

Lösungsskizze zur Klausur vom 16. März 2005

Die Hinweise beziehen sich auf das Skript „Öffentliches Recht für Studierende der Wirtschaftswissenschaft“ vom WS 04/05.

Aufgabe 1 Nationalratswahlen

a) Skript S. 25 ff.

Die Zuständigkeit des Nationalrats ist mit Blick auf den Grundsatz der Gewaltenteilung (1 P) erstaunlich. Der Entscheid stellt einen Akt der Rechtsprechung (1 P) dar. Die Stammfunktion des Nationalrats ist jedoch die Gesetzgebung [*auch*: Die Rechtsprechung wird grundsätzlich von Organen der Justiz/vom Bundesgericht ausgeübt]. (1 P)

b) Vgl. Skript S. 25 ff.

Das Bundesgericht soll nicht über die Wahl des Nationalrats entscheiden können (1 P). [*auch*: Der Nationalrat soll Konflikte über seine Zusammensetzung selber lösen (1 P); *oder*: das Parlament soll die oberste Gewalt im Bund haben (½ P) (Art. 148 BV) (½ P).]

c) Der Nationalrat setzt sich aus 200 Mitgliedern (½ P) zusammen. Die Sitze werden den Kantonen im Verhältnis zu ihrer Wohnbevölkerung (½ P) verteilt, wobei jeder Kanton zumindest einen Sitz hat (½ P) (Art. 149 BV) (½ P).

d) Skript S. 42 (Art. 136 BV)

Die Nichtzulassung der Kandidatur könnte gegen Art. 136 (½ P) Abs. 2 (½ P) BV [*auch*: Art. 143 BV (1 P); *auch*: Art. 34 (½ P) i.V.m. 136 (½ P) BV] verstossen. Diese Vorschrift bezieht sich sowohl auf das aktive als auch auf das passive Wahlrecht (1 ZP). Demnach haben alle Schweizer und Schweizerinnen, die das 18. Altersjahr zurückgelegt haben (½ P) und die nicht wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche (½ P) entmündigt sind, das Recht, an den Nationalratswahlen teilzunehmen. Der Kandidat T. erfüllt offenbar sämtliche Voraussetzungen.

e) Skript S. 74

Eine Ausschliessung wegen der Geschlechtsumwandlung/Transsexualität/sexueller Orientierung würde gegen das Diskriminierungsverbot (½ P) gemäss Art. 8 Abs. 2 (½ P) BV verstossen, das die Ungleichbehandlung aufgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten gesellschaftlichen Gruppe allein verbietet (1 ZP).

f) Skript S. 17 unten

Ja, der Bund darf grundsätzlich (½ P) Bundeskompetenzen an die Kantone delegieren (½ P), auch wenn die Verfassung das nicht vorsieht. In der Praxis wird der Vollzug der meisten Bundesgesetze den Kantonen übertragen. Es liegt hier keine ausschliessliche Bundeskompetenz vor (1 ZP).

g) Skript S. 95 f. und 25 ff., insb. S. 27

Nein, das Bundesgericht darf Bundesgesetze grundsätzlich nicht überprüfen (½ P) (Art. 191 BV) (½ P). Es geht um die Position des Gesetzgebers (½ P), der über der Justiz (½ P) stehen soll.

Aufgabe 2 Strassenunterhalt

a) Skript S. 74 oben

Die Rechtsgleichheit ist in Art. 8 (½ P) Abs. 1 (½ P) BV verankert. Sie ist auch in Art. 14 EMRK gewährleistet, bezieht sich aber nur auf den Genuss der in der Konvention festgelegten Rechte (1 ZP).

Skript S. 74

Die Rechtsgleichheit erfordert, dass Differenzierungen (½ P) nur getroffen werden, wenn sachliche Gründe dafür vorliegen (½ P). Hier sind keine Gründe (½ P) ersichtlich, weshalb nur die

Grundeigentümer und –eigentümerinnen für den Strassenunterhalt Arbeit leisten sollten, weil alle (½ P) Bewohner und Bewohnerinnen der Gemeinde von den Strassen, Fuss- und Wanderwegen profitieren.

b) Skript S. 92 ff.

Es muss sich um eine staatsrechtliche Beschwerde gehandelt haben. (1 P)

Beschwerdegrund (½ P) (Art. 84 Abs. 1 [½ P] lit. a OG)

Die Rechtsgleichheit (½ P) stellt ein verfassungsmässiges Recht (½ P) der Bürger und Bürgerinnen dar.

Beschwerdeobjekt (½ P) (Art. 84 Abs. 1 OG) (½ P)

Das kommunale Gesetz (½ P) stellt einen kantonalen Erlass, mithin einen kantonalen Hoheitsakt (½ P) dar.

[*Auch*: Der letztinstanzliche kantonale Entscheid (½ P) stellt eine kantonale Verfügung, mithin einen kantonalen Hoheitsakt (½ P) dar].

Beschwerdelegitimation (½ P) (Art. 88 OG) (½ P)

Die Grundeigentümer und –eigentümerinnen sind natürliche Personen des Privatrechts (½ P). Sie sind Träger der Rechtsgleichheit (½ P). Ferner sind sie vom kantonalen Gesetz betroffen (½ P). Sie haben ein aktuelles Interesse an der Aufhebung des kantonalen Erlasses [*auch*: des letztinstanzlichen kantonalen Entscheids] (½ P). [½ ZP für Hinweis auf virtuelles Betroffensein]

Subsidiarität (½ P) (Art. 86 [½ P] OG)

Die relative Subsidiarität (½ P) ist gewährt, da der kantonale Instanzenzug (½ P) gemäss Sachverhalt ausgeschöpft wurde. Auch das Erfordernis der absoluten Subsidiarität ist erfüllt, da kein anderes Rechtsmittel auf Bundesebene zur Verfügung steht.

Frist (½ P) (Art. 89 OG) (½ P)

Das Rechtsmittel wurde am 17. Mai 2004 (½ P), also innert 30 Tagen (½ P) nach Eröffnung des letztinstanzlichen kantonalen Entscheids eingereicht.

Aufgabe 3 Cheminées

a) Skript S. 48 ff. und 97

Zuständiges Gemeinwesen

Den Kantonen steht gemäss Hinweis im Sachverhalt (½ P) ein relativer grosser Spielraum bei der Verwirklichung der lufthygienischen Ziele zu. Der Kanton Zürich ist zum Erlass eines solchen Gesetzes zuständig (½ P). **(total 1 P)**

Betroffenheit der Wirtschaftsfreiheit (Skript S. 66 f.)

Die Regelung tangiert die Wirtschaftsfreiheit (WF) gemäss Art. 27 BV (½ P) von D., weil sie jede auf Erwerb gerichtete, privatwirtschaftliche Tätigkeit (1 P) schützt [*ausdrückliche Subsumtion nicht verlangt*]. D. ist nach neuerer Bundesgerichtspraxis (½ ZP) als niedergelassener Ausländer (½ P) auch Träger (½ P) der Wirtschaftsfreiheit. **(total 2½ P)**

Verletzung

Voraussetzungen (Skript S. 67 und 48 ff.)

Eine Einschränkung der WF ist zulässig, wenn sie sich auf eine gesetzliche Grundlage stützt (½ P), im öffentlichen Interesse liegt (½ P) oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt ist, verhältnismässig ist (½ P) und den Kerngehalt der WF beachtet (½ P) (Art. 36 BV) (1 P). Einzuhalten ist zudem der Grundsatz der Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden (½ P). **(total 3½ P)**

Gesetzliche Grundlagen (Skript S. 67 und 48 f.)

Die Einschränkung muss generell-abstrakt (½ P) und genügend bestimmt (½ P) sein. Sie ist schwer (½ P) und muss deshalb in den Grundzügen in einem Gesetz (½ P) [*diesen ½ P kann man hier oder bei der Subsumtion geben*] geregelt sein. Gemäss Sachverhalt soll die Regelung in einem Gesetz vorgesehen werden. **(total 2 P)**

Das öffentliche Interesse (Skript S. 68 und 49) besteht hier in der Luftreinhaltung. Die Regelung steht im polizeilichen Interesse der öffentlichen Gesundheit / des Umweltschutzes (1 P).

Es handelt sich nicht um eine wirtschaftslenkende/grundsatzwidrige Massnahme [auch: Es handelt sich um eine grundsatzkonforme Massnahme] (1 P). **(total 2 P)**

Die Massnahme ist unverhältnismässig [*andere Meinung vertretbar*]

- Das Verbot von offenen Cheminées ist zwar geeignet, um die Luft rein zu halten (½ P). [*genauere Begründung nicht erforderlich*] **(total ½ P)**
- Die Massnahme ist aber nicht erforderlich. Da die PM10-Belastung nicht überall gleich hoch ist, wäre eine abgestufte Lösung angezeigt (½ P). Das Verhältnis zwischen der Luftreinhaltung und der Wirkung der Regelung für D. ist nicht gewahrt (½ P). Die Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit ist schwerwiegend (1 P). Der Vorteil der Regelung für die Öffentlichkeit ist aber klein, da der PM10-Ausstoss nur zu einem kleinen Anteil von offenen Cheminées stammt und zudem die PM10-Belastung nur in gewissen Regionen problematisch ist (1 P).
[1 P für die Gewichtung der Interessen der Öffentlichkeit, 1 P für die Gewichtung der Interessen der Betroffenen] **(total 2½ P)**

Der Kerngehalt der WF ist gewahrt, da D. nicht vollumfänglich in seiner Wirtschaftsfreiheit eingeschränkt wird.

Aus dem Gesichtspunkt des Gleichbehandlungsgebots ergeben sich keine Probleme, denn die Regelung würde alle Ofenbauer in ihrer Tätigkeit gleich einschränken (½ P). **(total ½ P)**

Die geplante Regelung verletzt die WF, weil sie unverhältnismässig ist.

b) Skript S. 92

Die Gemeinden könnten eine Verletzung der Gemeindeautonomie (1 P) (Art. 50 [1 ZP] Abs. 1 BV) geltend machen.