

Lösungsvorschlag Prüfung Rechtsetzungslehre HS 13

		Max. Punkte
Frage 1 7	Kann auch ein Gerichtsurteil einen Impuls für die Gesetzgebung bilden? Wenn ja: Hätten Sie einen Anwendungsfall?	2
Impuls	- <i>Ja</i> , ein Gerichtsurteil bildet häufig einen Impuls für die Gesetzgebung.	1
Anwendungsfall	- Anwendungsfälle: Impuls für <i>neue Gesetzgebung</i> (Feststellung des Gerichts, dass ein Regelungsbedarf besteht); Impuls für eine <i>Gesetzesänderung</i> (z.B. dass das Gericht eine Norm in der Art und Weise auslegt, wie es der Gesetzgeber nicht beabsichtigte und daraufhin der Gesetzgeber die Norm abändert, damit eine solche Fehlinterpretation nicht mehr geschehen kann); Impuls für eine <i>Änderung aufgrund einer Praxisänderung</i> des Gerichts; Impuls für eine <i>erneute Gesetzgebung</i> , wenn das Gericht eine Norm aufhebt; <i>uvm.</i> - Konkrete Beispiele: Konkordat über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen; Fall Rappaz hinsichtlich Zwangsernährung im Strafvollzug; <i>uvm.</i> - Wichtig ist zu erkennen, dass das Gericht <i>keinen formellen Befehl</i> an den Gesetzgeber richten kann, sondern lediglich informell empfiehlt. (MÜLLER/UHLMANN, RZ 102 ff.) (<i>Es kann sowohl ein abstrakter Anwendungsfall als auch ein konkretes Beispiel genannt werden.</i>)	1
Frage 2 6	Nennen Sie je zwei sehr bestimmte und sehr unbestimmte Bestimmungen des Vernehmlassungsgesetzes des Bundes.	2
Sehr bestimmt	- Art. 1 Abs. 2 - Art. 3 Abs. 1 - Art. 4 Abs. 2 und 3 - Art. 5 Abs. 1, 2 und 3 - Art. 6 - Art. 7 Abs. 1, 2 und 4 - Art. 9 Abs. 1, 2 und 3 - Art. 11	0.5+ 0.5
Sehr unbestimmt	- Art. 2 Abs. 2 - Art. 3 Abs. 2 und 3 - Art. 4 Abs. 2 lit. e - Art. 7 Abs. 3	0.5+ 0.5

	<p>- Art. 8 - Art. 10 Abs. 1</p> <p>(MÜLLER/UHLMANN, RZ 250 ff.)</p> <p>(Nennung der kompletten Norm inkl. Absätze etc. erforderlich)</p>	
Frage 3 5	<p>Art. 68 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (IVG, SR 831.20) lautet wie folgt:</p> <p>¹ Der Bund erstellt wissenschaftliche Auswertungen über die Umsetzung dieses Gesetzes oder lässt solche Auswertungen erstellen, um:</p> <p>a. dessen Anwendung zu überwachen und zu evaluieren; b. dessen Vollzug zu verbessern; c. dessen Wirksamkeit zu fördern; d. Gesetzesanpassungen vorzuschlagen.</p> <p>Was ist die Funktion dieser Bestimmung und was sind ihre Besonderheiten?</p>	3
Funktion	<p>Es handelt sich hierbei um eine <i>Evaluations-/Wirksamkeitsklausel</i> zum Zwecke der <i>Qualitätssicherung</i>.</p>	1
Besonderheiten	<p>- Die <i>Wissenschaftlichkeit</i> steht im Vordergrund; sie wird auch ausdrücklich im Titel betont. Hier soll eine Diskussion darüber stattfinden, wie wissenschaftlich eine Gesetzesevaluation sein soll → grundsätzlich sollten Evaluationen immer wissenschaftlich erarbeitet werden.</p> <p>- Die Klausel ist <i>nicht besonders aussagekräftig und sehr breit gefasst</i>.</p> <p>- Begründete Kritik an der Klausel: welche Punkte fehlen bspw.? - Weitere Ausführungen zu den Besonderheiten</p> <p>(MÜLLER/UHLMANN, RZ 77 ff.)</p>	1 1
Frage 4	<p>In einem einzigen kantonalen Gesetz werden zwölf bestehende Gesetze aufgehoben und 89 bestehende Gesetze geändert, aber keine eigene Rechtsnorm erlassen. Worum könnte es vorliegend gehen? Sehen Sie allenfalls rechtliche Probleme?</p>	2
Thema	<p>Vorliegend handelt es sich um einen <i>Sammelerlass/Mantelerlass</i> bzw. ein <i>Sammelgesetz/Mantelgesetz</i>.</p> <p>Wenn ein Problem/eine Aufgabe <i>mehrere Sachgebiete</i> betrifft und deshalb <i>in verschiedenen Gesetzen geregelt</i> wird, kann es angezeigt sein, alle betreffenden Änderungen in einem Gesetz (Mantel- oder Sammelerlass) unter einem Sammeltitlel</p>	0.5 0.5

	<p>zusammenzufassen. Dabei handelt es sich um eine Art <i>formelle und materielle Rechtsbereinigung</i>. Vordergründig geht es darum, <i>Querschnittsaufgaben</i> zu regeln. Dieser Erlass wird <i>nur in der amtlichen Sammlung</i> publiziert und erhält keine SR-Nummer; jede einzelne Revision wird direkt in das betreffende Gesetz eingefügt.</p> <p>Beispiele: Bundesgesetz über das Konsolidierungs- und Aufgabenüberprüfungspaket 2014 vom 19. Dezember 2012, Bundesgesetz über Koordination und Vereinfachung von Entscheidungsverfahren vom 18. Juni 1998, Bundesgesetz über die Wahrung von Demokratie, Rechtsstaat und Handlungsfähigkeit in ausserordentlichen Lagen vom 17. Dezember 2010</p> <p>(MÜLLER/UHLMANN, RZ 185)</p> <p><i>0.5 Punkte für den Begriff, 0.5 Punkte für Definition/Umschreibung</i></p>	
Rechtliche Probleme	<p>- Sammel-/Mantelerlasse sind nur ausnahmsweise zulässig, wenn zwischen den einzelnen Änderungen ein <i>enger finaler Zusammenhang</i> besteht.</p> <p>Rechtliche Probleme: - Ist ein solches Gesetz mit dem Grundsatz der <i>Einheit der Materie</i> (= über eine Vorlage mit mehreren Fragen darf nur abgestimmt werden, wenn diese einen inneren sachlichen Zusammenhang aufweisen/grundsätzlich darf eine Vorlage nur einen Sachbereich zum Gegenstand haben) vereinbar? Das Prinzip der Einheit der Materie schützt die Stimmberechtigten davor, in eine Zwangslage zu geraten und ohne freie Wahl zwischen den einzelnen Teilen entscheiden zu müssen. Die einzelnen Teile einer Vorlage müssen einen inneren sachlichen Zusammenhang haben, der genügend eng ist, und sie müssen dasselbe Ziel verfolgen. Die Sicht der Stimmberechtigten ist dabei ausschlaggebend. Beim Begriff der Einheit der Materie handelt es sich um einen unbestimmten Begriff, so dass den Behörden ein weiter Gestaltungsspielraum bleibt.</p> <p>- Das <i>Gesetzesreferendum</i> kann nur gegen den Mantelerlass als solches ergriffen werden, jedoch nicht gegen die Änderungen der einzelnen Gesetze.</p>	1
Frage 5/3	Wofür steht in der Rechtsetzungslehre die Abkürzung „RIA“ und was bedeutet sie?	1
RIA	Regulatory Impact Assessment	0.5

Bedeutung	Darunter versteht man (im Ausland) die <i>Regulierungsfolgenabschätzung</i> oder <i>Gesetzesfolgenabschätzung</i> bzw. <i>Evaluation eines Gesetzes</i> hinsichtlich ihrer Ziele und wie diese am wirksamsten erreicht werden können. (MÜLLER/UHLMANN, RZ 82 ff.)	0.5
Frage 6 2	Teilweise wird darüber diskutiert, ob die Verringerung des Umfangs der bestehenden Gesetzessammlungen ein Ziel sein könnte. Diskutieren Sie einen Vorzug und eine Gefahr einer Verringerung des Umfangs der Erlasse.	2
Vorzug	- Übersichtlichkeit - Auffindbarkeit - Mehr Flexibilität, da lediglich Wichtiges im Gesetz geregelt wird und mehr Raum für den Verordnungsgeber und die Rechtsanwendung bleiben. - bessere Verständlichkeit	1
Gefahr	- Unbestimmtheit - Unvollständigkeit - Gesetze werden abstrakter und allgemeiner - Rechtsunsicherheit durch Unbestimmtheit - Problematik der Folgeregulierung	1
Frage 7 1	Nennen Sie einen Vorteil und einen Nachteil einer Totalrevision.	2
Vorteil	- Einheitliche Dichte - Einheitliche Sprache - klarer Aufbau der Regelung - eine Art Rechtsbereinigung	1
Nachteil	- Keine Wahrung der Kontinuität der bestehenden Ordnung - viel Regelungsstoff - grosser Aufwand bzw. Überlastung der Regelungsorgane - hohes Fehlerrisiko - das Gesetz unterliegt dann wieder eine abstrakten Normenkontrolle (MÜLLER/UHLMANN, RZ 189 f.)	1
Frage 8	Überfliegen Sie Art. 75b und Art. 197 Ziff. 9 BV sowie die Verordnung über Zweitwohnungen vom 22. August 2012 (SR 702).	16
a)	Beim Erlass der Verordnung wurde diskutiert, ob der Bundesrat diese überhaupt erlassen darf. Erklären Sie.	4
	- <i>Ingress</i> : die Verordnung wurde gestützt auf Art. 182 Abs. 2 BV erlassen ;	1
	- Es handelt sich um eine bundesrätliche Verordnung, die sich	1

	<p>auf die <i>allgemeine Verordnungskompetenz</i> von Art. 182 Abs. 2 BV stützt → Art. 75b wird wie ein Gesetz behandelt, eigentlich erlässt der Bundesrat gestützt auf ein Gesetz eine Verordnung und nicht gestützt auf eine Verfassungsnorm;</p> <ul style="list-style-type: none"> - die Abstützung auf Art. 182 Abs. 2 BV ist eher ungewöhnlich und überraschend, in dieser Hinsicht ist Art. 182 Abs. 2 BV nicht aussagekräftig; - Art. 197 Ziff. 9 Abs. 1 BV räumt dem Gesetzgeber 2 Jahre (nach Annahme von Art. 75b BV [11.3.2012]) Zeit ein, um die entsprechende Gesetzgebung zu erlassen. Subsidiär kann der Bundesrat für den Fall, dass innerhalb dieser 2 Jahre kein Gesetz in Kraft getreten ist, Ausführungsrecht erlassen. Dies bedeutet jedoch nicht automatisch, dass während dieser zwei Jahren noch das alte Recht weiter gilt. Insbesondere ist diesbezüglich Abs. 2 von Art. 197 Ziff. 9 zu beachten, der neue Baubewilligungen ab dem 1. Januar 2013 für nichtig erklärt. Die Nichtigkeit ist eine einschneidende Folge, so dass es vertretbar ist, Art. 182 Abs. 2 BV heranzuziehen, der den Bundesrat mit dem Vollzug der Gesetzgebung beauftragt. Der Bundesrat ist aufgrund dessen legitimiert, diese Verordnung zu erlassen. - weitere Argumente, z.B. Hinweis zur Gesetzesdelegation und ihren Voraussetzungen nach Art. 164 Abs. 2 BV <p style="text-align: center;">→ <u>Korrekturhinweis</u>: Da nicht alle Studierenden die aktuell geltende BV zur Verfügung hatten, wurde die Aufgabe 8a) zwar korrigiert, jedoch durchgehend mit der Maximalpunktzahl von 4 Punkten bewertet.</p>	<p>1</p> <p>1</p>
b)	Die Verordnung enthält sogenannte „besondere Regelungstechniken“. Nennen Sie drei unterschiedliche Techniken unter Angabe der entsprechenden Artikel (und ggf. Absätze).	3

	<p>- <i>Legaldefinitionen</i>: Definition eines Begriffes, der im ganzen Erlass einheitlich in diesem bestimmten Sinn verwendet wird; z.B. Art. 2 VO</p> <p>- <i>Vermutungen</i>: Rechtsatz, der festlegt, dass das Vorliegen einer bestimmten Sache auf das Vorliegen einer anderen Tatsache (Tatsachenvermutung) oder einer Rechtslage (Rechtsvermutung) schliessen lässt; widerlegbar oder unwiderlegbar; z.B. Art. 1 Abs. 2 und 3 VO (widerlegbare Vermutung)</p> <p>- <i>Verweisungen</i>: normativ (Verweisung erklärt Norm, die einen bestimmten Sachverhalt regelt, für einen anderen Sachverhalt anwendbar) oder informativ (kein normativer Gehalt, es wird lediglich über Zusammenhänge mit anderen Regelungen informiert und die Übersicht über die massgebenden Normen verbessert); Binnen- (innerhalb desselben Erlasses) und Aussenverweisung (Verweis auf Norm eines anderen Erlasses); statisch (das Verweisungsobjekt ist eine bestehende Regelung, die in einer ganz bestimmten Fassung Anwendung finden soll) oder dynamisch (Normen nicht einer bestimmten Fassung, sondern in der jeweils geltenden Fassung werden für anwendbar erklärt); z.B. Art. 1 Abs. 2 VO (informative Binnenverweisung) und Art. 5 VO</p> <p>(MÜLLER/UHLMANN, RZ 350 ff.)</p> <p><i>(Für die blosse Nennung einer besonderen Regelungstechnik ohne korrektes konkretes Beispiel aus der Verordnung wurden keine Punkte erteilt.)</i></p>	<p>Je 1 P. pro Technik & Beispiel</p>
<p>c)</p>	<p>Die Verordnung enthält einen Anhang. Was ist dieser Anhang im Rechtssinne? Wäre es möglich gewesen, vergleichbare Rechtswirkungen ohne Nennung der einzelnen Gemeinden in der Verordnung resp. deren Anhang zu erzielen?</p>	<p>4</p>
	<p>- Ein Anhang ist ein <i>integraler Teil</i> des Erlasses und teilt damit auch dessen Rechtswirkungen. Aus folgenden Gründen kann sich ein Anhang empfehlen:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Liste von betroffenen Verwaltungseinheiten und – handlungen - Stichwortartiger Abriss von Verfahrensabläufen - Tabellarische Übersicht über Zuständigkeiten und Befugnisse der Verwaltungsbehörden - Vorgaben des Völkerrechts (z.B. Begriffsbestimmungen) ins Schweizer Recht übernehmen - Listen über Gebühren - Listen über fachspezifische oder geografische Bezeichnungen <p>- Hinweis auf <i>Art. 1 Abs. 4</i> der VO → eine Form der Delegation; Diskussion dazu, <i>ob und inwiefern</i> dies überhaupt</p>	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p>

	<p><i>Rechtsetzung</i> ist. - Alternative zum Anhang: z.B. mittels <i>Verfügung</i> (1 P. für die <i>Diskussion einer plausiblen Alternative</i>)</p>	1
d)	Äussern Sie sich zur systematischen Platzierung von Art. 3 Abs. 1 der Verordnung.	2
	Art. 3 Abs. 1 VO ist eigentlich eine <i>Übergangsbestimmung</i> und somit grundsätzlich an das <i>Ende des Erlasses</i> zu setzen.	1 1
e)	Äussern Sie sich zu Art. 9 Abs. 2 der Verordnung.	3
	Art. 9 Abs. 2 der Verordnung <i>befristet</i> die Geltungsdauer der Verordnung. Die Verordnung gilt nur für eine bestimmte Zeit, hier: bis die <i>Ausführungsgesetzgebung</i> zu Art. 75b BV in Kraft tritt.	1
	Art. 9 Abs. 2 der Verordnung ist eine <i>atypische</i> und <i>unnötige</i> Bestimmung; es ist <i>Aufgabe des neuen Rechts, das alte anzupassen</i> , d.h. im alten Recht (hier in dieser Verordnung) muss nicht geregelt sein, wann dieses angepasst/aufgehoben wird. Dies wäre Aufgabe der zu erlassenden Ausführungsgesetzgebung. (Auch andere, plausible Begründungen möglich, warum die Bestimmung zumindest ungewöhnlich ist)	2
f)	Haben Sie aus rechtsetzungstechnischer Hinsicht weitere Bemerkungen zur vorliegenden Verordnung?	2
	Je 1 Punkt pro zusätzlichem Hinweis zur <i>Rechtsetzungstechnik</i> (mit Begründung resp. Beispiel)	2 (je 1 P pro Hinweis)
	Anmerkung: Halbe Punkte möglich; es werden keine Zusatzpunkte vergeben	Total: 32 P.