

(HS 2020)

Examinatoren	Prof. Dr. Nicolas Diebold / Prof. Dr. Lorenz Droese / Dr. Stefan Maeder	Ass.-Prof.
Datum/Zeit der Prüfung	Dienstag, 5. Januar 2021 / 9h00 – 14h00	
Ort der Prüfung	zu Hause	
Prüfungslaufnummer		
Matrikelnummer		
Maturitätssprache		

Allgemeine Hinweise zur Take-Home-Prüfung

- Dieses Prüfungsdokument umfasst **5 Seiten** (die vorliegende Seite inbegriffen) sowie ein beiliegendes Dokument mit prüfungsrelevanten Spezialerlassen.
- **Prüfungsrelevante Erlasse/Gesetze** sind:
 - EMRK, SR 0.101;
 - BV, SR 101;
 - ZGB, SR 210;
 - OR, SR 220;
 - StGB, SR 311.0;
 - VwVG, SR 172.021;
 - SuG, SR 616.1;
 - VG, SR 170.32;
 - VRG Kanton Luzern, SRL 40;
 - HG Kanton Luzern, SRL 23;
 - PolG Kanton Luzern, SRL 350.

Der Prüfung sind **Auszüge** aus den folgenden **Spezialerlassen** beigelegt (separates Dokument):

- Bundesgesetz über das Bergführerwesen und Anbieten weiterer Risikoaktivitäten (Bergführergesetz)
- Verordnung über das Bergführerwesen und Anbieten weiterer Risikoaktivitäten (Bergführerverordnung)
- Die Antworten zu vorliegender Prüfung sind elektronisch auf dem eigenen PC / Laptop zu Hause zu erfassen.
- Dateiname: Prüfungslaufnummer_Matrikelnummer_Prüfungsbezeichnung; Beispiel: 01234_11222333_Verbundveranstaltung

- Für die Beantwortung der Fragen stehen **fünf Stunden** zur Verfügung (Ausnahme: bewilligte Gesuche um Verlängerung).
- Die Prüfung ist **open book, aber nicht open electronic sources**.
- Alle **Antworten** sind zu **begründen** und soweit möglich mit Rechtsnormen zu belegen. Bezeichnen Sie klar, auf welche Frage sich Ihre Antwort bezieht. Allfällige Verweise auf Antworten zu anderen Fragen sind präzise anzubringen. Pauschalverweise werden nicht berücksichtigt.
- Gehen Sie bei der Lösung dieses Falles davon aus, dass sich der **Sachverhalt** genauso ereignet hat, wie er beschrieben ist.
- **Unkorrektheiten bei Prüfungen** Gemäss § 52 StuPO 2016 bzw. § 48 StuPO 2011 kann auf Note 1.0 erkannt werden, falls bei der Korrektur eine Zusammenarbeit mehrerer StudentInnen auffällt; dies gilt unabhängig davon, wer von wem profitiert bzw. abgeschrieben hat. Ebenfalls kann auf Note 1.0 erkannt werden, wenn nicht für die Dauer der Prüfung (mit Bild und Ton) an der ZOOM-Aufsicht teilgenommen wird.
- **Am Ende der offiziellen Prüfungszeit**
Wandeln Sie das Word-Dokument in eine PDF-Datei um. Der Zeitpunkt, in dem die PDF-Datei erstellt wird, ist massgebend für das Einhalten der Prüfungszeit. In den Dokumenteigenschaften des pdf Dokuments darf die Speicherzeit nicht unterdrückt werden. Bleiben Sie nach Ablauf der Prüfungszeit noch während 30 Minuten über Ihren E-Mail-Account erreichbar.

Wir wünschen Ihnen **viel Erfolg!**

Hinweis: Da Sie die Prüfung zuhause geschrieben und als PDF eingereicht haben, erhalten Sie dieses PDF nicht zurück, sondern einzig vorliegendes Punkteblatt.

Mögliche Punkte: 150.0
 Erreichte Punkte: 90.0
NOTE: 5

PUNKTEÜBERSICHT
FRAGE 1: Prüfung angestrebte Rechtsfolgen Britta Barsch
Widerruf / Entzug der Bewilligung

	maximal	erreicht
Anwendbarkeit BFG	1.5	
Qualifikation Bewilligungspflicht	2.0	
Wirtschaftsfreiheit	4.5	
Entzug	5.5	
Widerruf	14.5	
Fazit	1.0	

Busse von 5 000 Franken

Qualifikation	2.0	
Anwendbare Prinzipien	1.5	
Anwendung der gesetzlichen Grundlage	5.0	

Gebühr

Qualifikation	1.0	
Anwendbare Prinzipien	5.0	
Anwendung der gesetzlichen Grundlage	4.5	

FRAGE 2: Haftung Felix Fels gegenüber Hermann Hase
Haftung von Felix Fels

Felix Fels gestützt auf Vertrag	13.0	
Felix Fels gestützt auf Art. 41 OR	10.0	

FRAGE 3: Haftung Sebastian Schnell gegenüber Hermann Hase
Haftung von Sebastian Schnell

Qualifikation als echte, berechnigte GoA	4.0	
Quasivertragliche Haftung	3.0	
Widerrechtlichkeit	5.0	
Verschulden	8.0	
Haftungsmilderung	5.0	
Haftung gestützt auf Art. 41 OR	8.0	

FRAGE 4: Strafbarkeit Felix Fels bzgl. Absturz Hase**Fels: Strafbarkeit wegen Art. 125 Abs. 2 StGB**

Hypothese	1.0
Objektiver Tatbestand	6.0
Fahrlässigkeit	9.5
Ergebnis	1.0

FRAGE 5: Strafbarkeit Sebastian Schnell**Schnell: Keine Strafbarkeit wegen Art. 123 Ziff. 1 StGB**

Hypothese	1.0
Objektiver Tatbestand	3.5
Subjektiver Tatbestand	2.5
Rechtfertigung: Mutmassliche Einwilligung	6.5
Ergebnis	1.0

Schnell: Keine Strafbarkeit wegen Art. 125 Abs. 2 StGB

Hypothese	1.0
Objektiver Tatbestand	4.0
Frage der Fahrlässigkeit, ggf. Rechtfertigung (versch. Wege möglich)	8.0
Ergebnis	1.0
Allfällige weitere Zusatzpunkte Strafrecht	*

«Retter in (der) Not»

Sebastian Schnell ist Facharzt FMH für Allgemeinmedizin und führt in der Stadt Luzern seine eigene Allgemeinpraxis als selbstständiger Hausarzt. Als begeisterter Bergwanderer unternimmt er im Juli 2020 zusammen mit seinem Freund **Hermann Hase** (von Beruf Börsenhändler) eine Hochtourenwoche im Berner Oberland. Die beiden Freunde engagieren für die Dauer einer Woche den Bergführer **Felix Fels**, der sie bei der Besteigung von Jungfrau, Mönch und Finsteraarhorn begleiten soll. Felix Fels ist von der Kantonspolizei Luzern als Bergführer zugelassen.

Die Hochtour beginnt erfolgreich – die drei Bergsteiger kommen gut voran und erklimmen an den ersten Tagen zunächst den Mönch und dann die Jungfrau. Kurz nach dem Start der Tour am Finsteraarhorn bemerkt Felix Fels, dass er wegen der geselligen Stimmung in der letzten Berghütte völlig vergessen hat, die Wettersituation abzuklären. Da jedoch die Sonne bei wolkenlosem Himmel scheint und die Wetterprognose zwei Tage zuvor klar positiv war, verzichtet er im Vertrauen auf die stabile Wetterlage auf eine erneute, eingehende Prüfung des aktuellen Wetterberichts. Das wird sich als verheerend herausstellen, denn eine erneute Konsultation des Wetterberichts hätte für diesen Tag einen Wetterumschlag angekündigt, was zur Absage der geplanten Tour geführt hätte.

Dies aber weiss Felix Fels nicht, als er die Gruppe frühmorgens zum Aufbruch drängt. Fels führt seine beiden Kunden über den Nordwestgrat zum markanten Gipfel des Finsteraarhorns auf 4.274 m Höhe, den höchsten Gipfel der Berner Alpen. Auf dem Gipfel angekommen, zeigen sich erste Anzeichen des Wetterumschlags. Felix Fels erkennt dies nun und drängt seine beiden Kunden zu einem raschen Abstieg zur Finsteraarhornhütte, denn nur dort können sie Schutz vor den Naturgewalten finden. Im Freien zu bleiben, ist – wie Felix Fels korrekt erkennt – keine Option. Die Abstiegsroute wäre für die zwei geübten Alpinisten bei guten Wetterbedingungen leicht zu bewältigen, doch verschlechtern sich die Verhältnisse nun rasant: Die Seilschaft gerät wegen schlechter Sichtverhältnisse und Starkregen zunehmend in Schwierigkeiten. An einer einfachen Traverse ohne Sicherung rutscht Hermann Hase auf dem nassglitschigen Felsvorsprung aus und fällt unglücklich einige Meter nach unten auf einen Felsvorsprung. Felix Fels und Sebastian Schnell gelingt es aber, den bewusstlosen Hermann Hase mit vereinten Kräften in die nicht mehr weit entfernte Finsteraarhornhütte zu tragen.

In der Hütte angekommen, wird klar, dass der immer noch bewusstlose Hermann Hase schwer verletzt ist und sein Leben nur durch eine sofortige stabilisierende Notoperation gerettet werden kann. Der vom Hüttenwart über Funk gerufene Rettungshelikopter kann wegen des schlechten Wetters nicht aufsteigen. Eine andere Rettungsmöglichkeit gibt es nicht. Es stellt sich die Frage einer Operation an Ort und Stelle.

In der Küche befindet sich ein Kasten mit medizinischen Geräten. Ausser Sebastian Schnell ist in der Hütte allerdings niemand medizinisch ausgebildet. Felix Fels verfügt nur über rudimentäres medizinisches Wissen und ist daher keine grosse Hilfe, er schaut den weiteren Geschehnissen bloss zu.

Da sich die Wetterverhältnisse in absehbarer Zeit nicht verbessern werden und eine rechtzeitige Evakuierung ausgeschlossen ist, beschliesst Sebastian Schnell, selbst einen Rettungsversuch zu wagen und eine Notoperation in der Hütte vorzunehmen, um seinen Freund zu retten. Der Entscheid kostet ihn Überwindung, denn er weiss, dass er fachlich dafür nicht ausgebildet ist. Letztlich denkt er aber, dass sein Freund das auch in Kenntnis all dieser Umstände so wünschen würde. Sebastian Schnell operiert nach bestem Wissen und Gewissen, hochkonzentriert und so sorgfältig als es ihm eben möglich ist. Sebastian Schnell kann zwar das Leben von Hermann Hase retten, doch unterlaufen ihm einige Operationsfehler, die einem spezialisierten Chirurgen nicht passiert wären; diese Fehler führen später zu schweren Beeinträchtigungen, die auch mehrere Folgeoperationen nicht beheben können und die Hermann Hase schliesslich dazu zwingen,

seine hektische Tätigkeit als Börsenhändler aufzugeben, was ihm einen erheblichen Einkommensverlust verursacht.

Die für die Aufsicht über die Bergführer zuständige Abteilung Verwaltungspolizei der Luzerner Kantonspolizei eröffnet ein Verwaltungsverfahren und stellt zusätzlich zu den geschilderten Vorkommnissen fest, dass die Berufshaftpflichtversicherung von Felix Fels seit zwei Monaten abgelaufen ist und er aktuell über keine gültige Versicherung verfügt. Die Abteilungsleiterin der Verwaltungspolizei **Britta Barsch** ist der Auffassung, dass Felix Fels aufgrund der Vorkommnisse «nicht mehr als Bergführer tätig sein dürfte» und «zudem mit einer Busse von 5 000 Franken sanktioniert werden sollte». Ausserdem möchte sie Felix Fels als Entschädigung für den aussergewöhnlich hohen Untersuchungsaufwand von 10.3 Arbeitsstunden eine Gebühr 1 800 Franken auferlegen.

Hinweise

- Gehen Sie davon aus, dass die anwendbaren Erlasse korrekt vom zuständigen Organ im dafür vorgesehenen Verfahren sowie gestützt auf eine ausreichende gesetzliche Grundlage erlassen wurden, in zeitlicher Hinsicht auf den gesamten Sachverhalt anwendbar sind und übergeordnetem Recht nicht widersprechen.
- Verwenden Sie aus den Spezialerlassen ausschliesslich die im Auszug wiedergegebenen Normen.
- Allenfalls nötige Strafanträge gelten als gestellt.
- Für die strafrechtliche Beurteilung von Sebastian Schnell können Sie davon ausgehen, dass die mit der Notoperation *notwendig* einhergehenden Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität Hermann Hases dem Schweregrad einer einfachen Körperverletzung entsprechen. Das gilt aber nicht zwingend hinsichtlich der Folgen der Operationsfehler.

Fragen

- 1. Prüfen Sie, ob die von Britta Barsch angestrebten Rechtsfolgen rechtmässig angeordnet werden können. (Gewichtung ca. 30%)**

2. Haftet Felix Fels gegenüber Hermann Hase? (Genugtuungs- und Regressansprüche sind nicht zu prüfen.) (Gewichtung ca. 15%)

3. Haftet Sebastian Schnell gegenüber Hermann Hase? **(Genugtuungs- und Regressansprüche sind nicht zu prüfen.)** (Gewichtung ca. 20%)

Setzen Sie sich bei Ihrer Antwort nicht nur mit den einzelnen Anspruchsvoraussetzungen auseinander, sondern diskutieren Sie dabei *insbesondere auch* die folgenden drei Gesichtspunkte:

- Hermann Hase behauptet, Sebastian Schnell hätte ihn angesichts seiner mangelnden chirurgischen Erfahrung gar nicht erst operieren dürfen.
- Hermann Hase beruft sich auf einen Bundesgerichtsentscheid, in dem das Gericht ausführte, dass «[...] die tatsächliche oder hypothetische Einwilligung des Patienten bloss den nach den Regeln der ärztlichen Kunst vorgenommenen Eingriff abdeckt, nicht aber den unsorgfältigen».
- Hermann Hase behauptet, auch wenn Sebastian Schnell ihm nur habe helfen wollen, ändere dies nichts daran, dass er für den gesamten Schaden vollumfänglich verantwortlich sei.

5. Hat sich **Felix Fels** hinsichtlich der unmittelbar durch den Absturz erlittenen Verletzungen Hermann Haases **strafbar gemacht**? (Gewichtung ca. 15%)

6. Hat sich **Sebastian Schnell** strafbar gemacht? (Gewichtung ca. 20%)