

Quelle contribution le législateur peut-il attendre de l'évaluation législative?*

JEAN-DANIEL DELLEY

Deutsche Übersetzung siehe Seite 19

1. Qu'est-ce que l'évaluation législative?

C'est une démarche dont on parle actuellement beaucoup en Suisse dans le cadre

- du programme de la législature 1987-1991,
- du groupe de travail de l'administration fédérale, et
- du programme national de recherche 27

La France également semble saisie par l'évaluation puisqu'aussi bien le gouvernement (rapport Viveret) que le parlement s'intéressent à ce mode de contrôle.

Mais si la Suisse institutionnalise et développe l'évaluation législative, elle ne fera pas oeuvre de pionnier puisque cette approche est déjà bien établie aux Etats-Unis, dans les pays scandinaves et en Allemagne fédérale notamment.

L'évaluation législative consiste à mettre en évidence les effets d'un acte législatif par des méthodes d'analyse scientifiques (Mader) et à apprécier ces effets en fonction de différents points de référence: l'efficacité (buts), l'efficience (rapport coûts/bénéfices), l'effectivité (conformité des comportements aux normes), etc.

* Résumé de l'exposé que l'auteur a développé librement à l'occasion du Congrès scientifique de la SSL (19/20 octobre 1989 à Locarno/Muralto)

L'évaluation législative peut remplir des fonctions différentes:

- une **fonction de prévision**; il s'agit de prévoir les effets potentiels d'une législation en préparation;
- une **fonction de contrôle**; l'évaluation porte sur les effets observables d'une législation en vigueur;
- une **fonction d'accompagnement** (monitoring); l'évaluation est présente dès l'élaboration de la législation et se poursuit en permanence lors de l'application.

Ces trois fonctions impliquent des évaluations de nature différente; ainsi, par exemple, l'évaluation prévisionnelle relève de la démarche probabiliste alors que l'évaluation rétrospective se fonde sur une analyse empirique.

Même si on se limite à l'évaluation au sens étroit du terme, c'est-à-dire à l'évaluation rétrospective, on observe que la démarche n'est pas univoque. La manière de définir les objectifs et de découper le champ d'observation, ainsi que les méthodes utilisées déterminent les résultats. Il ne s'agit donc pas d'un instrument d'analyse neutre dont les résultats peuvent être acceptés sans autre.

2. L'évaluation législative est-elle nécessaire?

On peut être tenté de répondre par la négative, tant sont nombreux les contrôles auxquels est soumise l'application de la législation (politiques, administratifs, financiers, juridictionnels). D'ailleurs, les instances chargées de ces contrôles classiques manifestent en général de la méfiance à l'égard de l'évaluation, considérée comme une approche redondante.

Pourtant, l'évaluation se distingue nettement des contrôles classiques. Elle offre une analyse plus complète, plus précise, moins sélective que les contrôles politiques. Parce qu'elle prend en considération les effets de la législation pour en déterminer l'adéquation aux buts visés, elle est mieux à même de fournir une appréciation fondée sur les actions finalisées de l'Etat, alors que les contrôles administra-

tifs et financiers portent pour l'essentiel sur la régularité des procédures suivies. C'est donc la nature nouvelle des interventions de l'Etat, centrées sur des objectifs et non pas prioritairement sur le respect des règles, qui confère toute son importance à l'approche évaluative.

Si l'évaluation législative est reconnue - ou en passe de l'être - dans l'ensemble des pays développés à caractère démocratique, c'est qu'elle répond à des problèmes communs à ces pays, même si l'importance qui lui est accordée et les modalités de son institutionnalisation varient en fonction des caractéristiques des différents régimes. Parmi ces problèmes, on peut mentionner:

- la crise de l'Etat-providence, qui s'exprime notamment par une efficience insuffisante;
- la mise en place de politiques publiques finalisées;
- la multiplication des demandes adressées à l'Etat dans un contexte de difficultés budgétaires;
- la complexité et la multiplicité des actions de l'Etat qui impliquent une exigence de cohérence;
- la transformation de la légitimité étatique, fondée sur les résultats de l'action publique.

3. L'évaluation dans le processus législatif

La phase préliminaire de la préparation des lois échappe largement au parlement au profit de l'administration et des groupes d'intérêts. Ce mode de procéder contribue certes à l'émergence d'une solution de compromis politiquement acceptable, condition importante dans un régime de démocratie directe. Mais il ne garantit pas une relation optimale entre les moyens choisis et les objectifs poursuivis, pas plus qu'il ne favorise la mise en évidence de l'impact potentiel de la législation future.

L'évaluation prospective ne vise pas à remplacer cette pesée des intérêts en présence, pas plus qu'elle ne rend caduque la recherche

du consensus. Elle apporte un supplément d'information susceptible d'améliorer la qualité de la législation en termes d'efficacité, d'impact et d'efficience. La remarque est valable pour l'évaluation rétrospective lorsqu'il s'agit de réviser une législation: un diagnostic précis de la législation à modifier est une condition indispensable pour juger de l'opportunité et du sens de la révision.

Ainsi, dans la phase de préparation et d'adoption des lois, l'évaluation législative contribue à élargir les bases de décision. Cette contribution ne peut que renforcer la fonction législative du parlement et combler le déficit d'information dont souffrent aujourd'hui les députés.

Dans un système fédéraliste où l'application des lois est l'affaire des cantons, l'évaluation est un instrument indispensable à la fonction de contrôle du parlement. Par ailleurs, elle peut aider à restaurer la capacité d'initiative du législatif.

Aux Etats-Unis, l'exécutif et le législatif disposent chacun de leur propre service d'évaluation, une situation qui s'explique par les caractéristiques du régime américain. Il n'apparaît pas indispensable que le parlement helvétique dispose d'un service propre. Par contre, il doit pouvoir librement décider de faire procéder à une évaluation par un organe indépendant ou non de l'administration.

L'apport de l'évaluation législative apparaît comme un élément favorable à l'exercice des fonctions parlementaires, aussi bien législatives que de contrôle. Mais cette vision théorique se heurte à des difficultés pratiques non négligeables. L'évaluation, parce qu'elle met en lumière les effets prévisibles ou réels d'une législation, rend le débat politique plus complexe, peut menacer un compromis et remettre en question des situations acquises. Le parlement acceptera-t-il de prendre ces risques?

On le voit, l'évaluation législative n'est pas seulement un problème technique: elle constitue un enjeu politique. Le choix d'en faire usage ou non et les modalités de son utilisation reflètent en définitive une conception de l'action de l'Etat.

Deutsche Übersetzung

Was kann der Gesetzgeber von der Gesetzesevaluation erwarten?

I. Was ist die Gesetzesevaluation?

Die Gesetzesevaluation ist ein Vorhaben, von dem heute in der Schweiz viel gesprochen wird:

- *in den Richtlinien der Regierungspolitik (Legislaturplanung);*
- *es besteht eine Arbeitsgruppe der Bundesverwaltung;*
- *sie ist der Gegenstand des Nationalen Forschungsprogramms 27.*

Auch in Frankreich befasst man sich mit der Evaluation; sowohl die Regierung (Bericht Viveret) als auch das Parlament interessieren sich für diese Form der Kontrolle.

Doch auch wenn die Schweiz heute die Gesetzesevaluation entwickelt und institutionalisiert, übernimmt sie damit keine Pionierrolle, denn insbesondere in den Vereinigten Staaten, den skandinavischen Ländern und in der Bundesrepublik Deutschland handelt es sich dabei um eine erprobte Methode.

Die Gesetzesevaluation besteht darin, die Wirkungen eines rechtsetzenden Erlasses durch eine wissenschaftliche Analyse sichtbar zu machen (Mader) und diese Wirkungen nach verschiedenen Gesichtspunkten zu würdigen: die Wirksamkeit (Ziele), die Effizienz (Verhältnis zwischen Aufwand und Ertrag), die Effektivität (Steuerungswirkung der Normen auf das Verhalten).

Die Gesetzesevaluation kann verschiedene Funktionen erfüllen:

- *eine vorausschauende Funktion: Es handelt sich darum, die wahrscheinlichen Wirkungen einer Gesetzgebung, die erst ausgearbeitet wird, vorauszusagen;*
- *eine Überprüfungsfunktion: Sie ermittelt die beobachtbaren Wirkungen einer Gesetzgebung, die sich in Kraft befindet;*

- *eine begleitende Funktion (Monitoring): Die Evaluation beginnt mit der Vorbereitung der Gesetzgebung und wird während des Vollzugs dauernd weitergeführt.*

Je nach der Funktion, welche die Evaluation erfüllen soll, ist eine entsprechende Methode zu wählen: Eine Vorevaluation erfordert eine Wirkungsprognose, eine nachträgliche Evaluation stützt sich auf eine empirische Untersuchung.

Sogar wenn man sich auf die Evaluation im engeren Sinn, d.h. auf die nachträgliche beschränkt, stellt man fest, dass nicht immer gleich vorgegangen werden kann. Die Art, wie die Ziele definiert werden, wie das Beobachtungsfeld umrissen wird, welche Methoden gewählt werden, wirkt sich entscheidend auf die Ergebnisse aus. Die Gesetzesevaluation kann sich folglich nicht auf wertungsfreie Analyseinstrumente stützen, deren Resultate unbesehen akzeptiert werden können.

2. Ist die Gesetzesevaluation notwendig?

Man ist versucht, angesichts der zahlreichen Kontrollen, denen die Rechtsanwendung unterworfen ist (politische, verwaltungsinterne, finanzrechtliche und richterliche Kontrollen), diese Frage zu verneinen. Gerade die genannten Kontrollorgane äussern sich im allgemeinen misstrauisch gegenüber der Gesetzesevaluation, die sie als unnötige Zusatzkontrolle empfinden.

Die Evaluation unterscheidet sich indessen deutlich von den klassischen Kontrollen. Sie bietet eine Analyse, die umfassender, genauer und weniger auf einzelne Gesichtspunkte begrenzt ist als die politischen Kontrollen. Weil sie die Übereinstimmung der Wirkungen der Gesetzgebung mit deren Zielen mitberücksichtigt, liefert sie uns bessere Grundlagen für die Beurteilung der Wirksamkeit der Gesetzgebung. Im Unterschied dazu befassen sich Verwaltungs- und Finanzkontrolle im wesentlichen nur mit der Rechtmässigkeit der abgeschlossenen Verfahren. Ihre Bedeutung kann deshalb die Evaluation vor allem dort entfalten, wo neuartige Handlungsformen des Staates angewendet werden, die sich mehr auf das zu erreichende Ziel als auf die strenge Einhaltung von Regeln ausrichten.

In den demokratischen Industriestaaten ist die Gesetzesevaluation heute anerkannt oder auf bestem Wege dazu, weil sie Antworten auf gleichartige Probleme verspricht; allerdings kommt ihr je nach dem politischen System eine unterschiedliche Bedeutung zu, und sie wird in unterschiedlichen Formen institutionalisiert. Als solche Probleme seien erwähnt:

- *die Krise des Sozialstaates, die sich vor allem in fehlender Effizienz äussert;*
- *die neuen Handlungsformen zielorientierter Politikprogramme;*
- *die steigende Zahl von Forderungen, die trotz finanzieller Schwierigkeiten an den Staat gerichtet werden;*
- *die Komplexität und die Vielzahl staatlicher Tätigkeiten, deren innere Zusammenhänge beachtet werden müssen;*
- *die Veränderungen der staatlichen Legitimität, die sich auf die Ergebnisse des staatlichen Handelns stützt.*

3. Die Evaluation im Gesetzgebungsverfahren

Das Vorverfahren der Gesetzgebung entzieht sich weitgehend der parlamentarischen Mitwirkung und verschiebt sich zur Verwaltung und den politischen Interessengruppen. Diese Vorgehensweise trägt sicher dazu bei, eine politisch tragbare Kompromisslösung zu finden, was in einer direkten Demokratie eine wichtige Voraussetzung bildet. Aber der Kompromiss kann die bestmögliche Verknüpfung der gewählten Mittel mit den zu verfolgenden Zielen nicht garantieren, sondern verschleiert unter Umständen sogar die möglichen Auswirkungen der künftigen Gesetzgebung.

Die Vorevaluation will diese Interessenabwägung nicht ersetzen und macht die Suche nach einem Konsens nicht überflüssig. Sie trägt aber durch zusätzliche Informationen dazu bei, die Qualität der Rechtsetzung im Sinne der Wirksamkeit, Zielgerichtetheit und Effizienz zu heben. Diese Feststellung gilt auch für die nachträgliche Evaluation, soweit sie im Rahmen der Vorbereitung einer Gesetzesrevision erfolgt: Eine genaue Diagnose des zu ändernden Erlasses ist eine unabdingbare

Voraussetzung, um die Notwendigkeit und den Zweck der Revision beurteilen zu können.

Auf diese Weise kann die Gesetzesevaluation in der Vorbereitungs- und Entwicklungsphase der Rechtsetzung die Entscheidungsgrundlagen verbessern. Dieser Beitrag kann helfen, das Parlament in seiner Funktion als Gesetzgeber zu stärken und insbesondere den Abgeordneten die heute bestehenden Informationslücken zu schliessen.

In einem Bundesstaat, in dem der Vollzug der Bundesgesetze Sache der Kantone ist, schafft die Gesetzesevaluation ein unerlässliches Instrument zur Ausübung der parlamentarischen Obergerichtspräsidenten. Sie kann im weiteren dazu beitragen, die Fähigkeit zum Ergreifen gesetzgeberischer Initiativen wiederherzustellen.

In den Vereinigten Staaten verfügen sowohl der Kongress wie die Regierung über je einen Dienst für die Evaluation, was charakteristisch für das amerikanische politische System ist. Für die schweizerische Bundesversammlung erscheint ein solcher eigener Dienst nicht unbedingt notwendig, sondern es dürfte genügen, wenn das Parlament frei über Aufträge an ein unabhängiges Organ oder eine gemeinsame Verwaltungsstelle entscheiden kann.

Die Gesetzesevaluation kann damit für die Ausübung der parlamentarischen Funktionen einen wertvollen Beitrag erbringen, und zwar bei der gesetzgeberischen wie der Aufsichtsfunktion. Dieser theoretischen Vision stellen sich aber nicht zu unterschätzende praktische Hindernisse entgegen: Weil die Evaluation die voraussehbaren oder eingetroffenen Wirkungen der Gesetzgebung beleuchtet, macht sie den politischen Entscheidungsprozess schwieriger, kann das Finden eines Kompromisses erschweren oder die vorhandene Regelung in Frage stellen. Die Frage stellt sich, ob das Parlament diese Risiken auf sich nehmen will.

Offensichtlich ist die Gesetzesevaluation nicht bloss ein technisches Problem, sondern bildet auch eine politische Herausforderung. Sowohl die Wahl, von der Gesetzesevaluation Gebrauch zu machen, wie auch die Umstände des Einsatzes dieses Mittels widerspiegeln ein bestimmtes Verständnis des staatlichen Handelns.