

Hemmt das Recht Innovation?

Markus Schreiber

Die Umsetzung von Forschungsergebnissen in die Praxis wird meist auf rechtliche Hürden stossen. Es existiert keine «weisse Leinwand», auf die sich ein perfekt für die jeweilige Innovation geeignetes regulatorisches Design auftragen liesse. Dieser Herausforderung müssen sich sowohl die Forschenden als auch der Gesetzgeber bewusst sein. Gleichzeitig muss die Denkweise überwunden werden, wonach die Regulierung der Innovation ihrer Natur nach feindlich gegenüberstehe.

Emissionsfreie Elektro- oder Wasserstoffantriebe, wirksamere medizinische Heilverfahren und Arzneimittel, nachhaltigere landwirtschaftliche Verfahren: All diese Innovationen können nur dann ihre Wirkung entfalten, wenn sie sich tatsächlich am Markt etablieren. Dem stehen jedoch in vielen Fällen ungeeignete rechtliche Rahmenbedingungen entgegen.

Das Recht als Hemmnis für Innovation

Immer wieder ist das Recht als vermeintliches oder tatsächliches Innovationshemmnis im Gespräch. Ein mangelhaft ausgestalteter Rechtsrahmen kann sich auf verschiedene Weise negativ auf die Umsetzung von Innovationen auswirken. So kann das Recht ein innovatives Produkt zunächst schlicht verbieten. Beispielsweise stellt sich dieses Problem, wenn eine neue Technologie noch nicht zulassungsfähig ist, weil ein entsprechender Rechtsrahmen fehlt. Dies ist etwa im Bereich autonomer Fahrzeuge noch weitgehend der Fall.

Ebenfalls hemmend auf Innovationen wirkt sich die Rechtsunsicherheit aus, die aus einer unklaren Rechtsordnung resultieren kann. So dürfte es sich für Automobilhersteller investitionshemmend auswirken, dass in vielen Staaten unklar ist, wie lange fossile Verbrennungsmotoren noch eingesetzt werden dürfen. Hier könnte ein klar vorgegebener

rechtlicher «Pfad» frühzeitig Investitionen in eine nachhaltige Richtung lenken. Rechtsunsicherheit ergibt sich auch aus der Komplexität und dem Umfang der rechtlichen Vorschriften. Zuletzt ist hierzulande in vielen Bereichen ein starker Zuwachs an Rechtsvorschriften zu beobachten. Diese steigende Komplexität des Rechts ergibt sich insbesondere auch aus den immer häufigeren Rechtsänderungen, gerade in den innovationsrelevanten Rechtsgebieten. So befindet sich das Schweizer Energierecht seit 2008 in einem praktisch ständigen Revisionsprozess, der zu nicht ausreichend aufeinander abgestimmten Vorgaben führt.

Schliesslich kann das Recht Fehlanreize setzen, die Innovationsprozesse behindern. Beispielsweise führt die Förderung von Solaranlagen unter den geltenden Regulierungsbedingungen dazu, dass Hauseigentümerinnen und -eigentümer möglichst viel der produzierten Elektrizität selbst verbrauchen, anstatt sie über eine Einspeisung in das öffentliche Stromnetz der Allgemeinheit zur Verfügung zu stellen. Falsche Anreize können zudem auf anderen Gebieten zu Problemen führen, auch wenn die Innovation selbst nicht gehemmt wird. So hat die Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien in Deutschland dazu geführt, dass Landwirte die Lebensmittelproduktion aufgaben, um stattdessen sogenannten «Energiewäldern» anzubauen, der für die Stromproduktion verwendet werden kann.

Ursache 1: mangelndes Wissen des Gesetzgebers

Hauptursache der soeben beschriebenen Probleme ist das mangelnde Wissen des Gesetzgebers. Dieses Problem stellt sich zum einen in Bezug auf die Innovationsprozesse selbst: Zunächst ist bei Erlass der Rechtsvorgaben noch völlig unklar, welche zukünftigen Innovationen am Markt erscheinen werden, weshalb der Rechtsrahmen hierauf auch noch nicht abgestimmt sein kann. Zudem ist selbst bei sich bereits andeutenden Innovationsprozessen meist nicht absehbar, wie dieser Prozess genau verlaufen wird und welche Lösungen sich schliesslich durchsetzen werden. Schliesslich ist für den Gesetzgeber auch schwer abschätzbar, wie die Marktteilnehmerinnen und -teilnehmer auf die neuen Rechtsvorgaben reagieren und welchen Einfluss diese auf den Innovationsprozess haben werden.

Ursache 2: Interventionsspirale führt zu Rechtsunsicherheit

Die genannten Wissensprobleme führen dazu, dass der Gesetzgeber den Innovationsprozessen stets einen Schritt «hinterherhinkt». Dieser sogenannte «legal lag» veranlasst den Gesetzgeber dann wiederum häufig dazu, immer wieder Anpassungen des Rechtsrahmens vorzunehmen, um auf die Entwicklungen zu reagieren. Diese sogenannte Interventionsspirale verstärkt dann das Problem der Rechtsunsicherheit.

Ursache 3: Kompetenzkonflikte

Neben diesem Wissensproblem mangelt es dem Gesetzgeber teilweise auch an Einflussmöglichkeiten. Dies kann beispielsweise daran liegen, dass in einem stark föderalistischen Staat wie der Schweiz nicht immer ausreichende Kompetenzen für den Bund bestehen, was gleichzeitig jedoch eine innovative Rechtsetzung durch die dezentralen Ebenen und einen Wettbewerb der (kantonalen und kommunalen) Rechtsordnungen zulässt. Allerdings können Bund, Kantone und Gemeinden in manchen Fällen sogar gegeneinander arbeiten. So zeigt sich im Bereich der erneuerbaren Energien, dass hier die Kantone und insbesondere die Gemeinden oft neuen Projekten (etwa einem Windpark) deutlich skeptischer entgegenstehen, als dies auf Bundesebene der Fall ist. Der Bundesgesetzgeber zeigt deshalb zuletzt die Tendenz, immer stärker in traditionell kantonale und kommunale Regelungsbereiche einzugreifen, etwa im Hinblick auf bauordnungsrechtliche Bewilligungsvorgaben für Solaranlagen. Hierbei wirkt sich auch aus, dass in der Schweiz die Gerichte – anders als in vielen anderen Rechtsordnungen, etwa den USA, Deutschland oder Österreich – Bundesgesetze selbst dann anwenden müssen, wenn diese aufgrund eines Kompetenzverstosses verfassungswidrig sind.

Ursache 4: Machtkonflikte zwischen etablierten und neuen Marktteilnehmern

Ebenfalls negativ auf die Regulierung von Innovationen können sich Machtkonflikte zwischen etablierten Marktteilnehmern und den neu hinzutretenden Innovatoren auswirken. Dabei wird von Ersteren häufig versucht, die bereits bestehende politische Machtposition dazu zu nutzen, neuen Anbietern den Marktzutritt regulatorisch zu erschweren.

Das Recht als Förderer von Innovation

Trotz dieser Probleme kann das Recht auch eine bedeutende innovationsfördernde Rolle einnehmen. So hat das Patentrecht einzig die Funktion, innovative Ideen zu schützen und dadurch Anreize zu setzen, erfinderisch tätig zu werden. Darüber hinaus können einzelne Rechtsgebiete sehr spezifisch bestimmte Innovationen fördern. So basiert die Energiestrategie 2050 mit dem Ausbau der erneuerbaren Energien und der Steigerung der Energieeffizienz ganz wesentlich auf entsprechenden rechtlichen Vorgaben, mit denen zum Beispiel eine Abnahmepflicht für Strom aus erneuerbaren Energien oder Effizienzvorgaben für Neubauten eingeführt wurden.

Auch Verbote bestimmter Technologien können Innovationen auslösen. Das Recht kreierte durch das Verbot quasi die Not, die sprichwörtlich erfinderisch macht. So haben Energieeffizienzvorschriften für Leuchtmittel, mit denen herkömmliche Glühbirnen de facto verboten wurden, enorme Fortschritte bei modernen LED-Leuchten ausgelöst. Das

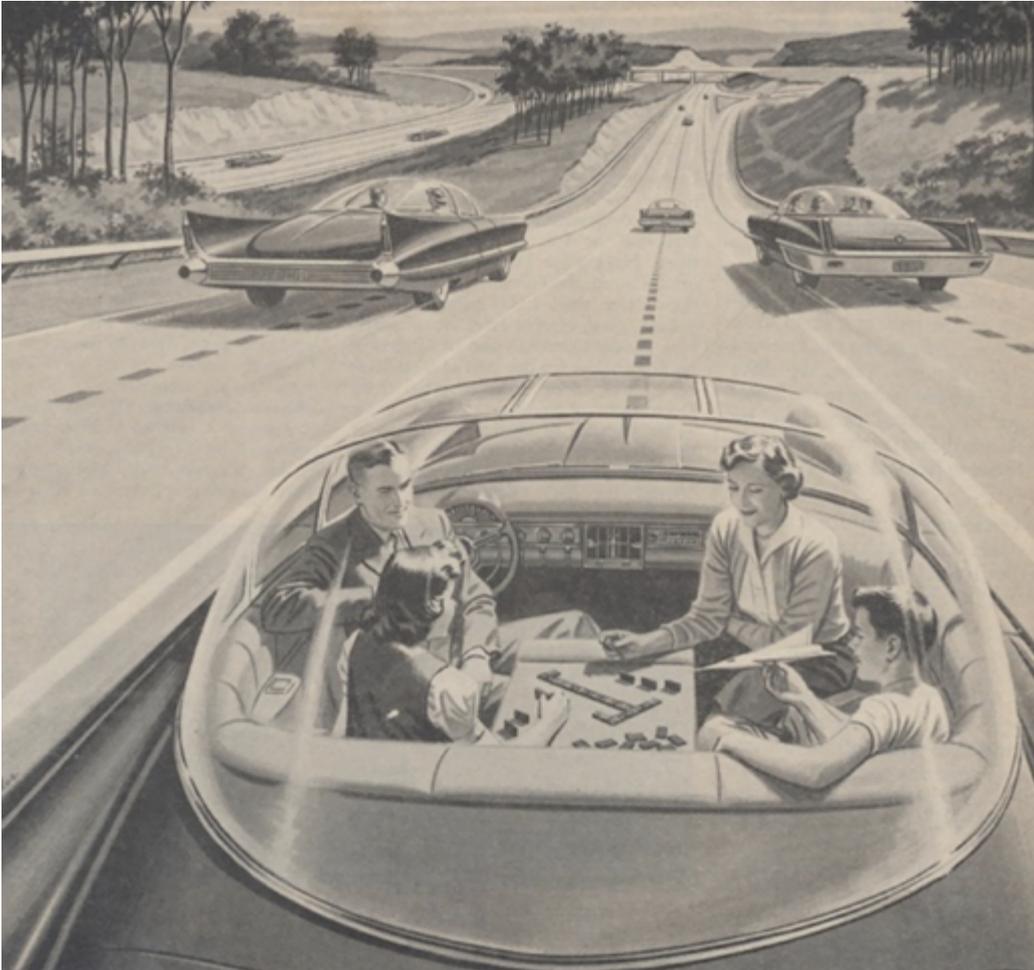
Résumé

Un rapport de tension peut s'instaurer entre le droit et l'innovation. Le droit peut parfois interdire partiellement voire complètement des activités innovantes, soit de manière ciblée, soit simplement parce que l'innovation n'a pas été prise en compte. De plus, les exigences légales peuvent conduire à des incitations erronées pour les actrices et acteurs du marché. Ces problèmes sont principalement dus à la difficulté pour l'autorité législative de prévoir les processus d'innovation. Cependant, le droit peut aussi encourager l'innovation, voire la déclencher, par le biais même des interdictions. En outre, le droit a pour mission d'atténuer les risques liés aux innovations, conformément au principe de précaution.

Comme le droit concerne pratiquement tous les domaines de la vie, il n'existe pas de « toile blanche » sur laquelle on pourrait appliquer un design de réglementation parfaitement adapté. Afin de rendre le droit aussi favorable que possible à l'innovation, les juristes et les chercheurs et chercheuses des autres disciplines devraient collaborer à un stade précoce, tant dans les projets de recherche que dans les projets législatifs. De plus, la législation devrait être neutre sur le plan technologique et ouverte aux développements innovants. Enfin, il faudrait veiller globalement à ne pas augmenter sans cesse la complexité et le volume des dispositions légales.

neue Schweizer Beschaffungsrecht lässt ausdrücklich auch den Innovationsgehalt als Zuschlagskriterium zu. Aufgrund des oftmals erheblichen Umfangs staatlicher Beschaffungsvorgänge kann der Staat hiermit wichtige Impulse setzen, um neuen Technologien und Verfahren zum Marktdurchbruch zu verhelfen.

Schliesslich dient das Recht traditionell zwei wichtigen Zielen, die auch im Zusammenhang mit Innovationen von Relevanz sind: Zum einen erfüllt es eine Konfliktlösungsfunktion. Dies wird häufig von Bedeutung sein, wenn neue Technologien und Verfahren auf etablierte Anbieterinnen und Anbieter stossen. Hier kann das Recht zum Beispiel durch Ombuds- und Streitbeilegungsstellen, wie sie etwa für Finanzdienstleistungen, geistiges Eigentum oder die Telekommunikation existieren, behördliche Verfahren oder, wo nötig, die Gerichte zur Klärung von Streitigkeiten beitragen. Dies ist seine ureigenste Aufgabe. Zum anderen hat



Das selbstfahrende Privatauto ist eine Dauerutopie. Technologisch längst möglich, ist seine Einführung in weiter Ferne, weil der rechtliche Rahmen fehlt. Illustration aus dem amerikanischen Life Magazine, 1956.

es berechnete Interessen zu wahren, wo dies angesichts von Innovationen erforderlich ist. So schränkt das Schweizer Recht Aktivitäten im Bereich der Humangentechnologie weitgehend ein, da entsprechende Innovationen als ethisch problematisch eingeschätzt werden.

Nicht zuletzt hat das Recht insofern die Aufgabe, die mit Innovationen teilweise verbundenen Risiken aufzufangen. Dies kann sich letztlich auch innovationsfördernd auswirken, da eine Innovation eher sozial akzeptiert werden wird, wenn deren Risiken durch einen klaren Rechtsrahmen geregelt sind. Ein gutes Beispiel hierfür ist die Nutzung der Kernenergie, die wohl nur aufgrund der umfassenden Bewilligungs-, Versicherungs-, Nachrüstungs- und weiteren Pflichten sowie der Aufsicht durch Bundesbehörden überhaupt gesellschaftlich akzeptiert werden konnte.

Pfade zu einem innovationsfreundlichen Recht

Angesichts der beschriebenen Probleme und Chancen, die sich aus dem Recht für die Umsetzung von Innovationen ergeben, liegt eine nähere Beschäftigung mit möglichst innovationsfreundlichem Recht im gesamtgesellschaftlichen Interesse.

Pfad 1: Austausch zwischen den Wissenschaften stärken

Hierfür erscheint es zunächst als unerlässlich, den gegenseitigen Austausch zwischen der Rechtswissenschaft und den anderen Wissenschaften zu stärken. So sollten einerseits Rechtswissenschaftlerinnen und -wissenschaftler frühzeitig in Forschungsprojekte anderer Disziplinen einbezogen werden, am besten als integraler Teil von Forschungskonsortien. Andererseits sollten Forscherinnen und Forscher der technischen und Geisteswissenschaften rechtzeitig an Gesetzgebungsvorhaben beteiligt werden, um die möglichen Auswirkungen auf die Umsetzung von Innovationen zu eruieren und, wo nötig, auf Anpassungen der Gesetzesentwürfe hinwirken zu können.

Pfad 2: sich den Funktionen des Rechts bewusst werden

Sodann sollte sich der Gesetzgeber der verschiedenen Funktionen des Rechts bewusst sein, die einerseits auf die Ermöglichung von Innovation, andererseits aber auch die Absicherung gegenüber den entsprechenden Risiken im Sinne des Vorsorgeprinzips zielen. Dabei muss die Denkweise überwunden werden, wonach die Regulierung der Innovation ihrer Natur nach feindlich gegenüberstehe. Wie gezeigt wurde, kann vielmehr gerade auch klassische Regulierung Innovationen auslösen und befördern.

Pfad 3: Recht möglichst technikneutral setzen

Schliesslich ist die Ausgestaltung der Rechtsvorschriften selbst ins Auge zu fassen und kritisch zu prüfen. Hierbei sollte von Anfang an darauf geachtet werden, möglichst technikneutrales Recht zu setzen. Technikneutralität bedeutet, dass die rechtliche Regelung verschiedene Lösungen nicht unterschiedlich behandelt, indem zum Beispiel aufgrund eines zu engen Wortlauts eine bestimmte Technologie nicht vom Anwendungsbereich des Gesetzes erfasst wird. So sollten beschaffungsrechtliche Ausschreibungen so formuliert werden, dass die zu erreichende Wirkung im Vordergrund steht, während die technische Umsetzung den Anbieterinnen und Anbietern überlassen bleibt. Ebenso sollten Rechtsvorschriften, die Fahrzeugantriebe mit niedrigen Emissionen zum Beispiel steuerrechtlich honorieren, auch tatsächlich an die Emissionen anknüpfen und nicht konkrete Technologien (z. B. elektrische Antriebe) bezeichnen, die dann wiederum andere weitgehend emissionsfreie Antriebe (z. B. Wasserstoffverbrennungsmotoren) ausschliessen.

Pfad 4: rechtliche Vorgaben technologieoffen gestalten

Technologieoffenheit meint, dass die rechtlichen Vorgaben offen genug ausgestaltet sind, sodass sich auch zukünftige, im Zeitpunkt der Gesetzeseinführung allenfalls noch gar nicht absehbare technologische Entwicklungen in den gesetzlichen Rahmen einfügen lassen. Auch hier wird es darauf ankommen, Rechtsvorgaben in technischer Hinsicht nur so konkret zu formulieren, wie es zur Erreichung des Gesetzeszwecks unbedingt erforderlich ist.

Ganz allgemein gilt es nicht zuletzt – längst nicht nur, aber auch im innovationsbezogenen Kontext – die Verständlichkeit des Rechts zu gewährleisten. Hier sollte die alte Grundregel in Anlehnung an Eugen Huber befolgt werden, wonach kein Gesetzesartikel mehr als drei Absätze, kein Absatz mehr als einen Satz und kein Satz mehr als einen Gedankengang enthalten soll.

Literatur

- Camenisch, Livia (2021): Innovationsoffenheit als Verfassungsgrundsatz, Zürich/St. Gallen.
- Hoffmann-Riem, Wolfgang (2016): Innovation und Recht – Recht und Innovation, Tübingen.
- Schreiber, Markus (2019): Rechtliche Innovationssteuerung am Beispiel der Power-to-Gas-Stromspeichertechnologie, Zürich.
- Streiff, Oliver (2022): Rechtsproduktion und Technikwissenschaften, Zürich/Baden-Baden.
- Tor, Avshalom und Klaus Mathis (2021): Law and Economics of Regulation, Cham.

DOI

<https://doi.org/10.5281/zenodo.7745980>

Zum Autor

Markus Schreiber ist wissenschaftlicher Oberassistent am Lehrstuhl für Europarecht, Völkerrecht, Öffentliches Recht und Rechtsvergleichung an der Universität Luzern. 2019 wurde seine Dissertation zur rechtlichen Innovationssteuerung in der Energiewirtschaft zur Promotion angenommen. Die Arbeit wurde mit dem Professor Walther Hug-Preis und dem Dissertationspreis des Universitätsvereins Luzern ausgezeichnet.

