

Fallbearbeitung Öffentliches Recht FS 2022 (MLaw)- Musterlösung

Vorbemerkung

Als Musterlösung beschränkt sich dieses Raster auf die wesentlichen Anforderungen. Wo vorausgesetzt war, eigenständig zu argumentieren und zu aufgeworfenen Fragen Stellung zu beziehen, wurde eine differenziertere Argumentation erwartet als hier dargestellt. Gleichenorts wurden stellenweise auch andere als die hier vertretenen Lösungen akzeptiert. Für sehr gute Ausführungen konnten insgesamt bis zu maximal zwei Zusatzpunkte erzielt werden.

Formeller Teil	30	
<u>Formelle Vorgaben</u> Einhaltung der formellen Vorgaben gemäss publiziertem Merkblatt	8	
<u>Sprache</u> Fehlerfreie Sprache in Bezug auf Flüchtigkeitsfehler, Rechtschreibung, Grammatik, Satzbau und Verständlichkeit	6	
<u>Argumentationsweise</u> Klare, stringente, kohärente und fallbezogene Argumentation sowie Subsumtionen ohne Brüche und Wiederholungen, korrekte und möglichst genaue Wiedergabe von Rechtsnormen	8	
<u>Wissenschaftlichkeit</u> Ausreichende Verarbeitung von Lehre und Rechtsprechung, Standardwerken und einschlägiger Spezialliteratur, Eigenständigkeit in Argumentation und Positionsbezug	8	
Materieller Teil	42	
Teil 1: Einsicht in eigene und fremde Patientenakten	16	
Frage 1: Tritt das Bundesgericht auf die Beschwerde des A. ein?	6	
<u>Zuständigkeit (+)</u> Das VGer ZH ist die letzte kantonale Instanz und zulässige Vorinstanz (Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG). Eine Beschwerde ans BVGer ist nicht zulässig (Art. 33 lit. i VGG <i>e contrario</i>).	1	
<u>Anfechtungsobjekt (+)</u> Es handelt sich um einen Entscheid in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts (Art. 82 lit. a BGG). Ausnahmen (Art. 83-84a BGG) sind nicht ersichtlich. Der Entscheid des VGer ZH schliesst das Verfahren ab (Endentscheid; Art. 90 BGG).	1	
<u>Streitwertgrenze (+)</u> Es handelt sich nicht um eine vermögensrechtliche Streitigkeit, weshalb auch keine Streitwertgrenzen zu beachten sind (Art. 85 BGG).	1	
<u>Legitimation (+)</u> Formelle Beschwerer: A. hat als Beschwerdeführer vor dem VGer ZH teilgenommen und ist in diesem Verfahren unterlegen (Art. 89 Abs. 1 lit. a BGG).	1	

<p>Materielle Beschwer: A. ist durch den Entscheid im Vergleich zu einer zufälligen Drittperson besonders berührt und hat als (möglicherweise falsch behandelter) Patient ein schutzwürdiges Interesse an seiner Aufhebung/Änderung (Art. 89 Abs. 1 lit. b und c BGG).</p> <p>Aktuelles und praktisches Interesse: A.s Rechtsschutzinteresse besteht bis heute. Ein positiver Entscheid des BGer kann den rechtmässigen Zustand wiederherstellen.</p>		
<p><u>Zulässiger Beschwerdegrund (+)</u></p> <p>Besonders in Frage kommt die Rüge von Bundesrecht oder kantonalen verfassungsmässigen Rechten, ev. die EMRK und damit Völkerrecht (Art. 95 lit. a-c BGG).</p> <p>Es fragt sich, ob A. i.c. einen zulässigen Beschwerdegrund vorbringt. Gemäss Sachverhalt wiederholt A bloss seine vorinstanzlichen Begehren und legt nicht dar, inwiefern das angefochtene Urteil übergeordnetes Recht verletzt (qualifizierte Rügepflicht [Art. 106 Abs. 2 BGG]).</p>	1	
<p><u>Weitere Anforderungen (+)</u></p> <p>Der Sachverhalt gibt keinen Anlass zur Prüfung weiterer Beschwerdevoraussetzungen, wie z.B.:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Partei- und Prozessfähigkeit (Art. 74 BGG i.V.m. Art. 14 BZP) • Beschwerdefrist (Art. 100 BGG) • Zulässigkeit und Ausweis der Parteivertretung (Art. 40 BGG) • Leisten eines Kostenvorschusses (Art. 62 BGG) 	0.5	
<p><u>Fazit</u></p> <p>Das Bundesgericht tritt auf die Beschwerde ein.</p>	0.5	
<p>Frage 2: Wie würde das Bundesgericht in der Sache entscheiden?</p>	10	
<p>I) Einsicht in die eigene Patientenakte</p>	4	
<p>Unabhängig von der genauen Rechtsnatur des Spitals besteht ein Anspruch auf Einsicht in die (vollständige) eigene Patientenakte. Dieser Anspruch kann bei schutzwürdigen Interessen Dritter eingeschränkt werden (§ 19 Abs. 1 PatG ZH). Das Verfahren richtet sich nach der kantonalen Datenschutzgesetzgebung (§ 19 Abs. 2 PatG ZH).</p> <p>Kantonales Gesetzesrecht (IDG / PatG) kann vor BGer nur i.V.m. einer Verletzung höherrangigen Rechts gerügt werden. Vorliegend kommt insbesondere Art. 13 Abs. 2 BV infrage.</p> <p><i>Ebenfalls akzeptiert wurde der alternative Lösungsweg über Art. 29 Abs. 2 BV, wenn angenommen wurde, A. erwäge bereits in diesem Stadium weitere rechtliche Schritte. Konsequenterweise ist dann eine spezifische Auseinandersetzung mit den Problemlagen von Art. 29 Abs. 2 BV erforderlich (z.B. Qualität als Minimalgarantie, analoge Anwendung von Art. 36 BV etc.).</i></p>	0.5	
<p><u>Schutzbereich (+)</u></p> <p>Art. 13 Abs. 2 BV erfasst den Anspruch auf Einsicht in die eigene Patientenakte.</p>	0.5	
<p><u>Eingriff (+/-)</u></p> <p>Für den Laufzettel und die handschriftlichen Notizen war zu prüfen, ob sie zur Patientenakte gehören. Massgeblich hierfür ist, ob sie in direktem Zusammenhang mit der Behandlung stehen, medizinisch relevante Informationen enthalten oder aber nur persönliche Arbeitsmittel sind.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Der Laufzettel gehört zur Patientenakte, da er sich direkt auf einen Teil der Behandlung des A. im Spital X. bezieht. Seine Nichtherausgabe ist ein Eingriff in Art. 13 Abs. 2 BV. 	1.5	

<ul style="list-style-type: none"> - Die handschriftlichen Notizen sind gemäss Angaben im Sachverhalt eher nicht Teil der Patientenakte, weil sie keine medizinischen Details enthalten. Die Verweigerung ihrer Herausgabe greift nicht in Art. 13 Abs. 2 BV ein. 		
<p><u>Zulässigkeit des Eingriffs nach Art. 36 BV</u></p> <p>Das BGer prüft die Anwendung kantonalen Rechts nur ohne Beschränkung, wenn ein angefochtener Entscheid schwer in Grundrechte eingreift. Letzteres bemisst sich nach objektiven Kriterien. Werden wie hier Dokumente aus der eigenen Patientenakte vorenthalten, kann dies wegen der Bedeutung dieser Informationen für die Persönlichkeit eines Menschen als schwerer Eingriff gelten.</p> <p>Für eine Einschränkung des Einsichtsrechts mangelt es bereits am Merkmal der gesetzlichen Grundlage (Art. 36 Abs. 1 BV), da keine schutzwürdigen Interessen Dritter ersichtlich sind, die § 19 PatG ZH als legitime Eingriffsgrundlage konstituieren würden.</p> <p>Die Entfernung des Laufzettels aus der Patientenakte von A. verletzt kantonales Recht und mit Art. 13 Abs. 2 BV gleichzeitig auch Bundesrecht. Bei der handschriftlichen Notiz kann beides vertreten werden. Seine Beschwerde ist in diesem Punkt (wenigstens teilweise) gutzuheissen.</p>	1.5	
<p>II) Einsicht in fremde Patientenakten</p>	6	
<p><u>Problemerkennung</u></p> <p>Patientenakten enthalten «besondere Personendaten» (§ 4 lit. a Ziff. 2 IDG ZH), weshalb sie Dritten nur in Ausnahmefällen bekanntgegeben werden dürfen (§ 17 IDG ZH, § 15 PatG ZH). Anonymisierte Patientenakten gelten hingegen nicht mehr als «Personendaten» und dürfen daher grundsätzlich weitergegeben werden. A. verlangt vor BGer nur noch Einsicht in anonymisierte Patientenakten. Zu prüfen ist, ob die Verweigerung dieses Antrags A.s Grundrechte verletzt.</p>	0.5	
<p>Zu prüfen ist eine Verletzung des Öffentlichkeitsprinzips als Grundrechtsgehalt (Art. 17 KV ZH oder Art. 16 Abs. 3 BV) sowie eine Verletzung des Willkürverbots (Art. 9 BV).</p>	0.5	
<p>Verletzung von Art. 17 KV ZH (alternativ Art. 16 Abs. 3 BV)</p> <p><u>Schutzbereich (+)</u></p> <p>Art. 17 KV ZH gewährt (in der Form eines Grundrechts) Anspruch auf Zugang zu amtlichen Dokumenten. Spitäler sammeln Patientendaten im Rahmen der Erfüllung öffentlicher Aufgaben. Entsprechend handelt es sich um «amtliche Dokumente», die dem Zugangsrecht nach Art. 17 KV ZH unterfallen. Ein besonderer Interessennachweis ist grundsätzlich nicht erforderlich.</p> <p><u>Eingriff (+)</u></p> <p>A. wird die Einsicht verweigert, weil er in erster Linie herausfinden will, wie sich die Praxis bei der Behandlung von Blinddarmbeschwerden gestaltet. Es ist unwahrscheinlich, dass das Studium fremder Patientenakten ihm Erkenntnisse liefern darüber ermöglichen, ob in seinem eigenen Fall ein Behandlungsfehler erfolgte. Derlei Erkenntnisse sind primär in seiner eigenen Patientenakte zu finden. Insofern handelt es sich nur um einen leichten Eingriff.</p> <p><u>Zulässigkeit des Eingriffs (-)</u></p> <p>Zu prüfen sind (bei Art. 17 KV ZH aufgrund Art. 10 Abs. 2 KV ZH) wiederum die Voraussetzungen nach Art. 36 BV.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Gesetzliche Grundlage: Liegt mit § 25 Abs. 2 IDG ZH vor. - Öffentliches Interesse: Die Anonymisierung aller verlangter Dokumente ist mit erheblichem Aufwand verbunden, der weit über das übliche Mass für Einsichtsgesuche 	<p>0.5</p> <p>0.5</p> <p>0.5</p> <p>0.5</p>	

<p>hinausgeht. Das Spital X. würde an seiner eigentlichen Tätigkeit in der Gesundheitsversorgung gehindert. Dies zu vermeiden, kommt überwiegender öffentlicher Interesse gleich.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Verhältnismässigkeit: Mit einer umfassenden Verweigerung des Einsichtsrechts werden die öffentlichen Interessen perfekt gewahrt. Die Einschränkung darf aber nicht über das erforderliche Mass hinausgehen. Hier wird wegen des fehlenden Interessensnachweises durch A. auf eine Herausgabe sämtlicher Dokumente verzichtet. Der grosse Aufwand könnte aber auf andere Weise erheblich reduziert werden, etwa wenn einige Fälle zufällig ausgewählt und daraufhin anonymisiert würden. In diesem Sinn geht die Einschränkung zu weit. Ob die Massnahme zumutbar ist, erübrigt sich. - (Kerngehalt: Der Kerngehalt ist nicht verletzt.) <p><u>Fazit</u> Eine vollständige Verweigerung der Herausgabe anonymisierter Patientenakten verletzt Art. 16 Abs. 3 BV / 17 KV ZH.</p>	0.5	
<p>Verletzung von Art. 9 BV Willkürliche Rechtsanwendung ist u.a. dann gegeben, wenn ein Rechtsanwendungsakt offensichtlich rechtsverletzend ist. Zu prüfen ist, ob mit der verweigerten Einsicht in fremde Patientenakten die anwendbaren kantonalen Rechtsbestimmungen willkürlich angewandt wurden.</p> <p>Ist mit der Gesuchsbearbeitung ein übermässiger Aufwand verbunden, kann der Zugang zu den Informationen vom Nachweis eines schutzwürdigen Interesses abhängig gemacht werden (§ 25 Abs. 2 IDG ZH). Die Anforderungen an den Interessensnachweis dürfen nicht überhöht werden. Weil hunderte oder gar tausende Patientenakten anonymisiert werden müssen, darf dies (selbst wenn das Spital § 17 Abs. 2 PatG ZH korrekt umsetzt) als übermässiger Aufwand gelten. Ein Interessensnachweis, wie ihn das Spital hier verlangte und wie er von den nachfolgenden Rechtsmittelinstanzen bis zum VGer ZH geschützt wurde, ist zulässig.</p> <p>A. hat in seinem ursprünglichen Gesuch nur summarisch ausgeführt, dass er sich ein Bild machen wolle, wie die Behandlung einer Blinddarmentzündung im Spital X. normalerweise ablaufe. Diese Begründung hat er auch nie konkretisiert, obwohl er jedenfalls im verwaltungsinternen Verfahren dazu Gelegenheit gehabt hätte. Gemessen am Aufwand für die Anonymisierung genügt dieser rudimentäre Interessensnachweis auch bei grosszügiger Handhabung des § 25 IDG ZH nicht.</p> <p><u>Fazit</u> Das Willkürverbot wurde vorliegend nicht verletzt.</p>	0.5	
<p>Teil 2: Staatshaftung</p>	24	
<p>Frage 1: Welches Gericht ist sachlich zuständig?</p>	2	
<p>Weil das Spital X. eine öffentlich-rechtliche Anstalt des Kantons ZH ist, geht es um eine Staatshaftungsklage gegen den Kanton Zürich oder das Spital X. gemäss dem Zürcher Haftungsgesetz.</p>	0.5	
<p>A. ist eine «Drittperson» und muss seinen Anspruch folglich vor dem Zivilgericht (Bezirksgericht) geltend machen (§ 19 lit. a HG ZH i.V.m. §§ 19/24 lit. a GOG ZH).</p>	1	
<p>Statt eines Schlichtungsverfahrens findet ein Vorverfahren statt. Darin muss A. dem obersten zur Vertretung des Spitals X. berufenen Organs ein Begehren auf Schadenersatz stellen (§ 22 lit. c HG ZH). Das ist i.c. die Spitalleitung.</p>	0.5	

Frage 2: Wie müsste A. die Rechtsbegehren formulieren?	2	
Zentrale Elemente: <ul style="list-style-type: none"> - Nennung der Parteien entweder mit Namen oder mit Prozessrolle - Geforderter Betrag (als Platzhalter, z.B. «CHF X») - Schadens-/Genugtuungszins inkl. Angaben zur Berechnung (z.B. ab Datum der fehlerhaften Diagnose) - Erwähnung der Kosten- und Entschädigungsfolgen 	je 0.5	
Frage 3: Wie würde das zuständige Gericht in der Sache entscheiden?	16	
I) Grundlagen	7	
<u>Amtliche Tätigkeit (+)</u> Der Kanton Zürich tritt in Form des Spitals X. auf. Der behandelnde Arzt B. arbeitet in dessen Notaufnahme. Es darf angenommen werden, der Spital X figuriere auf der kantonalen Spitalliste und der Betrieb einer Notaufnahme sei Teil seines kantonalen Leistungsauftrages. Damit führte B., als er den A. behandelte, eine amtliche Tätigkeit aus. Für die daraus entstandenen Schäden haftet der Kanton Zürich, weil er Träger des Spitals X ist.	2	
<u>Widerrechtliches Verhalten (+)</u> Ärzte schulden ihren Patienten keinen bestimmten Erfolg, sondern eine sorgfältige Ausführung medizinischer Eingriffe («sorgfältiges Tätigwerden»). B. hat die fortgeschrittene Blinddarmentzündung As. sowie die akute Gefahr einer Darmperforation nicht erkannt. Hätte B. lege artis gehandelt, hätte ihm dies auffallen müssen. Dass er unter Stress stand, rechtfertigt diesen Fehler nicht. Dies zeigte auch Reaktion der Hausärztin D. Andere Rechtfertigungsgründe als eine stressbedingte Pflichtenkollision sind nicht ersichtlich. Der Diagnosefehler von B. ereignete sich somit in Verletzung der ärztlichen Sorgfaltspflicht. Dies erfüllt das Kriterium der Widerrechtlichkeit.	2	
<u>Verschulden (+)</u> Bei der Staatshaftung im Kanton Zürich handelt es sich um eine Kausalhaftung. Entsprechend wird kein besonderer Verschuldensnachweis vorausgesetzt.	0.5	
<u>Massgebendes Recht</u> Gemäss § 29 HG ZH ist das Obligationenrecht subsidiär zu den Normen des HG anwendbar.	0.5	
<u>Schadensdefinition</u> Kurze Wiedergabe der Schadensdefinition gemäss Differenztheorie. Bei einer Körperverletzung können anfallende Kosten und Entschädigungen für die Nachteile voller oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit geltend gemacht werden. Eine Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens ist dabei zu berücksichtigen (§ 9 HG ZH). Unter Würdigung der besonderen Umstände kann dem Verletzten zudem eine Genugtuung zugesprochen werden (§ 10 HG ZH).	1	
<u>Kausalität</u> Kurze theoretische Erläuterung zur natürlichen und adäquaten Kausalität.	je 0.5	
II) Beurteilung der einzelnen Schadenspositionen	9	
Gesundheitskosten Schaden (+): Verminderung der Aktiven im Rahmen von Franchise, Selbstbehalt und Spitalkostenbeitrag (generelle Hinweise genügen, weil im Sachverhalt konkrete Angaben fehlen). Kausalität (+): Kosten sind höher, als wenn Behandlungsverlauf regulär verlaufen wäre.	1	

<p>Schadenersatz für Erwerbsausfall Schaden (+): Entgangener Gewinn</p> <p>Widerrechtlichkeit (+): Verletzung der Sorgfaltspflicht (Subsumtion)</p> <p>Kausalität (+): Ohne Pflichtverletzung wäre Spitalaufenthalt kürzer und Schaden kleiner gewesen</p> <p>Ergebnis: Schadenersatz möglich</p>	2	
<p>Schadenersatz wegen ausgefallenem Klientengespräch Schaden (+): Entgangener Gewinn</p> <p>Widerrechtlichkeit (+): Verletzung der Sorgfaltspflicht (Subsumtion)</p> <p>Kausalität (+/-): Fraglich wegen der Wahrscheinlichkeit des Kausalzusammenhangs. Die Rechtsfigur der «perte d'une chance» ist in der Schweiz grundsätzlich nur im Rahmen der Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens anerkannt.</p> <p>Ergebnis: Der (eventuelle) Schaden ist mit den Angaben im Sachverhalt noch nicht genügend bewiesen. Der Umstand erschwerter Mandatsakquise wird im Übrigen beim gewöhnlichen Ersatz des Erwerbsausfalls berücksichtigt.</p>	2.5	
<p>Schadenersatz wegen nicht angetretenen Reisen (Geschäftsreise / Ferien mit C.) Schaden (-): Nur Frustrationsschaden, der gemäss Rechtsprechung nicht ersatzfähig ist</p> <p>Ergebnis: Die Kosten für Geschäftsreise und Ferien sind nicht zu ersetzen.</p>	1.5	
<p>Genugtuung Anlasstat (+): Folgen der Fehldiagnose sind als Körperverletzung (§ 10 HG ZH, Art. 47 OR) möglich.</p> <p>Seelische/immaterielle Unbill (+): Nach wie vor leidet A. unter Schmerzen, was sein Wohlbefinden beeinträchtigt, zudem musste er lange Zeit im Spital verbringen und auf die Ausübung seines Hobbies verzichten. Die notwendige Schwere dürfte hier in einer Gesamtschau erreicht sein.</p> <p>Widerrechtlichkeit (+): Verletzung der Sorgfaltspflicht</p> <p>Kausalität (+): Pflichtverletzung führte zum körperlichen Leiden und damit zur erlittenen Unbill.</p> <p>Ergebnis: A. ist eine Genugtuung zuzusprechen.</p>	2	
<p>Frage 4: Wie kann das Spital X. gegen seinen Mitarbeiter B. in prozessualer und materiell-rechtlicher Hinsicht vorgehen?</p>	4	
<p>I) Regress</p>	2.5	
<p>Materiell Anspruchsgrundlage: § 15 Abs. 1 HG ZH.</p> <p>Schaden (+): Schadenersatz- und Genugtuungszahlung des Kantons an A.</p> <p>Verschulden (+): A.s Symptomatik war sehr typisch. Eine Appendizitis tritt häufig auf und ist i.d.R. leicht erkennbar. Damit hat B. zumindest grobfahrlässig gehandelt (vgl. bereits oben).</p> <p>Ergebnis: Kanton Zürich kann auf B. für Schadenersatz und Genugtuung Rückgriff nehmen.</p>	1.5	

<p>Prozessual</p> <p>Der Kanton muss B. informieren, sobald A. das Vorverfahren einleitet und ein weiteres Mal, wenn er die Staatshaftungsklage anhängig macht (§ 16 Abs. 1 HG ZH). B. kann sich im Prozess gegen den Kanton als Nebenintervenient konstituieren (§ 16 Abs. 2 HG ZH) und letzteren in seinem Prozess unterstützen (Art. 76 ZPO). Im Gegenzug muss er sich ein ungünstiges Ergebnis anrechnen lassen (Art. 77 ZPO).</p> <p>Die eigentliche Forderung wird B. durch Verfügung der Anstellungsbehörde eröffnet. Diese kann B. nach normalem Vorgehen anfechten (§ 19 Abs. 3 HG ZH).</p>	1	
<p>II) Disziplinar massnahmen</p>	1.5	
<p>Materiell</p> <p>Das Personalrecht des Kantons Zürich richtet sich nach dem Personalgesetz (§ 1 PG ZH). Wenn B. nur das Fehlverhalten gemäss Sachverhalt vorgeworfen werden kann, ist ein Verweis (§ 30 PG ZH) insgesamt das zielführendste Instrument. Da nach einem Verweis zwingend eine Mitarbeiterbeurteilung erfolgen muss (§ 30 Abs. 3 PG ZH), kann dies auch negative Auswirkungen auf die Lohnentwicklung haben (§§ 17-20 PVO ZH).</p> <p>Weitergehende Massnahmen erscheinen unverhältnismässig.</p>	1	
<p>Prozessual</p> <p>Vor einem Verweis muss Behörde den Sachverhalt abklären und B. anhören. Anschliessend erfolgt der Verweis mündlich, wobei dieser protokolliert wird und B. eine Stellungnahme abgeben kann (§ 30 Abs. 2 PG ZH).</p>	0.5	