

Lizentiatsprüfung im öffentlichen Recht I vom 2. März 1999

Aufgaben und Musterlösung

Vorbemerkungen

- Die Aufgaben dürfen in **beliebiger Reihenfolge** gelöst werden.
- Jede Aufgabe ist auf einer **neuen Seite** zu beginnen.
- Bei der **Bewertung** kommt den Aufgaben **unterschiedliches Gewicht** zu. Die maximale Punktzahl ist bei jeder Aufgabe am Rand angegeben. Sie wird nur erreicht bei Antworten mit einer guten Begründung, zu der auch die Angabe der massgebenden Rechtsnormen gehört. Besonders **gute** Antworten werden mit **Zusatzpunkten** bewertet. Das **Total** der möglichen Punkte der ganzen Prüfung beträgt **65 Punkte** (ohne Zusatzpunkte).
- Teilen Sie die **Zeit** richtig ein!
- Beachten Sie im übrigen das Merkblatt für den Ablauf des Ersten Teils der Lizentiatsprüfung.

Hilfsmittel

EMRK, BV, Bundesgesetz über die politischen Rechte (BPR), Geschäftsverkehrsgesetz (GVG), OG, VwVG bzw. Sammelband Bundesrechtspflege. Benutzt werden darf auch der Sammelband „Erlasse des öffentlichen Rechts des Bundes“.

Aufgabe 1 (Total 11 Punkte)

- a) Was bedeutet das Subsidiaritätsprinzip im Zusammenhang mit dem Föderalismus? 2
- b) Welche Unterschiede bestehen zwischen der direkten und der halbdirekten Demokratie? Nennen Sie zwei Institutionen der halbdirekten Demokratie! 3
- c) Welches ist der wichtigste Grund dafür, dass das schweizerische Regierungssystem als „Konkordanzdemokratie“ bezeichnet wird? 2
- d) Im amerikanischen Senat wurde im Januar 1999 ein Impeachment-Verfahren gegen Präsident Clinton eröffnet. Wodurch unterscheidet sich ein solches Verfahren von einem parlamentarischen Misstrauensvotum? 2
- e) Worin sehen Sie den wichtigsten verfassungsrechtlichen Unterschied zwischen dem schweizerischen Bundespräsidenten (bzw. Bundespräsidentin) und dem deutschen Bundespräsidenten (bzw. Bundespräsidentin)? 2

Aufgabe 2 (Total 11 Punkte)

Eine politische Partei möchte die Zersplitterung der Schweiz in 26 Kantone von sehr unterschiedlicher Grösse und Finanzkraft ändern und an ihrer Stelle fünf etwa gleich grosse und gleich starke Kantone bilden. Sie beabsichtigt, eine entsprechende Volksinitiative auf Revision der Bundesverfassung einzureichen.

- a) Prüfen Sie, zwischen welchen Arten der Volksinitiative (nach geltendem Recht) die politische Partei wählen könnte. Legen Sie zudem dar, wie die Initiative betreffend Neugliederung des Bundes in fünf Kantone jeweils 8

auszugestalten wäre und wie das Verfahren nach dem Zustandekommen einer solchen Initiative ablaufen würde.

- b) Welche Art der Volksinitiative müsste die politische Partei einreichen, wenn sie die Bundesverfassung so ändern möchte, dass aus dem Bundesstaat ein Einheitsstaat entsteht? 2
- c) Welches Staatsorgan hätte über die Gültigkeit zu entscheiden (Stichwort und Angabe der massgebenden Bestimmungen genügen)? 1

Aufgabe 3 (Total 10 Punkte)

Nach der Verfassung des Kantons X. unterliegen Gesetze dem obligatorischen Referendum. In der Volksabstimmung vom 21. Februar 1999 ist eine Ergänzung der Kantonsverfassung durch Art. 28a mit 66'728 Ja gegen 65'222 Nein angenommen worden. Die neue Bestimmung sieht vor, dass der Kantonsrat (Parlament) Gesetze über das Schulwesen unter Ausschluss des Referendums erlässt.

- a) Ist Art. 28a der Kantonsverfassung mit der Bundesverfassung vereinbar? 6
- b) Könnte Art. 28a der Kantonsverfassung mit staatsrechtlicher Beschwerde beim Bundesgericht angefochten werden? 4

Aufgabe 4 (Total 33 Punkte)

Der Verein gegen Tierfabriken Schweiz, der sich nach seinen Statuten für eine tiergerechte Haltung von Nutztieren einsetzt, ersuchte den zuständigen Bezirksrat Einsiedeln, ihm zu bewilligen, am Sonntag, den 22. Februar 1998, eine Kundgebung auf dem öffentlichen Platz vor dem Kloster Einsiedeln durchzuführen, mit der gegen die Tierhaltung im Kloster Fahr protestiert werden sollte. Das Kloster Fahr ist eine Stiftung des Klosters Einsiedeln.

Der Bezirksrat wies das Gesuch am 10. Februar 1998 ab. Zur Begründung wurde angeführt, das vom Verein vertretene Anliegen betreffe nicht Einsiedeln, sondern das in der Nähe von Zürich gelegene Kloster Fahr. Dem öffentlichen Platz vor dem Kloster Einsiedeln komme eine besondere Funktion zu, da er als Zugang zur Klosterkirche, d.h. zu einer sakralen Stätte und einem Wallfahrtsort für viele Pilger diene. Es müsse verhindert werden, dass die Pilger unmittelbar vor dem Besuch der Marienwallfahrtsstätte in ihrer Ruhe und Besinnung gestört werden. Der Platz lade auch zum Verweilen und Betrachten der gesamten, kunsthistorisch wertvollen Klosteranlage ein. Diesen Zweckbestimmungen müsse durch den Ausschluss einzelner Aktivitäten wie namentlich Demonstrationen der Art, wie sie der Verein durchführen wolle, Rechnung getragen werden. Es sei ausserdem unbestritten, dass Veranstaltungen des Vereins gegen Tierfabriken Emotionen weckten und in der Vergangenheit immer wieder zu Auseinandersetzungen geführt hätten, die ein Einschreiten der Polizei erforderten. Der Verein habe denn auch selbst die Behörden um Polizeischutz für die Kundgebung vom 22. Februar 1998 auf dem Klosterplatz ersucht, da aufgrund früherer Erfahrungen mit Störungen und Tätlichkeiten gegen die Kundgebungsteilnehmer sowie allenfalls mit Sachbeschädigungen zu rechnen sei. Diese von der geplanten Demonstration ausgehenden polizeilichen Gefahren müssten bei der Beurteilung des Gesuchs ebenfalls berücksichtigt werden.

Eine Beschwerde des Vereins gegen Tierfabriken Schweiz wies der Regierungsrat des Kantons Schwyz ab. Ebenfalls ohne Erfolg blieb die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz, das als letzte kantonale Instanz ohne öffentliche Verhandlung urteilte.

- a) Ist die Ablehnung des Gesuchs um Bewilligung der Kundgebung auf dem Klosterplatz Einsiedeln mit der Bundesverfassung und der Europäischen Menschenrechtskonvention zu vereinbaren (sämtliche Mängel prüfen)? 20
- b) Kann der Verein gegen Tierfabriken Schweiz das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Schwyz mit einem Rechtsmittel auf Bundesebene anfechten? 9

- c) Stünde dem Verein, falls das Bundesgericht auf das Rechtsmittel nicht eintreten oder es abweisen würde, eine Möglichkeit des Weiterzugs offen? (Angabe des allfälligen Rechtsmittels, der Rechtsmittelinstanz und der anwendbaren Bestimmungen genügt.) 2
- d) Wie ist die Rüge des Vereins, das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz habe zu Unrecht keine öffentliche Verhandlung durchgeführt, zu beurteilen? 2

Musterlösung

Punkte

Aufgabe 1 (Total 11 Punkte)

- a) Das Subsidiaritätsprinzip bedeutet, dass in einem föderalistischen Staatswesen die kleinere Gemeinschaft ihre eigenen Angelegenheiten selbst besorgen kann. Nur jene Aufgaben sind dem grösseren Verband zu überlassen, die über die Interessen und Wirkungsmöglichkeiten der kleineren Gemeinschaft hinausgehen. So soll z.B. im Bundesstaat der Bund nur dort zuständig sein, wo die Gliedstaaten eine Aufgabe nicht selber bewältigen können (*Walter Haller/Alfred Kölz, Allgemeines Staatsrecht, Basel/Frankfurt a.M. 1996, S. 113*). 2
- b) In einer direkten Demokratie entscheidet das Volk über alle Gesetze, trifft gewisse Vollzugsmassnahmen selbst und wählt die Behörden. Eine direkte Demokratie kennt kein Parlament und keine Gewaltenteilung. 3
- In einer halbdirekten Demokratie entscheidet das Parlament über die Gesetze und die Regierung über deren Vollzug, doch kann das Volk unter gewissen Voraussetzungen an diesen Entscheidungen mitwirken, d.h. ihnen zustimmen oder sie ablehnen oder den Erlass neuer Gesetze vorschlagen. Die halbdirekte Demokratie ist eine Mischung von Elementen der repräsentativen und der direkten Demokratie.
- Zu den Institutionen der halbdirekten Demokratie gehören das Referendum (Verfassungs-, Gesetzes-, Staatsvertrags-, Verwaltungsreferendum), die Volksinitiative (Verfassungs-, Gesetzes-, Verwaltungsinitiative), Abberufungsrechte (Regierung, Parlament, Gerichte) und erweiterte Wahlrechte (Regierung, Beamte, Richter). Vgl. *Haller/Kölz, S. 60 f.*
- c) Der Hauptgrund dafür, dass Regierung und Parlament gezwungen sind, Vorlagen mehrheitsfähig auszugestalten, d.h. einen möglichst breiten politischen Konsens zu suchen, ist das Bestehen des Referendumsrechts gegen Verfassungs- und Gesetzgebungsvorlagen und z.T. Finanz- oder andere Verwaltungsakte. Das Referendum ist die wichtigste Ursache dafür, 2

dass die grossen politischen Parteien an der Regierung beteiligt sind, d.h. eine Vielparteien- oder Konkordanzregierung bilden (*Haller/Kölz*, S. 156 f.)

- d) Beim Impeachment wird der Präsident (im Falle der Verurteilung) wegen schwerwiegender Verstösse gegen die Rechtsordnung abgesetzt. Das parlamentarische Misstrauensvotum stellt dagegen ein rein politisches Instrument dar, um eine Regierung bzw. einen Regierungschef, die nicht mehr von der Mehrheit des Parlamentes unterstützt werden, zu stürzen (*Haller/Kölz*, S. 149). 2

(1/2 Zusatzpunkt erhält, wer darauf hinweist, dass es sich beim Impeachment um ein gerichtliches Verfahren handelt, bei welchem das Repräsentantenhaus Strafanklage erhebt, über welche der Senat unter Leitung des Vorsitzenden des Obersten Gerichtshofes anstelle des Vizepräsidenten entscheidet.)

- e) Der schweizerische Bundespräsident (die Bundespräsidentin) ist Teil der Regierung und führt den Vorsitz im Bundesrat als primus (prima) inter pares. Der deutsche Bundespräsident (Bundespräsidentin) steht ausserhalb der Bundesregierung und hat im wesentlichen repräsentative Aufgaben (*Haller/Kölz*, S. 142, 146). 2

Aufgabe 2 (Total 11 Punkte)

- a) In Frage kommt: 8
- aa) Die Volksinitiative auf Partialrevision der BV als ausgearbeiteter Entwurf (Art. 121 Abs. 4 BV oder Art. 121 Abs. 6 BV oder Art. 27 GVG).
- Sie müsste die Änderung der Art. 1, 80, 89 Abs. 2, 89bis Abs. 2 sowie allenfalls weiterer Bestimmungen der BV vorsehen.

Stimmt die Bundesversammlung der Initiative zu, so ist der Entwurf Volk und Ständen zur Annahme oder Verwerfung vorzulegen (Art. 121 Abs. 6 Satz 1 BV oder Art. 27 Abs. 1 und 2 GVG oder Art. 123 BV). Ist die Bundesversammlung damit nicht einverstanden, so kann sie entweder deren Ablehnung beantragen oder ihr einen Gegenvorschlag gegenüberstellen, der Volk und Ständen gleichzeitig mit der Initiative vorgelegt wird (Art. 121 Abs. 6 Satz 2 BV oder Art. 27 Abs. 3 GVG). Das Verfahren der Abstimmung über Initiative und Gegenentwurf bestimmt sich nach Art. 121bis BV.

- bb) Die Volksinitiative auf Partialrevision der BV in der Form der allgemeinen Anregung (Art. 121 Abs. 4 BV oder Art. 121 Abs. 5 BV oder Art. 26 GVG).

Sie müsste das Ziel umschreiben, die 26 bestehenden Kantone durch fünf etwa gleich grosse und gleich starke Kantone zu ersetzen.

Stimmt die Bundesversammlung (beide Räte) der Initiative zu, so hat sie einen entsprechenden Entwurf auszuarbeiten und ihn Volk und Ständen zur Abstimmung zu unterbreiten (Art. 121 Abs. 5 Satz 1 BV oder Art. 26 Abs. 1 und 2 GVG). Stimmt sie nicht zu, so muss eine Vorabstimmung darüber durchgeführt werden, ob die Bundesversammlung eine Vorlage im Sinne der Initiative auszuarbeiten hat oder nicht, wobei nur das Volksmehr massgebend ist (Art. 121 Abs. 5 Satz 2 BV oder Art. 26 Abs. 3 GVG). Die ausgearbeitete Vorlage ist Volk und Ständen zur Abstimmung vorzulegen (Art. 123 Abs. 1 BV).

(1/2 Zusatzpunkt erhält, wer darauf hinweist, dass für die Wahl des ausgearbeiteten Entwurfs spricht, dass das Parlament das Anliegen der Initianten nicht mehr [wie bei der allgemeinen Anregung] durch eigene Formulierung des Textes verwässern kann.)

(1 Zusatzpunkt erhält, wer erkennt, dass es sich bei einer so grundlegenden Revision der BV um eine Totalrevision im materiellen Sinne handeln könnte. 1 weiteren Zusatzpunkt erhält, wer darauf

hinweist, dass dies nach Auffassung eines Teils der Lehre zur Folge hätte, dass darüber im Verfahren der Totalrevision zu entscheiden wäre. In diesem Falle wäre nur eine Initiative in der Form der allgemeinen Anregung zulässig [Art. 120 Abs. 1 BV; *Häfelin/Haller*, N. 933 ff.]. 1/2 Zusatzpunkt erhält, wer stattdessen darlegt, die Partialrevision würde genügen.)

- cc) In beiden Fällen müssten die betroffenen Kantone und die betroffene Bevölkerung der Änderung im Bestand und Gebiet der Kantone zustimmen (vgl. *Häfelin/Haller*, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 4. A., Zürich 1998, N. 220 ff.; siehe auch Art. 53 Abs. 2 und 3 der neuen BV vom 18. Dezember 1998).

(1/2 Zusatzpunkt erhält, wer darauf hinweist, dass die geltende BV selbst keine Regelung über das zu befolgende Verfahren enthält.)

(1-2 Zusatzpunkte erhält, wer auf die Probleme der Bestimmung des Gebietes der neuen Kantone hinweist und Möglichkeiten zur Lösung aufzeigt [z.B. Regelung des Verfahrens des Zusammenschlusses bestehender Kantone in den Übergangsbestimmungen der BV oder Ermächtigung des Bundesrates, mit den Kantonen über die Neugliederung zu verhandeln und anschliessend die Zustimmung der betroffenen Kantone und Bevölkerung einzuholen].)

- b) Eine Umwandlung des Bundesstaates in einen Einheitsstaat würde die Änderung sehr vieler, aber möglicherweise nicht aller Artikel der BV voraussetzen. Es läge deshalb u.U. keine Totalrevision im formellen Sinne vor. Dagegen würde zweifellos ein Grundprinzip der BV geändert, weshalb es sich um eine Totalrevision im materiellen Sinne handeln würde. Ob das Verfahren der Totalrevision auch in einem solchen Falle durchgeführt werden muss, ist umstritten (*Häfelin/Haller*, N. 931 ff.).

2

(1/2 Zusatzpunkt erhält, wer erwähnt, dass die beabsichtigte Umwandlung in einen Einheitsstaat Grundwerte der Verfassung betreffen und deshalb

möglicherweise unzulässig sein könnte, weil sie gegen die materiellen Schranken der Verfassungsrevision verstösst.)

- c) Bundesversammlung (die beiden Räte); Art. 24 GVG (ebenfalls richtig: Art. 75 BPR). 1

Aufgabe 3 (Total 10 Punkte)

- a) Nach Art. 6 Abs. 2 BV dürfen die Kantonsverfassungen nichts der Bundesverfassung (dem Bundesrecht) Zuwiderlaufendes enthalten (lit. a). Sie müssen die Ausübung der politischen Rechte nach republikanischen (repräsentativen oder demokratischen) Formen sichern (lit. b) und vom Volke angenommen worden sein und revidiert werden können, wenn die absolute Mehrheit es verlangt (lit. c). 6

Der Bund hat (von wenigen speziellen Bereichen wie Hochschul- oder Berufsbildungswesen abgesehen) keine Kompetenzen auf dem Gebiet des Schulwesens. Der Kanton X. ist deshalb zuständig, den Erlass von Schulgesetzen vorzusehen.

Art. 6 Abs. 2 lit. b BV schreibt den Kantonen kein Gesetzesreferendum vor. Er überlässt den Kantonen die Wahl, die einfache Gesetzgebung im Sinne der repräsentativen oder der direkten Demokratie auszugestalten (*Häfelin/Haller, N. 247 ff.; Saladin* in Kommentar BV, Art. 6, Rz. 62). Kann der Kanton den Erlass von Gesetzen durch das Parlament (ohne Zustimmung des Volkes) vorsehen, so darf die KV das Referendum auch für bestimmte Gesetze ausschliessen (BGE 118 Ia 248).

Schliesslich ist die KV-Änderung vom Volke angenommen worden und in der *Verfassungsgebung* bleibt die direkte Demokratie weiterhin gewährleistet.

Art. 28a KV steht deshalb nicht im Widerspruch zu den Minimalanforderungen der BV.

- b) Mit staatsrechtlicher Beschwerde können u.a. kantonale Erlasse angefochten werden (Art. 84 Abs. 1 OG). Eine kantonale Verfassungsbestimmung könnte deshalb grundsätzlich Anfechtungsobjekt der staatsrechtlichen Beschwerde sein.

4

Das Bundesgericht lehnt es jedoch grundsätzlich ab, die Kantonsverfassungen auf ihre Übereinstimmung mit dem Bundesrecht zu überprüfen, weil dies nach Art. 85 Ziff. 7 BV Aufgabe der Bundesversammlung sei, welche diese vor dem Entscheid über die Gewährleistung der KV zu erfüllen habe. Art. 85 Ziff. 7 BV sei *lex specialis* zu Art. 113 Abs. 3 BV und entziehe dem Bundesgericht die Zuständigkeit zur Überprüfung der kantonalen Verfassungen (*Häfelin/Haller*, N. 258 f.).

Nach der neueren Praxis kann in konkreten Anwendungsfällen mit staatsrechtlicher Beschwerde immerhin geltend gemacht werden, eine Bestimmung der KV verstosse gegen Bundesrecht oder Völkerrecht, das erst nach der Gewährleistung durch die Bundesversammlung in Kraft getreten ist (*Häfelin/Haller*, N. 261 c). Im vorliegenden Fall geht es nicht um die Überprüfung einer KV-Bestimmung auf ihre Vereinbarkeit mit Bundesrecht oder Völkerrecht, das erst nach der Gewährleistung in Kraft getreten ist. Es liegt auch kein Anwendungsfall von Art. 28a KV vor, sodass eine akzessorische Prüfung ausgeschlossen ist.

Eine abstrakte Normenkontrolle durch das Bundesgericht ist unzulässig. Diese ist auch nach der neuen Praxis allein von der Bundesversammlung im Rahmen des Gewährleistungsverfahrens vorzunehmen.

Aufgabe 4 (Total 33 Punkte)

(BGE 124 I 267 ff.)

- a) Vereinbarkeit der Verweigerung der Demonstrationsbewilligung mit BV und EMRK

- aa) Schutzobjekt:

6

„Die Versammlungsfreiheit ist die gegen staatliche Eingriffe geschützte Freiheit, in einer Versammlung politische und andere Fragen zu erörtern, darüber zu beschliessen und eine bestimmte Auffassung gegenüber den Mitbürgern zum Ausdruck zu bringen“ (*Häfelin/Haller*, N. 1321). Geschützt sind Versammlungen auf privatem und öffentlichem Grund. Als Versammlungen gelten auch Demonstrationen (*Häfelin/Haller*, N. 1322 f.). Die Durchführung der Kundgebung des Vereins gegen Tierfabriken auf dem öffentlichen Platz vor dem Kloster Einsiedeln, mit welcher gegen die Tierhaltung im Kloster Fahr protestiert werden sollte, tangiert also die Versammlungsfreiheit.

Demonstrationen unterstehen auch dem Schutz der Meinungsäusserungsfreiheit. Es handelt sich um Manifestationen, durch die eine Gruppe von Personen gewisse Anliegen dem Publikum näherbringen will. Dagegen besteht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts keine Demonstrationsfreiheit (*Häfelin/Haller*, N. 1288 ff.). Der Verein gegen Tierfabriken kann sich also auch auf die Meinungsäusserungsfreiheit berufen.

Versammlungs- und Meinungsäusserungsfreiheit sind ungeschriebene Grundrechte der Bundesverfassung. Ausdrücklich garantiert werden diese Rechte jedoch durch Art. 10 und 11 EMRK.

- bb) Gesetzliche Grundlage:

3

Im Allgemeinen muss die Grundrechtsbeschränkung in einem Rechtssatz (generell-abstrakt und genügend bestimmt) sowie bei

schweren Eingriffen in einem Gesetz im formellen Sinn vorgesehen sein (für weniger schwere Eingriffe genügt eine Verordnung) (*Häfelin/Haller*, N. 1132/1133).

Nach der Rechtsprechung kann die über den Gemeingebrauch hinausgehende Nutzung des öffentlichen Grundes ohne besondere gesetzliche Grundlage von einer Bewilligung abhängig gemacht werden (BGE 121 I 279, 283). Einen solchen gesteigerten Gemeingebrauch stellen auch Demonstrationen dar (*Häfelin/Haller*, N. 1307). Im vorliegenden Fall ist deshalb für die Verweigerung der Bewilligung der Kundgebung auf dem öffentlichen Platz vor dem Kloster Einsiedeln keine gesetzliche Grundlage notwendig.

(1-2 Zusatzpunkte erhält, wer unter Hinweis auf die Kritik der Lehre an dieser Praxis einen generell-abstrakten Rechtssatz, nicht aber ein Gesetz im formellen Sinne als Grundlage verlangt.)

(Mit 1 Zusatzpunkt bewertet werden richtige Ausführungen zur Polizeigeneralklausel als Grundlage der Einschränkung der Grundrechte. Danach kann in Grundrechte bei zeitlich dringenden Massnahmen zum Schutz fundamentaler Rechtsgüter ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage eingegriffen werden, wenn dies zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung bei schweren Störungen oder zur Abwendung unmittelbar drohender schwerwiegender Gefährdungen dieser Ordnung unerlässlich ist (*Häfelin/Haller*, N. 1135). Im vorliegenden Fall fehlt es an der zeitlichen Dringlichkeit. Aufgrund der Erfahrungen in der Vergangenheit hätte man längst gesetzgeberisch tätig werden können.)

cc) Öffentliches Interesse:

Einschränkungen der Ausübung der Versammlungs- und der Meinungsäusserungsfreiheit auf öffentlichem Grund sind nicht nur aus polizeilichen Gründen zulässig, sondern auch zum Schutz anderer öffentlicher (oder privater) Interessen, namentlich der Interessen an

3

der zweckmässigen Nutzung der öffentlichen Anlage zugunsten der Allgemeinheit oder anderer Benutzer. Keine Rolle spielt, ob die Auffassungen, die durch die fragliche Veranstaltung verbreitet werden sollen, der Behörde wertvoll erscheinen oder nicht (BGE 108 Ia 300, 303). Im vorliegenden Fall ist die Bewilligung im Hinblick auf die besondere Funktion des Klosterplatzes als Zugang zu einer wichtigen Wallfahrtsstätte, aber auch aus polizeilichen Gründen, verweigert worden. Es handelt sich dabei um öffentliche Interessen, die eine Einschränkung der beiden Freiheitsrechte bei deren Ausübung auf öffentlichem Grund rechtfertigen können. Unzulässig wäre es dagegen, die Bewilligung einzig deswegen zu verweigern, weil die Kundgebung sich gegen die Tierhaltung des bei Zürich gelegenen Klosters Fahr richtet und nichts mit der Tierhaltung im Kloster Einsiedeln zu tun hat.

dd) Verhältnismässigkeit:

8

Das Verbot der Kundgebung ist geeignet, um die Störungen der Pilger und Besucher der Klosteranlage und die polizeilichen Gefahren, die von der Kundgebung ausgehen können, abzuwehren.

Ist das Verbot erforderlich, um die Störungen und Gefahren zu verhindern, oder würden gleich geeignete, aber mildere Massnahmen ausreichen? Die Bewilligung der Kundgebung an einem anderen Ort würde zwar ausschliessen, dass die Interessen an der besonderen Nutzung des Klosterplatzes beeinträchtigt werden. Die polizeilichen Gefahren bestünden aber auch bei Durchführung an einem anderen Ort. Allerdings könnten sie durch einen entsprechenden polizeilichen Schutz der Kundgebung verringert werden. Dem Verein gegen Tierfabriken wäre aber wohl mit einer Durchführung an einem anderen Ort nicht gedient, weil es ihm auf die Verbindung zwischen dem Kloster Einsiedeln und dem Kloster Fahr ankommt, gegen dessen Tierhaltung er protestieren will. Zudem ist der Klosterplatz besonders gut besucht, weshalb mit der Demonstration eine grosse Wirkung erzielt werden kann. Auch eine zeitliche Verschiebung (Werk-

tag statt Sonntag) würde kaum ausreichen, um die mit dem Verbot angestrebten Ziele zu erreichen, und entspräche nicht den Interessen des Vereins gegen Tierfabriken.

Das Verbot entspricht dem Verhältnis von Eingriffszweck und Eingriffswirkung, sofern die öffentlichen Interessen gegenüber den betroffenen privaten Interessen überwiegen. Der Verein hat zwar einen (bedingten) Anspruch darauf, dass ihm zur Durchführung seiner Kundgebung ein öffentliches Areal zur Verfügung gestellt wird, das dem Publizitätsbedürfnis seiner Veranstaltung angemessen Rechnung trägt. Die Behörden dürfen jedoch einzelne Plätze bestimmten Verwendungen vorbehalten und dort andere Aktivitäten einschränken oder untersagen. Im vorliegenden Fall wiegt das Interesse der Allgemeinheit daran, dass der Klosterplatz grundsätzlich nicht für politische Kundgebungen zur Verfügung gestellt wird, um ihn ganz seiner Funktion als Zugang zur Klosterkirche und Wallfahrtsort zu erhalten, schwerer als das Interesse des Vereins gegen Tierfabriken, seine Versammlungs- und Meinungsäusserungsfreiheit durch eine Kundgebung auf dem Klosterplatz auszuüben. Wegen des Zusammenhangs zwischen dem Kloster Einsiedeln und dem Kloster Fahr (Stiftung des Klosters Einsiedeln) ist das Interesse des Vereins, auf dem Klosterplatz und nicht an einem anderen Ort zu demonstrieren, allerdings relativ gewichtig.

(Eine andere Gewichtung der abzuwägenden Interessen ist gleich zu bewerten, wenn sie gut begründet ist.)

b) Rechtsmittel auf Bundesebene: Zu prüfen sind primär die Voraussetzungen der staatsrechtlichen Beschwerde.

aa) Anfechtungsobjekt:

Kantonale Erlasse und Verfügungen (Entscheide); Art 84 Abs. 1 OG.
Im vorliegenden Fall soll das Urteil des Verwaltungsgerichts des

Kantons Schwyz, d.h. ein Entscheid, angefochten werden. Es liegt ein zulässiges Anfechtungsobjekt vor.

- bb) Beschwerdegrund: 1
- Verletzung verfassungsmässiger Rechte des Bürgers (Art. 84 Abs. 1 lit. a OG). Der Verein für Tierfabriken kann geltend machen, die Verweigerung der Bewilligung verletze die Versammlungs- und die Meinungsäusserungsfreiheit bzw. Art. 10 und 11 EMRK.
- cc) Absolute Subsidiarität: 1 1/2
- Die staatsrechtliche Beschwerde ist nur zulässig, wenn kein anderes Rechtsmittel auf Bundesebene zur Verfügung steht (Art. 84 Abs. 2 OG). Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht scheidet aus, weil das angefochtene Urteil sich auf kantonales, nicht auf öffentliches Recht des Bundes stützt (Art. 97 OG in Verbindung mit Art. 5 VwVG). Die Verwaltungsbeschwerde an den Bundesrat kommt nicht in Frage, weil keiner der in Art. 73 VwVG genannten Beschwerdegründe vorliegt. Es handelt sich weder um eine Zivil- noch um eine Strafsache. Da keiner der in Art. 83 lit. a-e OG genannten Fälle gegeben ist, fällt auch die staatsrechtliche Klage ausser Betracht. Die absolute Subsidiarität ist somit gegeben.
- dd) Relative Subsidiarität: 1/2
- Nach Art. 86 Abs. 1 OG ist die staatsrechtliche Beschwerde nur gegen letztinstanzliche kantonale Entscheide zulässig. Das Verwaltungsgericht hat nach dem Sachverhalt als letzte kantonale Instanz entschieden.
- ee) Persönliche Voraussetzungen: 4
- Parteifähigkeit (prozessuale Rechtsfähigkeit) ist bei einem Verein als juristische Person gegeben.

Prozessfähigkeit (prozessuale Handlungsfähigkeit) darf angenommen werden, wenn die nach den Statuten zuständigen Organe des Vereins im Prozess gehandelt haben.

Beschwerdelegitimation (Art. 88 OG):

Zur staatsrechtlichen Beschwerde ist legitimiert, wer geltend macht, er habe eine ihn persönlich treffende Rechtsverletzung erlitten und ein aktuelles Interesse an deren Beseitigung.

- Trägerschaft des angerufenen Rechts:

Der Verein gegen Tierfabriken ist als Organisator der Kundgebung Träger der Versammlungsfreiheit (*Häfelin/Haller*, N. 1327; umstritten). Auch auf die Meinungsäußerungsfreiheit kann sich ein Verein als juristische Person berufen.

- Persönliches Betroffensein:

Die staatsrechtliche Beschwerde kann nicht von jedermann, sondern nur von den Betroffenen ergriffen werden. Wird eine Rechtsverletzung durch einen Entscheid geltend gemacht, so sind jedenfalls die Adressaten des Entscheids – im vorliegenden Fall der Verein – betroffen.

- Verletzung von rechtlich geschützten Interessen:

Legitimiert ist nur, wer die Verletzung einer Rechtsnorm rügt, die bestimmt und geeignet ist, die Interessen des Beschwerdeführers zu schützen (Art. 88 OG). Die Versammlungs- und die Meinungsäußerungsfreiheit, deren Verletzung der Verein geltend macht, sind derartige Rechtsnormen, welche die Interessen des Beschwerdeführers schützen.

- Aktuelles Rechtsschutzinteresse:

Das Datum, für welches das angefochtene Demonstrationsverbot ausgesprochen wurde, ist schon längst abgelaufen. Demnach ist das aktuelle Interesse des Beschwerdeführers an der Gutheissung

seiner staatsrechtlichen Beschwerde weggefallen. Nach der Rechtsprechung wird allerdings ausnahmsweise auf das Vorliegen eines aktuellen Interesses verzichtet, wenn sich die aufgeworfenen Fragen jederzeit unter gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen können, an ihrer Beantwortung wegen ihrer grundsätzlichen Bedeutung ein hinreichendes öffentliches Interesse besteht und eine rechtzeitige verfassungsgerichtliche Überprüfung im Einzelfall kaum je möglich wäre (BGE 121 I 179, 281 f.; 123 II 285, 286 ff.). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall erfüllt.

Im vorliegenden Fall ist der Verein selber Adressat der erstinstanzlichen Verfügung (bzw. des Urteils des Verwaltungsgerichts) und nicht die Vereinsmitglieder. Deshalb müssen die Voraussetzungen der „egoistischen Verbandsbeschwerde“ nicht geprüft werden. Wer dies zwar nicht erkennt, die Voraussetzungen der Verbandsbeschwerde (*Häfelin/Haller*, N. 1736a-c) aber richtig aufzählt, erhält 1/2 Punkt.

- | | | |
|-----|--|-----|
| ff) | Beschwerdefrist (Art. 89 OG):
Die Beschwerde muss innert 30 Tagen seit der Eröffnung des Verwaltungsgerichtsurteils eingereicht werden. | 1/2 |
| gg) | Beschwerdeschrift (Art. 90 OG):
Die Beschwerde ist schriftlich beim Bundesgericht einzureichen und muss den Anforderungen des Art. 90 OG entsprechen. | 1/2 |
| c) | Gegen das Urteil des Bundesgerichts wäre die Individualbeschwerde an den ständigen Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte zulässig (Art. 34 und Art. 35 EMRK, <i>Häfelin/Haller</i> , N. 1080 f.). | 2 |
| d) | Ein Anspruch auf öffentliche Verhandlung durch ein unabhängiges Gericht besteht nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK, wenn es um die Beurteilung von zivilrechtlichen Ansprüchen und Verpflichtungen oder um strafrechtliche An- | 2 |

klagen geht. Der von der Schweiz angebrachte Vorbehalt (bzw. die auslegende Erklärung) zur Öffentlichkeit der Verhandlungen vor „Verwaltungsbehörden“ wurde vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EuGRZ 1990, S. 265 ff., Rz. 36-38) bzw. vom Bundesgericht (BGE 118 Ia 473, 478 ff.) für ungültig erklärt. Das Verbot einer Demonstration auf öffentlichem Grund berührt keine zivilrechtlichen Ansprüche oder strafrechtlichen Anklagen. Die Garantien des Art. 6 Ziff. 1 EMRK finden deshalb keine Anwendung. Der Verein hat somit keinen Anspruch auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung, sofern eine solche nicht im kantonalen Recht vorgesehen ist.

(1 Zusatzpunkt erhält, wer darauf hinweist, dass der Verein im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht eine öffentliche Verhandlung hätte beantragen müssen. Mangels eines solchen Antrags wird Verzicht auf den Anspruch angenommen; vgl. BGE 122 V 47, 55; 121 I 30, 38, 40 f.)

Bewertungsschema

Maximale Punktzahl: 65 Punkte (+ Zusatzpunkte)

ab	50	Punkte	Note	6,0
"	45	"	"	5,5
"	40	"	"	5,0
"	35	"	"	4,5
"	30	"	"	4,0
"	25	"	"	3,5
"	20	"	"	3,0
"	15	"	"	2,5
"	10	"	"	2,0
"	5	"	"	1,5
"	0	"	"	1