

Musterlösung | Öffentliches Recht I | Prüfung vom 26. Juni 2023

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--|
| Vorbemerkungen | |
| <p>In der Prüfung konnten insgesamt 156 Punkte und maximal 3 Zusatzpunkte erzielt werden. Wir haben ausschliesslich Ausführungen zu den gestellten Fragen, nicht aber abstrakte Ausführungen ohne hinreichend engen Bezug zur Fragestellung mit Punkten bewertet. Ausführungen, die bei einer anderen als der einschlägigen Aufgabe eingereicht waren, haben wir nur dann mit Punkten bewertet, wenn in der Prüfung ein entsprechender Verweis gemacht worden ist. Für die ersten zwei Textaufgaben konnte jeweils ein Punkt für sprachliche Präzision und inhaltliche Kohärenz erzielt werden.</p> <p>Prüfungsleistungen, die hinsichtlich ihres Punktetotals einen nur geringen Abstand zur nächsthöheren Note aufweisen, sind erneut auf ihre Richtigkeit geprüft worden (Grenzfallbereinigung).</p> <p>Die Musterlösung ist ausführlich gehalten. Die Note 6 konnte auch mit weniger umfangreichen Antworten erreicht werden. Gleiches gilt für vertretbare, aber abweichende Antworten. Schwierigkeitsgrad und Umfang der Prüfung wurden bei der Festlegung des Notenmassstabs berücksichtigt.</p> | |

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|
| Aufgabe 1 | 45 P + 2 ZP |
| Wird die Bundesversammlung Art. 56 Abs. 4 KV-Z (neu) gewährleisten? | |
| I. Kein Widerspruch zum Bundesrecht als Voraussetzung für die Gewährleistung (Art. 51 Abs. 2 BV) | |
| Der Bund gewährleistet eine Kantonsverfassung, wenn sie dem Bundesrecht nicht widerspricht (Art. 51 Abs. 2 BV; Verbandszuständigkeit). Das zuständige Organ ist die Bundesversammlung (Art. 172 Abs. 2 BV; Organzuständigkeit). Zum Bundesrecht gehört das ungeschriebene und geschriebene Recht des Bundes aller Normstufen, einschliesslich des für die Schweiz verbindlichen Völkerrechts. | 1 |
| II. Anforderungen nach Art. 51 Abs. 1 BV | |
| Die Kantone müssen sich «eine demokratische Verfassung» geben (Art. 51 Abs. 1 Satz 1 BV). Demnach müssen die Parlamente der Kantone direkt vom Volk gewählt werden. Kantonsverfassungen bedürfen zudem der Genehmigung des Volkes (obligatorisches Referendum oder Landsgemeinde). Die Kantonsverfassung muss zudem zumindest eine (rudimentäre Form der) Volksinitiative auf Totalrevision der Kantonsverfassung vorsehen. Kantonale Verfassungen müssen zudem dem Grundsatz der Gewaltenteilung entsprechen. | 1 |
| Art. 56 Abs. 4 KV-Z betrifft keine der in Art. 51 Abs. 1 BV geregelten Anforderungen. Einer Gewährleistung steht in dieser Hinsicht nichts im Weg. | 1 |
| III. Zuständigkeit (Art. 39 Abs. 1 BV) | |
| Die Ausübung der politischen Rechte regelt in eidgenössischen Angelegenheiten der Bund, in kantonalen und kommunalen Angelegenheiten die Kantone (Art. 39 Abs. 1 BV). | 1 |

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| Die Regelung der Wahl und Zusammensetzung der kantonalen Regierungen (Gubernativen; «Exekutiven») ist eine kantonale Angelegenheit. Sie fällt somit in den Zuständigkeitsbereich des Kantons Z. | 1 |
| Der Ständerat ist eine Behörde des Bundes. Die Wahl (inkl. Amtsdauer, aktives und passives Wahlrecht) seiner Mitglieder wird vom Kanton geregelt (Art. 150 Abs. 3 BV). Daher ist der Kanton Z. zuständig, die Wahl seiner Ständeräte zu regeln. | 1 |
| Für die Regelung der Wahl und der Zusammensetzung des Nationalrats ist der Bund zuständig (Art. 149 BV). Daher ist der Kanton Z. mangels Zuständigkeit nicht befugt, für die Mitglieder des Nationalrats eine obere Altersgrenze von 65 Jahren festzulegen. Art. 56 Abs. 4 KV-Z verstösst in Bezug auf die Mitglieder des Nationalrats gegen die Zuständigkeitsordnung der Bundesverfassung (Art. 3 und Art. 42 Abs. 1 i.V.m. Art. 149 BV) und damit gegen Bundesrecht (Art. 51 Abs. 2 Satz 2 BV). | 2 |
| IV. Wählbarkeit in den Nationalrat (Art. 136 Abs. 2 und Art. 143 BV) und Amtsdauer des Nationalrates (Art. 145 BV) | |
| In den Nationalrat sind alle in Bundessachen stimmberechtigten Personen wählbar (Art. 136 Abs. 2 und Art. 143 BV). In Bundessachen stimmberechtigt sind gem. Art. 136 Abs. 1 BV alle Schweizerinnen und Schweizer, die das 18. Altersjahr zurückgelegt haben und die nicht entmündigt (wegen dauernder Urteilsunfähigkeit umfassend verbeiständet; vgl. Art. 2 BPR) sind. Weitere Einschränkungen der Wählbarkeit in den Nationalrat sehen Art. 143 und Art. 136 BV nicht vor. Indem Art. 56 Abs. 4 KV-Z Personen über 65 Jahre von der Wahl in den Nationalrat ausschliesst, verstösst er gegen Art. 143 und Art. 136 BV. | 2 |
| Die Mitglieder des Nationalrates werden auf die Dauer von vier Jahren gewählt (Art. 145 BV). Indem Art. 56 Abs. 4 KV-Z festlegt, dass Mitglieder des Nationalrates bei Vollendung des 65. Altersjahres auf Ende Juni aus ihrem Amt ausscheiden, könnten sich Konstellationen ergeben, in denen Personen vor Ablauf dieser vier Jahr aus ihrem Amt austreten müssen, weshalb die Bestimmung auch in dieser Hinsicht bundesrechtswidrig ist. | 1 |
| V. Grundrechte | |
| 1. Möglicherweise tangierte Grundrechte | |
| Art. 56 Abs. 4 KV-Z könnte dem Schutz der politischen Rechte (Art. 34 BV) sowie dem Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV) widersprechen. | 1 |
| Das allgemeine Rechtsgleichheitsgebot und das Diskriminierungsverbot nach Art. 26 UNO-Pakt II sowie das speziellere, auf politische Rechte zugeschnittene Diskriminierungsverbot von Art. 25 UNO-Pakt II könnte ebenfalls verletzt sein. Den Diskriminierungsverboten der UNO-Menschenrechtspakete kommt jedoch eine eingeschränkte Bedeutung zu, da sich aus ihnen kein weitergehender Schutz vor ungerechtfertigter Ungleichbehandlung oder vor Diskriminierung ableiten lässt (vgl. BGE 125 I 289 E. 7d; 134 I 257, E. 3). Eine eigenständige Prüfung erübrigt sich daher. Das Diskriminierungsverbot gemäss Art. 14 EMRK ist nicht einschlägig, da diese Bestimmung nur in Verbindung mit einer anderen Konventionsgarantie zur Anwendung kommt und eine solche vorliegend nicht ersichtlich ist. | 2 ZP |
| 2. Schutz der politischen Rechte (Art. 34 BV) | |
| a) Persönlicher Schutzbereich | |
| Trägerinnen und Träger des Grundrechts sind natürliche Personen, die aufgrund der einschlägigen Bestimmungen in Verfassung und Gesetz stimm- und wahlberechtigt sind. | 1 |

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| Im Kanton Z. sind alle dort wohnhaften Schweizerinnen und Schweizer stimmberechtigt, die das 18. Lebensjahr zurückgelegt haben (Art. 56 Abs. 1 KV-Z). Ausserdem sind gemäss Art. 56 Abs. 2 KV-Z alle Stimmberechtigten in den Regierungs- und Ständerat wählbar. Letzteres gilt auch für Personen, die das 65. Altersjahr vollendet haben. Entsprechend sind alle im Kanton Z. stimmberechtigten Schweizerinnen und Schweizer durch Art. 34 BV geschützt. | 1 |
| b) Sachlicher Schutzbereich | |
| Art. 34 Abs. 1 BV schützt die politischen Rechte, wie sie sich aus dem spezifischen Organisationsrecht des Bundes bzw. der Kantone ergeben (BGE 140 I 394, E. 8.2; BGE 136 I 376, E. 4.1). Zu den politischen Rechten gehören unter anderem das Stimm- und Wahlrecht sowie das Recht, Referenden, Initiativen oder Wahlvorschläge zu unterzeichnen. Die Garantie der politischen Rechte schützt insbesondere die freie Willensbildung und die unverfälschte Stimmabgabe (Art. 34 Abs. 2 BV). Der Schutzbereich von Art. 34 BV erfasst indessen nur die politischen Teilhaberechte, die vom Volk ausgehen. | 1 |
| Im Kanton Z werden die Mitglieder des Ständerats und des Regierungsrats von den Stimmberechtigten gewählt (Art. 56 Abs. 3 KV-Z; Volkswahl). Die Wahl des Ständerats und des Regierungsrats im Kanton Z. ist daher durch Art. 34 BV geschützt. | 1 |
| c) Geschützte und tangierte Ansprüche | |
| Aus der Wahlfreiheit nach Art. 34 BV fliesst der Anspruch, als Kandidatin oder Kandidat mit gleichen Chancen an einer Wahl teilnehmen zu können. Im Bereich des passiven Wahlrechts besteht damit ein Anspruch auf Gleichbehandlung. | 1 |
| Art. 56 Abs. 4 KV-Z schliesst aus, dass Personen über 65 Jahre in den Ständerat oder den Regierungsrat gewählt werden können. Indem Personen, die älter als 65 Jahre alt sind, durch Art. 56 Abs. 4 KV-Z in Bezug auf ihr passives Wahlrecht anders behandelt werden, wird ihr passives Wahlrecht beeinträchtigt. | 1 |
| Art. 34 Abs. 2 BV gibt den Stimmberechtigten einen Anspruch darauf, dass kein Wahl- oder Abstimmungsergebnis anerkannt wird, das nicht den freien Willen der Stimmberechtigten zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt. Die Wahl- und Abstimmungs-freiheit schliesst den Anspruch mit ein, als stimmberechtigte Person selbst bestimmen zu können, wen man in ein bestimmtes Amt wählen will. | 1 |
| Art. 56 Abs. 4 KV-Z verringert die Auswahl der in den Ständerat und Regierungsrat wählbaren Personen. Die Stimmberechtigten können nicht mehr die Person ihrer Wahl in besagte Ämter wählen, sondern sind auf Personen unterhalb der Altersgrenze beschränkt. Dadurch ist auch der Anspruch auf freie und unverfälschte Willenskundgabe berührt. | 1 |
| d) Verletzung des Anspruchs auf gleiche Zulassung zu Wahlen (passives Wahlrecht) | |
| Die durch Art. 34 BV gewährleisteten Ansprüche sind teils freiheitsrechtsähnlich, teils rechtsgleichheitsähnlich und teils eigenständig. Nach welchen Kriterien Einschränkungen dieser Ansprüche zu prüfen sind und ob insbesondere das Prüfprogramm von Art. 36 BV sachgerecht ist, hängt vom berührten Anspruch ab. Das aktive und das passive Wahlrecht dürfen als fundamentale Prinzipien des demokratischen Staatswesens nur aus gewichtigen, zwingenden Gründen eingeschränkt werden (BGE 125 I 21, E. 3d/dd). | 1 |
| Die Beeinträchtigung des passiven Wahlrechts durch Art. 56 Abs. 4 KV-Z liegt in einer an das Alter anknüpfenden Differenzierung (siehe unten). Die Zulässigkeit solcher Differenzierungen prüft das Bundesgericht regelmässig nach Massgabe der Kriterien von Art. 36 | 1 |

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Abs. 2 und 3 (öffentliches Interesse und Verhältnismässigkeit) (BGE 138 I 217, E. 3.3.5; BGE 135 I 49, E. 6.1). | |
| <i>Da sich die massgebenden Prüfkriterien sowie die Argumente für bzw. gegen die Rechtfertigung der Einschränkung des passiven Wahlrechts mit denjenigen der Rechtfertigung der Ungleichbehandlung aufgrund des Alters decken, wird auf die Ausführungen zum Diskriminierungsverbot verwiesen (5.III.d.).</i> | (5) |
| e) Verletzung des Anspruchs auf freie und unverfälschte Willenskundgabe (aktives Wahlrecht) | |
| Der Anspruch auf freie und unverfälschte Willenskundgabe bei Wahlen ist den freiheitsrechtlichen Ansprüchen ähnlich. Insofern rechtfertigt sich in Bezug auf die Beeinträchtigung des aktiven Wahlrechts eine Prüfung nach Massgabe der Kriterien von Art. 36 Abs. 2 und 3 BV (vgl. auch BGE 123 I 97, E. 4b, 4e und 5). | 1 |
| <p>Ein möglicher Grund für den vorgängigen Ausschluss wählbarer Personen ist die Sicherstellung minimaler Grundbedingungen für eine funktionierende Amtsausübung. Ein solcher Ausschluss nimmt den Wählenden indessen die Möglichkeit, sich über die ausgeschlossenen Kandidatinnen und Kandidaten zu äussern. Entsprechend rechtfertigt sich ein Ausschluss wählbarer Personen nur, wenn für das entsprechende Amt bestimmte Qualifikationen unabdingbar sind, die nur durch die Zulassungsvoraussetzung des Alters sichergestellt werden können. Die Sicherstellung dieser Qualifikationen muss zudem das Interesse der Wählerinnen und Wähler überwiegen, selbst bestimmen zu können, wer für die Ausübung des betreffenden Amts am besten geeignet ist.</p> <p>Beim Amt des Ständerats als legislative Behörde steht die Repräsentation im Vordergrund. Die Wählenden sollen Personen in den Ständerat wählen können, durch die sie sich im Diskurs zu Fragen des Gemeinwohls vertreten lassen wollen. Individuellen Fähigkeiten geistiger, intellektueller, ausbildungsmässiger oder körperlicher Art kommt für die Frage der Eignung für das Amt nur eine untergeordnete Bedeutung zu. Mit der Altersschranke wird damit keine Fähigkeit der Amtsträgerinnen und Amtsträger sichergestellt, die erforderlich ist, um das Amt des Ständerats ausüben zu können. Zudem ist den Wählenden nicht zumutbar, sich bei der Wahl des Ständerats auf Personen unter 65 Jahre zu beschränken, obwohl sie allenfalls eine Person über 65 Jahre für geeigneter halten.</p> <p>Beim Amt des Regierungsrats stehen dagegen eher individuelle Fähigkeiten und weniger die Repräsentation im Vordergrund. Das Amt des Regierungsrats ist zudem in den meisten Kantonen als Vollamt ausgestaltet. Die Amtsausübung kann daher mit gewissen, indessen auch nicht zu überschätzenden, physischen und psychischen Belastungen verbunden sein. Insofern die körperliche Belastungsfähigkeit im Alter tendenziell abnimmt, ist eine Altersschranke nicht ungeeignet, die entsprechenden Qualifikationen der Regierungsrätinnen und Regierungsräte sicherzustellen. Den Wählenden ist aber durchaus zuzumuten, dass sie angemessen beurteilen können, ob eine Person die Anforderungen an das Amt erfüllt. Ihnen ist es vielmehr unzumutbar, ihre Wahl auf Stimmberechtigte unter 65 Jahren beschränken zu müssen. Das Risiko, dass durch die an das Alter anknüpfende Pauschalisierung geeignete Personen von der Wahl ausgeschlossen werden, scheint immerhin grösser als die Gefahr, dass die Wählenden die Qualifikation einer über 65-jährigen Kandidatin oder eines über 65-jährigen Kandidaten im Einzelfall falsch einschätzen.</p> | 5 |
| f) Zwischenfazit | |
| Art. 56 Abs. 4 KV-Z stellt eine Verletzung der Wahlfreiheit nach Art. 34 BV dar. | 0.5 |
| 3. Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV) | |
| a) Schutzbereich | |

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| Art. 8 Abs. 2 BV schützt natürliche Personen. Damit sind alle Personen, die sich durch Art. 56 Abs. 4 KV-Z aufgrund ihres Alters nicht mehr in die darin genannten Ämter wählen lassen können vom persönlichen Schutzbereich erfasst. | 1 |
| Gemäss dem in Art. 8 Abs. 2 BV verankerten Diskriminierungsverbot darf niemand diskriminiert werden, namentlich nicht wegen der Herkunft, der Rasse, des Geschlechts, des Alters oder eines anderen (nicht abschliessend) aufgezählten Merkmals. Art. 8 Abs. 2 BV schützt also vor Ungleichbehandlungen, die an ein verpöntes Merkmal anknüpfen. | 1 |
| b) Ungleichbehandlung | |
| Eine Ungleichbehandlung liegt vor, wenn Personen in einer vergleichbaren Situation durch einen Erlass oder Einzelakt ungleich behandelt werden. | 1 |
| Art. 56 Abs. 4 KV-Z sieht vor, dass die Mitglieder des Regierungs- und Ständerats, die das 65. Altersjahr vollendet haben, aus ihrem Amt ausscheiden. Damit werden Personen über 65 Jahre von der Wahl in die besagten Ämter ausgeschlossen. Dadurch trifft die geplante Bestimmung für vergleichbare Situationen – die Wahl in den Stände- oder Regierungsrat sowie die Dauer der Ausübung der besagten Ämter – eine rechtliche Unterscheidung und behandelt die in die besagten Ämter wählbaren Personen ungleich. | 1 |
| c) Anknüpfung an ein verpöntes Merkmal | |
| Die Differenzierung knüpft am Alter der wählbaren Personen und damit an einem in Art. 8 Abs. 2 BV genannten, verpönten Merkmal an. | 1 |
| d) Qualifizierte Rechtfertigung der Ungleichbehandlung | |
| Eine Ungleichbehandlung, die an einem verpönten Merkmal anknüpft, begründet die Vermutung einer nach Art. 8 Abs. 2 BV unzulässigen Differenzierung, die nur durch qualifizierte Gründe gerechtfertigt werden kann. | 1 |
| Die qualifizierte Rechtfertigung besteht in einer Verhältnismässigkeitsprüfung. Differenzierungen sind danach zulässig, wenn damit ein legitimes öffentliches Interesse verfolgt wird und sich die Massnahme als geeignet, erforderlich und zumutbar erweist (BGE 138 I 217, E. 3.3.5; BGE 135 I 49, E. 6.1). | 1 |
| Je nach dem verwendeten Unterscheidungsmerkmal liegen die Anforderungen an die Rechtfertigung höher oder tiefer. Sie sind jedoch stets höher als bei einer einfachen Ungleichbehandlung nach Art. 8 Abs. 1 BV (BGE 147 I 1, E. 5.2). | 1 |
| Das Alter ist im Kontext des Diskriminierungstatbestandes ein atypisches Merkmal. Im Unterschied zu anderen in Art. 8 Abs. 2 BV genannten Merkmalen (z.B. Rasse oder Geschlecht) bildete das Alter historisch keine Grundlage für die Ausgrenzung oder Marginalisierung einer bestimmten Gruppe. Es ist vielmehr ein Merkmal, dass allen Menschen nach Zurücklegen einer gewissen Anzahl von Lebensjahren zukommt. Vor diesem Hintergrund ist es gerechtfertigt, die Anforderungen an die Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung aufgrund des Alters denjenigen des allgemeinen Gleichheitssatzes nach Art. 8 Abs. 1 BV anzunähern (BGE 147 I 1, E. 5.2). | 1 |
| Ein legitimer Grund für die Altersschanke ist die Sicherstellung minimaler Grundbedingungen für eine funktionierende Amtsausübung. Geeignet zur Erreichung dieses Ziels ist die Ungleichbehandlung aufgrund des Alters dann, wenn sie Tatsachen Rechnung trägt, die bei älteren Menschen häufiger auftreten und die für eine funktionierende Amtsausübung hinderlich sind. Zudem darf es kein zur Erreichung des Ziels gleich geeignetes, aber mildereres Mittel geben. Schliesslich müssen die Interessen an der Erreichung des | 5 |

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|
| <p>Ziels der funktionierenden Amtsausübung die Interessen der von der Altersschränke betroffenen Personen überwiegen, sich zur Wahl zu stellen, um das betreffende Amt auszuüben.</p> <p>Sowohl das Amt des Regierungsrats als auch dasjenige des Ständerats erfordern eine gewisse, indessen auch nicht zu überschätzende, physische und psychische Belastungsfähigkeit. Wie allgemein bekannt, trifft es zu, dass insbesondere die physische Belastungsfähigkeit mit zunehmendem Alter tendenziell abnimmt. Eine Altersschränke für besagte Ämter erscheint daher grundsätzlich geeignet, um das Ziel der funktionierenden Amtsausübung zu erreichen.</p> <p>In Bezug auf das Amt des Ständerats ist die Altersschränke indessen zu pauschalisieren. Um sicherzustellen, dass die Amtsträgerinnen und Amtsträger die erforderlichen Fähigkeiten erfüllen, müssten individualisierte, spezifische Abklärungen in Bezug auf die konkret erforderlichen Belastungsfähigkeiten vorgenommen werden. Den Wählenden ist zuzumuten, dass sie die Belastungsfähigkeit der Kandidierenden im Einzelfall angemessen einschätzen können. Die Interessen jeder stimmberechtigten Person, sich zur Wahl in den Ständerat zu stellen und in Bezug auf die Eignung für das betreffende Amt durch die Wählenden individuell beurteilt zu werden, sind höher zu gewichten. Ebenso ist es für gewählte und amtierende Amtsträgerinnen und Amtsträger nicht zumutbar, mit Vollendung des 65. Altersjahres automatisch aus dem Amt auszuschneiden.</p> <p>In Bezug auf das Amt des Regierungsrats rechtfertigt sich eine Altersschränke eher, da den Anforderungen an die Qualifikation der Amtsträgerinnen und Amtsträger für die Amtsausübung ein höheres Gewicht zukommt. Doch auch hier scheint eine starre Altersschränke als zu pauschal. Die Sicherstellung der erforderlichen Fähigkeiten sollte auch für das Amt des Regierungsrats individuell erfolgen. Ausserdem ist die körperliche Belastung durch die Ausübung eines Exekutivamts nicht zu überschätzen. Insbesondere ist es nicht zumutbar, dass Regierungsrätinnen und Regierungsräte mit Vollendung des 65. Altersjahres automatisch aus dem Amt ausscheiden und die ordentliche Amtsdauer nicht beenden können.</p> | |
| e) Zwischenfazit | |
| Art. 56 Abs. 4 KV-Z stellt eine Diskriminierung nach Art. 8 Abs. 2 BV dar. | 0.5 |
| VI. Fazit | |
| <p>Art. 56 Abs. 4 KV-Z widerspricht in mehrfacher Hinsicht Bundesrecht:</p> <p>In Bezug auf die Wählbarkeit in den Nationalrat verstösst Art. 56 Abs. 4 KV-Z gegen die Zuständigkeitsordnung der Bundesverfassung (Art. 39 Abs. 1 i.V.m. Art. 149 BV), gegen Art. 136 Abs. 2 und Art. 143 i.V.m. Art. 136 Abs. 1 BV sowie gegen die Amtsdauer (Art. 145 BV).</p> <p>Hinsichtlich der Wählbarkeit in den Ständerat verstösst Art. 56 Abs. 4 KV-Z gegen Art. 8 Abs. 2 BV sowie gegen Art. 34 BV.</p> <p>Hinsichtlich der Wählbarkeit in den Regierungsrat verstösst Art. 56 Abs. 4 KV-Z ebenfalls gegen Art. 8 Abs. 2 BV sowie gegen Art. 34 BV.</p> <p>Die Bundesversammlung wird die Bestimmung daher nicht gewährleisten.</p> | 1 |
| Sprache und Aufbau | 1 |
| Total Aufgabe 1 | 45 P + 2 ZP |

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|
| Aufgabe 2 | 48 P + 1 ZP |
| Wie ist die Abweisung des Gesuchs der VG zu beurteilen? | |
| I. Zuständigkeit des Kantons Z. und der Gemeinde X. | |
| Es ist zu prüfen, ob der Kanton Z. und, innerhalb des Kantons, die Gemeinde X. für Bewilligungen zur Nutzung des öffentlichen Grundes zuständig sind. | 1 |
| Gemäss dem Enumerationsprinzip nach Art. 3 und 42 Abs. 1 BV ist der Bund dann zuständig, eine Regelung oder Massnahme zu treffen, wenn ihn eine Bestimmung in der Bundesverfassung dazu ermächtigt. Die Kantone haben die subsidiäre Generalzuständigkeit inne, d.h. sie sind zuständig, sofern die Bundesverfassung einen Regelungsbereich nicht dem Bund zuweist. Die Bundesverfassung weist die Zuständigkeit über die Nutzung des öffentlichen Grundes nicht dem Bund zu. Der Kanton Z. ist somit für die Regelung der Nutzung des öffentlichen Grundes zuständig. | 1 |
| Gemäss Sachverhalt ist die Gemeinde X. (Kanton Z.) nach kantonalem Recht für Bewilligungen zur Nutzung des öffentlichen Grundes zuständig. Die Gemeinde X. ist demnach kompetent, das Gesuch der VG zu behandeln. | 1 |
| II. Grundrechtskonformität | |
| 1. Möglicherweise tangierte Grundrechte | |
| Durch die Abweisung des Gesuchs könnte die VG in ihrer Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) sowie in ihrem Anspruch auf rechtsgleiche Behandlung nach Art. 8 Abs. 1 BV verletzt sein. | 1 |
| 2. Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) | |
| a) Persönlicher Schutzbereich | |
| Die Wirtschaftsfreiheit schützt grundsätzlich sämtliche natürliche und juristische Personen. Als juristische Person des Privatrechts (mit Sitz in der Schweiz) ist die VG Trägerin des Grundrechts. | 1 |
| b) Sachlicher Schutzbereich | |
| Die Wirtschaftsfreiheit schützt jede auf Gewinn oder Erwerb gerichtete privatwirtschaftliche Tätigkeit. | 1 |
| Die VG führt Veranstaltungen im Freien durch, an denen sie Kleidung aus zweiter Hand verkauft. Diese Tätigkeit stellt eine privatwirtschaftliche Tätigkeit dar, die der Erzielung eines Gewinns dient. Die Wirtschaftsfreiheit ist folglich tangiert. | 1 |
| c) Geschützte und tangierte Ansprüche | |
| Art. 27 BV ist grundsätzlich ein Abwehrrecht. | 1 |
| Wenn zwecks Ausübung einer Tätigkeit, die in den sachlichen Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit fällt, eine öffentliche Sache im gesteigerten Gemeingebrauch beansprucht wird, besteht nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ein bedingter Anspruch auf Benutzung des öffentlichen Grundes und auf Erteilung einer dafür allenfalls notweni- | 2 |

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| gen Bewilligung. Bedingt ist der Anspruch deshalb, weil die Bewilligung unter dem Vorbehalt der vorhandenen Kapazitäten und der verschiedenen – allenfalls konfligierenden – Nutzungsinteressen steht. | |
| Indem der VG ihr Gesuch um Nutzung des öffentlichen Grunds zwecks Ausübung der Wirtschaftsfreiheit abgewiesen wurde, ist ihr Anspruch auf Nutzung des öffentlichen Grunds tangiert. | 1 |
| Aus der Wirtschaftsfreiheit fliesst zudem ein Anspruch auf Gleichbehandlung von direkten Konkurrentinnen und Konkurrenten. Dieser Anspruch ist tangiert, wenn direkte Konkurrenten ungleich behandelt werden. | 1 |
| Direkte Konkurrenten sind Angehörige der gleichen Branche, die sich mit gleichem Angebot an dasselbe Publikum richten, um das gleiche Bedürfnis zu befriedigen (BGE 125 I 431 E. 4b/aa). | 1 |
| Die SAG und die VG sind beide im Second-Hand-Verkauf von Kleidung und damit in der gleichen Branche tätig. An ihren Veranstaltungen auf öffentlichem Grund bieten beide den Anwohnerinnen und Anwohnern sowie den Besucherinnen und Besuchern der betreffenden Gemeinde Kleidung aus zweiter Hand zum Kauf an, um diese mit Kleidung zu versorgen. Die VG bietet indessen nicht bloss gebrauchte Kleidung, sondern «Vintage Kleidung» zum Kauf an und sie will ein jüngeres Publikum ansprechen. Es ist jedoch nicht ersichtlich, dass sich das Angebot der SAG ausschliesslich an ältere Personen und damit an ein Publikum richtet, das sich von demjenigen der VG massgeblich unterscheidet. Zudem ist nicht ausgeschlossen, dass die SAG mitunter auch «Vintage Kleidung» anbietet und daher von der gleichen Klientel aufgesucht wird wie die VG. Folglich kann davon ausgegangen werden, dass die VG und die SAG das gleiche Angebot an das gleiche Publikum richten, um das gleiche Bedürfnis zu befriedigen. Sie sind also direkte Konkurrentinnen. Indem der Stadtrat der VG ihr Gesuch um Nutzung des öffentlichen Grunds nicht bewilligt, während er die Gesuche der SAG regelmässig bewilligt, behandelt er direkte Konkurrentinnen ungleich. <i>Korrekturhinweis: Andere Ansicht mit entsprechender Begründung vertretbar. Sofern das direkte Konkurrenzverhältnis verneint wird, muss aber anstelle der Verletzung des Gleichbehandlungsanspruchs direkter Konkurrenten nach Art. 27 BV eine Verletzung des allgemeinen Rechtsgleichheitsgebots nach Art. 8 Abs. 1 BV geprüft werden (siehe unten).</i> | 3 |
| d) Verletzung des bedingten Anspruchs auf Benützung des öffentlichen Grunds im gesteigerten Gemeindegebrauch | |
| i. Konformität mit Art. 94 Abs. 1 BV | |
| Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit haben dem Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit zu entsprechen (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). | 1 |
| Die Abweisung des Gesuchs der VG dient dem öffentlichen Interesse an Ruhe und einer möglichst ungestörten, bestimmungsgemässen Nutzung des Grundes durch die Allgemeinheit. Sie ist daher grundsatzkonform. | 1 |
| ii. Voraussetzungen von Art. 36 BV | |
| Gemäss Art. 36 Abs. 1 BV bedürfen Einschränkungen von Grundrechten einer gesetzlichen Grundlage. | 1 |

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| Jede Einschränkung von Grundrechten muss auf einem Rechtssatz, d.h. einer generell-abstrakten Norm, beruhen. Generell ist eine Norm, wenn sie sich an einen offenen und unbestimmten Adressatenkreis richtet. Abstrakt ist eine Norm, wenn sie auf eine unbestimmte Vielzahl von Fällen anwendbar ist. | 1 |
| Die Ablehnung des Gesuchs der VG stützt sich auf Art. 5 Abs. 1 der Verordnung über öffentliche Strassen und Plätze (VO-SP) der Gemeinde X. Die Norm richtet sich an einen offenen Adressatenkreis und regelt eine unbestimmte Vielzahl von Fällen. Damit stützt sich die Abweisung des Gesuchs auf einen Rechtssatz. | 1 |
| Die einer Grundrechtseinschränkung zugrundeliegende gesetzliche Grundlage muss zudem genügend bestimmt sein. Sie muss so präzise formuliert sein, dass die Rechtsunterworfenen ihr Verhalten danach ausrichten und die Folgen ihres Verhaltens mit einem den Umständen entsprechenden Grad an Gewissheit kennen können. | 1 |
| Die VO-SP hält fest, dass der Stadtrat für Gesuche betreffend Nutzung des öffentlichen Grundes zuständig ist (Art. 5 Abs. 1) und nach welchen Kriterien solche Gesuche beurteilt werden (Art. 5 Abs. 2). Die Norm ist somit präzise genug, dass die Rechtsunterworfenen ihr Verhalten nach ihr richten und die Folgen eines bestimmten Verhaltens mit hinreichender Gewissheit vorhersehen können. | 1 |
| Bei schwerwiegenden Einschränkungen ist gemäss Art. 36 Abs. 1 Satz 2 BV eine Grundlage in einem formellen Gesetz erforderlich. Auf Stufe der Gemeinden liegt ein Gesetz im formellen Sinn vor, wenn der Erlass von den Stimmberechtigten oder dem Gemeindeparlament verabschiedet worden ist. | 1 |
| Die VO-SP wurde vom Parlament der Gemeinde X. verabschiedet, weshalb sich die Abweisung des Gesuchs auf ein Gesetz im formellen Sinn stützt. | 1 |
| Nach der unter der Bundesverfassung von 1874 ergangenen Rechtsprechung durften Grundrechtsausübungen, die den öffentlichen Grund in Anspruch nahmen, auch ohne gesetzliche Grundlage eingeschränkt werden (vgl. etwa BGE 121 I 279 E. 2b). Diese Praxis wird in der Lehre jedoch kritisiert, da Art. 36 Abs. 1 BV keine entsprechende Ausnahme vorsieht. Das Bundesgericht hat die Kritik in einem jüngeren Entscheid angesprochen, jedoch ausdrücklich offengelassen (BGE 135 I 302, E. 3.2). | 1 ZP |
| Einschränkungen von Grundrechten müssen gemäss Art. 36 Abs. 2 BV durch ein öffentliches Interesse oder den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sein. | 1 |
| Die Ablehnung des Gesuchs wird damit begründet, dass der Hauptplatz der Gemeinde X. dem Fussgängerverkehr und dem Wochenmarkt zur Verfügung stehe und der Verkauf von Kleidung nicht der Bestimmung dieses Platzes entspricht. Zudem störe die VG mit ihrer Musik die Anwohnerinnen und Anwohner. Die Abweisung dient damit einerseits dem Interesse an einer möglichst ungestörten und bestimmungsgemässen Nutzung des Hauptplatzes und andererseits der öffentlichen Ruhe. Sie liegt folglich im öffentlichen Interesse. | 2 |
| Einschränkungen von Grundrechten müssen laut Art. 36 Abs. 3 BV zudem verhältnismässig sein. | 1 |
| Verhältnismässigkeit setzt zunächst voraus, dass die Massnahme geeignet ist, das angestrebte Ziel zu erreichen. Das Bundesgericht lässt es genügen, dass die Massnahme zumindest nicht ungeeignet ist. | 1 |

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Mit der Abweisung des Gesuchs wird die VG daran gehindert, ihren Verkaufsevent durchzuführen. Sie ist daher geeignet, das Ziel der möglichst ungestörten und bestimmungsgemässen Nutzung des Hauptplatzes und der öffentlichen Ruhe zu erreichen. | 1 |
| Weiter muss die Massnahme erforderlich sein, um das angestrebte Ziel zu erreichen. Sie darf in sachlicher, zeitlicher, räumlicher oder personeller Hinsicht nicht über das notwendige Mass hinausgehen. Die Erforderlichkeit ist nur gegeben, wenn es keine mildere Massnahme gibt, die gleichermassen geeignet ist, das angestrebte Ziel zu erreichen. | 1 |
| Das Ziel der Wahrung der öffentlichen Ruhe könnte durch mildere Mittel erreicht werden, indem die Bewilligung unter der Auflage erteilt wird, dass keine Musik, nur in einer gewissen Lautstärke oder nur zu bestimmten Zeiten gespielt wird. Um das Ziel der möglichst ungestörten und bestimmungsgemässen Nutzung des Hauptplatzes zu erreichen, ist jedoch keine mildere Massnahme als die Abweisung des Gesuchs ersichtlich. Denkbar wäre zwar eine Verkürzung der Bewilligungsdauer oder eine räumliche Beschränkung der Nutzung auf eine bestimmte Fläche. Doch auch dadurch würde das Ziel der ungestörten und bestimmungsgemässen Nutzung des Hauptplatzes nicht vollständig erreicht. | 2 |
| Die Massnahme muss zudem zumutbar sein. Die öffentlichen Interessen am Grundrechtseingriff müssen mit anderen Worten die privaten Interessen der grundrechtlich geschützten Person überwiegen. | 1 |
| Die Beurteilung der Frage, ob sich die beantragte kommerzielle Nutzung des öffentlichen Grunds mit den übrigen Nutzungsinteressen verträgt, ist von den örtlichen Verhältnissen abhängig. Den zuständigen kommunalen Behörden kommt bei der Bearbeitung von Gesuchen um Nutzung des öffentlichen Grunds insofern ein Beurteilungsspielraum zu. Nach der Einschätzung des Stadtrats der Gemeinde X. würde der Verkaufsanlass der VG die übrigen Interessen an der Nutzung des Hauptplatzes übermässig beeinträchtigen. Der VG wird durch die Abweisung des Gesuchs die Durchführung ihrer Verkaufsanlässe jedoch nicht gänzlich untersagt. Sie hat immer noch die Möglichkeit, ihre Anlässe in anderen, grösseren Gemeinden, deren öffentliche Verhältnisse solche Veranstaltungen erlauben, zu veranstalten. Die Abweisung des Gesuchs der VG ist demnach zumutbar. | 2 |
| Gemäss Art. 36 Abs. 4 BV ist der Kerngehalt der Grundrechte unantastbar. Kerngehalte weisen jene Gehalte des grundrechtlichen Schutzbereichs aus, die absolut gelten und vor jeglichen Abwägungen durch die Behörden geschützt sind. Der Kerngehalt dürfte in der Regel dort berührt sein, wo eine sehr schwere individuelle Beschränkung gleichzeitig dem Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit widerspricht. Vorliegend ist keine Kerngehaltsverletzung ersichtlich. | 1 |
| iii. Zwischenfazit | |
| Die VG ist durch die Ablehnung des Gesuchs durch den Stadtrat nicht in ihrer Ausübungsfreiheit nach Art. 27 Abs. 2 BV verletzt. | 0.5 |
| e) Verletzung des Anspruchs auf Gleichbehandlung von Konkurrierenden | |
| i. Zulässigkeit der Ungleichbehandlung | |
| <i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis bejaht:</i> Ungleichbehandlungen direkter Konkurrerender sind nur dann zulässig, wenn sie sich auf ernsthafte sachliche Gründe stützen und zudem hinreichend wettbewerbsneutral sind (BGE 142 I 162, E. 3.7.). Eine entsprechende Ungleichbehandlung muss darüber hinaus verhältnismässig sein (BGE 142 I 162, E. 3.7.2; BGE 130 I 26, E. 6.6.3.1). | 1 |

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <p><i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis bejaht:</i></p> <p>Dem Grundsatz der Gleichbehandlung direkter Konkurrerender kommt im Zusammenhang mit der Zuteilung des öffentlichen Grunds indessen eine beschränkte Tragweite zu. Die Kapazität des öffentlichen Grunds ist für seine Nutzung im gesteigerten Gemeingebrauch naturgemäss begrenzt. Die Frage, wann die Kapazitätsgrenze eines öffentlichen Platzes erreicht ist, hängt von der Würdigung der örtlichen Verhältnisse ab. Der zuständigen kommunalen Behörde kommt in Bezug auf diese Frage daher ein Ermessensspielraum zu (BGE 121 I 279, E. 3d). Übersteigt die Nachfrage nach der Nutzung eines öffentlichen Platzes dessen Kapazitätsgrenze, muss die Behörde unter den interessierten Konkurrerenden eine Auswahl treffen. Der institutionelle Gehalt der Wirtschaftsfreiheit verpflichtet sie jedoch dazu, ihre Bewilligungspraxis so auszugestalten, dass möglichst faire Wettbewerbsverhältnisse geschaffen werden. Sie darf einzelnen Gewerbetreibenden keine ungerechtfertigten wirtschaftlichen Vorteile gegenüber direkten Konkurrerenden verschaffen (BGE 128 I 136, E. 3.1.2; BGE 121 I 279, E. 6b).</p> | 2 |
| <p><i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis bejaht:</i></p> <p>Zwar besteht im Umstand, dass die VG anders als die SAG an ihrem Anlass Musik spielen will, ein möglicher Grund für eine Ungleichbehandlung. Indessen ist die mit der Abweisung des Gesuchs einhergehenden Ungleichbehandlung nicht das mildeste Mittel. Der Stadtrat könnte der VG die Bewilligung unter der Auflage erteilen, die Musik nur in einer bestimmten Lautstärke, nur zu gewissen Zeiten oder gar nicht zu spielen. Die Ungleichbehandlung ist damit nicht verhältnismässig. Hinzu kommt, dass die Ungleichbehandlung nicht wettbewerbsneutral ist, da der SAG ihre Veranstaltungen seit zehn Jahren ausnahmslos bewilligt wurden, obwohl auch diese nicht bestimmungsgemäss sind. Die Einschätzung, dass die Kapazitätsgrenze des Hauptplatzes mit <i>einer</i> zweitägigen Verkaufsveranstaltung pro Jahr erreicht ist, liegt zwar im Ermessen des Stadtrats und ist daher nicht zu beanstanden. Es ist jedoch kein hinreichender Grund dafür ersichtlich, die SAG innerhalb dieser Grenze gegenüber der VG bevorzugt zu behandeln.</p> | 3 |
| <p>ii. Zwischenfazit</p> | |
| <p><i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis bejaht:</i></p> <p>Die Abweisung des Gesuchs verletzt damit den Anspruch der VG auf Gleichbehandlung Konkurrerender.</p> | 0.5 |
| <p>3. Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV)</p> | |
| <p><i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis bejaht:</i></p> <p>Da angenommen wurde, dass die VG und die SAG direkte Konkurrentinnen sind und die sich stellenden Fragen der Rechtsgleichheit daher im Rahmen von Art. 27 BV geprüft wurden, erübrigt sich eine Prüfung der allgemeinen Rechtsgleichheit nach Art. 8 Abs. 1 BV.</p> | 1 |
| <p><i>Korrekturhinweis: Sofern angenommen wurde, dass die VG und die SAG keine direkten Konkurrentinnen sind, werden max. 7.5 Punkte für die Prüfung einer Verletzung von Art. 8 Abs. 1 BV vergeben. Dies entspricht der Maximalpunktzahl für die Prüfung der Frage, ob eine Ungleichbehandlung direkter Konkurrerender (Art. 27 BV) vorliegt und ob diese gerechtfertigt ist.</i></p> <p><i>Wichtig: Punkte werden nur für entweder die eine oder die andere Variante vergeben, allein abhängig von der Antwort auf die Frage, ob die VG oder die SAG direkte Konkurrentinnen sind. Denn auch wenn angenommen wurde, die Ungleichbehandlung direkter Konkurrerender ist gerechtfertigt, erübrigt sich eine Prüfung nach Art. 8 Abs. 1 BV.</i></p> | |

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|
| <p><i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis verneint:</i></p> <p>Art. 8 Abs. 1 BV schützt sowohl natürliche als auch juristische Personen. Die VG ist eine juristische Person und ist daher durch Art. 8 Abs. 1 BV geschützt.</p> | (1) |
| <p><i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis verneint:</i></p> <p>Das Rechtsgleichheitsgebot nach Art. 8 Abs. 1 BV gebietet den Behörden, Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich (Gleichheitsgebot) und Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln (Differenzierungsgebot). Das Gleichheitsgebot ist durch die Rechtsanwendung verletzt, wenn zwei vergleichbare Sachverhalte ohne sachlichen Grund unterschiedlich behandelt werden.</p> | (1) |
| <p><i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis verneint:</i></p> <p>Die SAG und die VG haben beide Gesuche um Nutzung des Hauptplatzes gestellt, um darauf Kleidung aus zweiter Hand zu verkaufen. Es handelt sich somit um vergleichbare Sachverhalte.</p> <p>Indem der Stadtrat der SAG die Gesuche regelmässig bewilligt und dasjenige der VG abgewiesen hat, hat er zwei Personen in einer vergleichbaren Situation unterschiedlich behandelt.</p> | (2) |
| <p><i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis verneint:</i></p> <p>Sowohl die SAG als auch die VG wollen den Hauptplatz kommerziell nutzen. Insofern kann der Grund für die Unterscheidung nicht in der Bevorzugung ideeller Nutzungen vor kommerziellen Nutzungen liegen.</p> <p>Zwar wäre es gerechtfertigt, in Bezug auf die Nutzung des öffentlichen Grunds die im betreffenden Gemeinwesen Niedergelassenen gegenüber Auswärtigen zu bevorzugen. Es sind jedoch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die SAG anders als die VG ihren Sitz in der Gemeinde X. hat.</p> <p>Im Umstand, dass die VG anders als die SAG an ihrem Anlass Musik spielen will, besteht zwar ein möglicher Grund für eine Ungleichbehandlung. Jedoch ist dieser Grund für eine Ungleichbehandlung nicht ausreichend, da der Stadtrat die Bewilligung unter der Auflage erteilen könnte, die Musik nur in einer gewissen Lautstärke, zu bestimmten Zeiten oder gar nicht zu spielen.</p> | (3) |
| <p><i>Sofern direktes Konkurrenzverhältnis verneint:</i></p> <p>Zwischenfazit: Die Abweisung des Gesuchs verletzt das Rechtsgleichheitsgebot nach Art. 8 Abs. 1 BV.</p> | (0.5) |
| VI. Fazit | |
| <p>Die VG ist durch die Ablehnung des Gesuchs in ihrem Anspruch auf Gleichbehandlung von Konkurrierenden nach Art. 27 BV verletzt.</p> <p><i>Oder: Die Ablehnung des Gesuchs der VG verletzt das allgemeine Rechtsgleichheitsgebot nach Art. 8 Abs. 1 BV.</i></p> | 1 |
| Sprache und Aufbau | 1 |
| Total Aufgabe 2 | 48 P + 1 ZP |

| Aufgabe 3 | 19 P |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| Nehmen Sie Stellung zu den nachfolgenden Aussagen und begründen Sie, inwiefern diese zutreffen, teilweise zutreffen oder nicht zutreffen. | |
| 1) Art. 190 BV hebt den Geltungsvorrang der Bundesverfassung gegenüber Bundesgesetzen und Völkerrecht auf. | |
| <p>Triff nicht zu.</p> <p>Art. 190 BV besagt zwar, «dass Bundesgesetze und Völkerrecht (...) für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend» sind, stellt damit aber nur eine Regel für die Durchsetzung der Normenhierarchie auf. An der Normenhierarchie selbst bzw. dem Geltungsvorrang der Bundesverfassung ändert sich nichts.</p> | 2 |
| 2) Dem Bund steht die Zuständigkeit zur Erhebung der Mehrwertsteuer zu, allerdings nur bis Ende 2035. | |
| <p>Trifft zu.</p> <p>Die Kompetenz zur Erhebung der Mehrwertsteuer für den Bund findet sich in Art. 130 BV. Allerdings ist gemäss der Übergangsbestimmung in Art. 196 Ziff. 14 Abs. 1 BV festgelegt, dass die Befugnis zur Erhebung der Mehrwertsteuer bis Ende 2035 befristet ist. Die Verlängerung bedarf der Zustimmung von Volk und Ständen (Art. 140 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 142 Abs. 2 BV).</p> | 2 |
| 3) Mitglieder des Nationalrats können für Beleidigungen anderer Ratsmitglieder weder strafrechtlich noch zivilrechtlich belangt werden. | |
| <p>Triff nicht zu. / Trifft teilweise zu.</p> <p>Gemäss Art. 162 Abs. 1 BV können Mitglieder der Bundesversammlung für ihre Äusserungen in den Räten und in deren Organen rechtlich nicht zur Verantwortung gezogen werden. Die damit begründete absolute Immunität wirkt strafrechtlich und zivilrechtlich (vgl. auch Art. 16 ParlG). Für strafbare Handlungen, die nicht von der absoluten Immunität erfasst sind, weil sie ausserhalb der Räte stattfinden, stellt Art. 17 Abs. 1 ParlG den Grundsatz der relativen Immunität auf: Ein Strafverfahren wegen strafbarer Handlungen, die im unmittelbaren Zusammenhang mit der amtlichen Stellung oder Tätigkeit stehen, darf nur mit der Ermächtigung der zuständigen Kommissionen beider Räte eingeleitet werden. Es verbleiben somit immer noch Konstellationen, wo eine straf- oder zivilrechtliche Verfolgung eines Nationalrats für ehrverletzende Beleidigungen anderer Ratsmitglieder möglich ist.</p> | 3 |
| 4) Die Bundesverfassung sieht vor, dass der Nationalrat und der Ständerat immer getrennt verhandeln. | |
| <p>Trifft nicht zu.</p> <p>Zwar verhandeln der Nationalrat und der Ständerat gemäss Art. 156 Abs. 1 BV grundsätzlich getrennt, jedoch bildet die gemeinsame Verhandlung als Vereinigte Bundesversammlung gemäss Art. 157 Abs. 1 BV die Ausnahme. Danach verhandeln die beiden Räte gemeinsam bei Wahlen, beim Entscheid über Zuständigkeitskonflikte und Begnadigungen.</p> | 2 |
| 5) Verfügt der Bund über eine Zuständigkeit mit nachträglich derogatorischer Wirkung, dürfen Kantone keine Vorschriften mehr in diesem Sachbereich erlassen. | |
| <p>Trifft nicht zu. / Trifft teilweise zu.</p> <p>Nachträglich derogatorische Wirkung entfalten jene Zuständigkeiten des Bundes, die widersprechende kantonale Regelungen erst dann verdrängen, wenn der Bund von seiner Zuständigkeit tatsächlich Gebrauch macht. Bis zum Inkrafttreten einer bundesgesetzlichen</p> | 3 |

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| Regelung gilt kantonales Recht, welches den identischen Sachverhalt regelt, fort. Eine Rechtsetzung durch die Kantone ist dann ausgeschlossen, wenn der Bund ein Sachgebiet abschliessend regelt (Art. 49 Abs. 1 BV). Fehlt es im konkreten Fall an einer abschliessenden Regelung dürfen Kantone im betreffenden Sachgebiet Vorschriften erlassen, die nicht gegen Sinn und Geist des Bundesrechts verstossen und dessen Zweck nicht beeinträchtigen oder vereiteln. | |
| 6) Die Ausübung der Verfassungsgerichtsbarkeit durch das Bundesgericht ist nicht an ein bestimmtes Rechtsmittel gebunden. | |
| Trifft zu. Die Ausübung der Verfassungsgerichtsbarkeit durch das Bundesgericht hängt vom Beschwerdegrund und der Rüge der Verfassungsverletzung, nicht vom Rechtsmittel ab. Verfassungsgerichtsbarkeit durch das Bundesgericht kann daher im Rahmen aller zulässiger Rechtsmittel stattfinden. Da im Rahmen der subsidiären Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG) nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte zulässig ist (Art. 116 BV), übt das Bundesgericht im Rahmen dieses Rechtsmittels anders als in anderen Beschwerdeverfahren <i>nur</i> Verfassungsgerichtsbarkeit aus (Art. 95 Bst. a BGG). | 2 |
| 7) Der Bund gewährt Kantonen mit einer überdurchschnittlich hohen Anzahl an von Armut betroffenen Menschen einen Lastenausgleich. | |
| Trifft zu. Der bundesstaatliche Finanz- und Lastenausgleich nach Art. 135 BV umfasst verschiedene Ausgleichgefässe, darunter den soziodemografischen Lastenausgleich nach Art. 8 FiLaG. Demnach gewährt der Bund den Kantonen, die durch ihre soziodemografische Situation übermässig belastet sind, einen Ausgleich. Eines der Kennzeichen für eine hohe Belastung sind überdurchschnittlich hohe Anteile an von Armut betroffenen Menschen (Art. 8 Abs. 2 lit. a FiLaG). | 2 |
| 8) Fraktionen der Bundesversammlung müssen sich zwingend aus Mitgliedern beider Räte mit gleicher Parteizugehörigkeit zusammensetzen. | |
| Trifft nicht zu. Gemäss Art. 154 BV können Mitglieder der Bundesversammlung Fraktionen bilden. Die Fraktionen setzen sich üblicherweise aus Mitgliedern beider Räte mit gleicher Parteizugehörigkeit zusammen (Art. 61 Abs. 1 ParlG). Jedoch können auch Parteilose und Angehörige unterschiedlicher Parteien eine Fraktion bilden, wenn sie politisch ähnlich ausgerichtet sind (Art. 61 Abs. 2 ParlG). Eine Fraktion kann nur gebildet werden, wenn ihr aus einem der beiden Räte mindestens fünf Mitglieder beitreten (Art. 61 Abs. 3 ParlG). | 3 |
| Total Aufgabe 3 | 19 P |

| Aufgabe 4 | 44 P |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| <p>Die Multiple-Choice-Fragen werden nicht veröffentlicht. Es ist möglich, einen Termin zur Prüfungseinsicht zu vereinbaren. Anmeldungen für die Prüfungseinsicht werden bis zum 15. Oktober 2023, 23:59 Uhr, entgegengenommen. Ihre Anmeldung richten Sie bitte an die E-Mailadresse des Lehrstuhls (lst.reich@rwi.uzh.ch).</p> <p>Die korrekte Beurteilung aller vier Antworten wurde mit zwei Punkten gewertet. Wurden alle bis auf eine Antwort korrekt beurteilt, wurde ein Punkt vergeben.</p> | - |
| Frage 1 | |
| <ul style="list-style-type: none"> a) Falsch b) Falsch c) Falsch d) Richtig | 2 |
| Frage 2 | |
| <ul style="list-style-type: none"> a) Richtig b) Falsch c) Falsch d) Falsch | 2 |
| Frage 3 | |
| <ul style="list-style-type: none"> a) Richtig b) Falsch c) Falsch d) Richtig | 2 |
| Frage 4 | |
| <ul style="list-style-type: none"> a) Falsch b) Falsch c) Richtig d) Richtig | 2 |
| Frage 5 | |
| <ul style="list-style-type: none"> a) Falsch b) Falsch c) Richtig d) Richtig | 2 |
| Frage 6 | |
| <ul style="list-style-type: none"> a) Falsch b) Falsch c) Richtig d) Richtig | 2 |
| Frage 7 | |
| <ul style="list-style-type: none"> a) Richtig b) Falsch c) Falsch d) Richtig | 2 |

| | |
|------------------------------------------------------|---|
| Frage 8 | |
| a) Falsch b) Falsch c) Richtig d) Falsch | 2 |
| Frage 9 | |
| a) Richtig b) Richtig c) Falsch d) Richtig | 2 |
| Frage 10 | |
| a) Falsch b) Falsch c) Richtig d) Falsch | 2 |
| Frage 11 | |
| a) Richtig b) Richtig c) Richtig d) Richtig | 2 |
| Frage 12 | |
| a) Richtig b) Richtig c) Richtig d) Richtig | 2 |
| Frage 13 | |
| a) Richtig b) Richtig c) Richtig d) Richtig | 2 |
| Frage 14 | |
| a) Richtig b) Richtig c) Falsch d) Falsch | 2 |
| Frage 15 | |
| a) Richtig b) Falsch c) Richtig d) Richtig | 2 |
| Frage 16 | |
| a) Falsch b) Falsch c) Richtig d) Richtig | 2 |

| | |
|-----------------------------------------------------|---|
| Frage 17 | |
| a) Richtig b) Richtig c) Falsch d) Falsch | 2 |
| Frage 18 | |
| a) Richtig b) Falsch c) Richtig d) Falsch | 2 |
| Frage 19 | |
| a) Richtig b) Richtig c) Falsch d) Richtig | 2 |
| Frage 20 | |
| a) Richtig b) Richtig c) Falsch d) Falsch | 2 |
| Frage 21 | |
| a) Richtig b) Falsch c) Falsch d) Falsch | 2 |
| Frage 22 | |
| a) Richtig b) Falsch c) Richtig d) Richtig | 2 |