

Lösungsvorschlag Prüfung Rechtsetzungslehre HS 14

		Max. P.
Frage 1	Die Rechtsetzungslehre rät von Wiederholungen ab. Nennen Sie dafür drei Gründe.	3
	<p>Mögliche Gründe sind:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Wiederholungen blähen den Umfang und die Dichte der Regelungen auf. • Wiederholungen können zu einer erschwerten Übersicht und Auffindbarkeit führen. • Es besteht die Gefahr von fehlerhaften Wiederholungen, wenn die wiederholte Norm geändert, die Wiederholung aber nicht angepasst wird. • Es besteht zudem die Gefahr der Lückenhaftigkeit, da nie alle massgebenden Normen wiederholt werden können. • Wiederholungen kann es an normativem Gehalt mangeln. 	
Frage 2	<p>§ 10 der Verordnung über das Rechtsetzungsverfahren in der kantonalen Verwaltung (Rechtsetzungsverordnung) des Kantons Zürich lautet wie folgt:</p> <p>¹ Für Rechtsetzungsvorhaben von besonderer Tragweite erarbeitet die federführende Verwaltungsstelle ein Konzept.</p> <p>² Das Konzept beschreibt die Problemlage, deren Ursachen, die Zielsetzungen des Rechtsetzungsvorhabens und den Lösungsweg.</p> <p>³ Das Konzept enthält ferner Angaben zum zeitlichen Ablauf des Rechtsetzungsvorhabens.</p> <p>⁴ Sind verschiedene Lösungen möglich, zeigt das Konzept Varianten auf.</p> <p>Nennen Sie Besonderheiten der vorliegenden zürcherischen Regelung des Normkonzepts gegenüber der Praxis des Bundes (und der meisten anderen Kantone).</p>	2
	<ul style="list-style-type: none"> • Die Regelung ist in einer Verordnung (und nicht in einem Gesetz) enthalten. • Ein Konzept ist nur für Rechtsetzungsvorhaben von besonderer Tragweite vorgesehen. • Weitere Besonderheiten möglich. 	
Frage 3	Welche beiden Mechanismen charakterisieren im Bund die verwaltungsinterne Meinungsbildung (nur Begriffe).	1
	Ämterkonsultation und Mitberichtsverfahren.	
Frage 4	<p>Die folgende Formulierung des Bundesgerichts ist zum Teil kritisiert worden. Können Sie erklären weshalb?</p> <p>«Die mangelhafte Rechtsform des Gebührenbeschlusses [Verwaltungsverordnung statt Rechtsverordnung] vom 19. November 2002 fällt vorliegend allerdings nicht schwer ins Gewicht, da die Beschwerdeführerin durch die seinerzeitige Medienmitteilung (und darüber hinaus offenbar auch persönlich) über die beschlossenen Pauschalansätze informiert worden ist.»</p>	2

	<p>Das Bundesgericht entschied in diesem Urteil, dass der betreffende Regierungsratsbeschluss (Gebührenbeschluss) als Rechtsverordnung zu qualifizieren sei. Als Rechtsverordnung hätte der Beschluss publiziert werden müssen (Art. 2 PublG); Es besteht eine Publikationspflicht (in der Amtlichen Sammlung [AS]) für die in Art. 2 PublG erwähnten Erlasse. Die Publikation ist konstitutiv (Art. 8 PublG), d.h. dass der Beschluss ohne Veröffentlichung keine Rechtswirkung gegenüber Privaten hätte entfalten können.</p> <p>Es kommt somit, anders als vom Bundesgericht ausgeführt, nicht auf die individuelle Kenntnis des Beschwerdeführers an.</p> <p>Zwar bestehen Ausnahmen zur Publikationspflicht, vgl. Art. 5 PublG zur Veröffentlichung durch Verweis; diese sind i.c. jedoch nicht einschlägig. (BGer 2P/87_2006 vom 14. Februar 2007)</p>	
Frage 5	Aus welcher Quelle stammt das beiliegende Bundesgesetz und weshalb wurde es dort publiziert?	2
	Das Bundesgesetz wurde im Bundesblatt (BBl 2012 7353 ff.) publiziert.	
	Von der Bundesversammlung verabschiedete Bundesgesetze, die dem fakultativen Referendum (Art. 141 Abs. 1 lit. a BV) unterstehen, werden im Bundesblatt mit Hinweis auf die Referendumsfrist veröffentlicht, um so den Stimmbürgern/Kantonen die Möglichkeit der Referendumsergreifung zu bieten.	
Frage 6	Welchen Geltungsbereich bzw. allenfalls welche Geltungsbereiche regelt Art. 2 BPS?	5
	Am ehesten liegt hier eine Kombination des persönlichen Geltungsbereiches (Unternehmen, Personen [Abs. 2, 3 und 4]), des sachlichen Geltungsbereiches (Sicherheitsdienstleistungen) und des örtlichen Geltungsbereiches (Auslandsachverhalte der Sicherheitsdienstleistungen) vor.	
	<ul style="list-style-type: none"> • Kritik und Anregungen zum persönlichen Geltungsbereich, insb. dass die Bestimmung nicht besonders aussagekräftig ist. • Kritik und Anregungen zum sachlichen Geltungsbereich, insb. der Hinweis auf die Legaldefinition in Art. 4 BPS. • Kritik und Anregungen zum örtlichen Geltungsbereich, insb. dass die Formulierung eher misslungen ist und die Norm allgemein unübersichtlich ist. 	
Frage 7	Wo sehen Sie im Gesetz Ansätze einer gesteuerten Selbstregulierung? Charakterisieren Sie diese und beurteilen Sie deren Zulässigkeit.	8

	<p>Art. 7 BPS (und Art. 10 Abs. 1 lit. e BPS):</p> <p>Es handelt sich hierbei um eine Art Verweis (Verweis auf den internationalen Verhaltenskodex). Das private Regelwerk gilt sodann für das Unternehmen, welches sich dem Kodex unterwirft.</p> <p>Der Verweis ist statisch, da auf eine bestimmte Fassung des Kodexes („in der Fassung vom 9. November 2010“) verwiesen wird.</p> <p>Eine gewisse „Dynamisierung“ sieht Abs. 2 vor, indem das Departement Änderungen des Kodex für anwendbar erklären lassen kann. Damit bleibt die Letztentscheidung über Änderungen beim Departement. Es besteht somit eine Art „geteilte Rechtsetzung“.</p> <p>Fraglich ist, ob eine solche recht offene Delegation an das Departement zulässig ist.</p> <p>Ungewöhnlich und kritisch hinterfragen kann man auch, ob der Kodex genügend zugänglich ist und die Verpflichtung, einer bestimmten Organisation beizutreten, wirtschaftspolitisch zulässig ist.</p>	
Frage 8	Vereinfachen Sie Art. 10 Abs. 1 BPS. Formulieren Sie einen Vorschlag und begründen Sie ihn.	5
Formulierung	Diverse Neuformulierungen möglich; wichtig war, dass sich die Neuformulierung nicht nur auf stilistischer und sprachlicher Ebene bewegt, sondern tatsächlich den Absatz kürzt und vereinfacht.	
Begründung	<ul style="list-style-type: none"> • Es fragt sich, ob der hohe Detaillierungsgrad auf Gesetzesstufe notwendig ist. Lit. a bis f hätten auch in einer Verordnung geregelt werden können (vgl. Art. 164 Abs. 1 BV, wonach Wichtiges in ein Gesetz gehört und im Gegenzug allenfalls Nichtwichtiges in einer Verordnung zu regeln ist). • Die Regelung ist nicht vollständig („insbesondere“). • Der Bundesrat muss gemäss Art. 38 Abs. 1 lit. a BPS ohnehin Ausführungsbestimmungen zum Meldeverfahren erlassen. Einzelheiten hätten somit in der entsprechenden Verordnung Platz finden können. 	
Frage 9	Enthält der Gesetzestext Legaldefinitionen ausserhalb von Art. 4 BPS?	2
	Art. 2 und Art. 5 BPS	
Frage 10	Äussern Sie sich kurz zu Art. 14 BPS unter dem Gesichtspunkt der Praktikabilität.	2
	<p>Die Regelung ist, wie das ganze Gesetz, recht kompliziert und komplex und somit eher impraktikabel.</p> <p>Überdies werden qua Binnenverweis die sehr offenen Ziele nach Art. 1 BPS für anwendbar erklärt, was eine Herausforderung für den Rechtsanwender darstellen dürfte.</p>	
	Anmerkung: Halbe Punkte möglich; es wurden keine Zusatzpunkte vergeben.	Total: 32 P.