

Lösungsschema Prüfung Rechtsetzungslehre HS 16

Aufteilung Korrektur

David: Aufgaben 1, 2, 5, 7 und 8

Matthias: Aufgaben 3, 4, 6, 9 und 10

		Max. P.
Frage 1	Bei der Änderung der Verordnung über die Verkehrsregeln und die Signale (Entwurf) wurde in Art. 42 Abs. 6 folgende Formulierung vorgeschlagen: "Die Ablendlichter oder die Tagfahrlichter sollen bei Motorfahrzeugen auch tagsüber eingeschaltet sein." Was ist das (Haupt-)Problem dieses Vorschlages? Begründen Sie kurz.	2 + 0.5 ZP
	Die Regelung ist <i>nicht normativ</i> (1 Pkt.). Dies ergibt sich durch <i>den Begriff "soll"</i> , dessen Verbindlichkeit unklar erscheint bzw. der nicht einem "Müssen" entspricht (1 Pkt.). 0.5 ZP für ausserordentlich gute Ausführungen.	
Frage 2	Nennen Sie zwei Grundsätze, die Eugen Huber für die Formulierung des ZGB vorgeschlagen hat (Stichworte).	1
	Pro richtige Aussage 0.5 Pkt., max. 1 Pkt. Zum Inhalt vgl. RSL Rz. 332 / Folien Stefan Höfler. <ul style="list-style-type: none"> - Nicht mehr als drei Absätze pro Artikel - Nur ein Satz pro Absatz - Alltagssprache statt Fachsprache - Verweise durch Begriffe (statt Artikel) - Nur eine normative Aussage pro Absatz etc. RSL Rz. 332: Im Grunde lassen sich nur wenige und relativ «simple» Regeln für die Gesetzessprache angeben, die eigentlich auch für andere Textarten gelten sollten. Im Wesentlichen geht es um Klarheit und Verständlichkeit von Normtexten – Begriffe, die aber ihrerseits auslegungsbedürftig und wenig klar sind. Nach der berühmten « <i>Eugen-Huber-Regel</i> » sollen nicht mehr als drei Absätze pro Artikel und nicht mehr als ein Satz pro Absatz vorkommen.	
Frage 3	Kann man in einem Gesetzestext auch mit einem Bild Recht setzen? Nennen Sie zwei Beispiele (tatsächliche oder erfundene).	2

	<p>Ja. Entscheidend ist, dass eine Verhaltensanweisung (oder mindestens eine organisatorische Entscheidung) verbunden ist.</p> <p>In Fragen kommen Pläne und Karten, technische Skizzen (z.B. im Baurecht), Wappen, Verkehrszeichen (je 1 Pkt. pro richtige Nennung, max. 2 Pkt. "Exotische" Beispiele sollten plausibel begründet werden).</p>	
Frage 4	<p>Was versteht man unter einem Verordnungsveto? Nennen Sie einen Grund für und gegen die Einführung dieses Instruments.</p>	2
	<p>Das Verordnungsveto stellt eine Interventionsmöglichkeit des Parlaments gegen die Rechtsetzung durch die Regierung dar (1 Pkt., vgl. RSL Rz. 422).</p> <p>Für ein Verordnungsveto spricht die – vielleicht gewünschte – stärkere Einflussmöglichkeit des Parlaments sowie die – vielleicht – höhere Bereitschaft des Parlaments zu sinnvoller Delegation.</p> <p>Gegen das Verordnungsveto spricht die Gefahr einer Politisierung des Instruments, die Verwischung der Verantwortlichkeit für die Verordnungsgebung, mögliche Verzögerungen, technische Schwierigkeiten in der Umsetzen und verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Aushöhlung der Kompetenz der Regierung zur Verordnungsgebung</p> <p>(je ½ Pkt. für richtige Nennung pro und contra, max. 1 Pkt.).</p>	
Frage 5	<p>In der Amtlichen Sammlung des Bundesrechts (AS) 2006, 5987 ff., 5988, findet sich der Beschluss Nr. 1/2006 des Luftverkehrsausschusses Gemeinschaft/Schweiz vom 18. Oktober 2006. Art. 4 des entsprechenden Beschlusses lautet wie folgt:</p> <p style="padding-left: 40px;"><i>1. In Punkt 6 (Sonstiges) des Anhangs des Abkommens wird Folgendes hinzugefügt:</i></p> <p style="padding-left: 40px;"><i>«Nr. 261/2004</i></p> <p style="padding-left: 40px;"><i>Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder grosser Verspätung von Flügen und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 295/91</i></p> <p style="padding-left: 40px;"><i>(Art. 1 bis 18)»</i></p> <p>Beschlüsse des Luftverkehrsausschusses Gemein-</p>	

	<p>schaft/Schweiz beruhen ihrerseits auf Art. 23 Abs. 4 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft über den Luftverkehr vom 21. Juni 1999 (Luftverkehrsabkommen, LVA, SR 0.748.127.192.68). Gemäss dieser Bestimmung beschliesst der Luftverkehrsausschuss Gemeinschaft/Schweiz "eine Änderung des Anhangs oder schlägt gegebenenfalls eine Änderung der Bestimmungen dieses Abkommens vor, um darin – falls erforderlich, auf der Grundlage der Gegenseitigkeit – die Änderungen der betreffenden Rechtsvorschriften aufzunehmen [...]."</p>	
Frage 5 a)	Was soll mit der Publikation in der AS bewirkt werden?	1
	Die Publikation schafft die <i>Verbindlichkeit</i> der entsprechenden Rechtsnormen (1 Pkt.) gemäss den Vorgaben des Publikationsgesetzes.	
Frage 5 b)	Die Art und Weise der Publikation in der AS wurde in formeller Hinsicht kritisiert. Könnten Sie die Kritik begründen?	2
	Die Publikation qua Verweis bedarf der Publikation von Titel sowie der Fundstelle in diesem Organ oder der Bezugsquelle (Art. 5 Abs. 2 PublG; 1 Pkt. bei Nennung des richtigen Artikels). Fundstelle und Bezugsquelle fehlen (1 Pkt.).	
Frage 5 c)	Die EU beabsichtigt die Änderung der Verordnung (EG) Nr. 261/2004. Müsste der Luftverkehrsausschusses Gemeinschaft/Schweiz etwas unternehmen, wenn die Verordnung tatsächlich geändert würde?	2
	Die Frage hängt davon ab, ob der der Verweis <i>dynamisch oder statisch</i> ist (1 Pkt.). Beides ist aufgrund des Wortlauts vertretbar. Die Tatsache aber, dass Änderungen der Rechtsvorschriften publiziert werden sollen, spricht für einen statischen Verweis (und ist vielleicht mit Kenntnissen des Europarechts bekannt; 1 Pkt. für plausible Stellungnahme).	
Frage 6	Nennen Sie zwei Typen von Widersprüchen in der Rechtsetzung und erklären Sie die Begriffe kurz.	2
	<p>In der Lehre wird unterschieden zwischen</p> <ul style="list-style-type: none"> • <i>Begrifflicher/gesetzestechnischen</i> Widersprüchen, die durch uneinheitlichen Sprachgebrauch, vor allem durch eine nicht koordinierte Verwendung von Begriffen, entstehen; • <i>Normwidersprüchen</i>, die vorliegen, wenn zwei Normen für denselben Tatbestand eine unterschiedliche Rechts- 	

	<p>folge vorsehen;</p> <ul style="list-style-type: none"> • Wertungswidersprüchen, die dadurch entstehen, dass neue Normen die dem geltenden Recht zugrunde liegenden Wertungen missachten; • teleologischen Widersprüchen, die auftreten, wenn das Erreichen der von einer Norm verfolgten Zwecke durch andere Regelungen vereitelt wird; • Prinzipienwidersprüchen, d.h. Konflikte zwischen den Grundgedanken, die für eine Regelung massgebend sind. <p>(1 Pkt. pro Beispiel)</p>	
Frage 7	<p>In einem amtlichen Dokument des Bundes lesen Sie Folgendes:</p> <p><i>"Handelt es sich um den Bereich der Vollzeitbetreuung, stellt sich eine grosse Zahl der Vernehmlassungsteilnehmenden auf den Standpunkt, dass eine Befreiung von der Bewilligungspflicht selbst für Verwandte nicht angebracht sei, und zwar auch dann nicht, wenn die Betreuung, auch im weiteren Sinn, nicht mit einer Kindes-schutzmassnahme in Zusammenhang steht. Denn die Verwandtschaft garantiere mitnichten für eine gute Betreuung von Kindern."</i></p>	
Frage 7 a)	<p>Um welche beiden amtlichen Dokumente könnte es sich dabei handeln (nur Stichworte)?</p>	2 + 0.5 ZP
	<p>Vernehmlassungsbericht, Botschaft, Ergebnisbericht und Bericht einer Kommission (je 1 Pkt., max. 2 Pkte)</p> <p>0.5 ZP für die Nennung von Art. 20 VLV</p>	
Frage 7 b)	<p>Was könnte die Kritik der Minderheit an der vorgeschlagenen Regelung gewesen sein, wonach unter anderem auch die Betreuung durch Grosseltern bewilligungs- bzw. meldepflichtig erklärt werden sollte (nur Stichwort)?</p>	1
	<p>Praktikabilität, hoher Verwaltungsaufwand o.ä.; anderes nur mit plausibler Begründung (1 Pkt.)</p> <p>Die Nennung der Verhältnismässigkeit ohne plausible Begründung kann mit 0.5 Pkt. bewertet werden.</p>	
Frage 8	<p>Die Umweltgesetzgebung des Bundes umfasst aktuell 11 Gesetze und 72 Verordnungen. Die Umwelterlasse auf Gesetzesstufe (Umweltschutzgesetz, Gewässerschutzgesetz, Gentechnikgesetz, CO₂-Gesetz, Waldgesetz etc.) und das darauf gestützte Ordnungsrecht enthalten oft ein Kapitel, welches je nachdem die Grundsätze und Begriffe des Umweltschutzgesetzes wiederholt, teilweise neue Begriffsdefinitionen einführt oder auch spezifische Regelungen vorsieht.</p>	

Frage 8 a)	Welche Probleme und Gefahren birgt der derzeitige Rechtszustand?	2
	Das geltende Recht weist die Gefahr von Widersprüchen und Unklarheiten auf. Es besteht etwa die Unsicherheit, ob Grundsätze und Begriffe eines Gesetzes (v.a. des USG) allenfalls auch in anderen Bereichen gelten (obwohl sie dort nicht erwähnt werden), ob sie in anderen Bereichen gleich gelten, obwohl sie anders formuliert sind etc. Unklar ist auch, ob die Grundsätze und Begriffe generell ausserhalb des USG gelten – was atypisch wäre aber vielleicht im Bereich der <i>Umweltschutzgesetzgebung</i> für das <i>Umweltschutzgesetz</i> anders sein könnte. Die vielen Bestimmungen in verschiedenen Gesetzes erschweren auch die Übersicht (2 Pkt. für ein bis zwei Probleme mit plausibler Begründung).	
Frage 8 b)	Wie könnte diesen Problemen und Gefahren Abhilfe geschaffen werden? Diskutieren Sie mehrere Varianten.	4
	<p>In Frage kommen vor allem:</p> <ul style="list-style-type: none"> - ein grosser Umwelterlass mit Allgemeinem Teil (sehr lang), - ein USG AT als eigenes Gesetz oder ein Dachgesetz (ev. unübersichtlich, wenn trotzdem viele Bestimmungen in anderen Gesetzen noch notwendig sind), - mehr Verweise in den einzelnen Gesetzen auf das USG (macht Hin- und Herblättern nötig) - Schaffung von Legaldefinitionen - Gesetzesbereinigung <p>4 Pkt. für 2-3 Vorschläge mit plausibler Diskussion der Vor- und Nachteile – dabei können Antworten zu Frage 8a und umgekehrt berücksichtigt werden. Für die max. Punktzahl musste mindestens eine Variante diskutiert werden.</p>	
Frage 9	<p>Art. 130 Bundesgerichtsgesetz (BGG) lautet auszugsweise:</p> <p><i>³ Innert zwei Jahren nach Inkrafttreten dieses Gesetzes erlassen die Kantone Ausführungsbestimmungen über die Zuständigkeit, die Organisation und das Verfahren der Vorinstanzen im Sinne der Artikel 86 Absätze 2 und 3 und 88 Absatz 2, einschliesslich der Bestimmungen, die zur Gewährleistung der Rechtsweggarantie nach Artikel 29a der Bundesverfassung erforderlich sind.</i></p> <p><i>⁴ Bis zum Erlass der Ausführungsgesetzgebung können die Kantone die Ausführungsbestimmungen in die Form nicht referendumpflichtiger Erlasse kleiden, soweit</i></p>	

	<i>dies zur Einhaltung der Fristen nach den Absätzen 1-3 notwendig ist.</i>	
Frage 9 a)	Was verstehen Sie unter "Ausführungsbestimmungen" im Sinne von Art. 130 Abs. 3 BGG	2
	Es handelt sich um <i>Umsetzungsrecht der Kantone</i> (nicht: untergeordnetes Verordnungsrecht o.ä.). Nicht geklärt durch das Bundesrecht ist, ob es sich dabei um kantonales Recht auf Gesetzesstufe u/o Verordnungsstufe handelt.	
Frage 9 b)	Was ist die Funktion von Art. 130 Abs. 4 BGG? Was sind allenfalls die Probleme dieser Regelung und was wären Alternativen?	4 + 1 ZP
	Die Bestimmung dient der <i>Durchsetzung des Bundesrechts</i> durch eine Art "Beschleunigungsmöglichkeit" im Kanton. Es handelt sich um eine Übergangsbestimmung (2 Pkt.+0.5 ZP). Heikel ist der Eingriff in die <i>kantonale Autonomie</i> , die explizit in Art. 47 Abs. 1 BV gewährleistet wird (1 Pkt.+0.5 ZPkt.) (die Problematik des <i>Legalitätsprinzips</i> und der <i>demokratischen Legitimation</i> wurden je nach Begründung ebenfalls mit 0.5 Pkt. bewertet). Als Alternative kommt eine <i>Ersatzregelung</i> des Bundes (schon im Gesetz angelegt oder erst im Bedarfsfall durch den Bundesrat erlassen) in Frage– was aber ebenfalls Fragen der kantonalen Autonomie aufwirft. Auch „längeren Fristen“ wären eine Alternative (1.5 Pkt.). (Gute Ausführungen bei einzelnen Punkten konnten Mängel bei anderen kompensieren).	

Frage 10	Im Bundesgesetz über den Konsumkredit vom 23. März 2001 (KKG) finden sich folgende Bestimmungen: Art. 36a Aggressive Werbung <i>¹Für Konsumkredite darf nicht in aggressiver Weise geworben werden.</i> <i>²Die Kreditgeberinnen umschreiben in einer privatrechtlichen Vereinbarung in angemessener Weise, welche Werbung als aggressiv gilt.</i> <i>³Der Bundesrat regelt, welche Werbung als aggressiv</i>	5
-----------------	---	----------

	<p><i>gilt, wenn innert angemessener Frist keine Vereinbarung zustande gekommen ist oder wenn er diese Vereinbarung für ungenügend erachtet.</i></p> <p>Art. 36b Strafbestimmung <i>Wer vorsätzlich gegen das Verbot der aggressiven Werbung verstösst, wird mit Busse bis zu 100 000 Franken bestraft.</i></p> <p>Charakterisieren Sie die in den beiden Bestimmungen festgelegte Selbstregulierung. Ist sie verfassungsrechtlich problematisch, und wenn ja, inwiefern?</p>	
	<p>Die Bestimmung "aggressive Werbung" ist <i>sehr offen</i>. Die Offenheit soll durch die privaten Unternehmen ("Kreditgeberinnen") konkretisiert werden; es handelt sich um eine gesteuerte Selbstregulierung. Der Bundesrat <i>"droht"</i> eine Verordnung an, wenn sich daraus keine zufriedenstellende Regelung ergibt („<i>loi Damaclès</i>“) (2 Pkt.).</p> <p>Heikel scheint, dass <i>nur eine Seite, die Kreditgeberinnen, einbezogen werden</i>, nicht aber Konsumentenschutzorganisationen etc. – immerhin etwas kompensiert durch die "Aufsicht" des Bundesrates (1 Pkt.).</p> <p>Falls man annimmt, es handle sich um eine Art <i>"Delegation"</i> von Rechtsetzungskompetenzen an Private (Delegationsvoraussetzungen), stellt sich die Frage, ob es bloss <i>untergeordnete Vollzugsvorschriften</i> sind. Dies ist eher nicht der Fall, womit eine Delegation verfassungsrechtlich bedenklich wäre. Die Selbstregulierung bringt die die Kreditgeberinnen in die seltsame Situation, ihre eigene Strafbarkeit zu regeln, die dann – nur für sie oder für alle? – gemäss Selbstregulierung gelten würde? (1 Pkt.).</p> <p>Besonders problematisch ist schliesslich die <i>Verbindung der Offenheit der Gesetzesnorm mit einer erheblichen Strafbestimmung</i>– was gilt beispielsweise nach Inkrafttreten aber vor Vorliegen privater Bestimmungen? Unklar ist auch, ob z.B. Strafgerichte an solche private Vereinbarungen überhaupt gebunden sind (1 Pkt.).</p> <p>Weitere Probleme: <i>Bestimmtheit der Norm; Intransparenz bei der Entstehung; Publikation; unübersichtliches Regelungsgeflecht</i> (je nach Begründung mit 0.5 Pkt. bewertet)</p> <p>(Gute Ausführungen bei einzelnen Punkten konnten Mängel bei anderen kompensieren).</p>	