

Prof. Dr. Giovanni Biaggini

Klausur im Öffentlichen Recht II (Lizentiat)

16. Januar 2009

Hinweise:

- Jede Teilaufgabe (I., II., III.1., III.2. usw.) ist auf einer neuen Seite zu beginnen.
- Lesen Sie die Aufgaben genau und beantworten Sie nur die gestellten Fragen!
- Achten Sie auf knappe, aber präzise und sprachlich korrekte Formulierungen.
- Die Begründungen sind ebenso wichtig wie die Ergebnisse. Antworten ohne Begründung ergeben in der Regel keine Punkte. Zur Begründung gehört auch die Angabe der massgebenden Rechtsnormen.
- Achten Sie auf eine übersichtliche Darstellung. Unleserliche Ausführungen werden nicht berücksichtigt.
- Ihr Name darf auf der Prüfung nicht vermerkt werden. Hingegen dürfen Sie angeben, ob Sie Repetent oder Repetentin sind.
- Wer nicht deutscher Muttersprache ist, darf auf dem ersten Blatt einen entsprechenden Vermerk anbringen.
- Teilen Sie die Zeit gut ein!
- Beachten Sie im Übrigen die Hinweise im Merkblatt „Lizentiat II: Ablauf der Klausurprüfungen“.

Viel Erfolg!

Erlaubte Hilfsmittel:

Giovanni Biaggini/Bernhard Ehrenzeller, Studienausgabe „Öffentliches Recht“, 3. Auflage, Zürich 2007 (bzw. amtliche Ausgaben der darin abgedruckten Erlasse) sowie die im Anhang abgedruckten Bestimmungen.

1. Teil

A. Der Schweizerische Rettungsdienst für Grosstiere (im Folgenden: SRGT) – eine Genossenschaft gemäss Art. 828 ff. OR – ersucht das Bundesamt für Strassen (ASTRA) um Erteilung einer Bewilligung zur Installation von Blaulicht mit Wechselklanghorn an seinen Rettungsfahrzeugen (vgl. Art. 220 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 110 VTS¹). Bei den in Frage stehenden Fahrzeugen handelt es sich um drei speziell eingerichtete Geländewagen-Pferdeanhänger-Kombinationen sowie um zwei weitere Geländewagen ohne Anhänger. Die Pferdeanhänger dienen als Grosstierambulanzen. Diese wie auch die Zugfahrzeuge sind mit Ausrüstung zur Bergung, zur medizinischen Betreuung und zum Transport von Grosstieren ausgestattet. Mit Verfügung vom 20. Dezember 2007 weist das ASTRA das Gesuch ab.

Dagegen reicht Rechtsanwalt R.A. im Namen des SRGT, im Namen des Geschäftsführers G.F. (der den SRGT initiiert und aufgebaut hat) sowie im Namen des Verbandes der Schweizer Tierärzte (VST) rechtzeitig Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht ein; dies mit dem Begehren, die Verfügung vom 20. Dezember 2007 sei aufzuheben und das Gesuch des SRGT sei zu bewilligen.

B. Mit Urteil vom 1. Dezember 2008 tritt das Bundesverwaltungsgericht auf die Beschwerde des VST nicht ein. Die Beschwerden des SRGT und des G.F. weist es ab; dies im Wesentlichen mit folgender Begründung.

- Das ASTRA sei zu Recht zum Schluss gelangt, dass das Bundesrecht den Einsatz von Blaulicht und Wechselklanghorn auf öffentlichen Strassen nur für Fahrzeuge von Feuerwehr, Sanität, Polizei und Zoll vorsehe und Tierrettungsdienste somit keinen Anspruch auf Ausrüstung ihrer Rettungsfahrzeuge mit Blaulicht und Wechselklanghorn hätten. Eine unzulässige Ungleichbehandlung liege nicht vor. Die Wirtschaftsfreiheit sei nicht tangiert.
- Ein Grund für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung im Sinne von Art. 220 Abs. 2 VTS sei nicht gegeben. Die Weisungen des UVEK vom 6. Juni 2005 betreffend „Ausrüstung von Fahrzeugen mit Blaulicht und Wechselklanghorn“ liessen dem ASTRA gar keine andere Wahl als die Gesuchsablehnung. Das ASTRA gehe zu Recht davon aus, dass das Privileg, von den Verkehrsregeln – namentlich betreffend Höchstgeschwindigkeit und Vortrittsrecht – ungestraft abweichen zu dürfen, Fahrzeugen der Sanität, der Polizei und der Feuerwehr vorbehalten bleiben müsse. Dies gelte im vorliegenden Fall umso mehr, als es sich beim SRGT um einen privaten Dienst handle; die Gefahr des Missbrauchs von Blaulicht und Wechselklanghorn sei hier wesentlich grösser. Im Übrigen seien Tiere zwar

¹ Verordnung vom 19. Juni 1995 über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge (SR 741.41).

leidensfähige Lebewesen, doch dürfe nicht ausser Acht gelassen werden, dass sie „in ethischer und rechtlicher Hinsicht doch nicht auf gleicher Stufe“ stünden wie der Mensch.

- Was die vom SRGT verlangte Besichtigung der Fahrzeuge angehe, so sei eine solche nicht erforderlich, zumal allgemein bekannt sei, dass Fahrzeuge mit Anhänger instabiler seien als Einzelfahrzeuge. Gerade deshalb seien die Geschwindigkeitsvorschriften für Anhängerzüge ja strenger (max. 80 km/h).

Dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts ist der folgende Hinweis beigegeben:

„Rechtsmittelbekehrung: Gegen diesen Entscheid kann innert 1 Monat nach Zustellung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten, allenfalls subsidiär Verfassungsbeschwerde, geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 bzw. Art. 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juli 2005 [BGG, SR 173.1]). Die Rechtsschrift ist in einer Landessprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen.“

C. Rechtsanwalt R.A. erhebt im Namen des SRGT und des Geschäftsführers G.F. beim Bundesgericht Beschwerde und beantragt, das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 1. Dezember 2008 sei aufzuheben und das ASTRA sei anzuweisen, dem SRGT die verlangte Bewilligung zur Installation von Blaulicht und Wechselklanghorn an seinen Rettungsfahrzeugen zu erteilen. Zur Begründung wird unter anderem angeführt:

1. Für die Untersagung der Installation und des Einsatzes von Blaulicht und Wechselklanghorn bestehe keine genügende rechtliche Grundlage.
2. Das ASTRA und das Bundesverwaltungsgericht hätten den Begriff „Sanität“ zu eng gedeutet und ohne Grund die Tiersanität ausgeklammert. Man habe es versäumt, gebührend zu berücksichtigen, dass sich die rechtliche Stellung des Tieres seit Erlass der hier einschlägigen Vorschriften der Strassenverkehrsgesetzgebung entscheidend geändert habe. Tiere seien bekanntlich keine blossen Sachen mehr (Art. 641a Abs. 1 ZGB). Und die neue Bundesverfassung schütze nicht nur die Würde des Menschen, sondern erkenne auch der Kreatur ausdrücklich Würde zu und stelle Tiere speziell unter Schutz (Art. 78, 80, 84, 118, 120, 197 Ziff. 7 BV).
3. Das ASTRA habe zu Unrecht angenommen, dass es an die UVEK-Weisungen vom 6. Juni 2005 gebunden sei. Insbesondere hätte das ASTRA unter den gegebenen Umständen die Aufzählung in Ziff. 1 der Weisungen nicht als abschliessend einstufen dürfen.
4. Das Bundesverwaltungsgericht habe zu Unrecht angenommen, die Rettungsdienste des SRGT im Zusammenhang mit Grosstieren seien mit den Diensten von Polizei und Feuerwehr nicht vergleichbar. Auch bei Feuerwehr, Sanität und Polizei sei mit Missbräuchen zu

rechnen. Ausserdem sei allgemein bekannt, dass es bei Feuerwehr-Einsätzen immer wieder auch um die Rettung von Katzen und anderen Tieren gehe.

5. Der Notfalldienst des SRGT liege im öffentlichen Interesse, zumal der SRGT die einzige Organisation sei, welche Notfalleinsätze für praktisch alle Situationen anbieten könne. Anders als das ASTRA befürchte, schaffe die Erteilung der Bewilligung an den SRGT somit keinen „gefährlichen Präzedenzfall“.
6. Das ASTRA habe das ihm gemäss Art. 220 Abs. 2 VTS zustehende Ermessen nicht ausgeschöpft und eine Entscheidung getroffen, die den heutigen Verkehrsverhältnissen (chronische Staus) nicht gerecht werde. Auch bei der Rettung von Tieren sei nämlich der Zeitfaktor von entscheidender Bedeutung. Um rechtzeitig zu einem Notfall gelangen zu können, sei es mitunter notwendig, die Höchstgeschwindigkeit zu überschreiten, was aber ohne Warnsignale (Blaulicht und Wechselklanghorn) nicht erlaubt sei.
7. Das Bundesverwaltungsgericht habe sich bei der Überprüfung der Verfügung des ASTRA zu Unrecht Zurückhaltung auferlegt und die Tragweite des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes verkannt. Entgegen den Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts treffe es nicht zu, dass die Justiz ausserhalb von Grundrechtseingriffen im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung nur dann einschreiten dürfe, wenn der angefochtene Hoheitsakt offensichtlich unverhältnismässig sei und damit gleichzeitig gegen das Willkürverbot verstosse. Das Bundesverwaltungsgericht hätte vielmehr die Angemessenheit und Verhältnismässigkeit der Verfügung voll überprüfen müssen, und auch das Bundesgericht müsse dies jetzt tun.
8. In Anbetracht all dieser Gründe müsse im Fall des SRGT das Wort „kann“ in Art. 220 Abs. 2 VTS als „muss“ gelesen werden.

Aufgaben:

- I. In der Sachverhaltsschilderung kommen die Begriffe „Ermessen“, „Angemessenheit“ und „Verhältnismäßigkeitsgrundsatz“ vor.
Definieren Sie diese drei Begriffe in möglichst knapper Form (je 1-2 Sätze) und legen Sie kurz deren gegenseitiges Verhältnis dar! (max. 8 Punkte)
- II. Ist die Rechtsmittelbelehrung in rechtlicher Hinsicht vollständig und korrekt formuliert? (max. 3 Punkte)
- III. Setzen Sie sich aus der Sicht des Bundesgerichts mit den einzelnen vorne unter C. angeführten Punkten auseinander! Begründen Sie vorweg, in welcher Reihenfolge diese Punkte zweckmässigerweise zu behandeln sind! (max. 60 Punkte)
[Übernehmen Sie bei der Lösung der Aufgabe III. die Nummerierung der Argumente unter C. (z.B. „III.1.“ für das Thema „rechtliche Grundlage“; „III.8.“ für das Thema „’muss’ statt ,kann’“), auch wenn Sie sich für eine andere Abfolge entscheiden! Die Begründung der Abfolge ist unter den Titel „Vorbemerkung“ zu stellen!]
- IV. Welche weiteren Gesichtspunkte und Rügen hätten der SRGT bzw. G.F. in ihren Beschwerden sinnvollerweise anführen sollen?
Begründen Sie kurz, in welcher Reihenfolge diese zusätzlichen Aspekte zweckmässigerweise zu behandeln sind und an welcher Stelle die zusätzlichen Aspekte in die bei Aufgabe III. gewählte Abfolge einzuordnen sind! (max. 10 Zusatzpunkte)
- V. Wie beurteilen Sie die Chancen, dass das Bundesgericht die Beschwerde des SRGT bzw. jene des G.F. gutheisst? (max. 9 Punkte)
[Sie dürfen davon ausgehen, dass die Partei- und die Prozessfähigkeit gegeben sind, dass die Beschwerden frist- und formgerecht eingereicht wurden und dass die erforderlichen Rügen erhoben wurden.]

Hinweis: Beziehen Sie bei der Lösung der Aufgaben jeweils auch die Argumentation der Vorinstanzen mit ein und gehen Sie auf mögliche Einwände und Gegeneinwände ein!

* * * * *

2. Teil

D. Zum Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht:

VI. Hätte das Bundesverwaltungsgericht auf die Beschwerde des VST eintreten müssen?
(max. 3 Punkte)

E. Zum Verfahren vor dem Bundesgericht: Da der SRGT zurzeit „rote Zahlen“ schreibt, möchte er für das Verfahren vor Bundesgericht von der Möglichkeit der unentgeltlichen Rechtspflege profitieren.

VII. Wie beurteilen Sie die Chancen des SRGT? (max. 3 Punkte)

F. Das ASTRA ist bereit, der kantonalen Zulassungsbehörde (Art. 110 Abs. 3 VTS) „grünes Licht“ zu geben für die Bewilligung eines gelben Gefahrenlichts (Bst. b) an vollständig ausgerüsteten Grosstierambulanz-Fahrzeugkombinationen des SRGT; dies allerdings nur unter der Bedingung, dass die beim Bundesgericht eingereichten Beschwerden gegen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 1. Dezember 2008 zurückgezogen werden.

VIII. Wie beurteilen Sie die Zulässigkeit eines solchen Vorgehens? (max. 4 Punkte)

G. Dem SRGT wird zugetragen, dass ein Fahrzeug eines im Kanton Genf tätigen Haustier-Rettungsdienstes gelegentlich mit Blaulicht und Wechselklanghorn unterwegs sei; dies angeblich mit einer vom Amtsdirektor persönlich unterzeichneten Bewilligung des ASTRA und unter der „Auflage, die Sache nicht an die grosse Glocke zu hängen“. Pikantes Detail: Der Geschäftsführer des Genfer Haustier-Rettungsdienstes soll ein Neffe des ASTRA-Direktors sein.

Der SRGT gelangt an das ASTRA und verlangt Einblick in die Akten, um an genauere Informationen über die dem Genfer Haustier-Rettungsdienst (GHR) erteilte Bewilligung sowie über allfällige weitere „Blaulicht“-Bewilligungen heranzukommen.

IX. Worauf kann/soll sich der SRGT berufen? Wie beurteilen Sie die Chancen des SRGT, in einschlägige Akten beim ASTRA Einsicht nehmen zu können?
(max. 10 Punkte)

H. Angenommen, das ASTRA habe tatsächlich dem Genfer Haustier-Rettungsdienst die Bewilligung zu Installation und Einsatz von Blaulicht und Wechselklanghorn erteilt. Der SRGT möchte erwirken, dass entweder er selbst ebenfalls eine Bewilligung erhält oder aber der Genfer Haustier-Rettungsdienst seine Bewilligung verliert.

- X. Welche Vorgehensmöglichkeiten hat der SRGT? An welche Instanz(en) kann/soll er sich wenden? (max. 5 Punkte)
- XI. Welche Argumentation empfehlen Sie dem SRGT? Wie beurteilen Sie seine Erfolgsaussichten? (max. 25 Punkte)

* * * * *

Anhang:*

Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (SVG; SR 741.01) – Auszug

Art. 8 Bau und Ausrüstung

1 Der Bundesrat erlässt Vorschriften über Bau und Ausrüstung der Motorfahrzeuge und ihrer Anhänger.

2 Er trifft dabei die Anordnungen, die der Sicherheit im Verkehr dienen, sowie der Vermeidung von Lärm, Staub, Rauch, Geruch und andern schädlichen oder lästigen Auswirkungen des Fahrzeugbetriebes. Er beachtet zudem die Bedürfnisse von Menschen mit Behinderungen.

3 Er trägt den Bedürfnissen einer militärischen Verwendung der Fahrzeuge angemessene Rechnung.

Art. 27 Beachten der Signale, Markierungen und Weisungen

[...] 2 Den Feuerwehr-, Sanitäts-, Polizei- und Zollfahrzeugen ist beim Wahrnehmen der besonderen Warnsignale die Strasse sofort freizugeben. Fahrzeuge sind nötigenfalls anzuhalten.

Verkehrsregelnverordnung vom 13. November 1962 (VRV; SR 741.11) – Auszug

Der Schweizerische Bundesrat, gestützt auf [SVG], verordnet: [...]

Art. 16 Vortrittsberechtigte Fahrzeuge
(Art. 27 Abs. 2 SVG)

1 Den Fahrzeugen der Feuerwehr, Sanität, Polizei und des Zolls, die sich durch Blaulicht und Wechselklanghorn ankündigen, müssen alle Strassenbenützer den Vortritt lassen, auch bei Verkehrsregelung durch Lichtsignale. [...]

Verordnung vom 19. Juni 1995 über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge (VTS; SR 741.41) – Auszug

Der Schweizerische Bundesrat, gestützt auf die Artikel 8 Absatz 1 [... SVG], verordnet: [...]

Art. 78 Blaulichter und gelbe Gefahrenlichter sowie weitere Beleuchtungseinrichtungen

[...] 3 [...] Blaulichter müssen [...] rundum, gelbe Gefahrenlichter rundum oder vorwärts und rückwärts blinken. [...]

Art. 82 Akustische Warnvorrichtungen[...]

[...] 2 Motorfahrzeuge mit Blaulicht sind mit einem wechseltönigen Zweiklanghorn zu versehen; [...].

Art. 110 Fakultative Beleuchtungsvorrichtungen

1 Erlaubt sind folgende zusätzliche Einrichtungen: [...]

2 [...]

3 Mit Bewilligung der Zulassungsbehörde, durch Eintrag im Fahrzeugausweis, sind weiter erlaubt:

a. an Fahrzeugen der Feuerwehr, Polizei, Sanität und des Zolls: Blaulichter, höchstens zwei zusätzliche nach vorn gerichtete Blaulichtscheinwerfer, Suchlampen sowie auf dem Dach montierte, nach vorn und hinten sichtbare gelbe Warnblinkleuchten [...];

b. an Fahrzeugen, die für die übrigen Verkehrsteilnehmer oder -teilnehmerinnen eine nicht leicht erkennbare Gefahr bilden, und an ihren Begleitfahrzeugen [...]: gelbe Gefahrenlichter; [...].

4 Alle weiteren, aussen am Fahrzeug angebrachten oder nach aussen gerichteten Beleuchtungsvorrichtungen, insbesondere Suchlampen und Weitstrahler, sind untersagt. [...]

2. Kapitel: Schlussbestimmungen

Art. 220 Vollzug

1 Das UVEK erlässt für die Durchführung dieser Verordnung Weisungen und regelt Einzelheiten [...].

2 Das ASTRA kann in besonderen Fällen Ausnahmen von einzelnen Bestimmungen gestatten, wenn deren Zweck (Art. 8 Abs. 2 und 3 SVG) gewahrt bleibt.

3 [...]

* Die zitierten Bestimmungen werden hier ohne Fussnoten wiedergegeben.

3003 Bern, 6. Juni 2005

Weisungen zur Ausrüstung von Fahrzeugen mit Blaulicht und Wechselklanghorn

(mit integriertem Merkblatt zu deren Verwendung)

Gestützt auf Artikel 8 Absatz 1 und Artikel 27 Absatz 2 des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 (SVG), [...] sowie Artikel 220 Absatz 1 der Verordnung vom 19. Juni 1995 über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge (VTS)

erlassen wir hiermit folgende

Weisungen:*

1 Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung zur Ausrüstung von Fahrzeugen mit Blaulicht und Wechselklanghorn

Folgende, in Artikel 27 Absatz 2 SVG erwähnte sowie ihnen gleichgestellte Fahrzeuge dürfen mit Blaulicht und Wechselklanghorn ausgerüstet werden (abschliessende Aufzählung):

1.1 Fahrzeuge der Feuerwehr

1.1.1. [...] – 1.1.4 [...].

1.2 Fahrzeuge der Sanität

Fahrzeuge der Sanität, die [...] mit einer fix installierten sanitätsdienstlichen Einrichtung ausgerüstet sind. Die Ausrüstung muss durch die kantonale Gesundheitsbehörde genehmigt sein und den Richtlinien [...] entsprechen.

Die Fahrzeuge [...] müssen zudem einer offiziellen Rettungs- oder Sanitätsorganisation angeschlossen sein und über eine kantonale oder interkantonale Einsatzzentrale aufgeboden werden können. [...]

1.2.1 Rettungswagen;

1.2.2 Einsatzambulanzen;

1.2.3 Krankentransportwagen;

1.2.4 Katastrophenfahrzeuge;

1.2.5 Notarzteinsatzfahrzeuge [...];

1.2.6 [...] – 1.2.8 [...].

1.3 Fahrzeuge der Polizei

1.3.1. [...] – 1.3.4 [...].

2 Eintrag im Fahrzeugausweis

[...]

3 Technische Anforderungen

[...]

4 Inkrafttreten

Diese Weisungen treten sofort in Kraft. [...]

Eidgenössisches Departement für Umwelt,
Verkehr, Energie, Kommunikation
Moritz Leuenberger

* Hier ohne Fussnoten wiedergegeben.