

## Musterlösung zur Prüfung „Rechtsetzungslehre“

Frühjahrssemester 2023

	TOTAL PUNKTE	57
		Punkte
Aufgabe 1	Lesen Sie bitte den beiliegenden Auszug zum Bundesgesetz über die Entlastung der Unternehmen von Regulierungskosten durch und beantworten Sie folgende Fragen:	48
	a) Wo befinden wir uns im Gesetzgebungsverfahren?	1
	Der <b>Entwurf</b> des Bundesgesetzes über die Entlastung der Unternehmen von Regulierungskosten (nachfolgend: E-UEG) wurde <b>redigiert</b> . Die Beratung und Beschlussfassung im Parlament stehen bevor.	1
	b) Um was für ein Dokument handelt es sich hier?	1
	Es handelt sich vorliegend um einen <b>(Erlass-)Entwurf</b> .	1
	c) Was sind die nächsten Schritte?	1
	Der (Erlass-)Entwurf geht zusammen mit der Botschaft an das <b>Parlament</b> , wobei der Entwurf von der zuständigen <b>parlamentarischen Kommission</b> vorberaten werden wird.  <i>1 ZP: Definitive Fassung muss im Bundesblatt (BBl) abgedruckt werden.</i>	0.5 0.5
	d) Wie verstehen Sie den Begriff «Regulierung»?	2
	Unter dem im E-UEG verwendeten Begriff «Regulierung» wird die <b>Gesetzgebung</b> als solche verstanden. Darunter fallen nebst <b>(Rechts-)Verordnungen</b> auch <b>Verwaltungsverordnungen</b> und <b>Informationen</b> seitens der Verwaltungsbehörden an die Unternehmen. Zudem könnten sich darunter auch die <b>Praxis</b> der Verwaltungsbehörden sowie die Anerkennung von <b>Selbstregulierung</b> subsumieren lassen.  <i>1 ZP: Verweis auf FINMAG</i>	1 1
	e) Sehen Sie bei diesem Erlass eine Einsatzmöglichkeit für Selbstregulierung?	4
	Grundsätzlich besteht <b>keine Einsatzmöglichkeit für Selbstregulierung</b> , da die Pflichten die Verwaltungsbehörden betreffen. Denkbar wäre aber, dass die Verwaltungsbehörden verpflichtet würden zu prüfen, <b>ob Selbstregulierung anstelle von Gesetzen den Regulierungsgrundsätzen nach Art. 1 E-UEG besser entsprechen könnte</b> .  <i>Ideen, wie Selbstregulierung bei diesem Erlass eingesetzt werden könnte, werden mit je einem (ordentlichen) Punkt bewertet.</i>	1 1 1 / 1
	f) Lesen Sie Art. 1 lit. e UEG. Wie verstehen Sie diese Begriffe? Können Sie andere Erlasse nennen, in denen die Begriffe so oder ähnlich verwendet werden?	6
	«Sachgerecht»: - inhaltliche Richtigkeit - inhaltlich notwendig und angemessen zur Erreichung des beabsichtigten Ziels des Erlasses	1 1

	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Art. 2 Abs. 2 Bundesgesetz über das Vernehmlassungsverfahren (VIG)</li> </ul> <p>«Klar»:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- eindeutig; zweifelsfrei</li> <li>- ähnlich Art. 57 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Bundesversammlung (ParlG) betreffend Aufgaben der Redaktionskommission</li> </ul> <p>«Bürgerfreundlich»:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Begriff eher unklar; ähnlich in der Volksinitiative (Bürokratie-Stopp Initiative)</li> <li>- es kann wohl im Sinne einer Allgemeinverständlichkeit (Adressatenkreis) ausgelegt werden</li> </ul> <p><i>1 ZP: Verweis auf Art. 7 des Bundesgesetzes über die Landessprachen und die Verständigung zwischen den Sprachgemeinschaften (SpG), welcher besagt, dass die Bundesbehörden sich um eine sachgerechte, klare und bürgerfreundliche Sprache bemühen (...).</i></p>	<p>1 1</p> <p>1 1</p>
	g) Lesen Sie Art. 3 UEG. Wie verstehen Sie diese Bestimmung? Wie könnte man diese Bestimmung im Sinne der Anliegen des Gesetzes verschärfen? Was spricht allenfalls dagegen?	4
	<p>Art. 3 E-UEG fordert eine <b>Kosten-Nutzen-Analyse</b>.</p> <p>Es ist eine <b>Abwägung</b> zwischen der Entlastung der Unternehmen von Regulierungskosten (Abs. 1) und der effektiven Wirtschaftlichkeit bestehender Gesetzesbestimmungen betreffend Regulierungskosten (Abs. 2) vorzunehmen. Diese Abwägung erschliesst sich aber nicht ohne Weiteres aus dem Gesetzestext, da nach Möglichkeit die <b>Senkung der Regulierungskosten</b> immer zu erfolgen hat.</p> <p>Der Begriff «<b>regelmässig</b>» ist zu unbestimmt. Die Bestimmung könnte entsprechend <b>verschärft</b> werden, indem eine <u>erstmalige Überprüfung nach sechs Jahren und im Anschluss alle vier Jahre zu erfolgen hat</u>. In Betracht käme auch eine konkrete inhaltliche Umschreibung der Überprüfung.</p> <p>Gegen Art. 3 E-UEG spricht der <b>Aufwand</b>, mit welchem die gesetzgebenden und vollziehenden Behörden konfrontiert wären.</p>	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p> <p>1</p>
	h) Erklären Sie den persönlichen Geltungsbereich des Gesetzes, allenfalls differenziert nach Abschnitten.	4
	<p><u>1. Abschnitt: Regulierungsgrundsätze</u> Alle bzw. Parlament und Bundesrat</p> <p><u>2. Abschnitt: Ausarbeitung von Erlassen</u> Verwaltung</p> <p><u>3. Abschnitt: Monitoring und Bereichsstudien</u> Bundesrat</p> <p>Der persönliche Geltungsbereich des E-UEG erstreckt sich <b>nicht auf die Kantone und die Unternehmen</b>. Sie werden mithin vom Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht erfasst. Die Unternehmen sollen vom Gesetz profitieren, sind aber keine Adressaten.</p>	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p> <p>1</p>
	i) Nennen Sie eine Bestimmung des Erlasses, die besonders bestimmt ist und eine, die sehr unbestimmt ist.	2
	<i>Im E-UEG gibt es verschiedene Bestimmungen und Begriffe, die besonders bestimmt bzw. sehr unbestimmt sind.</i>	

	<p>Besonders bestimmt: Art. 8 E-UEG  Sehr unbestimmt: Art. 3 Abs. 1 E-UEG betreffend den Terminus «regelmässig»</p> <p><i>Ist nicht die Bestimmung als solche, sondern ein bestimmter Begriff bestimmt bzw. unbestimmt, so ist dieser Begriff zu nennen. Andernfalls erhält die Kandidatin/der Kandidat lediglich 0.5 Punkte.</i></p>	<p>1  1</p>
	<p>j) Sehen Sie eine Delegation in diesem Erlass und wenn ja, nennen Sie diese bitte und äussern Sie sich kurz zu deren Zulässigkeit.</p>	<p>3</p>
	<p><b>Art. 6 Abs. 2 E-UEG:</b> Der Bundesrat erhält die Kompetenz, die für das Monitoring verantwortliche Stelle zu bezeichnen.  Bei dieser Bestimmung handelt es sich um eine <b>Kompetenzdelegation</b> an den <b>Bundesrat</b>.  Sie ist <b>nicht «wichtig»</b>, sodass die verantwortliche Stelle für das Monitoring vom Bundesrat mittels Verordnung bezeichnet werden kann.</p> <p><i>Art. 5 Abs. 1 E-UEG kann auch als Delegationsnorm akzeptiert werden.</i></p> <p><i>1 ZP für sehr gute Ausführungen.</i></p>	<p>1  1  1</p>
	<p>k) Wo findet man allenfalls Angaben zu Delegationen in Gesetzen und weshalb?</p>	<p>2</p>
	<p>Angaben zu vorgesehenen Kompetenzdelegationen in Gesetzen sind zwingend in der <b>Botschaft</b> zu einem Erlassentwurf zu erwähnen (<b>Art. 141 Abs. 2 lit. b ParlG</b>). Für das Parlament soll deutlich werden, welche Kompetenzen der Bundesrat aufgrund des Gesetzes legislatorisch wahrnehmen will.</p>	<p>1  1</p>
	<p>l) Was ist Art. 21 Abs. 3 UEG und wie erklären Sie die Bestimmung?</p>	<p>3</p>
	<p>Art. 21 Abs. 3 E-UEG <b>befristet</b> die Anwendung der Art. 6–8 E-UEG auf zehn Jahre ab dem Inkrafttreten des Erlasses. Diese Rechtsetzung wird gemeinhin auch als <b>«Sunset Legislation»</b> bezeichnet.</p> <p><i>«Experimentelle Rechtsetzung» anstelle von «Sunset Legislation» ist auch in Ordnung.</i></p> <p>Die Befristung soll als <b>Erfolgskontrolle</b> dienen, da <b>Prognosen über die Effektivität</b> der betreffenden Regelungen <b>sehr schwierig</b> sind. Im vorliegenden Kontext soll geprüft werden, ob sich das Monitoring und die Bereichsstudien (3. Abschnitt) bewähren.</p> <p><i>1 ZP: Zusammenhang mit Art. 19 Abs. 1 E-UEG, welcher bestimmt, dass der Bundesrat spätestens zehn Jahre nach Inkrafttreten überprüft, ob das Gesetz und sein Vollzug notwendig, zweckmässig, wirksam und wirtschaftlich sind.</i></p>	<p>1  1  1</p>
	<p>m) Vorliegend wurde ein neuer Erlass geschaffen: Sehen Sie Alternativen und wenn ja, diskutieren Sie Vor- und Nachteile.</p>	<p>4</p>
	<p>Anstelle eines neuen Erlasses, hätte man die Bestimmungen auch in das Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz (<b>RVOG</b>) sowie in das <b>ParlG</b> integrieren können.</p> <p><i>Je 1 Punkt für die Nennung des RVOG und des ParlG.</i></p> <p>Vorteil der Integration wäre eine <b>einheitliche Regelung der Gesetzgebung auf Stufe von Regierung und Parlament. Dafür würde die Materie aber auf zwei Erlasse verteilt und auseinandergenommen.</b></p>	<p>1  1  1  1</p>

	n) Wenn ein neuer Erlass geschaffen wird, findet sich am Schluss des Textes meist noch etwas (was hier offenbar nicht notwendig war). Was?	1
	Am Schluss des Gesetzestextes findet sich üblicherweise eine Bestimmung betreffend <b>Fremdänderungen bzw. Anpassungen anderer Erlasse</b> an das neue Gesetz.  <i>Vorliegend wird auch 1 (ordentlicher) Punkt gegeben, wenn die Kandidatin/der Kandidat Übergangsrecht nennt.</i>	1
	o) Wie beurteilen Sie Art. 20 UEG?	2
	Im Lichte von <b>Art. 182 Abs. 2 der Bundesverfassung</b> ist Art. 20 E-UEG <b>überflüssig</b> .  <i>Hat die/der Kandidat/in lediglich auf Art. 182 BV verwiesen, so wird das mit 0.5 Punkten bewertet.</i>	1 / 1
	p) Äussern Sie sich kurz zu den Stärken und Schwächen des Erlasses aus inhaltlicher Sicht.	4
	Stärken: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Die <b>KMU-/Unternehmensverträglichkeit</b> wird mit einem eigenen Erlass prominent gestärkt.</li> <li>- <b>Digitalisierung</b> von Behördenleistungen für Unternehmen</li> </ul> Schwächen: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Viele Bestimmungen sind <b>offen formuliert</b> und</li> <li>- werden sich gegebenenfalls <b>nicht durchsetzen</b>.</li> </ul> <i>Es wird von den KandidatInnen erwartet, dass sie je zwei Stärken und zwei Schwächen nennen. Somit wird für je eine Stärke bzw. Schwäche ein Punkt verteilt.</i>  <i>Äussert sich der/die Kandidat/in zu Stärken und Schwächen des E-UEG aus <b>legistischer</b> Sicht, werden keine Punkte gegeben.</i>  <i>Vorstehende Lösungen dienen lediglich als Vorschläge.</i>	2  2
	q) Haben Sie weitere Bemerkungen zum Erlass aus legistischer Sicht und wenn ja, diskutieren Sie kurz zwei davon.	4
	<i>Jede Bemerkung inklusive Diskussion wird mit zwei Punkten bewertet. Fehlt die Diskussion, so wird lediglich ein Punkt gegeben.</i>	2 / 2
Aufgabe 2	Beantworten Sie folgenden Fragen unabhängig vom UEG:	9
	a) Was ist ein dynamischer Verweis und wie wird er formuliert, damit unzweifelhaft ist, dass der Verweis dynamisch ist?	2
	Dynamisch ist die Verweisung, wenn Normen nicht in einer bestimmten, sondern in der <b>jeweils geltenden Fassung</b> als anwendbar erklärt werden. Das bedeutet, dass sich die Norm, auf die verwiesen wird, ohne Zutun des verweisenden Organs ändern kann. Die dynamische Verweisung stellt daher eine Ermächtigung des für den Erlass des Verweisungsobjekts zuständigen Organs dar (Müller/Uhlmann, Elemente einer Rechtsetzungslehre, 3. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 368 mit Fn. 937).	1
	Ob eine dynamische oder eine statische Verweisung vorliegt, ergibt sich in der Regel aus dem Wortlaut der Verweisungsnorm oder ist durch deren Auslegung zu ermitteln. Wird auf eine Norm mit Angabe des Erlassdatums verwiesen, so ist	1

	damit noch nicht geklärt, dass es sich um eine statische Verweisung handelt. Es kann sich ebenso um eine dynamische Verweisung handeln. Wir das Erlassdatum der Norm nicht angegeben, so handelt es sich unzweifelhaft um einen dynamischen Verweis ( <i>ibid.</i> ).	
1	b) Was bedeutet die «Normativität» einer Bestimmung?	1
	Rechtsnormen umschreiben <b>Sollzustände</b> , programmieren künftiges Geschehen: Es soll etwas bewirkt, erreicht, gelenkt, bewahrt, verändert werden. Sie sind in unterschiedlichem Masse <b>verbindlich</b> . Keine Rechtsnormen sind bloss Informationen über geltendes Recht in Form von Hinweisen, Wiederholungen, Erklärungen, Erläuterungen, Begründungen und Meinungen (Müller/Uhlmann, Elemente einer Rechtssetzungslehre, 3. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2013; Rz. 302; Gesetzgebungsleitfaden, 2019, Rz. 581).	1
	c) Nennen Sie zwei negative Aspekte, welche die Notwendigkeit eines Konsenses auf die Rechtsetzung haben kann.	2
	Sogenannte „ <b>Formelkompromisse</b> “, d.h. Rechtsnormen, die so offen und unbestimmt sind, dass sich die verschiedenen politischen Kräfte darauf einigen können, werden häufiger, da nur so mehrheitsfähige, referendumstaugliche Lösungen zustande gebracht werden können (Müller/Uhlmann, Elemente einer Rechtssetzungslehre, 3. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 30).  Die <b>Qualität der Rechtsetzung leidet</b> aufgrund der Kompromissbildung (Müller/Uhlmann, Elemente einer Rechtssetzungslehre, 3. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 28 in fine).  Zudem lassen sich weitere negative Aspekte ausmachen: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Kein neutraler Redaktor, sondern interessengebundene Parteivertreter</li> <li>- Regelungsgegenstand als Ausdruck von Geschäft und Gegengeschäft</li> <li>- I.d.R. kein Normkonzept, sondern divergierende Textentwürfe</li> <li>- I.d.R. nur eine Regelungsstufe</li> <li>- Vertraulichkeit der Verhandlungen verhindert Vernehmlassungsverfahren u.Ä.</li> <li>- Erzielte Verhandlungsergebnisse werden in der Regel nicht mehr widerrufen, keine Änderung von Mängeln</li> <li>- Vertragsredaktoren sind i.d.R. nicht Vollzugsorgane</li> <li>- Hang zu übermässiger Dichte: Sicherung von Verhandlungsergebnissen</li> <li>- Hang zu übermässiger Offenheit: Einebnung materieller Differenzen</li> <li>- Aufeinandertreffen verschiedener Rechtsetzungskulturen</li> <li>- Zeitdruck, Zwang zu Ergebnissen</li> <li>- Arbeit mit Vorbehalten und auslegenden Erklärungen</li> </ul>	1  1
	d) Nennen Sie einen Vorteil und einen Nachteil der Verwendung einer Legaldefinition.	2
	Vorteile: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Verdeutlichung und Präzisierung der Regelungen</li> <li>- Verkürzung, da die Bedeutung des Begriffs an einer Stelle umschrieben wird und nicht bei jeder Verwendung wiederholt werden muss</li> <li>- Streitigkeiten über die Auslegung können vermieden werden</li> <li>- Einheitliche Begriffsverwendung</li> </ul> Nachteile: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Die Legaldefinition ist nichtssagend, wenn sie an den allgemeinen Sprachgebrauch anknüpft</li> <li>- Je mehr Legaldefinitionen verwendet werden, desto mehr weicht der Sprachgebrauch des Gesetzgebers vom allgemeinen Sprachgebrauch ab</li> </ul>	1  1

	<p>(vgl. zum Ganzen Müller/Uhlmann, Elemente einer Rechtsetzungslehre, 3. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 355 ff.)</p> <p><i>Je ein Punkt für einen Vorteil und einen Nachteil. Kein Zusatzpunkt.</i></p>	
	<p>e) Nennen Sie einen Vorteil und einen Nachteil der Erarbeitung eines Normkonzepts.</p>	2
	<p>Vorteile:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Erforschung der voraussichtlichen Wirkungen einer Normierung, d.h. die „ex ante“- oder prospektive Gesetzesevaluation, auch Gesetzesfolgeabschätzung (GFA) genannt</li> <li>- Arbeitshilfe auf dem Weg zum Normtext</li> <li>- Entscheidend für die Qualität des Gesetzes</li> </ul> <p>Nachteile:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Die Erarbeitung eines Normkonzepts kostet viel Zeit, welche im Rechtssetzungsverfahren oftmals nicht zur Verfügung steht.</li> <li>- Die Erarbeitung eines Normkonzepts ist sehr anspruchsvoll und aufwendig. Scheitert die Vorlage, so war die Erarbeitung nutzlos.</li> </ul> <p>(vgl. zum Ganzen Müller/Uhlmann, Elemente einer Rechtsetzungslehre, 3. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 118 ff.)</p> <p><i>Je ein Punkt für einen Vorteil und einen Nachteil. Kein Zusatzpunkt.</i></p>	<p>1</p> <p>1</p>