

Fragebogen für die schriftliche Prüfung im Fach

Öffentliches Verfahrensrecht (Bachelor)

(FS 2021)

Examinator/in Prof. Dr. Bernhard Rütsche
Datum/Zeit der Prüfung Montag, 21. Juni 2021, 09:00 - 11:00 Uhr
Ort der Prüfung @home
Prüfungslaufnummer
Matrikelnummer *Bitte Matrikelnummer eingeben!*
Maturitätssprache

Punkte Fall I:	_____
Punkte Fall II:	_____
Punktetotal	_____
Note	_____

Allgemeine Hinweise zur Take-Home-Prüfung

- Dieses Prüfungsdokument umfasst **7 Seiten** (die vorliegende Seite inbegriffen).
- Die Antworten zu vorliegender Prüfung sind elektronisch auf dem eigenen PC / Laptop zuhause zu erfassen.
- Dateiname: Prüfungslaufnummer_Matrikelnummer_Prüfungsbezeichnung; Beispiel: 01234_11222333_Oeff_Verfahrensrecht
- Für die Beantwortung der Fragen stehen **zwei Stunden** zur Verfügung (Ausnahme: bewilligte Gesuche um Verlängerung).
- Bei korrekter Beantwortung der Fragen sind **50 Punkte** möglich.
- Die Prüfung ist **«open book», aber nicht «open electronic sources»**.
- **Prüfungsrelevante Erlasse/Gesetze** sind: Bundesgerichtsgesetz (BGG), Verwaltungsgerichtsgesetz (VGG), Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG), Bundesverfassung (BV), Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK), Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Luzern (VRG). Zusätzliche Spezialgesetze sind abgedruckt. Verwenden Sie aus den Spezialerlassen **ausschliesslich** die unten **im Auszug wiedergegebenen Normen**.
- Alle Antworten sind – ohne gegenteiligen Hinweis bei einer einzelnen Aufgabe – zu **begründen** und soweit möglich **mit Rechtsnormen zu belegen**.
- **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!**

Fall 1 Klimaschutz**(30 Punkte)****Sachverhalt**

Die KlimaSeniorinnen Schweiz gelangen mit einer Eingabe an das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK). Bei den KlimaSeniorinnen Schweiz handelt es sich um einen Verein nach Art. 60 ff. ZGB, der gemäss Statuten zur Wahrung der Interessen der Mitglieder zum Schutz vor dem Klimawandel und seinen Folgen beauftragt ist. Die Mitglieder des Vereins sind allesamt über 75-jährige Seniorinnen.

Der Verein KlimaSeniorinnen Schweiz rügt verschiedene Unterlassungen im Bereich des Klimaschutzes und verlangte vom UVEK, alle erforderlichen Handlungen zu veranlassen, damit die Schweiz ihren Beitrag an das Ziel des in der Schweiz in Kraft getretene Klimaübereinkommens von Paris vom 12. Dezember 2015 (Pariser Klimaübereinkommen) leiste, die Erderwärmung bis zum Jahr 2030 auf deutlich unter 2 Grad Celsius zu begrenzen. Konkret beantragte der Verein, das Reduktionsziel gemäss dem Art. 3 Abs. 1 CO₂-Gesetz – das keine *deutliche* Reduktion der Erderwärmung unter 2 Grad Celsius verlangt – sei zu korrigieren und hierzu ein Gesetzgebungsverfahren auszulösen mit dem Ziel der gesetzlichen Verankerung eines völkerrechtskonformen Emissionsreduktionsziels. Zur Erreichung dieses Ziels seien die erforderlichen Emissionsreduktionsmassnahmen zu ergreifen, wie etwa die Förderung von Elektromobilität, der Erlass baupolizeilicher Vorschriften im Sektor Gebäude und die Einführung einer genügend hohen CO₂-Abgabe auf Treibstoffe.

Zur Begründung bringt der Verein KlimaSeniorinnen Schweiz vor, als Folge des Klimawandels würden namentlich markante Änderungen bei den Temperaturen und Niederschlägen im Sommer sowie häufigere, intensivere und länger andauernde Wärmeperioden und Hitzewellen erwartet. Gemäss wissenschaftlichen Studien hätten Frauen ab 75 Jahren in Hitzesommern ein deutlich erhöhtes Mortalitätsrisiko und seien deutlich stärker in ihrer Gesundheit betroffen als die Allgemeinheit; ausserdem würden sie verstärkt in ihrem Wohlbefinden beeinträchtigt. Damit seien diese Frauen eine mit Blick auf die Folgen der Klimaerwärmung besonders verletzbare Bevölkerungsgruppe. Dies gelte bereits heute, da der Klimawandel insbesondere in Bezug auf Hitzeperioden bereits begonnen habe. Die Pflicht des UVEK, zur Erreichung des Ziels einer deutlichen Reduktion der Erderwärmung unter 2 Grad Celsius die erforderlichen Massnahmen zu ergreifen, ergebe sich nicht nur aus dem Pariser Klimaübereinkommen, sondern auch aus den grundrechtlichen Schutzpflichten, die aus den Rechten auf Leben und Integrität (Art. 10 BV) abzuleiten seien. Mit seiner Passivität würde das UVEK diese Pflichten verletzen.

Fragen

1. Welches verfahrensrechtliche Instrument kommt für den Verein KlimaSeniorinnen Schweiz in Frage, um ihre Forderungen gegenüber dem UVEK geltend zu machen und durchzusetzen? **(3 Punkte)**

Antwort:

2. Muss das UVEK auf die Forderungen des Vereins KlimaSeniorinnen Schweiz eintreten und diese materiell prüfen? Prüfen Sie alle Eintretensvoraussetzungen, soweit dies anhand der Angaben im Sachverhalt möglich ist! **(14 Punkte)**

Antwort:

3. Angenommen, das UVEK tritt auf die Forderungen des Vereins KlimaSeniorinnen Schweiz nicht ein: Steht dem Verein dagegen ein Rechtsmittel zu und muss die Beschwerdeinstanz auf das Rechtsmittel eintreten? Prüfen Sie alle Eintretensvoraussetzungen, soweit dies anhand der Angaben im Sachverhalt möglich ist! (9 Punkte)

Antwort:

4. Angenommen, die Rechtsmittelinstanz gemäss Antwort auf Frage 3 weist das Rechtsmittel des Vereins KlimaSeniorinnen Schweiz ab: Steht dem Verein dagegen ein weiteres Rechtsmittel zu? Prüfen Sie bei dieser Frage ausschliesslich die Zuständigkeit! (4 Punkte)

Antwort:

Hinweis

Art. 6 und Art. 13 EMRK sind bei der Beantwortung der Fragen nicht zu prüfen.

Rechtsgrundlagen

Klimaübereinkommen von Paris vom 12. Dezember 2015 (Pariser Klimaübereinkommen; SR 0.814.012)

Art. 2

1. Dieses Übereinkommen zielt darauf ab, durch Verbesserung der Durchführung des Rahmenübereinkommens einschliesslich seines Zieles die weltweite Reaktion auf die Bedrohung durch Klimaänderungen im Zusammenhang mit nachhaltiger Entwicklung und den Bemühungen zur Beseitigung der Armut zu verstärken, indem unter anderem:

- a) der Anstieg der durchschnittlichen Erdtemperatur deutlich unter 2 °C über dem vorindustriellen Niveau gehalten wird und Anstrengungen unternommen werden, um den Temperaturanstieg auf 1,5 °C über dem vorindustriellen Niveau zu begrenzen, da erkannt wurde, dass dies die Risiken und Auswirkungen der Klimaänderungen erheblich verringern würde;
- b) die Fähigkeit zur Anpassung an die nachteiligen Auswirkungen der Klimaänderungen erhöht und die Widerstandsfähigkeit gegenüber Klimaänderungen sowie eine hinsichtlich der Treibhausgase emissionsarme Entwicklung so gefördert wird, dass die Nahrungsmittelerzeugung nicht bedroht wird;
- c) die Finanzmittelflüsse in Einklang gebracht werden mit einem Weg hin zu einer hinsichtlich der Treibhausgase emissionsarmen und gegenüber Klimaänderungen widerstandsfähigen Entwicklung.

(...)

Art. 3

Zur Verwirklichung des in Artikel 2 genannten Zieles dieses Übereinkommens sind von allen Vertragsparteien als national festgelegte Beiträge zu der weltweiten Reaktion auf Klimaänderungen ehrgeizige Anstrengungen (...) zu unternehmen und zu übermitteln. Die Anstrengungen aller Vertragsparteien werden im Laufe der Zeit eine Steigerung darstellen, wobei die Notwendigkeit anerkannt wird, die Vertragsparteien, die Entwicklungsländer sind, bei der wirksamen Durchführung dieses Übereinkommens zu unterstützen.

Bundesgesetz vom 23. Dezember 2011 über die Reduktion der CO₂-Emissionen (CO₂-Gesetz; SR 641.71)**Art. 1** Zweck

¹ Mit diesem Gesetz sollen die Treibhausgasemissionen, insbesondere die CO₂-Emissionen, die auf die energetische Nutzung fossiler Energieträger (Brenn- und Treibstoffe) zurückzuführen sind, vermindert werden mit dem Ziel, einen Beitrag zu leisten, den globalen Temperaturanstieg auf weniger als 2 Grad Celsius zu beschränken.

(...)

Fall 2 Berufsverbot**(20 Punkte)****Sachverhalt**

Der in eigener fachlicher Verantwortung in der Stadt Luzern tätige Zahnarzt X. wird von einer Patientin beschuldigt, sich an ihr sexuell vergangen zu haben. Die Patientin erhebt Strafanzeige bei der zuständigen Staatsanwaltschaft und Aufsichtsanzeige bei der Dienststelle Gesundheit und Sport des Kantons Luzern.

Aufgrund der Aufsichtsanzeige der Patientin verbietet die Dienststelle Gesundheit und Sport dem Zahnarzt X. mit Entscheid vom 7. Juni 2021 im Sinne einer vorsorglichen Massnahme per sofort und unter Androhung der Ungehorsamsstrafe nach Art. 292 StGB die Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit als Zahnarzt im Kanton Luzern. Das Berufsverbot wird bis zu dem Zeitpunkt angeordnet, in dem ein rechtskräftiger Entscheid in der Strafsache vorliegen wird. Der vorsorgliche Entscheid vom 7. Juni 2021 erfolgte, ohne dass X. vor dem Entscheid dazu angehört wurde; auch seit Erlass des Entscheids wurde X. bisher nicht angehört.

X. wendet sich an eine Anwaltskanzlei und beauftragt diese, gegen den Entscheid der Dienststelle vom 7. Juni 2021 sämtliche Rechtsmittel zu ergreifen, die möglich sind. Zudem möchte er Einsicht in die Aufsichtsanzeige der Patientin nehmen, um sich gegen die erhobenen Vorwürfe wehren zu können. Die Anwaltskanzlei stellt bei der Dienststelle Gesundheit und Sport im Namen von X. ein entsprechendes Einsichtsgesuch, welches diese mit Entscheid vom 18. Juni 2021 abweist. Zur Begründung führt die Dienststelle an, dass im Sinne des Opferschutzes die Identität und die Aussagen der Patientin geheim zu halten sind. Die Dienststelle schickt der Anwaltskanzlei zuhanden von X. jedoch eine Zusammenfassung mit einer Frist zur Stellungnahme innert 30 Tagen, welche die wesentlichen Elemente des Tathergangs aufführt, wie dieser von der Patientin geschildert wurde.

Fragen

1. Welches Rechtsmittel steht X. gegen den Entscheid der Dienststelle für Gesundheit und Sport vom 7. Juni 2021 zur Verfügung? Wie verläuft der weitere Rechtsmittelweg innerhalb der Schweiz? Prüfen Sie jeweils nur die Zuständigkeitsfrage! **(12 Punkte)**

Antwort:

2. War die Anordnung des Berufsverbots ohne vorgängige und nachträgliche Anhörung von X. durch die Dienststelle für Gesundheit und Sport zulässig? **(3 Punkte)**

Antwort:

3. Durfte die Dienststelle für Gesundheit und Sport mit Entscheid vom 18. Juni 2021 das Gesuch von X. um Einsicht in die Aufsichtsanzeige der Patientin abweisen und X. lediglich die Zusammenfassung des Tathergangs zustellen? **(5 Punkte)**

Antwort:

Rechtsgrundlagen

Bundesgesetz vom 23. Juni 2006 über die universitären Medizinalberufe (Medizinalberufegesetz, MedBG; SR 811.11)

Art. 1 Gegenstand

¹ Dieses Gesetz fördert im Interesse der öffentlichen Gesundheit die Qualität der universitären Ausbildung, der beruflichen Weiterbildung und der Fortbildung sowie der Berufsausübung der Fachpersonen im Bereich der Humanmedizin, der Zahnmedizin, der Chiropraktik, der Pharmazie und der Veterinärmedizin.

(...)

Art. 2 Universitäre Medizinalberufe

¹ Als universitäre Medizinalberufe gelten:

- a. Ärztinnen und Ärzte;
- b. Zahnärztinnen und Zahnärzte;
- c. Chiropraktorinnen und Chiropraktoren;
- d. Apothekerinnen und Apotheker;
- e. Tierärztinnen und Tierärzte.

(...)

Art. 43 Disziplinar massnahmen

¹ Bei Verletzung der Berufspflichten, der Vorschriften dieses Gesetzes oder von Ausführungsbestimmungen zu diesem Gesetz kann die Aufsichtsbehörde folgende Disziplinar massnahmen anordnen:

- a. eine Verwarnung;
- b. einen Verweis;
- c. eine Busse bis zu 20 000 Franken;
- d. ein Verbot der Berufsausübung in eigener fachlicher Verantwortung für längstens sechs Jahre (befristetes Verbot);
- e. ein definitives Verbot der Berufsausübung in eigener fachlicher Verantwortung für das ganze oder einen Teil des Tätigkeitsspektrums.

(...)

Gesundheitsgesetz des Kantons Luzern vom 13. September 2005 (GesG; SRL 800)

§ 16 Bewilligungspflicht und Aufsicht

¹ Eine Berufsausübungsbewilligung (Bewilligung) benötigt, wer in eigener fachlicher Verantwortung

- a. Krankheiten, Verletzungen oder sonstige Störungen der psychischen und physischen Gesundheit von Menschen und Tieren nach den Erkenntnissen der anerkannten Wissenschaften oder im Rahmen der wissenschaftlichen Forschung feststellt und behandelt,
- b. in einem Beruf tätig ist, der im Krankenversicherungsrecht als Leistungserbringer genannt ist,
- c. Gelenkmanipulationen mit Impulsen vornimmt, Sehhilfen und Zahnersatz herstellt oder kranke, verletzte oder sonst gesundheitlich beeinträchtigte Menschen mit instrumentellen Eingriffen behandelt, welche die Haut verletzen,
- d. Arzneimittel anwendet, abgibt und herstellt; davon ausgenommen ist die Anwendung und Abgabe komplementärmedizinischer Arzneimittel,
- e. eine Tätigkeit ausübt, die mit einem eidgenössischen Diplom in Naturheilpraktik geregelt ist.

² Bewilligungspflichtig sind die Berufe, die nach dem Medizinalberufegesetz, dem Gesundheitsberufegesetz oder dem Psychologieberufegesetz des Bundes einer Bewilligung bedürfen, sowie die anderen bewilligungspflichtigen Berufe gemäss § 36.

§ 20a Disziplinarmassnahmen

¹ Bei Verletzung der Berufspflichten, der Vorschriften dieses Gesetzes oder von Ausführungsbestimmungen zu diesem Gesetz kann die zuständige Behörde folgende Disziplinarmassnahmen anordnen:

- a. eine Verwarnung,
- b. einen Verweis,
- c. eine Busse bis zu 20 000 Franken,
- d. ein Verbot der selbständigen Berufsausübung in eigener fachlicher Verantwortung für längstens sechs Jahre (befristetes Verbot),
- e. ein definitives Verbot der Berufsausübung in eigener fachlicher Verantwortung für das ganze oder einen Teil des Tätigkeitsspektrums.

(...)

Medizinalberufeverordnung des Kantons Luzern vom 28. April 2009 (MbV; SRL 805)**§ 3** Zuständigkeiten

¹ Für Entscheide im Zusammenhang mit der Berufsausübungs-, der Stellvertreter-, der Assistenten- und einer allfälligen Betriebsbewilligung sind zuständig *

- a. die Dienststelle Gesundheit und Sport bei Ärztinnen und Ärzten, Apothekerinnen und Apothekern, Zahnärztinnen und -ärzten sowie Chiropraktorinnen und Chiropraktoren,
- b. der Veterinärdienst bei Tierärztinnen und -ärzten.

² Die zuständige Dienststelle gemäss Absatz 1 ist zudem für die Publikation der erteilten Bewilligungen, der Entzüge oder des anderweitigen Erlöschens von Bewilligungen gemäss § 21 des Gesundheitsgesetzes vom 13. September 2005 zuständig. Sie meldet dem Eidgenössischen Departement des Innern die Erteilung, die Verweigerung, den Entzug und jede Änderung der Bewilligung zur fachlich eigenverantwortlichen Berufsausübung, insbesondere jede Einschränkung der Bewilligung zur Berufsausübung sowie Disziplinarmassnahmen.

(...)