

Gesetzgebung und Zeit: Aspekte aus der Sicht des Kantons Zürich

Christian Schuhmacher | *Der Aufsatz erläutert am Beispiel des Zürcher Rechts die Phänomene, die sich zum Thema Gesetzgebung und Zeit aufzeigen lassen. Der Schwerpunkt der Betrachtung liegt, abgesehen von den Ausführungen in Kapitel 2, auf den Erlassen des Jahresbandes 2004 der chronologischen Gesetzessammlung des Kantons Zürich (OS 59).*

Inhaltsübersicht

- 1 Dauer des Gesetzgebungsprozesses
- 2 Änderungskadenz der Gesetze
- 3 Zeitlich befristete Erlasse
- 4 Parallele Gesetzesänderungen
- 5 Genehmigungsbedürftige Erlasse
- 6 Notverordnung
- 7 Übergangsbestimmungen
- 8 Inkraftsetzung
- 9 Zusammenfassung

1 Dauer des Gesetzgebungsprozesses

Zum Thema Gesetzgebung und Zeit sind stets zwei Klagen zu hören: Erstens, dass die Gesetzgebung *zu lange* daure, und zweitens, dass die Gesetze *zu häufig* geändert werden. Beides sind politische Aussagen, die hier nicht beurteilt werden. Hingegen soll geklärt werden, *wie* lange der Gesetzgebungsprozess dauert und *wie* häufig Gesetze geändert werden.

Untersucht werden die Gesetze, deren Inkraftsetzungsbeschlüsse in der chronologischen Gesetzessammlung des Jahres 2004 (OS 59) publiziert worden sind. Verordnungen und andere Erlasse unterhalb der Stufe des formellen Gesetzes bleiben ausser Betracht.

Der Beginn eines Rechtsetzungsprozesses lässt sich bei Gesetzen, die durch einen parlamentarischen Vorstoss angeregt worden sind, auf den Zeitpunkt der Einreichung des Vorstosses festlegen. Bei andern Erlassen müsste wohl auf die verwaltungsinterne Erteilung des Auftrages zur Ausarbeitung eines Konzeptes oder eines Entwurfs abgestellt werden. Abgeschlossen wird der Gesetzgebungsprozess mit der Inkraftsetzung des Erlas-

ses. Bei einem Gesetzgebungsverfahren kann deshalb eine «vorparlamentarische», eine «parlamentarische» und eine «nachparlamentarische» Phase unterschieden werden:

1.1 Vorparlamentarische Phase

Als vorparlamentarische Phase wird hier der Verfahrensabschnitt zwischen der Einreichung eines Vorstosses und der Antragstellung durch den Regierungsrat bezeichnet. Nach Einreichung einer Motion oder eines Postulates teilt der Regierungsrat dem Parlament innert vier Monaten mit, ob er bereit ist, den Vorstoss entgegenzunehmen.¹ Beschliesst der Kantonsrat in der Folge die Überweisung, so erstattet der Regierungsrat bei Motionen innert drei, bei Postulaten² innert zwei Jahren Bericht und Antrag (je verlängerbar um ein Jahr). Bei Volksinitiativen³ und Einzelinitiativen⁴ beträgt die Frist zur Berichterstattung und Antragstellung eineinhalb Jahre ab Einreichung der Volksinitiative bzw. ab vorläufiger Unterstützung der Einzelinitiative durch den Kantonsrat.

Das *Diagramm 1* zeigt die Dauer der vorparlamentarischen Phase der Gesetze, die der Regierungsrat im Jahr 2004 (OS 59) in Kraft gesetzt hat.

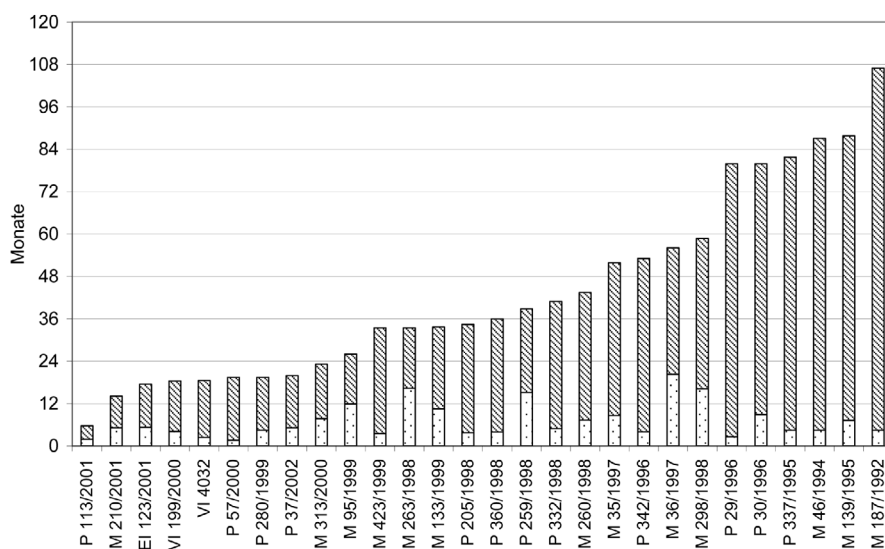


Diagramm 1: Die horizontale Achse nennt die Geschäftsnummer und das Jahr des betreffenden Vorstosses. «M» bedeutet Motion, «P» Postulat, «VI» Volksinitiative und «EI» Einzelinitiative. Die vertikale Achse gibt die Dauer in Monaten an. Der untere Teil des Kastens bezeichnet die Dauer zwischen Einreichung des Vorstosses und seiner Überweisung an den Regierungsrat (Motionen, Postulate, Volksinitiativen) bzw. seiner vorläufigen Unterstützung durch den Kantonsrat (Einzelinitiativen). Der obere Teil des Kastens gibt die Dauer zwischen Überweisung bzw. vorläufiger Unterstützung und Antragstellung durch den Regierungsrat wieder.

Die Durchschnittsdauer zwischen der Einreichung eines Vorstosses und seiner Überweisung bzw. vorläufiger Unterstützung durch den Kantonsrat beträgt 7 Monate (Maximum 20 Monate; Minimum 1,6 Monate). Bis zur Antragstellung durch den Regierungsrat dauert es durchschnittlich weitere 36 Monate. *Die vorparlamentarische Phase nimmt somit durchschnittlich 43 Monate in Anspruch.* Den Rekord in der Untersuchungsgruppe trägt eine Motion, mit der die Abschaffung des Zürcher Geschworenengerichts angeregt wurde (KR-Nr. 187/1992). Die Parlamentarierin musste knapp 9 Jahre warten, bis der Regierungsratsbeschluss vorlag, der ihr Anliegen behandelte. Am andern Rand der Skala findet sich ein Postulat zur Änderung des Steuergesetzes (KR-Nr. 113/2001); der betreffende Antrag des Regierungsrates lag bereits 6 Monate nach Einreichung des Postulates vor.

Bei den sechs Vorstössen mit der längsten Gesamtbehandlungsdauer (21% der Fälle) hat der Regierungsrat dem Kantonsrat fristgerecht Antrag auf Abschreibung des Vorstosses gestellt und dabei versprochen, den Vorstoss im Rahmen eines umfassenderen, mehr Zeit in Anspruch nehmenden Gesetzgebungsprojektes zu bearbeiten. Bei materieller Betrachtung wurden die gesetzlichen Fristvorgaben aber verletzt.

1.2 Parlamentarische Phase

Nach der Antragstellung durch den Regierungsrat durchläuft ein Gesetzgebungsverfahren im Kanton Zürich folgende Schritte,⁵ die gesamthaft als parlamentarische Phase bezeichnet werden können:

- Zuweisung des Antrags des Regierungsrates an eine vorberatende Kommission des Kantonsrates;
- zwei Lesungen in der Kommission und Verabschiedung des Kommissionsantrages;
- Lesung des Kommissionsantrages im Kantonsrat (erste Lesung);
- Prüfung des Ergebnisses der ersten Lesung durch die Redaktionskommission des Kantonsrates;
- Lesung des Antrags der Redaktionskommission im Kantonsrat (zweite Lesung) und Schlussabstimmung.

Die Untersuchung ergibt, dass *die vorberatenden Kommissionen und der Kantonsrat* für die Behandlung der im Jahre 2004 in Kraft gesetzten Gesetze *durchschnittlich 16 Monate benötigten*. Davon entfielen durchschnittlich 10 Monate auf die Behandlung in der Kommission und 6 Monate auf die Beratung im Plenum. Am schnellsten passierten die Gesetzesvorlagen des Sanierungsprogramms 04 die Kommissionen und den Rat (rund 6 Monate;

OS 59, 480–504). Am längsten (26 Monate) benötigte die vorberatende Kommission für die Revision des Abfallgesetzes (OS 57, 347), bei der es um eine Verbesserung der Abfalltrennung und eine Neuregelung der mit Altlasten beeinträchtigten Standorte ging. Die längste Behandlungsdauer im Ratsplenum lag bei 17 Monaten (Revision des Steuergesetzes vom 25. August 2003: Erhöhung der Abzüge natürlicher Personen, Änderung der Steuertarife; OS 58, 357).

1.3 Nachparlamentarische Phase

Kantonsratsbeschlüsse über den Erlass, die Änderung oder die Aufhebung von Gesetzen unterliegen im Kanton Zürich dem fakultativen Referendum. Es stehen hier folgende Schritte an (in Klammern der Zeitbedarf):

1. Publikation einer Vorlage im Amtsblatt (10 Tage)
2. Referendumsfrist (60 Tage)
3. Prüfung der Unterschriftenlisten (max. 90 Tage)
4. Vorbereitung der Volksabstimmung [Ausarbeitung des Beleuchtenden Berichts, Ansetzung der Volksabstimmung, Druck und Versand des Abstimmungsmaterials usw.] (rund 100 Tage)
5. Feststellung der Rechtskraft des Kantonsratsbeschlusses bzw. des Abstimmungsergebnisses (rund 14 Tage).

Wird das Referendum ergriffen, ergibt das ein Total von rund *9 Monaten*. Wird kein Referendum ergriffen, sind lediglich die Schritte 1, 2 und 5 erforderlich, was rund *3 Monate* in Anspruch nimmt. Bei Verfassungsänderungen – sie unterliegen dem obligatorischen Referendum – sind nur die Schritte 4 und 5 erforderlich, deren Umsetzung rund *4 Monate* benötigt. Abgesehen von diesen, auf eine Volksabstimmung gerichteten Schritten, wird in der nachparlamentarischen Phase der Vollzug der Gesetze vorbereitet. Dazu gehört unter anderem, Ausführungsbestimmungen zum Gesetz zu erlassen und die erforderlichen organisatorischen Vorkehrungen zu treffen.

Bei den im Jahre 2004 in Kraft gesetzten Gesetzen dauerte es durchschnittlich *14 Monate zwischen ihrer Verabschiedung durch den Kantonsrat und ihrem Inkrafttreten*. Das Maximum von 29 Monaten findet sich bei der Änderung des Steuergesetzes vom 25. August 2003 betreffend Abzüge und Steuertarife (OS 58, 367).⁶ Am schnellsten, nämlich innert 4 Monaten, wurde die Änderung des Finanzausgleichsgesetzes vom 8. September 2003 in Kraft

gesetzt (Fristverlängerung der Sonderlastenabteilung für die Stadt Zürich; OS 58, 278). Ob eine Volksabstimmung durchgeführt wird (in *Diagramm 2* mit «VA» bezeichnet) oder nicht, scheint keinen Einfluss auf die Dauer der nachparlamentarischen Phase zu haben.

1.4 Die drei Phasen im Überblick

In *Diagramm 2* werden die drei besprochenen Phasen der Gesetzgebung – vorparlamentarische, parlamentarische und nachparlamentarische Phase – gemeinsam dargestellt.

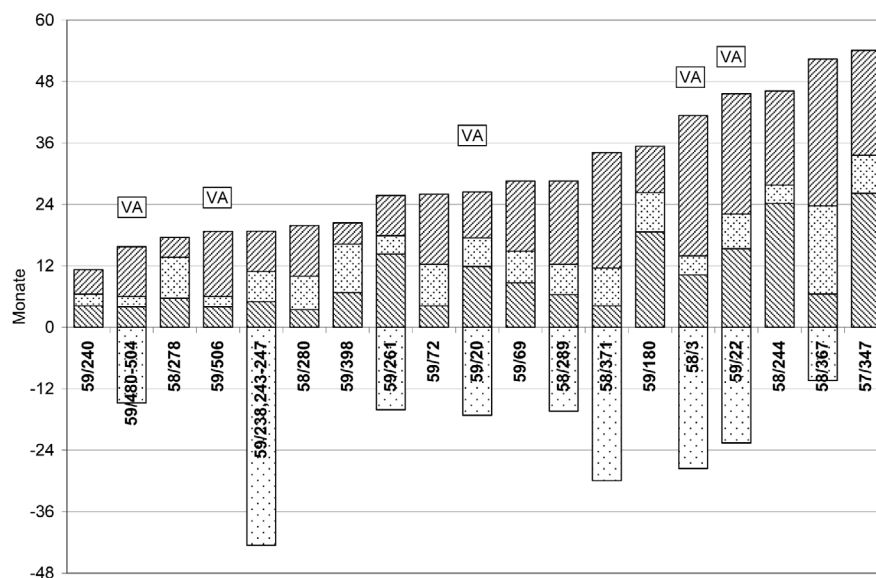


Diagramm 2: Das Diagramm nennt auf der horizontalen Achse die Fundstellen der im Jahr 2004 in Kraft gesetzten Gesetze in der Gesetzessammlung. Der Nullpunkt der vertikalen Achse markiert den Zeitpunkt des Regierungsratsbeschlusses, mit welchem dem Parlament Antrag gestellt worden ist. Die drei Abschnitte der Kästen über dem Nullpunkt bezeichnen (von unten nach oben) die Behandlungsdauer in der Kommission, jene im Ratsplenum und die Dauer bis zur Inkraftsetzung des Gesetzes. Unter dem Nullpunkt ist die Dauer der vorparlamentarischen Phase dargestellt. Sind mit einem Gesetz mehrere Vorstösse verbunden, ist die durchschnittliche Behandlungsdauer wiedergegeben. Mit «VA» sind jene Gesetze bezeichnet, die der Volksabstimmung unterlagen.

Die durchschnittliche Dauer zwischen dem Antrag des Regierungsrates und der Inkraftsetzung beträgt 30 Monate. Sind mit einem Gesetz zusätzlich parlamentarische Vorstösse verbunden, verlängert sich das Verfahren um 43 Monate im Schnitt (vgl. Kap. 1.1). Die längste Dauer erreichte das Bildungsgesetz vom 1. Juli 2002 (OS 58, 3). Bei einer durchschnittlichen Behandlungsdauer seiner Vorstösse von 28 Monaten dauerte der gesamte Prozess 69 Monate. Am schnellsten, nämlich innert 11 Monaten, ging die Änderung des Steuergesetzes vom 10. Mai 2004 (OS 59, 240) über die Bühne.

Aus dem *Diagramm 2* ist ferner ersichtlich, dass nur bei rund der Hälfte aller Gesetze parlamentarische Vorstösse vorlagen, die dann zusammen mit dem das Gesetz betreffenden Kantonsratsbeschluss erledigt wurden. Der Wert entspricht in etwa einer auf das Jahr 2002 bezogenen Untersuchung (Schuhmacher 2004, 90). Der initiierende Einfluss des Parlaments verkleinert sich weiter dadurch, dass nur bei einem Teil dieser Vorlagen der Inhalt des parlamentarischen Vorstosses auch tatsächlich umgesetzt wurde.

2 Änderungskadenz der Gesetze

Um die Änderungskadenz von Gesetzen zu bestimmen, wäre zu prüfen, wie oft die Erlasse innerhalb einer bestimmten Zeitperiode geändert werden. Damit würde aber der Umfang der Änderungen ausser Acht gelassen. Aussagekräftiger ist deshalb, welcher Anteil aller Normen eines Erlasses innerhalb einer bestimmten Zeitperiode geändert wird. Diesen Wert für die einzelnen Erlasse zu erheben, wäre mit sehr grossem Aufwand verbunden. Deshalb wird hier die gesamte Rechtsordnung betrachtet und geprüft, welcher Anteil aller Normen des Zürcher Rechts innerhalb einer bestimmten Zeitperiode geändert wurde. Wird als Zeitperiode ein Jahr gewählt, so lässt sich diese Frage durch Vergleich des Umfangs der Jahrbände der chronologischen Gesetzessammlung mit dem Umfang der systematischen Gesetzesammlung des betreffenden Jahres beantworten.

Im *Diagramm 3* ist der Umfang der chronologischen Gesetzessammlung dargestellt. Wie die «eckige» Linie zeigt, schwankt der Umfang der Jahrbände relativ stark.⁷ Deshalb wurde der Umfang über die Jahre polynomisch gemittelt.⁸ Das Diagramm zeigt, was man gemeinhin vermutet: Der Umfang der Jahrbände der chronologischen Gesetzessammlung hat über die Jahrzehnte betrachtet stark zugenommen.

Dies allein bedeutet aber noch nicht zwingend eine Zunahme der Änderungskadenz des Rechts. Verdoppelt sich Umfang der systematischen Geset-

zessammlung, so dürfen bei gleich bleibender Änderungskadenz auch die Jahrbände der chronologischen Gesetzessammlung doppelt so dick ausfallen. Der Umfang der Jahrbände der chronologischen Gesetzessammlung muss also in Relation zum Umfang der systematischen Gesetzessammlung des betreffenden Jahres gesetzt werden. Der Umfang der systematischen Sammlung früherer Jahre lässt sich mit vertretbarem Aufwand nur für die Jahre 1913/1914, 1961 und 1982 feststellen. In diesen Jahren wurde der damals aktuelle Bestand des Zürcher Rechts in gebundenen Gesetzessammlungen veröffentlicht (Sammelwerk der Zürcherischen Gesetzgebung sowie GS I und GS II). Im Jahr 1913/1914 umfasste das Zürcher Recht 4270 Druckseiten, im Jahr 1961 waren es 4501 und im Jahr 1981 4562 Seiten. Gemäss Angaben der Staatskanzlei betrug der Umfang der systematischen Gesetzessammlung Ende 2004 rund 5500 Seiten. Auch diese Werte bestätigen die allgemein vermutete Tendenz, wonach der Umfang der Gesetzessammlungen in den letzten Jahren zugenommen hat. Dass es heute auf kantonaler Ebene nur rund 20% mehr Rechtsnormen gibt als vor zwanzig und vor vierzig Jahren und nur rund 30% mehr Normen als vor neunzig Jahren, ist aber doch erstaunlich wenig – jedenfalls weniger als die Klage der zunehmenden Verrechtlichung laut ist. Indes wären die Zahlen durch den wachsenden Zuständigkeitsbereich des Bundes und die Zunahme des Umfangs des Bundesrechts zu relativieren.

Der Umfang der chronologischen Gesetzessammlung für die Jahre 1913/1914, 1961, 1981 und 2004 beträgt, polynomisch gemittelt, 183, 265, 320 und 455 Seiten. Werden diese Werte zum Umfang der systematischen Gesetzessammlung des betreffenden Jahres in Beziehung gesetzt (4270, 4501, 4562 und 5500 Seiten), so ergeben sich Werte von 4,3%, 5,9%, 7% und 8,3%. Das bedeutet, dass im Jahr 1914 pro 100 Seiten der systematischen Gesetzessammlung 4,3 Seiten neu gefasst wurden. Im Jahr 1961 stieg der Wert auf 5,9 Seiten, im Jahr 1981 weiter auf 7 Seiten, und im Jahr 2004 waren es 8,3 Seiten. Wird der Änderungsanteil des Jahres 1961 mit 100% eingesetzt, so beträgt er im Jahr 1982 119% und im Jahr 2004 140%. Während in den letzten vierzig Jahren der Umfang der systematischen Gesetzessammlung um rund 20% gestiegen ist, hat in diesem Zeitraum der Anteil der geänderten Bestimmungen am Gesamt aller Normen um 40% zugelegt.

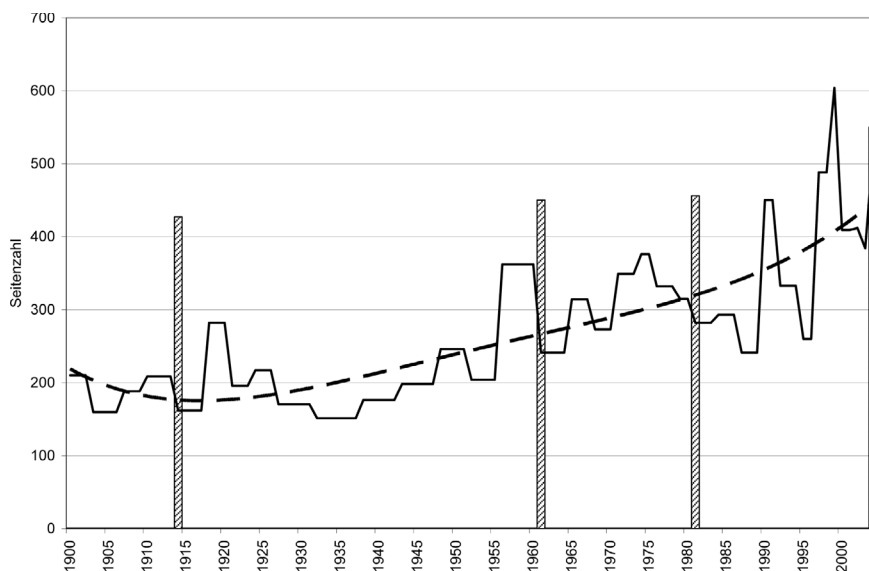


Diagramm 3: Das Diagramm nennt auf der horizontalen Achse die Jahre und auf der vertikalen Achse die Seitenzahl. Die eckige Linie gibt den Umfang der Jahrbände der chronologischen Gesetzessammlung wieder. Die Werte wurden über die Jahre polynomisch gemittelt (Kurve). Bei den Jahren 1914, 1961, 1981 und 2004 ist ferner der Umfang der systematischen Gesetzessammlung eingetragen (Kasten); die Seitenzahlen gemäss vertikaler Achse sind hier mit 10 zu multiplizieren.

3 Zeitliche befristete Erlasse

Ein interessantes Phänomen zum Thema Gesetzgebung und Zeit sind Erlasse, die gleich selbst den Zeitpunkt ihres Ablebens festlegen. Im Zürcher Recht sind sie aber fast so selten wie Eheleute, die am Tag ihrer Heirat das «gegenseitige Testament» verfassen. In der chronologischen Gesetzesammlung des Jahres 2004 (OS 59) findet man drei Fälle zeitlich befristeter Erlasse:

Verordnung über das Globalbudget

§ 24 der ursprünglichen Fassung dieser Verordnung vom 2. Oktober 1996 (OS 54, 76) lautete wie folgt: «Diese Verordnung wird spätestens auf den 1. Juni 1999 ersetzt.» Da sich die Neuordnung des Finanzhaushaltrechts im Kanton Zürich immer wieder verzögerte, wurde das Aufhebungsdatum dreimal hinaus geschoben, zunächst auf den 1. Juni 2001, dann auf den 1. Juni 2003 und schliesslich (OS 59, 1; LS 612.2) auf den 1. Juni 2006. Wenn man für zeitlich befristete Erlasse den Ausdruck «Sunset-Legislation» verwenden möchte, liegen hier beinahe schon schwedische Mittsommernachtsverhältnisse vor.

Änderung der Verfügung der Gesundheitsdirektion über die ab 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2004 geltenden Taxen für das Kantonsspital Winterthur

Die Geltungsdauer dieser als Verfügung bezeichneten Verordnung vom 5. Dezember 2003 (OS 58, 381) wurde am 25. Februar 2004 geändert (OS 59, 92).

Verordnung über den Einsatz eines biometrischen Gesichtserkennungssystems am Flughafen Zürich

Diese Verordnung (OS 59,452; LS 551.113) trat am 1. Januar 2005 in Kraft. Gemäss § 12 gilt sie bis 31. Dezember 2006. Damit wollte man dem Widerstand in diesem politisch heiklen Regelungsbereich etwas Wind aus den Segeln nehmen.

4 Parallele Gesetzesänderungen

Eine parallele Gesetzesänderung liegt dann vor, wenn ein zu revidierender Erlass A inhaltlich Bezug nimmt auf einen ebenfalls in Revision stehenden Erlass B, sei es, dass im Erlass A von den Normen des Erlasses B ausgegangen wird, sei es, dass anlässlich der Revision des Erlasses A auch der Erlass B geändert werden soll (Nebenänderung). In den Jahren 2004 und 2005 stösst man im Zürcher Recht mindestens an vier Stellen auf Fälle von parallelen Gesetzesänderungen.

4.1 Gesetz über die Teilrevision der Strafprozessgesetzgebung

Bei diesem umfangreichen Gesetzgebungsprojekt (OS 59, 22) wurde unter anderem die Bezeichnung «Bezirksanwalt» durch «Staatsanwalt» ersetzt. Da sich die Bezeichnung «Bezirksanwalt» auch im Wahlgesetz vom 4. September 1983 (OS 48, 785) fand, musste auch dieses Gesetz terminologisch angepasst werden. Indes stand auch das Wahlgesetz in Revision; es sollte durch das neue Gesetz über die politischen Rechte (GPR) ersetzt werden. Somit wäre es optimal gewesen, wenn der Ausdruck «Staatsanwalt» bereits ins GPR hätte integriert werden können. Letztmöglicher Zeitpunkt dafür wäre die zweite Lesung des Kantonsrates über die Strafprozessrechtsrevision gewesen (27. Januar 2003). Zu diesem Zeitpunkt stand das Gesetz über die politischen Rechte aber erst in der Phase der Behandlung durch die vorbereitende Kommission des Kantonsrats. Deshalb kam der Gesetzgeber nicht umhin, die terminologische Änderung *am Wahlgesetz* vorzunehmen.

Hätte der Gesetzgeber den terminologischen Wechsel anlässlich der Verabschiedung *des GPR* (1. September 2003) vornehmen können? Auch das war ausgeschlossen, denn gegen die Strafprozessrechtsrevision wurde das Referendum ergriffen, und die Volksabstimmung fand erst am 30. Novem-

ber 2003 statt. Ob die Vorlage von den Stimmberechtigten angenommen würde, war bei der Schlussabstimmung über das GPR somit unklar. Hätte der Kantonsrat das GPR hingegen erst *nach* der Volksabstimmung verabschiedet, so hätte er meines Erachtens die terminologische Änderung ins GPR integrieren können, auch wenn die Strafprozessrechtsrevision noch nicht in Kraft war.

4.2 Änderung des Steuergesetzes vom 25. April 2005

Am 25. April 2005 beschloss der Kantonsrat (ABl 2005, 504) als Gegenvorschlag zu einer Volksinitiative folgende Änderung des Steuergesetzes (StG; LS 631.1):

§ 34. IV. Sozialabzüge

Vom Reineinkommen werden für die Steuerberechnung abgezogen:

a) als Kinderabzug:

für minderjährige Kinder unter elterlicher Sorge oder Obhut des Steuerpflichtigen sowie für volljährige Kinder, die das 25. Altersjahr noch nicht erreicht haben, in der beruflichen Ausbildung stehen und deren Unterhalt der Steuerpflichtige zur Hauptsache bestreitet, je Fr. 6800.

Stehen Kinder unter gemeinsamer elterlicher Sorge nicht gemeinsam besteuerten Eltern, kommt der Kinderabzug demjenigen Elternteil zu, aus dessen versteuerten Einkünften der Unterhalt des Kindes zur Hauptsache bestritten wird.

lit. b unverändert.

Abs. 2–4 unverändert.

Indes wurden § 34 Absatz 1 lit. b sowie Absatz 3 bereits früher revidiert, wobei diese Revision erst per 1. Januar 2006 in Kraft tritt (OS 58, 367, OS 59, 3). Die Redaktionskommission des Kantonsrats hielt beim Ausdruck «unverändert» inne, wie er für Absatz 1 lit. b und für die Absätze 2 – 4 der vorstehend zitierten Gesetzesänderung verwendet wurde: Kann daraus eine Aussage zugunsten des früheren oder des neuen, in anderem Zusammenhang beschlossenen Wortlautes abgeleitet werden? Die Redaktionskommission kam zum Schluss, dass sich der Begriff «unverändert» in Fällen wie dem vorliegenden weder für die bisherige noch für die (im andern Zusammenhang erfolgte) neue Fassung der betreffenden Norm ausspricht. «Unverändert» ist somit neutral zu verstehen: Der Norminhalt wird so belassen, wie er sich aus andern Umständen ergibt.

4.3 Neues Volksschulgesetz und Änderung der Kantonsverfassung

Gesetzesänderungen bedürfen manchmal einer Verfassungsänderung. Mit Blick auf den Stufenbau der Rechtsordnung wäre es in solchen Fällen richtig, zunächst die Verfassungsgrundlage zu schaffen und sich erst dann dem formellen Gesetz zuzuwenden. Ökonomisch und politisch ist ein solches Vorgehen indes nicht optimal: Bei der Verfassungsänderung und beim Gesetz geht es in der Regel um die gleichen politischen Themen, und die zeitlich gestaffelte Behandlung der Vorlagen würde mehr Ressourcen in Anspruch nehmen. Im Kanton Zürich stellt der Regierungsrat deshalb in solchen Fällen dem Kantonsrat gleichzeitig Antrag auf Änderung der Kantonsverfassung und auf Erlass oder Änderung des Gesetzes.

Wie der Fall des neuen Volksschulgesetzes zeigt, ist die gleichzeitige Behandlung einer Gesetzesvorlage und ihre entsprechende Verfassungsänderung nicht unproblematisch. Mit dem neuen Volksschulgesetz vom 1. Juli 2002 (ABl 2002, 1687) sollte unter anderem die zweitinstanzliche Fachaufsicht über das Volksschulwesen neu geregelt werden. Dies erforderte eine entsprechende Änderung der Kantonsverfassung (ABl 2002, 1686). Der Kantonsrat unterstellte das Volksschulgesetz freiwillig der Volksabstimmung. Bei der gleichzeitigen Volksabstimmung über die Verfassungs- und die Gesetzesvorlage kam es, wie es kommen musste – eine der beiden Vorlagen wurde abgelehnt, zum Glück «nur» das Volksschulgesetz. Die Rechtslage bereitete hier keine Probleme: Die Verfassungsänderung wurde noch nicht in Kraft gesetzt und stand dann für die überarbeitete, von den Stimmberechtigten in der Folge angenommene zweite Version des Volksschulgesetzes vom 7. Februar 2005 (ABl 2005, 193) zur Verfügung.

Wäre demgegenüber in der ersten Volksabstimmung die erste Fassung des Volksschulgesetzes, nicht aber die Verfassungsänderung angenommen worden, hätte dem Gesetz mindestens in einem Teilbereich die Verfassungsgrundlage gefehlt. Die betreffenden Bestimmungen des neuen Volksschulgesetzes hätten nicht angewendet werden können, und eine Teilrevision des Gesetzes wäre unumgänglich gewesen. Eine solche Konstellation versuchte man beim nachfolgenden Fall mit einer bedingten Gesetzesänderung zu verhindern.

4.4 Neues Kirchengesetz und Änderung der Kantonsverfassung

Auch das neue Kirchengesetz vom 31. März 2003 (ABl 2003, 2021) bedurfte einer Änderung der Kantonsverfassung. § 30 des Kirchengesetzes verknüpfte die Gültigkeit dieses Gesetzes wie folgt mit der Verfassungsänderung:

Dieses Gesetz gilt nur, wenn die Stimmberechtigten der Änderung der Kantonsverfassung betreffend Neuregelung des Verhältnisses zwischen Kirchen und Staat zugestimmt haben.

In der Volksabstimmung vom 30. November 2003 haben die Stimmberechtigten sowohl das Kirchengesetz als auch die Verfassungsänderung abgelehnt, weshalb der Mechanismus von § 30 nicht zum Tragen kam.

Bei der Frage, ob die Gültigkeit eines Gesetzes an die ihm zugrunde liegende Verfassungsänderung geknüpft werden soll, muss die Rechtssicherheit gegen den politischen Fortschritt abgewogen werden. Wird ein Gesetz nicht an die erforderliche Verfassungsänderung geknüpft, so entsteht hinsichtlich der Gesetzesteile, die auf eine Verfassungsänderung angewiesen sind, beträchtliche Rechtsunsicherheit, wenn die Verfassungsänderung verworfen wird. Andererseits können ohne kausale Verknüpfung mindestens jene Teile des Gesetzes «ins Trockene gerettet» werden, die keine Verfassungsänderung benötigen.

Wenn sich der Gesetzgeber dafür entscheidet, die Gültigkeit eines Gesetzes an die entsprechende Verfassungsänderung zu knüpfen, soll er dann auch eine Bedingung in der umgekehrten Richtung – Gültigkeit der Verfassungsänderung nur dann, wenn auch das Gesetz rechtskräftig wird – normieren? Ich würde davon abraten. Auch wenn das Gesetz und die Verfassungsänderung dieselben politisch umstrittenen Punkte betreffen, so lässt es die regelmässig abstraktere Formulierung einer Verfassungsbestimmung doch zu, der Kritik an der früheren Fassung des Gesetzes mit einer neuen Formulierung mindestens teilweise Rechnung zu tragen, wenn dann nur die Verfassungsänderung, nicht aber das Gesetz angenommen wird.

5 Genehmigungsbedürftige Erlasse

Erlasse unterliegen zum Teil der Genehmigung durch ein anderes Organ als dasjenige, das den Erlass beschlossen hat. Der zeitliche Aspekt genehmigungsbedürftiger Erlasse liegt darin, dass deren Inkrafttreten oder deren Weiterbestand die Genehmigung voraussetzt (so genannte vorgängige bzw. nachträgliche Genehmigung; Müller 1999, Rz. 213).

Unter den rund 120 Erlassen der chronologischen Gesetzessammlung des Jahres 2004 (OS 59) enthalten sechs eine Genehmigungsklausel.⁹ Die Zahl der Erlasse, deren Genehmigungsbedürftigkeit sich nur aus dem betreffenden höherrangigen Erlass ergibt, lässt sich mit vertretbarem Aufwand nicht feststellen. Genehmigungsklauseln finden sich in der Regel in Verbindung mit Inkrafttretensbestimmungen. Darunter seien drei heraus gegriffen:

Änderung der Verordnung über das Globalbudget vom 2. April 2003

Ziffer II des Änderungsbeschlusses (OS 59, 1) lautet wie folgt:

Die Änderung tritt auf den 1. Juni 2003 in Kraft, vorbehältlich der Genehmigung durch den Kantonsrat.

Mit dieser Klausel wird das Inkrafttreten unter die Bedingung gestellt, dass der Kantonsrat die Änderung genehmigt (vorgängige Genehmigung). Im vorliegenden Fall wurde die Genehmigung indes erst am 15. Dezember 2003 erteilt. Das Datum des Inkrafttretens bleibt damit unklar. In Frage kommen der 1. Juni 2003 (rückwirkendes Inkrafttreten), der 16. Dezember 2003 (Tag nach der Genehmigung) oder der 31. Januar 2004 (10. Tag nach der Publikation der Verwaltungsänderung in der Gesetzessammlung; vgl. § 10 Abs. 1 und § 13 Abs. 1 PublG).

Verordnung zum Ruhetags- und Ladenöffnungsgesetz vom 26. November 2003

§ 5 dieser Verordnung lautet wie folgt (OS 59, 133):

Diese Verordnung tritt nach der Genehmigung durch den Kantonsrat auf den 1. des darauf folgenden Monats in Kraft.

Auch hier handelt es sich um eine vorgängige Genehmigungspflicht. Mit der Formel «auf den 1. des darauf folgenden Monats» scheint die zeitliche Problematik des ersten Beispiels gelöst zu sein. Indes genehmigte der Kantonsrat die Verordnung am 26. April 2004, so dass sie nach dem Wortlaut auf den 1. Mai 2004 hätte in Kraft treten sollen. Die Verordnung wurde aber erst mit Nachtrag der chronologischen Gesetzessammlung vom 18. Mai 2004 veröffentlicht. Auch hier stellt sich die Frage, ob die Verordnung rückwirkend auf den 1. Mai 2004 in Kraft getreten ist oder ob auf die Publikation in der Gesetzessammlung abgestellt werden muss.

Verordnung über Leistungen und Gebühren der kantonalen Spitäler vom

20. Oktober 2004

§ 32 dieser Verordnung lautet (OS 59, 372):

Diese Verordnung tritt am 1. Januar 2005 in Kraft. Sie bedarf der Genehmigung durch den Kantonsrat.

Da das Inkrafttreten dieser Verordnung nicht von ihrer Genehmigung abhängig gemacht worden ist, liegt eine nachträgliche Genehmigung vor. Es bleibt aber offen, ob die Verordnung bei Nichtgenehmigung ex nunc oder ex tunc dahin gefallen wäre.

Bei einer Pflicht zur *vorgängigen Genehmigung* liessen sich die Unklarheiten der vorstehenden Beispiele mit folgender Formulierung vermeiden:

Diese Verordnung bedarf der Genehmigung des Kantonsrates.

Sie tritt am ersten Tag des zweiten Monats nach ihrer Genehmigung in Kraft [frühestens am].

Bei Verordnungen, die der *nachträglichen* Genehmigung unterliegen, kann folgende Formulierung hilfreich sein:

Diese Verordnung tritt am in Kraft.

Verweigert der Kantonsrat ihre Genehmigung, so ist sie ab diesem Zeitpunkt nicht mehr gültig / so verliert sie rückwirkend auf das Datum ihres Inkrafttretens die Gültigkeit.

6 Notverordnung

Hin und wieder reicht die Zeit nicht aus, um ein Gesetz rechtzeitig zu verabschieden und in Kraft zu setzen (vgl. Kap. 1). Zum Teil liegt das an konzeptionellen Mängeln: Es wird kein Zeitplan aufgestellt, oder die Beteiligten halten sich nicht daran. Oft aber sind die Fristen zwischen Verabschiedung und Inkraftsetzung des übergeordneten Erlasses zu knapp bemessen, um die kantonale Rechtsordnung fristgerecht anzupassen. Beispielsweise wurde das Bundesgesetz über den Bevölkerungsschutz und den Zivilschutz (BZG) am 18. Mai 2003 von Volk und Ständen angenommen. Der Bundesrat verabschiedete die Ausführungsverordnung am 5. Dezember 2003. Gesetz und Verordnung traten auf den 1. Januar 2004 in Kraft. Dieser äusserst enge Zeitplan verunmöglichte es, das kantonale Zivilschutzgesetz rechtzeitig anzupassen. Ein weiteres Beispiel: Am 28. April 2004 beschloss der Bundesrat eine neue eidgenössische Zivilstandsverordnung und setzte sie gleichzeitig auf den 1. Juli 2004 in Kraft. Den Kantonen verblieben nur gerade zwei Monate, um die kantonale Rechtsordnung der neuen Situation auf Bundesebene anzupassen. Auch diese Frist war zu knapp.

Sind auf kantonaler Ebene Gesetze zu erlassen oder anzupassen und reicht die Zeit hierfür nicht aus, hilft man sich im Kanton Zürich mit so genannten Notverordnungen des Regierungsrates. Deren Zulässigkeit ist im Bereich des polizeilichen Notstandes allgemein anerkannt. Zum Teil ergibt sich die Kompetenz zur Verabschiedung von gesetzesvertretenden Verordnungen auch aus dem Bundesrecht (vgl. Art. 52 Abs. 2 Schlusstitel zum ZGB oder Art. 130 Abs. 3 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005). Darüber hinaus wird es im Kanton Zürich als ungeschriebenes Verfassungsrecht

betrachtet, in Fällen zeitlicher Dringlichkeit Notverordnungen erlassen zu können. Ob sich diese Praxis unter der neuen Kantonsverfassung (nKV) halten lässt, wird sich zeigen. Das Notverordnungsrecht ist dort auf Fälle des polizeilichen Notstandes eingeschränkt (Art. 72 nKV). Andererseits ist der Regierungsrat oberste leitende und vollziehende Behörde des Kantons (Art. 60 Abs. 1 nKV), woraus sich meines Erachtens auch das Recht ableiten lässt, bei zeitlicher Dringlichkeit Notverordnungen erlassen zu können.

Im Jahr 2004 hat der Regierungsrat keine Notverordnung erlassen. Nachfolgend einige Beispiele von Notverordnungen aus früheren Jahren:

Verordnung über die gerichtliche Beurteilung im Personen- und Familienrecht vom 17. März 1993 (OS 52, 410)

Auslöser dieser Rechtsänderung war ein Bundesgerichtsentscheid, in dem der Kanton Zürich angehalten wurde, gegen gewisse Entscheide der Bezirksräte die gerichtliche Beurteilung zuzulassen. Der Regierungsrat ist dieser Aufforderung durch Erlass der genannten Verordnung nachgekommen, wobei er sich auf Artikel 53 Schlusstitel ZGB berief. Allerdings hat er direkt in den Text des EG zum ZGB, des Gerichtsverfassungsgesetzes und der ZPO eingegriffen statt eine neben diesen Gesetzen stehende Verordnung zu erlassen. Damit verletzte er den Grundsatz, dass formelles Gesetzesrecht nur durch den formellen Gesetzgeber geschaffen oder geändert werden kann. Zum andern fehlte die Transparenz: Einem Anwender oder einer Anwenderin der betreffenden Gesetzesbestimmung dürfte kaum bewusst gewesen sein, dass diese nicht vom Kantonsrat, sondern vom Regierungsrat verabschiedet worden waren – wohl mit ein Grund, weshalb es beinahe sieben Jahre dauerte, bis sie durch den formellen Gesetzgeber bestätigt bzw. überarbeitet wurden (vgl. OS 56, 187).

Einführungsverordnung zum Gleichstellungsgesetz vom 11. September 1996 (OS 53, 415)

Diese Notverordnung wurde durch das Einführungsgesetz zum Gleichstellungsgesetz vom 29. Oktober 2001 (OS 57, 126) abgelöst. Auch sie stand somit sehr lange in Kraft – rund fünf Jahre.

Verordnung betreffend Anpassung des Prozessrechts im Personen- und Familienrecht vom 1. Dezember 1999 (OS 55, 573)

Diese Verordnung trat auf den 1. Januar 2002 in Kraft. Sie wurde abgelöst durch das Gesetz betreffend die Anpassung des Prozessrechts im Personen-

und Familienrecht vom 27. März 2000. Das Gesetz trat am 1. November 2001 in Kraft, die Notverordnung war somit rund zwei Jahre in Kraft.

Verordnung betreffend die Anpassung des kantonalen Rechts an das eidgenössische Anwaltsgesetz (BGFA) vom 15. Mai 2002 (OS 57, 211)

Diese Verordnung trat zusammen mit dem Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte auf den 1. Juni 2002 in Kraft. Sie wurde auf den 1. Januar 2005 aufgehoben (OS 59, 395), dem Datum, als das neue kantonale Anwaltsgesetz vom 17. November 2003 in Kraft trat (OS 59, 72). Die Lebensdauer der Notverordnung betrug rund zweieinhalb Jahre.

7 Übergangsbestimmungen

7.1 Inhalte

Übergangsrecht kann dann erforderlich sein, wenn die neuen Regelungen eines Erlasses nicht unmittelbar mit dessen Inkrafttreten umfassend zur Anwendung kommen sollen.¹⁰ Bei Übergangsbestimmungen geht es um die Regelung sehr unterschiedlicher Fragen:

Zuständigkeit in hängigen Verfahren

Übergangsbestimmungen können regeln, ob die bisher mit einem Fall befasste Behörde zuständig bleibt oder ob sich die Zuständigkeit nach neuem Recht richtet. Den zweiten Fall findet man beispielsweise in § 9 der Vereinbarung zwischen den Regierungsräten der Kantone Aargau und Zürich betreffend Zivilstandsdienst der Gemeinde Bergdietikon vom 23. März 2004/26. Mai 2004 (OS 59, 191). Ein Beispiel für den Weiterbestand der bisherigen Zuständigkeit findet sich im nachfolgend zitierten Absatz 2 von Ziffer II der Änderung des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht vom 30. August 2004 (OS 59, 398):

Die Zuständigkeit und Zusammensetzung des Organs, bei dem ein Verfahren im Zeitpunkt des Inkrafttretens rechtshängig ist, richtet sich nach bisherigem Recht.

Verfahrensrecht für hängige Verfahren

Übergangsbestimmungen regeln sehr oft, ob ein hängiges Verfahren nach den Verfahrensbestimmungen des bisherigen oder des neuen Rechts weitergeführt werden soll. Die zweite Lösung findet sich beispielsweise in Absatz 1 der Übergangsbestimmung zur eben erwähnten Änderungen des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht, die erste Lösung beim Gesetz

über die Teilrevision der Strafprozessgesetzgebung vom 27. Januar 2003 (OS 59, 22). § 3 Absatz 1 der Schlussbestimmungen dieses Gesetzes lautet wie folgt:

Rechtsmittel werden nach bisherigem Recht beurteilt, wenn der Entscheidung, gegen den sie sich richten, vor dem Inkrafttreten gefällt worden ist.

Materielles Recht

Andere Übergangsbestimmungen regeln die materielle Rechtslage bei hängigen Verfahren. Beispielsweise sieht § 16 des Gesetzes über die Wohnbau- und Wohneigentumsförderung vom 7. Juni 2004 (OS 59, 306) vor, dass Fördergesuche grundsätzlich nach neuem Recht beurteilt werden, es sei denn, es liege ein Ausnahmefall gemäss nachfolgendem Absatz 2 vor:

Das bisherige Recht bleibt anwendbar auf:

- a) zugesicherte Darlehen zur Förderung des Wohnungsbaus;*
- b) zugesicherte Beiträge und übernommene Bürgschaften zur Förderung des Wohneigentums;*
- c) bestehende öffentlichrechtliche Eigentumsbeschränkungen.*

Regelung von Statusfragen und von Berechtigungen

Übergangsbestimmungen können ferner die Überführung eines altrechtlichen in einen neuen Status regeln, beispielsweise die Änderung der Bezeichnung und der Kompetenzen einer Behörde. Als Beispiel sei das Gesetz über die Teilrevision der Strafprozessgesetzgebung vom 27. Januar 2003 (OS 59, 22) erwähnt. § 4 lautet:

Bereits gewählte Bezirksanwälte übernehmen ab Inkrafttreten des Gesetzes die Aufgaben der Staatsanwälte nach neuem Recht. Sie haben Amtsbefugnis im ganzen Kanton.

Wer im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes als Bezirksanwalt gewählt ist, erfüllt die Wählbarkeitsvoraussetzungen als Staatsanwalt gemäss § 81 Abs. 2 GVG.

In diese Gruppe von Übergangsbestimmungen fallen auch Regelungen über die Berufsbewilligungen. § 44 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003 (OS 59, 72) sieht hier vor:

Die bei Inkrafttreten dieses Gesetzes bestehenden zürcherischen Anwaltpatente sind im Kanton jenen gleich gestellt, die aufgrund dieses Gesetzes erteilt werden.

7.2 Zwecke von Übergangsbestimmungen

Übergangsbestimmungen bezwecken sehr oft den *Vertrauensschutz*. Berechtigte Erwartungen Privater in materiellrechtliche Ansprüche oder prozessuale Möglichkeiten sollen geschützt werden. Ein weiteres Motiv für Übergangsbestimmungen liegt darin, hängige Verwaltungs- oder Rechtsmittelverfahren *ökonomisch weiterführen* zu können. Mit Blick darauf wird im Kanton Zürich bei Verfahrensgesetzen in der Regel vorgesehen, dass eine Behörde für die bei ihr hängigen Verfahren zuständig bleibt, bis diese abgeschlossen sind. Verfahrensökonomisch begründet ist wohl auch die Übergangsbestimmung zur Änderung der Verordnung zum Sozialhilfegesetz vom 2. März 2005, mit der die neuen SKOS-Richtlinien im Kanton Zürich eingeführt wurden (OS 60, 74). Die Übergangsbestimmung lautet wie folgt:

Die Gemeinden wenden die SKOS-Richtlinien in der Fassung vom Dezember 2004 spätestens ab dem 1. Oktober 2005 an.

Sie teilen den Empfängerinnen und Empfängern von wirtschaftlicher Hilfe mit, welche Fassung der SKOS-Richtlinien für sie von Anfang April bis Ende September 2005 gilt.

Mit dieser Übergangsbestimmung wurden die Gemeinden ermächtigt, den Zeitpunkt der Einführung der SKOS-Richtlinien optimal an die kommunalen Verwaltungsabläufe anzupassen.

7.3 Probleme beim Formulieren von Übergangsrecht

Weshalb bereitet die Formulierung von Übergangsbestimmungen in der Praxis regelmässig so viel Mühe? Ich sehe folgende Gründe:

Hohe intellektuelle Ansprüche

Wer neues Recht schafft, muss eine möglichst vollständige Vorstellung darüber haben, wie die Lebenskonstellationen zukünftig geregelt sein sollen. Bekanntlich ist nur schon das sehr anspruchsvoll. Die Überführung der bisherigen Rechtslage in die neue ergänzt dieses «Denkprogramm» gleichsam mit einer weiteren, intellektuell nicht weniger anspruchsvollen Dimension.

Prozessuale Umstände

Übergangsbestimmungen werden regelmässig am Ende der jeweiligen Phasen eines Rechtsetzungsprozesses formuliert, diskutiert, überprüft und beschlossen, also zu einem Zeitpunkt, da in der Regel alle Beteiligten bereits «müde» sind. Das Ziel steht vor Augen, und die Sorgfalt, die für die Behandlung der Übergangsbestimmungen an sich nötig wäre, lässt nach.

Schwierige Kontrolle

Anders als die Kernbestimmungen eines neuen Erlasse bilden Übergangsbestimmungen in der Regel keine geschlossene, in sich logisch und systematisch aufgebaute Normenordnung. Übergangsbestimmungen sind vielmehr nur punktuell erforderlich. Dies erschwert ihre Formulierung und Überprüfung. Methodisch bleibt nichts anderes übrig, als jede bisherige und jede neue Bestimmung einzeln darauf hin zu überprüfen, ob sie hängige Verfahren bzw. altrechtliche Rechtspositionen betreffen können und ob sich daraus ein intertemporalrechtlicher Regelungsbedarf ergibt.

Untergeordnete Bedeutung

Gewisse Übergangsbestimmungen sind zwar sehr lange wirksam, so etwa Normen, die den Inhabern oder Inhaberinnen einer nach altem Recht erteilten Berufsbewilligung die Rechtsposition der neurechtlichen Bewilligungsinhaber oder -inhaberinnen verleiht. Die Mehrzahl der Übergangsbestimmungen sind indes nur für wenige Wochen oder Monate von Bedeutung.

Übergangsrechtliche Problemstellungen treten oft erst bei der Vorbereitung des Vollzugs eines Erlasses auf, insbesondere bei der Ausarbeitung von Ausführungsrecht. Deshalb wird im Kanton Zürich die Regelung von Übergangsfragen hin und wieder an die Vollzugsbehörden delegiert. So heisst es etwa in § 79 Absatz 1 des Volksschulgesetzes vom 7. Februar 2005 (ABl 2005, 193):

Der Regierungsrat erlässt für die Einführung des Gesetzes eine Übergangsordnung.

Und § 16 des Reglements über die Prüfungen an der theologischen Fakultät der Universität Zürich im Studiengang Theologie vom 26. Januar 2004 lautet (OS 59, 84):

Für Übergangs- und Ausnahmeregelungen, die in diesem Reglement nicht festgelegt sind, ist das Dekanat bzw. die Fakultätsversammlung der theologischen Fakultät zuständig.

Die Problematik solcher Regelungsdelegationen liegt darin, dass zum Zeitpunkt der Verabschiedung des die Delegation enthaltenden Erlasses noch nicht bekannt ist, ob die später zu bestimmenden Übergangsregelungen die Wichtigkeitsgrenze eines formellen Gesetzes überschreiten werden.¹¹

8. Inkraftsetzung

8.1 Allgemeines

Gemäss § 10 Absatz 2 PublG wird der Zeitpunkt des Inkrafttretens eines rechtsetzenden Erlasses vom Regierungsrat bestimmt, falls der Erlass keine Regelung enthält. Bei Verordnungen und anderen Erlassen unterhalb der Stufe des formellen Gesetzes wird das Inkrafttreten regelmässig im Erlass selbst festgelegt. Gesetze hingegen nennen das Datum ihres Inkrafttretens in aller Regel nicht. Hin und wieder bezeichnen sie ein Datum, bis zu welchem das Gesetz spätestens in Kraft gesetzt werden muss (vgl. z. B. das Patientinnen- und Patientengesetz vom 5. April 2004, OS 59, 180).

An sich erstaunt es, dass bei Gesetzen der Regierungsrat das Datum des Inkrafttretens bestimmen kann. Immerhin haben der Kantonsrat bzw. die Stimmberechtigten den Erlass beschlossen, und der Regierungsrat könnte den Vollzug eines unerwünschten Gesetzes verzögern. In Deutschland muss das Inkrafttretensdatum eines Gesetzes in diesem selbst geregelt werden (vgl. Schneider 2002, Rz. 517 ff.). Indes ermöglicht die Kompetenz des Regierungsrates zur Festsetzung des Inkrafttretensdatums den Vollzug eines Gesetzes optimal vorzubereiten. Obwohl die Inkraftsetzung eines Gesetzes durchschnittlich erst 14 Monate nach seiner Verabschiedung erfolgt (vgl. Kap. 1.3), hat der formelle Gesetzgeber offenbar weiterhin Vertrauen in den Regierungsrat, dass dieser mit diesem Schritt nicht ungebührlich lange zuwartet. Dauert die Inkraftsetzung, wie bei der Änderung des Steuergesetzes vom 25. August 2003 (OS 58, 367) oder des Bildungsgesetzes vom 1. Juli 2002 (OS 58, 3) mehr als zwei Jahre, wird das Vertrauen unter Gefahr seines Entzugs aber ungebührlich strapaziert.

8.2 Teilkraftsetzung

Aus der Kompetenz, das Datum des Inkrafttretens des ganzen Erlasses zu bestimmen, leitet der Regierungsrat das Recht ab, Erlasse auch schrittweise in Kraft zu setzen (so genannte *Teilkraftsetzung*). In der chronologischen Gesetzessammlung des Jahres 2004 (OS 59) finden sich insgesamt 127 Regelungen betreffend das Inkrafttreten von Verordnungen oder Gesetzen, darunter neun Teilkraftsetzungen.¹² Hinsichtlich ihrer Häufigkeit spielen Teilkraftsetzungen somit eine untergeordnete Rolle.

Wird ein Erlass nur teilweise in Kraft gesetzt, so kann es zwecks Vermeidung von Regelungslücken angezeigt sein, den bisher geltenden Erlass nur teilweise aufzuheben. Teilkraftsetzungen des neuen Rechts sind deshalb oft mit *Teilausserkraftsetzungen* des bisherigen Rechts verbunden (vgl. OS 59, 132, 290 und 302).

Teilkraftsetzungen kommen zum Teil mit sehr einfachen Regelungen aus. Als Beispiel sei die Verordnung über die Studiengebühren an der Zürcher Fachhochschule vom 22. September 2004 erwähnt (OS 59, 287). Deren § 4 Absatz 1 lautet wie folgt:

Die §§ 1 Abs. 1 lit. d und 2 Abs. 2 treten am 1. Oktober 2004, die übrigen Bestimmungen am 1. Januar 2005 in Kraft.

Insbesondere bei Inkraftsetzungen, die in *mehreren Schritten* erfolgen, fallen die Regelungen hingegen manchmal sehr kompliziert aus. Das ist etwa beim Bildungsgesetz vom 1. Juli 2002 (OS 58, 3) der Fall, das in nicht weniger als fünf Schritten in Kraft gesetzt wurde (OS 58, 12, 77, 153, 271, OS 59, 290):

- 1. Die §§ 11, 12 und 25 lit. b des Bildungsgesetzes vom 1. Juli 2002 werden auf den 1. Februar 2003 in Kraft gesetzt.*
- 2. § 19 des Bildungsgesetzes (...) wird auf den 1. Juli 2003 in Kraft gesetzt. § 244 Abs. 1 des Unterrichtsgesetzes vom 23. Dezember 1859 wird auf den gleichen Zeitpunkt aufgehoben.*
- 3. § 26 lit. b-e und lit. g des Bildungsgesetzes (...) wird auf den 1. Juli 2003 in Kraft gesetzt. Davon ausgenommen sind die Änderungen von § 39 des Mittelschulgesetzes, § 34 des EG zum Berufsbildungsgesetzes und § 46 des Universitätsgesetzes.*
- 4. Die §§ 20–22 und die noch nicht in Kraft gesetzten Bestimmungen von § 26 lit. a-g des Bildungsgesetzes (...) werden auf den 1. Januar 2004 in Kraft gesetzt. Die §§ 1–5 des Unterrichtsgesetzes vom 23. Dezember 1859 werden auf den gleichen Zeitpunkt aufgehoben.*
- 5. Die noch nicht in Kraft gesetzten Bestimmungen des Bildungsgesetzes (...) werden – mit Ausnahme von § 25 lit. a – auf den 1. Oktober 2004 in Kraft gesetzt. Die §§ 241–244, 261, 265, 273, 273a, 306, 307 und 315–330 des Unterrichtsgesetzes (...) werden auf den gleichen Zeitpunkt aufgehoben.*

Gegen Teilkraftsetzungen ist an sich nichts einzuwenden; sie sind ein Instrument zur optimalen Überführung der bisherigen Rechtslage in die neue Rechtslage. Teilkraftsetzungen können aber die Transparenz des Rechts beeinträchtigen. Hält man sich das vorerwähnte Beispiel des Bildungsgesetzes vor Augen, so ist es sehr aufwendig festzustellen, welche Bestimmungen des bisherigen bzw. des neuen Rechts an einem bestimmten Datum während des Inkraftsetzungsprozesses galten.

8.3 Rückwirkendes Inkrafttreten

In BGE 125 I 182, 186 hält das Bundesgericht fest:

Es ist ein Gebot der Rechtsstaatlichkeit, dass rechtsetzende Erlasse grundsätzlich vor ihrem Inkrafttreten publiziert werden müssen (...). Ausnahmsweise ist freilich eine rückwirkende Inkraftsetzung eines Erlasses zulässig, wenn die Rückwirkung ausdrücklich angeordnet oder nach dem Sinn des Erlasses klar gewollt ist, sie zudem zeitlich mässig und durch triftige Gründe gerechtfertigt ist, keine stossenden Rechtsungleichheiten zur Folge hat und keinen Eingriff in wohlerworbene Rechte darstellt (...).

Das rückwirkende Inkrafttreten findet sich auch im Zürcher Recht. Dabei lassen sich zwei Typen beobachten:

Offenes rückwirkendes Inkrafttreten

Die Inkraftsetzung erfolgt hier auf ein Datum, das vor dem Datum des Inkraftsetzungsbeschlusses liegt. Teilweise wird in solchen Fällen der Ausdruck «rückwirkend» verwendet (z. B. OS 59, 62), teilweise auch nicht (z. B. OS 59, 91). Zum offenen rückwirkenden Inkrafttreten können auch Fälle gezählt werden, in denen das für die Inkraftsetzung zuständige Organ das Inkraftsetzen auf ein Datum legt, bei dem davon ausgegangen werden kann, dass die erforderliche Genehmigung des Erlasses durch das übergeordnete Organ noch nicht vorliegen wird (z. B. OS 59, 1).

Verstecktes rückwirkendes Inkrafttreten

Das Datum des Inkrafttretens liegt hier zwar nach dem Datum des Inkraftsetzungsbeschlusses. Der rückwirkende Charakter ergibt sich aber daraus, dass die Mindestfrist von 10 Tagen, die gemäss § 10 Absatz 1 PublG zwischen der Publikation eines Erlasses in der Gesetzessammlung und seinem Inkrafttreten liegen soll, erst nach dem förmlichen Inkrafttretensdatum abläuft. Das versteckte rückwirkende Inkrafttreten dürfte in der Regel darauf zurückzuführen sein, dass das normsetzende Organ diese Zehntagesfrist wie auch die Periodizität der Nachführungen der chronologischen Gesetzessammlung zu wenig beachtet; die gedruckte Fassung der chronologischen Sammlung wird im Kanton Zürich monatlich nachgeführt.

Unter den 127 Inkrafttretensregelungen der OS 59 finden sich nicht weniger als 13 Fälle eines offenen¹³ und 23 Fälle eines versteckten rückwirkenden Inkrafttretens,¹⁴ total 36 Fälle oder 28%. Ich wage zu bezweifeln, ob bei allen

Fällen die strengen Voraussetzungen, die das Bundesgericht an das rückwirkende Inkrafttreten stellt, erfüllt waren.

8.4 Bedingtes Inkrafttreten

Dem bedingten Inkrafttreten sind wir bereits bei den genehmigungsbedürftigen Erlassen begegnet (Kap. 5). In der chronologischen Gesetzesammlung des Jahres 2004 finden sich indessen noch weitere Fälle des bedingten Inkrafttretens:

Konkordat betreffend die gemeinsame Ausbildung der evangelisch-reformierten Pfarrerinnen und Pfarrer und ihre Zulassung zum Kirchendienst

Artikel 27 Absatz 1 des Konkordates (OS 59, 4) lautet wie folgt:

Dieses Konkordat (...) tritt am 1. Januar 2004 in Kraft, sofern zu diesem Zeitpunkt mindestens fünf Mitgliedkirchen des SEK (...) ihren Beitritt erklärt haben.

Auch hier stellt sich die Frage, was gilt, wenn die Mindestzahl der beitretenden Mitgliedkirchen beispielsweise erst am 1. Februar 2004 erreicht wurde. Dem Wortlaut lässt sich dazu nichts entnehmen. Ein rückwirkendes Inkrafttreten auf den 1. Januar 2004 käme mit Blick auf die vorstehend zitierten Voraussetzungen des Bundesgerichts nicht in Frage: Die Rückwirkung ist weder ausdrücklich angeordnet noch nach dem Sinn des Erlasses klar gewollt. Wäre das Konkordat somit auf den 1. Februar 2004 in Kraft getreten?

Änderung des Steuergesetzes vom 30. November 2003

Nach der Volksabstimmung über diese Gesetzesänderung (OS 59, 51) fasste der Regierungsrat folgenden Inkraftsetzungsbeschlusses (OS 59, 52):

Die Änderung des Steuergesetzes (...) wird, unter Vorbehalt der Erhaltung des Abstimmungsergebnisses vom 30. November 2003 durch den Kantonsrat, auf den 1. Januar 2005 in Kraft gesetzt.

Die Änderung des Steuergesetzes sollte also möglichst rasch in Kraft gesetzt werden. Andererseits musste die Rechtskraft der Volksabstimmung abgewartet werden.

Änderung der Volksschulverordnung vom 17. September 2003

Ziff. II dieser Verordnungsänderung (OS 59, 99) lautet wie folgt:

Diese Änderung tritt nur in Kraft, wenn die mit dem Gesetz über den mittelfristigen Ausgleich der Laufenden Rechnung (Sanierungsprogramm 04) beantragte Änderung des Lehrpersonalgesetzes in Kraft tritt.

Der Regierungsrat wollte hier die Änderung der Volksschulverordnung von der Änderung des Lehrpersonalgesetzes abhängig machen. Statt die *Inkraftsetzung* der Verordnungsänderung unter die Bedingung zu stellen, hätte man aber besser deren *Gültigkeit* davon abhängig gemacht.

8.5 Inkraftsetzungsbestimmungen mit übergangsrechtlichem Charakter

Für das Gesetz über die politischen Rechte (GPR), welches das frühere Wahlgesetz ablöste, hat der Regierungsrat folgenden Inkraftsetzungsbeschluss gefasst (OS 59,194):

- I. *Das Gesetz über die politischen Rechte vom (...) und seine Revision vom (...) werden auf den 1. Januar 2005 in Kraft gesetzt.*
- II. *Die Erneuerungswahlen der Bezirksverwaltungsbehörden des Jahres 2005 werden nach den Vorschriften des Wahlgesetzes vom 4. September 1983 und der Verordnung über die Wahlen und Abstimmungen vom 2. Mai 1984 durchgeführt.*

Hinsichtlich Ziffer II liegt keine Teilinkraftsetzung im eigentlichen Sinn vor, da nicht einzelne Bestimmungen von der sofortigen Anwendbarkeit ausgenommen wurden, sondern ein konkreter Anwendungsfall. Demzufolge handelt es sich hier um die *Regelung eines übergangsrechtlichen Problems*, das zu ordnen an sich Aufgabe des formellen Gesetzgebers gewesen wäre. Der Grund für die zitierte Regelung des Regierungsrates liegt darin, dass die Vorbereitungen für die im Frühling 2005 stattfindenden Wahlen bereits im Herbst 2004 begannen.¹⁵ Es wäre nicht sinnvoll gewesen, mitten im Wahlprozedere das Verfahrensrecht zu ändern. Andererseits war es für den formellen Gesetzgeber schwierig, diese intertemporale Fragestellung zu erkennen, da der Zeitbedarf für die Vorbereitung des Gesetzesvollzugs im Zeitpunkt der Verabschiedung des Gesetzes (1. September 2003) noch nicht feststand, mithin das Datum des Inkrafttretens nicht abgeschätzt werden konnte. Ob der Regierungsrat gestützt auf § 10 Absatz 1 PubLG oder eine andere Rechtsgrundlage berechtigt war, diese übergangsrechtliche Anordnung zu treffen, sei dahin gestellt. Noch fraglicher ist das hinsichtlich Ziffer III des erwähnten Inkraftsetzungsbeschlusses, der wie folgt lautet:

- III. *Übt eine Person am 1. Januar 2005 zwei Ämter aus, die nach dem Gesetz über die politischen Rechte unvereinbar sind, darf sie diese längstens bis zum Ablauf einer der beiden ordentlichen Amtsdauern gemeinsam bekleiden.*

Dieses übergangsrechtliche Problem hätte der formelle Gesetzgeber an sich erkennen und im Sinne des Vertrauensschutzes regeln können.

9. Zusammenfassung

Die wichtigsten Ergebnisse dieser Untersuchung zum Thema «Gesetzgebung und Zeit im Kanton Zürich» lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- Reicht ein Mitglied des Zürcher Parlaments einen parlamentarischen Vorstoss auf Änderung eines Gesetzes ein, muss es durchschnittlich 43 Monate warten, bis der betreffende Antrag des Regierungsrates vorliegt (Kap. 1.1). Die Behandlung einer Gesetzesvorlage durch das Parlament (vorberatende Kommission und Plenum) dauert durchschnittlich 16 Monate (Kap. 1.2). Zwischen Verabschiedung eines Gesetzes durch das Parlament und seiner Inkraftsetzung verstreichen durchschnittlich weitere 14 Monate (Kap. 1.3).
- In den letzten vierzig Jahren hat der Umfang der systematischen Gesetzessammlung um rund 20% zugenommen. Die Änderungskadenz (Verhältnis zwischen dem Umfang der jährlichen Rechtsänderungen und dem Umfang der systematischen Sammlung des betreffenden Jahres) nahm in diesem Zeitraum um 40% zu (Kap. 2).
- Auch der Kanton Zürich kämpft mit dem Problem der parallelen Gesetzesänderungen. Sollen gleichzeitig ein Gesetz und die ihm zugrunde liegenden Verfassungsbestimmungen geändert werden, so wird die Gültigkeit des Gesetzes zum Teil von der Zustimmung des Volks zur Verfassungsänderung abhängig gemacht (Kap. 4).
- Bei genehmigungsbedürftigen Erlassen ist sehr oft unklar, ob die Genehmigung aufschiebender oder auflösender Natur ist. Auch das Inkrafttrittsdatum des Erlasses ist oft unklar geregelt (Kap. 5).
- Reicht die Zeit für ein formelles Gesetzgebungsverfahren nicht aus, so erlässt der Regierungsrat eine Notverordnung. Notverordnungen werden teilweise sehr spät durch formelles Gesetzesrecht abgelöst (Kap. 6).
- Die Formulierung von Übergangsbestimmungen bereitet auch im Kanton Zürich Schwierigkeiten. Zum Teil wird die Regelung der übergangsrechtlichen Fragen an den Verordnungsgeber delegiert (Kap. 7.3).
- Die Teilkraftsetzung von Erlassen kann es erschweren, das an einem bestimmten Datum geltende Recht festzustellen (Kap. 8.2). Mit Inkraftsetzungsbeschlüssen werden teilweise auch übergangsrechtliche Probleme gelöst (Kap. 8.4).
- Rund 30% der Erlasse des Jahres 2004 traten rückwirkend in Kraft. Die Voraussetzungen des Bundesgerichts für ein rückwirkendes Inkrafttreten dürften in den wenigsten Fällen erfüllt gewesen sein (Kap. 8.3).

Abkürzungen

- ABl Amtsblatt des Kantons Zürich
 GPR Gesetz über die politischen Rechte vom 1. September 2005 (LS 161).
 GSI Zürcher Gesetzessammlung 1961 (Sammlung der am 1. Januar 1961 in Kraft stehenden Erlasse des Kantons Zürich).
 GSII Zürcher Gesetzessammlung 1981 (Sammlung der am 1. Januar 1981 in Kraft stehenden Erlasse des Kantons Zürich).
 KRG Gesetz über die Organisation und die Geschäftsführung des Kantonsrates vom 5. April 1981 (Kantonsratsgesetz, KRG; LS 171.1).
 LS Zürcher Loseblattsammlung [systematische Gesetzessammlung].
 nKV [neue] Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (OS 60, 185).
 OS Offizielle Sammlung der seit dem 10. März 1831 erlassenen Gesetze, Beschlüsse und Verordnungen des Eidgenössischen Standes Zürich [chronologische Gesetzessammlung].
 PublB Gesetz über die Gesetzessammlungen und das Amtsblatt (Publikationsgesetz) vom 27. September 1998 (LS 170.5).

Anmerkungen

- 1 Vgl. dazu und zum Folgenden §§ 14 ff. und § 22 ff. KRG.
- 2 Für Postulate, die vor dem 31. Mai 1999 eingereicht worden waren, galt eine sechsjährige Frist zur Berichterstattung (§ 22 Abs. 1 KRG vor der Revision vom 29. November 1998, OS 55, 77, mit Übergangsregelung in Ziff. III dieser Novelle).
- 3 § 17 Abs. 2 des Gesetzes über das Vorschlagswesen des Volkes vom 1. Juni 1969 (Initiativgesetz; LS 162), heute § 128 Abs. 4 des GPR.
- 4 § 21 Abs. 2 des Initiativgesetzes, § 139 Abs. 3 GPR.
- 5 Für die Einzelheiten vgl. Schuhmacher (2004, 87 ff.).
- 6 Vgl. dazu den Beitrag von Moser (2005, 47–64) in diesem Heft.
- 7 Wo die Nachträge der chronologischen Gesetzessammlung mehrere Jahre umfassen, wurde die Anzahl der Seiten durch die Anzahl der erfassten Jahre geteilt. Ab OS 41 wurde die chronologische Gesetzessammlung in einem grösseren Format gedruckt. Um dies auszugleichen, wurden die Seitenzahlen bis und mit OS 40 mit dem Faktor 1,2 multipliziert. Einzelne Jahresbände der chronologischen Gesetzessammlung wurden nicht per 31.12. abgeschlossen – diese Ungenauigkeit wurde hingenommen.
- 8 Was immer dieses von Excel angebotene Instrument auch bedeuten mag.

- 9 OS 59, 1, 134, 139, 159, 379 und 392.
- 10 Zur Lösung intertemporalrechtlicher Fragen durch das Bundesgericht und das Eidgenössische Versicherungsgericht *ohne* entsprechende Übergangsbestimmungen vgl. Meyer/Arnold 2005.
- 11 vgl. dazu BGE 127 II 209 Erw. 2a mit Hinweisen.
- 12 *Vollständige Inkraftsetzungen*: OS 59, 1, 3, 11, 15, 17, 54, 62, 65, 66, 67, 68, 91, 94, 95, 96, 98, 101, 107, 108, 113, 120, 131, 134, 138, 139, 143, 144, 145, 146, 153, 154, 158, 159, 167, 169, 173, 174, 176, 177, 178, 192, 193, 195, 196, 219, 231, 234, 235, 241, 255, 258, 259, 284, 288, 289, 295, 300, 301, 304, 311, 330, 339, 350, 352, 360, 361, 364, 371, 379, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 410, 412, 425, 429, 434, 439, 445, 451, 454, 455, 456, 457, 461, 462, 464, 465, 467, 468, 469, 470, 471, 473, 474, 475, 476, 477, 478, 479, 482, 485, 492, 495, 498, 500, 503, 505, 508, 511, 513, 514, 515 und 517.
Teilinkraftsetzungen: OS 59, 132, 141, 194, 287, 290, 302, 303, 358 und 392. Mitgezählt sind die Inkraftsetzungen mit übergangsrechtlichem Charakter (vgl. Kap. 8.5): OS 59, 194 und 303.
- 13 OS 59, 1, 62, 91, 95, 98, 107, 132, 145, 176, 258, 259, 350 und 364.
- 14 OS 59, 15, 67, 113, 120, 134, 137, 139, 153, 154, 158, 167, 169, 173, 174, 177, 219, 231, 287, 295, 300, 371, 434 und 439.
- 15 In der Folge musste Ziff. II dieses Beschlusses noch ergänzt werden (OS 59, 303), da im Herbst 2004 ein Mitglied des Regierungsrates zurücktrat und auch dessen Ersatzwahl nach den Regeln des bisherigen Rechts durchgeführt werden sollte.

Literatur

- Meyer, Ulrich/Arnold, Peter, 2005, Intertemporales Recht – eine Bestandesaufnahme anhand der Rechtsprechung der beiden öffentlich-rechtlichen Abteilungen des Bundesgerichts und des Eidgenössischen Versicherungsgerichts, *Zeitschrift für schweizerisches Recht (ZSR)*, 124 (2005) I, H. 2, S. 115–144.
- Müller, Georg, 1999, *Elemente einer Rechtssetzungslehre*, Zürich.
- Moser, André W., 2005, Das verzögerte Inkraftsetzen eines Gesetzes durch die Regierung (beurteilt aus verfassungsrechtlicher Sicht und erläutert anhand BGE 130 I 174), *LeGes* 2005/3, S. 47–64.
- Schneider, Hans, 2002, *Gesetzgebung: ein Lehr- und Handbuch*, C. F. Müller Verlag, Heidelberg.
- Schuhmacher, Christian, 2004, *Das Rechtssetzungsverfahren im Kanton Zürich*, *LeGes*, 2004, H. 1, S. 87–110.

