

Privatrecht / Zivilprozessrecht / SchKG

Aufgabe 1

1.1 Ausgangslage / Sachverhalt

1.1.1 A ist Eigentümer eines grossen Grundstücks am Reitschulweg 1 in 6130 Willisau. Auf diesem Grundstück befinden sich zwei separate Pferdestallungen (Stallung 1 und 2) mit je 20 Boxen, eine Reithalle, ein grosser Aussenreitplatz mit Flutlichtanlage sowie diverse Weiden. A betreibt auf seinem Grundstück eine Pferdezucht. Aus Altersgründen hat er im Jahre 2008 beschlossen, kürzer zu treten und die Pferdezucht nur noch in ganz geringem Umfang zu betreiben. Da er für seine reduzierte Pferdezucht nur noch eine der beiden Stallungen benötigte, hat er den zweiten Pferdestall (Stallung 2), in welchem sich 20 Pferdeboxen, ein grosser Lagerraum für Stroh und Heu, eine Futterkammer, eine Sattelkammer, ein Pferdereinigungsplatz, eine WC-Anlage sowie ein Aufenthaltsraum befinden, mit Mietvertrag vom 10. September 2008 an B zum Betrieb einer Reitschule vermietet. Gemäss Mietvertrag ist B zudem ausschliesslich berechtigt, den grossen Aussenreitplatz täglich während 8 Stunden (08.00 - 12.00 und 14.00 - 18.00 Uhr) zu benutzen. Mietbeginn war der 1. Oktober 2008.

1.1.2 Mit Gesuch vom 16. Januar 2015 gelangte B ans Bezirksgericht Willisau und stellte folgende Anträge:

1. A sei umgehend anzuweisen, B den Zugang zur Reithalle auf dem Grundstück Reitschulstrasse 1 in 6130 Willisau zu gewähren und den rechtswidrigen Zustand zu beseitigen.
2. Für den Fall, dass A den Entscheid nicht innerhalb von drei Tagen umsetze, sei B zu berechtigen, im Sinne einer Ersatzvornahme nach Art. 343 ZPO das Schloss der Reithalle auswechseln zu lassen.
3. Die Anträge Ziffern 1 und 2 seien superprovisorisch anzuordnen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten von A.

1.1.3 Mit Entscheid vom 20. Januar 2015 wies das Gericht das Begehren von B um Erlass superprovisorischer Massnahmen mangels Dringlichkeit ab.

1.1.4 Mit Eingabe vom 9. Februar 2015 nahm A zum Gesuch vom 16. Januar 2015 Stellung und beantragte dessen Abweisung, soweit darauf einzutreten sei; unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten von B.

1.1.5 Obwohl das Gericht keinen zweiten Schriftenwechsel angeordnet hat, reichte B am 23. Februar 2015 eine ergänzende Stellungnahme ein. Dazu nahm A mit Schreiben vom 2. März 2015 Stellung und beantragte, diese sei aus dem Recht zu weisen. Am 11. März 2015 legte B eine zusätzliche Urkunde auf. Mit Eingabe vom 12. März 2015 beantragte A, die Eingabe von B vom 11. März 2015 sei ebenfalls aus dem Recht zu weisen.

1.1.6 Sein Gesuch vom 16. Januar 2015 hat B im Wesentlichen damit begründet, dass er seit Oktober 2008 Mieter der Stallung 2 sei. Der schriftliche Mietvertrag vom 10. September 2008 sehe zwar nicht ausdrücklich ein Mitbenutzungsrecht an der Reithalle vor. A habe ihm jedoch deren Mitbenutzung mündlich zugesichert. Seit Beginn des Mietverhältnisses habe A die Nutzung der Reithalle durch B ohne Widerspruch geduldet, weshalb die Mitbenutzung der Reithalle stillschweigend Teil des Mietvertrages sei, auch wenn dafür keine Belege vorliegen würden bzw. vorhanden seien. Mit Schreiben vom 20. November 2014 habe ihm A die Benutzung der Reithalle mit sofortiger Wirkung verboten und darauf hingewiesen, dass die Reithalle nicht Vertragsgegenstand sei. Am 10. Januar 2015 habe A am Eingangstor zur Reithalle ein Schloss angebracht und die Halle abgeschlossen. Er, B, sei für den Betrieb seiner Reitschule auf die Benutzung der Reithalle angewiesen. Das von A ausgesprochene Nutzungsverbot stelle einen schwerwiegenden Mangel der Mietsache dar. Er habe daher das Recht, die Beseitigung des Mangels bzw. die Wiederherstellung des vertragsgemässen Zustands zu verlangen.

1.1.7 Mit Eingabe vom 9. Februar 2015 hat A eingewendet, B stehe gemäss Mietvertrag vom 10. September 2008 die gesamte Stallung 2 und der Aussenreitplatz zur Verfügung. Die Reithalle sei nicht Vertragsgegenstand. Er habe B bei Vertragsabschluss nie die Benutzung der Reithalle zugesichert und B habe nicht darauf vertrauen dürfen, dass die Reithalle zum vorausgesetzten Gebrauch des Mietobjekts gehöre. B habe in den ersten Jahren des Mietverhältnisses keinen Zugang zur umstrittenen Reithalle gehabt. Die Reithalle benötige er für seine Pferdezucht. Ein abgegrenzter Teil der Halle sei für den Freilauf der Jungpferde bestimmt, der andere Teil der Reithalle werde für die Ausbildung der jungen Pferde benutzt und mit Hindernissen, Stangen etc. ausgestattet. B habe erst im Verlauf des Mietverhältnisses eigenmächtig damit begonnen, bei schlechtem Wetter seinen Reitunterricht vom Aussenplatz in die Reithalle zu verlegen. Er, A, habe nicht sogleich interveniert, weil B die Reithalle anfänglich sehr selten benutzt habe. Allerdings habe er B bei jeder Gelegenheit darauf aufmerksam gemacht, dass die Nutzung der Reithalle nicht zum Mietvertrag gehöre und problematisch sei. Daher könne es nicht sein, dass durch den zeitweiligen

Gebrauch der Reithalle durch B ein stillschweigendes Nutzungsrecht entstanden sei. Da sich durch den immer häufigeren Gebrauch der Reithalle für den Reitunterricht durch B wiederholt diverse und gefährliche Zwischenfälle mit den in der Halle frei laufenden Jungpferden ergeben hätten, einmal habe ein junger Hengst gar ein Reitschulpferd angegriffen und dabei sei die Reitschülerin abgeworfen worden. Zudem seien die Einrichtungsgegenstände in der Halle durch den Reitschulbetrieb beschädigt worden. Deswegen habe er den B mit Schreiben vom 20. November 2014 ultimatив aufgefodert, die Reithalle ab sofort nicht mehr zu benutzen und wiederum darauf hingewiesen, dass die Benutzung der Reithalle durch B im Mietvertrag nicht vorgesehen bzw. nicht Vertragsgegenstand sei. Da B trotz dieses Schreibens die Reithalle weiterhin benutzt hätte, habe er (A) den vertragsgemässen Zustand wieder herstellen müssen bzw. das Tor zur Reithalle mit einem Schloss versehen müssen.

1.1.8 Am 20. März 2015 erscheint A in ihrer Kanzlei. Er schildert Ihnen den in den vorstehenden Ziffern 1.1.1 - 1.1.7 dargestellten Sachverhalt und legt Ihnen die entsprechenden Unterlagen vor. A ist sehr verunsichert und er möchte, dass Sie sich der Angelegenheit annehmen. Bisher habe ihn sein Treuhänder beraten und auch seine Eingaben ausgearbeitet, die er dann persönlich eingereicht habe. Aber da sein Treuhänder nicht Jurist bzw. Rechtsanwalt sei, habe er Zweifel daran, ob dieser über die nötigen Kenntnisse zum Verfahren und zum materiellen Recht verfüge. Er hoffe, dass er keine relevanten Fehler gemacht habe.

1.2 Aufgabenstellung

1.2.1 A stellt Ihnen eine ganze Reihe von Fragen, die Sie zu beantworten haben. Beachten Sie bei der Beantwortung der gestellten Fragen Folgendes:

Sämtliche Fragen lassen sich auf der Basis der in Ziffern 1.1.1 - 1.1.7 vorne dargestellten Ausgangslage/Sachverhalt beantworten. Der geschilderte Sachverhalt ist als gegeben zu betrachten und nicht in Frage zu stellen.

Beantworten Sie die Fragen bzw. formulieren Sie Ihre Antworten wie/als Erwägungen eines entsprechenden Gerichtsentscheids.

1.2.2 A will von Ihnen wissen, ob das angerufene Gericht überhaupt zuständig sei. Es gehe doch um mietrechtliche Fragen und dafür sei primär die Schlichtungsbehörde Miete und Pacht zuständig. B hätte an die Schlichtungsbehörde gelangen müssen. Deswegen habe er u.a. Nichteintreten beantragt (vgl. Ziff. 1.1.4 vorne).

1.2.3 A weiss nicht, was ihm auch sein Treuhänder nicht so genau erklären konnte, um was für ein Verfahren vor Bezirksgericht Willisau es sich eigentlich handelt. Er bittet Sie um entsprechende Aufklärung über das Verfahren und die Zuständigkeiten.

1.2.4 A hat von seinem Treuhänder erfahren, dass die Stellungnahmen/Eingaben vom 23. Februar und 11. März 2015 von B gegen die Prinzipien einer raschen und summarischen Untersuchung der Sachlage sprechen würden. Daher sei die Stellungnahme von B vom 23. Februar 2015 vom Gericht nicht zu beachten und die Eingabe vom 11. März 2015 sei aus dem Recht zu weisen bzw. auf den entsprechenden Beweisantrag sei nicht einzutreten (vgl. Ziff. 1.1.5 vorne). Gemäss Art. 229 ZPO hätten die Behauptungen von B und eine nachträglich eingereichte Urkunde nach Abschluss des Schriftenwechsels nicht mehr eingereicht werden dürfen. A will von Ihnen wissen, ob diese Auskunft des Treuhänders stimmt.

1.2.5 Weiter will A von Ihnen wissen, wie Sie die Erfolgsaussichten des von B eingeleiteten Verfahrens beurteilen. Sein Treuhänder habe in diesem Zusammenhang von einem Verfügungsanspruch gesprochen, den B haben müsse, damit B Recht bekomme. Er verstehe das nicht und bittet Sie um entsprechende Aufklärung.

1.2.6 Schliesslich will A von Ihnen wissen, wer denn die Kosten dieses Verfahrens zu tragen habe und wie hoch solche Kosten in etwa sein würden. Er will auch noch wissen, ob gegen den Gerichtsentscheid in dieser Sache ein Rechtsmittel gegeben sei.

1.2.7 Formulieren Sie im Sinne Ihrer Erwägungen den entsprechenden Rechtspruch.

Aufgabe 2

2.1 Ausgangslage / Sachverhalt

2.1.1 Am 25. Mai 2010 starb Peter Muster in Luzern. Er hinterliess vier Söhne A, B, C und D, die alle in Luzern wohnen. Der Nachlass umfasste u.a. 4/8 Miteigentumsanteile an einem Ferienhaus in Rimini, Italien. Die weiteren 4/8 Miteigentumsanteile an diesem Haus standen bereits vor dem Tod des Vaters zu je einem 1/8 im Miteigentum der vier Brüder bzw. Söhne. Die vier Brüder schlossen am 15. September 2012 einen (schriftlichen) Erbteilungsvertrag. In Ziff. 5 des Erbteilungsvertrages wurde der zum Nachlass zählende Miteigentumsanteil von 4/8 an besagtem Haus dem A zugewiesen. Weiter verpflichteten sich die Erben B, C und D in Ziff. 18 des Erbteilungsvertrages, ihren Anteil von je 1/8 am Haus in Rimini, Italien an A zu übertragen:

“ ...

Ziff. 18: Sämtliche Erben, namentlich B, C und D verpflichten sich je einzeln (oder durch einen bevollmächtigten Dritten) und gemeinsam unwiderruflich, die jeweils ausserhalb des Nachlasses, d.h. privat gehaltenen 1/8 am Ferienhaus in Rimini, Italien, je zum Preis von CHF 50'000.00 an A zu übertragen.

Ziff. 19: Den Parteien ist bekannt und sie wurden mehrfach darauf hingewiesen, dass voraussichtlich Ziff. 18 des Erbteilungsvertrages aufgrund eines Formfehlers nicht durchgesetzt werden kann und nicht hinreichend genug ist, um die Eigentumsübertragung im öffentlichen italienischen Immobilienregister vornehmen zu können. Die Parteien sichern sich jedoch trotzdem gegenseitig ein loyales Verhalten zu, so dass die Übertragung der genannten 1/8 Miteigentumsanteile vollzogen werden kann.

...“

Zu ergänzen bleibt, dass im Erbteilungsvertrag keine Rechtswahl getroffen wurde.

2.1.2 Nach vorgängiger, erfolgloser Sühneverhandlung reichte A am 4. August 2014 beim Bezirksgericht Luzern Klage gegen B, C und D ein mit folgenden Anträgen:

1. Es sei gerichtlich festzustellen, dass der Kläger A gestützt auf den am 15. September 2012 geschlossenen Erbteilungsvertrag über den Nachlass des am 25. Mai 2010 verstorbenen Erblassers Anspruch auf Eintragung als Alleineigentümer des Ferienhauses in Rimini beim zuständigen italienischen Grundbuchamt habe.

2. Die Beklagten seien unter Androhung der Straffolgen nach Art. 292 StGB zu verpflichten, einen Kaufvertrag bezüglich des in Rimini, Italien, gelegenen Ferienhauses gemäss den Bestimmungen des Erbteilungsvertrags über den Nachlass des am 25. Mai 2010 verstorbenen Erblassers zu unterzeichnen und öffentlich beurkunden zu lassen.
3. Eventualiter seien die Beklagten unter Androhung der Straffolgen nach Art. 292 StGB zu verpflichten, den Sohn von A zu bevollmächtigen, einen Kaufvertrag bezüglich des in Rimini, Italien gelegenen Ferienhauses gemäss den Bestimmungen des Erbteilungsvertrags über den Nachlass des am 25. Mai 2010 verstorbenen Erblassers in Italien öffentlich beurkunden zu lassen.

2.1.3 Am 14. August 2014 kommen die drei Brüder B, C und D zu Ihnen in die Kanzlei und beauftragen Sie mit ihrer Vertretung im hängigen Prozess. Die drei Brüder bitten Sie, dass Sie ihnen vorgängig zur Ausarbeitung der Klageantwort einen Bericht über die massgebende Sach- und Rechtslage bzw. über die sich hier stellende Problematik verfassen (Sie dürfen davon ausgehen, dass für die Einreichung der Klageantwort genügend Zeit zur Verfügung steht, über die Einhaltung der Frist zur Einreichung der Klageantwort haben Sie sich somit nicht zu äussern).

2.2 Aufgabenstellung

2.2.1 Verfassen Sie Ihren Bericht an die Brüder B, C und D in Form eines Kurzgutachtens zu den relevanten formell- und materiellrechtlichen Fragen und geben Sie auch eine kurze Beurteilung im Hinblick auf den Prozessausgang ab.

Bitte beachten Sie, dass das italienische Recht für Verträge betreffend Grundstückübertragungen besondere Formvorschriften kennt. Diese Formvorschriften gelten nach Art. 1351 Codice Civile auch für Vorverträge betreffend Grundstückübertragungen. Weitere Kenntnisse des italienischen Rechts benötigen Sie für die Lösung der Aufgabe nicht.

Sämtliche der für den Bericht relevanten Aspekte können auf der Basis der in Ziffern 2.1.1 - 2.1.3 vorne dargestellten Sach- und Rechtslage beurteilt werden. Der geschilderte Sachverhalt ist als gegeben zu betrachten und nicht in Frage zu stellen.

Hilfsmittel

BV

EMRK

OR

ZGB

ZPO

JusG

JusV

JusKV

IPRG

LugÜ

StPO

AB/14.08.2015

Anwaltsprüfung Herbst 2015
Strafrecht/Strafprozessrecht

Zur Verfügung stehen folgende Gesetzestexte:

StGB, StPO, Justizgesetz

Sachverhalt

Herr Reich ist sehr erfolgreich im Autogewerbe tätig. Zudem hat er verschiedene kostspielige Hobbies (Autos, Reisen, Boote etc.). Im Jahr 2010 begann sich Herr Reich für den Diamantenhandel zu interessieren, nachdem eine befreundete Immobilienmaklerin ihn angefragt hatte, ob er jemanden wüsste, der an Rohdiamanten interessiert sei. Diese Anfrage weckte das Interesse von Herrn Reich und er begann sich mit Diamanten und deren Handel auseinanderzusetzen. In der Folge traf er sich am 13. März 2010 erstmals in Luzern mit Monsieur Commerce, französischer Staatsangehöriger, welcher im Diamantenhandel tätig ist, und der ihm von der bereits erwähnten Immobilienmaklerin vorgestellt worden war. Eine Verständigung erwies sich als schwierig, da man sich nur gebrochen in Italienisch unterhalten konnte. Offenbar fasziniert von den vorgezeigten Diamanten liessen das Thema und wahrscheinlich auch die Aussicht auf eine zusätzliche Einnahmemöglichkeit Herrn Reich nicht mehr los. Es kam zu einem zweiten Treffen, an welchem Herr Reich von Monsieur Commerce zwei Diamanten zu einem Preis von Fr. 60'000.- kaufte. Am 22. Juni 2010 schlossen Herr Reich und Monsieur Commerce in Luzern einen Vertrag ab, in welchem sich Monsieur Commerce verpflichtete, Herrn Reich Rohdiamanten aus der Demokratischen Republik Kongo (DR Kongo) von 250 bis 400 Karat, Schmuckqualität, Steingrösse 10 bis 30 Karat, Farbe D-E-F-G-H und Reinheit VVS bis VS im Minimum zu liefern. Als Kaufpreis wurde ein Betrag von USD 500'000.- abgemacht. Am 23. Juni 2010 überwies Herr Reich auf das Privatkonto von Monsieur Commerce den vereinbarten Betrag von USD 250'000.- als Anzahlung auf zu erwerbende Rohdiamanten.

Im Spätherbst 2010 trafen sich Herr Reich und Monsieur Commerce im Zollfreilager in Zürich zwecks Übergabe der Rohdiamanten. Gemäss Meinung von Herrn Reich waren die Diamanten nicht vertragskonform, weshalb er sie nicht entgegennahm.

In den Jahren 2011 und 2012 kam es zu insgesamt drei weiteren Treffen, nachdem Monsieur Commerce angegeben hatte, er habe aufgrund des Bürgerkrieges in der Demokratischen Republik Kongo Lieferschwierigkeiten. Man kam überein, den Vertrag rückabzuwickeln und Monsieur Commerce versprach, die erhaltene Vorauszahlung plus Spesen und Kosten zurückzubezahlen, was er auch schriftlich bestätigte.

Nachdem Monsieur Commerce weder die Rohdiamanten lieferte noch die Vorauszahlung von USD 250'000.- zurückzahlte, reichte Herr Reich am 14. Februar 2012 Strafklage ein. Aufgrund der Strafklage wurde Monsieur Commerce von der Staatsanwaltschaft 1 Luzern, zur Verhaftung ausgeschrieben. Am 5. November 2013, 14.15 Uhr, wurde Monsieur Commerce in Genf festgenommen und der Staatsanwaltschaft in Luzern zugeführt. Wegen Flucht- und Kollusionsgefahr ordnete das Zwangsmassnahmegericht die beantragte Untersuchungshaft von zwei Monaten an. Am 30. November 2013 verstarb die Mutter von Monsieur Commerce völlig überraschend. Ein Antrag der Verteidigung, Monsieur Commerce eine Teilnahme an der Beerdigung seiner Mutter zu ermöglichen, wurde von der Staatsanwaltschaft abgelehnt. Monsieur Commerce konnte an der Beerdigung seiner Mutter, welche in Südfrankreich stattfand, nicht teilnehmen, was unter anderem zum Zerwürfnis mit seinem Vater führte. Am 23. Dezember 2013, 14.05 Uhr, wurde Monsieur Commerce von der Staatsanwaltschaft aus der Haft entlassen.

Nach der Haftentlassung fanden drei weitere Einvernahmen mit Monsieur Commerce statt, zu welchen er aus Frankreich mit dem Zug anreiste (Reisekosten Fr. 910.-). In den Einvernahmen machte Monsieur Commerce zusammenfassend folgendes geltend: Er habe sich im September 2010 auftragsgemäss in die Demokratische Republik Kongo begeben, um den Diamantenhandel abzuschliessen. Er habe die entsprechenden Diamanten in der Provinz Kisangani gefunden, habe diese geprüft und sich diese nach Kinshasa liefern lassen. Nach der Bezahlung des Kaufpreises seien die Diamanten auf eine ihm unerklärliche Weise von den Verkäufern ausgetauscht worden und die gelieferten Diamanten hätten sich als Fälschung erwiesen. Er sei übers Ohr gehauen worden. Zwischenzeitlich habe er erfahren, dass die Handelsgesellschaft, mit welcher er zusammengearbeitet habe, in den Fall verwickelt, von den Behörden in der DR Kongo geschlossen worden sei und gegen die Verantwortlichen strafrechtlich ermittelt werde, da mehrere Diamantenhändler durch die Handelsfirma selbst betrogen wurden. Er habe immer die Absicht gehabt, den Vertrag mit Herrn Reich zu erfüllen und ihm die gewünschten Rohdiamanten zu vermitteln. Da er die von Herrn Reich geleistete Vorauszahlung von USD an die Verkäufer verloren habe, habe er das Geld nicht zurückbezahlen können. Er wolle das Geld aber zurückbezahlen, sobald ihm dies möglich sei. Auf die Frage, warum er Herrn Reich nicht die Wahrheit über den

Verlust des Geldes und die falschen Diamanten gesagt habe, führte er aus, er habe sich geschämt, dass er als erfahrener Diamantenhändler selbst übertölpelt worden sei. Zudem sei mit Herrn Reich eine längerfristige Zusammenarbeit geplant gewesen, welche er nicht habe zunichtemachen wollen. Er habe in den letzten Jahren daran gearbeitet, das Geld Herrn Reich zurückbezahlen zu können, wobei er aber immer wieder Pech bei seinen Geschäften gehabt habe. Kurz vor seiner Festnahme, Ende 2013, habe er ein grösseres Diamantengeschäft vorbereitet gehabt, welches aufgrund seiner Inhaftierung – er war für die Beteiligten nicht mehr erreichbar – nicht zustande gekommen sei.

Herr Reich gab bei den Befragungen als Auskunftsperson an, er habe Monsieur Commerce in Luzern in einem Café kennen gelernt, nachdem ihm dieser telefonisch vermittelt worden sei. Sein Bruder habe ihn beim ersten Treffen begleitet. Beide seien über das Erscheinungsbild von Monsieur Commerce etwas irritiert gewesen, da sie sich einen Diamantenhändler eleganter vorgestellt hätten. Sein Bruder habe ihm dann auch von einer Zusammenarbeit mit Monsieur Commerce abgeraten. Er habe sich dann aber bei diversen Bijouterien zum Thema Diamanten kundig gemacht und sich in das Thema eingelesen. Die Diamanten und der Handel damit hätten ihn sehr fasziniert, so dass es zu einem zweiten Treffen mit Monsieur Commerce gekommen sei, an welchem er zwei Steine für Fr. 60'000.- von Herrn Commerce gekauft und bar gegen Quittung bezahlt habe. Das Thema sei für ihn neu und faszinierend gewesen, weshalb er Monsieur Commerce die Idee des Investments vorgeschlagen habe. Er habe dann mit diesem den entsprechenden Vertrag abgeschlossen, wobei er von einem Weiterverkaufswert der Diamanten in der Höhe von USD 1 Mio. ausgegangen sei. Nach Abschluss des Vertrages habe er seine Sekretärin angewiesen, die Vorauszahlung auf das Konto von Monsieur Commerce zu überweisen. Auf entsprechende Frage erklärte Herr Reich, er wisse nicht, auf welches Konto die Vorauszahlung überwiesen worden sei, das habe ihn nicht interessiert bzw. das sei ein Detail für ihn gewesen. Es habe für das überwiesene Geld auch keine Sicherheiten gegeben. Es sei ihm bewusst gewesen, dass es sich um ein sportliches Engagement gehandelt habe.

Im Rahmen des Untersuchungsverfahrens waren im Bankschliessfach von Monsieur Commerce in einer Bank in Genf verschiedene wertlose Edelsteine und diverser Goldschmuck sichergestellt worden. Dazu führte Monsieur Commerce aus, bei den Edelsteinen handle es sich um die gefälschten Edelsteine, die in Kinshasa gegen die echten Diamanten ausgetauscht worden seien, und beim Goldschmuck handle es sich um den Schmuck seiner Ehefrau, welcher aus Sicherheitsgründen im Bankschliessfach aufbewahrt werden, wenn sie diesen nicht trage.

Die Staatsanwaltschaft will Monsieur Commerce beim zuständigen Gericht anklagen.

Aufgaben:

1. Welche Straftatbestände könnten vorliegend von der Staatsanwaltschaft angeklagt werden? Begründen Sie Ihre Antwort **kurz**. (Die ausführliche Auseinandersetzung mit den Straftatbeständen wird in Aufgabe 2 erwartet.)
2. Die Staatsanwaltschaft erhebt Anklage gegen Monsieur Commerce. Sie sind amtliche/r Verteidiger/in von Monsieur Commerce und Sie und Monsieur Commerce sind der Meinung, dass kein strafrechtliches Verhalten Ihres Klienten vorliegt. Sie haben mit Ihrem Klienten vorgängig noch besprochen, dass er die Zivilforderung von Fr. 270'000.- von Herrn Reich anerkennt.

Formulieren Sie sämtliche Anträge, welche Sie an der Verhandlung vor dem erstinstanzlichen Gericht vorbringen werden. Begründen Sie diese Anträge kurz in Ihrer Plädoyernotiz, welche Sie dem Richterkollegium anlässlich der Verhandlung abgeben werden.

Urteil

Trotz Ihrer Argumentation verurteilt das erstinstanzliche Gericht Monsieur Commerce und Sie erhalten folgenden Urteilsspruch:

Urteilsspruch

1. M. Commerce ist schuldig
..... (Der Schuldspruch wird aufgrund der Prüfungsanlage nicht wiedergegeben)
2. M. Commerce wird zu einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten verurteilt. Zudem wird M. Commerce mit einer Busse von Fr. 7'000.- bestraft, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von 6 Jahren.
3. Die sichergestellten Edelsteine und der sichergestellte Goldschmuck, welche im Tresor der Staatsanwaltschaft 1 Luzern deponiert sind, werden gestützt auf Art. 70 StGB eingezogen.
4. Gestützt auf die Anerkennung der Zivilforderung hat der Beschuldigte Herrn Reich Fr. 270'0000.- zu bezahlen.
5. Dem Beschuldigten werden sämtliche Kosten des Verfahrens überbunden.

- a) Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 4'000.- festgesetzt. Die Untersuchungskosten im Untersuchungsverfahren betragen Fr. 12'107.35. Der Beschuldigte hat an die Zentrale erstinstanzliche Gerichte somit insgesamt Fr. 16'107.35 Verfahrenskosten zu bezahlen.
- b) Die Kostennote der amtlichen Verteidigung wird für das Verfahren vor dem Gericht auf Fr. 5'865.50, für das Untersuchungsverfahren auf Fr. 11'075.40 und für das Verfahren vor dem Zwangsmassnahmegericht auf Fr. 1'850.60 festgelegt. Der Beschuldigte hat der/dem amtlichen Verteidiger/in den Betrag von Fr. 18'791.50 zu bezahlen.

Auf die Wiedergabe der Rechtsmittelbelehrung und der Zustellung wird im Rahmen der Prüfungsaufgabe verzichtet.

Aufgabe

3. Nachdem Sie verständlicherweise mit dem Schuldspruch nicht einverstanden sind, sind Sie auch der Meinung, dass der Urteilsspruch in verschiedener Hinsicht nicht dem Gesetz entspricht und materielle und prozessrechtliche Mängel aufweist. Nennen Sie diese und begründen Sie Ihre Ansicht kurz.

Hinweise und Anmerkungen:

- *Es sind drei Aufgaben zu lösen. Das Schwergewicht liegt bei Aufgabe 2.*
- *Achten Sie auf Ihr Zeit-Management. Halten Sie Ihre Ausführungen kurz und prägnant. Halten Sie sich an die gestellten Fragen und Aufgaben. Ausschweifende Argumentationen und rein theoretische Abhandlungen werden nicht bewertet.*
- *Achten Sie auf Ihre Sprache und die Darstellung der Prüfung, welche in die Bewertung miteinfließen.*
- *Beim Urteilsspruch handelt es sich um einen fiktiven Urteilsspruch. Lesen Sie diesen genau und aufmerksam – der Teufel steckt bekanntlich im Detail.*

Viel Erfolg!

Anwaltsprüfung Herbst 2015 / Staats- und Verwaltungsrecht

Erlasse

Bundesverfassung (BV; SR 101)

Bundesgerichtsgesetz (BGG; SR 173.110)

Planungs- und Baugesetz (PBG; SRL Nr. 735)

Planungs- und Bauverordnung (PBV; SRL Nr. 736)

Wasserbaugesetz (WBG; SRL Nr. 760)

Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; SRL Nr. 40)

Gebührengesetz (SRL Nr. 680)

Verordnung über den Gebührenbezug der Luzerner Polizei (SRL Nr. 682)

Hinweis: Das Schwergewicht der Prüfung liegt auf Fall 1.

FALL 1: Subito Imbiss GmbH

Die "Subito Imbiss GmbH" ist Betreiberin eines Imbisswagens. Sie bietet nebst Pommes Frites, Pouletflügeli und Hamburger diverse Softgetränke zum "schnellen Verzehr" an.

Die "Subito Imbiss GmbH" beabsichtigt, ihren Imbisswagen zukünftig in der Luzerner Gemeinde X aufzustellen und ausser montags die ganze Woche zu betreiben (am Dienstag, Mittwoch und Sonntag jeweils von 10.30 Uhr bis 23 Uhr; von Donnerstag bis Samstag jeweils von 10.30 Uhr bis 1 Uhr). Der Geschäftsführer der "Subito Imbiss GmbH", Sandro Villiger, hat bereits einen geeigneten Standort gefunden: Das Quartierrestaurant "Am Wildbach", Grundstück Nr. 1, GB X, ist seit einiger Zeit geschlossen. Der Grundstückseigentümer und ehemalige Wirt des Restaurants, Thomas Hofer, hat sich bereit erklärt, der "Subito Imbiss GmbH" Teile seiner Restaurant-Infrastruktur (kleiner Speisesaal und Toilettenanlagen) sowie den zum Quartierrestaurant gehörenden Parkplatz (Grundstück Nr. 2, GB X, ebenfalls im Eigentum von Thomas Hofer) zu vermieten. Beide Grundstücke befinden sich gemäss Zonenplan der Gemeinde X in der Wohn- und Arbeitszone B (mässig störendes Gewerbe und Dienstleistungsbetriebe sind zulässig). Neben den Grundstücken fliesst – nur ca. zwei Meter entfernt – der Wildbach. Abgemacht ist, dass der "Subito Imbiss GmbH" die Infrastruktur und der Parkplatz so lange zur Verfügung stehen sollen, bis Thomas Hofer sein Restaurant wiedereröffnet. Ungewiss ist, wann bzw. ob Thomas Hofer den Betrieb seines Restaurants wieder aufnehmen wird.

Sandro Villiger reichte beim Gemeinderat X ein Gesuch für das Aufstellen seines Imbisswagens auf dem bestehenden Parkplatz auf dem Grundstück Nr. 2, GB X, ein. Nachdem diverse Gespräche mit dem Gemeinderat stattgefunden hatten, erklärte sich die "Subito Imbiss GmbH" mit E-Mail vom 21. Juli 2015 bereit, einer befristeten Bewilligung von einem Jahr zuzustimmen.

Am 25. August 2015 erteilte der Gemeinderat X der "Subito Imbiss GmbH" eine Baubewilligung mit diversen Bedingungen und Auflagen im vereinfachten Verfahren. Unter anderem hat der Gemeinderat X die Bewilligung befristet, was aus Ziffer 3.5 des Dispositivs hervorgeht:

"Die Baubewilligung wird nach Inbetriebnahme (Baukontrolle) des Imbisswagens für die Zeit bis zur Wiedereröffnung des Restaurationsbetriebs oder längstens auf ein Jahr befristet. Eine Verlängerung ist ausgeschlossen."

Die Öffnungszeiten wurden wie beantragt bewilligt: Der Imbisswagen öffnet morgens um 10.30 Uhr und schliesst um 23 Uhr bzw. von Donnerstag bis Samstag um 1 Uhr.

Sandro Villiger ist mit der Bewilligung grundsätzlich einverstanden. Unglücklich ist er einzig über die Befristung und dass er gestützt darauf seinen Imbisswagen maximal ein Jahr auf dem Parkplatz des Restaurants "Am Wildbach" betreiben kann. Zwar hat er der Befristung im Rahmen der Vorgespräche mit dem Gemeinderat zugestimmt. Dies aber nur deshalb, weil er befürchtete, sonst gar keine Erlaubnis für den Betrieb seines Imbisswagens in der Gemeinde X zu erhalten. Da er den Imbisswagen mit einer kostspieligen Theke ausstatten und einen neuen Grill einbauen liess, hatte er bereits Aufwendungen in der Höhe mehrerer tausend Franken. Er ist deshalb dringend auf entsprechenden Umsatz angewiesen. Budgetiert hatte er mit einer Betriebsdauer von zwei Jahren, um gewinnbringend zu wirtschaften. Es ist ihm deshalb wichtig, so schnell wie möglich den Betrieb aufnehmen zu können. Sandro Villiger sieht denn auch keinen Grund, weshalb ihm die Bewilligung nicht unbefristet bzw. bis zur Wiederaufnahme der Geschäftstätigkeit von Thomas Hofer erteilt werden soll. Auch Thomas Hofer empfindet die Befristung gleich wie Sandro Villiger als "behördliche Schikane" und rät Sandro Villiger, juristische Schritte dagegen in die Wege zu leiten.

Aufgabe

Sandro Villiger hat Sie beauftragt, ihn über die Rechtslage aufzuklären. Er stellt Ihnen diverse Fragen zum Verfahren. Er zeigt sich erstaunt darüber, dass der Gemeinderat ihm nebst der Baubewilligung auch einen Entscheid der Dienststelle Raum und Wirtschaft zugestellt hat. Er verstehe nicht, weshalb man wegen einer so kleinen Sache einen solchen Aufwand betreiben müsse.

Darüber hinaus erklärt er Ihnen, dass eine Elvira Müller ihn auf sein Projekt mit dem Imbisswagen angesprochen habe. Sie habe davon vor wenigen Tagen aus einem Inserat in der Zeitung erfahren. Sie sei Präsidentin des Quartiervereins "Wildbach" und befürchte aufgrund der langen Öffnungszeiten des Imbisswagens Lärmimmissionen. Sie sei der Auffassung, dass sie als Präsidentin des Quartiervereins vom Gemeinderat persönlich über das Gesuch hätte informiert werden müssen. Ihre Abklärungen ergeben, dass Frau Müller in einer Mietwohnung im Quartier lebt. Die Mietwohnung ist ca. 150 Meter von den Grundstücken, die Thomas Hofer gehören, entfernt.

Schliesslich zeigt sich Sandro Villiger erbost über den zuständigen Sachbearbeiter, der für den Gemeinderat das Geschäft vorbereitet hat. Dieser habe ihm erklärt, dass eine Anfechtung der Bewilligung nichts bringe, weil er – Sandro Villiger – ausdrücklich einer Befristung der Bewilligung zugestimmt habe.

Verfassen Sie einen **Brief an Ihren Klienten** und beantworten Sie darin die folgenden Fragen Ihres Klienten (jeweils unter Nennung der gesetzlichen Bestimmungen):

1. Wo und innert welcher Frist kann die Bewilligung des Gemeinderates angefochten werden?
2. Warum musste die Dienststelle Raum und Wirtschaft über das Gesuch ebenfalls einen Entscheid fällen? Warum wurde dieser Entscheid mit der gleichen Post, mit dem die Baubewilligung erteilt wurde, zugestellt? (Sie können davon ausgehen, dass die genannte Dienststelle für den Entscheid zuständig war.)
3. Geht Elvira Müller zu Recht davon aus, dass sie als Präsidentin des Quartiervereins "Wildbach" vom Gemeinderat X persönlich über das Vorhaben der "Subito Imbiss GmbH" hätte informiert werden müssen?
4. Ist die zeitliche Befristung der Bewilligung zulässig? Welche Überlegungen des Gemeinderates haben wohl zur Befristung der Bewilligung geführt? Begründen Sie Ihren Standpunkt.
5. Hat die Zustimmung von Sandro Villiger zur Befristung der Bewilligung im Vorfeld der Bewilligung Auswirkungen auf die materielle Beurteilung des Rechtsmittels?

6. Ist Thomas Hofer im Rechtsmittelverfahren am Verfahren zu beteiligen? Begründen Sie Ihre Auffassung.
7. Formulieren Sie die Anträge, die Sie an die zuständige Rechtsmittelinstanz stellen würden, und erklären Sie kurz, weshalb Sie diese Anträge stellen.

FALL 2: Fussballclub Z

Während eines Fussballspiels des Fussballclubs Z kam es zu gewalttätigen Ausschreitungen. Die Luzerner Polizei, die einschreiten und die verfeindeten Lager trennen musste, stellte einen Teil der Kosten ihres Einsatzes im Umfang von Fr. 7'500.-- dem Fussballclub Z in Rechnung. Dieser Entscheid wurde rechtskräftig. Der Fussballclub Z ist aufgrund seines Aufstiegs in die nächst höhere Liga in eine finanziell schwierige Lage geraten und will deshalb ein Erlassgesuch stellen.

Frau Caroline Seibel, Vizepräsidentin des Fussballclubs Z, gelangt an Sie und will sich – unabhängig von den materiellen Aspekten – die Zuständigkeit und den Rechtsmittelweg erklären lassen.

Aufgabe

Beantworten Sie folgende Fragen in Form einer **Aktennotiz** (jeweils unter Nennung der gesetzlichen Bestimmungen):

1. Wo hat der Fussballclub Z das Erlassgesuch einzureichen?
2. Gehen Sie davon aus, dass die zuständige Behörde das Begehren abweist, und zeigen Sie den gesamten Rechtsmittelverlauf durch alle gerichtliche Instanzen auf.

Viel Erfolg für Sie!