

Prof. Dr. Giovanni Biaggini

Lizentiatsklausur vom 5. März 2002 im Fach Öffentliches Recht I

Vorbemerkungen:

- Die Aufgaben dürfen in beliebiger Reihenfolge gelöst werden.
- Jede Aufgabe ist auf einer neuen Seite zu beginnen.
- Beachten Sie, dass den Aufgaben bei der Bewertung unterschiedliches Gewicht zukommt.
- Lesen Sie die Aufgaben genau und beantworten Sie nur die gestellten Fragen! Achten Sie auf knappe, aber präzise und sprachlich korrekte Formulierungen. Zur Begründung gehört auch die Angabe der massgebenden Rechtsnormen.
- Achten Sie auf eine übersichtliche Darstellung. Unleserliche Ausführungen werden nicht berücksichtigt.
- Falls Sie nicht deutscher Muttersprache sind, machen Sie einen Vermerk auf dem ersten Blatt.
- Teilen Sie die Zeit gut ein!
- Beachten Sie im Übrigen die Hinweise auf dem Merkblatt für den Ablauf des ersten Teils der Lizentiatsprüfungen.

Viel Erfolg!

Erlaubte Hilfsmittel:

BV, EMRK, BüG, BPR, GVG, OG, VwVG bzw. Sammelband Bundesrechtspflege.

Anzahl
Punkte**Aufgabe 1**

Total: 13

- a) Welches ist der Hauptunterschied zwischen dem Diskriminierungsverbot gemäss Art. 8 Abs. 2 BV und dem allgemeinen Gleichbehandlungsgebot gemäss Art. 8 Abs. 1 BV? 1
- b) Am 26. März 2000 wurde in Chur ein sog. Amokläufer durch einen gezielten Schuss aus der Waffe eines Präzisionsschützen der Kantonspolizei Graubünden getötet. Der Präzisionsschütze handelte auf Anweisung seiner Vorgesetzten. Die strafrechtliche Beurteilung dieses sog. „finalen Rettungsschusses“ ist noch nicht abgeschlossen.
Wie ist grundsätzlich (d.h. losgelöst von den Umständen dieses konkreten Falls) die Zulässigkeit eines „finalen Rettungsschusses“ unter dem Blickwinkel der Bundesverfassung zu beurteilen? 3
- c) Der auf einen Rollstuhl angewiesene A. ist enttäuscht. Vor der Abstimmung über die totalrevidierte Bundesverfassung war zu hören, dass die neue Verfassung – namentlich dank Art. 8 – die Stellung der Behinderten verbessern und allgemein die Chancengleichheit fördern werde. Auch gut zwei Jahre nach dem Inkrafttreten der neuen Bundesverfassung verfügen aber am Wohnort von A. weder die Post noch die einzige Dorfmetzgerei über einen rollstuhlgerechten Zugang. A. wird bei den Genannten vorstellig und verlangt, dass endlich bauliche Massnahmen getroffen werden.
Kann sich A. gegenüber der Post bzw. gegenüber dem Inhaber der Dorfmetzgerei auf die Bundesverfassung berufen? 2
- d) Charakterisieren Sie Art. 98 Abs. 1 BV! Geben Sie insbesondere an, um welche Art von Kompetenznorm es sich handelt und woran dies zu erkennen ist!
Wodurch unterscheiden sich, kompetenzrechtlich gesehen, die Absätze 1 und 2 des Art. 98 BV? 3
- e) Im Jahr 1994 lancierte die NATO ein Programm namens „Partnerschaft für den Frieden“, das allen OSZE-Staaten zur Teilnahme offen steht. Staaten, die sich am Programm beteiligen wollen, haben dies in Form einer politischen Absichtserklärung an die Adresse der NATO kundzutun. Im Bundeshaus beginnt man zu prüfen, ob die Abgabe der Absichtserklärung in die Zuständigkeit des Bundesrates fällt und ob eine Teilnahme der Schweiz allenfalls dem Referendum unterläge.
Welche Fragen stellen sich dabei? Erstellen Sie das Prüfprogramm nach dem Muster: „Zu prüfen ist ... – Im Weiteren ist zu prüfen, ob ... – Wenn ja: ... – Wenn nein: ...“ usw.!
(Antworten auf die einzelnen Fragen des Prüfprogramms sind nicht verlangt.) 4

Aufgabe 2

Total: 12

- a) Eine ältere Studienkollegin behauptet, eine Verfassung dürfe nicht nach denselben Kriterien wie ein Gesetz ausgelegt werden. Nehmen Sie zu dieser Aussage kurz Stellung! 3
- b) Wie heisst der Begründer der sog. Drei-Elemente-Lehre? Welche Merkmale charakterisieren nach dieser Lehre den Staat? 4
 Im Vorfeld einer Abstimmung über die Erhöhung der Schwerverkehrsabgabe und die Verteuerung der Autobahnvignette lässt ein Leserbriefschreiber seinem Unmut über die „erdrückende Steuerlast“ und über „den Staat im Allgemeinen“ freien Lauf. Am Schluss des Leserbriefs steht der Satz: „Der Staat unterscheidet sich heute nicht gross von einer Räuberbande.“ Legen Sie aus der Sicht des allgemeinen Staatsrechts kurz dar, worin sich ein Staat von einer Räuberbande unterscheidet!
- c) Das deutsche Grundgesetz bestimmt in Art. 20 Abs. 2: „Alle Staatsgewalt geht vom Volk aus.“ Nach allgemein geteilter Auffassung bekennt sich das Grundgesetz hier zum Prinzip der Volkssouveränität. In der schweizerischen Bundesverfassung findet sich keine vergleichbare Formel. Kann man in Bezug auf die schweizerische Verfassungsordnung gleichwohl von Volkssouveränität sprechen? (kurze Stellungnahme) 2
- d) Sie werden mit der Behauptung konfrontiert, Grossbritannien verletze den fundamentalen Grundsatz der Gewaltenteilung, weil der Premierminister (wie die übrigen Minister) jeweils auch Mitglied des Parlaments sei und sogar die vorzeitige Parlamentsauflösung erwirken könne. Nehmen Sie kurz dazu Stellung! 3

Aufgabe 3

Total: 14

- a) Der Kanton X. stellt (lediglich) ein Mitglied des Ständerates. Die Wahl erfolgt gemäss § 33 der Kantonsverfassung durch das Volk. Um die Interessen des Kantons X. in „Bundesbern“ wirksamer vertreten zu können, wird folgende Änderung des Wahlverfahrens ins Auge gefasst: 12
 § 33 KV (neu): „Das Mitglied des Ständerates wird durch das Kantonsparlament aus dem Kreis der amtierenden und ehemaligen Mitglieder der kantonalen Regierung gewählt.“
 Falls die Stimmberechtigten des Kantons X. dieser Verfassungsänderung zustimmen: Wird die Bundesversammlung die geänderte Bestimmung gewährleisten? (Die Vereinbarkeit der Bestimmung mit allfälligen völkerrechtlichen Anforderungen ist nicht zu prüfen.)
- b) Angenommen, dieses Anliegen werde nicht auf kantonaler, sondern auf eidgenössischer Ebene aufgegriffen, und zwar in der Form einer Volksinitiative auf Teilrevision der Bundesverfassung mit folgendem Wortlaut: 2
 Art. 150 Abs. 3 BV erhält die folgende neue Fassung: „Die Mitglieder des Ständerates werden durch die kantonalen Parlamente aus dem Kreis der amtierenden und ehemaligen Mitglieder der jeweiligen kantonalen Regierung gewählt.“
 Wird die (Gültigkeits-) Prüfung durch die Bundesversammlung zu einem anderen Ergebnis führen als die Prüfung von § 33 KV (neu) im Gewährleistungsverfahren (Aufgabe 3 a)? (kurze Begründung)

Aufgabe 4

Total: 20

Am 18. Dezember 2001 wird in der AS die nachstehend auszugsweise wiedergegebene Verordnung veröffentlicht.

„Verordnung über Massnahmen gegen die Gruppierung «Al-Qaïda» und verwandte Organisationen vom 7. November 2001

Der Schweizerische Bundesrat, gestützt auf die Artikel 184 Absatz 3 und 185 Absatz 3 der Bundesverfassung, verordnet:

Art. 1 Verbot der Gruppierung

¹ Die Gruppierung «Al-Qaïda» ist verboten.

² Das Verbot bezieht sich auch auf Tarn- oder Nachfolgegruppierungen sowie Organisationen oder Gruppierungen, welche in Führung, Zielsetzung und Mitteln mit der «Al-Qaïda» übereinstimmen oder in ihrem Auftrag handeln.

Art. 2 Strafbestimmungen

¹ Wer sich auf dem Gebiet der Schweiz an einer nach Artikel 1 verbotenen Gruppierung beteiligt (...), wird, sofern nicht strengere Strafbestimmungen zur Anwendung kommen, mit Gefängnis oder mit Busse bestraft. (...)

Art. 5 Inkrafttreten und Geltungsdauer

Diese Verordnung tritt am 8. November 2001 in Kraft und gilt bis zum 31. Dezember 2003.“

In der offiziellen Pressemitteilung vom 7. November 2001 wird angeführt, diese Massnahme diene der Bekämpfung des internationalen Terrorismus. Auf Grund der gegenwärtigen Erkenntnisse sei davon auszugehen, dass die Gruppierung Al-Qaïda mindestens als mitverantwortlich für die grausamen Terroranschläge vom 11. September 2001 gegen das World Trade Center in New York und gegen das Pentagon in Washington zu betrachten sei. Der Bundesrat halte die Gruppierung deshalb für eine grosse Gefahr für die Sicherheit der Staatengemeinschaft und auch der Schweiz. Bislang seien in der Schweiz keine Strukturen der Organisation festgestellt worden. Das Verbot habe also vor allem präventive Wirkung.

- a) Welche Freiheitsrechte werden durch Art. 1 und Art. 2 der Verordnung berührt? 3
- b) Ist das Vorgehen des Bundesrates bundesverfassungskonform? (Bei der Beantwortung dieser Frage darf Art. 2 der Verordnung beiseite gelassen werden.) 13
- c) X., der seit fünf Jahren mit einer Schweizerin verheiratet ist und in Bern wohnt, stellt im Februar 2002 ein Gesuch um erleichterte Einbürgerung. Das EJPD, das für die Beurteilung zuständig ist, fordert X. auf, das Gesuch zurückzuziehen. Man habe festgestellt, dass X. einer Organisation angehöre, die nach neuesten Erkenntnissen als Nachfolgegruppierung von Al-Qaïda einzustufen sei. Somit verstosse X. gegen die Verordnung vom 7.11.2001. Eine erleichterte Einbürgerung komme nicht in Frage. X. hält sein Gesuch aufrecht. Seiner Auffassung nach steht die bundesrätliche Verordnung nicht mit der Bundesverfassung in Einklang, weshalb die Verordnung gar nicht zur Anwendung kommen dürfe. Darf X. berechtigterweise hoffen, dass sein Einwand betreffend die Gültigkeit der Verordnung im Einbürgerungsverfahren vor dem EJPD bzw. in einem allfälligen Beschwerdeverfahren vor dem Bundesgericht geprüft wird? Begründen Sie Ihre Antwort! (Nicht zu prüfen ist, ob der Einwand von X. stichhaltig ist.) 4

Aufgabe 5

Total: 11

X. betreibt eine Praxis für Physiotherapie. In mehreren Fällen wird X. eine unsachgemässe Behandlung von Patienten vorgeworfen. Die gemäss kantonalem Gesundheitsgesetz (GesG) zuständige Aufsichtsbehörde geht den Vorwürfen nach. Sie stellt fest, dass X. in der Tat seine gesetzlichen Berufspflichten verletzt hat. Gemäss § 21 GesG kann die kantonale Aufsichtsbehörde bei Verletzung der Berufspflichten die Berufsausübungsbewilligung auf bestimmte oder unbestimmte Zeit entziehen. Die Behörde erwägt zunächst einen Entzug der Bewilligung für ein Jahr. Schliesslich begnügt sie sich aber damit, gegen X. eine blosser Verwarnung gemäss § 22 GesG zu verfügen.

X. bestreitet nach wie vor, Berufspflichten verletzt zu haben, und verlangt beim kantonalen Verwaltungsgericht, die Verwarnung sei aufzuheben. Ebenfalls an das Verwaltungsgericht gelangt der Kantonale Physiotherapeuten-Verband KPV (ein Verein gemäss ZGB), der das „schwarze Schaf“ X. inzwischen ausgeschlossen hat und der Meinung ist, die Aufsichtsbehörde habe X. „viel zu wenig hart angepackt“.

Das kantonale Verwaltungsgericht bestätigt die Entscheidung der Aufsichtsbehörde (blosse Verwarnung). Sowohl X. als auch der KPV reichen beim Bundesgericht frist- und formgerecht staatsrechtliche Beschwerde ein.

- | | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| a) Welche Rügen kommen aus der Sicht des X. bzw. des KPV in Betracht? (Ob die betreffenden Rechtspositionen tatsächlich verletzt sind, ist nicht zu prüfen.) | 3 |
| b) Wird das Bundesgericht auf die beiden staatsrechtlichen Beschwerden eintreten? (Nehmen Sie zu allen übrigen, d.h. nicht schon unter a) behandelten Beschwerdevoraussetzungen Stellung!) | 7 |
| c) Käme ein Weiterzug des Falls an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte grundsätzlich in Betracht? (Kurze Begründung) | 1 |

 Total: 70