

---

## Rechtsgeschichte (BLaw)

03.01.2018

---

Dauer: 180 Minuten

- Kontrollieren Sie bitte sowohl bei Erhalt als auch bei Abgabe der Prüfung die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst mit dieser Seite 3 Seiten und 2 Aufgaben mit Teilaufgaben.

Hinweise zur Bewertung

- Bei der Bewertung kommt den Aufgaben unterschiedliches Gewicht zu. Das Total der erreichbaren Punktezahl in dieser Prüfung beträgt 44 Punkte, wovon deren 29 auf die Interpretation und 15 auf die Beantwortung der Fragen (unabhängig vom Quellentext) fallen. Die Punkte verteilen sich wie folgt auf die einzelnen Aufgaben:

Aufgabe 1	29 Punkte 65.9 % des Totals
Aufgabe 2	15 Punkte 34.1 % des Totals
<b>Total 44 Punkte</b>	<b>100%</b>

### 1. Teil: Textinterpretation mit folgenden Anteilen an Punkten:

Zusammenfassung	2 Punkte 4.5 % des Totals
Themenbildung	2 Punkte 4.5 % des Totals
Sachliche Aussagen	18 Punkte 41 % des Totals
Historische Verortung	3 Punkte 6.9 % des Totals
Gegenwartsbezug	4 Punkte 9.0 % des Totals

### 2. Teil: Frageteil mit folgenden Anteilen an Punkten:

Aufgabe 2.1	4 Punkte 9.0 % des Totals
Aufgabe 2.2	6 Punkte 13.7 % d. Totals
Aufgabe 2.3	3 Punkte 6.9 % des Totals
Aufgabe 2.4	2 Punkte 4.5 % des Totals

**Wir wünschen Ihnen viel Erfolg!**

## Teil I: Textinterpretation

Interpretieren Sie den Quellentext rechtshistorisch. Dabei haben Sie sämtliche Textelemente interpretatorisch zu erfassen und rechtshistorisch zu erläutern. Korrigiert wird, was lesbar ist. Achten Sie auf eine widerspruchsfreie Begründung Ihrer Interpretation. Mehrdeutige oder in sich widersprüchliche Interpretationen gehen zu Ihren Lasten.

### Punktetotal Textinterpretation: 29 Punkte

I. Zusammenfassung 2 P.;

II. Sachliche Aussagen: 2 x 9 P. (*Es müssen zwei Aussagen gebildet werden. Zum Beispiel kann zuerst der methodische Aspekt und hernach der historische Hintergrund des Themas erörtert werden. Die ausreichend begründete Bildung der Themen erhält zusätzlich 2 P.*);

III. Historische Verortung 3 P.;

IV. Ein vertiefter Gegenwartsbezug 4 P.

### 1. Textinterpretation: Quellentext (Übersetzung)

«[...] Ich] will bekennen, dass ich allein vom Quellentext und von wahren und sicheren Gründen [ausgehe], die auf dem Recht oder der Natur der Sache beruhen, [und mich] nur auf diese mich stützen und an diese mich halten will.

5 Zweitens, dass ich nicht an den Wirbelwind von Meinungen gefesselt sein will, durch welche, wie Cebes [Schüler von Sokrates] bezeugt, der Weg zur Wissenschaft nicht führt, da sie bei mir nicht das geringste Ansehen haben, ausser sie beruhen auf den Quellen des Rechts selbst oder der klaren Vernunft.

10 Drittens, dass ich die Autorität des Accursius, Bartolus, Baldus und anderer, bei aller Ehrfurcht, die ich ihnen schulde und auch zolle, doch nicht höher anschlage, als die aller übrigen Gelehrten, die sich durch Kenntnisse bewähren. Denn ich lasse mich nicht durch deren Meinungen einnehmen, wenn sie auch an Geist und Gelehrsamkeit hervorragend waren. Denn die Wahrheit des Rechts wird alleine aus den Quellen, nicht aus der Autorität der Gelehrten geschöpft.

15 Viertens lasse ich die gesamte Masse von Gutachten bei Seite, da sie meistens mehr um des Gewinns willen und um den Richter zu überreden, als um den wahren Sinn der Quellen zu verteidigen, verfasst sind. [...]»

**Teil II: Frageteil insgesamt**

**15 P.**

- 2.1. An welchen vier grundlegenden Ereignissen lässt sich der Übergang von der Antike zum frühen Mittelalter ablesen? (Bitte in ganzen Sätzen ausführen.)** **4 P.**
- 2.2. Erklären Sie die anthropologisch begründeten Vernunftrechtslehren von Hobbes, Spinoza und Pufendorf.** **6 P.**
- 2.3. Erläutern Sie die Kritik der Sozialisten am bürgerlichen Rollenmodell der Geschlechter in den Jahren um 1880.** **3 P.**
- 2.4. In welchem rechtspolitischen Kontext gehört die Studentenbewegung «Weisse Rose»? Was war ihre Leistung? Wie ging deren Geschichte aus?** **2 P.**

---

## Rechtsgeschichte (BLaw)

03.01.2018

---

Dauer: 180 Minuten

- Kontrollieren Sie bitte sowohl bei Erhalt als auch bei Abgabe der Prüfung die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst mit dieser Seite 3 Seiten und 2 Aufgaben mit Teilaufgaben.

Hinweise zur Bewertung

- Bei der Bewertung kommt den Aufgaben unterschiedliches Gewicht zu. Das Total der erreichbaren Punktezahl in dieser Prüfung beträgt 44 Punkte, wovon deren 29 auf die Interpretation und 15 auf die Beantwortung der Fragen (unabhängig vom Quellentext) fallen. Die Punkte verteilen sich wie folgt auf die einzelnen Aufgaben:

Aufgabe 1	29 Punkte 65.9 % des Totals
Aufgabe 2	15 Punkte 34.1 % des Totals
<b>Total 44 Punkte</b>	<b>100%</b>

### **1. Teil: Textinterpretation mit folgenden Anteilen an Punkten:**

Zusammenfassung	2 Punkte 4.5 % des Totals
Themenbildung	2 Punkte 4.5 % des Totals
Sachliche Aussagen	18 Punkte 41 % des Totals
Historische Verortung	3 Punkte 6.9 % des Totals
Gegenwartsbezug	4 Punkte 9.0 % des Totals

### **2. Teil: Frageteil mit folgenden Anteilen an Punkten:**

Aufgabe 2.1	4 Punkte 9.0 % des Totals
Aufgabe 2.2	6 Punkte 13.7 % d. Totals
Aufgabe 2.3	3 Punkte 6.9 % des Totals
Aufgabe 2.4	2 Punkte 4.5 % des Totals

**Wir wünschen Ihnen viel Erfolg!**

## Teil I: Textinterpretation

Interpretieren Sie den Quellentext rechtshistorisch. Dabei haben Sie sämtliche Textelemente interpretatorisch zu erfassen und rechtshistorisch zu erläutern. Korrigiert wird, was lesbar ist. Achten Sie auf eine widerspruchsfreie Begründung Ihrer Interpretation. Mehrdeutige oder in sich widersprüchliche Interpretationen gehen zu Ihren Lasten.

### Punktetotal Textinterpretation: 29 Punkte

I. Zusammenfassung 2 P.;

II. Sachliche Aussagen: 2 x 9 P. (*Es müssen zwei Aussagen gebildet werden. Zum Beispiel kann zuerst der methodische Aspekt und hernach der historische Hintergrund des Themas erörtert werden. Die ausreichend begründete Bildung der Themen erhält zusätzlich 2 P.*);

III. Historische Verortung 3 P.;

IV. Ein vertiefter Gegenwartsbezug 4 P.

### 1. Textinterpretation: Quellentext (Übersetzung)

«[...] Ich] will bekennen, dass ich allein vom Quellentext und von wahren und sicheren Gründen [ausgehe], die auf dem Recht oder der Natur der Sache beruhen, [und mich] nur auf diese mich stützen und an diese mich halten will.

5 Zweitens, dass ich nicht an den Wirbelwind von Meinungen gefesselt sein will, durch welche, wie Cebes [Schüler von Sokrates] bezeugt, der Weg zur Wissenschaft nicht führt, da sie bei mir nicht das geringste Ansehen haben, ausser sie beruhen auf den Quellen des Rechts selbst oder der klaren Vernunft.

10 Drittens, dass ich die Autorität des Accursius, Bartolus, Baldus und anderer, bei aller Ehrfurcht, die ich ihnen schulde und auch zolle, doch nicht höher anschlage, als die aller übrigen Gelehrten, die sich durch Kenntnisse bewähren. Denn ich lasse mich nicht durch deren Meinungen einnehmen, wenn sie auch an Geist und Gelehrsamkeit hervorragend waren. Denn die Wahrheit des Rechts wird alleine aus den Quellen, nicht aus der Autorität der Gelehrten geschöpft.

15 Viertens lasse ich die gesamte Masse von Gutachten bei Seite, da sie meistens mehr um des Gewinns willen und um den Richter zu überreden, als um den wahren Sinn der Quellen zu verteidigen, verfasst sind. [...]»

## I. Zusammenfassung

2 Punkte

### 1. Formell

Es handelt sich um einen übersetzten Text, der in vier Absätze gegliedert ist (Absätze 2–4 beginnen jeweils mit zweitens, drittens, viertens). Der Text ist durch zwei Auslassungen gekennzeichnet und ist in der Erzähl- bzw. Ichform geschrieben.

### 2. Inhaltlich

Der Autor des Textes betont im ersten Absatz, dass er nur von den Quellen selbst ausgehen möchte und sich dabei auf die Natur der Sache stützen wolle. Die Wissenschaft beruhe nicht auf den verschiedenen Meinungen der Autoritäten, sondern auf den Quellen des Rechts selbst. Die Autorität wichtiger Gelehrter sei somit einer quellengestützten Argumentation nicht länger vorzuziehen, denn die Wahrheit des Rechts lasse sich ausschliesslich und alleine aus den Quellen herleiten. Die Gutachten der juristischen Autoritäten würden hingegen meistens nur dazu dienen, den Richter zu beeindrucken und seien auf das Gewinnstreben ausgerichtet.

## II. Sachliche Aussagen

### Themenbildung:

2 Punkte

Der Text beschäftigt sich mit der Frage nach der richtigen Rechtserkenntnis. Damit betrifft er auch eine Kernfrage der Rechtsausbildung, nämlich nach welcher Methode die Jurisprudenz zu lehren sei (Z. 1–10). Eine solche Frage mit Bezug zur Antike stellte sich zwischen Mittelalter und Frühneuzeit. Daraus ergibt sich als erste sachliche Aussage: «Der Gegensatz in der Methodik von *mos italicus* und *mos gallicus*». Die zweite Aussage soll sodann die grundlegende «Bedeutung und die Folgewirkungen des aufkommenden Humanismus für die damalige Rechtswissenschaft sowie das Naturrechtsdenken» zu jener Zeit vertiefen (Z. 1–3, 12–16).

### 1. Der Gegensatz in der Methodik von *mos italicus* und *mos gallicus*

9 Punkte

Seit dem 11. Jahrhundert beschäftigt sich die zu jener Zeit entstehende universitäre Rechtswissenschaft mit Texten des römischen und kirchlichen Rechts.<sup>1</sup> Dabei wurden vom 12. bis 17. Jahrhundert die Texte im Unterricht nach der Methode des *mos italicus* behandelt. Ab dem 16. Jahrhundert – auf dem Fundament der Renaissance und des Humanismus (siehe dazu die Ausführungen zur zweiten sachlichen Aussage) – entwickelte sich die neue Methode des *mos gallicus*.<sup>2</sup> Damit herrschten in der Jurisprudenz des 16. Jahrhunderts zwei grundsätzlich verschiedene methodische Ausbildungsprogramme vor: Der «alte» norditalienische *mos italicus* aus Bologna (und anderen Universitäten) sowie der «neue» *mos gallicus*, der aus Frankreich (lat. Gallia) kam. Der *mos italicus* entsprach der

<sup>1</sup> MARCEL SENN/LUKAS GSCHWEND/RENÉ PAHUD DE MORTANGES, Rechtsgeschichte auf kulturgeschichtlicher Grundlage, Zürich/Basel/Genf: Schulthess, 3. A., 2012 (Nachdruck der Auflage von 2009), Kap. 5 Rz. 1–5, 26. Nachfolgend werden nur die Kapitel inkl. Randziffern genannt.

<sup>2</sup> Kap. 5 Rz. 28, 45.

mittelalterlichen (scholastischen Methode<sup>3</sup>), der *mos gallicus* der humanistischen Auslegungsmethode.<sup>4</sup> Sowohl die Scholastik (*mos italicus*) als auch der Humanismus (*mos gallicus*) arbeiteten «rational». Doch beide Rationalitätsformen erfüllten verschiedene Funktionen: Im Mittelalter diente die Rationalität noch der problemorientierten, autoritätsgeleiteten Synthetisierung von Widersprüchen, in der Neuzeit half sie dagegen, ein in sich geschlossenes und jederzeit nachvollziehbares System von formallogischen Gedankengängen zu erstellen. Die Rationalität des linearen Fortschrittsdenkens war damit im Ansatz geboren.<sup>5</sup>

Der *mos italicus* hatte seine praktische (forensische) Bedeutung dadurch, dass er den Parteivertretern ein breites Spektrum an stichhaltigen Argumenten von anerkannten Autoritäten vermittelte, mit denen sie sich im Wort- oder Schriftenwechsel gegenseitig und auch das Gericht (Z. 8, 14ff.) beeindrucken konnten. Bei dieser an den Universitäten gelehrt Methodik gemäss dem *mos italicus* sind die Glossatoren von den Kommentatoren zu unterscheiden. Eine Glosse ist wörtlich eine «Zunge», also eine Erklärungshilfe zu einer bestimmten Textstelle. Sie erfasst und übersetzt einzelne Begriffe etwa eines römischen Rechtstexts und wird zwischen die Zeilen oder an den Rand eines Rechtssatzes in einem Quellentext geschrieben. Mit der Zeit summierten sich die vielen Randbemerkungen (Glossen).<sup>6</sup> Gewisse Glossatoren wie ACCURSIUS galten mehr als andere Autoren (was der Merksatz «quid non agnoscit glossa [Accursii], non agnoscit curia [was die die Glossensammlung des Accursius nicht kennt, wird auch vom Gericht nicht anerkannt]» ausdrückt).<sup>7</sup> Wer also mehr und gewichtigere Autorität(en) für seinen Standpunkt zitieren konnte, stand auch auf der sichereren Seite des Rechts. Daher begann man, diese zusammenzufassen. Zusammenfassungen bedeuten aber auch Neugestaltung. Dadurch entstand allmählich ein selbständiger Text neben der Quelle, zunächst ein knapper und schliesslich – je umfassender und gründlicher er in der Sache wurde – ein grösserer Kommentar. Die bekanntesten Kommentatoren waren BARTOLUS und BALDUS.<sup>8</sup> Im dritten Absatz des Textes werden diese namentlich genannt (Z. 8). Der italienische Ausbildungsstil stellte folglich hohe Anforderungen an die Gedächtnisleistung und war auch arbeitsintensiv. Dagegen forderte die gallische Ausbildungsmethode das selbständige, aber stets quellenbezogene sowie das historische und quellenkritische Denken. Diese Forderung stärkte das eigene Argumentationsvermögen, was wiederum praktische Auswirkung hinsichtlich eines formallogischen Argumentationsmusters hatte.<sup>9</sup> Dies wird auch als Anliegen des Autors im Text ersichtlich. Es geht darum, sich von gegebenen Meinungen und Autoritäten zu lösen (Z. 4, 8) und sich selbst eine eigene Meinung zu bilden, indem eine selbständige Auseinandersetzung mit den Quellen stattfindet.

Im Zentrum der italienischen Methode mit den diversen kontroversen Aussagen der Autoritäten stand folgerichtig die Beseitigung der Widersprüche zwischen den untersuchten Texten, insofern die bekannten Lehrmeinungen, welche die Glossatoren und Kommentatoren zu einem Rechtssatz geäussert hatten, harmonisiert wurden, um deren Gegensätze aufzuheben. Also musste aus ihnen jene allgemeine Ansicht ermittelt werden, die als sog. *opinio communis* (*herrschende Lehre*) gelten konnte.<sup>10</sup> Darauf wird im zweiten Absatz des Quellentextes hingewiesen, es entstünde eben ein «Wirbelwind von Meinungen» (Z. 4) weshalb die Sicht auf den wahren Inhalt getrübt werde (Z. 12f.).

---

<sup>3</sup> Kap. 5 Abb. 5.5.

<sup>4</sup> Kap. 5 Rz. 27.

<sup>5</sup> Kap. 5 Rz. 45.

<sup>6</sup> Kap. 5 Rz. 30 f.

<sup>7</sup> Kap. 5 Rz. 36.

<sup>8</sup> Kap. 5 Rz. 34 f.

<sup>9</sup> Kap. 5 Rz. 28.

<sup>10</sup> Kap. 5 Rz. 39.

Der *mos gallicus* hingegen konzentrierte sich auf den Ursprungstext, also die authentische Quelle selbst (Z. 1), und interpretierte diesen unabhängig von den bisherigen Lehrmeinungen nach den Regeln einer damals aufkommenden linearen Logik (Z. 4, 7). Dazu mussten die Quellentexte zunächst jedoch in ihrer ursprünglichen Fassung wiederhergestellt und von späteren Zusätzen gereinigt werden.

Der *mos gallicus* ist daher auch als eine Methode zur Reduktion der Komplexität sowie zum Zwecke der Förderung des Grundlagenverständnisses zu verstehen.<sup>11</sup> Durch die Konzentration auf den Ursprung (das Original), die Quelle und den Intellekt entfielen verschiedene Voraussetzungen. Insbesondere wurde die Textinterpretation von der Masse widersprüchlicher Meinungen der Autoritäten entlastet. Die Methode war dadurch schlanker und fasslicher oder eben: «eleganter».<sup>12</sup>

## **2. Bedeutung und die Folgewirkungen des aufkommenden Humanismus für die damalige Rechtswissenschaft sowie das Naturrechtsdenken 9 Punkte**

Das Aufkommen des Humanismus hatte weitreichende Konsequenzen für die Rechtswissenschaft sowie das Charakterbild des Juristen. Humanismus und Renaissance sind Epochenbegriffe, die im südlichen und mittleren Westeuropa den Zeitraum des späten 15. bis 16. Jahrhunderts abdeckten.<sup>13</sup>

Der Begriff «Renaissance» kommt vom italienischen Wort *rinascimento*, was Wiedergeburt bedeutet; gemeint ist damit die Wiedergeburt der antiken Lebenskultur. Der Begriff «Humanismus» kommt vom lateinischen Wort *humanus*, was menschlich heisst, doch hier den Gegensatz zu kirchlich meint und sich auf eine an der Antike orientierte Bildung bezieht, die nicht durch die kirchliche Tradition und Autorität geleitet wird. Der gebildete und selbst denkende Mensch, der sich nicht durch Dogmen (Lehren) kirchlicher oder weltlicher Autoritäten beeinflussen lässt, steht damit im Mittelpunkt (Z. 10f.).<sup>14</sup>

Das Menschenbild des Humanismus und der Renaissance orientierte sich an den klassischen Vorbildern der griechischen Kultur und der römischen Zivilisation, wie sie die Antike durch ihre Werke der Literatur und Philosophie, der Architektur sowie des Rechts vermittelt hatte, die seit dem Spätmittelalter Teil für Teil wiederentdeckt wurden. Dabei ging es nicht länger um Kenntnissnahme vereinzelter neuer Impulse, sondern um ein neues Lebensgefühl, das «Wiedergeburt» bedeutete.<sup>15</sup> Ins Zentrum rückte somit der humanistisch gebildete Jurist, der sich kraft seiner natürlichen Vernunft (Z. 7) gegenüber seinen Vorgängern als ebenbürtig betrachtet. Er weiss, dass alle Gelehrten letztlich über die gleiche Verstandeskraft verfügen und somit einen Quellentext gleichwertig zu interpretieren vermögen.<sup>16</sup> Damit trat auch ein Verständnis der ethischen Autonomie des Berufsjuristen auf: Der autonom denkende Jurist lässt sich nicht kaufen, während das spätere Mittelalter den Juristenstand zunehmend «vermarktete», wie dies im Text zum Ausdruck kommt (Z. 14ff.), was dazu führen konnte, dass die Rechtsprechung durch die «finanzkräftigere» Partei zu einem ihr gefälligen, Wahrheit und Recht jedoch widersprechenden Urteil «verbogen» wurde.

Im Vordergrund des Humanismus stand der Leitspruch *ad fontes* oder «Zurück zu den Quellen», was bedeutet, dass man sich den Ursprüngen zuwandte, die über die Jahre hinweg mit anderem zugedeckt worden waren, dass man also in Bezug auf Texte wieder auf die

---

<sup>11</sup> Kap. 5 Rz. 60.

<sup>12</sup> Kap. 5 Rz. 46.

<sup>13</sup> Kap. 5 Rz. 9.

<sup>14</sup> Kap. 5 Rz. 41.

<sup>15</sup> Kap. 5 Rz. 42.

<sup>16</sup> Kap. 5 Rz. 49.



Originaltexte zurückgriff (Z. 1f.), diese aus sich selbst heraus verstehen wollte und die bisherigen Interpretationen und Umschreibungen kritisch betrachtete. Zurück zu den Quellen meinte auch, die Gegenwart solle aus der Klarheit der Antike, nämlich unmittelbar aus deren Quellen, wiedererschaffen werden. Renaissance und Humanismus reaktivierten in diesem Sinne sämtliche wissenschaftlichen Disziplinen wie Medizin, Technik, Philosophie, Literatur, Kunst, Architektur und Recht.<sup>17</sup>

Im Bereich der Jurisprudenz bildete die ethische Forderung, ein gerechter Jurist zu sein, das Hauptkriterium sowohl in der Zielsetzung als auch in der Kritik am Juristenstand. Charakterlich sollte der Jurist den Tugenden gemäss Antike und einem in dem Sinne «bereinigten» Christentum entsprechen. Entsprechend dieser humanistischen Vorstellung nach Gerechtigkeit wurden zur kritisch edierten Bibel auch die Schriften von ARISTOTELES, der Stoa und namentlich die Schriften von CICERO neu ediert und deren Gerechtigkeitsvorstellungen verbreitet.<sup>18</sup>

ARISTOTELES erläutert seine (übrigens bis heute anerkannte) Gerechtigkeitslehre im fünften Buch seiner «Nikomachischen Ethik» näher. Die Gerechtigkeit ist zunächst das Recht einer bestimmten Gemeinschaft oder eines Staates. Gerechtigkeit und positives Recht sind somit (ganz oder weitgehend) deckungsgleich. Doch gibt es noch andere Formen der Gerechtigkeit, unter denen zwei typische Partikulargerechtigkeiten einer besonderen Abhandlung wert sind, nämlich die austeilende (distributive) Gerechtigkeit, die sich auf die staatliche Zuteilung von Gütern oder Ämtern und die sich deshalb auf die besonderen Eigenschaften oder Verdienste der Empfänger bezieht, sowie auf die ausgleichende (kommutative) Gerechtigkeit, die ohne Ansehen der Person den Ausgleich zwischen den Bürgern etwa in Bezug auf den Austausch von Sachleistungen herbeiführen soll.<sup>19</sup>

CICERO knüpft an die stoische Lehre des ZENON, aber auch an ARISTOTELES' Lehre von der Gerechtigkeit an. Er sucht eine klare und vor allem praktikable Entscheidungshilfe für den Fall, dass Überlegungen zu Nützlichkeit und Ehrenhaftigkeit kollidieren. Es ist das Dilemma von Macht und Recht. CICERO handelt die Frage am Beispiel des Raubes ab. Da die Menschen gegenseitig aufeinander angewiesen seien, laufe diese Tat unserer menschlichen Natur zuwider. Daher könne nur das Ehrenvolle auch nützlich sein, während das Nützliche nur bedingt ehrenvoll sein könne. Denn durch soziallastiges Vorteilsstreben werde die natürliche Grundordnung aller und damit die Lebensgemeinschaft der Menschen gestört oder sogar zerstört.<sup>20</sup> Durch Bezug auf die Gerechtigkeitsidee von CICERO sollten die Menschen gezwungen werden, vom reinen Machbarkeits- und Machtdenken (Z. 14f.) des Rationalismus des frühen 16. Jahrhunderts abzurücken und sich der Grundwerte, die eine menschliche Gesellschaft erst konstituieren, zu erinnern.<sup>21</sup>

Im Text wird ferner auf die «Natur der Sache» hingewiesen (Z. 2). Die mittelalterliche Normtrias stellte eine dreistufige Ordnung des Rechts dar. Diese Normtrias umfasste seit der Spätantike Gottes Gesetze (*lex aeterna*), die Vorstellung über Sitte oder Ethik (*lex naturalis*) und das positive, also geltende Recht (*lex positiva*). Diese «Normtrias» bildete das christliche Naturrechtsverständnis.<sup>22</sup> Vordergründig im Text erscheint allerdings nicht das auf den christlichen Schöpfergott bezogene Rechtsverständnis, sondern das naturrechtliche Denken im Sinne der Auseinandersetzung aus eigener Kraft heraus (Z. 1ff., 15).

Naturrechtliches Denken ist ein Ausdruck dafür, dass ein vernunftbegabter Mensch aus seiner eigenen intellektuellen Kraft Fragen an das zeitgenössische Rechtsverständnis oder

---

<sup>17</sup> Kap. 5 Rz. 43, 46 f.

<sup>18</sup> Kap. 5 Rz. 52.

<sup>19</sup> Kap. 5 Rz. 55.

<sup>20</sup> Kap. 5 Rz. 58.

<sup>21</sup> Kap. 6 Rz. 16.

<sup>22</sup> Kap. 5 Rz. 13 f.

das geltende Recht stellen kann. Er will wissen, ob dieses Verständnis oder diese Ordnung gerecht und sinnvoll seien. Dabei richtet er sich nach den «sachlichen Kriterien» und nicht nach einem «monetären Nützlichkeitsdenken» (Z. 15), wie dies CICERO und ARISTOTELES kritisiert hatten. Naturrechtlich denken heisst somit, über bestehendes Recht kritisch nachzudenken und es auf seinen Wahrheits- bzw. Gerechtigkeitsgehalt hin zu befragen. Das naturrechtliche Denken stellt Fragen nach dem ethischen Inhalt, den Grenzen und den Beweggründen des Rechts. Es erinnert daran, dass Recht nur Recht sein kann, wenn es sich auf das Leben der Menschen bezieht, weil Recht und Mensch untrennbar zusammengehören. Denk- und Meinungsäusserungsfreiheit sind daher die Fundamente des Verhältnisses von Recht und Mensch. Das Naturrechtsdenken lässt sich somit als eine bestimmte Art der Konfliktlösungstechnik begreifen. Es tritt in Krisensituationen auf, wenn man sich der Brüchigkeit der Strukturen bewusst wird. Es zielt auf Vermittlung und zeigt entsprechend, wie bestehende Konfliktpotenziale neutralisiert und die Konfliktparteien intellektuell zur Kooperation motiviert werden können. Das Naturrecht ist in seiner konkreten Ausgestaltung daher stets auch ein geschichtliches, also örtlich und zeitlich bestimmtes Rechtsdenken, auch wenn es universelle Geltung in Bezug auf die Gerechtigkeitsidee beansprucht.<sup>23</sup>

### III. Historische Verortung

3 Punkte

Der Quellentext behandelt die Thematik der Rechtserkenntnis sowie der Ausbildungsprogramme und der Methodendifferenzen zwischen dem mittelalterlichen und des frühneuzeitlichen Rechts. Die Nennung wichtiger Kommentatoren wie BARTOLUS und BALDUS (14. Jh.) im dritten Absatz lässt auf die scholastische Methode schliessen. Ebenso klar ist, dass der Autor sich gegen diese scholastische Methode abgrenzt und somit einer der ersten «humanistischen» Rechtsgelehrten sein muss, der die neue Methode mit reformatorischem Eifer vertritt (Z. 1f., 6, 9). Deshalb ist die Untergrenze zu Beginn des 16. Jahrhunderts zu setzen. Die obere Grenze ist auf jeden Fall auf Mitte des 17. Jahrhunderts zu setzen, da keine Hinweise auf den *mos geometricus* oder den *Usus modernus pandectarum* im Text zu finden sind, die nach 1650 verstärkt aufkamen.

Es handelt sich somit um einen frühhumanistischen Rechtsgelehrten, der den Text verfasste. Der Textausschnitt erinnert an das sog. humanistische Methodenprogramm von 1526 des Juristen ULRICH ZASIVS.<sup>24</sup>

### IV. Ein vertiefter Gegenwartsbezug (hier ein Beispiel für 4 Punkte)

Wissenschaft erfordert auch heute das Streben nach Wahrheit, um – wie im Text erwähnt (Z. 5–7, 12) – zu einem «geklärten» Wissen zu kommen. Was wie eine Selbstverständlichkeit klingt, ist im Zeitalter des ökonomischen Nützlichkeitsdenkens der Gegenwart aber fraglicher geworden. Gewinnstreben und Nutzenmaximierung sind auch die Schlagwörter des 21. Jahrhunderts. Damit findet eine perspektivische Verengung statt, die sich auch auf den universitären Bereich in Forschung und Lehre auswirkt.

So ist es möglich, dass die Finanzierung der «freien» Forschung vermehrt durch öffentliche und private Geldgeber beeinflusst wird. Dieses Unterfangen widerspricht jedoch dem Wahrheitsstreben des klassisch-humanistischen Forschungs- und Lehrbetriebs. Die Wissenschaft muss vielmehr durch kritische Argumente und um der Sache willen betrieben werden, wie dies auch CICERO einst geäussert hatte.

---

<sup>23</sup> Kap. 8 Rz. 2 f.

<sup>24</sup> Kap. 5 Rz. 47.

Gerade im Rechtsbereich werden Gutachten, die grundsätzlich als Hilfestellung bei der Wahrheitsfindung gedacht sind, dazu benutzt, parteilichen Sonderinteressen zu dienen. Daher sollten die Richter besser geschult sein, schlechte Gutachten zu erkennen und autonom das Recht auf der Grundlage der gegebenen Rechtsordnung zu sprechen, wie jüngst in der Zeitschrift «Plädoyer» dargelegt wird.<sup>25</sup> Allerdings werden Privatgutachten grundsätzlich nicht als Beweismittel vor Gericht zugelassen, sondern haben nur die Bedeutung einer Parteibehauptung. Es soll nicht sein, dass die finanzstarke Partei ihr Recht durch gekaufte Meinungsmacher erstreitet. Eine kritische Auseinandersetzung mit dem Sachverständigengutachten durch die Richterin ist daher immer Pflicht.

Aber auch im universitären Rechtsunterricht sollten Wahrheit und Recht im Vordergrund stehen, was freilich auch die ebenso kritische wie mutige Mitwirkung der Studierenden im Unterricht bedingt. Doch heute geht die Erwartungshaltung oft dahin, dass die Professoren, ihre «Kunden», die Studierenden also, mit vielem Wissen und schönen Unterlagen zufriedenstellen, und überdies dem vorerwähnten Leitbild eines ökonomischen Interesses der Gesellschaft zudienen sollten. Doch dies führt nicht ins Ziel, autonom denkende und arbeitende Juristinnen und Juristen auszubilden.

## **Teil II: Frageteil insgesamt 15 Punkte**

### **2.1. An welchen vier grundlegenden Ereignissen lässt sich der Übergang von der Antike zum frühen Mittelalter ablesen?<sup>26</sup> (Bitte in ganzen Sätzen ausführen.) 4 Punkte**

Der Übergang von der Antike zum Mittelalter lässt sich an vier Ereignissen ablesen, die sich alle um 530 vollziehen:

1) Römisches Recht von Kaiser Justinian:

Nach der Spaltung des Römischen Reiches in ein West- und Ostreich verwaltete Kaiser JUSTINIAN (482–565) das noch intakte Ostreich von Konstantinopel aus und erliess 529/528 die Sammlung des weströmischen Rechts für das oströmische Reich. Die Rechtssammlung von Kaiser JUSTINIAN umfasst: die Institutionen (das Lehrbuch), den Codex (bisherige Kaisergesetze), die Digesten (Fallentscheidungen bzw. Juristenrecht) und die Novellen (neue Kaisergesetze).

2) Schliessung der philosophischen Akademie:

529 liess Kaiser JUSTINIAN die philosophische Akademie, wo gemäss dem griechischen Philosophen PLATON gelehrt wurde, schliessen. Somit hatte sich die Auffassung des Apostels PAULUS in den kirchlichen Kreisen gegen die weltliche Philosophie durchgesetzt. PAULUS fokussierte seine Gotteslehre auf die Verinnerlichung des Menschen und die Gnade Gottes. Die Schliessung der philosophischen Akademie besiegelte die neue christliche Verinnerlichung breiter Bevölkerungsschichten.

3) Gründung des ersten Klosters im Westreich:

Ebenfalls im Jahre 529 gründete BENEDIKT VON NURSIA (Umbrien) das erste Kloster im Westreich. Die Mönche sollten nach orientalischem Vorbild in der Abgeschiedenheit von Klöstern zu einer religiösen Gemeinschaft zusammengefasst werden. BENEDIKT gab den Mönchen «Regeln» zur Führung eines christlichen Gemeinschaftslebens und zur Besinnung.

---

<sup>25</sup> Plädoyer 05/17, S. 6 ff.

<sup>26</sup> Kap. 1 Rz. 12–16.

Der Grundsatz dieser Mönchsgemeinschaft war ebenso streng wie klar: Bete und arbeite (*ora et labora*).

4) Die Zeitrechnung nach Christus:

Schliesslich führte DIONYSIUS EXIGUUS 525 in Rom die noch heute geltende Zeitrechnung nach Christus ein. Die Jahreszählung folgte dem Julianischen Kalender von GAIUS JULIUS CÆSAR (46 v. Chr.).

## **2.2. Erklären Sie die anthropologisch begründeten Vernunftrechtslehren von Hobbes, Spinoza und Pufendorf.<sup>27</sup> 6 Punkte**

HOBBS' Menschenbild war durch die Kriegserfahrungen stark negativ geprägt. Seine Devise lautete: Frieden durch Sicherheit. Für ihn war der Mensch im Naturzustand aggressiv, eine Bestie. Daher sei der Mensch dem Menschen ein Wolf (*homo homini lupus*). Die Freiheit, die dem Naturzustand angehöre, berge somit ein ungeheuerliches Konfliktpotenzial und müsse beschränkt werden. Deshalb wird die Freiheit der Bürger im Staat von HOBBS auf jenes Mass zurückgestuft, das der Souverän – der Fürst oder König – noch zulässt. HOBBS propagierte den starken und perfekt organisierten Staat. Das Ziel war ein optimal funktionierender Staat. Die Vorstellung, dass Menschen und Staaten wie eine Maschine, insbesondere wie ein Uhrwerk, laufen, beherrschte das Denken der Zeitgenossen.

SPINOZA'S Naturbegriff ist zugleich sein Gottesbegriff. Gott oder die Natur ist das Prinzip der ausschliesslichen Selbstschöpfung; alles andere ist davon abgeleitet. Diese Erkenntnis, dass alles Kreatürliche am System teilhat, verdeutlicht, dass auch der Mensch nichts anderes als ein Teil der Natur oder Gottes ist. SPINOZA zeigt die Bedingtheit unserer Natur; wir unterliegen dauernd unseren Affekten, die sich aber nicht rational korrigieren, sondern nur durch andere Affekte gleichsam therapieren lassen. Er nimmt damit die moderne Psychologie vorweg. Der Rationalismus – mithin die einseitige Gewichtung des Verstandes – führe wie auch alle Tugendlehren der aristotelisch-christlichen Tradition zu einem falschen Begriff des Rechts. Kein Mensch könne nämlich seine Natur und das ihr immanente Selbsterhaltungstreben verleugnen und einer aufoktroyierten abstrakten Vernünftigkeit folgen. Entscheidend seien daher die Neigung des Menschen und seine Fähigkeit, die natürlichen Verstrickungen wie die gesellschaftlich geschaffenen Abhängigkeiten zu erkennen. Kernpunkt der spinozaschen Staatslehre ist die Freiheit des Individuums, da alle Individuen sich selbst verwirklichen wollen.

Bei PUFENDORF steht im Zentrum seiner Sozial- und Rechtsphilosophie der schwache Mensch. Der Grund weshalb sich die Menschen zu einer Gemeinschaft zusammenfinden sollen, liegt darin, dass sie alle gleichermassen Mängelwesen und somit hilfsbedürftig sind. In der zivilen Gesellschaft transformiert die Pflichtenlehre die natürlichen Rechte des einen in Ansprüche an das Verhalten des anderen und somit in Pflichten ihm gegenüber. Dasselbe gilt auch in Bezug auf die Ansprüche der Mitgesellschafter. Jeder Mensch weiss folglich, was er als Bürger zu tun hat und was er von den anderen als deren pflichtgemässes Verhalten im Rechtsverkehr erwarten darf und was nicht. Dadurch lässt sich der Trieb zur Gemeinschaftsbildung erklären und die Notwendigkeit zur Gemeinschaft der Menschen plausibel begründen. Die Pflichtenlehre ist somit der konsequente Ausdruck der «Pflicht» zur Gemeinschaft im Sinne der Naturnotwendigkeit. Da alle von Geburt, also von Natur aus, betroffen sind, ist das Mass – die ratio – der Vergesellschaftung die allgemeine Gleichheit. Gleichheit aber bedeutet nichts anderes als gegenseitige Achtung.

---

<sup>27</sup> Kap. 8 Rz. 28–45.

### **2.3. Erläutern Sie die Kritik der Sozialisten am bürgerlichen Rollenmodell der Geschlechter in den Jahren um 1880.<sup>28</sup> 3 Punkte**

Als Beispiel kann FRIEDRICH ENGELS angeführt werden, der eine fundamentale Kritik zu den Geschlechterrollen äusserte sowie AUGUST BEBEL, der die Zulassung der Frauen zur Universität forderte.

ENGELS prangerte in seiner Kritik die rechtliche Ungleichheit von Mann und Frau in der Ehe an, die ein Abbild des Verhältnisses von Bourgeois und Proletarier in der Gesellschaft sei. Nach ENGELS ist die Veränderung der Produktionsmethoden, also die neue Form der Erwirtschaftung des Lebensunterhalts, der Ausgangspunkt für die Entwicklung einer Gesellschaft. Solchen Veränderungen war auch die Familie – und die damit verbundene Unterdrückung der Frau – unterworfen. Die Unterdrückung bezeichnete ENGELS deshalb als eine «ökonomische» Unterdrückung. Damit stellte er klar, dass die Unterdrückung der Frau nicht «naturgegeben» sei, sondern durch die wirtschaftlichen Veränderungen (z.B. in einer Ausbeutergesellschaft) institutionalisiert wurde. Nach ENGELS wurde die Rolle der Frau durch ihre Haushaltsführung, die als eine öffentliche Tätigkeit angesehen wurde, definiert. Aufgrund der Entwicklung auf wirtschaftlicher und sozialer Ebene, die auch die Entstehung sozialer Schichten und Klassenungleichheiten hervorbrachte, änderte sich auch die Rolle der Frau. In der monogamen und patriarchalisch geführten Familie bestimmte der Vater bzw. Ehemann die Rolle der Frau. Damit wurden die Frauen aus der gesellschaftlichen Produktion verdrängt, was dazu führte, dass diese ihre Selbständigkeit in der Gesellschaft verloren und wirtschaftlich vom männlichen Oberhaupt abhängig wurden. Durch die Industrialisierung wurden die Frauen wieder in den öffentlichen Produktionsprozess einbezogen. Zur Befreiung der Frau aus den ungleichen Geschlechterverhältnissen forderte ENGELS die Abschaffung der sogenannten «modernen» Einzelfamilien, die als Resultat der wirtschaftlichen Veränderungen und insbesondere als Produkt des Privateigentums zu verstehen seien. Folgerichtig trat ENGELS für die Abschaffung des Privateigentums in Bezug auf die Produktionsmittel (z.B. Fabriken) ein.

### **2.4. In welchen rechtspolitischen Kontext gehört die Studentenbewegung «Weisse Rose»? Was war ihre Leistung? Wie ging deren Geschichte aus?<sup>29</sup> 2 Punkte**

Die Studentenbewegung «Weisse Rose» war eine innerdeutsche Widerstandsbewegung von christlich und liberal gesinnten Studierenden zur Zeit des Nationalsozialistischen Regimes in Deutschland.

Die «Weisse Rose» rief von Juni 1942 bis Februar 1943 in München und anderen Universitätsstädten mittels Flugblättern zum passiven Widerstand auf. Die Mitglieder wurden abgeurteilt und hingerichtet. Die Studierenden wurden beschuldigt, mitten im Krieg mittels Flugblätter zur Sabotage der Rüstung und zum Sturz der nationalsozialistischen Lebensform des Volkes aufgerufen, den Führer beschimpft und somit den Feind des Reiches begünstigt und die Wehrkraft zersetzt zu haben, weshalb nur die Todesstrafe als gerechte Strafe für sie in Frage käme. Das Urteil wurde in einem Schnellverfahren erledigt und am gleichen Tag auch vollstreckt. Das Beispiel zeigt, dass Recht und Unrecht bestenfalls eine Frage der Laune des Diktators und seiner juristischen Handlanger waren.

---

<sup>28</sup> Kap. 10 Rz. 69–71.

<sup>29</sup> Kap. 12 Rz. 64–68.