

Fast and furious: Risiken und Chancen kommunaler Gesetzgebung

Christa Hostettler | *Zeitdruck und Zugzwang treiben die Gemeinden zu raschen, teilweise unnötigen und qualitativ schlechten Gesetzgebungen. Dabei täten die Gemeinden gut daran, das Tempo bisweilen zu drosseln, Alternativen zu Gesetzgebungen zu prüfen und sich bezüglich ihrer Ressourcen nicht zu überschätzen. Die Vernetzung zwischen den Gemeinden und der Einbezug der Fachebene müssen stärker gewichtet und gepflegt werden. Genauso wichtig wie die Gesetzgebung ist der Vollzug: Probleme werden mit Informationen oder Kontrollen oft effizienter gelöst als mit neuen Gesetzesbestimmungen. Gelingt es, die Ziele von Gesetzgebungen angemessen festzusetzen, so ist die Gesetzgebungsarbeit in den Gemeinden vielseitig und dynamisch und bietet interessante Arbeitsfelder für «Macherinnen» und «Macher».*

Inhaltsübersicht

- 1 Einleitung
- 2 Wenn Strassenrennen die kommunale Ruhe stören: Innerorts gilt Tempo 50
- 3 Der Weg ist das Ziel: Nicht jeder Gesetzgebungsprozess muss in einer Gesetzgebung münden
- 4 Sieben Sinne statt Eitelkeit: Vom Mut, von der Erfahrung der anderen zu profitieren
- 5 Schnell kann auch gut sein: Wenn die Strecke gerade ist und Einigkeit über das Ziel besteht

1 Einleitung

Was hat kommunale Gesetzgebung mit einem Strassenrennen zu tun, ist die zwingend einleitende Frage. Nun – das Bild der schnellen, in «Heimwerk» konstruierten und daher auch etwas anfälligen Boliden lässt sich zur Illustration der kommunalen Gesetzgebung gut verwenden. Strassenrennen gehen ohne Infrastrukturen vonstatten, sie sind meist nicht von langer Hand geplant und bergen allerlei Risiken. Nicht zuletzt sind bei den Boliden «Tüftler» am Werk, die ihr Handwerk liebevoll pflegen, sich selbst zu wissen helfen, sich untereinander austauschen, ausprobieren und notfalls wieder zurück in die Garage fahren. All dies sind Prozesse, die sich in der kommunalen Gesetzgebung bisweilen auch abspielen.

Juristinnen und Juristen, die in der kommunalen Gesetzgebung tätig sind, sollten sich ihres Umfelds ganz genau bewusst sein. Wer sich in einem Formel-1-Rennen wähnt, wird nicht zum Ziel gelangen. In der Formel 1 sorgen grosse Teams für die zeitliche und logistische Planung auf allen Ebenen, von der Kommunikation bis zum Reifenwechsel ist alles detailliert abgestimmt. Die kommunale Gesetzgebung ist dagegen häufig eine Ein-Mann- bzw. Eine-Frau-Show, Hilfspersonen sind oft nur beschränkt oder nicht zum gewünschten Zeitpunkt

erreichbar und dass das Gefährt in Gang kommt, liegt in der eigenen Verantwortung der oder des Zuständigen. Das wirkt sich aus auf den Gesetzgebungsprozess: Das Team, das Tempo, das Ziel, die Planung der Reise müssen ganz anders angegangen werden, als dies in grösseren Kantonen oder beim Bund möglich ist. Zeitdruck und Zugzwang muss daher mit anderen Mitteln begegnet werden. Im Folgenden werden dazu einige Ideen vorgestellt:

2 Wenn Strassenrennen die kommunale Ruhe stören: Innerorts gilt Tempo 50

Die Kapazitäten der Gemeindeverwaltungen sind beschränkt. Dies betrifft nicht nur die kleinen Gemeinden, die oft auf einen Gemeindegemeinschafter oder eine Gemeindegemeinschafterin sowie wenige weitere Mitarbeitende im Bereich Finanzen und Administration beschränkt sind. Auch grössere Gemeinden haben in der Regel keine Rechtsetzungsgremien. Die juristischen Mitarbeitenden sind meist zuständig für alle Belange, von personalrechtlichen Fällen über Gemeindebeschwerden bis hin zur Gesetzgebung. Grössere Gesetzgebungsprojekte absorbieren die Kapazitäten manchmal gänzlich und für längere Zeit. Aus diesem Grund ist es in der Regel nicht möglich, mehrere Gesetzgebungen parallel zu erledigen. Auch die übergeordneten Organe, Gemeinderat und Parlament oder Gemeindeversammlung, benötigen für die Vorbereitung und Beratung von Gesetzgebungen Zeit. Sie können nicht oder kaum auf professionelle Strukturen wie beispielsweise Parlamentsdienste zurückgreifen und müssen sich das Verständnis von Gesetzesvorlagen selbst erarbeiten. Auch die Stimmberechtigten dürfen nicht überfordert werden, sei es an Gemeindeversammlungen oder an der Urne. Werden die Tempolimiten dieser Milizstrukturen missachtet, so führt dies häufig dazu, dass Gesetze im politischen Prozess falsch verstanden, gesetzgeberisch zum Schlechten verändert oder schlicht nicht akzeptiert werden. Die Folge können Nichteintretensentscheide, gescheiterte Abstimmungen oder Beschwerden sein, die das Inkrafttreten einer Vorlage wiederum verzögern. Wird der Zeitdruck verringert, so bleibt genügend Zeit für angemessene, kreative Lösungen und einen fundierten politischen Prozess. Die Gemeinden haben deshalb gute Argumente, sich beim Bund und beim Kanton für genügend lange Umsetzungsfristen einzusetzen. Sie sollten in Vernehmlassungen nicht nur auf materielle Auswirkungen, sondern auch auf die formellen Aspekte wie Inkrafttreten und Umsetzungsfristen achten und dem Zeitplan von Anfang an genügend Bedeutung zumessen. Bei eigenen Gesetzgebungen ist es besser, beim Parlament um eine Fristerstreckung zu ersuchen, als ihm einen schnell erstellten Entwurf zu unterbreiten. Es mag sein, dass sich dadurch die Geschäfte bisweilen stapeln und kaum noch abarbeiten lassen. Dieses Problem kann aber nicht allein der Verwaltung überlassen werden. Es ist primär die Aufgabe der Parlamente, Prioritä-

ten zu setzen und nur dort Gesetze zu fordern, wo dies wirklich sinnvoll und nötig ist.

Beispiele aus der Praxis:

- Im Zuge von Harmos wurde in der Stadt Bern das Einschulungsalter von August auf April vorverlegt. Die Umsetzung des kantonalen Rechts in kurzer Frist hätte zur Folge gehabt, dass eine erhebliche Zahl neuer Lehrkräfte und Infrastrukturen hätte eingestellt bzw. geschaffen werden müssen. Indem der Wechsel statt in einem Jahr in vier Jahren gestaffelt vollzogen wurde, konnten die zusätzlichen Schülerinnen und Schüler grösstenteils in die bestehenden Strukturen integriert werden. Die Tatsache, dass die Stadt Bern die Umsetzung gemäss ihrem Zeitplan flexibel einführen konnte, ermöglichte folglich eine einfache und finanzierbare Lösung.
- Der Bundesgerichtsentscheid zur kommunalen Abfallgrundgebühr («Littering-Gebühr»; BGE 138 II 111) hatte in der Stadt Bern jährliche Mindereinnahmen von 4,9 Millionen Franken zur Folge. Der Entscheid forderte aber nicht bloss einen Verzicht auf diese Einnahmen, vielmehr sollten die Gebühren den Betrieben «nach sachlich haltbaren Kriterien mittels Kausalabgabe anteilmässig auferlegt werden». Dazu müsse die Stadt plausibel darlegen, «dass diese Betriebe in besonderer Weise zur Entstehung des im öffentlichen Raum beseitigten Abfalls beitragen». Der Zeitdruck und der (finanzielle) Zugzwang in diesem Dossier sind beträchtlich. Seit drei Jahren bemüht sich die Stadt um eine Lösung, die den Kriterien des Bundesgerichts entspricht, wirtschaftlich tragbar und politisch akzeptabel ist. Dennoch musste der Zeitplan mehrmals angepasst werden, und es ist absehbar, dass die Vorlage wegen Referenden und Beschwerden weitere Verzögerungen erhalten wird. Solche Schwierigkeiten müssen von Anfang an einkalkuliert werden; nur dann gelingt es, die Beteiligten immer wieder für den Gesetzgebungsprozess zu motivieren.

3 Der Weg ist das Ziel: Nicht jeder Gesetzgebungsprozess muss in einer Gesetzgebung münden

Am Anfang eines Gesetzgebungsprozesses steht meistens eine Idee – oder ein Befehl. Die Idee kommt manchmal von der Verwaltung, oft aber auch von den kommunalen Parlamenten. Aktuelle Ereignisse führen zu politischen Vorstössen, störende Zwischenfälle rufen nach Regulierung oder bevorstehende Wahlen motivieren die Parteien zu gesetzgeberischen Wunschlisten. Der Befehl findet sich meist im übergeordneten Recht: Eidgenössische oder kantonale Gesetzgebungen müssen auf Stufe Gemeinde nachvollzogen, der Vollzug muss geregelt

werden. Indessen muss nicht jeder Anstoss in ein Gesetz oder eine Verordnung münden: Ideen können geprüft und wieder verworfen werden und es ist auch nicht verboten, über Sinn und Unsinn eines Befehls nachzudenken. Anders ausgedrückt: Die Ausfahrt mit dem Boliden muss nicht im vorgegebenen Ziel enden. Wenn uns auf der Strecke Sehenswürdigkeiten auffallen, wenn wir Begegnungen machen, wenn mal ein Schaden behoben werden muss und es wieder zurück zum Start geht, so ist dies genauso wertvoll, wie wenn wir ohne Rücksicht auf Verluste ins Ziel rasen.

Bevor die Gemeinde in gesetzgeberischen Aktivismus verfällt, sollte folglich eine genaue Prüfung der Idee beziehungsweise des Befehls stattfinden. Was ist Sinn und Zweck der Gesetzgebung? Welche Route beschreiten wir, welche Zwischenhalte drängen sich auf? Wenn wir im Prozess der Gesetzgebung die Offenheit bewahren, auch Umwege in Kauf zu nehmen, gehen wir ein Risiko ein: Wir werden das Ziel möglicherweise verspätet oder gar nicht erreichen. Das kann sich aber manchmal auch als Vorteil herausstellen: Im Verlaufe des Gesetzgebungsprozesses zeigt sich nicht selten, dass bereits genügend gesetzliche Grundlagen vorhanden sind, diese aber nicht oder nicht konsequent angewendet werden. Vielleicht lässt sich auch feststellen, dass das übergeordnete Recht eine kommunale Gesetzgebung gar nicht zulässt oder dass wir die erhoffte Wirkung auf dem Weg der Gesetzgebung nicht erreichen können. Bisweilen muss die Anwendung geklärt werden, was mittels einer verwaltungsinternen Verständigung möglich ist, womit sich die Schaffung einer weiteren gesetzlichen Grundlage erübrigt. Und nicht selten löst sich ein Problem quasi von selbst, weil es sich um einen Einzelfall handelte und die Abklärungen zeigen, dass eine Regulierung nur der Vergangenheitsbewältigung dienen würde, aber für die Zukunft keinen Nutzen bringt. Das Fazit ist: Es kann sinnvoll sein, gar nicht erst ins Ziel zu gelangen, sondern umzukehren und – mit den Ergebnissen aus den Abklärungen – zu begründen, weshalb auf eine Gesetzgebung verzichtet werden kann.

Beispiel aus der Praxis:

- Eine vom Parlament der Stadt Bern überwiesene Motion verlangte, die Videoüberwachung durch Private auf Reglements- bzw. Verordnungsstufe zu regeln. Bei den Abklärungen zeigte sich, dass dieser Themenbereich praktisch abschliessend auf Bundesebene geregelt war. Es wäre wohl zulässig gewesen, die Videoüberwachung beschränkt zuzulassen, nicht jedoch, sie für alle Fälle zu verbieten. Auch der Erlass von Strafnormen schien nicht möglich. In der weiteren Prüfung stellte sich heraus, dass verschiedene andere Städte solche Normen geprüft und ebenfalls davon abgesehen hatten. Weiter war festzustellen, dass städtische Normen weder nötig noch sinnvoll waren, um die

private Videoüberwachung einzudämmen; das Defizit lag nicht in der Gesetzgebung, sondern im Vollzug und in den zur Verfügung stehenden Ressourcen. Dem Parlament wurde schliesslich empfohlen, auf diese Gesetzgebung zu verzichten und die Motion abzuschreiben.

4 Sieben Sinne statt Eitelkeit: Vom Mut, von der Erfahrung der anderen zu profitieren

Auch wenn wir im rasenden Tempo unterwegs sind: Landkarten oder Navigationsgeräte, Reiseliteratur, Mitstreiter und vielleicht sogar Beifahrer gehören dazu beim Strassenrennen. Ab und zu werden wir vielleicht sogar anhalten und uns bei Dritten nach dem Weg oder der nächstgelegenen Tankstelle erkundigen müssen. Und am Ziel werden wir uns versichern, ob wir denn auch am richtigen Ort gelandet sind. Wohin wir auch unterwegs sind: Die Interaktion mit Freunden und Fremden, der Austausch, die Neugierde sind nicht bloss Mittel zum Zweck; sie machen die Reise zum Erlebnis.

Dieses Bild gilt auch für die Gesetzgebungsarbeit in Gemeinden und erst recht, wenn diese unter Zeitdruck und Zugzwang erfolgt. Es gilt, ein schlagkräftiges Team zusammenzustellen. Dies können andere Mitarbeitende der Gemeinde sein, wobei auch Nicht-Juristinnen und Nicht-Juristen und namentlich Personen, die das Gesetz später anwenden, miteinbezogen werden sollten. Sodann müssen Kontakte mit anderen Gemeinwesen etabliert werden: Häufig hat eine andere Gemeinde bereits Erfahrungen gesammelt mit einem ähnlichen Gesetz. Die Netzwerke (beispielsweise zwischen Gemeindeschreiberinnen oder Rechtskonsultenten, jedoch auch auf fachspezifischer Ebene) können dafür sehr nützlich sein. Es lohnt sich deshalb gerade auf kommunaler Ebene, Zeit in die Beziehungspflege zu investieren. Wichtige Partner für die Gemeinden sind die Kantone: Sie haben grössere Ressourcen und fungieren als Schnittstelle, sodass sie eventuell Kenntnis haben von anderen Gemeinden, die sich mit einer bestimmten Thematik schon vertieft befasst haben, oder von Gerichtsurteilen, die zu bestimmten Themen ergangen sind. Viele Kantone bieten Mustergesetzgebungen an, beispielsweise im Bereich des Umwelt- und des Gebührenrechts. Solche Mustergesetzgebungen sollten die Kantone immer von Anfang an mit den Gemeinden zusammen entwickeln, damit sie in der Praxis auch taugen. Die Gemeinden wiederum dürfen Mustergesetzgebungen nicht kritiklos übernehmen; sie sind nur ein Hilfsmittel von vielen, die den Prozess erleichtern. Wichtig ist daneben auch die Suche in den Gesetzessammlungen von anderen Gemeinwesen, die heute zu einem grossen Teil online verfügbar sind. Das Abschreiben aus anderen Gesetzen kann durchaus sinnvoll sein: Nichts spricht dagegen, gute, einfache und erprobte Strukturen und Formulierungen von anderen Gemeinwesen zu übernehmen. Gerade kleineren Gemeinden ist zu empfehlen, vom ge-

setzgeberischen Know-how grösserer Gemeinden mit professionelleren Strukturen zu profitieren, erst recht, wenn dieses öffentlich zugänglich ist.

Steht das Gesetz vor dem Abschluss, so muss es geprüft werden: Ist es lesbar und verständlich? Ist es zu ausführlich oder zu knapp? Ist es in der Praxis anwendbar? Wurde das Ziel erreicht? Für diesen letzten Schritt empfiehlt es sich einerseits, unbeteiligte Dritte einzubeziehen und von ihnen das Gesetz gegenlesen zu lassen. Andererseits bewährt es sich, für die Überprüfung örtliche Distanz zum Arbeitsort zu suchen. Ausserhalb der Bürowände liest sich ein Gesetz vielleicht anders und Fehler in der Struktur oder Logik des Gesetzes können eher erkannt werden.

Beispiel aus der Praxis:

- Die Stadt Bern prüft die Einführung einer Tourismusförderabgabe (TFA). In der ersten Fassung – Zugzwang und Zeitdruck waren sehr hoch – wurde die kantonale Mustergesetzgebung übernommen. Die Vorlage war politisch heikel und auch deshalb zum Scheitern verurteilt, weil eine Vielzahl von Fachbegriffen und unklaren Definitionen darauf schliessen liess, dass die Vorlage in der Umsetzung zu administrativen Leerläufen und Kosten führen würde. Politisch blieb das Geschäft deshalb lange blockiert, das Gesetz war mitunter zu kompliziert, um gestützt darauf eine politische Diskussion zu führen. In einem kleinen Team aus Juristinnen und Juristen sowie Fachpersonen wurde sodann in einem externen Seminar eine komplett neue Fassung erarbeitet. Das Gesetz wurde vereinfacht, alle nicht zwingenden Bestimmungen wurden eliminiert, das Gesetz wurde entschlackt. Die neue Vorlage ist inhaltlich nicht anders, sie ist nun jedoch einfach lesbar und ermöglicht damit den politischen Dialog und den Entscheid, ob die Vorlage umgesetzt werden soll oder nicht.

5 Schnell kann auch gut sein: Wenn die Strecke gerade ist und Einigkeit über das Ziel besteht

Gemeinden mit einfachen Strukturen haben auch Vorteile: Sie können rasch reagieren, wenn Gesetzgebungen politisch unbestritten sind, der Bedarf ausgewiesen ist und der Zweck der Normen zum Vornherein genau feststeht. Bildlich entspricht dies dem Strassenrennen aus den Filmen «fast and furious». Die Strecke ist kurz und gerade und das Ziel in Sicht. Es gilt nur noch, aufs Gaspedal zu drücken und das Steuer nicht aus der Hand zu geben.

Solche temporeiche Gesetzgebungen können praktisch nur auf kommunaler Ebene erfolgreich sein; nirgendwo sonst kennen sich die Betroffenen fast ausnahmslos persönlich, sind die Wege so kurz und lassen sich die Traktandenlisten der politischen Organe notfalls auch kurzfristig anpassen. Solche Gesetzgebun-

gen sind meist unspektakulär – etwa wenn sie die Gebührenordnung oder die interne Organisation betreffen. Manchmal lassen sich auf diese Weise aber auch Ideen umsetzen, die eigentlich dem Gesetz widersprechen würden. Möglich ist dies, weil die Gesetzgebung rasch und unkompliziert angepasst und somit neue Voraussetzungen geschaffen werden können. Bedingung für solche schnellen Gesetzgebungen sind, dass die Gemeinde über die entsprechende Autonomie verfügt, dass der Zweck der Gesetzgebung genau bekannt ist und dass weder das Ziel noch die Umsetzung politisch bestritten sind. Trifft dies zu, ist der Spielraum auf kommunaler Ebene für rasche Prozesse gross; «Macherinnen» und «Macher» können sich in diesem Arbeitsumfeld wohl fühlen und sich die Dynamik von kleinen Gemeinwesen zunutze machen.

Beispiel aus der Praxis:

- Die Stadt Bern und die grossen Sportclubs haben sich im Jahr 2014 auf neue Vereinbarungen zur Beteiligung an den polizeilichen Sicherheitskosten geeinigt. Der Abschluss dieser Vereinbarungen wäre gemäss Gebührenreglement nicht möglich gewesen, da dieses nur die Verfügung, nicht aber den Vertrag als Rechtsform zulies. Das Gebührenreglement musste demnach abgeändert werden. Von der Idee bis zum entsprechenden Parlamentsbeschluss vergingen nur gerade fünf Monate. Der verhandelten Lösung konnte somit dank einer raschen Gesetzgebung zum Durchbruch verholfen werden. Die Sicherheitsvereinbarungen wurden vom Parlament gemeinsam mit der Anpassung des Gebührenreglements genehmigt und traten kurz darauf in Kraft.

Christa Hostettler, Rechtsanwältin, war von 2008 bis 2014 Vizestadtschreiberin und Rechtskonsulentin der Stadt Bern. Seit April 2014 ist sie Generalsekretärin der kantonalen Bau-, Planungs- und Umweltdirektorenkonferenz (BPJK).

E-Mail: christa.hostettler@bpjk.ch

Résumé

Les contraintes de temps et d'action poussent les communes à légiférer trop vite, parfois inutilement et parfois mal. Elles seraient bien inspirées de temporiser, d'explorer d'autres pistes que la législative et de ne pas surestimer leurs ressources. La mise en réseau des communes et le recours aux experts sont des voies à suivre plus systématiquement. L'exécution est aussi importante que la législation : les problèmes sont souvent plus efficacement résolus par l'information et le contrôle que par l'adoption de nouvelles dispositions. Si ses buts sont définis de manière appropriée, le travail législatif au niveau communal, varié et dynamique, est intéressant pour ceux qui en ont la charge.