

Musterlösung | Öffentliches Recht II & III | Prüfung vom 24. Juni 2019

Vorbemerkungen	-
Insgesamt sind 65.75 Punkte und maximal 6.75 Zusatzpunkte möglich (vgl. die Angaben bei den jeweiligen Aufgaben).	-
Punkte werden nur für Ausführungen zur jeweiligen Fragestellung vergeben (Ausführungen, die unter einer anderen als der einschlägigen Fragestellung vorgenommen werden, ergeben nur dann Punkte, wenn ein entsprechender Verweis angebracht worden ist).	
Die Punkte «zweckmässige Struktur», «präzise/korrekte Sprache» und «stringente Argumentation» sind bei den jeweiligen Korrekturen mitberücksichtigt und es werden dafür nicht am Schluss gesondert Punkte vergeben.	
Aufgabe 1	39.75 + 3.25 ZP
Frage A) Ist die Einführung einer Bewilligungspflicht für die Geschäftstätigkeiten der «Free Flow AG» und der «Ride & Drop AG» zulässig?	16.5 + 1.5 ZP
Zulässigkeit aus verwaltungsrechtlicher Perspektive	-
Nutzung öffentlicher Sachen im Gemeingebrauch	-
Bei der Nutzung öffentlicher Sachen im Gemeingebrauch unterscheidet das jeweilige kantonale Recht i.d.R. zwischen schlichtem Gemeingebrauch, gesteigertem Gemeingebrauch und Sondernutzung. Es handelt sich grundsätzlich um Kategorien des kantonalen Rechts (vgl. BGE 135 I 302 E. 3.1 S. 306 f.).	(ZP, 0.25)
Schlichter Gemeingebrauch (auch als «typischer» oder «einfacher Gemeingebrauch» bezeichnet) ist die Benutzung einer öffentlichen Sache, soweit diese kumulativ bestimmungsgemäss und gemeinverträglich ist.	(0.5)
Ob eine Nutzung bestimmungsgemäss ist, bestimmt sich aufgrund der Widmung der öffentlichen Sache, deren natürlichen Beschaffenheit oder deren traditionellen Gebrauch.	(0.5)
Die Nutzung ist dann gemeinverträglich, wenn die gleichzeitige und gleichartige Benutzung durch andere nicht erheblich erschwert wird (BGE 135 I 302 E. 3.2 S. 307).	(0.5)
Gesteigerter Gemeingebrauch entspricht der Benutzung einer öffentlichen Sache im Gemeingebrauch, die mindestens eines der beiden Kriterien des schlichten Gemeingebrauchs (bestimmungsgemäss oder gemeinverträglich) nicht erfüllt, aber noch keine Sondernutzung darstellt.	(0.5)
Im Einzelnen ist für die Abgrenzung zwischen schlichtem und gesteigertem Gemeingebrauch auf die konkreten örtlichen und zeitlichen Gegebenheiten sowie die Art und das Ausmass der üblichen Benützung abzustellen (BGE 135 I 302 E. 3.2 S. 307).	(0.5)
Hinsichtlich der Gemeinverträglichkeit stellt die bundesgerichtliche Rechtsprechung zuweilen auch darauf ab, ob die Tätigkeit unentgeltlich oder entgeltlich erfolgt (vgl. BGE 135 I 302 E. 3.3 S. 308).	(ZP, 0.25)
Sondernutzung liegt vor, wenn der Gebrauch einer öffentlichen Sache im Gemeingebrauch nicht bestimmungsgemäss ist und andere Berechtigte vom Gebrauch ausge-	(0.5)

geschlossen werden.	
Ein Indiz für Sondernutzung ist die feste und dauernde Verbindung mit dem Boden.	(0.5)
Nutzung des öffentlichen Grundes durch die F AG (<u>Subsumtion</u>)	-
<p>Die e-Trottinette der F AG können an beliebiger Stelle auf dem öffentlichen Grund im Gebiet der Stadt Seldwyla zurückgelassen werden. Wie dieser öffentliche Grund genau beschaffen ist, lässt sich dem Sachverhalt nicht entnehmen. Der Sachverhalt legt lediglich offen, dass es zu gefährlichen Situationen auf Trottoirs und öffentlichen Plätzen gekommen ist.</p> <p>Die bestimmungsgemässe Nutzung öffentlicher Plätze und Trottoirs dient mit Ausnahme explizit ausgeschiedener Zonen (Parkfelder etc.) insbesondere dem Fuss- und Langsamverkehr zur Fortbewegung, Zufussgehenden zur Erholung sowie in gewissen Fällen der Anlieferung zu spezifischen Gebäuden. Das Abstellen und Parkieren von e-Trottinetten auf dem öffentlichen Grund der Gemeinde Seldwyla entspricht – insbesondere auf öffentlichen Plätzen und Gehsteigen – daher nicht dem bestimmungsgemässen Gebrauch des öffentlichen Grundes.</p> <p>Der Gebrauch der Geräte der F AG kann eine zusätzliche Intensität annehmen, soweit ein e-Trottinett auf einem schmalen Gehsteig oder auf einem kleinen öffentlichen Platz abgestellt und parkiert wird. Zumindest in solchen Konstellationen ist auch die Gemeinverträglichkeit der Nutzung zweifelhaft, kann doch von einer erheblichen Einschränkung für andere Nutzungsberechtigte ausgegangen werden, was eine Qualifizierung der Nutzung durch die F AG als gesteigerten Gemeingebrauch nahelegt. Zudem ist die Nutzung nur entgeltlich möglich, was nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ebenfalls für gesteigerten Gemeingebrauch spricht (vgl. oben).</p> <p>Das Abstellen eines e-Trottinetts schliesst zwar andere Nutzungsberechtigte von der Nutzung der entsprechenden Fläche aus. Dabei geht es indes um eine sehr kleine Fläche (ein e-Trottinett). Zudem ist dieser Ausschluss in zeitlicher Hinsicht äusserst geringfügig. Insofern liegt kein Ausschluss anderer Nutzungsberechtigter vor, was Voraussetzung für eine Qualifikation als Sondernutzung wäre.</p> <p>Die Nutzung des öffentlichen Grundes durch die F AG stellt folglich gesteigerten Gemeingebrauch dar.</p> <p><i>Mit überzeugender Argumentation sind auch andere rechtliche Einordnungen vertretbar.</i></p>	(3)
Nutzung des öffentlichen Grundes durch die R&D AG (<u>Subsumtion</u>)	-
<p>Bei der Installation von zehn, je rund drei Quadratmeter grossen Stationen handelt es sich nicht um eine bestimmungsgemässe Nutzung des öffentlichen Grundes (zur bestimmungsgemässe Nutzung des öffentlichen Platzes sowie des Trottoirs vgl. oben).</p> <p>Zudem werden durch diese Installation andere Nutzungsberechtigte von der Nutzung der entsprechenden (zehn) Flächen gänzlich ausgeschlossen. Die Stationen sind ausserdem fest und dauernd mit dem Boden verbunden, was als Indiz für eine Sondernutzung gilt (vgl. oben). Die Nutzung des öffentlichen Grundes durch die R&D AG wird aus diesen Gründen als Sondernutzung qualifiziert.</p> <p><i>Mit überzeugender Argumentation sind auch andere rechtliche Einordnungen vertretbar.</i></p>	(2)

Zulässigkeit der Einführung einer Bewilligungspflicht	-
Eine präventive Kontrolle des (schlichten/typischen/einfachen) Gemeingebrauchs durch die Einführung einer Bewilligungspflicht ist nicht erforderlich, mithin nicht verhältnismässig i.S.v. Art. 5 Abs. 2 BV und deshalb unzulässig (vgl. BGE 135 I 302 E. 3.4 S. 310).	(0.5)
Die Bewilligungsfreiheit schliesst indessen nicht aus, dass das Gemeinwesen, das die Hoheit über die betreffende öffentliche Sache inne hat, eine Benutzungsordnung erlässt.	(ZP, 0.25)
Der gesteigerte Gemeingebrauch kann durch das Gemeinwesen, das die Hoheit über die betreffende öffentliche Sache innehat, zur Koordination der verschiedenen Nutzungsinteressen für bewilligungspflichtig erklärt werden.	(0.5)
Die Sondernutzung einer öffentlichen Sache im Gemeingebrauch kann vom zuständigen Gemeinwesen konzessionspflichtig erklärt werden.	(0.5)
Zwischenfazit	-
Da die Nutzung des öffentlichen Grundes durch die F AG als gesteigerter Gemeingebrauch qualifiziert wird, ist die Einführung einer Bewilligungspflicht für die Geschäftstätigkeit der F AG zulässig. <i>Hinweis: Sofern die Nutzung mit überzeugender Argumentation als schlichter Gemeingebrauch qualifiziert wurde, ist die Einführung einer Bewilligungspflicht unzulässig.</i> Da die Nutzung des öffentlichen Grundes durch die R&D AG als Sondernutzung qualifiziert wird, ist die Einführung einer Bewilligungspflicht (resp. Konzessionspflicht) für die Geschäftstätigkeit der R&D AG zulässig. <i>Hinweis: Sofern die Nutzung mit überzeugender Argumentation als gesteigerter Gemeingebrauch qualifiziert wurde, ist die Einführung einer Bewilligungspflicht ebenfalls zulässig.</i>	-
Zulässigkeit aus verfassungsrechtlicher Perspektive	-
Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27/94 BV	-
persönlicher Schutzbereich	-
Auf das Grundrecht der Wirtschaftsfreiheit können sich natürliche und juristische Personen berufen (BGE 142 I 162 E. 3.2.1 S. 164).	(0.25)
Als juristische Personen können sich die F AG und die R&D AG auf das Grundrecht der Wirtschaftsfreiheit berufen.	(0.25)
sachlicher Schutzbereich	-
Die Wirtschaftsfreiheit schützt jede auf Gewinn oder Erwerb gerichtete privatwirtschaftliche Tätigkeit (BGE 140 I 218 E. 6.3 S. 229).	(0.5)
Der e-Trottinett Verleih durch die F AG und die R&D AG stellt eine privatwirtschaftliche Tätigkeit dar, die der Erzielung eines Gewinns oder Erwerbs dient («kostenpflichtiger Gebrauch»). Die Wirtschaftsfreiheit ist folglich tangiert.	(0.5)
geschützte Ansprüche	-
Art. 27 BV ist grundsätzlich ein Abwehrrecht.	(ZP, 0.25)

Wenn zwecks Ausübung einer Tätigkeit, die in den sachlichen Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit fällt, der gesteigerte Gemeingebrauch einer öffentlichen Sache im Gemeingebrauch beansprucht wird, besteht nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ein bedingter Anspruch auf die Bewilligung des gesteigerten Gemeingebrauchs. Bedingt ist der Anspruch deshalb, weil die Bewilligung unter dem Vorbehalt der vorhandenen Kapazitäten und der verschiedenen – allenfalls konfligierenden – Nutzungsinteressen steht.	(0.5)
Ob die Wirtschaftsfreiheit einen bedingten Anspruch auf Sondernutzung des öffentlichen Grundes gewährt, hat das Bundesgericht offengelassen (BGE 128 I 295 E. 3c S. 299 f.).	(ZP, 0.25)
Verletzung des bedingten Anspruchs auf die Bewilligung des gesteigerten Gemeingebrauchs	-
Konformität der Einschränkung mit Art. 94 Abs. 1 BV	-
Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit haben den Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit zu beachten (vgl. Art. 94 Abs. 1 und 4 BV). Massnahmen sind dann mit dem Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit konform, wenn sie sich nicht gegen den Wettbewerb richten, sondern insbesondere die Wahrung polizeilicher und sozialpolitischer Interessen zum Ziel haben (vgl. BGE 137 I 167 E. 3.6 S. 175 f.).	(0.75)
Vorliegend möchte die Stadt Seldwyla eine Bewilligungspflicht einführen, damit der öffentliche Grund nicht übermässig mit Verleihfahrzeugen vollgestellt wird. Es handelt es sich um eine grundsatzkonforme Einschränkung, da sie polizeilichen Interessen (Ortsbild, Interesse an möglichst ungestörter, bestimmungsgemässer Nutzung etc.) dient.	(0.25)
Voraussetzungen von Art. 36 BV	-
Grundsatzkonforme Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit bedürfen einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage (Art. 36 Abs. 1 BV).	(0.25)
Nach der unter der alten Bundesverfassung ergangenen Rechtsprechung durfte gesteigerter Gemeingebrauch auch ohne gesetzliche Grundlage von einer Bewilligung abhängig gemacht werden (vgl. etwa BGE 121 I 279 E. 2b S. 283). Ob diese Rechtsprechung auch unter der neuen Bundesverfassung Geltung hat, wurde durch das Bundesgericht offengelassen (BGE 135 I 302 E. 3.2 S. 307 f.).	(ZP, 0.25)
Zudem ist ein hinreichendes öffentliches Interesse erforderlich (Art. 36 Abs. 2 BV).	(0.25)
Vorliegend möchte die Stadt Seldwyla eine Bewilligungspflicht einführen, damit der öffentliche Grund nicht übermässig mit Verleihfahrzeugen vollgestellt wird. Damit sind polizeiliche Interessen (Interesse an möglichst ungestörter, bestimmungsgemässer Nutzung, Ortsbild, Sicherheit etc.) angesprochen. Somit liegt ein hinreichendes öffentliches Interesse vor.	(0.25)
Einschränkungen müssen zudem verhältnismässig sein (Art. 36 Abs. 3 BV).	(0.25)
Konkret bedeutet dies, dass die Einschränkung geeignet sein muss, das angestrebte, die Einschränkung rechtfertigende Ziel zu erreichen (Eignung), kein gleichermassen geeignetes, aber milderer Mittel das anvisierte Ziel ebenso gut verwirklichen könnte (Erforderlichkeit) und die Einschränkung für den Einzelnen zumutbar ist, also zwischen der konkreten Einschränkungswirkung und den mit der Einschränkung verfolgten Inte-	(0.75)

ressen ein vernünftiges Verhältnis besteht (Zumutbarkeit).	
Subsumtion Eignung: Das Statuieren einer Bewilligungspflicht ist geeignet, die bestimmungsgemässe Nutzung des öffentlichen Grundes sowie die öffentliche Sicherheit zu gewährleisten, da die Stadt Seldwyla damit den Verleih koordinieren kann.	(0.25)
Subsumtion Erforderlichkeit: Es ist kein milderes Mittel ersichtlich, welches das anvisierte Ziel ebenso gut erreichen könnte. Die Bewilligungspflicht ist folglich erforderlich.	(0.25)
Subsumtion Zumutbarkeit: Die Einschränkungswirkung besteht bei den Anbieterinnen des Trottinettverleihs darin, dass sie zunächst eine Bewilligung beantragen müssen. Dies erscheint als eher geringfügige Einschränkung. Gegenüber stehen vergleichsweise gewichtigere öffentliche Interessen an der Koordination des öffentlichen Grundes. Der Eingriff ist damit zumutbar.	(0.25)
Zwischenfazit Wirtschaftsfreiheit	-
Die Einführung einer Bewilligungspflicht ist gerechtfertigt.	-
Fazit	-
Die Einführung der Bewilligungspflicht für die Geschäftstätigkeiten der F AG und R&D AG ist zulässig. <i>Hinweis: Sofern die Nutzung durch die F AG gestützt auf überzeugende Argumentation als schlichter Gemeingebrauch qualifiziert wurde, wäre die Einführung einer Bewilligungspflicht für die F AG unzulässig.</i>	(1)
Frage B) Nehmen Sie an, dass die Einführung einer Bewilligungspflicht zulässig ist: In welcher Handlungsform der Verwaltung (Form des Verwaltungshandelns) muss das zuständige Baudepartement die entsprechenden Bewilligungen gegenüber der «Free Flow AG» und der «Ride & Drop AG» erteilen?	3.5
Bewilligung zum gesteigerten Gemeingebrauch (Bewilligung sui generis)	-
Die Bewilligung zum gesteigerten Gemeingebrauch einer öffentlichen Sache ist eine Bewilligung eigener Art (sui generis) (Urteil des Bundesgerichts 2C_61/2012 vom 2. Juni 2012 E. 2.1).	(0.5)
Bei der Bewilligung sui generis handelt es sich um eine einseitige, hoheitliche Anordnung des zuständigen Baudepartements (Behörde). Die Bewilligung ist individuell-konkret, da sie sich an eine bestimmte Person (die F AG) richtet und einen Einzelfall (Nutzung des öffentlichen Grundes durch die e-Trottinette der F AG) regelt. Sie stützt sich auf öffentliches Recht (auf die kommunal eingeführte Bewilligungspflicht). Sie ist zudem auf eine Rechtswirkung ausgerichtet; sie ist verbindlich und erzwingbar. Die Bewilligung zum gesteigerten Gemeingebrauch stellt folglich eine Verfügung dar.	(0.5)
Zwischenfazit: Die Bewilligung sui generis stellt eine Verfügung dar.	-
Bewilligung zur Sondernutzung (Sondernutzungskonzession)	-
Das Recht auf Sondernutzung einer öffentlichen Sache im Gemeingebrauch wird mittels Sondernutzungskonzession eingeräumt.	(0.5)
Gemäss dem Bundesgericht stellt sie einen gemischten Akt dar, der aus Verfügungs- und vertraglichen Teilen besteht (BGE 130 II 18 E. 3.1 S. 21).	(0.5)
Vertragscharakter hat die Konzession insoweit, als dass die massgeblichen gesetzlichen Grundlagen einen substanziellen Spielraum für die Ausgestaltung des Konzessi-	(0.5)

onsverhältnisses belassen; Verfügungscharakter haben dagegen diejenigen Teile der Konzession, die durch das Gesetz weitgehend geregelt werden, womit den Parteien kein nennenswerter Gestaltungsspielraum verbleibt.	
Zwischenfazit: Die Sondernutzungskonzession stellt einen gemischten Akt dar, der aus verfügbarmässigen und vertraglichen Teilen besteht.	-
Fazit	-
Das zuständige Baudepartement bewegt sich im Bereich des formellen (rechtlich formgebundenen) Verwaltungshandelns. Es erteilt die Bewilligung gegenüber der F AG in Form einer Bewilligung sui generis, also formell und materiell in Verfügungsform und jene gegenüber der R&D AG in Form einer Sondernutzungskonzession (gemischter Akt aus Verfügungsteilen und aus vertraglichen Teilen).	(1)
Frage C) Steht der «Free Flow AG» gegen die Änderung der Benutzungsordnung der Stadt Seldwyla ein Rechtsmittel zur Verfügung? Prüfen Sie sämtliche Sachurteilsvoraussetzungen.	10 + 0.75 ZP
Zuständigkeit	-
Anfechtungsobjekt (Grundsatz und Ausnahmen)	-
Art. 82 Bst. b BGG beschränkt die abstrakte Normenkontrolle im Bund auf kantonale Erlasse.	(0.5)
Als «kantonale Erlasse» gelten rechtsetzende Akte kantonaler Organe, wozu alle kantonalen Gesetze und Verordnungen gehören. Kommunale Erlasse sind Teil des kantonalen Rechts.	(0.5)
Vorliegend möchte die F AG gegen die Benutzungsordnung der Stadt Seldwyla vorgehen. Bei der Benutzungsordnung handelt es sich um ein kommunales Gesetz. Sie wurde gemäss Sachverhalt vom Gemeinderat (kommunales Parlament) beschlossen und ist dem Referendum unterstellt.	(0.5)
Die Art. 83–85 BGG beziehen sich bereits gemäss ihrem Wortlaut nur auf «Entscheidungen» (i.S.v. Art. 82 Bst. a BGG).	(0.25)
Da es sich beim Anfechtungsobjekt um einen Erlass und nicht um einen Entscheid handelt, kommen die Art. 83–85 BGG nicht zur Anwendung.	(0.25)
Vorinstanz	-
Nach Art. 87 Abs. 1 BGG ist gegen kantonale Erlasse unmittelbar die Beschwerde zulässig, sofern kein kantonales Rechtsmittel ergriffen werden kann.	(0.5)
Laut Sachverhalt sieht das einschlägige Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons X. vor, dass einzig gegen «Verfügungen» Rechtsmittel oder Rechtsbehelfe an kantonale Behörden und Gerichte erhoben werden können. Für die Überprüfung von Erlassen existiert folglich keine zuständige kantonale Instanz.	(0.5)
Partei- und Prozessfähigkeit	-
Als Parteifähigkeit wird die allgemeine Fähigkeit verstanden, an einem Verfahren als Partei teilzunehmen. Parteifähig sind alle Personen, die rechtsfähig sind. Prozessfähigkeit ist die Fähigkeit, ein Verfahren selber zu führen oder durch einen Vertreter oder eine Vertreterin führen zu lassen. Prozessfähig ist, wer handlungsfähig ist (vgl. Art. 11–19d sowie Art. 54 f. ZGB) ist.	(0.5)

Als juristische Person des Privatrechts ist die F AG rechtsfähig (vgl. Art. 53 ZGB) und damit parteifähig. Als juristische Person des Privatrechts ist die F AG zudem handlungsfähig (vgl. Art. 54 ZGB) und damit prozessfähig. <i>Die Zitation von Bestimmungen des ZGB wurde weder verlangt noch bewertet.</i>	
Beschwerderecht	-
Formell beschwert ist, wer am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme hatte (Art. 89 Abs. 1 Bst. a BGG). Die Teilnahme am vorinstanzlichen Verfahren und damit die Ausschöpfung des kantonalen Instanzenzugs ist nur dann Sachurteilsvoraussetzung, wenn ein Normenkontrollverfahren im Kanton existiert. Soweit ein kantonales Rechtsmittel fehlt, entfällt das Erfordernis der formellen Beschwer nach Art. 89 Abs. 1 Bst. a BGG (BGE 133 I 286 E. 2.2 S. 290).	(0.5)
Da Erlasse nach dem einschlägigen Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons X. nicht angefochten werden können, gibt es keine Vorinstanz nach Art. 89 Abs. 1 Bst. a BGG. Diese Sachurteilsvoraussetzung entfällt somit.	(0.5)
Materiell beschwert und folglich zur Anfechtung eines kantonalen Erlasses legitimiert (vgl. Art. 89 Abs. 1 Bst. b und c BGG) ist, wer durch den Erlass aktuell oder virtuell besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung hat (BGE 137 I 77 E. 1.4 S. 81).	(1)
Das schutzwürdige Interesse kann tatsächlicher oder rechtlicher Natur sein (BGE 137 I 77 E. 1.4 S. 81).	(0.25)
Virtuell berührt ist, wer von der Regelung in Zukunft mit einer minimalen Wahrscheinlichkeit unmittelbar betroffen sein könnte (BGE 137 I 77 E. 1.4 S. 81).	(0.25)
Subsumtion (materielle Beschwer, virtuell berührt): Die F AG betreibt einen Verleih von insgesamt 30 e-Trottinetten in der Politischen Gemeinde Seldwyla im Kanton X. Sie geht gegen den diese Tätigkeit regelnden Erlass (resp. die entsprechenden Bestimmungen) vor. Von den Bestimmungen ist sie berührt, da sie in deren Anwendungsbereich fällt.	(0.5)
Zudem hat sie ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der Bestimmungen, da sie ihre Tätigkeit andernfalls einstellen oder modifizieren muss.	(0.5)
Beschwerdegründe	-
Nach Art. 95 Bst. a BGG kann mit der Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden.	(0.5)
Subsumtion: Gemäss Sachverhalt ist die F AG der Ansicht, dass die neue Regelung Grundrechte (namentlich die Rechtsgleichheit nach Art. 8 BV und die Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27 BV) verletze. Es liegen somit zulässige Beschwerdegründe vor.	(0.5)
Formerfordernisse	-
Die Anforderungen an Form und Inhalt der Rechtsschrift richten sich unter anderem nach Art. 42 BGG.	(0.25)
Bezüglich der Rüge einer Verletzung von Grundrechten gilt das sog. qualifizierte Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG).	(ZP, 0.25)
Subsumtion: Die Rechtsschrift der F AG hat den Anforderungen von Art. 42 BGG zu genügen. Ausserdem hat die F AG das qualifizierte Rügeprinzip zu beachten, wenn sie	(0.25)

die Verletzung der Rechtsgleichheit und der Wirtschaftsfreiheit rügt.	
Fristerfordernisse	-
Gemäss Art. 101 BGG ist die Beschwerde gegen einen Erlass innert 30 Tagen nach der nach dem kantonalen Recht massgebenden Veröffentlichung des Erlasses beim Bundesgericht einzureichen.	(0.25)
Massgebend ist die im kantonalen Recht vorgesehene Publikationsart (z.B. kantonales Amtsblatt, kommunales Mitteilungsblatt u.a.). Die Frist beginnt mit der förmlichen Mitteilung des Zustandekommens («Erwahrung») und nicht mit der Publikation des Normtextes zu laufen.	(ZP, 0.25)
Wenn der Erlass dem Referendum untersteht und kein Referendum ergriffen wurde, beginnt die Frist mit der amtlichen Bekanntmachung, dass der Erlass infolge unbenutzten Ablaufs der Referendumsfrist zustande gekommen ist (vgl. etwa BGE 130 I 82 E. 1.2 S. 85).	(ZP, 0.25)
Subsumtion: Gemäss Sachverhalt ist die vom Gemeinderat beschlossene revidierte Benutzungsordnung am 1. Juni 2019 nach Ablauf der Referendumsfrist im amtlichen Publikationsorgan der Stadt Seldwyla veröffentlicht worden. Wann die «Erwahrung» stattgefunden hat, geht aus dem Sachverhalt nicht eindeutig hervor. Es wird davon ausgegangen, dass diese auch am 1. Juni 2019 erfolgt ist. Würde die F AG heute, 24. Juni 2019, Beschwerde erheben, wäre die Frist gewahrt.	(0.25)
Fazit	-
Der F AG steht die Beschwerde gegen kantonale Erlasse (abstrakte Normenkontrolle) gem. Art. 82 Bst. b BGG zur Verfügung, da sämtliche Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind.	(1)
Frage D) Ist die Auffassung der «Free Flow AG» zutreffend?	9.75 + 1 ZP
Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV)	-
persönlicher Schutzbereich	-
Auf die Rechtsgleichheit gem. Art. 8 BV können sich natürliche und juristische Personen berufen.	(0.25)
Als juristische Person kann sich die F AG auf die Rechtsgleichheit gem. Art. 8 BV berufen.	(0.25)
sachlicher Schutzbereich	-
Nach dem Gleichheitsgebot soll Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich behandelt werden. Nach dem Differenzierungsgebot soll Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt werden (statt vieler BGE 136 II 120 E. 3.3.2 S. 127).	(0.5)
Verletzung der Rechtsgleichheit in der Rechtsetzung	-
In einem ersten Schritt ist zu prüfen, ob sich die betroffenen Personen mit Blick auf den rechtserheblichen Sachverhalt in vergleichbaren Situationen befinden.	(0.5)
Subsumtion: Sowohl der kommerzielle Verleih von e-Trottinetten mit fixen Standorten (Geschäftsmodell der R&D AG) als auch der «Free-Floating Verleih» (Geschäftsmodell der F AG) bieten gegen Entgelt e-Trottinette an. In beiden Konstellationen wird zudem der öffentliche Grund in Anspruch genommen. Die Situation der betroffenen Personen	(0.5)

ist vergleichbar.	
In einem zweiten Schritt ist zu prüfen, ob die betroffenen Personen dennoch ungleich behandelt werden.	(0.25)
Subsumtion: Der Gesetzgeber behandelt den kommerziellen Verleih von e-Trottinetten mit fixen Standorten auf öffentlichem Grund und den «Free-Floating Verleih» unterschiedlich: während der kommerzielle Verleih von e-Trottinetten mit fixen Standorten auf öffentlichem Grund für bewilligungspflichtig erklärt wird, wird der «Free-Floating Verleih» gänzlich verboten.	(0.25)
In einem dritten, letzten Schritt ist zu prüfen, ob für die Ungleichbehandlung sachliche Gründe vorliegen.	(0.5)
Subsumtion: Der sachliche Grund für die Ungleichbehandlung ist im – laut Sachverhalt – erheblich erhöhten Potential für Nutzungskonflikte beim «Free-Floating Verleih» im Vergleich zum kommerziellen Verleih mit fixen Standorten zu sehen. Der «Free-Floating Verleih» führe zur Verstellung des öffentlichen Grundes, während beim Verleih mit fixen Standorten Ordnung herrsche. Die erlassene Benutzungsordnung, die zwischen dem kommerziellen Verleih mit fixen Standorten auf öffentlichem Grund und den «Free-Floating Verleih» differenziert, reflektiert dieses unterschiedliche Konfliktpotential. Es liegt ein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung vor.	(0.5)
Fazit bzgl. Rechtsgleichheit	-
Die Auffassung der F AG, dass die revidierte Benutzungsordnung die Rechtsgleichheit verletze, trifft nicht zu.	(0.5)
Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27/94 BV	-
persönlicher Schutzbereich	-
Auf das Grundrecht der Wirtschaftsfreiheit können sich natürliche und juristische Personen berufen (BGE 142 I 162 E. 3.2.1 S. 164). <i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.25).</i>	-
Als juristische Person kann sich die F AG auf das Grundrecht der Wirtschaftsfreiheit berufen. <i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.25).</i>	-
sachlicher Schutzbereich	-
Die Wirtschaftsfreiheit schützt jede auf Gewinn oder Erwerb gerichtete privatwirtschaftliche Tätigkeit (BGE 140 I 218 E. 6.3 S. 229). <i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.5).</i>	-
Der «Free-Floating Verleih» durch die F AG stellt eine privatwirtschaftliche Tätigkeit dar, die der Erzielung eines Gewinns oder Erwerbs dient («kostenpflichtiger Gebrauch»). Die Wirtschaftsfreiheit ist folglich tangiert. <i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.5).</i>	-
Geschützte Ansprüche	-
Art. 27 BV ist grundsätzlich ein Abwehrrecht. <i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (ZP, 0.25).</i>	-

<p>Wenn zwecks Ausübung einer Tätigkeit, die in den sachlichen Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit fällt, der gesteigerte Gemeingebrauch einer öffentlichen Sache im Gemeingebrauch beansprucht wird, besteht nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ein bedingter Anspruch auf die Bewilligung des gesteigerten Gemeingebrauchs. Bedingt ist der Anspruch deshalb, weil die Bewilligung unter dem Vorbehalt der vorhandenen Kapazitäten und der verschiedenen – allenfalls konfligierenden – Nutzungsinteressen steht.</p> <p><i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.5).</i></p>	-
<p>Ob die Wirtschaftsfreiheit einen bedingten Anspruch auf Sondernutzung des öffentlichen Grundes gewährt, hat das Bundesgericht offengelassen (BGE 128 I 295 E. 3c S. 299 f.).</p> <p><i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (ZP, 0.25).</i></p>	-
<p>Aus der Wirtschaftsfreiheit fliesst zudem ein Anspruch auf Gleichbehandlung der direkten Konkurrenten (vgl. BGE 119 Ia 445 E. 1cc S. 448).</p>	(0.5)
<p>Verletzung des bedingten Anspruchs auf die Bewilligung des gesteigerten Gemeingebrauchs</p>	
<p>Konformität der Einschränkung mit Art. 94 Abs. 1 BV</p>	-
<p>Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit haben den Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit zu beachten (vgl. Art. 94 Abs. 1 und 4 BV). Massnahmen sind dann mit dem Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit konform, wenn sie sich nicht gegen den Wettbewerb richten, sondern insbesondere die Wahrung polizeilicher und sozialpolitischer Interessen zum Ziel haben (vgl. BGE 137 I 167 E. 3.6 S. 175 f.).</p> <p><i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.75).</i></p>	-
<p>Subsumtion: Vorliegend handelt es sich um eine grundsatzkonforme Einschränkung, da sie dem Interesse an der möglichst ungestörten, bestimmungsgemässen Nutzung des Grundes durch die Allgemeinheit sowie der öffentlichen Sicherheit dient (polizeiliche Massnahme).</p>	(0.25)
<p>Voraussetzungen von Art. 36 BV</p>	-
<p>Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit bedürfen einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage (Art. 36 Abs. 1 BV).</p> <p><i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.25).</i></p>	-
<p>Schwere Einschränkungen bedürfen einer klaren Grundlage im formellen Gesetz (vgl. BGE 125 I 335 E. 2b S. 337).</p>	(0.25)
<p>Subsumtion: Vorliegend handelt es sich um eine schwere Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit, da der F AG ihre ihr spezifisches Geschäftsmodell im Resultat untersagt wird (vgl. BGE 125 I 335 E. 2b S. 337). Es ist folglich eine gesetzliche Grundlage im formellen Gesetz erforderlich. Die Benutzungsordnung wurde gemäss Sachverhalt vom Gemeinderat (kommunales Parlament) beschlossen und ist dem Referendum unterstellt. Folglich handelt es sich dabei um ein kommunales Gesetz, womit das Erfordernis der Grundlage im formellen Gesetz erfüllt ist.</p>	(0.5)
<p>Zudem ist ein hinreichendes öffentliches Interesse erforderlich (Art. 36 Abs. 2 BV).</p> <p><i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.25).</i></p>	-

Subsumtion: Vorliegend resultieren aufgrund des «Free-Floating Verleih» Nutzungskonflikte des öffentlichen Grundes. Gegen den «Free-Floating Verleih» sprechen folgende Interessen: zum einen das Interesse an der möglichst ungestörten, bestimmungsgemässen Nutzung des Grundes durch die Allgemeinheit; zum anderen das Interesse der öffentlichen Sicherheit, da die e-Trottinette an möglicherweise ungünstigen Stellen platziert werden können. Somit liegt ein hinreichendes öffentliches Interesse vor.	(0.25)
Einschränkungen müssen zudem verhältnismässig sein (Art. 36 Abs. 3 BV). <i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.25).</i>	-
Konkret bedeutet dies, dass die Einschränkung geeignet sein muss, das angestrebte, die Einschränkung rechtfertigende Ziel zu erreichen (Eignung), kein gleichermassen geeignetes, aber milderes Mittel das anvisierte Ziel ebenso gut verwirklichen könnte (Erforderlichkeit) und die Einschränkung für den Einzelnen zumutbar ist, also zwischen der konkreten Einschränkungswirkung und den mit der Einschränkung verfolgten Interessen ein vernünftiges Verhältnis besteht (Zumutbarkeit). <i>Korrekturhinweis: vgl. Frage A (0.75).</i>	-
Subsumtion «Eignung»: Das Statuieren eines Verbots ist geeignet, die bestimmungsgemässe Nutzung des öffentlichen Grundes sowie die öffentliche Sicherheit zu gewährleisten, da dadurch der gesamte «Free-Floating Verleih» unterbunden wird, womit die e-Trottinette nicht mehr an ungeeigneten Stellen platziert werden.	(0.25)
Subsumtion «Erforderlichkeit»: Es sind verschiedene mildere Mittel denkbar. Ein milderes Mittel wäre beispielsweise das Statuieren einer Bewilligungspflicht. Es ist fraglich, ob ein milderes Mittel das anvisierte Ziel ebenso gut erreichen könnte. Dies kann bejaht werden, weil die Bewilligung an gewisse Auflagen geknüpft werden könnte (z.B. dass e-Trottinette nicht an jeglichen Stellen des öffentlichen Grundes abgestellt werden dürfen etc.). Das Verbot ist folglich nicht erforderlich, um das anvisierte Ziel zu erreichen.	(0.5)
Zwischenfazit: Der bedingte Anspruch auf die Bewilligung des gesteigerten Gemeingebrauchs ist verletzt, da das Verbot nicht erforderlich wäre, um das anvisierte Ziel zu erreichen, womit die Verhältnismässigkeit nicht gegeben ist.	-
Verletzung des Anspruchs auf Gleichbehandlung der Konkurrierenden	-
Direkte Konkurrenten	-
Direkte Konkurrenten sind Angehörige der gleichen Branche, die sich mit gleichem Angebot an dasselbe Publikum richten, um das gleiche Bedürfnis zu befriedigen (BGE 119 Ia 445 E. 1cc S. 448).	(1)
Subsumtion: Die F AG und die R&D AG sind direkte Konkurrentinnen, da sie beide im e-Trottinett-Verleih tätig sind (dieselbe Branche), sich mit e-Trottinetten (dasselbe Angebot) an die Anwohnerinnen und Anwohner sowie Besucherinnen und Besucher der Stadt Seldwyla richten (dasselbe Publikum), um diesen als Transportmittel für kürzere Strecken zu dienen (dasselbe Bedürfnis).	(1)
Zulässigkeit Ungleichbehandlung	-
Ungleichbehandlungen direkter Konkurrenten sind nur dann zulässig, wenn sie sich auf sachliche Gründe stützen und zudem hinreichend wettbewerbsneutral sind (vgl.	(0.5)

BGE 142 I 162 E. 3.7.2 S. 171).	
Eine entsprechende Ungleichbehandlung muss zudem verhältnismässig sein (BGE 142 I 162 E. 3.7.2 S. 171; BGE 130 I 26 E. 6.6.3.1 S. 53).	(0.25)
Subsumtion «sachlicher Grund»: Der sachliche Grund für die Ungleichbehandlung ist im – laut Sachverhalt – erheblich erhöhten Potential für Nutzungskonflikte beim «Free-Floating Verleih» im Vergleich zum kommerziellen Verleih mit fixen Standorten zu sehen. Der «Free-Floating Verleih» führe dazu, dass der öffentliche Grund verstellt werde, während beim Verleih mit fixen Standorten Ordnung herrsche. Die erlassene Benutzungsordnung, die zwischen dem kommerziellen Verleih mit fixen Standorten auf öffentlichem Grund und den «Free-Floating Verleih» differenziert, reflektiert dieses unterschiedliche Konfliktpotential. Es liegt ein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung vor. <i>Korrekturhinweis: vgl. oben (0.5).</i>	-
Subsumtion «Grundsatzkonformität»: Vorliegend handelt es sich um eine grundsatzkonforme Einschränkung, da sie dem Interesse an der möglichst ungestörten, bestimmungsgemässen Nutzung des Grundes durch die Allgemeinheit sowie der öffentlichen Sicherheit dient (polizeiliche Massnahme). <i>Korrekturhinweis: vgl. oben (0.25).</i>	-
Subsumtion «Erforderlichkeit»: Es sind verschiedene mildere Mittel denkbar. Ein milderes Mittel wäre beispielsweise das Statuieren einer Bewilligungspflicht. Wird die Bewilligung mit gewissen Auflagen erteilt (z.B., dass e-Trottinette nur an bestimmten Stellen des öffentlichen Grundes abgestellt werden dürfen etc.) ist denkbar, dass das anvisierte Ziel mit mildereren Massnahmen erreicht werden könnte. Das Verbot ist folglich nicht erforderlich, um das anvisierte Ziel zu erreichen. Die Beurteilung ist aber stark von den konkreten örtlichen Gegebenheiten abhängig. <i>Korrekturhinweis: vgl. oben (0.5).</i>	-
Zwischenfazit	-
Der Anspruch auf Gleichbehandlung der Konkurrenten (Art. 27 BV) ist verletzt.	-
Fazit betreffend Wirtschaftsfreiheit	-
Die Auffassung der F AG, dass die revidierte Benutzungsordnung die Wirtschaftsfreiheit verletze, trifft zu.	(0.5)
Reihenfolge der Prüfung des Gleichheitsgebots und der Wirtschaftsfreiheit	-
Ein Teil der Lehre und die Praxis (z.B. BGE 106 Ia 299 E. 2b S. 303 f.) prüfen zuerst die Rüge der Verletzung des Gleichheitsgebots nach Art. 8 BV und – falls überhaupt noch nötig – in einem zweiten Schritt das spezifische Grundrecht. Andere Lehrmeinungen plädieren dafür, zuerst das spezifisch angerufene Grundrecht zu prüfen und nur dann eine Prüfung nach Art. 8 BV vorzunehmen, wenn Fragen der Rechtsgleichheit noch nicht angesprochen wurden.	(ZP, 1)

Aufgabe 2	26 +3.5 ZP
Frage A) Ist der Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts ein zulässiges Anfechtungsobjekt einer Beschwerde an das Bundesgericht?	6 + 0.25 ZP
Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten	-
Nach Art. 82 Bst. a BGG beurteilt das Bundesgericht Beschwerden gegen Entscheide in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts.	(0.5)
Subsumtion: Beim Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts handelt es sich um einen Entscheid in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts, weil sich der Entscheid auf öffentliches Recht stützt (Bildungswesen).	(0.5)
Zu prüfen ist weiter, ob die Beschwerde i.S.v. Art. 83–85 BGG unzulässig ist. Hierbei stellt sich namentlich die Frage, ob Art. 83 Bst. t BGG, der die Unzulässigkeit der Beschwerde gegen Entscheide über das Ergebnis von Prüfungen und anderen Fähigkeitsbewertungen, namentlich auf den Gebieten der Schule, der Weiterbildung und der Berufsausübung, statuiert, vorliegend einschlägig ist.	(1)
Art. 83 Bst. t BGG zielt auf Prüfungsergebnisse im eigentlichen Sinne sowie auf alle Entscheide ab, die auf einer Bewertung der intellektuellen oder physischen Fähigkeiten eines Kandidaten beruhen, nicht aber auf andere Entscheide im Zusammenhang mit Prüfungen, insbesondere solche organisatorischer Natur (BGE 138 II 42 E. 1.1 S. 45; BGE 136 I 229 E. 1 S. 231).	(1)
Das Bundesgericht hat etwa entschieden, dass ein Entscheid betreffend die Gewährung von formalen Erleichterungen in Bezug auf den Ablauf und die Durchführung der Prüfung wegen einer Behinderung beispielsweise im Rahmen der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten überprüft werden kann (Urteil des Bundesgerichts 2D_7/2011 vom 19. Mai 2011 E. 1.1 f.).	(ZP, 0.25)
Subsumtion: Aus dem Sachverhalt geht nicht eindeutig hervor, ob A.B. gegen das Ergebnis der Prüfung oder gegen den Ablauf und die Durchführung der Prüfung vorgeht. Es kann jedoch davon ausgegangen werden, dass er gegen den Ablauf und die Durchführung der Prüfung vorgeht, weil er die (durch die zuständige Behörde bewilligten) Dehn- und Lockerungsübungen nicht durchführen dürfen. Diese Gesichtspunkte sind nicht vom Ausschlussgrund gemäss Art. 83 Bst. t BGG erfasst. Sofern A.B. lediglich gegen das Ergebnis der Prüfung vorgeht, greift Art. 83 Bst. t BGG und eine Beschwerde wäre ausgeschlossen.	(1)
Zwischenfazit variiert je nach Subsumtion: (1) Die Ausnahmebestimmung nach Art. 83 Bst. t BGG ist nicht einschlägig (wenn gegen den Ablauf und die Durchführung der Prüfung vorgegangen würde). Es liegt folglich ein zulässiges Anfechtungsobjekt vor. (2) Die Ausnahmebestimmung nach Art. 83 Bst. t BGG ist einschlägig (wenn einzig gegen das Prüfungsergebnis vorgegangen wird). Es liegt folglich kein zulässiges Anfechtungsobjekt vor.	-
Subsidiäre Verfassungsbeschwerde	-
Entscheide letzter kantonaler Instanzen sind gemäss Art. 113 BGG zulässiges Anfechtungsobjekt einer subsidiären Verfassungsbeschwerde.	(0.5)
Subsumtion: Das Bundesverwaltungsgericht ist keine letzte kantonale Instanz. Es liegt	(0.5)

folglich kein Entscheid einer letzten kantonalen Instanz vor.	
Zwischenfazit: Es liegt kein zulässiges Anfechtungsobjekt i.S.v. Art. 113 BGG vor.	-
Fazit	-
Der Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts ist ein zulässiges Anfechtungsobjekt der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht (Art. 82 Bst. a BGG). oder (vgl. oben, Zwischenfazit) Der Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts ist kein zulässiges Anfechtungsobjekt einer Beschwerde ans Bundesgericht.	(1)
Frage B) Wie ist A.B.s Standpunkt rechtlich zu beurteilen?	8 + 2 ZP
<i>Hinweis: Der Grundsatz von Treu und Glauben wirkt sich im Verwaltungsrecht insbesondere in zweierlei Hinsicht aus: in Form des Vertrauensschutzes sowie als Verbot widersprüchlichen Verhaltens und als Verbot des Rechtsmissbrauchs. Die Unterscheidung zwischen dem Verbot widersprüchlichen Verhaltens und dem Vertrauensschutzprinzip kann im Einzelnen unklar sein. Vorliegend ist – je nachdem, welches Unterscheidungskriterium gewählt wird – entweder der Vertrauensschutz oder das Verbot widersprüchlichen Verhaltens einschlägig. Von den Studierenden wird nicht verlangt, dass sie darlegen, weshalb sie sich für das eine oder das andere Vorgehen entscheiden. Prüfen Studierende sowohl den Vertrauensschutz als auch das Verbot widersprüchlichen Verhaltens wird nur für ein Konstrukt Punkte verteilt (für dasjenige, bei dem mehr Punkte erzielt worden sind). Für die Ausführungen zum zweiten Konstrukt erhalten die Studierenden aber insgesamt einen halben Zusatzpunkt.</i>	(ZP, 0.5)
Treu und Glauben	-
Die Bundesverfassung statuiert den Grundsatz von Treu und Glauben einerseits als Regel für das Verhalten von Staat und Privaten in Art. 5 Abs. 3 BV und andererseits in Art. 9 BV als grundrechtlicher Anspruch der Privaten gegenüber dem Staat.	(0.5)
Nach Art. 9 BV hat jede Person Anspruch darauf, von den staatlichen Organen ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden.	(0.5)
Vertrauensschutz	-
Art. 9 BV vermittelt den Privaten einen Anspruch darauf, in ihrem berechtigten Vertrauen in behördliche Zusicherungen oder sonstiges, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden geschützt zu werden (BGE 129 I 161 E. 4.1 S. 170).	(0.5)
Voraussetzungen	-
Vertrauensgrundlage	-
Vorausgesetzt ist eine Vertrauensgrundlage, d.h. Verhalten eines staatlichen Organs, das bei den betroffenen Privaten bestimmte Erwartungen begründet (statt vieler BGE 129 I 161 E. 4.1 S. 170).	(0.5)
Die E-Mail des Prüfungssekretariats stellt eine Vertrauensgrundlage dar.	(0.5)
Bei der E-Mail handelt es sich um eine einseitige, hoheitliche Anordnung des Prüfungssekretariats (Behörde). Die Anordnung ist individuell-konkret, da sie sich an eine bestimmte Person (A.B.) richtet und einen Einzelfall (Geltung von der Bestimmung der Verordnung über die schweizerische Maturitätsprüfung abweichender Regelungen bei	(ZP, 1)

<p>der Durchführung der Prüfung von A.B.) regelt. Sie stützt sich auf öffentliches Recht des Bundes (Art. 27 der Verordnung über die schweizerische Maturitätsprüfung, die aufgrund von Art. 12 Bst. a der Verordnung über die Ergänzungsprüfung für die Zulassung von Inhaberinnen und Inhabern eines eidgenössischen Berufsmaturitätszeugnisses oder eines gesamtschweizerisch anerkannten Fachmaturitätszeugnisses zu den universitären Hochschulen anwendbar ist). (Die E-Mail ist verbindlich und erzwingbar und auf eine Rechtswirkung, nämlich auf die von der Verordnung abweichende Durchführung der Prüfung, ausgerichtet). Die E-Mail stellt eine Verfügung i.S.v. Art. 5 VwVG dar.</p> <p><i>Hinweise: (1) Die Verfügung ist in verschiedener Hinsicht fehlerhaft. Zum einen entspricht sie nicht den formellen Anforderungen, denen eine Verfügung zu genügen hätte (fehlende Unterschrift, fehlende Rechtsmittelbelehrung etc. [vgl. zu den Vorschriften Art. 34 f. VwVG]). Zum andern ist sie von der unzuständigen Behörde, dem Prüfungssekretariat, ergangen (Art. 27 i.V.m. Art. 2 der Verordnung über die schweizerische Maturitätsprüfung statuiert nämlich für vorliegenden Fall die Zuständigkeit der Kommission). Ob die Verfügung nichtig ist, kann vorliegend offen gelassen werden, da selbst bei Nichtigkeit eine Vertrauensgrundlage (in Form einer Auskunft) bestehen würde.</i></p> <p><i>(2) Der Widerruf der Verfügung als Spezialfall des Vertrauensschutzes ist vorliegend nicht einschlägig, da der Sachverhalt keine Hinweise dazu enthält, dass die Behörde ihr E-Mail mittels neuer Verfügung widerrufen hätte.</i></p>	
<p>Vertrauen in das Verhalten der staatlichen Behörde</p>	<p>-</p>
<p>Vorausgesetzt ist zudem, dass die Person, die sich auf den Vertrauensschutz beruft, berechtigterweise auf diese Grundlage vertrauen durfte (statt vieler BGE 137 I 69 E. 2.5 S. 73). Es ist auf die individuellen Fähigkeiten und Kenntnisse der sich auf Vertrauensschutz berufenden Person abzustellen (BGE 137 I 69 E. 2.5.2 S. 74). Auf den Vertrauensschutz berufen darf sich nur, wer von der Vertrauensgrundlage Kenntnis hatte und ihre Fehlerhaftigkeit nicht kannte und auch nicht hätte kennen sollen.</p>	<p>(0.5)</p>
<p>Subsumtion: Es darf davon ausgegangen werden, dass A.B. Kenntnis des E-Mails des Prüfungssekretariats (Vertrauensgrundlage) hatte.</p> <p>Die Vertrauensgrundlage ist indes in verschiedener Hinsicht (formell) fehlerhaft: zum einen entspricht die E-Mail als Verfügung (im materiellen Sinne, vgl. oben) nicht den formellen Anforderungen, denen eine Verfügung zu genügen hätte (fehlende Rechtsmittelbelehrung etc.). Zum andern ist sie von der unzuständigen Behörde, dem Prüfungssekretariat, ergangen. Art. 27 i.V.m. Art. 2 der Verordnung über die schweizerische Maturitätsprüfung statuiert nämlich für vorliegenden Fall die Zuständigkeit der Kommission. Die Unzuständigkeit des Prüfungssekretariats war indes nicht offensichtlich und auch nicht leicht erkennbar. Es sind die individuellen Fähigkeiten und Kenntnisse relevant; vorliegend besteht kein Grund zur Annahme, dass A.B. die Unzuständigkeit hat erkennen können oder hat erkennen müssen. Ob die Vertrauensgrundlage auch (materiell) fehlerhaft ist, kann nicht beantwortet werden, da der Sachverhalt diesbezüglich illiquid ist. Es ist einzig ersichtlich, dass Ausnahmeregelungen gestützt auf Art. 27 der Verordnung über die schweizerische Maturitätsprüfung zulässig sind.</p> <p>In der Folge hat A.B. berechtigterweise auf die E-Mail des Prüfungssekretariats vertraut.</p>	<p>(0.5)</p>

Vertrauensbetätigung (Disposition)	
Die Person, welche sich auf Vertrauensschutz beruft, muss nachteilige Dispositionen getroffen haben, die sie nicht mehr rückgängig machen kann (vgl. BGE 129 I 161 E. 4.1 S. 170).	(0.5)
Auch Unterlassungen sind als Dispositionen denkbar.	(ZP, 0.25)
Subsumtion: Vorliegend liegt die Disposition von A.B. zum einen in seinem Antritt der Prüfung und den damit verbundenen Aufwendungen. Zum anderen kann eine Disposition im Sinne eines Unterlassens auch darin gesehen werden, nicht gegen die Verfügung der Behörde vorgegangen zu sein, zumal in seinem Sinne verfügt wurde.	(0.5)
Diese Dispositionen kann A.B. nicht mehr rückgängig machen.	(0.5)
Kausalzusammenhang zwischen Vertrauen und Vertrauensbetätigung (Disposition)	
Die Vertrauensbetätigung muss gestützt auf die Vertrauensgrundlage erfolgt sein (Kausalzusammenhang; vgl. BGE 129 I 161 E. 4.1 S. 170).	(0.5)
Subsumtion: A.B. ist die Prüfung angetreten, weil er darauf vertraut hat, seine Dehn- und Lockerungsübungen, wie diese ihm bewilligt wurden, durchführen zu dürfen. Hätte die Behörde verfügt, nicht wie beantragt zu verfahren, wäre er (wohl) dagegen vorgegangen. Andernfalls hätte er die Prüfung eventuell gar nicht angetreten. Es besteht somit ein Kausalzusammenhang zwischen der Vertrauensgrundlage und den von A.B. getätigten Dispositionen.	(0.5)
Abwägung zwischen dem Interesse am Vertrauensschutz und entgegenstehenden öffentlichen Interessen	-
Die Berufung auf Treu und Glauben scheitert dann, wenn ihr überwiegende öffentliche Interessen gegenüberstehen (BGE 129 I 161 E. 4.1 S. 170). Die Interessenabwägung bleibt daher vorbehalten und bildet Schranke des Vertrauensschutzes. Dabei ist das Interesse an der richtigen Durchführung des objektiven Rechts (Legalitätsprinzip) und dasjenige an der Wahrung der Rechtssicherheit (Vertrauensschutz) zunächst zu gewichten und alsdann gegeneinander abzuwägen (BGE 137 I 69 E. 2.6 S. 74).	(0.5)
Bei der Gewichtung des Vertrauensschutzes ist grundsätzlich von der erfolgten Disposition auszugehen. Das Gewicht wird vor allem durch den Nachteil bestimmt, welcher der betroffenen Person im Falle des Vertrauensbruchs droht (BGE 137 I 69 E. 2.6.2 S. 75)	(ZP, 0.25)
Subsumtion: Bei der Interessenabwägung ist zu berücksichtigen, dass die Kommission über das Gesuch von A.B. hätte befinden müssen. Für die «administrative Leitung» der Prüfung ist aber das Prüfungssekretariat zuständig (vgl. Art. 2 Abs. 2 Verordnung über die schweizerische Maturitätsprüfung). Das Gesuch betraf eine Angelegenheit, die sich mit gutem Grund als bloss administrative Anordnung hätte werten lassen, sodass das öffentliche Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts nicht übermässig gewichtig erscheint. Dem stehen erhebliche private Dispositionen (Prüfungsantritt, Vorbereitung etc.) gegenüber. In der Gesamtbetrachtung dürfte daher das Interesse von A.B. überwiegen.	(0.5)
Fazit	-
Das Prüfungssekretariat hat gegen Treu und Glauben verstossen.	(1)

Alternative Argumentation (vgl. Korrekturhinweis oben)	4.75 + 1 ZP
Treu und Glauben	-
Die Bundesverfassung statuiert den Grundsatz von Treu und Glauben einerseits als Regel für das Verhalten von Staat und Privaten in Art. 5 Abs. 3 BV und andererseits in Art. 9 BV als grundrechtlichen Anspruch der Privaten gegenüber dem Staat.	(0.5)
Nach Art. 9 BV hat jede Person Anspruch darauf, von den staatlichen Organen ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden.	(0.5)
Verbot widersprüchlichen Verhaltens	-
Behörden dürfen sich gegenüber Privaten nicht widersprüchlich verhalten.	(0.5)
Art. 9 BV ist verletzt, wenn Behörden von einem verbindlich eingenommenen Standpunkt ohne sachliche Rechtfertigung abweichen und der Person ein Nachteil entsteht.	(1)
Subsumtion «verbindlicher Standpunkt»: Die Behörde hat in ihrer E-Mail einen Standpunkt verbindlich eingenommen.	(0.25)
Bei der E-Mail handelt es sich um eine einseitige, hoheitliche Anordnung des Prüfungssekretariats (Behörde). Die Anordnung ist individuell-konkret, da sie sich an eine bestimmte Person (A.B.) richtet und einen Einzelfall (Geltung von der Bestimmung der Verordnung über die schweizerische Maturitätsprüfung abweichender Regelungen bei der Durchführung der Prüfung von A.B.) regelt. Sie stützt sich auf öffentliches Recht des Bundes (Art. 27 der Verordnung über die schweizerische Maturitätsprüfung, die aufgrund von Art. 12 Bst. a der Verordnung über die Ergänzungsprüfung für die Zulassung von Inhaberinnen und Inhabern eines eidgenössischen Berufsmaturitätszeugnisses oder eines gesamtschweizerisch anerkannten Fachmaturitätszeugnisses zu den universitären Hochschulen anwendbar ist). (Das E-Mail ist verbindlich und erzwingbar und auf eine Rechtswirkung, nämlich auf die von der Verordnung abweichende Durchführung der Prüfung, ausgerichtet). Das E-Mail des Prüfungssekretariats stellt eine Verfügung i.S.v. Art. 5 VwVG dar. Hinweis zur Fehlerhaftigkeit dieser Verfügung: vgl. oben.	(ZP, 1)
Subsumtion «Abweichung»: An der Prüfung hat die Behörde A.B. nicht gestattet, seine Dehn- und Lockerungsübungen auszuüben, womit sie von ihrem Standpunkt abgewichen ist.	(0.25)
Subsumtion «sachlicher Grund»: Es sind keine sachlichen Gründe für das widersprüchliche Verhalten der Behörde ersichtlich.	(0.25)
Subsumtion «Nachteil»: A.B. hat seine Dehn- und Lockerungsübungen nicht durchführen dürfen. Diese hätte er durchführen sollen, um die auftretenden Symptome (Schwindelgefühl und Missempfindungen in Gesicht und Armen) zu lindern. Es kann davon ausgegangen werden, dass A.B. an der Prüfung an Schwindel und Missempfindungen hat leiden müssen. Darin ist sein Nachteil zu erblicken.	(0.5)
Fazit	
Das Prüfungssekretariat hat mit seinem Vorgehen gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstossen.	(1)
Frage C) Wie wird das Bundesgericht hinsichtlich dieser Rüge von A.B. materiell entscheiden?	9 + 1 ZP

Nach Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch auf einen unabhängigen und unparteiischen Richter (vgl. statt vieler BGE 139 III 433 E. 2.1.2 S. 435 f.).	(0.5)
Dieser Anspruch wird bereits dann verletzt, wenn bei objektiver Betrachtung Gegebenheiten vorliegen, die den Anschein der Befangenheit oder die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen (statt vieler BGE 139 III 433 E. 2.1.2 S. 436).	(0.5)
Grundsätzlich sind die Ausstandsgründe von Amtes wegen zu beachten (Art. 35 BGG).	(0.5)
Gemäss Art. 36 Abs. 1 BGG ist ein Ausstandsbegehren zu stellen, sobald die Partei Kenntnis vom Ausstand erhalten hat.	(0.5)
Die Geltendmachung von Ausstandsgründen setzt die Kenntnis der personellen Zusammensetzung des Gerichts voraus (Urteil des Bundesgerichts 8C_933/2015 vom 2. März 2016 E. 4.1). Der Anspruch auf einen unabhängigen und unparteiischen Richter umfasst daher auch den Anspruch auf Bekanntgabe der am Entscheid mitwirkenden Richter (Urteil des Bundesgerichts 8C_933/2015 vom 2. März 2016 E. 4.1).	(0.5)
Der rechtsuchenden Person müssen die Namen der entscheidenden Richter jedoch nicht ausdrücklich mitgeteilt werden. Vielmehr genügt, dass sie die Namen aus einer allgemein zugänglichen Quelle (beispielsweise Internet) entnehmen kann (Urteil des Bundesgerichts 8C_933/2015 vom 2. März 2016 E. 4.1).	(0.5)
Rechtsuchende Personen müssen damit rechnen, dass das Gericht in seiner ordentlichen Besetzung tagen wird (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_933/2015 vom 2. März 2016 E. 4.1 m.H.).	(ZP, 0.25)
Subsumtion: Der Sachverhalt schweigt sich darüber aus, ob dem A.B. die Besetzung des Gerichts vorweg individuell bekannt gegeben wurde. Allerdings genügt es nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung, dass die Besetzung aus einer allgemein zugänglichen Quelle entnommen werden kann. Die Mitglieder des Bundesverwaltungsgerichts sind über das Internet ersichtlich. Die Bekanntgabe der Besetzung des Gerichts ist damit nicht erst mit der Zustellung des Urteils erfolgt.	(0.5)
Eine beschwerdeführende Person muss bei der Prozessführung mit der gebotenen Sorgfalt vorgehen. Dazu gehört – unabhängig davon, ob eine Person anwaltlich vertreten ist oder nicht – rechtzeitig das Vorliegen allfälliger Ausstandsgründe zu prüfen und sich zu diesem Zweck die nötige Kenntnis der ordentlichen Besetzung des Gerichts zu verschaffen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_933/2015 vom 2. März 2016 E. 4.3.3; Urteil des Bundesgerichts 2C_164/2008 vom 28. Juli 2008 E. 3.1).	(0.5)
Subsumtion: A.B. obliegt die gebotene Sorgfalt bei der Beschwerdeführung, worunter die Prüfung des Vorliegens allfälliger Ausstandsgründe und die Verschaffung der nötigen Kenntnis der ordentlichen Besetzung des Gerichts gehören. Indes geht es zu weit, von A.B. Kenntnis über die Mitgliedschaft eines Richters in einem in der Öffentlichkeit unbekanntem Verein zu verlangen; es kann von ihm auch nicht verlangt werden, diesbezüglich umfassende Nachforschungen anzustellen. Die Frage wäre wohl anders zu beantworten, würden die Interessensbindungen auf der Webseite des Bundesverwaltungsgerichts aufgeschaltet oder wäre die Vereinstätigkeit des Y. in den Medien bekannt. Dazu sind allerdings keine Indizien im Sachverhalt angelegt. Folglich hat A.B. erst durch die Mitteilung der Schleudertrauma-Organisation Kenntnis des Ausstandsgrundes erlangt.	(1)

Erfolgt das Begehren nicht sofort nach Kenntnis des Ausstandsgrundes, bleiben die entsprechenden Handlungen, die fünf Tage vor der Einreichung des Begehrens vorgenommen wurden, gleichwohl gültig (Art. 38 BGG).	(0.5)
Der Grundsatz der sofortigen Geltendmachung ergibt sich aus Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV). Der Grundsatz von Treu und Glauben gebietet, dass eine Partei, die Kenntnis von einem Ausstandsgrund hat, diesen unverzüglich geltend macht; andernfalls verwirkt der Anspruch (vgl. statt vieler BGE 138 I 1 E. 2.2 S. 4).	(ZP, 0.25)
Nach der Rechtsprechung bedeutet «unverzüglich» innert sechs bis sieben Tagen; zweiwöchiges Zuwarten ist indes zu lange (Urteil des Bundesgerichts 1B_513/2017 vom 5. März 2018 E. 3.2; Urteil des Bundesgerichts 8C_933/2015 vom 2. März 2016 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 8C_434/2015 vom 28. August 2015 E. 2).	(ZP, 0.25)
Subsumtion: Es ist davon auszugehen, dass A.B. diese Frist eingehalten hat.	(0.5)
Art. 38 VGG i.V.m. Art. 34 BGG enthält die Ausstandsgründe für Richterinnen und Richter des Bundesverwaltungsgerichts.	(0.25)
Art. 38 VGG i.V.m. Art. 34 Abs. 1 Bst. e BGG bildet die Auffangklausel.	(0.25)
Unter «anderen Gründen» sind alle Umstände zu verstehen, welche die Gerichtsperson als befangen erscheinen lassen und die Gefahr der Voreingenommenheit nach sich ziehen.	(0.5)
Denkbar sind Fälle des Engagements der Gerichtsperson in der Sache, wie etwa durch eine Mitgliedschaft in einer ideellen Vereinigung.	(ZP, 0.25)
Subsumtion: Bundesverwaltungsrichter Y., welcher am Urteil des Bundesverwaltungsgerichts mitgewirkt hat, ist Mitglied des Vorstandes des Vereins «Gegen den Missbrauch der Invalidenversicherung durch Schmarotzer». Sämtliche Mitglieder dieses Vereins verpflichten sich dazu, sich privat und beruflich dafür einzusetzen, dass die Sozialversicherungswerke insbesondere nicht von sog. Schleudertrauma-Patienten missbraucht werden. Diese Mitgliedschaft begründet vorliegend den Anschein resp. die Gefahr einer Befangenheit, wird Y. doch gerade verpflichtet, sich gegen Patienten wie A.B. einzusetzen. Der Umstand, dass es sich vorliegend nicht um eine sozialversicherungsrechtliche Angelegenheit handelt, vermag dem keinen Abbruch zu tun. Es liegen folglich Gründe vor, welche Y. bei objektiver Betrachtungsweise als befangen erscheinen lassen.	(1)
Fazit	-
Das Bundesgericht wird die Beschwerde gutheissen.	(1)
Frage D) Wird das Bundesgericht ein kassatorisches oder reformatorisches Urteil fällen?	3 + 0.25 ZP
Reformatorisches und kassatorisches Urteil	-
Bei einem reformatorischen Urteil entscheidet das Bundesgericht in der Sache selbst.	(0.25)
Bei einem kassatorischen Urteil weist das Bundesgericht die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurück.	(0.25)
Im Allgemeinen kann das Bundesgericht nach Art. 107 Abs. 2 BGG sowohl reformatorische als kassatorische Urteile fällen.	(0.5)

Urteil bei Verletzung von Verfahrensvorschriften	-
Der Anspruch auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht (vgl. Art. 30 BV) ist formeller Natur.	(ZP, 0.25)
Die Verletzung von Verfahrensvorschriften führt grundsätzlich – ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selber – zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (vgl. statt vieler BGE 127 I 128 E. 4d) S. 132) und zur Rückweisung an die Vorinstanz (vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 1C_85/2014 vom 9. April 2015 E. 2.7 und E. 3).	(0.5)
Vorliegend geht es um die Verletzung des Anspruchs auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht (vgl. Art. 30 Abs. 1 BV), m.a.W. um die Verletzung von Verfahrensvorschriften. Der Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts ist folglich aufzuheben und an das Bundesverwaltungsgericht als Vorinstanz zurückzuweisen.	(0.5)
Fazit	-
Das Bundesgericht wird ein kassatorisches Urteil fällen.	(1)