

Prüfprogramme des öffentlichen Rechts

Delegationsgrundsätze (Legislative → Exekutive)

1. Die Delegation ist durch das kantonale Recht nicht ausgeschlossen.
2. Die Delegation bezieht sich auf eine bestimmte Materie.
3. Die Delegationsnorm ist in einem formellen Gesetz enthalten.
4. Das formelle Gesetz umschreibt die Grundzüge (Inhalt, Zweck, und Ausmass) der Regelung, soweit sie die Rechtstellung der BürgerInnen schwerwiegend berührt.

Finanzreferendum

1. Handelt es sich um eine Ausgabe oder eine Anlage?
2. Ist es eine freie/neue oder eine gebundene Ausgabe?
3. Ist die Ausgabe einmalig oder wiederkehrend?
4. Wurde die Finanzkompetenz delegiert?
(Falls keine Delegation, so faktisches Referendum)

Gleichbehandlung im Unrecht

Grundsätzlich keinen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht.

1. Liegt eine vergleichbare Situation vor?
2. Gibt es eine Ungleichbehandlung?
3. Ist die Ungleichbehandlung gerechtfertigt (sachliche Begründung für Differenzierung)?
4. Weicht die Behörde in ständiger Praxis vom Gesetz ab?
5. Gibt die Behörde zu erkennen, dass sie auch in Zukunft nicht gesetzeskonform entscheiden wird?
6. Bestehen überwiegende Gesetzmässigkeitsinteressen oder überwiegende schutzwürdige Interessen Dritter (Interessenabwägung)?

Grundrechtseingriff in Freiheitsrecht (BV 36)

1. Ist der persönliche und sachliche Schutzbereich betroffen?
2. Liegt ein Eingriff vor?
3. Gibt es eine genügende gesetzliche Grundlage?
(Schwere des Eingriffs, Normstufe und Normdichte)
4. Gibt es ein öffentliches Interesse am Eingriff?
5. Ist der Eingriff verhältnismässig?
(Eignet sich der Eingriff zur Erreichung des beabsichtigten Ziels?)
(Gibt es ein milderer Mittel, das gleich geeignet ist?)
(Ist der Eingriff zumutbar?)
6. Wird durch den Eingriff der Kerngehalt des Grundrechts verletzt?

Rechtsgleichheit (BV 8) in Rechtsetzung und Rechtsanwendung

1. Liegt eine vergleichbare Situation vor?
2. Gibt es eine Ungleichbehandlung?
3. Ist die Ungleichbehandlung durch sachliche Gründe gerechtfertigt?
(Gründe müssen triftig und ernsthaft sein.)

Form der Verfügung (VwVG 5)

1. Die Verfügung ist als solche bezeichnet.
2. Die verfügende Behörde ist ersichtlich.
3. Der Adressat ist ersichtlich.
4. Es gibt eine hinreichende Begründung.
5. Die Verfügungsformel ist vorhanden (Dispositiv).
6. Die Rechtsmittelbelehrung ist enthalten.
7. Eröffnungsformel ist vorhanden.
8. Ort, Datum und Unterschrift sind vorhanden.

Vertrauensschutz bei behördlichen Auskünften und Zusicherungen

1. Die Auskunft bezog sich auf eine konkrete Angelegenheit und wurde vorbehaltlos erteilt.
2. Die Behörde war zur Auskunftserteilung zuständig oder der Bürger durfte sie aus zureichenden Gründen als zuständig erachten.
3. Die Unrichtigkeit war nicht offensichtlich und musste daher nicht erkannt werden.
4. Es wurden Dispositionen getroffen, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können.
5. Die Rechts- und Sachlage haben sich seit der Auskunftserteilung nicht geändert.

Polizeiliche Generalklausel (BV 36 I)

1. Es sind Polizeigüter betroffen.
2. Eine schwere und unmittelbare Gefahr muss abgewendet oder eine bereits eingetretene schwere Störung ist zu beseitigen.
3. Zeitliche Dringlichkeit.
4. Es stehen keine geeigneten gesetzlichen Massnahmen zur Verfügung.

Staatshaftung (Bundesebene)

1. Staat tritt nicht als Subjekt des Zivilrechts auf (sondern öffentlich rechtliches Handeln).
2. Es besteht keine spezialgesetzliche Haftungsnorm.
3. Schaden (zivilrechtlicher Schadensbegriff)
4. Adäquate Kausalität
5. Es handelt sich um einen Beamten im Sinn des Verantwortlichkeitsgesetzes (VG 1 I).
6. Es besteht ein Zusammenhang mit der Ausübung der amtlichen Tätigkeit.
7. Widerrechtlichkeit/Rechtswidrigkeit (wie bei OR 41)

Zulässigkeit einer Praxisänderung

1. Es gibt ernsthafte und sachliche Gründe für die Änderung.
2. Die Änderung erfolgt in grundsätzlicher Weise. (Sie soll für alle künftigen Fälle gelten.)
3. Das Interesse an der neuen, als richtig erkannten Rechtsanwendung muss die im Spiele stehenden gegenläufigen Rechtssicherheitsinteressen überwiegen. (Bessere Erkenntnis der ratio legis, bei veränderten Verhältnissen...)
4. Die Praxisänderung muss bei damit verbundenen Rechtsverlust angekündigt werden. (nach Rechtsprechung des Bundesgerichts.)

Akzessorische Normenkontrolle einer Bundesratsverordnung (BR-VO)

Verfassungsmässigkeit:

1. Gewaltenteilung: Hält sich die VO an die Delegationsnorm des Bundesgesetzes?
2. Hält sich die VO an die Verfassung?
3. Ist eine allfällige Verfassungswidrigkeit durch das Gesetz gedeckt (BV 191)?

Zuständige Rechtsmittelinstanz (bei Verfügung nach VwVG 5)

1. Äussert sich das Spezialgesetz zur Rechtsmittelinstanz?
2. Was ist das Anfechtungsobjekt?
3. Verwaltungsgerichtsbeschwerde nach OG 97 ff.
4. Vorinstanz: OG 98
5. Ausnahmen: OG 99 ff.
Gegenausnahmen: OG 99 II
6. Falls eine Ausnahme greift, ist zu prüfen, ob eine Beschwerde an den Bundesrat möglich ist.

Staatsrechtliche Beschwerde (OG 84 ff.)

1. Was ist das Anfechtungsobjekt?
2. Was ist der Rügegrund?
3. Ist die absolute Subsidiarität gegeben?
4. Ist die relative Subsidiarität gegeben?
5. Ist der Beschwerdeführer legitimiert?
 → Abstrakte Normenkontrolle: Virtuelle Betroffenheit
6. Frist und Form

Egoistische Verbandsbeschwerde (≠ ideelle nach OG 103/c)

1. Es handelt sich um eine juristische Person.
2. Die zu wahren Interessen sind in den Statuten "statuiert".
3. Es ist eine grosse Anzahl der Mitglieder betroffen.
4. Die Mitglieder selbst sind auch legitimiert.

Verletzung der Wirtschaftsfreiheit (BV 27)

1. Persönlicher und sachliche Schutzbereich ist betroffen.
2. Es gibt einen Eingriff.
3. Es gibt eine genügende gesetzliche Grundlage (Ausnahmen).
4. Ein öffentliches Interesse liegt vor.
 System-/grundsatzkonformer Eingriff (BV 94 I)
 (BV 36: polizeilich, sozialpolitisch, raumplanerisch, kulturpolitisch, umweltpolitisch, energiepolitisch, versorgungspolitisch)
 System-/grundsatzwidriger Eingriff: Öffentliches Interesse ist gegeben, wenn es in der BV oder im kantonalen Regalrecht vorgesehen ist (BV 94 IV).
5. Verhältnismässigkeit
6. Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden
 (gleiches Angebot, gleiche Branche, gleiches Publikum)
7. Kerngehalt.

Diskriminierungsverbot (BV 8 II/III): Direkte Diskriminierung

1. Liegt eine Ungleichbehandlung in einer vergleichbaren Situation vor?
2. Hat diese Ungleichbehandlung eine Benachteiligung zum Ziel oder zur Folge?
3. Knüpft diese Ungleichbehandlung an ein verpönte Merkmal an (BV 8 II/III)?
4. Ist die Ungleichbehandlung gerechtfertigt (qualifizierte Gründe)?
 - Es werden zulässige Ziele und Zwecke verfolgt.
 - Die Benachteiligung ist im Blick auf das legitimerweise verfolgte Ziel geeignet, erforderlich und zumutbar.

Akteneinsichtsrecht

1. Gewährt ein Gesetz Akteneinsicht?
2. Hat man aufgrund der Verfassung ein Einsichtsrecht (z.B. BV 29 II: rechtliches Gehör)?
3. (Gibt es ein genügendes Akteneinsichtsinteresse?)
4. Liegen entgegenstehende öffentliche oder private Interessen vor?
5. Verhältnismässigkeit der Einsichtsverweigerung

Autonomiebeschwerde der Gemeinde

Formell:

1. Anfechtungsobjekt
2. Staatsrechtliche Beschwerde (OG 84 I/a → BV 189 I/b)
3. Absolute Subsidiarität (OG 84 II)
4. Relative Subsidiarität (OG 86 I)
5. Legitimation: Gemeinde kann eigentlich keine StaBe erheben (OG 88), ausser
 - Gemeinde ist wie eine Privatperson betroffen oder
 - das hoheitliche Handeln der Gemeinde ist betroffen (kumulativ):
 - als Inhaberin hoheitlicher Gewalt
 - Behauptung der Verletzung ihrer Autonomie
6. Frist und Form
7. Begründung

Materiell:

1. Hat die Gemeinde Autonomie?
2. Gewährleistung der Gemeindeautonomie (BV 50 I)
3. Erheblicher Spielraum der Gemeinde in Rechtsetzung und Rechtsanwendung?
 - Rechtsetzung:
 - Keine Regelung im kantonalen oder eidgenössischen Recht
 - Keine abschliessende Regelung
 - Rechtsanwendung:
 - Kommunales Recht
 - Anwendung von kantonalem oder eidgenössischen Recht:
 1. Ermessen/Unbestimmtes Gesetz
 2. Gemeindefreiheitsbezogen
4. Autonomieverletzung durch:
 - Überschreiten der Prüfungsbefugnis:
 - Ermessens- statt Rechtskontrolle
 - Rechtskontrolle: Missachtung des Beurteilungsspielraums
 - Willkürliche Gesetzesauslegung
 - Falsche Verfassungsauslegung