätzlich vom Kanton getragen werden. Eine Beteiligung der verurteilten Person an den Vollzugskosten erfolgt nach Massgabe der Voraussetzungen von Art. 380 Abs. 2 StGB.

Abs. 2: Da die primäre Kostentragungspflicht der oder des Verurteilten aufgehoben wird, ist auch die subsidiäre Kostentragungspflicht der Gemeinden aufzuheben.

6.3.14 Gefängnisordnung vom 24. Januar 1985 (GDB 330.21)

Art. 3

(StRP)

Der Zweck des Gefängnis Sarnen soll an die neue Rechtslage im Bereich Untersuchungs- und Sicherheitshaft bei Jugendlichen angepasst werden. Da das Gefängnis Sarnen die gesetzlichen Anforderungen für die Inhaftierung von Jugendlichen nicht erfüllt, ist zukünftig nur eine kurzfristige Unterbringung möglich.

Art. 4

(StRP)

Diese Bestimmung hält die geltende Rechtslage hinsichtlich der Zuständigkeiten im Bereich des Gefängnis Sarnen fest und überträgt der Aufsichtsbehörde, aufgrund eines dringenden Handlungsbedarfs bei der Regelung der Einweisung und Entlassung, bei den Abläufen rund um die Betreuung und Information sowie beim Beschwerdeweg, die Aufgabe zum Erlass eines entsprechenden Reglements. Auf diese Weise soll der zukünftige Gefängnisbetrieb sichergestellt werden.

Art. 5

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 6

(StRP)

Abs. 2 kann aufgehoben werden, da der Einsatz der Gefangenenwarte wie auch die Tageseinteilung der Insassen zur Leitungsfunktion der Gefängnisverwaltung gehört.

Art. 6a

(StRP)

Die Videoüberwachung, als Eingriff in die persönliche Freiheit, soll eine gesetzliche Grundlage erhalten. Die allfällige Überwachung einzelner Zellen richtet sich zudem nach dem allgemeinverbindlichen Reglement.

Art. 7

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen an die geltenden Zuständigkeiten.

Art. 8

(StRP)

Abs. 2: Die Höchstdauer des Gewahrsams soll mit dem Bundesrecht harmonisiert werden. Gemäss Art. 219 Abs. 4 CH-StPO beträgt die Polizeihaft nun maximal 24 Stunden.

Abs. 3 kann als Disziplinaratbestand aufgehoben werden, da die Disziplinaratbestände neu in Art 12 aufgeführt werden.

Art. 10

(StRP)

Das Beschwerderecht wird konkretisiert. Unterschieden wird zwischen dem von der Einweisungsbehörde verfügten Haftregime und den Handlungen des Betreuungs- und Aufsichtspersonals. Je nachdem ist die Einweisungsbehörde oder die Gefängnisverwaltung Beschwerdeinstanz.

Art. 12

(StRP)

Die Delegationsbestimmung zum Erlass des Disziplinarrechts soll durch die Aufzählung

der Tatbestände sowie des Sanktionenkatalogs verstärkt werden.

Art. 14, 15 und 17

(StRP)

Aufhebung von diversen disziplinarrechtlichen Bestimmungen, die neu in Art. 12 zusammengefasst werden.

Art. 23

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

6.3.15 Vollziehungsverordnung zum Opferhilfegesetz vom 28. Januar 1993 (GDB 350.11)

Art. 4 und 7

(StRP/Koord)

Redaktionelle Anpassungen.

6.3.16 Bildungsverordnung vom 16. März 2006 (GDB 410.11)

Art. 21

(VwRP)

Vgl. die Ausführungen zur Rechtsweggarantie.

6.3.17 Volksschulverordnung vom 16. März 2006 (GDB 412.11)

Art. 11

(VwRP)

Vgl. die Ausführungen zur Rechtsweggarantie.

6.3.18 Verordnung über den Finanzhaushalt des Kantons (Finanzhaushaltsverordnung) vom 25. März 1988 (GDB 610.11)

Art. 45

(VwRP)

Vgl. die Ausführungen zur Rechtsweggarantie.

6.3.19 Verordnung zum Allgemeinen Gebührengesetz vom 21. April 2005 (GDB 643.11)

Art. 1

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

6.3.20 Chemiewehr und Strahlenschutzverordnung vom 10. Juni 1988 (GDB 780.31)

Art. 27

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

6.3.21 Verordnung zum Bundesgesetz über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe vom 25. November 1952 (GDB 814.31)

Art. 15

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

6.3.22 Verordnung über Friedhöfe und Bestattungen vom 24. Oktober 1991 (GDB 817.11)

Art. 12

(StRP)

Redaktionellen Anpassung; vgl. auch Art. 253 Abs. 4 CH-StPO.

Art. 13

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

6.3.23 Verordnung betreffend Vollzug des Arbeitsgesetzes und das Verfahren bei Zivilstreitigkeiten aus dem Dienstverhältnis vom 29. März 1966 (GDB 841.11)

Art. 17

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 19, 22, 23 und 24

(ZRP)

Nach Art. 30 Abs. 1 des Bundesgesetzes betreffend die Arbeit in den Fabriken vom 18. Juni 1914 (FabrG; SR 821.41) haben die Kantone eine ständige Einigungsstelle einzurichten, die bei Kollektivstreitigkeiten im Arbeitsbereich vermittelt.

Diese Aufgabe soll nun zentral bei der kantonalen Schlichtungsbehörde angesiedelt werden (früher war das Einigungsamt beim Kantonsgerichtspräsidenten). Die Schiedsgerichtsbarkeit wird abschliessend von der CH-ZPO geregelt, weshalb auf die entsprechenden Regeln zu verweisen ist.

Art. 25

(ZRP)

Mit der Verweisung des kantonalen Rechts auf Art. 167 CH-ZPO wird die bisherige Regelung – welche Art. 31 Abs. 2 FabrG entspricht – ersetzt bzw. erweitert (vgl. Art. 35 FabrG). Art. 167 CH-ZPO regelt die unberechtigte Verweigerung der Mitwirkung von Dritten im Verfahren. Als Dritte können Arbeitnehmerinnen/Arbeitnehmer und Arbeitgeber bei Kollektivstreitigkeiten insbesondere dann betrachtet werden, wenn die Schlichtungsbehörde von sich aus eingreifen muss (vgl. Art. 23).

6.3.24 Vollziehungsverordnung zum Arbeitsvermittlungsgesetz vom 29. November 1991 (GDB 843.11)

Art. 6

(ZRP)

Art. 10 und Art. 23 des Arbeitsvermittlungsgesetzes vom 6. Oktober 1989 (SR 823.11) werden mit der neuen CH-ZPO (vgl. dort Anhang 28) aufgehoben. Die CH-ZPO regelt das erforderliche Verfahren, womit die kantonale Zuständigkeit bestimmbar ist. Bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.– findet das vereinfachte Verfahren Anwendung, welches

kostenlos ist und in dem der Sachverhalt von Amtes wegen abgeklärt wird (Art. 34, 113 Abs. 2 und 247 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 CH-ZPO).

6.3.25 Verordnung zum Gesetz über die Jugendhilfe vom 14. Dezember 1973 (GDB 874.11)

Art. 46

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

6.3.26 Verordnung über Beiträge an Kinder- und Jugendheime sowie an Behinderteneinrichtungen vom 10. November 1988 (GDB 874.41)

Art. 8

(StRP)

Durch die Streichung der Verweisung auf das kantonale Gerichtsorganisationsgesetz und die kantonale Strafprozessordnung soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die Regelungen der Zuständigkeiten und Kostentragung vorwiegend bundesrechtlich, im JStG und in der CH-JStPO, geregelt sind.

6.3.27 Forstverordnung vom 30. Januar 1960 (GDB 930.11)

Art. 60

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

6.4 Kantonsratsbeschlussänderungen

Kantonsratsbeschluss über die Vereinbarung über ein Verkehrssicherheitszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden vom 28. Juni 2002 (GDB 771.41)

Ziff. 2

(Koord)

Vgl. dazu die Ausführungen zu Art. 72 E-GOG.

6.5 Aufhebung, Neufassung und Erstellung von Ausführungsbestimmungen und Reglementen

Verschiedene Ausführungsbestimmungen können aufgehoben werden oder sind neu zu fassen bzw. neu zu erstellen:

Ersatzlos aufzuheben ist:

- AB über die Beurteilung von Streitigkeiten über das Gegendarstellungsrecht vom 22. Januar 1985 (GDB 240.111).
- AB zur Handelsregisterverordnung (in Kraft ab 1. Januar 2010);

Durch den Regierungsrat aufzuheben und neu zu fassen sind:

- AB zum Eherecht vom 25. August 1987 (GDB 211.311);
- AB zum BG über die Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen vom 26. Juni 1990 (GDB 220.411; neu sind vor allem die Organisation und der Gebührentarif der Schlichtungsbehörde zu regeln).

Durch den Regierungsrat neu zu erstellen ist:

- AB betreffend das Verfahren bei der Gewährleistung im Viehhandel.

Durch die Gerichte neu zu erstellen sind:

- Reglement des Obergerichts betreffend den Stundensatz der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Verbeiständung;
- Reglement des Obergerichts betreffend den elektronischen Rechtsverkehr;
- Reglement betreffend die Aufgabenteilung und die Geschäftsleitung im Sinne von Art. 3 Abs. 5 E-GOG.

Durch das Sicherheits- und Justizdepartement neu zu erstellen ist:

- Reglement über die Gefängnisorganisation, die Einweisungs- und Entlassungsmodalitäten, die Betreuungsmodalitäten, die Informationsrechte und –pflichten und die Hausordnung im Gefängnis.

6.6 Ausführungsbestimmungsänderungen

6.6.1 Ausführungsbestimmungen über die Aufgaben und Gliederung der Departemente vom 4. Juni 2002 (GDB 133.111)

Art. 1

Abs. 1 Bst. b (*Koord*): Der heutige Begriff "Justizverwaltung" beinhaltet nicht die Arbeit mit dem Recht, sondern meint die infrastrukturelle und personelle Verwaltung der Rechtspflegebehörden (vgl. Schluop, Einladung zur Rechtstheorie, Bern 2006, N 508). Die Bezeichnung des Amts als Justizverwaltung hat in der Praxis auch schon mehrmals zu Missverständnissen geführt, zumal es schweizweit wohl kein analoges kantonales Amt mehr gibt, das diese Bezeichnung führt. Es erscheint deshalb sinnvoll, die Bezeichnung in "Amt für Justiz" zu ändern. Dies entspricht der heutigen Terminologie, zumal namentlich auf Bundesebene das Bundesamt für Justiz einen sehr ähnlichen Aufgabenbereich besitzt.

Abs. 1 Bst. g (*StRP*): Wie in den Erläuterungen zu Art. 44 E-GOG ausgeführt, wird die Staatsanwaltschaft organisatorisch als Amt mit den Aufgaben der Strafuntersuchung sowie der Opferhilfe dem Sicherheits- und Justizdepartement zugeteilt.

Abs. 2 Bst. a und c (*StRP*): Redaktionelle Anpassungen entsprechend der zuvor erwähnten Zuteilung der Staatsanwaltschaft zum Sicherheits- und Justizdepartement sowie aufgrund des Wechsels in der Zuständigkeit für die Administrativmassnahmen im Strassenverkehr.

6.6.2 Ausführungsbestimmungen zum Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen vom 29. Februar 2000 (GDB 134.311)

Art. 1, 2 und 3

(*Koord*)

Vgl. Art. 3 Abs. 1 E-GOG.

6.6.3 Reglement betreffend die Anwaltsprüfung und das Rechtspraktikum vom 23. August 2002 (GDB 134.411)

Art. 3 und 8

(*ZRP*)

Keine Bemerkungen.

6.6.4 Ausführungsbestimmungen über die Spesenentschädigungen und Zulagen im Staatsdienst vom 14. März 2000 (GDB 141.114)

Art. 10

(*StRP*)

Redaktionelle Anpassungen.

6.6.5 Ausführungsbestimmungen zum Kindes- und Adoptionsrecht vom 6. Dezember 1977 (GDB 211.211)

Art. 1

(ZRP)

Für selbständige Klagen in Kinderbelangen, so namentlich in Bezug auf die Feststellung und Anfechtung des Kindesverhältnis, die Unterhaltsklage, die Vaterschaftsklagen etc. ist nach der CH-ZPO das vereinfachte Verfahren anzuwenden (BBl 2006 7366). Sind die Kinderbelange in anderen Verfahren (z.B. im Scheidungsverfahren) ein Thema, bestimmt sich die Verfahrensart freilich nach den allgemeinen Vorschriften.

Für selbständige Kinderunterhaltsklagen – primär also im ausserehelichen Bereich – sowie für die Genehmigung des Kinderunterhaltes bei der einvernehmlichen Scheidung ist der Kantonsgerichtspräsident bereits heute zuständig.

Für das vereinfachte Verfahren ist neu (Art. 34 E-GOG) der Kantonsgerichtspräsident zuständig (und auch für alle Abänderungsverfahren betreffend rechtskräftig entschiedenen Scheidungsfolgen). Damit fallen ihm in Kinderbelangen alle selbständigen Klagen und jene Klagen, in denen er als ordentlicher Einzelrichter zuständig ist, zu. Diese Kompetenzkonzentration erscheint sinnvoll, zumal die Unterhaltsklage teilweise zusammen mit der Vaterschaftsklage eingereicht wird (vgl. Art. 303 Abs. 2 CH-ZPO); komplizierte Abgrenzungsfragen entfallen. Für die Ansprüche der unverheirateten Mutter vgl. Art. 295 Abs. 1 ZGB.

Art. 2

(ZRP)

Die Anfechtung der Adoption erfolgt im ordentlichen Verfahren.

6.6.6 Ausführungsbestimmungen zum Bundesgesetz über internationale Kindesentführung und die Haager Übereinkommen zum Schutz von Kindern und Erwachsenen vom 1. Juli 2009 (GDB 211.212)

Art. 1

(Koord)

Anstelle der Obergerichtskommission ist neu das Obergericht, als einzige obere kantonale Instanz, zuständig (vgl. die Erläuterungen zu Art. 37 E-GOG).

6.6.7 Stichwortverzeichnis der Dienstbarkeiten, Grundlasten, Vormerkungen und Anmerkungen mit Erläuterungen vom 9. Dezember 1986 (GDB 213.411)

4.11

(ZRP)

Keine Bemerkungen.

6.6.8 Ausführungsbestimmungen zum Lugano-Übereinkommen und zum Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht vom 15. Oktober 1991 (GDB 240.511)

(ZRP)

Am 30. Oktober 2007 wurde das revidierte Lugano-Übereinkommen (rev. LugÜ) unterzeichnet. Für die Schweiz tritt es frühestens am 1. Januar 2010 in Kraft.

Subsidiär ist allerdings für die Anerkennung, Vollstreckbarkeitserklärung und Vollstreckung ausländischer Entscheide die CH-ZPO anwendbar (vgl. Art. 335 Abs. 3 CH-ZPO; Art. 295 ZPO).

Art. 1

(ZRP)

Der Regelung des Rechtsbehelfes des Schuldners in Art. 1 bedarf es nicht mehr. Die Rechtsbehelfe beider Parteien sind gemäss Anhang III des rev. LugÜ beim "Kantonsgericht" – hier also Obergericht – einzulegen. Gegen diesen Entscheid kann ein beschränkter Rechtsbehelf beim Bundesgericht eingereicht werden.

Der Vollstreckungsantrag ist gemäss Anhang II rev. LugÜ beim kantonalen Rechtsöffnungsrichter bzw. Vollstreckungsrichter einzureichen. Es bedarf daher keiner weiteren Zuständigkeitsregelung im kantonalen Recht.

Art. 2

(ZRP)

Die spezielle Regelung von Sicherungsmassnahmen bzw. von einstweiligen Massnahmen (Art. 39 aLugÜ, Art. 47 rev. LugÜ) ist nicht mehr nötig (Art. 335 Abs. 2 i.V.m. Art. 340 CH-ZPO und Art. 271 ff. SchKG).

Art. 3

(ZRP)

Auch die Zuständigkeitsregelung für den Rechtsbehelf gemäss Art. 40 aLugÜ bzw. Art. 43 Abs. 2 des rev. LugÜ kann gestrichen werden. Dass dieser an ein oberes kantonales Gericht zu richten ist, mithin an das Obergericht, geht bereits aus Art. 75 Abs. 2 BGG hervor.

Art. 3a

(ZRP)

Gemäss Art. 52 Lugano-Übereinkommen dürfen im Vollstreckungsstaat im Vollstreckbarerklärungsverfahren keine nach dem Streitwert abgestuften Abgaben oder Gebühren erhoben werden.

Art. 4 und 5

(ZRP)

Die Schiedsgerichtsbarkeit wird dualistisch geregelt, d.h. für die nationale und die internationale Schiedsgerichtsbarkeit bestehen neu zwei selbständige Regelungen, nämlich in der CH-ZPO und im IPRG⁴⁵. Die beiden Erlasse regeln die Aufgaben der staatlichen Gerichte ähnlich. Insoweit macht es Sinn, zumal die Schiedsparteien entweder die eine oder andere Regelung als anwendbar erklären müssen, die Bestimmung des staatlichen Richters für beide Regelungen gleich zu gestalten.

Da eine solche Regelung bereits für die nationale Schiedsgerichtsbarkeit vorliegt, soll in Art. 5 für den Bereich des IPRG lediglich noch auf diese Zuständigkeitsordnung der nationalen Schiedsgerichtsbarkeit (Art. 356 CH-ZPO; Art. 38 E-GOG) verwiesen werden.

Das Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit wird obsolet.

6.6.9 Ausführungsbestimmungen über das Gefängnisdisziplinarrecht vom 19. Dezember 2006 (GDB 330.212)

Art. 1

(StRP)

Im Kanton Obwalden hat der Regierungsrat, gestützt auf Art. 91 Abs. 3 StGB und Art. 12 der Gefängnisordnung, Ausführungsbestimmungen über das Gefängnisdisziplinarrecht erlassen. Diese Bestimmungen gelten jedoch einzig für das kantonale Gefängnis Sarnen und für die Zellen in Engelberg, nicht hingegen für das systemische Schul- und Therapie-

⁴⁵ Bundesgesetz vom 18. Dezember 1987 über das internationale Privatrecht (SR 291).

heim Flüeli-Ranft der Stiftung Juvenat der Franziskaner. Indem die sinngemässe Anwendung dieser Bestimmung auf das betreffende Schul- und Therapieheim ausgedehnt wird, kann einstweilen auf den Erlass eines eigenständigen Disziplinarrechts verzichtet werden.

Art. 4

(StRP)

Der Sanktionenkatalog soll im Vergleich mit dem Gefängnis Sarnen für das Schul- und Therapieheim der Stiftung Juvenat der Franziskaner in den Bereichen der Busse und des Arrests gemildert werden.

6.6.10 Ausführungsbestimmungen zum Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit vom 4. Juni 2007 (GDB 510.116)

Art. 2

(Koord/StRP)

Die Ausführungsbestimmungen vom 4. Juni 2007 werden voraussichtlich per 1. Januar 2010 durch AB zum Konkordat über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen ersetzt (zur Zeit im Entwurf); diese eventuell später, d.h. per 1. November 2011, durch Ausführungsbestimmungen zum Polizeigesetz.

Redaktionelle Anpassungen infolge flexibler Aufgabenteilung der Gerichtspräsidien sowie der Geltung der CH-StPO.

6.6.11 Gebührentarif des Verkehrssicherheitszentrums Obwalden/Nidwalden vom 4. Dezember 2002 (GDB 771.411)

Ziff. 6

(Koord)

Vgl. dazu die Ausführungen zu Art. 72 E-GOG.

6.6.12 Normalarbeitsvertrag für hauswirtschaftliche Arbeitnehmer vom 18. Dezember 1973 (GDB 844.1)

Art. 25

(ZRP)

Art. 343 OR wird durch die CH-ZPO aufgehoben. Die richterliche Zuständigkeit bestimmt sich nach dem massgeblichen Verfahren der CH-ZPO. Arbeitsrechtliche Streitigkeiten unterliegen neu dem Schlichtungsverfahren nach der CH-ZPO. Die entsprechende Bestimmung kann aufgehoben werden.

6.6.13 Normalarbeitsvertrag für das landwirtschaftliche Arbeitsverhältnis vom 13. Mai 2008 (GDB 844.2)

Art. 26

(ZRP)

Art. 343 OR wird durch die CH-ZPO aufgehoben. Die richterliche Zuständigkeit bestimmt sich nach dem massgeblichen Verfahren der CH-ZPO. Arbeitsrechtliche Streitigkeiten unterliegen neu dem Schlichtungsverfahren nach der CH-ZPO. Die entsprechende Bestimmung kann aufgehoben werden.

6.6.14 Ausführungsbestimmungen über die fürsorgerische Freiheitsentziehung vom 16. Dezember 1980 (GDB 870.511)

Art. 3

(Koord)

Nachdem die gerichtliche Zuständigkeit und das Verfahren im GOG geregelt werden, erübrigt sich eine Anpassung der Bestimmung. Sie kann gestrichen werden, auch um Differenzen zu vermeiden. Im Übrigen vgl. die Erläuterungen zu Art. 74a E-GOG.

7. Erläuterungen zu separaten Erlassen

7.1 Nachtrag zur Kantonsverfassung vom 19. Mai 1968 (KV; GDB 101)

Art. 51

(Koord)

Die Unvereinbarkeit erfasst konsequenterweise alle Rechtspflegebehörden; der Ordnung halber soll dies festgehalten werden. Redaktionelle Anpassung.

Art. 69

(StRP)

Der Kantonsrat wählt die Staatsanwältinnen und Staatsanwälte. Aus der Reihe der gewählten Staatsanwältinnen und Staatsanwälte werden die speziellen Funktionen der Staatsanwaltschaft gewählt, nämlich die Oberstaatsanwältin oder der Oberstaatsanwalt, die stellvertretende Oberstaatsanwältin oder der stellvertretende Oberstaatsanwalt. Weiter wählt der Kantonsrat die Jugendanwältin oder der Jugendanwalt und dessen Stellvertreterin oder dessen Stellvertreter.

Art. 70

(StRP)

Mit der Revision des Allgemeinen Teils des StGB (am 01.01.2007 in Kraft getreten) sind die Nebenstrafen im StGB weggefallen, deshalb kann dieser Begriff gestrichen werden.

Art. 76

(StRP)

Mit der Revision des Allgemeinen Teils des StGB (am 01.01.2007 in Kraft getreten) kennt das StGB folgende Strafen: für Übertretungen die Busse (Art. 103 StGB); für Verbrechen und Vergehen die Geldstrafe (Art. 34 StGB), die gemeinnützige Arbeit (Art. 37) sowie die Freiheitsstrafe (Art. 40 StGB). Um diesem erweiterten Sanktionensystem Rechnung zu tragen, wird die bisherige Bestimmung entsprechend angepasst.

Art. 79

(ZRP/StRP)

Die Obergerichtskommission wird infolge anderer Besetzung des Obergerichts aufgehoben. Im Übrigen sind redaktionelle Änderungen vorzunehmen.

Art. 80

(StRP)

Redaktionelle Anpassungen.

Art. 81

(VwRP)

Die Rechtsprechung in der Verwaltungsrechtspflege obliegt nicht nur dem Verwaltungsgericht, sondern auch dem Verwaltungsgerichtspräsidium als eigenständige Gerichtsbehörde (Nachführung der KV; vgl. Art. 61 GOG). Infolge der Rechtsweggarantie sind die abschliessenden Zuständigkeiten aufzuheben.

Art. 93

(ZRP)

Die vorgeschlagene zentrale kantonale Schlichtungsbehörde wird vom Regierungsrat gewählt; vgl. die entsprechenden Ausführungen zum E-GOG (Zivilrechtspflege).

Art. 106

(VwRP)

Infolge der Rechtsweggarantie ist die abschliessende Zuständigkeit, soweit eine solche hier in Bezug auf den Rechtsweg gemeint ist, aufzuheben, was die selbständige und autonome Verwaltung der evangelisch-reformierten Kirchgemeinde aber in keiner Weise berührt.

7.2 Gesetz über den Schutz bei häuslicher Gewalt

Die Bestimmungen bezüglich Ausweisung und Betretungsverbot bei häuslicher Gewalt, bisher in der kantonalen Strafprozessordnung enthalten (Art. 85c – 85e), bilden nicht Gegenstand der Schweizerischen Strafprozessordnung. Da die Bestimmungen zum Schutz bei häuslicher Gewalt nicht strafprozessualer, sondern vielmehr verwaltungsrechtlicher und zivilprozessualer Natur sind, werden diese Bestimmungen in einen separaten Erlass überführt, der sich eng an den bisherigen Bestimmungen der kantonalen Strafprozessordnung orientiert.

Ein eigenständiger Erlass erleichtert zukünftige Gesetzesanpassungen und würdigt die Wichtigkeit der zu regelnden Materie, zumal die Mischung aus verwaltungs- und zivilrechtlicher Gesetzgebung nicht eindeutig einem anderen Facherlass zugeordnet werden kann und einen eigenständigen Erlass rechtfertigt.

Art. 1

Bei den Massnahmen dieses Gesetzes handelt es sich nicht um strafprozessuale, sondern um verwaltungsrechtliche Zwangsmassnahmen, die unabhängig von einem Strafverfahren, bei Vorliegen der entsprechenden Tatbestandsvoraussetzungen (Gewalt, Drohungen, Nachstellungen), ergriffen werden können. Gleichzeitig werden im Bestreben um Harmonisierung mit Art. 28b Abs. 1 ZGB dieselben Begrifflichkeiten für die Tatbestandsvoraussetzungen verwendet.

Art. 2

Abs. 1: Die Aufsicht über die verwaltungsrechtlich handelnde Polizei und Staatsanwaltschaft steht dem zuständigen Departement, dem Sicherheits- und Justizdepartement, zu.

Abs. 2: Der Beratung der verletzten sowie der verletzenden Person kommt in gewaltbelasteten Beziehungen eine wichtige Bedeutung zu, schafft doch die Ausweisung der gewaltausübenden Person aus der häuslichen Gemeinschaft nur während kurzer Zeit eine Beruhigung der Situation. Als flankierende Massnahmen bedarf es eines professionellen Beratungs- und Hilfsangebots, um bei den gewaltausübenden Personen eine Verhaltensänderung herbei zu führen. Aus diesem Grund hat das Sicherheits- und Justizdepartement verschiedene Leistungsvereinbarungen im Bereich der Beratung von gewaltausübenden Personen bei häuslicher Gewalt unterzeichnet. Sollte sich jedoch erweisen, dass es im Bereich der Beratung weiterer Massnahmen bedarf, so soll der Aufsichtsbehörde die Kompetenz eingeräumt werden, in Richtlinien die Organisation, die Aufgaben sowie die Koordination der Beratungsstellen zu regeln.

Art. 3

Art. 28b Abs. 4 ZGB weist die Kantone an, eine Interventionsbehörde zu bezeichnen, die im Krisenfall die sofortige Ausweisung der verletzenden Person aus der gemeinsamen Wohnung verfügen kann. Im Kanton Obwalden ist die Kantonspolizei zuständig für die sofortige Ausweisung. Im Weiteren entspricht diese Bestimmung (mit Ausnahme der redaktionelle Anpassungen sowie der Informationspflichten; vgl. nachfolgend Art. 4) inhaltlich dem bisherigen Art. 85c StPO.

Art. 4

Abs. 1: Die Informationspflichten der Kantonspolizei wurden unverändert übernommen.

Abs. 2: Um den Betroffenen ein niederschwelliges Angebot zur Hilfestellung anzubieten, sollen zukünftig die entsprechenden Beratungsstellen, mit Einverständnis der betroffenen Person (ausser die Meldung erfolgt im Rahmen einer strafrechtlichen Weisung), über den Vorfall informiert werden können. Danach treten diese Beratungsstellen unverzüglich mit der verletzenden Person in Kontakt und bieten ihr eine professionelle Beratung an.

Art. 5

Abs. 1 und 2 dieser Bestimmung entsprechen mit Ausnahme von redaktionellen Anpassungen und den Informationspflichten (vgl. nachfolgend Art. 6) dem bisherigen Art. 85d Abs. 1 und Abs. 2 StPO. Anzumerken bleibt dennoch, dass die Anordnung der Verlängerung der Ausweisung bestehende Fristenregelungen (z.B. Stillstand des Fristenlaufs während den Gerichtsferien) durchbricht, d.h. die Verlängerung dauert in jedem Fall maximal 10 Tage.

Abs. 3: Bisherige Erfahrungen aus der Praxis haben gezeigt, dass die Eröffnung der Ausweisungsverfügung durch Veröffentlichung im Amtsblatt (falls die verletzende Person eine Zustelladresse nicht angeben konnte oder diese sich als ungültig erwiesen hat) nicht zeitgerecht erfolgen kann. Um die Wirkung der verfügten Verlängerung der Ausweisung und des Betretungsverbots in jedem Fall sicherzustellen, soll bei fehlender Zustelladresse mit Erlass der Verfügung diese sogleich als eröffnet gelten.

Abs. 4: Im verwaltungsrechtlichen Verfahren der Ausweisung aus der gemeinsamen Wohnung können keine Weisungen an die verletzende Person im Sinne des Strafbuches verfügt werden. Dies kann nur im Rahmen eines Strafverfahrens geschehen. Zu recht, – denn die vorhandenen strafprozessualen und strafrechtlichen Mittel genügen im Bereich der häuslichen Gewalt, um beispielsweise wiederholte Tötlichkeiten von Amtes wegen zu verfolgen und die betroffene Person anzuweisen, eine Zwangsberatung zu besuchen (vgl. Art. 126 Abs. 2 StGB). Dieser Grundsatz soll durch Abs. 4 verdeutlicht werden.

Art. 6

Abs. 1 und 2: Die Informationspflichten der Staatsanwaltschaft entsprechen dem bisher geltenden Recht.

Abs. 3: Die Staatsanwaltschaft soll Fälle, in den vormundschaftliche Massnahmen zu prüfen sind, der zuständigen Vormundschaftsbehörde melden.

Art. 7

Abs. 1: Die Frist von fünf Tagen hat sich in der Praxis besonders dann als sehr knapp erwiesen, wenn die betroffene Person vor der Anrufung des Kantonsgerichtspräsidiums einen Rechtsbeistand beziehen wollte. Durch die Fristverlängerung von 5 auf 7 Tage kann die gestützt auf dieses Gesetz verfügte Ausweisung neu maximal 19 Tage betragen (bisher 17 Tage).

Anstelle des Verweises auf Art. 137 ZGB, der mit der Einführung der Schweizerischen Zivilprozessordnung aufgehoben wird, tritt ein Verweis auf die in der CH-ZPO enthaltene entsprechende Bestimmung.

Abs. 2: Unverändert übernommen (vgl. Art. 85e Abs. 2 StPO).

Art. 8

Abs. 1: Dieser Artikel präzisiert, dass sich das polizeiliche Ausweisungsverfahren sowie das Verfahren vor der Staatsanwaltschaft nach dem Staatsverwaltungsgesetz und der Verwaltungsverfahrenordnung richtet. Damit wird Klarheit darüber geschaffen, dass die Ausweisung durch die Polizei sowie die Ausweisungsverfügung der Staatsanwaltschaft der Beschwerde an das zuständige Departement unterstehen.

Abs. 2: Das Verfahren vor dem Kantonsgerichtspräsidium, welches den Erlass von zivilrechtlichen Schutzmassnahmen zum Ziel hat, richtet sich hingegen nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung.

Art.9

Einer Beschwerde gegen die Verfügung betreffend Ausweisung und Betretungsverbot kann keine aufschiebende Wirkung zukommen, da ansonsten die Zweckverfolgung dieses Gesetzes, eine Beruhigung der Situation durch die sofortige Ausweisung der verletzenden Person zu erreichen, gefährdet würde.

Art.10

Abs. 1: Zivilrechtliche Schutzmassnahmen gehen den Massnahmen dieses Gesetzes vor. Dementsprechend fallen bei rechtskräftigen und vollzogenen zivilrechtlichen Schutzmassnahmen die Massnahmen nach diesem Gesetz dahin.

Abs. 2: Im Gegensatz dazu berühren strafprozessuale Zwangsmassnahmen, wie beispielsweise eine polizeiliche Festnahme oder die Anordnung einer Untersuchungshaft, die nach diesem Gesetz ausgesprochenen Schutzmassnahmen nicht.

Art.11 und 12

Keine Bemerkungen.

8. Auswirkungen

8.1 Verwaltungsrechtspflege

Die Einführung eines neuen Grundrechts auf gerichtliche Beurteilung in praktisch allen Rechtsstreitigkeiten (Rechtsweggarantie) erfordert die Bereitstellung der nötigen Ressourcen. Der konkrete Mehraufwand ist allerdings noch nicht bezifferbar; er wird sich aus den Fallzahlen in der Praxis ergeben. Dass die Rechtsweggarantie nun aber zu einem erheblichen Anstieg der Verwaltungsbeschwerde- und Verwaltungsgerichtsfälle führen wird, ist nicht anzunehmen.

Die Einführung des elektronischen Rechtsverkehrs würde behördenseitig einen heute nicht abschätzbaren technischen und finanziellen Aufwand bedingen (Anpassungen der Geschäftsverwaltungsprogramme, Schnittstellen usw.), zumindest soweit eine medienbruchfreie Datenverarbeitung erreicht werden soll. Eine Umsetzung des elektronischen Behördenverkehrs wird daher nur dann und dort erfolgen, wo dies wirtschaftlich sinnvoll ist oder wenn sich der elektronische Behördenverkehr generell etabliert.

Die Einführung der Möglichkeit eines Begründungsverzichts und die damit gewonnenen Ressourcen führen letztendlich zu einer Entlastung der Gerichte bei gleichbleibender Qualität der Rechtsprechung. Verzichteten die Parteien auf eine schriftliche Begründung, ist die Entscheidgebühr herabzusetzen. Allerdings dürften sich die solchermassen entstehenden Mindereinnahmen wohl im Gleichgewicht halten mit den Mehreinnahmen, die sich infolge der Bearbeitung zusätzlicher Fälle ergeben.

8.2 Zivilrechtspflege

Das Übergangsrecht richtet sich nach Art. 404 ff. CH-ZPO. Bis zum Abschluss eines Verfahrens gilt das bisherige Recht. Unter diesem erfolgte Anordnungen und Entscheide behalten ihre Rechtswirkung bei (z.B. Beibehaltung von Verfügungsbeschränkungen nach kantonalem Zivilprozessrecht).

8.2.1 Auswirkungen auf die Gerichte

Insbesondere sind folgende Auswirkungen festzuhalten, wobei sich grundsätzlich ein Mehraufwand aus den teilweise neuen Verfahrensvorschriften aus heutiger Sicht nicht abschätzen lässt:

Eine Entlastung der Gerichte könnte der grundsätzlich obligatorische Schlichtungsversuch vor Klageeinleitung und der vermehrte Einsatz von Mediationsverfahren bringen. Insbesondere im Bereich des Arbeitsrechts könnten die gerichtlich zu beurteilenden Fälle abnehmen. Die Entlastung hängt wesentlich auch vom Geschick und Können der Schlichtungsbehörde ab. Im Bereich der Scheidungsklagen entfällt der bisherige Schlichtungsversuch vor dem Kantonsgerichtspräsidium. Ausserdem könnte die Erhöhung der

Entscheidungskompetenz der Schlichtungsbehörde auf Fr. 2'000.– eine Entlastung mit sich bringen, wobei dies vom Antrag der klagenden Partei und der Liquidität des Falles abhängt. Dagegen könnte dies wieder zu einem Mehraufwand beim Obergericht führen, weil die Entscheide der Schlichtungsbehörde neu mit einem ordentlichen Rechtsmittel beim Obergericht angefochten werden können. Ein Mehraufwand wird bei den Verfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege anfallen, da diese im Rechtsmittelverfahren neu zu beantragen und zu prüfen ist. Eine Entlastung könnte die Erhöhung der Streitwertgrenzen bewirken, da dadurch weniger Richter eines Kollegialgerichts zum Einsatz kommen.

In verschiedenen Bereichen ergeben sich Verschiebungen der Zuständigkeiten und damit des Aufwandes (amtliche Hinterlegung und Niederlegung einer mündlichen letztwilligen Verfügung), auch zwischen den Gerichten oder innerhalb des einzelnen Gerichts (Aufhebung der Obergerichtskommission, Obergericht als einzige Instanz anstelle des Kantonsgerichts, Anordnung amtlicher Liquidationen neu beim Kantonsgerichtspräsidium, Ausdehnung der Einzelrichterzuständigkeit zu Lasten der Zuständigkeit des Kantonsgerichts, durch das Kantonsgerichtspräsidium neu alle Beweisabnahmen [z.B. Rogatorien und andere Zeugenbefragungen] und Anhörungen [Kinderanhörungen, Anhörungen der Parteien in Scheidungssachen], welche bislang an Gerichtsschreiber delegiert werden konnten).

8.2.2 Auswirkungen der zentralen Schlichtungsbehörde

Im Friedensrichter-Bereich ist bisher von ca. 100 Fällen pro Jahr und neu zusätzlich von 50 Arbeitsrechts-Fällen auszugehen, mithin also von 150 Fällen. Für einen Fall sind durchschnittlich 3 Stunden einzusetzen. Dies ergibt einen jährlichen Zeitaufwand von rund 450 Stunden. Davon könnten 150 Stunden durch ein Sekretariat erledigt werden. Insoweit würde sich pro Monat ein Pensum für den Fachbereich von 25 Stunden und für das Sekretariat von 13 Stunden ergeben.

Für Miete und Pacht wenden Präsident und Vizepräsident heute zusammen durchschnittlich etwa 50 Stunden und das Sekretariatspersonal rund 10 Stunden im Monat auf. Hinzu kommen die landwirtschaftlichen Pachtfälle sowie jene aus Gleichstellung.

Zu erwarten ist, dass die Auskunftstätigkeit der Schlichtungsbehörde noch zunimmt (vgl. Art. 201 Abs. 2 CH-ZPO).

Im Ergebnis ist also gesamthaft mit etwa 80 bis 100 Stunden im Monat für die Schlichtungsbehörde sowie zusätzlich mit rund 25 Stunden für das Sekretariat zu rechnen. Somit muss die Schlichtungsbehörde um 20% (neu total 50%), das Sekretariat um 15% aufgestockt werden.

Die Behörde soll vom Präsidium und vom Vizepräsidium geleitet werden, beides Fachpersonen, die sich gegenseitig stellvertreten (ähnlich jetzige Organisation der Schlichtungsbehörde für Miete und Pacht). Hinzu kommen die Mitglieder der Schlichtungsbehörde entsprechend den erforderlichen Paritäten.

Wie die konkrete Besetzung der Präsidien (Pensumaufteilung, Anstellungsbedingungen etc.) aussieht, ist im Rahmen der Umsetzung zu bestimmen. Die Schlichtungsbehörde ist heute organisatorisch der Justizverwaltung angegliedert. Das Sekretariat wird von der Justizverwaltung geführt. Sinnvollerweise soll dies so bleiben. Von der Infrastruktur her wird ein zusätzliches Büro für den Fachbereich innerhalb der Verwaltung notwendig.

8.2.3 Auswirkungen auf die interkantonalen Vereinbarungen

Mit dem Inkrafttreten der CH-ZPO werden nicht nur die kantonalen Prozessordnungen, sondern auch zahlreiche interkantonale Vereinbarungen ganz oder teilweise obsolet bzw. sind anzupassen, soweit sie Bereiche normieren, die künftig vom Bundesrecht geregelt werden.

Nach ersten Erkenntnissen hat die CH-ZPO folgende Wirkungen auf die interkantonalen Vereinbarungen:

- Das Konkordat über die Gewährung gegenseitiger Rechtshilfe in Zivilsachen vom 26.

April 1974 bzw. 8./9. November 1974 (GDB 240.2) ist im Zuge der Vereinheitlichung als obsolet zu erachten.

- Das Konkordat über die Vollstreckung von Zivilurteilen vom 10. März 1977 (GDB 240.3) wird mit dem Inkrafttreten der CH-ZPO obsolet.
- Das Konkordat über die Gewährung gegenseitiger Rechtshilfe zur Vollstreckung öffentlich-rechtlicher Ansprüche vom 28. Oktober 1971 (GDB 250.2) wird ebenfalls durch die im Rahmen der CH-ZPO erfolgende Teilrevision des SchKG hinfällig.
- Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit vom 27. März 1969 (GDB 240.4). Es diente bei der Vereinheitlichung u.a. als Vorlage, wird aber künftig von der CH-ZPO vollständig ersetzt.
- Schliesslich ergibt sich ein (redaktioneller) Anpassungsbedarf für alle Vereinbarungen, die im Rahmen ihres jeweiligen Regelungsbereichs Klauseln enthalten, die auf die (ergänzende) Anwendung von kantonalen Zivilprozessordnungen oder von Konkordaten verweisen, welche durch das Inkrafttreten der CH-ZPO hinfällig werden. Dasselbe gilt grundsätzlich auch für Konkordate, die für die Vollstreckung von Entscheidungen von kantonalen Behörden bzw. Schiedsgerichten über öffentlich-rechtliche Geldforderungen auf die Regelung Art. 80 Abs. 2 SchKG verweisen, wonach gewisse Entscheidungen gerichtlichen Urteilen nach Art. 80 Abs. 1 SchKG gleichzusetzen sind.

Die Aufhebung bedarf meistens eines formellen Aktes; die Vereinbarungen können nicht einfach formlos aus der Rechtssammlung entfernt werden.

8.3 Strafrechtspflege

8.3.1 Staatsanwaltschaft

Personelle Auswirkungen:

Die CH-StPO wird sowohl bei den Staatsanwältinnen und Staatsanwälten als auch beim Sekretariat zu einem Mehraufwand führen.

Bei den Staatsanwältinnen und Staatsanwälten wird dieser einerseits durch die erhöhte Regelungsdichte mit umfangreichen Formvorschriften – was den Erlass zahlreicher (bisher nicht nötiger) anfechtbarer Verfügungen nach sich zieht – und der Ausdehnung der Parteirechte, sowie andererseits durch eine deutliche Zunahme der Anzahl und zeitlichen Dauer der Einvernahmen verursacht werden (vgl. auch die Ausführungen zu Art. 44d E-GOG). Ein Mehraufwand wird auch dadurch entstehen, dass Zwangsmassnahmen nicht mehr (wie bis anhin vom Verhöramt) von der Staatsanwaltschaft angeordnet werden können, sondern jeweils beim Zwangsmassnahmengericht beantragt werden müssen, was (neu) zusätzliche Gerichtsverhandlungen zur Folge haben wird. Überdies sind unter dem neuen Recht in jedem Fall der Erlass einer formellen Eröffnungsverfügung, die Führung eines detaillierten Verfahrensprotokolls sowie die Wiedergabe des Sachverhalts im Strafbefehl vorgeschrieben. Schliesslich ist aufgrund des Unmittelbarkeitsprinzips von einer längeren Dauer der Gerichtsverhandlungen auszugehen.

Der zu erwartende Mehraufwand der zukünftigen Staatsanwaltschaft dürfte jedoch durch den Minderaufwand infolge der Übertragung der Zuständigkeit hinsichtlich der Administrativmassnahmen zum VSZ sowie dem Wegfall der Handänderung (Akten gehen zwecks Anklageerhebung nicht mehr vom Verhöramt zur Staatsanwaltschaft) kompensiert werden können.

Auswirkungen im Bürobedarf:

Aktuell verfügen die Staatsanwältin sowie die Jugendanwältin über je ein Büro und das Verhöramt über deren fünf (insgesamt sieben). Dem Sekretariat stehen davon zwei Büros zur Verfügung.

Die derzeitige Situation, wonach die Einvernahmen im Büro des Verhorrichters durchgeführt werden müssen, ist unbefriedigend und entspricht nicht den Sicherheitsanforderungen. Zudem besteht das latente Risiko, dass Dritte von einer nicht sie betreffenden Strafuntersuchung Kenntnis erhalten. Ins Gewicht fällt weiter, dass häufig sowohl die angeschuldigte Person als auch ein allfälliger Straf-/Zivilkläger von einem Anwalt begleitet wird und oft noch ein Dolmetscher beigezogen werden muss. Zusammen mit dem Verhorrich-

ter und der Protokollführerin sind daher nicht selten bis zu sieben Personen bei der Einvernahme anwesend. Ist ein Angeschuldigter als gefährlich/gewalttätig einzustufen, muss zusätzlich noch die Polizei (1 bis 2 Polizisten) zur Einvernahme beigezogen werden. Um diesen Umständen gebührend Rechnung zu tragen, benötigt die zukünftige Staatsanwaltschaft mindestens einen speziellen Einvernahmeraum. Dieser könnte auch von der Polizei genutzt werden, welche ihrerseits nur über zwei – mithin zu wenig – Einvernahmezimmer verfügt.

Der Umstand, dass die Parteien ihr Akteneinsichtsrecht – für jeden sichtbar – im Gang ausüben müssen, ist gesetzeswidrig. Auch ist zu berücksichtigen, dass im Rahmen der Rechtshilfe die Kantone den Strafbehörden des Bundes und anderer Kantone gemäss Art. 45 CH-StPO soweit erforderlich und möglich, Räume für deren Amtstätigkeit und die Unterbringung der Untersuchungsgefangenen zur Verfügung stellen sollten. Es bedarf daher eines zusätzlichen Büroraums für die Akteneinsicht und die Gewährung der Rechtshilfe.

Zukünftig bedarf es demzufolge zwei Büros mehr (total neun statt wie bisher sieben).

8.3.2 Personalbedarf beim Kantonsgericht

Neue Aufgaben:

Das Kantonsgericht übernimmt in Zukunft die Funktion des Jugendgerichts. Pro Jahr hatte das Jugendgericht in den letzten Jahren zwei Fälle zu beurteilen.

Hinzu kommen neu die Aufgaben des Zwangsmassnahmengerichts:

– Haftentscheide:

Das Kantonsgerichtspräsidium hat als Zwangsmassnahmengericht innert 48 Stunden, in einem mündlichen Verfahren, über den Antrag der Staatsanwaltschaft auf eine Untersuchungshaft oder auf eine Ersatzmassnahme zu entscheiden. Der Entscheid ist sofort mündlich zu eröffnen und kurz zu begründen (Art. 224 - 226 CH-StPO). Sodann hat das Kantonsgerichtspräsidium spätestens nach drei Monaten Untersuchungshaft über die Haftverlängerung zu entscheiden, in der Regel in einem schriftlichen Verfahren (Art. 227 CH-StPO). Ferner hat das Kantonsgerichtspräsidium über Haftentlastungsgesuche zu entscheiden (Art. 228 CH-StPO). Schliesslich hat es auch über die Sicherheitshaft während und nach des erstinstanzlichen Verfahrens zu entscheiden (Art. 220 Abs. 2, 221, 229 bis 231 CH-StPO). Im Übrigen hat das Kantonsgerichtspräsidium auch Entscheide über den Vollzug der Haft und der Einschränkung des freien Verkehrs mit einem Anwalt zu entscheiden (Art. 235 Abs. 4 CH-StPO).

Das Verhöramt verhaftete in den letzten Jahren durchschnittlich 10 Personen pro Jahr (deren Untersuchungshaft länger als 48 Stunden dauerte). In all diesen Fällen hat in Zukunft das Zwangsmassnahmengericht (als Einzelgericht) über die Anordnung und allfällige Verlängerung der Untersuchungshaft zu entscheiden. Gleichzeitig muss jedoch die zeitliche Entlastung des bislang zuständigen Kantonsgerichtspräsidenten I als Haftrichter angemessen berücksichtigt werden.

– Andere Zwangsmassnahmen:

Die CH-StPO weist dem Zwangsmassnahmengericht noch diverse weitere Aufgaben, wie bspw. die Zusicherung der Anonymität (Art. 150 Abs. 1 CH-StPO) oder die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (Art. 272 ff. CH-StPO und Art. 18a Abs. 3 Rechtshilfegesetz vom 20. März 1981 [SR 351.1]), zu.

Aufwändigeres Gerichtsverfahren:

Erstinstanzliche Strafgerichtsverfahren nach der CH-StPO sind aufwändiger als nach der geltenden StPO. Die Anklageschriften der Staatsanwaltschaft sind bis anhin sehr ausführlich. Sie umschreiben nicht nur die vorgeworfenen Sachverhalte, sondern fassen auch die Untersuchungsergebnisse zusammen und begründen, weshalb ein Schuldspruch ergehen sollte und welche Sanktionen zu verhängen sind. Art. 325 Abs. 1 lit. f CH-StPO schreibt nun vor, dass die Anklageschrift möglichst kurz zu sein hat, aber genau die der beschuldigten Person vorgeworfenen Taten mit Beschreibung von Ort, Datum, Zeit, Art und Folgen der Tatausübung zu bezeichnen hat. Die Anklageschriften werden also

viel kürzer sein. Sie werden nach Art. 325 Abs. 1 lit. f. CH-StPO nur noch eine konzise, auf das Wesentliche beschränkte Darstellung des Sachverhalts enthalten ohne Hinweise auf das Vorverfahren, die Beweislage oder die Begründung des Schuld- oder Strafpunkts (BBI 2006 1276). Dies wird zur Folge haben, dass das Kantonsgericht nicht auf eine umfassende Anklageschrift abstellen kann. Dadurch entsteht beim Kantonsgericht Mehrarbeit. Zusätzlich hat das Kantonsgericht nach Art. 343 CH-StPO vermehrt Beweise abzunehmen. Weiter ist zu berücksichtigen, dass die Verfahrensleitung (Kantonsgerichtspräsidium) zahlreiche Verfügungen zu treffen hat (Art. 331, 332, 333 CH-StPO). Auch die vorgeschriebene mündliche Eröffnung der Strafurteile wird mehr Aufwand verursachen (Art. 84 Abs. 2 CH-StPO).

Personelle Auswirkungen:

Beim Kantonsgericht sind zur Zeit zwei Kantonsgerichtspräsidenten (200 Stellenprozent), drei Gerichtsschreiber/innen (300 Stellenprozent) und vier Sekretäre/innen (200 Stellenprozent) tätig. Die Frage, in welchem Umfange die Stellenprozente zu erhöhen sind, ist schwierig zu beantworten. Vorsichtig geschätzt dürfte der Mehraufwand des Kantonsgerichtspräsidiums ca. 50 Stellenprozente ausmachen.

Zusammenfassend ergibt sich, dass mit dem Inkrafttreten der CH-StPO die Stellenprozente beim Kantonsgerichtspräsidium von bisher 200 % auf 250 % zu erhöhen sind. Das bedeutet, dass ein drittes Kantonsgerichtspräsidium zu schaffen ist. Dies wird auch eine Erhöhung der Stellenprozente bei der Kantonsgerichtskanzlei (heute 200 Stellenprozente) um ca. 30 Stellenprozente zur Folge haben.

8.3.3 Auswirkungen auf die interkantonalen Vereinbarungen

Nach ersten Erkenntnissen hat die CH-StPO folgende Wirkung auf die interkantonalen Vereinbarungen:

- Das Konkordat vom 5. November 1992 über die Rechtshilfe und interkantonale Zusammenarbeit in Strafsachen wird mit dem Inkrafttreten der CH-StPO hinfällig und damit ungültig.
- Die Vereinbarung der Kantone Nidwalden, Obwalden und Uri über die Zusammenarbeit bei der Verfolgung von Wirtschaftsdelikten vom 21. August 1995 behält auch unter der CH-StPO grundsätzlich ihre eigenständige Bedeutung. Immerhin kann es sich infolge der Anpassung der Behördenorganisation in den Vertragskantonen an die Vorgaben der CH-StPO aufdrängen, einzelne Bestimmungen (insbesondere Art. 3 bis 6 Abs. 1) der Vereinbarung zu überarbeiten.
- Im Bereich der interkantonalen polizeilichen Zusammenarbeit behalten selbst jene Vereinbarungen ihre Gültigkeit, welche die grenzüberschreitenden kriminalpolizeilichen Aufgaben und Befugnisse regeln, denn ihr Regelungsgegenstand betrifft nicht prozessrechtliche, sondern in erster Linie organisatorische und damit verbundene kollisionsrechtliche Fragen. Vorbehalten bleiben allfällige punktuelle Anpassungen an die CH-StPO von Klauseln, die auf bestimmte kantonale Behörden Bezug nehmen.

Die interkantonalen Vereinbarungen im Bereich des Strafvollzugs sind von der CH-StPO nur punktuell betroffen. Das Konkordat der Kantone der Nordwest- und Innerschweiz über den Vollzug von Strafen und Massnahmen vom 5. Mai 2006 wird mit dem Inkrafttreten der CH-JStPO nicht obsolet. Allenfalls sind Anpassungen an die Vorgaben der CH-JStPO vorzunehmen.

Beilagen:

- Entwurf 1: Nachtrag zur Kantonsverfassung
- Entwurf 2: Gesetz über die Justizreform
- Entwurf 3: Gesetz über den Schutz bei häuslicher Gewalt
- Liste der abschliessenden Zuständigkeiten ohne Änderungsbedarf