

Verwaltungsverordnungen in der Rechtsetzung: Gedanken über Pechmarie

Felix Uhlmann / Iris Binder | *Verwaltungsverordnungen sind von grosser praktischer Bedeutung. Trotzdem ist ihre Stellung im Verwaltungsrecht unklar. In der Rechtsetzungslehre werden sie kaum behandelt. Der Beitrag greift zunächst einige Unklarheiten aus verwaltungsrechtlicher Sicht auf und widmet sich anschliessend Fragen der Rechtsetzung: Die beiden Konkretisierungs- und Vollzugsinstrumente der Rechtsverordnung und der Verwaltungsverordnung werden einander gegenübergestellt. Schliesslich wird geprüft, inwiefern die legistischen Grundsätze auch auf Verwaltungsverordnungen zur Anwendung gelangen sollen und können.*

Inhaltsübersicht

- 1 *Verwaltungsverordnung – Pechmarie der Rechtsetzung*
- 2 *Verwaltungsverordnungen aus verwaltungsrechtlicher Sicht*
 - 2.1 *Grundlagen*
 - 2.2 *Rechtliche Bedeutung*
- 3 *Verwaltungsverordnungen in der Rechtsetzung*
 - 3.1 *Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen*
 - 3.2 *Anwendung der legistischen Grundsätze auf Verwaltungsverordnungen*
- 4 *Fazit*

1 Verwaltungsverordnung – Pechmarie der Rechtsetzung

Wenn wir in der Rechtsetzungslehre von Verordnungen sprechen, meinen wir damit selbstredend Rechtsverordnungen. Über die Rechtsverordnungen wird das ganze Gold der Rechtsetzungslehre ausgeschüttet. Wir wissen alle, was eine Rechtsverordnung ist und welchen legistischen Grundsätzen sie im Wesentlichen zu entsprechen hat. Wir können unsere Verordnungen vielleicht nicht alle auswendig, aber wir wissen immerhin, dass sie alle publiziert werden, und finden sie in den einschlägigen Sammlungen.

Ganz anders sieht es bei den Verwaltungsverordnungen aus. Obwohl die Verwaltungsverordnungen in allen Verwaltungen in grosser Zahl anzutreffen sind, führen sie ein Schattendasein. Der Gesetzgeber publiziert sie (meist) nicht, die Gerichte beachten sie (vielleicht) nicht und die Rechtsetzungslehre kennt sie nicht. Die verwaltungsrechtlichen Aspekte von Verwaltungsverordnungen sind zwar Gegenstand einiger Abhandlungen und zahlreicher Gerichtsentscheide; dennoch sind viele Punkte offen oder unklar. Für die Rechtsetzungslehre ist die Verwaltungsverordnung kaum ein Thema (vgl. aber Müller 1979, 198 ff.) – aus unserer Sicht zu Unrecht.

Nachfolgend sollen die Verwaltungsverordnungen zunächst verwaltungsrechtlich charakterisiert und mit der Praxis des Bundesgerichts und des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich illustriert werden. Anschliessend soll versucht werden, zwei zentrale Themen aus dem Bereich Rechtsetzungslehre für Verwaltungsverordnungen anzuschneiden, nämlich erstens mögliche Entscheidungskriterien für eine Wahl zwischen Rechts- und Verwaltungsverordnung (vgl. Ziff. 3.1.2). Zweitens soll die Frage untersucht werden, ob die legistischen Grundsätze auch auf Verwaltungsverordnungen angewendet werden können und angewendet werden sollen (vgl. Ziff. 3.2).

2 Verwaltungsverordnungen aus verwaltungsrechtlicher Sicht

2.1 Grundlagen

2.1.1 Begriff, Funktion und rechtliche Grundlage

In Lehre und Praxis werden verschiedene Arten von Verordnungen unterschieden; Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen, selbstständige und unselbstständige Verordnungen sowie gesetzesvertretende Verordnungen und Vollziehungsverordnungen (Häfelin/Haller/Keller 2008, Rz. 1854 ff.; Häfelin/Müller/Uhlmann 2006, Rz. 118 ff.). Im vorliegenden Kontext interessiert vor allem die Unterscheidung von Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen.

Rechtsverordnungen enthalten Rechtsnormen, welche Rechte und Pflichten von Privaten begründen oder Verfahren und Organisation von Behörden regeln. Sie richten sich an die Allgemeinheit (Häfelin/Müller/Uhlmann 2006, Rz. 120). Sie sind in den amtlichen Gesetzessammlungen zu publizieren, damit sie Rechtsverbindlichkeit für die Privaten erlangen (Art. 2 Bst. c-e i.V.m. Art. 8 Abs. 1 PublG¹; § 1 Abs. 2 i.V.m. § 13 Abs. 1 Publikationsgesetz ZH²). Ihr Erlass erfordert eine Grundlage in der Verfassung oder in einem Gesetz (Häfelin/Müller/Uhlmann 2006, Rz. 146 ff.).

Verwaltungsverordnungen (auch Richtlinien, Reglemente, Weisungen, Konzepte etc. genannt) sind generelle Anweisungen einer vorgesetzten Behörde an ihr unterstellte Behörden. Sie können die interne Organisation (organisatorische Verwaltungsverordnungen) oder den Vollzug (vollzugslenkende/verhaltenslenkende³ Verwaltungsverordnung, Verwaltungsverordnung mit Aussenwirkungen) betreffen (Häfelin/Haller/Keller 2008, Rz. 1854; Häfelin/Müller/Uhlmann 2006, Rz. 123 f.).

Umstritten ist die Qualifizierung von Bestimmungen und Anleitungen generell-abstrakten Inhalts, festgehalten etwa in Merkblättern, Broschüren, Rundschreiben (vgl. dazu etwa Art. 7 Abs. 1 Bst. b FINMAG⁴) etc., mit denen eine Behörde ihre Praxis für sich selbst (so auch Kölz/Bosshart/Röhl 1999, § 50 Rz. 58) oder für Dritte kodifiziert und kommuniziert. Auch Bekanntmachungen der

WEKO, die immerhin im Bundesblatt publiziert werden müssen (Art. 6 Abs. 3 erster Satz 1 KG⁵), fallen in diese Kategorie. Eine saubere Abgrenzung zu den (vollzugslenkenden) Verwaltungsverordnungen ist unseres Erachtens kaum möglich. Wenn etwa im Bereich der Steuern des Bundes die Eidgenössische Steuerverwaltung (ESTV) Merkblätter publiziert, richten sich diese selbstverständlich auch an die kantonalen Steuerverwaltungen, die mit dem Vollzug der Bundesgesetzgebung befasst sind.⁶ Andererseits orientieren sich die Privaten an vollzugslenkenden Verwaltungsverordnungen, typischerweise Kreisschreiben. Kreisschreiben richten sich aber auch an Private, z.B. Steuerpflichtige, Banken, Treuhänder, Versicherungen, Vorsorgeeinrichtungen (Oesch-Bangerter/Küpfer 2006, Art. 31 N. 8). Bisweilen legt eine Behörde mit einem Kreisschreiben auch ihre eigene Praxis fest.⁷

In ihren normativen Wirkungen unterscheiden sich Merkblätter und Kreisschreiben kaum.⁸ Praktisch dürfte es teilweise von Zufällen in der Vollzugsorganisation abhängen, ob sich die erlassende Behörde einer Verwaltungsverordnung im engeren Sinne oder einer Mitteilung an Private bedient. Dementsprechend wird im Folgenden von einem weiten Verständnis von Verwaltungsverordnungen ausgegangen. Verwaltungsverordnungen sind in diesem Sinne ein Sammelbecken für sämtliche generell-abstrakten Regelungen, die nicht auf der Stufe des Gesetzes oder der Rechtsverordnung zu finden sind.⁹

Auch bei einem weiten Begriffsverständnis bleiben natürlich Abgrenzungsschwierigkeiten. Stellt etwa die Weisung einer kantonalen Direktion für die Vorbereitung von Referaten von Behördenmitgliedern eine Verwaltungsverordnung dar? Kann eine Verwaltungsverordnung auch mündlich oder vielleicht per E-Mail erteilt werden? Letztlich muss die Frage betreffend Beständigkeit und Verbindlichkeit (gegenüber der Verwaltung) durch das entsprechende Dokument selbst beantwortet werden (vgl. Ziff. 3.2.3).¹⁰

Einig sind sich Lehre und Praxis über die Funktion der Verwaltungsverordnung, nämlich die Vereinheitlichung der Verwaltungspraxis (Beusch 2005, 613 f.; Biaggini 1997, 4; BGE 128 I 167 ff., 171 E. 4.3; VB.2005.00471 E.2.2; SB.2004.00098 E.2.5; SB.2004.00077 E.2.1.1; VB.2002.00341 E.3a) und damit die Gewährleistung von Rechtssicherheit. Der Vereinheitlichungsbedarf kann sich daraus ergeben, dass die rechtlichen Grundlagen zu abstrakt oder zu schwer verständlich sind. Im ersten Fall «normiert» die Verwaltungsverordnung; im zweiten Fall erläutert sie (vgl. zum normativen Gehalt von Verwaltungsverordnungen Ziff. 3.2.3). Eine spezifische rechtliche Grundlage zum Erlass von Verwaltungsverordnungen ist nicht erforderlich. Das Recht, sie zu erlassen, ergibt sich vielmehr aus der allgemeinen Vollzugskompetenz (Biaggini 2007, Art. 182 N. 13) und im Falle von

Anweisungen einer vorgesetzten Behörde an ihr untergeordnete Stellen auch aus dem Hierarchieprinzip (BGE 130 I 140 ff., 147 f. E. 4.3.1; Sägesser 2007, Art. 38 Rz. 3 ff.; Häfelin/Müller/Uhlmann 2006, Rz. 1232; Stampfli 1982, 68 ff.).¹¹

2.1.2 Beispiele

Der Leading Case vor Bundesgericht betraf die Verordnung des Zürcher Regierungsrates vom 25. März 1971 über die kantonalen Krankenhäuser (KHV), welche u.a. Regelungen über die Organentnahme enthielt.¹² Heute ist die Organentnahme im Bundesgesetz vom 8. Oktober 2004 über die Transplantation von Organen, Geweben und Zellen (Transplantationsgesetz, SR 810.21) geregelt. Das Bundesgericht hatte sich damals mit der Frage zu befassen, ob eine solche Verwaltungsverordnung im Rahmen einer staatsrechtlichen Beschwerde angefochten werden kann. Es bejahte dies aus der Überlegung, dass sonst Rechtsschutz gegen Organentnahmen kaum möglich wäre, was mit Blick auf die Dringlichkeit der Situation und die Unklarheit, wer die Rechte des Verstorbenen wahrnehmen kann, ohne Weiteres nachvollziehbar ist (BGE 98 Ia 508 ff., 510 f. E. I. 1).

Wenige Jahre später musste das Bundesgericht präzisieren, dass es sich nicht bei allen Regelungen, die an Angestellte ergehen, um Verwaltungsverordnungen handelt. So stellte das Bundesgericht klar, dass die Anstellungsgrundlagen für Beamtinnen und Beamte keine Verwaltungsverordnungen sind, weil sie nicht primär den internen Dienstbetrieb betreffen, sondern die Rechte und Pflichten von Staatsangestellten regeln (BGE 104 Ia 161 ff., 163 f. E. 2; vgl. auch Uhlmann 2009, Art. 5 N. 96; Tschannen/Zimmerli 2005, § 41 Rz. 4; Moor 2002, 164 f.; Poledna 1998, 921 f.).

Als Verwaltungsverordnungen qualifizierte das Bundesgericht demgegenüber die Richtlinien der Volkswirtschafts- und Polizeidirektion des Kantons Appenzell A.Rh. betreffend die Bewilligungspraxis für ausländische Künstler, Musiker, Artisten, Tänzer, Tänzerinnen und Discjockeys (BGE 122 I 44 ff., 45 E. 2a). Offen liess das Gericht die Frage, ob auch der Einsatzbefehl der Polizei betreffend die Durchführung des WEF eine Verwaltungsverordnung sei; hier ging es offensichtlich auch um die Frage, ob die entsprechende Weisung überhaupt generell-abstrakter Natur ist oder nicht (BGE 128 I 167 ff., 170 ff. E. 4 ff.). Demgegenüber wiederum klar als Verwaltungsverordnung bezeichnet hat das Bundesgericht die Sozialhilferichtlinien im Kanton Basel-Stadt (BGer Urteil 2P.108/2005 vom 5. Juli 2006, E. 1.3.3).

Aus der Praxis des Zürcher Verwaltungsgerichts (ab 2000) lassen sich etwa noch folgende Beispiele für Verwaltungsverordnungen anfügen: Weisung des EJPD betreffend Strassenreklamen (VB.2002.00341 E. 3), Plakatierungskonzepte der Stadt Zürich und der Gemeinde Birmensdorf (VB.2003.00276 E. 3.1;

VB.2003.00169 E. 2), Weisung der Gesundheitsdirektion über die Honorierung auswärtiger Supervisorinnen und Supervisoren an kantonalen psychiatrischen Kliniken und Polikliniken (PB.2004.00074 E. 4.3), Wegleitung des Veterinäramts betreffend gefährliche Hunde (VB.2005.00471 E. 2.2) sowie der Massnahmenplan Lufthygiene (VB.2007.00091 E. 2.1).

2.2 Rechtliche Bedeutung

Die rechtliche Bedeutung von Verwaltungsverordnungen ist grösstenteils umstritten; bei den Gerichten lassen sich Unsicherheiten hinsichtlich der Behandlung von Verwaltungsverordnungen ausmachen. Relativ klar ist die Praxis im Bereich der direkten Anfechtbarkeit von Verwaltungsverordnungen (Rechtsschutz *gegen* Verwaltungsverordnungen), weshalb diese Problematik nachfolgend als Erstes behandelt werden soll. Anschliessend ist auf die Verbindlichkeit von Verwaltungsverordnungen einzugehen, inklusive der Frage, inwieweit sich der oder die Private zu seinen oder ihren Gunsten auf eine Verwaltungsverordnung berufen kann (Rechtsschutz *aus* Verwaltungsverordnungen).

2.2.1 Direkte Anfechtbarkeit

In BGE 98 Ia 508 ff. (Organentnahme) hat das Bundesgericht für die direkte Anfechtbarkeit zwei Forderungen aufgestellt, nämlich erstens, dass die Verwaltungsverordnung sogenannte Aussenwirkungen entfalten muss, und zweitens, dass im Einzelfall keine Anfechtungsmöglichkeit bestehen darf.

Von Aussenwirkung spricht das Bundesgericht, wenn eine Verwaltungsverordnung die Rechtsstellung der Bürgerin und des Bürgers, «wenn auch nicht direkt, so zumindest indirekt umschreibt und ihn daher in rechtlich geschützten Interessen berührt» (BGE 128 I 167 ff., 172 E. 4.3). Dies trifft insbesondere auf verhaltenslenkende Verwaltungsverordnungen zu. Als zweite Voraussetzung darf ein konkreter Anwendungsfall nicht anfechtbar sein. Ergeht im Einzelfall eine Verfügung, deren Anfechtung den Betroffenen möglich und zumutbar ist, entfällt die Möglichkeit der direkten Anfechtung der Verwaltungsverordnung. Im Bereich der Organentnahme im Spital ist das Fehlen einer derartigen Anfechtungsmöglichkeit augenscheinlich. Demgegenüber ist es z.B. bei Weisungen der Steuerverwaltung oder bei Sozialhilferichtlinien den Betroffenen ohne Weiteres zumutbar, den Erlass einer Verfügung abzuwarten und sich im Rahmen der Anfechtung des konkreten Verwaltungsaktes gegen die Verwaltungsverordnung zur Wehr zu setzen. Diese beiden Voraussetzungen – Aussenwirkungen und Fehlen einer zumutbaren Anfechtungsmöglichkeit im Einzelfall – sind ständige Praxis des Bundesgerichts (BGE 128 I 167 ff., 172 E. 4.3 m.w.H.; BGE 129 I 402 ff., nicht publ. E. 1).¹³

2.2.2 *Verwaltungsverordnungen als Rechtsquellen?*

Teilweise wird Verwaltungsverordnungen jede Normativität abgesprochen, oft im Zusammenhang mit Aussagen, Verwaltungsverordnungen seien keine Rechtsquellen des Verwaltungsrechts (VB.2003.00276 E. 3.1; VB 2003.00169 E. 2), verfügten über keinerlei Gesetzeskraft (BGE 120 II 374 ff., 378 E. 4a; BGE 119 Ib 33 ff., 41 E. 3d) oder seien keine (eigentlichen oder verbindlichen) Rechtssätze (Urteil BGer 1A.242/2002 vom 19. November 2003 E. 3.4; BGE 126 II 7 ff., 17 E. 5b/cc; BGE 121 II 473 ff., 478 E. 2b). Verwaltungsverordnungen rücken in dieser Lesart in die Richtung reiner Vollzugshilfen. Für die Verwaltung bedeutet dies etwa, dass sie bei der Begründung ihrer Verfügung nicht einfach auf die Verwaltungsverordnung verweisen darf, sondern diese vielmehr im Einzelfall zu begründen hat (VB.2007.00091 E. 2.1; VB 2003.00276 E. 3.1; VB.2003.00169 E. 2; VB.2003.00149 E. 3b/dd).

Dieses pauschale Urteil greift allerdings zu kurz. Verwaltungsverordnungen zeigen durchaus normative Wirkungen, wenn auch sicher nicht im gleichen Masse wie Rechtsverordnungen. Dabei ist zu unterscheiden zwischen Rechtswirkungen für die Behörden und Rechtswirkungen für Private.

2.2.3 *Verbindlichkeit für die Verwaltung*

Der diffuse Charakter der Verwaltungsverordnung kontrastiert bis zu einem gewissen Grad mit ihrer Funktion, die ja gerade darauf gerichtet ist, dass die vorgeetzte Behörde die untere Behörde bindet (oder die Behörde sich selbst bindet, indem sie zum Ausdruck bringt, wie sie ein bestimmtes Gesetz oder eine bestimmte Rechtsverordnung anzuwenden gedenkt). Für die Verwaltung selbst ist grundsätzlich von einer Bindung auszugehen. So kommt auch das Zürcher Verwaltungsgericht in VB.2002.00206 zum Schluss, dass Verwaltungsverordnungen aufgrund ihres Zwecks, eine einheitliche, gleichmässige und sachgerechte Praxis des Gesetzesvollzugs sicherzustellen, grundsätzlich von den Behörden einzuhalten sind (E. 4c/aa). Es präziserte in verschiedenen Steuerrechtsangelegenheiten, dass die Verwaltung so lange an die entsprechenden Verwaltungsverordnungen gebunden sei, als diese nicht «klarerweise verfassungs- oder gesetzeswidrig» seien (SB.2004.00098 E. 2.5; SB.2004.00077 E. 2.1.1). Dies bedeutet, dass die Verwaltung die Verwaltungsverordnung selbst dann anwenden muss, wenn sie sie für unangemessen, aber nicht gerade klar gesetzes- oder verfassungswidrig hält. Von einer ähnlichen, wenn auch leicht abgeschwächten Bindung ging das Verwaltungsgericht Zürich auch in VB.2005.00471 aus, wonach die Verwaltungsbehörden von einer Verwaltungsverordnung nur abweichen sollen, wenn deren Anwendung im Einzelfall gegen gesetzliche Bestimmungen verstösst (E. 2.2).

2.2.4 *Verbindlichkeit für die Gerichte*

Zur Geltung für die Gerichte wird im Wesentlichen ausgeführt, dass Verwaltungsverordnungen die Gerichte grundsätzlich nicht binden, was aber dann meist sogleich relativiert wird. Das Zauberwort heisst «Mitberücksichtigung», die allerdings durchaus unterschiedlich verstanden werden dürfte. In jüngeren Entscheiden des Zürcher Verwaltungsgerichts findet sich häufig die Formulierung, dass auf die Verwaltungsverordnung abzustellen sei, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulasse (SB.2007.00078 E. 3.7; SB.2007.00002 E. 3.2; VB.2005.00471 E. 2.2; SB.2004.00098 E. 2.5; SB.2004.00077 E. 2.1.1; ähnlich auch VB.2003.00276 E. 3.1 und VB.2003.00169 E. 2). Dabei wird insbesondere die Bindung im Ermessensbereich betont, da es nicht Aufgabe der Gerichte sei, als Zweitinterpreten des der Verwaltungsverordnung zugrundeliegenden Erlasses eigene Zweckmässigkeitsüberlegungen an die Stelle des Vollzugkonzepts der politisch verantwortlichen Exekutive zu stellen (SB.2007.00002 E. 3.2; SB.2004.00098 E. 2.5; SB.2004.00077 E. 2.1.1). Ein weiteres Urteil spricht technischen Richtlinien eine präzisierende, die Auslegung beeinflussende Wirkung zu, betont also die Bindung der Gerichte in technischen Belangen (VB.2002.00206 E. 4c/aa). In einem Entscheid wird sogar ausgeführt, dass das Verwaltungsgericht nicht ohne Not von einer Verwaltungsverordnung abweichen solle (VB.1999.00262 E. 1b). Auch wenn den Verwaltungsverordnungen wiederholt der Rechtsquellencharakter abgesprochen wird, werden sie durch das Verwaltungsgericht teilweise ausgelegt; das Verwaltungsgericht selbst hat auch schon von der «Auslegung einer Weisung» gesprochen (PB.2004.00074 E. 4.3).

2.2.5 *Verbindlichkeit für Private*

In zahlreichen Urteilen findet sich die Wendung, Verwaltungsverordnungen würden keine Rechte und Pflichten der Bürgerinnen und Bürger begründen (BGE 128 I 167 ff., 171 E. 4.3; BGE 122 I 44 ff., 45 E. 2a; VB.2003.00149 E. 3b/dd; PB.2004.00074 E. 4.3). Sie verpflichten die Bürgerin und den Bürger nicht zu einem bestimmten Tun, Dulden oder Unterlassen (BGE 121 II 473 ff., 478 E. 2b). Sobald sie jedoch mindestens indirekt geschützte Rechte der Bürgerinnen und Bürger berühren, entfalten sie Aussenwirkungen (BGE 128 I 167 ff., 172 E. 4.3; BGE 122 I 44 ff., 45 E. 2a). Verpflichtungen gegenüber Privaten müssen sich aber aus dem Gesetz oder einer Rechtsverordnung ableiten (BGE 122 II 72 ff., 76 E.2b; VB. 2002.000341 E. 3a). In diesem (begrenzten) Sinne ist es zutreffend, Verwaltungsverordnungen den Charakter einer Rechtsquelle abzusprechen.

Eine andere Frage ist es, ob sich Private zu ihren Gunsten auf eine Verwaltungsverordnung berufen können (Rechtsschutz aus der Verwaltungsverordnung). Können Private den Vorwurf erheben, die Verwaltung habe sich nicht an eine entsprechende Verwaltungsverordnung gehalten? Diesbezüglich halten die Gerichte meist lapidar fest, dass die falsche Anwendung einer Verwaltungsverordnung durch den Betroffenen oder die Betroffene nicht gerügt werden könne (VB.1999.00262 E. 1b; im Ergebnis jedoch anders PB.2004.00074 E.4 u. 5, wo direkt Rechtsschutz aus einer Verwaltungsverordnung gewährt wird). Begründet, wenn überhaupt, wird dieses in vielen Fällen unbefriedigende Resultat damit, dass den Verwaltungsverordnungen pauschal Rechtsquellencharakter abgesprochen wird – womit sich der Kreis der dogmatischen Schwierigkeiten schliesst. Behelfsweise kann sich die oder der Betroffene auf das Rechtsgleichheitsgebot oder allenfalls auf Vertrauensschutz berufen (Biaggini 1997, 22 ff. m.w.H.). Solche Surrogate dürften allerdings das Rechtsschutzdefizit nur ungenügend beseitigen. Bei der Rechtsgleichheit muss sich der Betroffene zunächst einmal mit anderen vergleichbaren Fällen auseinandersetzen; spätestens vor Bundesgericht stellt sich bei der subsidiären Verfassungsbeschwerde auch noch die Problematik des rechtlich geschützten Interesses bei einer Ungleichbehandlung im Einzelfall (Art. 115 Bst. b BGG¹⁴; Häfelin/Haller/Keller 2008, Rz. 2034). Der Vertrauensschutz dürfte in vielen Fällen leer laufen, da die Gerichte als Vertrauensgrundlage eine individuelle Auskunft verlangen und allgemeine Mitteilungen der Behörden nicht genügen lassen (Gächter 2005, 188 ff.; Weber-Dürler 2002, 294 ff.). So finden sich in den Urteilen des Bundesgerichts regelmässig die Formulierungen, dass «die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt» haben bzw. sich ihr Verhalten «auf eine konkrete, den betreffenden Bürger berührende Angelegenheit» beziehen muss, damit eine vertrauensschutzrechtliche Bindung an eine falsche behördliche Auskunft in Frage kommt (vgl. etwa BGE 131 V 472 ff., 480 E. 5; BGE 121 II 473 ff., 479 E. 2c; BGE 132 II 240 ff., 244 E. 3.2.2; BGE 130 I 26 ff., 60 E. 8.1). Es bestehen allerdings Hinweise für eine Aufweichung dieser Praxis.¹⁵

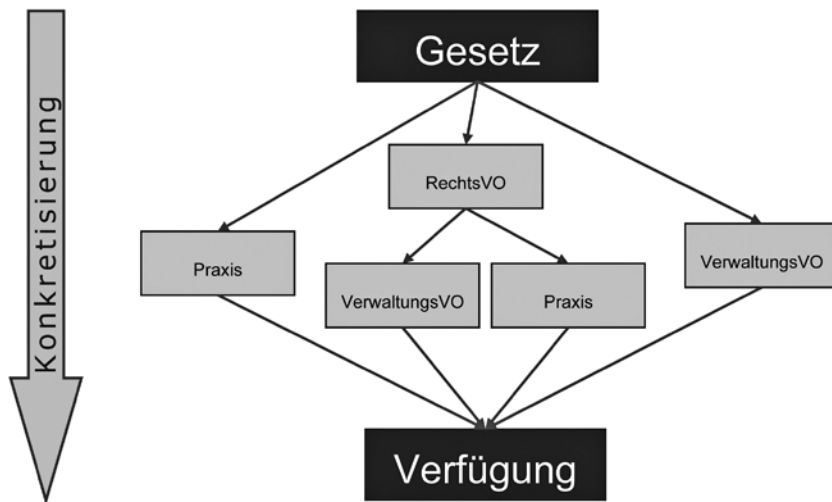
3 Verwaltungsverordnungen in der Rechtsetzung

Nach den verwaltungsrechtlichen Überlegungen soll nun versucht werden, die Verwaltungsverordnung von zwei Standpunkten der Rechtsetzung aus zu untersuchen, nämlich als Alternative zur Rechtsverordnung (unten Ziff. 3.1) und als Gegenstand legislatischer Grundsätze (unten Ziff. 3.2).

3.1 Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen

3.1.1 Konkretisierungsprozess

Rechtsetzung auf Verordnungsstufe dient in erster Linie der Konkretisierung offener gesetzlicher Vorgaben hin zur Ermöglichung einer Entscheidung im Einzelfall (Verfügung) (vgl. dazu Müller 2006, Rz. 118). Berücksichtigt man neben den Rechtsverordnungen auch die Verwaltungsverordnungen, hat die Verwaltung vereinfacht gesagt vier Möglichkeiten, zu einer Verfügung zu kommen. Sie kann erstens die Praxis direkt auf das Gesetz begründen, zweitens kann sie zum Gesetz eine Verwaltungsverordnung erlassen, drittens und viertens kann zwischen Gesetz und der Konkretisierung durch Verwaltungsverordnung oder Praxis noch eine Rechtsverordnung eingeschaltet werden.



Welche Form der Konkretisierung die Verwaltung wählt, ist zunächst einmal durch das Legalitätsprinzip determiniert. In gewissen Bereichen wird es notwendig sein, dass das Gesetz durch eine Rechtsverordnung, sei sie gesetzesvertretend oder nur vollziehend, weiter ausgeführt wird.¹⁶ Abgesehen vom Legalitätsprinzip ist die Verwaltung aber relativ frei, zu entscheiden, wie sie im Einzelnen die Konkretisierung vornimmt.

3.1.2 Kriterien für die Wahl des Konkretisierungsinstruments

Die nachfolgende Übersichtstabelle zeigt verschiedene Aspekte, welche für die Verwaltung bei der Wahl zwischen Rechtsverordnung und Verwaltungsverordnung von Bedeutung sein könnten. Im Anschluss folgen ausführlichere Erläuterungen zu den einzelnen Punkten.

	Rechtsverordnung	Verwaltungsverordnung
Stärkung der gesetzlichen Grundlage/Verbesserung der Bestimmtheit?	ja	nein, keine Auswirkungen
Verbesserung der Rechtssicherheit?	ja	ja, sofern bekannt
Publikation	ja (Voraussetzung für Verbindlichkeit gegenüber Privaten)	möglich, vereinzelt vorgeschrieben
Flexibilität beim Erlass	unterschiedlich, i.d.R. formalisiertes Erlassverfahren	hoch, Verfahrensvorschriften fehlen in der Regel
Zuständigkeit (Rechtsgrundlage)	Bundesrat, Regierungsrat, teilweise Subdelegation auf Departemente, Direktionen und Ämter (gemäss Verfassung, Gesetz)	jede Behörde (Vollzugauftrag, Hierarchieprinzip)
Bindung der Verwaltung	ja	ja, sofern nicht blosses «Auslegungsangebot»
Bindung der Gerichte	ja	de iure: eher nein; de facto: eher ja («Mitberücksichtigung»)
Zeitliche Geltung/ Abänderbarkeit	In- und Ausserkrafttreten formalisiert; grundsätzlich jederzeit abänderbar, allenfalls Übergangsrecht erforderlich	In- und Ausserkrafttreten nicht (einheitlich) geregelt; allenfalls Grundsätze über Praxisänderungen zu beachten
Urheberrechtlicher Schutz	nein (Art. 5 Abs. 1 URG)	möglich, wenn von Privaten

3.1.3 Stärkung der gesetzlichen Grundlage

Verwaltungsverordnungen können nichts zur Stärkung der gesetzlichen Grundlage beitragen, soweit Rechtsnormen gegenüber Privaten vollzogen werden sollen (vgl. oben Ziff. 2.2.5). Sind die gesetzlichen Grundlagen ungenügend, insbesondere zu unbestimmt, können diese nicht durch Erlass einer Verwaltungsverordnung «gerettet» werden; notwendig ist in diesem Fall eine Rechtsverordnung, wenn nicht gar eine Gesetzesänderung.

3.1.4 *Rechtssicherheit*

Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen tragen beide zur Verbesserung der Rechtssicherheit¹⁷ bei. Bei den Verwaltungsverordnungen gilt dies zumindest dann, wenn sie zugänglich sind; entsprechend wünschbar erscheint deren Publikation.

Für Georg Müller (1979, 204) schafft die Rechtsverordnung eine «abstraktere» Rechtssicherheit, sie ist auf die Gewährleistung von Vorhersehbarkeit und Rechtsgleichheit gerichtet. Die Verwaltungsverordnung (Richtlinien) sieht er an einer «Mittellage, am Übergang zwischen Rechtsetzung und Rechtsanwendung» (1979, 206). Das mag für einige Verwaltungsverordnungen zutreffen (vgl. etwa einen Polizeieinsatzbefehl im Zusammenhang mit der Durchführung des WEF, BGE 128 I 167 ff.), aber nicht in jedem Fall zwingend sein. Auch hier dürfte die Verwaltungsverordnung einfach eine grössere Bandbreite aufweisen. Im Übrigen können auch Rechtsverordnungen Allgemeinverfügungen sehr nahe kommen (vgl. etwa die Verordnung über die Nachtflüge während der Fussball-Europameisterschaft 2008, SR 748.131.101).

3.1.5 *Publikation*

Bei Rechtsverordnungen ist klar, dass diese ordnungsgemäss publiziert werden müssen (Art. 2 Bst. c-e i.V.m. Art. 8 Abs. 1 PublG; § 1 Abs. 2 i.V.m. § 13 Abs. 1 PublG ZH; § 10 Abs. 1 PublG AG¹⁸). Die eigentliche formelle Publikation von Verwaltungsverordnungen ist dagegen in aller Regel nicht vorgesehen.

Auf Bundesebene sieht Artikel 13 Absatz 2 PublG für Beschlüsse, Weisungen und Mitteilungen des Bundesrates, der Bundesversammlung sowie von ausserhalb der Bundesverwaltung stehenden, mit Verwaltungsaufgaben betrauten Organisationen und Personen des öffentlichen oder privaten Rechts die Möglichkeit der Veröffentlichung im Bundesblatt vor. Artikel 18 PublV¹⁹ präzisiert, dass derartige Beschlüsse, Weisungen und Mitteilungen veröffentlicht werden, wenn sie erhebliche Aussenwirkungen entfalten oder von erheblicher allgemeiner Bedeutung sind. Für Verlautbarungen der Weko – die hier ebenfalls zu den Verwaltungsverordnungen gezählt werden (siehe Ziff. 2.1.1) – ist die Publikation im Bundesblatt spezialgesetzlich vorgesehen (Art. 6 Abs. 3 Satz 1 KG).

Für Verwaltungsverordnungen des Bundesrates sehen weiter die Gesetzestechnischen Richtlinien des Bundes (GTR; Aktualisierte Ausgabe 2003) generell die Publikation im Bundesblatt vor (Ziff. 152m GTR). Gemäss Ziffer 151d GTR sind aus Gründen der Transparenz und der Informationstätigkeit auch die wichtigsten Verwaltungsverordnungen der Departemente zu veröffentlichen, wobei die Departemente selber entscheiden, welche Verwaltungsverordnungen wichtig sind und in welcher Form diese veröffentlicht werden. Ziffer 152m GTR spricht

demgegenüber nur noch von einer Empfehlung an die Departemente und die ihnen unterstellten Verwaltungseinheiten, ihre wichtigsten Verwaltungsverordnungen der Öffentlichkeit in geeigneter Form zugänglich zu machen.

Die Verwaltungsverordnungen der Bundesverwaltung fallen sodann in den Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes²⁰ (BGÖ; Art. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 5 BGÖ). Die Öffentlichkeit hat ein Recht auf Zugang zu diesen Dokumenten der Bundesverwaltung (Art. 6 BGÖ). Die vom Bundesrat gestützt auf Artikel 21 BGÖ erlassene Öffentlichkeitsverordnung²¹ (VBGÖ) sieht zudem vor, dass die Behörden unter bestimmten Voraussetzungen von sich aus über amtliche Dokumente informieren (Art. 18 VBGÖ) oder diese über Internet verfügbar machen (Art. 19 VBGÖ).²² Bei den Ausnahmen (Art. 7 BGÖ) ist insbesondere an Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe b BGÖ zu denken, wonach der Zugang verweigert werden kann, wenn die zielkonforme Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen beeinträchtigt würde. So müssen Behörden kaum über die Häufigkeit oder Art und Weise von Kontrollen Auskunft geben, soweit dies in Verwaltungsverordnungen niedergelegt ist.

In den Kantonen ist die Situation uneinheitlich. Verwaltungsverordnungen werden regelmässig nicht in die kantonalen Gesetzessammlungen aufgenommen (vgl. z.B. Publikationsgesetz ZH, Publikationsgesetz BE²³, Publikationsgesetz AG oder VO über das Amtsblatt Graubünden²⁴), teilweise ist dies in den Publikationsgesetzen ausdrücklich festgehalten (so z.B. in den Kantonen Thurgau²⁵ und St. Gallen²⁶). Im Kanton Obwalden erfolgt zwar keine Aufnahme in die Amtliche Gesetzessammlung. Für nicht allgemeinverbindliche Erlasse wie verwaltungsinterne Richtlinien, Reglemente und Weisungen ist aber immerhin eine Aufnahme in die elektronische Gesetzesdatenbank möglich, wenn hierfür ein besonderes oder allgemeines Interesse besteht, was insbesondere bei nicht allgemeinverbindlichen Erlassen, die sich an einen grösseren Personenkreis richten, angenommen wird (Art. 4 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 5 Publikationsgesetz OW²⁷). Oft ist dagegen eine Publikation im Amtsblatt nicht grundsätzlich ausgeschlossen, vereinzelt sogar explizit vorgesehen, so z.B. im Kanton Nidwalden für Kreisschreiben des Landrates, des Regierungsrates sowie seiner Direktionen, sofern die betreffende Behörde die Veröffentlichung beschliesst (Art. 2 Ziff. 4 Publikationsgesetz NW²⁸). Im Fürstentum Liechtenstein ist für Verwaltungsverordnungen, welche nicht ausschliesslich an die Dienststellen der Landesverwaltung gerichtet sind, die Publikation im Landesgesetzblatt vorgesehen (Art. 3 Bst. h Kundmachungsgesetz²⁹). Zahlreiche Kantone (wie z.B. die Kantone Bern³⁰, Solothurn³¹, GenÈve³², Aargau³³ und Zürich³⁴) haben das Öffentlichkeitsprinzip in der Verwaltung eingeführt, weshalb der Zugang zu Verwaltungsverordnungen, vorbehaltlich überwiegender öffentlicher Interessen, gestützt auf die einschlägigen Gesetze grundsätzlich gewährleistet sein sollte.

3.1.6 *Flexibilität*

Rechtsverordnungen weisen zwar gegenüber Gesetzen ein vereinfachtes Erlassverfahren auf, insbesondere weil eine Referendumsmöglichkeit fehlt; auch ihr Erlass folgt jedoch grundsätzlich einem gesetzlich geregelten, formalisierten, mitunter aufwendigen Verfahren.³⁵ Verfahrensregeln für den Erlass von Verwaltungsverordnungen fehlen weitgehend. Entsprechend frei sind die für den Erlass einer Verwaltungsverordnung zuständigen Behörden bei der Verfahrensgestaltung. Für den Bund geht dies ausdrücklich aus Ziffer 151d GTR hervor, wonach die Departemente den Ablauf der Erstellung von Verwaltungsverordnungen selber bestimmen.³⁶

3.1.7 *Zuständigkeit*

Zuständig für den Erlass von Rechtsverordnungen ist primär die Regierung. Im Bund ist eine Subdelegation an die Departemente möglich, sofern in einem Bundesgesetz vorgesehen, auch an Gruppen und Ämter (Art. 48 RVOG vom 21. März 1997, SR 172.010; Sägesser 2007, Art. 48 Rz. 5 ff.). In den Kantonen ist die Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen auf Direktionen und Ämter durch den Regierungsrat teilweise ausgeschlossen, so bspw. im Kanton Zürich (Art. 38 Abs. 3 Verfassung des Kantons Zürich (KV) vom 27. Februar 2005, LS 101; Hauser 2007, Kommentar KV ZH, Art. 38 N. 43; Häner 2007, Kommentar KV ZH, Art. 65 N. 17; Jaag 2005, Rz. 428). Denkbar ist jedoch eine direkte Übertragung durch den Gesetzgeber (Hauser 2007, Kommentar KV ZH, Art. 38 N. 43; Häner 2007, Kommentar KV ZH, Art. 65 N. 17; Jaag 2005, Rz. 428). Im Kanton Aargau ist selbst das ausgeschlossen (Art. 91 Abs. 5 Verfassung des Kantons Aargau (KV) vom 25. Juni 1980, SAR 110; Eichenberger 1986, § 91 N. 19). Je nach Gemeinwesen treten somit Rechtsverordnungen mehr oder weniger in Konkurrenz zu den Verwaltungsverordnungen, die grundsätzlich von allen Amtsstellen für ihren Zuständigkeits- und Sachbereich erlassen werden können.

3.1.8 *Bindung der Verwaltung sowie der Gerichte*

Bei der Rechtsverordnung ist klar, dass sie Gerichte und Verwaltung, vorbehaltlich der inzidenten Normenkontrolle, bindet.

Bei der Verwaltungsverordnung ist bei der Bindung der Verwaltung eine gewisse Einschränkung vorzunehmen. Zwar betont die Praxis grundsätzlich die Bindung der Verwaltung – was ja auch die Funktion der Verwaltungsverordnung darstellt –, doch wird teilweise von ihr verlangt, dass sie ungeachtet des Vorliegens einer Verwaltungsverordnung die Konkretisierung der Norm in einer Verfügung reflektiert (VB. 2003.00276 E.3.1; VB. 2003.00169 E. 2). Hier muss unseres Erachtens darauf abgestellt werden, was Sinn und Zweck der entsprechenden Verwaltungsverordnung ist, also insbesondere ob es sich um eine blosser Vollzugshilfe,

ein blosses «Auslegungsangebot», oder um rechtssatzähnliche Bestimmungen mit hohem normativen Gehalt handelt (vgl. zur Bindung der Verwaltung auch Ziff. 2.2.3; zum normativen Gehalt Ziff. 3.2.3).

Eine Bindung der Gerichte an Verwaltungsverordnungen wird in der Regel verneint. De facto finden sie vor den Gerichten unter dem Titel der «Mitberücksichtigung» jedoch eine starke Beachtung, dies zumindest dort, wo die Verwaltungsverordnung das Ermessen der Verwaltung konkretisiert oder es sich um Bereiche mit technischem Charakter handelt (vgl. dazu auch oben Ziff. 2.2.4).

3.1.9 *Zeitliche Geltung und Übergangsrecht*

Interessanterweise gestehen sich Verwaltungsverordnungen teilweise selbst ein eigentliches Inkrafttreten zu.³⁷ Bisweilen sind sie jedoch nicht einmal datiert.³⁸ Im schlechtesten Fall bestehen mehrere Verwaltungsverordnungen zum gleichen Sachbereich, und es lässt sich nicht mehr nachvollziehen, welches die neueste ist. Manchmal verschwinden Verwaltungsverordnungen aber auch einfach aus dem Blickfeld der Öffentlichkeit oder sogar aus dem Bewusstsein der Verwaltungsbehörden, ohne dass eine neue Version erlassen wird. Folglich ist es oft schwierig, die zeitliche Geltung einer Verwaltungsverordnung zu bestimmen. Um dieser unbefriedigenden und auch nicht unproblematischen Situation entgegenzuwirken, sollten Verwaltungsverordnungen systematisiert werden, auch wenn dies mit einem erheblichen Aufwand verbunden ist. Ein entsprechendes Vorprojekt im Bund³⁹ wurde leider nicht weiterverfolgt. Immerhin hat das Projekt den Bundesrat dazu bewogen, im Internet eine laufend aktualisierte Liste seiner geltenden Verwaltungsverordnungen zu publizieren.⁴⁰ Überdies hat er sämtliche vor dem 1. Januar 1970 erlassenen sowie auch zahlreiche später erlassene, mittlerweile jedoch gegenstandslos gewordene, Verwaltungsverordnungen aufgehoben (BBl 2004 478; BBl 2005 535).

Interessant ist sodann auch die Frage, welche verwaltungsrechtlichen Grundsätze bei der Änderung von Rechtsverordnungen und Verwaltungsverordnungen zu beachten sind. Bei der Änderung einer Rechtsverordnung kommen die üblichen intertemporalen Grundsätze zur Anwendung; der Ordnungsgeber muss gegebenenfalls geeignetes Übergangsrecht schaffen (vgl. BGE 134 I 23 ff., 40 E. 7.6.1; Häfelin/Müller/Uhlmann 2006, Rz. 642 ff., 706; Tschannen/Zimmerli 2005, § 24 Rz. 12 ff.; Meyer/Arnold 2005, 118 ff.; Weber-Dürler 2002, 307 f.; dieselbe 1983, 280 ff.). Veränderungsänderungen sind grundsätzlich jederzeit zulässig. Das Bundesgericht hält dazu etwas lakonisch fest, dass mit Rechtsänderungen jederzeit gerechnet werden müsse (vgl. BGE 130 I 26 ff., 60 E. 8.1).

Qualifiziert man Verwaltungsverordnungen als Teil der *Verwaltungspraxis*, müssten die vom Bundesgericht entwickelten Grundsätze über Praxisänderungen konsequenterweise auch auf sie Anwendung finden. Die Änderung einer Verwaltungsverordnung ist diesfalls grundsätzlich nur zulässig, wenn dafür ernsthafte und sachliche Gründe sprechen, die neue Praxis also besser als die alte erscheint (vgl. BGE 135 I 79 ff., 82 E. 3). Dabei muss das Interesse richtiger Rechtsanwendung gegenüber dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes überwiegen. (vgl. BGE 133 V 96 ff., 103 E. 4.4.6; zu den Voraussetzungen einer zulässigen Praxisänderung Häfelin/Müller/Uhlmann 2006, Rz. 509 ff.; Tschannen/Zimmerli 2005, § 23 Rz. 13 ff.).

Bejaht man die Anwendbarkeit der Grundsätze über Praxisänderungen, bedeutet dies, dass für die Änderung einer Verwaltungsverordnung ein Rechtfertigungsbedarf besteht, während Rechtsverordnungen relativ frei geändert werden können. Die Rechtssicherheit ist damit bei Änderungen von Verwaltungsverordnungen auf den ersten Blick besser geschützt als bei der Revision von Rechtsverordnungen. Dies erscheint zunächst paradox, mindestens dann, wenn man die Verwaltungsverordnung als Teil der Rechtsetzung unterhalb der Rechtsverordnung betrachtet: In der Regel wird die Rechtsetzung umso flexibler, je weiter man in der Stufenordnung der Erlasse hinabsteigt. Die (relative) Beständigkeit von Verwaltungsverordnungen kann allenfalls dadurch gerechtfertigt werden, dass im Prozess der Verordnungsänderung durch die Regierung eine gewisse demokratische Kontrolle erfolgt, was bei der Änderung von Verwaltungsverordnungen gerade nicht der Fall ist. Mindestens bei einer gewissen Formalisierung des Prozesses der Rechtsetzung durch Verwaltungsverordnungen wird man sich aber überlegen müssen, ob die Differenzierung zwischen (Rechts-)Verordnungsänderung und Praxisänderung noch widerspruchsfrei durchzuhalten ist.

3.1.10 *Urheberrechtlicher Schutz*

Der Vollständigkeit halber soll auf ein letztes Problem kurz hingewiesen werden. Gesetze und Verordnungen sind nach Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe a URG⁴¹ nicht durch das Urheberrecht geschützt. Dies gilt auch für Verwaltungsverordnungen mit öffentlich-rechtlichem Charakter (Barrelet/Egloff 2008, Art. 5 N. 4). Dagegen können Regelwerke von Privaten urheberrechtlichen Schutz geniessen, soweit sie individuellen Charakter⁴² aufweisen (Barrelet/Egloff 2008, Art. 5 N. 4; Cherpillod 2006, Art. 5 N. 2). Gerade mit Blick auf wichtige Verwaltungsverordnungen, die von der Praxis fast wie Rechtsverordnungen befolgt werden, kann dies zu Schwierigkeiten führen. Als Beispiel lassen sich die Richtlinien für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe (SKOS) heranziehen; sie lassen sich nicht ausdrucken und die SKOS beansprucht das Urheberrecht an ihnen.⁴³ Wer die Richtlinien in Papierform möchte, muss sie kau-

fen.⁴⁴ Wie sinnvoll dies ist, lässt sich diskutieren.⁴⁵ Für Aussenstehende ist die implizite Annahme überraschend, dass Sozialhilfeempfängerinnen und -empfänger, die sich über ihre Rechtslage informieren möchten, einen entsprechenden Ordner käuflich erwerben können oder über einen Online-Zugriff verfügen müssen, um die entsprechenden Richtlinien zu konsultieren. Dagegen können beispielsweise alle Richtlinien im Bereich der Finanzmarktaufsicht kostenlos heruntergeladen und ausgedruckt werden. Trotz gewisser «notleidender Banken»⁴⁶ scheint hier wertungsmässig doch wohl ein Widerspruch vorzuliegen.

3.2 Anwendung der legistischen Grundsätze auf Verwaltungsverordnungen

Zum Schluss soll noch die Frage angegangen werden, inwiefern die legistischen Grundsätze angewendet werden können, wenn man sich für den Erlass einer Verwaltungsverordnung entscheidet. Einleitend sei festgestellt, dass sie weder völlig unberücksichtigt bleiben noch undifferenziert übernommen werden sollten.⁴⁷ Nachfolgend werden einzelne ausgewählte Punkte aufgeriffen, wobei die Ausführungen aufgrund der vielfältigen Funktionen und Ausgestaltungsmöglichkeiten von Verwaltungsverordnungen überwiegend allgemeiner Natur bleiben müssen. Die zu behandelnden Aspekte werden vorweg in einer Übersichtstabelle dargestellt.

Legistische Grundsätze für Verwaltungsverordnungen (ausgewählte Probleme)	
Adressaten	Betroffene (Vollzugsbehörden/Private)
Sprache	einfach und verständlich; sach- und funktionsgerecht (oft Fachsprache); Veranschaulichung durch Beispiele, Bilder etc.
Normativer Gehalt	abgestufte Normativität, evtl. Mix; Veranschaulichung durch Beispiele, Bilder etc., Wiederholungen denkbar
Systematik	ja (primär für Leserführung, sekundär für Auslegung)
Praktikabilität	hoch
Verweise	Vollzugsdelegation durch Verweise auf Verwaltungsverordnungen?
Verfahren	nicht formalisiert; Einbezug interner/externer Stellen im Einzelfall zu prüfen

3.2.1 Adressaten

Die Beantwortung der Frage, wer die Adressaten von (Rechts-)Normen sind, ist wichtig für die Ausgestaltung der Bestimmungen. In der Lehre existieren unterschiedliche Ansichten zum Adressatenbegriff (Müller 2006, Rz. 311 m.w.H.). Der Gesetzgebungsleitfaden des Bundes (vgl. Anm. 16) betont die Mehrfachadressierung von Erlasstexten (Ziff. 920) und die Schwierigkeit, allen Adressaten gerecht zu werden, wobei die Texte grundsätzlich «so weit als möglich ‹allgemein› verständlich sein» sollten (Ziff. 921). Dagegen steht für Müller nicht die Adressatengerechtigkeit im Sinne einer Allgemeinverständlichkeit im Vordergrund, sondern vielmehr die Vermittelbarkeit der Normen (2006, Rz. 317 f.).

Bei der Verwaltungsverordnung sind klarerweise die Betroffenen als Adressaten anzusprechen. Wer Betroffener einer Verwaltungsverordnung ist, ergibt sich grundsätzlich aus deren Geltungsbereich. Bei einer vollzugslenkenden Verwaltungsverordnung sind es daher neben den rechtsanwendenden Behörden vor allem die Privaten. Es erscheint uns selbstverständlich, dass eine solche Verwaltungsverordnung, die die Verwaltung zugänglich gemacht hat, die betroffenen Privaten anspricht.

3.2.2 Sprache

Die Ausrichtung an den Betroffenen wirkt sich auf die sprachliche Ausgestaltung von Verwaltungsverordnungen aus. Die Sprache muss einfach und verständlich sein. Dabei ist keinesfalls ausgeschlossen, dass sich Verwaltungsverordnungen einer (juristischen) Fachsprache bedienen. Verwaltungsverordnungen betreffen oft spezifische Gebiete und Fragestellungen. Die davon Betroffenen sind mit der Materie vertraut; mit dem Fachlichen als solchem sowieso, daneben aber zumindest in den Grundzügen auch bezüglich der rechtlichen Aspekte der jeweiligen Sachbereiche. So wird eine einfache und verständliche, gleichzeitig aber auch sach- und funktionsgerechte Sprache ermöglicht. Laien müssen Verwaltungsverordnungen verstehen, wenn sie davon betroffen sind.

Die Verständlichkeit von Verwaltungsverordnungen wird begünstigt durch die Möglichkeit der Verwendung von Beispielen, Tabellen, Ablaufschemen, Wiederholungen (von Gesetzestexten), Bildern und Illustrationen etc. Im Unterschied zu Rechtserlassen⁴⁸ soll und muss in Verwaltungsverordnungen erklärt und erläutert werden, dies nicht zwingend nur durch Text, sondern eben auch und gerade mit anderen Formen der Darstellung.

3.2.3 Normativer Gehalt

Die Aufnahme von Bestimmungen ohne normativen Gehalt in Gesetze und Rechtsverordnungen ist verpönt (Müller 2006, Rz. 279). Anders ist dies jedoch bei

Verwaltungsverordnungen. Nicht alle Verwaltungsverordnungen haben dasselbe Mass an Normativität; teils besitzen sie einen hohen normativen Gehalt, teils sind sie blosse Vollziehungshilfen, Auslegungsangebote oder bloss informativer Natur (vgl. zur Funktion von Verwaltungsverordnungen oben Ziff. 2.1.1). Eine Verwaltungsverordnung muss also möglicherweise erst klarstellen, *welchen Grad* an Normativität sie überhaupt beansprucht. Dabei wird sich oft ein Mix aus Bestimmungen mit und solchen ohne normativen Gehalt finden, etwa indem neben einem Text, der von seiner Äusserlichkeit her an einen Gesetzestext erinnert, Erläuterungen, Beispiele etc. zu diesem «Gesetzestext» bestehen.

Da Verständlichkeit und Adressatengerechtigkeit im Vordergrund stehen (vgl. Ziff. 3.2.1 f.), spricht bei Verwaltungsverordnungen auch nichts dagegen, dass darin Wiederholungen stattfinden, also etwa Bestimmungen aus Gesetzen, Rechtsverordnungen wiederholt werden oder auch einzelne Teile der Verwaltungsverordnung ausführlicher werden und wiederholend sind, soweit dies der Benutzerin oder dem Benutzer dient. Missverständnisse hinsichtlich der Normstufe (z.B. Gesetzestexte ohne Kennzeichnung als Gesetz in einer Verwaltungsverordnung) oder hinsichtlich der Vollständigkeit (Auslassen von Ausnahmen) sind natürlich zu vermeiden.

3.2.4 *Systematik*

Ein systematischer Aufbau ist bei jedem Text einer Verwaltungsstelle wünschenswert. Bei einer Rechtsverordnung gilt es stets im Hinterkopf zu behalten, dass die Systematik ein wichtiges Element der künftigen Auslegung darstellt (Müller 2006, Rz. 297; Häfelin/Haller/Keller 2008, Rz. 97 ff.). Entsprechend hoch sind die Anforderungen an die Systematik. Bei Verwaltungsverordnungen hat die Systematik in erster Linie der Leserführung zu dienen und ist daher flexibler. Immerhin ist daran zu erinnern, dass eine Auslegung durch die Verwaltungsgerichte nicht ausgeschlossen ist (vgl. Ziff. 2.2.4 a.E.), sodass dieser Gesichtspunkt nicht gänzlich vernachlässigt werden darf. Die Leserführung dürfte aber oft im Vordergrund stehen.

3.2.5 *Praktikabilität*

Die verschiedenen Mittel der Darstellung und Veranschaulichung müssen so eingesetzt werden, dass die Verwaltungsverordnung praktikabel ist. Praktikabilität in der Handhabung dürfte eines der wichtigsten Elemente einer guten Verwaltungsverordnung sein – wenn die Verwaltungsverordnung nicht praktikabel ist, was ist es dann? Dies lässt sich an den Schusswaffenreglementen der Polizei veranschaulichen, welche zumindest früher typische Anwendungsfälle von Verwaltungsverordnungen darstellten⁴⁹: Wenn den Polizistinnen und Polizisten nicht

klar ist, wann und wie sie ihre Dienstwaffe einzusetzen haben, hat die Verwaltungsverordnung ihr Ziel offensichtlich verfehlt.

3.2.6 *Verweisungen*

Die Problematik von Verweisungen ist in der Rechtsetzungslehre bekanntlich ein dornenvolles Gebiet. Aufgrund des Legalitätsprinzips (Delegationsvoraussetzungen) erweist sich insbesondere der dynamische normative Aussenverweis nur unter engen Voraussetzungen als zulässig (Müller 2006, Rz. 374 ff.). In Bezug auf Verwaltungsverordnungen ist zumindest klar, dass diese selbst kein Recht durch Verweisung schaffen können, respektive dass der Text, auf den sie verweisen, die normative Schwäche teilt, die den Verwaltungsverordnungen selbst zukommt (vgl. dazu auch Ziff. 2.2.2 und 3.1.3). Verwaltungsverordnungen können in diesem Sinne ohne Weiteres auf andere Verwaltungsverordnungen verweisen, machen Letztere dadurch aber natürlich nicht zu Rechtsverordnungen.

Interessanter ist die Ausgangslage, wenn Gesetze und Rechtsverordnungen auf Verwaltungsverordnungen verweisen. Wenn der Verweis die Verwaltungsverordnung als Verwaltungsverordnung bestehen lassen soll, sie also gerade nicht auf die Stufe des Gesetzes oder der Rechtsverordnung heben will, stellen sich typische Probleme, die wir im Zusammenhang mit der Verweisung antreffen, namentlich Umgehung der Publikationspflicht und die Problematik der Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen (vgl. dazu Müller 2006, Rz. 374 ff.), unseres Erachtens gerade nicht. Da Verwaltungsverordnungen eher im Bereich Praxis als im Bereich Rechtsetzung anzusiedeln sind, stellt ein so ausgestalteter Verweis auf eine Verwaltungsverordnung keine Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen dar, sondern ist im Wesentlichen die Übertragung einer Verwaltungsaufgabe oder eines Teils davon. Die Übertragung einer Verwaltungsaufgabe ist unter weiteren Voraussetzungen zulässig als die Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen (vgl. zur Zulässigkeit der Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen Tschannen 2008, St. Galler Kommentar, Art. 164 Rz. 35 ff. sowie zur Zulässigkeit der Übertragung von Vollzugsaufgaben Ehrenzeller 2008, St. Galler Kommentar, Art. 177 Rz. 29 ff.; Biaggini 2008, St. Galler Kommentar, Art. 178 Rz. 26 ff.; Sägesser 2007, Art. 47 Rz. 7 ff., Art. 2 Rz. 60 ff. und 82 ff.).

3.2.7 *Verfahrensfragen*

Abschliessend sei noch kurz auf einige Verfahrensfragen eingegangen. Wie bereits erwähnt, ist das Verfahren zum Erlass von Verwaltungsverordnungen grösstenteils nicht formalisiert (vgl. Ziff. 3.1.6). Verwaltungsbehörden können ihre Verwaltungsverordnungen grundsätzlich im Alleingang verfassen und erlassen. Im Einzelfall mag es jedoch durchaus sinnvoll erscheinen, interne oder externe

Stellen in den Erlass miteinzubeziehen. Diese Beteiligung Dritter kann unterschiedlich ausgestaltet werden; denkbar sind mitberichts- oder vernehmlassungsähnliche Verfahren, aber auch Anhörungen oder blosser Information darüber, dass ein Verwaltungsverordnungsprojekt besteht. Durch die Mitwirkung Dritter büsst das Erlassverfahren zwar an Flexibilität ein, je nach Umfang und Form der Mitwirkung mehr oder weniger. Für den Einbezug sprechen jedoch die Forderung nach Verständlichkeit und Praktikabilität der Verwaltungsverordnungen. Anliegen, Sachkunde und Erfahrungswerte der verwaltungsinternen und -externen Stellen finden vermehrt Berücksichtigung (vgl. zum Ganzen Pfisterer 2007, 128 ff.).

Unter dem Aspekt der Adressatengerechtigkeit kann es sodann angezeigt sein, dass Verwaltungsverordnungen von mehreren Verwaltungsstellen in gemeinsamer Verantwortung herausgegeben werden können, um ihre Praxis zu harmonisieren. Seit mehreren Jahren sind sowohl im Bund als auch in den Kantonen Bestrebungen zur Entlastung der KMUs im Gange. Zuletzt wurde im Kanton Zürich ein Entlastungsgesetz⁵⁰ für den administrativen Aufwand von KMUs verabschiedet. Die KMU-Politik ist sicher ein Bereich, in dem sich Überlegungen zur besseren Koordination zwischen den Verwaltungsbehörden anbieten. Allgemein bietet der Erlass von Verwaltungsverordnungen immer auch Gelegenheit, die eigene Praxis zu reflektieren.

4 Fazit

Die Verwaltungsverordnung ist die Pechmarie der Rechtsetzung. Trotz grosser praktischer Bedeutung ist ihre Stellung im Verwaltungsrecht unklar. In der Rechtssetzungslehre wird sie nicht behandelt.

Ziel des vorliegenden Aufsatzes war es, etwas von ihrem Pech abzuwaschen. In der Tat scheint es uns wichtig, die Verwaltungsverordnung als Schwester der Rechtsverordnung wahrzunehmen. Sie kann die Rechtsverordnung ergänzen oder gar ersetzen, sodass ihr bei der Reflexion über das geeignete Konkretisierungs- und Vollzugskonzept ein gebührender Platz zukommen sollte. Umgekehrt erscheinen uns viele legistische Tugenden für die Verwaltungsverordnung mindestens sinngemäss anwendbar.

Die Beschäftigung mit der Pechmarie lohnt sich unseres Erachtens. Und überhaupt sind die Bösen ja sowieso meist interessanter als die Guten ...

Felix Uhlmann, Prof. Dr., Lehrstuhlinhaber, Rechtswissenschaftliches Institut der Universität Zürich, E-Mail: felix.uhlmann@rwi.uzh.ch

Iris Binder, Lic.iur., Assistenz Prof. Dr. F. Uhlmann, Rechtswissenschaftliches Institut der Universität Zürich, E-Mail: iris.binder@rwi.uzh.ch

Anmerkungen

Der Aufsatz beruht auf zwei Vorträgen an Weiterbildungsveranstaltungen des Zentrums für Rechtsetzungslehre (ZfR) im Kanton Graubünden (November 2008) und im Kanton Zürich (März 2009). Der Vortragsstil wurde weitgehend beibehalten. Die Verfasser danken den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der Verwaltungen der beiden Kantone für ihre wertvollen Hinweise sowie Herrn lic.iur. Ralph Trümpler für die gewissenhafte Kontrolle der Fussnoten.

- 1 Bundesgesetz vom 18. Juni 2004 über die Sammlungen des Bundesrechts und das Bundesblatt (Publikationsgesetz, PublG), SR 170.512.
- 2 Gesetz vom 27. September 1998 über die Gesetzes-sammlungen und das Amtsblatt (Publikationsgesetz), LS 170.5.
- 3 Pfisterer (2007, 75 ff.) nimmt bei den verhaltenslenkenden Verwaltungsverordnungen noch eine feingliedrigere Unterteilung vor und unterscheidet ermessenslenkende, norminterpretierende, normkonkretisierende und normergänzende Verwaltungsverordnungen. Der Autor selbst erachtet allerdings eine derartige differenzierte Typenbildung für die Praxis als entbehrlich.
- 4 Bundesgesetz vom 22. Juni 2007 über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (Finanzmarktaufsichtsgesetz, FINMAG), SR 956.1.
- 5 Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG), SR 251.
- 6 Als Beispiele können etwa das Merkblatt (N 1/2007) über die Bewertung der Naturalbezüge und der privaten Unkostenanteile von Geschäftsinhaberinnen und Geschäftsinhabern sowie das Merkblatt (Nr. 19) über die Vergütung der Mehrwertsteuer an Unternehmen mit Geschäftssitz im Ausland angeführt werden, beide abrufbar unter www.estv.admin.ch.
- 7 So z.B. der Entwurf zum Kreisschreiben Nr. 7 vom 14. Feb. 2005 der ESTV (vgl. Wortlaut des Begleittextes zum Kreisschreiben-Entwurf; der Entwurf wurde mittlerweile abgelöst durch das Kreisschreiben Nr. 14 vom 6. Nov. 2007); siehe auch Beusch 2005, 613.
- 8 In diese Richtung auch Oesch-Bangerter/Küpfer 2006, Art. 31 N. 8 ff.: Sie unterscheiden unter dem Titel der Weisungen – entsprechend der Terminologie der ESTV – zwar u.a. Kreisschreiben und Merkblätter. Die Kreisschreiben dienen der Wiedergabe der Gesetzesauslegung, dem Vollzug von steuerlich-materiellem Recht und der Praxisfestlegung. Merkblätter umfassen informative oder steuerlich-materielle Inhalte. Beide Arten von Weisungen können sich sowohl an öffentliche Verwaltungen als auch an verwaltungsexterne Personen richten. Die rechtliche Verbindlichkeit (gegenüber den Behörden und den Privaten) beurteilen sie jedoch für alle Formen von Weisungen der ESTV einheitlich.
- 9 Zurückhaltender Biaggini 1997, 16 f. Auch Bürgi (2007, 73) qualifiziert eine Richtlinie der Swissmedic, mit welcher diese ihre Praxis im Umgang mit Arz-

neimittelwerbung im Internet festlegt, nicht als Verwaltungsverordnung, weil sie sich daneben auch an Private richtet.

- 10 Biaggini (1997, 18) geht vom Grundsatz der allseitigen Verbindlichkeit aus, die jedoch etwas relativiert wird, wenn «die weisungserteilende Behörde zum vornherein keinen vollen Verbindlichkeitsanspruch erhebt» oder wenn Verfassung oder Gesetz klar zum Ausdruck bringen, dass die Einzelfallgerechtigkeit im Vordergrund steht.
- 11 Vgl. auch Sägesser (2007) zu den Weisungsbefugnissen des Bundesrates (Art. 35 Rz. 5 ff.); der Departementsvorsteher und Departementsvorsteherinnen (Art. 38 Rz. 3 ff.); des Bundeskanzlers oder der Bundeskanzlerin (Art. 31 Rz. 9); der Generalsekretärenkonferenz (Art. 53 Rz. 21 ff.) sowie der Informationskonferenz (Art. 54 Rz. 15 ff.).
- 12 Die KHV wurde im Amtsblatt des Kantons Zürich von 1971, S. 756 ff. veröffentlicht und in die amtliche Gesetzessammlung aufgenommen.
- 13 Müller (1979, 199) äussert sich kritisch zur bundesgerichtlichen Unterscheidung von Verwaltungsverordnungen mit Aussenwirkungen und solchen mit blossen Innenwirkungen. Er führt aus, dass es für die Privaten nicht von Belang ist, ob ein bestimmter Einzelakt auf einer sie unmittelbar berechtigenden oder verpflichtenden Bestimmung beruht oder sich auf eine Verwaltungsvorschrift stützt, die nur für die Behörden verbindlich ist. Denn im «Ergebnis wirken sich Verwaltungsanweisungen und Rechtsverordnungen für den Bürger oft gleich aus.»
- 14 Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG), SR 173.110.
- 15 In BGE 109 V 52 ff. stellte das Gericht fest, «dass ein von der Verwaltung herausgegebenes fehlerhaftes Merkblatt in der Regel keine vom materiellen Recht abweichende Behandlung zu begründen vermag, weil es sich an einen unbestimmten Adressatenkreis richtet und eine Vielzahl von Sachverhalten betrifft». Wenn ein Bürger jedoch als Antwort auf eine bestimmte, ihn betreffende Frage von den Behörden ein Merkblatt erhalte, könne dies eine individuell-konkrete Zusicherung darstellen (E. 3a). In Abweichung von seiner langjährigen Praxis kam das Bundesgericht in BGE 129 II 125 ff. zum Schluss, dass ein Bundesamt an seine Informations- und Merkblätter gebunden ist, weshalb die Adressaten sich grundsätzlich auf diese generellen Auskünfte verlassen dürften (E. 5.6). Angesichts der Tatsache, dass es heute durchaus üblich ist, den Bürgern auf amtlichen Internetportalen Informations- und Merkblätter zur Verfügung zu stellen, erscheint es doch zumindest zweifelhaft, den Vertrauensschutz in diesen Fällen auszuschliessen.
- 16 Vgl. zum Legalitätsprinzip, insbesondere zur Zuordnung der Erlässinhalte auf Verfassung, Gesetz, Verordnung usw., Leitfaden für die Ausarbeitung von Erlassen des Bundes, 3., nachgeführte Auflage, Bundesamt für Justiz, Bern 2007 (Gesetzgebungsleitfaden), Ziff. 589 ff.

- 17 Vgl. für Rechtsverordnungen bzw. Erlasse im Allgemeinen Müller 2006, Rz. 14 und 161.
- 18 Gesetz über die Gesetzessammlungen und das Amtsblatt (Publikationsgesetz, PuG), SAR 150.500.
- 19 Verordnung vom 17. November 2004 über die Sammlungen des Bundesrechts und das Amtsblatt (Publikationsverordnung, PublV), SR 170.512.1.
- 20 Bundesgesetz vom 17. Dezember 2004 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ), SR 152.3.
- 21 Verordnung vom 24. Mai 2006 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsverordnung, VBGÖ), SR 152.31.
- 22 Ausführlich zur Veröffentlichung von Verwaltungsverordnungen des Bundes auch Pfisterer 2007, 145 ff.
- 23 Publikationsgesetz (PuG) vom 18. Januar 1993, BSG 103.1.
- 24 Verordnung vom 23. März 1998 über das Amtsblatt des Kantons Graubünden, BR 180.500.
- 25 Gesetz vom 5. Mai 1978 über die öffentlichen Bekanntmachungen, RB 170.5. Gemäss § 3 Bst. a des Gesetzes sind insbesondere nicht allgemeinverbindliche Erlasse wie verwaltungsinterne Weisungen und Richtlinien grundsätzlich nicht in das Rechtsbuch aufzunehmen.
- 26 Gesetz vom 21. Dezember 1953 über die Gesetzesammlung und das Amtsblatt, sGS 0.1; Art. 2 Abs. 1 Ziff. 1 des Gesetzes sagt, dass die nicht allgemeinverbindlichen Erlasse, namentlich Kreisschreiben und Instruktionen, grundsätzlich nicht in die Gesetzessammlung aufzunehmen sind.
- 27 Gesetz vom 26. Mai 2000 über die Gesetzesammlung und das Amtsblatt (Publikationsgesetz), GDB 131.1.
- 28 Gesetz vom 19. April 2000 über die amtlichen Veröffentlichungen (Publikationsgesetz), NG 141.1.
- 29 Kundmachungsgesetz vom 17. April 1985, LR 170.50.
- 30 Gesetz vom 2. November 1993 über die Information der Bevölkerung (Informationsgesetz, IG), BSG 107.1.
- 31 Informations- und Datenschutzgesetz (InfoDG) vom 21. Februar 2001, BGS 114.1.
- 32 Loi sur l'information du public et l'accès aux documents (LIPAD) vom 5. Oktober 2001, RSG A 2 08.
- 33 Gesetz vom 24. Oktober 2006 über die Information der Öffentlichkeit, den Datenschutz und das Archivwesen (IDAG), SAR 150.700.
- 34 Gesetz vom 12. Februar 2007 über die Information und den Datenschutz (IDG), IS 170.4.
- 35 Vgl. zum Erlassverfahren bei Verordnungen der Bundesversammlung Rhinow/Schefer 2009, Rz. 2809 ff.; für Verordnungen des Bundesrates Rhinow/Schefer 2009, Rz. 2814 ff. sowie Tschannen 2007, § 46 III; für Verordnungen des Bundesgerichts Häfelin/Haller/Keller 2008, Rz. 1884; allgemein zur Verordnungsgebung auch Nussbaum 2003, 9 ff. Eine Basisversion des Gesetzgebungsleitfadens für Verordnungen ist in Vorbereitung.
- 36 Vgl. zur Problematik der fehlenden Verfahrensregeln auch Pfisterer 2007, 124 ff. Zum Einbezug interner oder externer Stellen vgl. Ziff. 3.2.7.
- 37 Vgl. z.B. die Weisung zum Gesetz und zur Verordnung über die Information und den Datenschutz (IDG-Weisung) der Baudirektion des Kantons Zürich, mit Inkrafttreten am 1. Oktober 2008 (Ziff. VI), nicht publiziert (vgl. zu einem ähnlichen Inhalt gerade anders das Beispiel in Fn. 38), sowie die Bekanntmachungen der WEKO über die wettbewerbsrechtliche Behandlung vertikaler Abreden vom 2. Juli 2007 (Inkrafttreten am 1. Januar 2008, Ziff. 18) sowie vom 21. Oktober 2002 (Inkrafttreten am 1. November 2002, Ziff. 18).
- 38 So z.B. die Verwaltungsverordnung der Zürcher Bildungsdirektion zum Verfahren betr. Zugang zu Informationen gemäss kantonalem Gesetz über Information und Datenschutz (IDG), nicht publiziert.
- 39 VKB-Projekt 34: Vom Bundesrat im Jahre 1999 initiiertes Projekt zur Verbesserung der Bewirtschaftung von Weisungen des Bundes, in dessen Rahmen verschiedene Berichte und Studien entstanden, welche jedoch nicht veröffentlicht wurden. Vgl. zum Projekt auch die Ausführungen bei Säggerer 2007, Art. 38 N. 7 ff.
- 40 <http://www.admin.ch/br/themen/fuehren/00010/00011/index.html?lang=de> (zuletzt besucht am 6. Juli 2009).
- 41 Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz, URG), SR 231.1.
- 42 Zur Werk-Individualität als Voraussetzung des Urheberrechtsschutzes vgl. etwa Von Büren/Marbach/Ducrey 2008, N. 234 f. sowie Urteil BGER 4A_404/2007 vom 13. Februar 2008. In diesem Urteil verneinte das Bundesgericht den Urheberrechtsschutz für die Arzneimittelinformationen im Arzneimittel-Kompendium der Schweiz mangels individuellem Charakter derselben (E. 2 ff.). Ob der Urheberrechtsschutz bereits nach Art. 5 Abs. 1 Buchstabe c URG ausgeschlossen gewesen wäre, weil und soweit die Arzneimittelinformationen von der Swissmedic zum integrierenden Bestandteil ihrer Zulassungsverfügungen erklärt wurden, liess das Bundesgericht offen (E. 3.2).
- 43 In den Richtlinien steht: «Das Urheberrecht an diesen Richtlinien steht der SKOS zu. Ohne schriftliche Genehmigung der SKOS dürfen die Richtlinien weder übersetzt noch in irgendeiner Form vervielfältigt und verbreitet werden.»
- 44 Die SKOS-Richtlinien können über www.skos.ch oder bei der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe, Monbijoustrasse 22, Postfach, 3000 Bern 14 für CHF 71.70 (exkl. Porto und Verpackung) bestellt werden.
- 45 Da verschiedene Kantone in ihren Sozialhilfegesetzen und –verordnungen auf die SKOS-Richtlinien verweisen, ist zudem rechtlich unklar, ob diese Zugangsbeschränkung überhaupt zulässig ist oder nicht.

- 46 Der Begriff «notleidende Banken» ist in Deutschland im Jahre 2008 zum Unwort des Jahres gewählt worden (vgl. <http://www.tagesschau.de/inland/unwort106.html>, zuletzt besucht am 6. Juli 2009).
- 47 Auch in den gesetzestechnischen Regelungen des Bundes (Ziff. 152 GTR) wird für den Erlass von Verwaltungsverordnungen des Bundesrates, der Departemente sowie der Ämter grundsätzlich auf die Richtlinie für rechtsetzende Erlasse verwiesen, vorbehaltlich der Besonderheiten in den Ziff. 152a ff. GTR.
- 48 Erklärungen, Vergleiche, Beispiele oder andere Mittel der Veranschaulichung dürfen gemäss Müller (2006, Rz. 328) nicht verwendet werden.
- 49 Vgl. etwa das Dienstreglement für das Polizeikorps des Kantons Zürichs vom 8. März 1951 (LS 551.111; §§ 80 ff.). Der Schusswaffengebrauch wird seit dem 1. Juli 2009 durch das Polizeigesetz vom 23. April 2007 (PolG, LS 550.1) und die Verordnung über die polizeiliche Zwangsankündigung vom 21. Januar 2009 (PdZ, LS 550.11) geregelt.
- 50 Gesetz vom 5. Januar 2009 zur administrativen Entlastung der Unternehmen (EntlG); das Gesetz wurde als Gegenvorschlag zur KMU-Initiative des Gewerbeverbandes des Kantons Zürich erarbeitet, welche daraufhin zurückgezogen wurde. Die Referendumsfrist ist am 28. April 2009 unbenützt abgelaufen.
- Literatur**
- Barrelet, Denis/Egloff, Willi, 2008, Das neue Urheberrecht, 3. Aufl., Bern.
- Beusch, Michael, 2005, Was Kreisschreiben dürfen und was nicht, *ST* 8/2005, S. 613-616.
- Biaggini, Giovanni, 2007, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Kommentar, Zürich.
- Biaggini, Giovanni, 1997, Die vollzugslenkende Verwaltungsverordnung: Rechtsnorm oder Faktum?, *ZBl* 1997, S. 1-30.
- Bürgi, Heidi, 2007, Richtlinien der Swissmedic zur Arzneimittelwerbung im Internet – kritische Bemerkungen, *AJP* 2007, S. 70-78.
- Cherpillod, Ivan, 2006, in: Müller, Barbara K./Oertli, Reinhard (Hrsg.), Urheberrechtsgesetz (URG), Bern, Art. 5.
- Ehrenzeller, Bernhard/Mastronardi, Philippe/Schweizer, Rainer J./Vallender, Klaus A. (Hrsg.), 2008, Die schweizerische Bundesverfassung, 2. Aufl., Zürich/St.Gallen/Basel/Genf (zit. Autor, St. Galler Kommentar).
- Eichenberger, Kurt, 1986, Verfassung des Kantons Aargau vom 25. Juni 1980, Aarau/Frankfurt a. M.
- Gächter, Thomas, 2005, Rechtsmissbrauch im öffentlichen Recht, Habil. Zürich/Basel/Genf.
- Häfelin, Ulrich/Haller, Walter/Keller, Helen, 2008, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. Aufl., Zürich/Basel/Genf.
- Häfelin, Ulrich/Müller, Georg/Uhlmann, Felix, 2006, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf.
- Häner, Isabelle/Rüssli, Markus/Schwarzenbach, Evi (Hrsg.), 2007, Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, Zürich/Basel/Genf (zit. Autor, Kommentar KV ZH).
- Jaag, Tobias, 2005, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf.
- Közl, Alfred/Bosshart, Jürg/Röhl, Martin, 1999, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, Zürich.
- Meyer, Ulrich/Arnold, Peter, 2005, Intertemporales Recht, *ZSR* 124 I (2005), S. 115-141.
- Moor, Pierre, 2002, Droit administratif, Vol. II: Les actes administratifs et leur contrôle, 2. Aufl., Bern.
- Müller, Georg, 2006, Elemente einer Rechtssetzungslehre, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf.
- Müller, Georg, 1979, Inhalt und Formen der Rechtssetzung als Problem der demokratischen Kompetenzordnung, Basel/Stuttgart.
- Nussbaum, Hans Georg, 2003, Rahmenbedingungen der Verordnungsgebung: Rechtliche Grundlagen und Funktionen von Verordnungen, *LeGes* 2003/1, S. 9-51.
- Oesch-Bangerter, Eva/Küpfer, Markus, 2006, in: Zweifel, Martin/Athanas, Peter/Bauer-Balmelli, Maja (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht II/3, Art. 31 StG.
- Pfisterer, Lukas, 2007, Verwaltungsverordnungen des Bundes, Diss. Lausanne, Genf/Zürich/Basel.
- Poledna, Tomas, 1998, Verfügung und verfügungsfreies Handeln im öffentlichen Personalrecht – ein Praxisüberblick, *AJP* 1998, S. 917-925.
- Rhinow, René/Schefer, Markus, 2009, Schweizerisches Verfassungsrecht, 2. Aufl., Basel.
- Stampfli, Kurt, 1982, Rechtliche Probleme allgemeiner Dienstanweisungen, Diss. Freiburg.
- Sägesser, Thomas, 2007, Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz (RVOG), Bern.
- Tschannen, Pierre, 2007, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2. Aufl., Bern.
- Tschannen, Pierre/Zimmerli, Ulrich, 2005, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern.
- Uhlmann, Felix, 2009, in: Waldmann, Bernhard/Weissenberger, Philippe (Hrsg.), Praxiskommentar VwVG, Zürich/Basel/Genf, Art. 5.
- Von Büren, Roland/Marbach, Eugen/Ducrey, Patrik, 2008, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Aufl., Bern.
- Weber-Dürler, Beatrice, 2002, Neuere Entwicklungen des Vertrauensschutzes, *ZBl* 2002, S.281-310.
- Weber-Dürler, Beatrice, 1983, Vertrauensschutz im öffentlichen Recht, Habil. Basel.

Résumé

L'importance pratique des ordonnances administratives est grande alors même que leur statut dans le droit administratif est mal défini. La doctrine législative les ignore dans une large mesure. L'article soulève un certain nombre d'éléments de flou sous l'angle du droit administratif, pour se consacrer ensuite aux questions de la législation: outils de concrétisation et d'exécution, l'ordonnance législative et l'ordonnance administrative sont comparées entre elles. Enfin, on examine la possibilité et la nécessité d'appliquer également à l'ordonnance administrative les principes de légistique.