

Das Rechtsetzungsverfahren in den Kantonen

Christian Schuhmacher

1 Absicht

Hält man sich die Bedeutung und den Umfang¹ der kantonalen Rechtsetzung vor Augen, so erstaunt es, wie selten dieses Thema in der Literatur behandelt wird. Zwar liegen Darstellungen des Rechtsetzungsverfahrens einzelner Kantone (Müller 1978, 55ff.; Pont Veuthey 1992) und rechtsvergleichende Abhandlungen zu einzelnen Verfahrensschritten vor. Eine rechtsvergleichende Darstellung der gesamten Rechtsetzungsverfahren in verschiedenen Kantonen ist hingegen nicht bekannt. Mit der nachfolgenden Aufsatzserie soll ansatzweise versucht werden, diese Lücke zu füllen. Dabei werden folgende Ziele verfolgt:

Förderung der Rationalität des Rechtsetzungsverfahrens

Vor gut zwanzig Jahren untersuchte Karl Stengel das Vernehmlassungsverfahren in den Kantonen und förderte dabei eine kaum fassbare Vielfalt zu Tage (Stengel 1982, 521ff.). Bei allem Respekt vor kantonalen Besonderheiten entsteht doch der Eindruck, dass die Vernehmlassungen auch nach den persönlichen Vorlieben der jeweils Beteiligten und der fallbezogenen Nützlichkeit durchgeführt werden. Ähnliches darf für die anderen Verfahrensabschnitte vermutet werden. Föderalistische Vielfalt entbindet indessen nicht davon, den Rechtsetzungsprozess rational, das heisst gestützt auf allgemeine und nachvollziehbare Ueberlegungen auszugestalten. In diesem Sinne sollen die nachfolgenden Darstellungen die kantonalen Rechtsetzungsverfahren offen legen und damit Handlungsmöglichkeiten und ihre jeweiligen Vor- und Nachteile bewusst machen.

Förderung der Effizienz der kantonalen Rechtsetzungsverfahren

In der Rechtsetzungstheorie und auf Bundesebene haben sich hohe rechtsetzungsmethodische Standards etabliert. Ob alle Kantone, auch die Kleinkantone diese Vorgaben erfüllen können, muss mit Blick auf ihre beschränkten Ressourcen ernsthaft bezweifelt werden.² Damit stellt sich die Frage, wie die Kantone ihre Ressourcen einsetzen sollen, um die Anforderungen an das Recht und die Rechtsetzung möglichst gut zu erfüllen. Auch unter diesem Aspekt kann ein Blick über die Kantonsgrenze hinaus hilfreich sein.

In den nachfolgenden Beiträgen werden die Rechtsetzungsverfahren der Kantone Aargau, Appenzell-Innerrhoden, Graubünden, Wallis und Zürich näher beschrieben. Die Auswahl dieser Kantone erfolgte mit Blick auf die Einwohnerzahl,³ den vermuteten Entwicklungsstand in rechtsetzungsmethodischer Hinsicht,⁴ die Mehrsprachigkeit eines Kantons⁵ und die Berücksichtigung der französisch sprechenden Schweiz.⁶ Die Darstellungen erheben nicht den Anspruch, die kantonalen Rechtsetzungsverfahren umfassend abzubilden. Hingegen ist mit ihnen die Hoffnung verbunden, Grundlagen für spätere spezifischere Fragestellungen zu liefern.

Um Quervergleiche zu erleichtern, bauen alle Darstellungen auf derselben Struktur auf. Die erste Gliederungsebene orientiert sich an den verschiedenen Phasen eines Rechtsetzungsprojektes, wie sie etwa in den «Richtlinien der Rechtsetzung» des Kantons Aargau oder in den «Elementen einer Rechtssetzungslehre» von Georg Müller dargestellt sind. Innerhalb jeder Phase werden zunächst die kantonalen Vorschriften und die realen Gegebenheiten dargestellt und dann untersucht, ob die Anforderungen, denen das Recht und die Rechtsetzung genügen sollen, erfüllt werden.

Nachfolgend werden die Rechtsetzungsphasen und die Anforderungen an das Recht näher erläutert.

2 Phasen der Rechtsetzung

Es werden folgende Phasen unterschieden:

Rechtsetzungsphase	Mögliche Fragen zu dieser Phase
1. <i>Impulsgebung:</i>	Wer gibt in welcher Form und aus welchem Anlass den Impuls für ein Rechtsetzungsprojekt? Gibt es eine Legislaturplanung? Werden Regelungsdefizite systematisch erfasst?
2. <i>Konzeptphase:</i>	Werden Konzepte lege artis erstellt? (Feststellung des Ist-Zustandes, Präzisierung des Erlassziels, Erarbeitung von Varianten, Entscheid über die Regelungsdichte und die Regelungsstufe etc.) Wer beschliesst das Konzept?
3. <i>Redaktion:</i>	Wer formuliert den Erlassentwurf? Bei welchen Erlassen und wie intensiv wird der Entwurf begründet? Ist die Begründung öffentlich zugänglich?
4. <i>Überprüfung:</i>	Mit welchen Mitteln und Verfahren wird ein Erlassentwurf überprüft (Vernehmlassung, Mitberichte, Simulationen)? Wer entscheidet über die Art der Prüfung? Sind die Prüfergebnisse öffentlich? Wie wird den entscheidenden Organen das Prüfungsergebnis kommuniziert?
5. <i>Beschluss oder Antragstellung:</i>	Welche Entscheidungsgrundlagen stehen dem beschliessenden oder antragstellenden Organ zur Verfügung?
6. <i>Parlamentarische Vorberatung:</i>	Bestehen ständige oder nichtständige Kommissionen? Wer seitens der Exekutive nimmt an den Sitzungen teil? Sind Verhandlungen und Protokolle öffentlich? Wie wird weiteres Fachwissen beschafft? Wer formuliert Änderungen? Nimmt die Exekutive dazu Stellung?
7. <i>Behandlung im Parlament:</i>	Wie wird das Plenum über die Änderungen der Kommission in Kenntnis gesetzt? Wie wird die juristische und gesetzgebungstechnische Korrektheit sichergestellt?
8. <i>Volksabstimmung:</i>	Welche Erlasse unterliegen dem fakultativen, welche dem obligatorischen Referendum? Was steht in den Abstimmungserläuterungen, und wer formuliert sie?
9. <i>Inkraftsetzung:</i>	Wer legt fest, wann ein Erlass in Kraft tritt? Wie wird die Öffentlichkeit über neue Erlasse informiert?

3 Anforderungen an das Recht und die Rechtsetzung

Die Rechtsetzung, verstanden als Prozess, und ihr Ergebnis – das Recht – haben verschiedenen Anforderungen zu genügen. Auch wenn diese untereinander zum Teil eng zusammenhängen, können doch folgende Gruppen unterschieden werden.

3.1 Funktionale Anforderungen

- a) Der Staat hat gegenüber der Gesellschaft eine dienende Funktion und legitimiert sich dadurch, dass er die Gesellschaft im Sinne der demokratisch festgelegten Zielsetzungen gestaltet oder zumindest mitgestaltet. Die Gestaltung kann auf die Sicherstellung von Ordnung und Stabilität des Verhaltens oder auf die Steuerung der gesellschaftlichen Entwicklung in einem gewünschten Sinne gerichtet sein. (Müller 1999, 10ff.). Nicht das einzige, aber ein wichtiges Mittel dazu ist das Recht. Aus dem Zweck des Staates und der Verantwortung der rechtsetzenden Organe gegenüber der Gesellschaft folgt als erste und zentrale Anforderung: *Zweckmässiges Recht muss erlassen werden.*
- b) Recht führt vielfach zu einer Einschränkung der Freiheit des Einzelnen. Zudem bindet das Verfahren seines Erlasses, vor allem aber sein Vollzug staatliche Ressourcen. Rechtsnormen dürfen deshalb nur erlassen werden, wenn sie, falls sie angewandt werden, die Gesellschaft im erwünschten Sinn beeinflussen. Als zweite Anforderung an das Recht kann deshalb formuliert werden: *Nur zweckmässiges Recht darf erlassen werden.*
- c) Damit die angestrebte Gestaltung der Gesellschaft eintritt, muss das (theoretisch) zweckmässige Recht auch vollzogen (umgesetzt) werden. Daraus folgt als weitere Anforderung an das Recht: *Das Recht muss vollziehbar sein.* Aus dieser Anforderung lassen sich zwei Aspekte ableiten:
 - *Rechtsnormen müssen allgemein akzeptiert sein:*
Der staatliche Vollzugsapparat wäre überfordert, wenn die Rechtsnormen nicht von einem Grossteil der Rechtsadressaten freiwillig beachtet würden. Rechtsnormen müssen daher in die Normvorstellungen der Gesellschaft integriert sein. Dies bildet dort keine Probleme, wo das Recht eine gesellschaftliche Entwicklung lediglich nachvollzieht. Im umgekehrten Fall muss aber «Akzeptanz-Arbeit» geleistet werden. Direkte Instrumente dazu sind etwa die Aufklärung der Bevölkerung über neue Rechtsnormen. Indirekt wird dieses Ziel dadurch gefördert, dass die Rechtsadressaten im Rechtsetzungspro-

zess mitwirken können. Durch die Befassung mit der Materie lernen sie die geplanten Normen kennen, und durch die Möglichkeit der Mitgestaltung identifizieren sie sich mit ihnen (Müller 1999, 14ff.).

- *Rechtsnormen müssen ressourcenorientiert ausgestaltet sein:*

Es dürfen nur solche Erlasse beschlossen werden, für welche die sachlichen und personellen Mittel, die für ihren Vollzug erforderlich sind, bereit stehen.

3.2 Verfahrensmässige Anforderungen

- a) Auch für das Verfahren des Erlasses von Rechtsnormen besteht eine Reihe von Anforderungen, die sich wie folgt zusammenfassen lassen: *Das Recht muss in einem demokratischen Verfahren erlassen werden.* Im Einzelnen geht es um folgende Punkte:

- *Rechtsnormen müssen von einem demokratisch hinreichend legitimierten Organ beschlossen werden:*

Das demokratische Prinzip verlangt, dass die wichtigsten Rechtsnormen von den Stimmberechtigten, wichtige Rechtsnormen von der Volksvertretung und weniger wichtige Rechtsnormen von einem von den Stimmberechtigten gewählten Organ erlassen werden. Hier besteht ein enger Bezug zur Vollziehbarkeit des Rechts: Ist eine Rechtsnorm demokratisch stark legitimiert, kann sie einfacher vollzogen werden.

- *Der Entscheidungsprozess muss transparent sein:*

Es genügt nicht, wenn das beschliessende Organ formal hinreichend legitimiert ist. Vielmehr muss sicher gestellt sein, dass dieses Organ auch über das nötige Hintergrundwissen verfügt, um sachgerecht entscheiden zu können. Es muss Kenntnis haben über den Anlass, die Zielsetzung, die Rahmenbedingungen und die erwünschten und nicht erwünschten Folgen des Erlasses. Diese Forderung gilt nicht nur mit Blick auf das letztlich zuständige Organ, sondern auch für jene Instanzen, die Zwischenentscheide im Rechtsetzungsprozess treffen. *Kurz: Der gesamte Rechtsetzungsprozess muss transparent sein.* Auch hier besteht ein enger Bezug zu anderen Anforderungen: Ein transparenter Entscheidungsprozess verbessert die Entscheidungsgrundlagen und fördert damit die Zweckmässigkeit und Vollziehbarkeit des Rechts.

- *Das Rechtsetzungsverfahren muss offen (durchlässig) sein:*
Unter diesen Titel fällt die Forderung, dass Organe und Personen, die keine formale Entscheidungsbefugnis haben, sich gleichwohl aktiv in den Rechtsetzungsprozess einschalten können, indem sie zum Beispiel den Impuls für ein Rechtsetzungsvorhaben setzen (Volksinitiative), den Erlassinhalt beeinflussen (Vernehmlassung) oder letztlich auch die Entscheidungskompetenz an sich ziehen können (fakultatives Referendum). Neben der Bedeutung für das einzelne Erlassprojekt hat diese Offenheit des Verfahrens auch eine *allgemeine* Legitimitätsstiftende Komponente: Das Vernehmlassungsverfahren über einen konkreten Erlassentwurf ermöglicht nicht nur die Mitsprache über den Inhalt dieses Erlasses, sondern bestätigt den Organisationen und Personen aufs neue, dass sie im Rechtsetzungsprozess generell mitspracheberechtigt sind.

- b) Auch für den Rechtsetzungsprozess selbst stehen nur beschränkte Ressourcen zur Verfügung. Dies bedingt eine bewusste Entscheidung über die Frage, wo diese Ressourcen am sinnvollsten eingesetzt werden, um die übrigen Anforderungen an die Rechtsetzung optimal zu erfüllen. Es gilt deshalb: *Die Ressourcen für das Rechtsetzungsverfahren müssen optimal eingesetzt werden.*

3.3 Inhaltliche Anforderungen

Neue Rechtsnormen kommen nicht in einen rechtsfreien Raum zu stehen, sondern werden zu einem Teil der Rechtsordnung. Neue Rechtsnormen dürfen höherrangigem Recht nicht widersprechen. Das Rechtsetzungsverfahren muss sicherstellen, dass Wertungen, die anderen Erlassen zugrunde liegen, bewusst gemacht werden. Daraus folgt als Anforderung an das Recht: *Rechtsnormen müssen in die Rechtsordnung eingepasst sein.*

Auch hier besteht ein Bezug zu anderen Anforderungen des Rechts: Rechtsnormen, die schlecht in die übrige Rechtsordnung eingepasst sind oder die höherrangigem Recht widersprechen, hemmen die Vollziehbarkeit des Rechts oder schliessen sie aus.

3.4 Formale Anforderungen

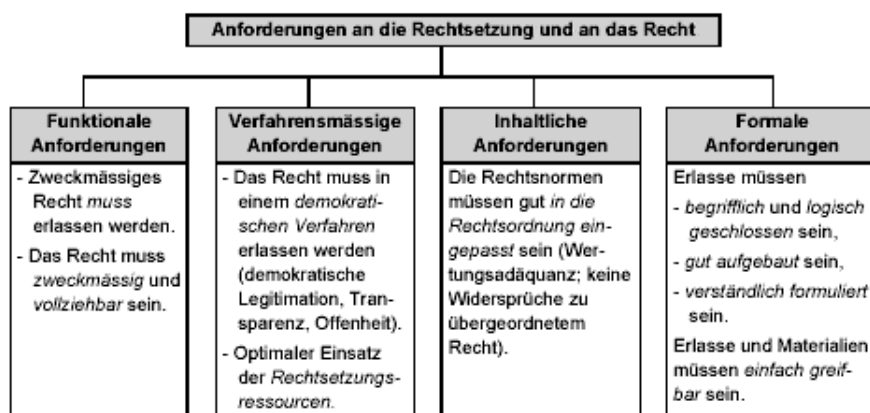
Das Recht hat auch gewissen formalen Anforderungen zu genügen, die sich wie folgt zusammenfassen lassen: *Das Recht muss klar und verständlich sein.* Im Einzelnen geht es um folgende Punkte:

- a) *Erlasse müssen begrifflich und logisch geschlossen sein:*
Rechtsnormen, die mit Blick auf die verwendeten Begriffe oder die Regelungsinhalte unklar, widersprüchlich oder lückenhaft sind, sind schlecht geeignet, die angestrebten Ziele zu erreichen.
- b) *Erlasse müssen gut aufgebaut und verständlich formuliert sein:*
Die Vollziehbarkeit eines Erlasses setzt voraus, dass seine Normen verständlich formuliert sind und dass der Erlass als ganzer gut aufgebaut ist.
- c) *Erlasse und Materialien müssen einfach greifbar sein:*
Auf die Erlasse muss einfach zugegriffen werden können, ebenso auf ihre Materialien. Letztere erschliessen zum Beispiel den Sinn und Zweck einer Norm oder den Willen des Gesetzgebers.

Bei allen Punkten besteht ein enger Bezug zu den vorgenannten Anforderungen: Ist ein Norminhalt unklar, so beeinträchtigt das die Transparenz des Entscheidungsprozesses und damit die demokratische Legitimation des Erlasses, aber auch seine Zweckmässigkeit und Vollziehbarkeit.

3.5 Übersicht

Die dargestellten Anforderungen an die Rechtsetzung und an das Recht lassen sich wie folgt zusammenfassen:



Anmerkungen

- 1 Werden die statistischen Angaben der Kantone, deren Rechtsetzungsverfahren nachfolgend dargestellt wird, hochgerechnet, so dürften die kantonalen Rechtsetzungsapparate pro Jahr rund 9'000 Druckseiten Erlassentext produzieren – das Doppelte bis Dreifache des Ausstosses auf Bundesebene.
- 2 Im Kanton Appenzell Innerrhoden etwa verfügen nur zwei Departemente über einen Juristen (vgl. die Berichterstattung über das Rechtsetzungsverfahren im Kanton Appenzell I.Rh., Kap. 7.1).
- 3 Der Kanton Appenzell Innerrhoden hat rund 15'000 Einwohner – und einen entsprechend kleinen Verwaltungsapparat. Wie bringt es dieser Kleinkanton fertig, die bei allen Kantonen gleichermassen anfallenden Anpassungsarbeiten des kantonalen Rechts an das Bundesrecht vorzunehmen?
- 4 Der Kanton Aargau hat kürzlich umfassende «Richtlinien zur Rechtsetzung» erlassen. Auch der Kanton Bern mit seinen beeindruckenden «Rechtsetzungsrichtlinien» hätte unter diesem Kriterium berücksichtigt werden können.
- 5 Im Kanton Graubünden sind drei, im Kanton Wallis zwei Landessprachen vertreten.
- 6 Pars pro toto: der Kanton Wallis.

Literatur

- Müller, Georg, 1978, Methode und Verfahren der kantonalen Gesetzgebung am Beispiel des Kantons Aargau, in: Schweizerisches Jahrbuch für Politische Wissenschaft, Nr. 18, Lausanne.
- Müller, Georg, 1999, Elemente einer Rechtssetzungslehre, Zürich.
- Pont Veuthey, Marie-Claire, 1992, Le pouvoir législatif dans le canton du Valais, Diss. Genève, Basel/Frankfurt a. M.
- Stengel, Karl, 1982, Kantonsinterne Vernehmlassungsverfahren, *Zentralblatt (ZBl)*, Nr. 83, S. 521ff.