

Faktoren guter Rechtsetzung

Verfahrensbezogene Faktoren guter Rechtsetzung – Erkenntnisse aus dem Forschungsprojekt für die Rechtsetzungslehre

Tagung vom 31. August 2023

Prof. Andreas Lienhard
Metkel Yosief



Prof. Andreas Glaser
Claudio Baldi



Prof. Felix Uhlmann
Raphael Capaul




I. Verfahrensbezogene Perspektive des Forschungsprojekts

«Or la «bonne» loi, [...], se rapporte à la façon dont son contenu devrait être produit [...], et non au contenu politique de la loi elle-même ».

ALEXANDRE FLÜCKIGER, , (Re)faire la loi : traité de légistique à l'ère du droit souple, 2019, 82.

II. Kongruenz von Rechtsetzungspraxis und normativen/theoretischen Vorgaben

1. Rechtswissenschaft/Verfassungsrecht

-  **2. Kapitel: Bundesversammlung**
-  **1. Abschnitt: Organisation**
-  **Art. 148 Stellung**

¹ Die Bundesversammlung übt unter Vorbehalt der Rechte von Volk und Ständen die oberste Gewalt im Bund aus.

«Die Bundesverfassung statuiert [...] den normalen Legislativstaat. Das Recht soll zur Hauptsache in Gesetzen gegeben werden, und in der Gesetzgebung liegt das Schwergewicht ausgesprochen bei der Bundesversammlung, bei der Legislative».

«Davon weicht die Wirklichkeit ab. Die soziologische Staatsstruktur der Eidgenossenschaft tendiert zum Exekutivstaat. [...] Die Rechtssätze stammen in der Gesetzesform materiell, in der Verordnungsform auch formell vom Bundesrate».

KURT EICHENBERGER. Die oberste Gewalt im Bunde, 1949, S. 318, 320.

II. Kongruenz von Rechtsetzungspraxis und normativen/theoretischen Vorgaben

2. Politikwissenschaft/Politikzyklus

- Plausible Beleuchtung der Black Box Initiierungsphase mit Agenda-Setting-Konzept
- Weiterentwicklung mit innovativen Mustern:
 - Strategische Präemption → Gesetzentwurf und Botschaft des Bundesrates
 - Parlamentarische Opposition → Parlamentarische Initiative und Landesinitiative
 - Ausserparlamentarischen Opposition → Volksinitiative

III. Methodische Folgerungen für die Rechtsetzungslehre

1. Funktionaler Ansatz

- Phasenübergreifende Betrachtung
 - Ausgangslage
 - Initiierungsphase → «Black Box»
 - Vorparlamentarische Phase → «Technokratischer Liebling der Rechtsetzungslehre»
 - Parlamentarische Phase → «Störfaktor»
 - Rechtsetzung vom Parlament her denken
 - Rechtsetzung ist immer politisch
 - Gute Rechtsetzung bereits in Initiierungsphase
 - Politischer Charakter der vorparl. Phase
 - Parl. Phase als Ermöglicherin guter
Rechtsetzung
- Ausdifferenzierung der einzelnen Phasen
 - Vielgestaltige vorparlamentarischer Phase
 - Informelle Elemente

Runder Tisch Wasserkraft mit
gemeinsamer Erklärung
abgeschlossen

Bern, 13.12.2021 - Auf Einladung von Bundesrätin Simonetta Sommaruga haben sich Vertreterinnen und Vertreter wichtiger Akteure im Bereich der Wasserkraft seit August 2020 an einem runden Tisch über die Herausforderungen der Wasserkraft vor dem Hintergrund der Energiestrategie 2050, des Netto-Null-Klimaziels, der Versorgungssicherheit und dem Erhalt der Biodiversität ausgetauscht. Am abschliessenden Treffen haben die Teilnehmenden des runden Tisches am 13. Dezember 2021 die erzielten Resultate gewürdigt. Zudem wurde eine gemeinsame Erklärung unterzeichnet.

III. Methodische Folgerungen für die Rechtsetzungslehre

1. Funktionaler Ansatz

Bundesgesetz über das Vernehmlassungsverfahren (Vernehmlassungsgesetz, VIG)

Art. 2 Zweck des ~~Vernehmlassungsverfahrens~~ Gesetzgebungsverfahrens

¹ Das ~~Vernehmlassungs~~Gesetzgebungsverfahren bezweckt die Beteiligung der Kantone, der politischen Parteien und der interessierten Kreise an der Meinungsbildung und Entscheidungsfindung ~~des Bundes~~ der Bundesversammlung.

² Es soll Aufschluss geben über die sachliche Richtigkeit, die Vollzugstauglichkeit und die Akzeptanz eines ~~Verhabens~~ des Bundesgesetzes.

III. Methodische Folgerungen für die Rechtsetzungslehre

2. Entwicklung von Kriterien guter Rechtsetzung

«Das Gebot der Rechtsstaatlichkeit gilt ganz besonders auch für das Verfahren. [...] Als Recht gilt, was in dem Verfahren beschlossen worden ist, das die geltende Rechtsordnung für die Schaffung rechtlicher Normen vorsieht. Implizit liegt dem Kriterium aber auch die Annahme zugrunde, dass dieses Verfahren gewissen demokratischen Anforderungen genügen muss. Die Legitimität der Gesetzgebung, die eine der wichtigsten Voraussetzungen für ihre praktische Befolgung und Durchsetzung ist, beruht massgeblich auf der Rechtmässigkeit ihres Entstehens, [...]. Nur (in diesem Sinne) legitime Gesetzgebung kann «gute» Gesetzgebung sein».

LUZIUS MADER, LeGes 2007, 392

«Die Grundsätze der offenen Regierung, einschließlich Transparenz und Teilhabe am Regulierungsprozess, einzuhalten, um sicherzustellen, dass Regulierung dem öffentlichen Interesse dient und von den legitimen Bedürfnissen der an Regulierung interessierten und davon betroffenen Akteure geleitet wird. Dazu ist es erforderlich, der Öffentlichkeit angemessene Möglichkeiten zu geben (auch online), zur Formulierung von Entwürfen für Regulierungsvorschläge und zur Qualität der zu Grunde liegenden Analyse beizutragen».

OECD, Empfehlung des Rates zu Regulierungspolitik und Governance, 2012, Ziff. 2

III. Methodische Folgerungen für die Rechtsetzungslehre

2. Entwicklung von Kriterien guter Rechtsetzung

Dogmatische Verwertbarkeit?

Erfolgreicher Eilantrag gegen die Gestaltung des Gesetzgebungsverfahrens zum Gebäudeenergiegesetz

Pressemitteilung Nr. 63/2023 vom 5. Juli 2023

Beschluss vom 05. Juli 2023

2 BvE 4/23

- **Art. 3a⁵ Verzicht auf ein Vernehmlassungsverfahren**

¹ Auf ein Vernehmlassungsverfahren kann verzichtet werden, wenn:

- a. das Vorhaben vorwiegend die Organisation oder das Verfahren von Bundesbehörden oder die Verteilung der Zuständigkeiten zwischen Bundesbehörden betrifft; oder
- b. keine neuen Erkenntnisse zu erwarten sind, weil die Positionen der interessierten Kreise bekannt sind, insbesondere weil über den Gegenstand des Vorhabens bereits eine Vernehmlassung durchgeführt worden ist.

² Der Verzicht auf ein Vernehmlassungsverfahren muss sachlich begründet werden.

⁵ Eingefügt durch Ziff. I des BG vom 26. Sept. 2014, in Kraft seit 1. April 2016 (AS 2016 925; BBl 2013 8875).

Rechtspolitische Inspirationsquelle

Ablauf der Referendumsfrist: 6. Juli 2023

Bundesgesetz über die Bundesversammlung

(Parlamentsgesetz, ParlG)

(Verbesserungen der Funktionsweise des Parlamentes, insbesondere in Krisensituationen)

Änderung vom 17. März 2023

III. Methodische Folgerungen für die Rechtsetzungslehre




3. Empirische Fundierung der Kriterien guter Rechtsetzung

- Rechtsetzungslehre als Zusammenspiel von Rechts- und Politikwissenschaft
- Entkräftung anekdotischer, empirisch nicht belegbarer Narrative
 - Diskreditierung der parlamentarischen Initiative nicht haltbar
 - «Instant-Gesetzgebung» in der Praxis nicht vorkommendes Phantom

Aktivismus einer «Instant-Gesetzgebung»

Beinahe jedes medial aufgegriffene Problem löst Aktivismus auf der Ebene der Gesetzgebung aus.

Claudia Schoch
08.02.2013, 06.30 Uhr

 Merken  Drucken  Teilen

KOMMENTAR

Das Bundesparlament betreibt eine schädliche Instant-Gesetzgebung

Die SVP will ein Gesetz ändern, das noch gar nicht in Kraft ist. Ihr Vorstoss ist der groteske Höhepunkt eines grundlegenden Problems: Das Bundesparlament ist hyperaktiv.

Fabian Schäfer, Bern
01.03.2019, 05.30 Uhr

 Hören  Merken  Drucken  Teilen

IV. Weiterer Forschungsbedarf

- Konsolidierung der Ergebnisse auf zusätzlichen Politikfeldern?
- Gültigkeit der Ergebnisse für die kantonale Ebene?
- «Flucht aus der ordentlichen Gesetzgebung»?
 - «[...] verabschiedete die Bundesversammlung in einem präzedenzlosen Husarenritt die sog. Solaroffensive, eine in staats- wie auch umweltpolitischer Hinsicht höchst problematische dringliche Änderung des Energiegesetzes [...]»
ALAIN GRIFFEL, recht 2023, 53
- Dringliche Gesetzgebung → Diss. MARZIA PIAMPIANO
- Verordnungsgebung durch den Bundesrat → Diss. ROMANE LOVIAT, Limites matérielles au droit d'urgence du gouvernement (im Erscheinen)
- Einfluss von Digitalisierung/Künstlicher Intelligenz?
 - «Es ist daher an der Zeit, Gesetzgebung neu zu denken. Anlass dazu bietet vor allem die Digitalisierung [...]».
HERMANN HILL, ZG 2022, 126