



**Universität
Zürich^{UZH}**

Zentrum für Rechtsetzungslehre

Rechtsetzungslehre

Herbstsemester 2019

Prof. Dr. Stefan Höfler

Universität Zürich » Rechtswissenschaftliche Fakultät » Forschung » Forschungsstellen an der RWF » Zentrum für Rechtsetzungslehre » Veranstaltungen » Vorlesung

Google Suche

Home | Kontakt | Sitemap



Universität Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät – Zentrum für Rechtsetzungslehre

Über uns
Forschung
Dienstleistungen
Veranstaltungen
Vorlesung
Tagungen
Kolloquien
Kurs Gesetzesredaktion
Vor-Ort-Seminare
Murtner Gesetzgebungseminare
Kontakt
Intranet

Rechtsetzungslehre (HS19)

Veranstaltungsnummer → 3139

Inhalt Einführung in Verfahren, Methode und Technik der Rechtsetzung

Dozent → Prof. Dr. Stefan Höfler

Assistenz → Lehrstuhl Uhlmann

Vorlesungstermine Mittwoch, 14:00–15.45 Uhr
Raum: RAI-G-041

Prüfungstermin Montag, 16.12.2019, 08:00–09:45 Uhr
Raum: KOH-B-10

Programm
Die Folien werden jeweils am Tag vor der Veranstaltung hier aufgeschaltet.

Datum	Thema	Lektüre
18.09.2019	Einführung	§§ 1–6

Lehrbuch
Georg Müller / Felix Uhlmann
Elemente einer Rechtsetzungslehre, 3. Auflage,
Schulthess

➔ Bestellen
⬇ Hörerschein (PDF, 174 KB)

Inhalt

Das schweizerische Rechtsetzungsverfahren ist geprägt von drei **Verfassungsprinzipien**:

1. Föderalismus
2. Direkte Demokratie
3. Gewaltenteilung

Aus ihnen ergibt sich das Zusammenspiel der am Rechtsetzungsverfahren beteiligten **Organe («Akteure»)**:

1. Bund, Kantone, Gemeinden
2. Volk
3. Parlament, Regierung, Gerichte

BUND, KANTONE, GEMEINDEN

Kantone

Art. 1 BV Schweizerische Eidgenossenschaft

Das Schweizervolk und die Kantone Zürich, Bern, Luzern, Uri, Schwyz, Obwalden und Nidwalden, Glarus, Zug, Freiburg, Solothurn, Basel-Stadt und Basel-Landschaft, Schaffhausen, Appenzell Ausserrhoden und Appenzell Innerrhoden, St. Gallen, Graubünden, Aargau, Thurgau, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg, Genf und Jura bilden die Schweizerische Eidgenossenschaft.

Art. 3 BV Kantone

Die Kantone sind souverän, soweit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist; sie üben alle Rechte aus, die nicht dem Bund übertragen sind.

Aufgaben von Bund und Kantonen

Art. 42 BV Aufgaben des Bundes

¹ Der Bund erfüllt die Aufgaben, die ihm die Bundesverfassung zuweist.

Art. 43 BV Aufgaben der Kantone

Die Kantone bestimmen, welche Aufgaben sie im Rahmen ihrer Zuständigkeiten erfüllen.

Art. 43a BV Grundsätze für die Zuweisung [...] staatlicher Aufgaben

¹ Der Bund übernimmt nur die Aufgaben, welche die Kraft der Kantone übersteigen oder einer einheitlichen Regelung durch den Bund bedürfen.

Art. 5a BV Subsidiarität

Bei der Zuweisung und Erfüllung staatlicher Aufgaben ist der Grundsatz der Subsidiarität zu beachten.

Mitwirkung an der Willensbildung des Bundes

Art. 45 BV Mitwirkung an der Willensbildung des Bundes

¹ Die Kantone wirken nach Massgabe der Bundesverfassung an der Willensbildung des Bundes mit, insbesondere an der Rechtsetzung.

² Der Bund informiert die Kantone rechtzeitig und umfassend über seine Vorhaben; er holt ihre Stellungnahmen ein, wenn ihre Interessen betroffen sind.

Umsetzung des Bundesrechts

Art. 46 BV Umsetzung des Bundesrechts

- ¹ Die Kantone setzen das Bundesrecht nach Massgabe von Verfassung und Gesetz um.
- ² Bund und Kantone können miteinander vereinbaren, dass die Kantone bei der Umsetzung von Bundesrecht bestimmte Ziele erreichen und zu diesem Zweck Programme ausführen, die der Bund finanziell unterstützt.
- ³ Der Bund belässt den Kantonen möglichst grosse Gestaltungsfreiheit und trägt den kantonalen Besonderheiten Rechnung.

Eigenständigkeit der Kantone

Art. 47 BV Eigenständigkeit der Kantone

¹ Der Bund wahrt die Eigenständigkeit der Kantone.

² Er belässt den Kantonen ausreichend eigene Aufgaben und beachtet ihre Organisationsautonomie. Er belässt den Kantonen ausreichende Finanzierungsquellen und trägt dazu bei, dass sie über die notwendigen finanziellen Mittel zur Erfüllung ihrer Aufgaben verfügen.

Arten von Bundeskompetenzen

- 1. Umfassende Bundeskompetenz**
Bund kann Sachbereich vollständig regeln.
- 2. Fragmentarische Bundeskompetenz**
Bund kann einen Teilbereich regeln.
- 3. Grundsatzgesetzgebungskompetenz**
Bund regelt die Grundzüge; die Kantone regeln die Details.
- 4. Förderungskompetenz**
Bund «fördert» in Bereichen, für die die Kantone zuständig sind.

Umfassende Bundeskompetenz

Art. 90 BV Kernenergie

Die Gesetzgebung auf dem Gebiet der Kernenergie **ist Sache des Bundes.**

Art. 122 BV Zivilrecht

¹ Die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Zivilrechts und des Zivilprozessrechts **ist Sache des Bundes.**

² Für die Organisation der Gerichte und die Rechtsprechung in Zivilsachen sind die Kantone zuständig, soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht.

Fragmentarische Bundeskompetenz

Art. 62 BV Schulwesen

¹ Für das Schulwesen sind die Kantone zuständig.

[...]

⁵ **Der Bund regelt** den Beginn des Schuljahres.

Art. 118 BV Schutz der Gesundheit

² **[Der Bund] erlässt Vorschriften über:**

- a. den Umgang mit Lebensmitteln sowie mit Heilmitteln, Betäubungsmitteln, Organismen, Chemikalien und Gegenständen, welche die Gesundheit gefährden können;
- b. die Bekämpfung übertragbarer, stark verbreiteter oder bösartiger Krankheiten von Menschen und Tieren;
- c. den Schutz vor ionisierenden Strahlen.

Grundsatzgesetzgebungskompetenz

Art. 75 BV Raumplanung

¹ **Der Bund legt Grundsätze** der Raumplanung **fest**. Diese obliegt den Kantonen und dient der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes.

Art. 79 BV Fischerei und Jagd

Der Bund legt Grundsätze fest über die Ausübung der Fischerei und der Jagd, insbesondere zur Erhaltung der Artenvielfalt der Fische, der wild lebenden Säugetiere und der Vögel.

Förderungskompetenz

Art. 78 BV Natur- und Heimatschutz

¹ Für den Natur- und Heimatschutz sind die Kantone zuständig.

[...]

³ [Der Bund] kann Bestrebungen des Natur- und Heimatschutzes unterstützen und Objekte von gesamtschweizerischer Bedeutung vertraglich oder durch Enteignung erwerben oder sichern.

Art. 75 BV Raumplanung

¹ Der Bund legt Grundsätze der Raumplanung fest. Diese obliegt den Kantonen und dient der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes.

² Der Bund fördert und koordiniert die Bestrebungen der Kantone und arbeitet mit den Kantonen zusammen.

Interkantonale Verträge (Konkordate)

Art. 48 BV Verträge zwischen Kantonen

- ¹ Die Kantone können miteinander Verträge schliessen sowie gemeinsame Organisationen und Einrichtungen schaffen. Sie können namentlich Aufgaben von regionalem Interesse gemeinsam wahrnehmen.
- ² Der Bund kann sich im Rahmen seiner Zuständigkeiten beteiligen.
- ³ Verträge zwischen Kantonen dürfen dem Recht und den Interessen des Bundes sowie den Rechten anderer Kantone nicht zuwiderlaufen. Sie sind dem Bund zur Kenntnis zu bringen.
- ⁴ Die Kantone können interkantonale Organe durch interkantonalen Vertrag zum Erlass rechtsetzender Bestimmungen ermächtigen, die einen interkantonalen Vertrag umsetzen, sofern der Vertrag:
 - a. nach dem gleichen Verfahren, das für die Gesetzgebung gilt, genehmigt worden ist;
 - b. die inhaltlichen Grundzüge der Bestimmungen festlegt.
- ⁵ Die Kantone beachten das interkantonale Recht.

Interkantonale Verträge (Konkordate)

Art. 48a BV Allgemeinverbindlicherklärung und Beteiligungspflicht

¹ Auf Antrag interessierter Kantone kann der Bund in folgenden Aufgabebereichen interkantonale Verträge allgemein verbindlich erklären oder Kantone zur Beteiligung an interkantonalen Verträgen verpflichten:

- a. Straf- und Massnahmenvollzug;
- b. Schulwesen hinsichtlich der in Artikel 62 Absatz 4 genannten Bereiche;
- c. kantonale Hochschulen;

[...]

² Die Allgemeinverbindlicherklärung erfolgt in der Form eines Bundesbeschlusses.

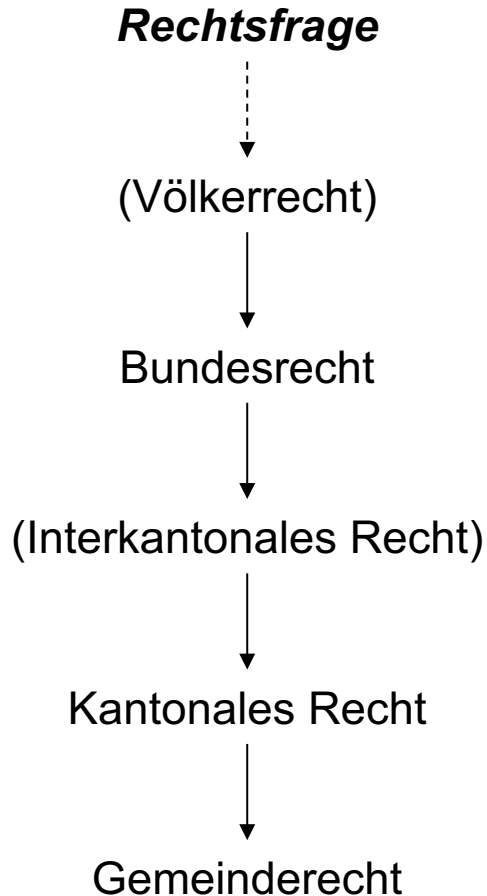
³ Das Gesetz legt die Voraussetzungen für die Allgemeinverbindlicherklärung und für die Beteiligungsverpflichtung fest und regelt das Verfahren.

Gemeinden

Art. 50 Abs. 1 BV

Die Gemeindeautonomie ist **nach Massgabe des kantonalen Rechts** gewährleistet.

Rechtsetzung im Mehrebenensystem



Herausforderung

Umsetzbarkeit und Umsetzung des übergeordneten Rechts im untergeordneten Recht

Chance

Kantone und Gemeinden dienen als «**Rechtsetzungs-Laboratorien**»:
Verschiedene Lösungen für ein Problem können **verglichen** werden.

VOLK

Instrumente der Partizipation an der Rechtsetzung

1. Volksinitiative

- Totalrevision der Bundesverfassung
- Teilrevision der Bundesverfassung

2. Referendum

- obligatorisches Referendum
- fakultatives Referendum

3. Vernehmlassung

Volksinitiative

Art. 138 BV Volksinitiative auf Totalrevision der Bundesverfassung

¹ 100 000 Stimmberechtigte können innert 18 Monaten seit der amtlichen Veröffentlichung ihrer Initiative eine Totalrevision der Bundesverfassung vorschlagen.

² Dieses Begehren ist dem Volk zur Abstimmung zu unterbreiten.

Volksinitiative

Art. 139 BV Volksinitiative auf Teilrevision der Bundesverfassung

¹ 100 000 Stimmberechtigte können innert 18 Monaten seit der amtlichen Veröffentlichung ihrer Initiative eine Teilrevision der Bundesverfassung verlangen.

² Die Volksinitiative auf Teilrevision der Bundesverfassung kann die Form der allgemeinen Anregung oder des ausgearbeiteten Entwurfs haben.

³ Verletzt die Initiative die Einheit der Form, die Einheit der Materie oder zwingende Bestimmungen des Völkerrechts, so erklärt die Bundesversammlung sie für ganz oder teilweise ungültig.

[...]

Volksinitiative

Art. 139 BV (Forts.)

[...]

⁴ Ist die Bundesversammlung mit einer Initiative in der Form der allgemeinen Anregung einverstanden, so arbeitet sie die Teilrevision im Sinn der Initiative aus und unterbreitet sie Volk und Ständen zur Abstimmung. Lehnt sie die Initiative ab, so unterbreitet sie diese dem Volk zur Abstimmung; das Volk entscheidet, ob der Initiative Folge zu geben ist. Stimmt es zu, so arbeitet die Bundesversammlung eine entsprechende Vorlage aus.

⁵ Eine Initiative in der Form des ausgearbeiteten Entwurfs wird Volk und Ständen zur Abstimmung unterbreitet. Die Bundesversammlung empfiehlt die Initiative zur Annahme oder zur Ablehnung. Sie kann der Initiative einen Gegenentwurf gegenüberstellen.

Referendum

Art. 140 BV Obligatorische Referendum

¹ Volk und Ständen werden zur Abstimmung unterbreitet:

- a. die Änderungen der Bundesverfassung;
- b. der Beitritt zu Organisationen für kollektive Sicherheit oder zu supranationalen Gemeinschaften;
- c. die dringlich erklärten Bundesgesetze, die keine Verfassungsgrundlage haben und deren Geltungsdauer ein Jahr übersteigt; diese Bundesgesetze müssen innerhalb eines Jahres nach Annahme durch die Bundesversammlung zur Abstimmung unterbreitet werden.

[...]

Referendum

Art. 140 BV (Forts.)

[...]

² Dem Volk werden zur Abstimmung unterbreitet:

- a. die Volksinitiativen auf Totalrevision der Bundesverfassung;
- b. die Volksinitiativen auf Teilrevision der Bundesverfassung in der Form der allgemeinen Anregung, die von der Bundesversammlung abgelehnt worden sind;
- c. die Frage, ob eine Totalrevision der Bundesverfassung durchzuführen ist, bei Uneinigkeit der beiden Räte.

Referendum

Art. 141 BV Fakultatives Referendum

Verlangen es 50 000 Stimmberechtigte oder acht Kantone innerhalb von 100 Tagen seit der amtlichen Veröffentlichung des Erlasses, so werden dem Volk zur Abstimmung vorgelegt:

- a. Bundesgesetze;
- b. dringlich erklärte Bundesgesetze, deren Geltungsdauer ein Jahr übersteigt;
- c. Bundesbeschlüsse, soweit Verfassung oder Gesetz dies vorsehen;
- d. völkerrechtliche Verträge, die:
 1. unbefristet und unkündbar sind,
 2. den Beitritt zu einer internationalen Organisation vorsehen,
 3. wichtige rechtsetzende Bestimmungen enthalten oder deren Umsetzung den Erlass von Bundesgesetzen erfordert.

Vernehmlassung

Art. 147 BV Vernehmlassungsverfahren

Die Kantone, die politischen Parteien und die interessierten Kreise werden bei der Vorbereitung wichtiger Erlasse und anderer Vorhaben von grosser Tragweite sowie bei wichtigen völkerrechtlichen Verträgen zur Stellungnahme eingeladen.

Konsequenzen der Partizipationsmöglichkeiten

1. Langsamkeit

Partizipation braucht Zeit: Die schweizerische Rechtsetzung ist vergleichsweise langsam.

2. Akzeptanz

Das Resultat ist aufgrund der Partizipation breiter Kreise besser abgestützt und wird vergleichsweise gut akzeptiert.

3. Konkordanz

Alle politischen Kräfte müssen zusammenarbeiten, weil jede ein Gesetzgebungsprojekt mit dem Referendum blockieren kann.

4. Verständlichkeit

Das Damoklesschwert des Referendums motiviert zur verständlichen Formulierung von Gesetzesvorlagen.

PARLAMENT, REGIERUNG, GERICHTE

Bundesversammlung

Art. 148 BV Stellung

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

² Die Bundesversammlung besteht aus zwei Kammern, dem Nationalrat und dem Ständerat; beide Kammern sind einander gleichgestellt.



Bundesversammlung

Art. 156 BV Getrennte Verhandlung

¹ Nationalrat und Ständerat verhandeln getrennt.

² Für Beschlüsse der Bundesversammlung ist die Übereinstimmung beider Räte erforderlich.

³ Das Gesetz sieht Bestimmungen vor, um sicherzustellen, dass bei Uneinigkeit der Räte Beschlüsse zu Stande kommen über:

- a. die Gültigkeit oder Teilungültigkeit einer Volksinitiative;
- b. die Umsetzung einer vom Volk angenommenen Volksinitiative in Form der allgemeinen Anregung;
- c. die Umsetzung eines vom Volk gutgeheissenen Bundesbeschlusses zur Einleitung einer Totalrevision der Bundesverfassung;
- d. den Voranschlag oder einen Nachtrag.

Zuständigkeit der Bundesversammlung

Art. 163 BV Form der Erlasse der Bundesversammlung

- ¹ Die Bundesversammlung erlässt rechtsetzende Bestimmungen in der Form des Bundesgesetzes oder der Verordnung.
- ² Die übrigen Erlasse ergehen in der Form des Bundesbeschlusses; ein Bundesbeschluss, der dem Referendum nicht untersteht, wird als einfacher Bundesbeschluss bezeichnet.

Art. 22 Abs. 4 ParlG

Als rechtsetzend gelten Bestimmungen, die in unmittelbar verbindlicher und generell-abstrakter Weise Pflichten auferlegen, Rechte verleihen oder Zuständigkeiten festlegen.

Zuständigkeit der Bundesversammlung

Art. 164 BV Gesetzgebung

¹ Alle wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen sind in der Form des Bundesgesetzes zu erlassen. Dazu gehören insbesondere die grundlegenden Bestimmungen über:

- a. die Ausübung der politischen Rechte;
- b. die Einschränkungen verfassungsmässiger Rechte;
- c. die Rechte und Pflichten von Personen;

[...]

² Rechtsetzungsbefugnisse können durch Bundesgesetz übertragen werden, soweit dies nicht durch die Bundesverfassung ausgeschlossen wird.

Delegationsgrundsätze

Die Zulässigkeit der Gesetzesdelegation hängt von vier Voraussetzungen ab, die **kumulativ** erfüllt sein müssen:

1. Die Delegation darf durch die Bundesverfassung **nicht ausgeschlossen** sein.
2. Die Delegation muss **im Gesetz** selbst enthalten sein.
3. Die Delegation muss sich auf eine **bestimmte Materie** beziehen.
4. Das Gesetz muss die **Grundzüge (Inhalt, Zweck und Ausmass)** der delegierten Regelung umschreiben.

(Tschannen, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Aufl., § 27 Rz. 27 ff.)

Bundesrat

Art. 174 BV Bundesrat

Der Bundesrat ist die oberste leitende und vollziehende Behörde des Bundes.



Zuständigkeit des Bundesrats

Art. 182 BV Rechtsetzung und Vollzug

¹ Der Bundesrat erlässt rechtsetzende Bestimmungen in der Form der Verordnung, soweit er durch Verfassung oder Gesetz dazu ermächtigt ist.

² Er sorgt für den Vollzug der Gesetzgebung, der Beschlüsse der Bundesversammlung und der Urteile richterlicher Behörden des Bundes.

Art. 48 RVOG Rechtsetzung

¹ Der Bundesrat kann die Zuständigkeit zum Erlass von Rechtssätzen auf die Departemente übertragen. Er berücksichtigt dabei die Tragweite der Rechtssätze.

² Eine Übertragung der Rechtsetzung auf Gruppen und Ämter ist nur zulässig, wenn ein Bundesgesetz oder ein allgemeinverbindlicher Bundesbeschluss dazu ermächtigt.

Verordnungstypen

Gesetzesvertretende Verordnung

- **ergänzt** das Gesetz
- Ziel: **Vervollständigung**
- braucht eine **Delegationsnorm** (Art. 164 Abs. 2 BV)

Vollziehungsverordnung

- **führt** das Gesetz **weiter aus**
- Ziel: **einheitlicher Vollzug**
- braucht **keine Delegationsnorm** (Art. 182 Abs. 2 BV)

«Eine **gesetzliche Ermächtigung** zum Erlass von Vollziehungsverordnungen bedarf es wegen Art. 182 Abs. 2 BV **nicht**. Die Bundesversammlung kann den Bundesrat gleichwohl noch ausdrücklich beauftragen, die «nötigen Ausführungsvorschriften» zu erlassen. Eine solche Klausel hat aber im Licht der verfassungsrechtlichen Kompetenzzuweisung nur mehr deklaratorische Bedeutung.»

Tschannen, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Aufl., § 46 Rz. 21

Bundesgericht

Art. 188 BV Stellung des Bundesgerichts

- ¹ Das Bundesgericht ist die oberste rechtsprechende Behörde des Bundes.
- ² Das Gesetz bestimmt die Organisation und das Verfahren.
- ³ Das Gericht verwaltet sich selbst.

Art. 190 BV Massgebendes Recht

Bundesgesetze und Völkerrecht sind für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend.



Zusammenfassung

I. Föderalismus

Bund

Kantone

Gemeinde

II. Direkte Demokratie

Volksinitiative

Referendum

Vernehmlassung

III. Gewaltenteilung

Bundesversammlung

Bundesrat

Bundesgericht