

Lösungsskizze „Methodenlehre und Rechtstheorie“ vom 11. Januar 2024

Matthias Hächler

Vorbemerkung: Die nachfolgende Lösungsskizze stellt ein Muster für die Bearbeitung der Prüfung dar. Wo sie bestimmte Antworten angibt, sind diese als beispielhaft zu verstehen, d.h. die Fragen konnten auch in abweichender Weise richtig beantwortet werden und es wurden auch nicht unbedingt Antworten in der dargestellten Ausführlichkeit oder Detailliertheit erwartet, um die volle Punktzahl zu erhalten.

Inhaltlich richtete sich die Bewertung danach, zu welchem Grad die wesentlichen, von der Vorlesung abgedeckten und für die Frage relevanten Positionen oder Argumente erwähnt, klar und präzise rekonstruiert, soweit geboten in ihrem Kontext verortet und zueinander in Beziehung gesetzt worden sind. Eigene selbstständige Argumente, erläuternde Beispiele und Stellungnahmen wurden, wo angebracht, besonders positiv bewertet. Neben inhaltlichen Aspekten wurden in geringerem Ausmass auch Form und Ausdruck der Antworten berücksichtigt. Positiv bewertet wurde namentlich sprachlich korrekt und pointiert formulierte Gedankengänge sowie eine zusammenhängende, einleuchtend respektive überzeugend strukturierte Darstellung.

Teil A: Textanalyse

Aufgabe 1 (5 %)

<i>Welche Begriffe werden ausgelegt?</i>	Max 5 P
<ul style="list-style-type: none">• Das Bundesgericht beschäftigt sich mit den Voraussetzungen für die Zusprechung einer Witwen- bzw. Witwerrente bzw. dem Wiederaufleben des Anspruches nach Auflösung eines nachfolgenden Eheschlusses.• Fraglich ist dabei insbesondere, ob der Anspruch auf eine Witwen- bzw. Witwerrente dann wiederauflebt, wenn die Witwe bzw. der Witwer nach Scheidung bzw. Ungültigkeitserklärung der zweiten Ehe erneut heiratet und diese dritte (bzw. jede folgende) Ehe wiederum aufgelöst wird.• Mittels Auslegung zu klären, ob der Begriff der «neuen Ehe» (Art. 23 Abs. 5 Satz 1 AHVG) lediglich eine Zweitehe oder doch jede nachfolgende Ehe erfasst.	

Aufgabe 2 (10 %)

<i>Welche Methoden bzw. Auslegungselemente werden wo angesprochen? Nennen Sie die Methoden bzw. Auslegungselemente unter Bezugnahme auf die entsprechenden konkreten Textstellen.</i>	Max 10 P
<p><u>Grammatikalische Methode:</u></p> <p>Z. 1-5: Präsentation der unterschiedlichen Sprachfassungen</p> <p>Z. 6-9: Feststellung der Deckungsgleichheit der Fassungen bzw. des Umstands, dass nach Art. 23 Abs. 5 Satz 1 AHVG das Wiederaufleben des Rentenanspruchs nur nach Auflösung einer nach Verwitwung eingegangenen Ehe möglich sei</p> <p>Z. 19-24: historisch-grammatikalischer Vergleich der drei Fassungen seit der achten AHV-Revision sowie Feststellung, dass die französische Version ursprünglich von der «zweiten» Ehe sprach</p> <p>Dem Wortlaut alleine bzw. dem Vergleich der unterschiedlichen Sprachfassungen kann für die vorliegende Frage keine weiterführende Auskunft entnommen werden (vgl. auch Z. 10-12).</p>	

<p><u>Historische Methode:</u></p> <p>Z. 14-15: Darlegung der ursprünglichen Regelung bei Einführung der Witwenrente</p> <p>Z. 16-30: Abhandlung der sechsten und achten AHV-Revision (Einführung des Wiederauflebens des Anspruchs des Rentenanspruches sowie Ausdehnung des Wiederauflebens auf den Fall der Scheidung)</p> <p>Z. 31-35: Feststellung, dass gemäss der zur zehnten AHV-Revision gehörigen Botschaft in der französischen Fassung die Ersetzung der «zweiten» Ehe durch die «neue» Ehe lediglich redaktioneller Art gewesen sei, weshalb die historische Methode für ein Wiederaufleben des Rentenanspruches nur nach Auflösung der zweiten Ehe spreche</p> <p>Gemäss der historischen Methode kann somit insbesondere aufgrund einer Analyse der Entwicklung der sprachlichen Fassungen – insbesondere der «rein redaktionellen» Ersetzung des Begriffes der «zweiten» durch die «neue» Ehe in der französischen Version (vgl. Z. 19-24) – darauf geschlossen werden, dass der Rentenanspruch nur nach Auflösung der zweiten, nicht jedoch weiteren Ehen wiederauflebt.</p>	
<p><u>Systematische Methode:</u></p> <p>Z. 37-44: Vergleich mit der Regelung in Art. 24 Abs. 1 AHVG betreffend Rentenansprüche aus kinderlosen Ehen, wonach auf die Gesamtlänge aller geschlossenen Ehen abgestellt werden müsse, jedoch ohne weitere Konsequenz für die vorliegend fragliche Auslegung von Art. 23 Abs. 5 Satz 1 AHVG</p> <p>Z. 45-50: Vergleich mit Normen, die bei der Einführung des Rentenanspruches als Vorbild dienten, wobei hierdurch wiederum keine klare Antwort gewonnen werden könne</p> <p>Ein systematischer Vergleich mit anderen Normen – aus dem AHVG selbst oder in Bezug auf vergleichbare Rechtssätze – kann keine Klärung bieten (vgl. auch so Z. 51).</p>	
<p><u>Teleologische Methode:</u></p> <p>Z. 53-57: Darlegung des Zwecks der Witwen- bzw. Witwerrente, nämlich die finanzielle Absicherung des überlebenden Ehegatten im Falle des Todes des anderen Ehegatten</p> <p>Z. 57-59: Fortwirkung der Ehe mittels Ersatz des ehelichen Unterhalts durch eine staatlich entrichtete Rente und Schutz des Vertrauens in die Fortsetzung der während der Ehe genossene Versorgungslage</p> <p>Z. 60-63: Begründung des Untergangs der Rente bei Wiederverheiratung durch Deckung der Lebenshaltungskosten durch neue Ehegemeinschaft</p> <p>Z. 64-65: Feststellung des neuen Unterhaltsbedürfnisses, sofern die neu eingegangene Ehe keinen (längeren) Bestand hat</p> <p>Z. 66-74: Vergleich mit dem Unterhaltsrecht, wonach der neue Ehepartner den Ausfall des Unterhaltsanspruchs gegenüber dem geschiedenen Ehegatten nicht auszugleichen hat, weshalb ein Wiederaufleben nach Auflösung der zweiten Ehe kaum und nach Auflösung weiterer Ehen erst recht nicht zu rechtfertigen sei</p> <p>Z. 74-84: systematisch-teleologischer Vergleich mit Art. 46 Abs. 3 AHVV mit der Feststellung, dass das Vertrauen in die Absicherung der finanziellen Bedürfnisse</p>	

<p>des überlebenden Ehegatten nicht nur durch Ablauf von zehn Jahren, sondern auch durch die Veränderung der Lebenssituation durch einen dritte bzw. jeden weiteren Eheschluss nicht mehr gerechtfertigt ist</p> <p>Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lassen sich somit insbesondere zwei Argumente zugunsten einer Beschränkung des Wiederauflebens des Rentenanspruches finden.</p>	
---	--

Aufgabe 3 (10 %)

<i>Was halten Sie von den Argumentationen des Bundesgerichts?</i>	Max 10 P
<p>In <u>auslegungstechnischer</u> bzw. <u>methodischer Hinsicht</u> könnten etwa folgende Argumente vorgebracht werden:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Das Bundesgericht prüft – in Anwendung des pragmatischen Methodenpluralismus, der keiner Methode per se besonderen Vorrang einräumt, sondern eine Gewichtung der Auslegungsmethoden im Einzelfall anrät – alle vier Auslegungsmethoden. • Das Bundesgericht stellt fest, dass zwei von vier Methoden, nämlich die grammatikalische und systematische Auslegung, nicht weiterführend sind. Da die beiden übrigen Methoden das Wiederauflebens des Rentenanspruches bloss nach der Auflösung der zweiten Ehe nahelegen, erscheint es konsequent, eine Beschränkung des Wiederauflebens der Rente als Endergebnis anzunehmen. • Das Bundesgericht legt viel Gewicht auf die bundesrätliche Botschaft, wonach die Ersetzung des Ausdrucks der «zweiten» Ehe in der französischen Sprachversion durch «neue» Ehe bloss redaktioneller Natur gewesen sei. Es könnte jedoch argumentiert werden, dass der Gesetzgeber – im Unterschied zum Bundesrat – die bewusste Abwendung von der Begrenzung auf den zweiten Eheschluss ins Auge gefasst haben könnte. Immerhin ist in der deutschen und italienischen Fassung stets bzw. in der französischen ab der zehnten AHV-Revision bewusst von einer «neuen» – und gerade nicht (mehr) von einer «zweiten» – Ehe die Rede. 	
<p>In <u>rechtstheoretischer</u> bzw. <u>-philosophischer Hinsicht</u> könnten etwa folgende Argumente vorgebracht werden:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Das Urteil setzt sich mit der Frage nach staatlich organisierter Solidarität und der gemeinschaftlichen Rechtspflicht zur Unterstützung von Witwen bzw. Witwer in bestimmten Lebenslagen auseinander. Eine überzeugende Rechtfertigungsgrundlage kann insbesondere dem Prinzip der Chancengleichheit entnommen werden, da die finanziellen Einbussen von Witwen bzw. Witwern zumindest teilweise ausgeglichen werden sollen. • Der bundesgerichtliche Entscheid bewegt sich im Spannungsfeld zwischen Schutz der individuellen Autonomie durch Zusprache von Unterstützungsleistungen und Berücksichtigung des Umstands, dass einer Gemeinschaft nur begrenzte Ressourcen zur Verfügung stehen. Das Bundesgericht scheint davon auszugehen, dass sich Witwen bzw. Witwer darum bemühen müssen, im Laufe der Zeit finanzielle Selbstständigkeit zu erreichen. Die Annahme einer solchen Pflicht ist grundsätzlich überzeugend; es ist jedoch zu fragen, ab welchem Zeitpunkt bzw. in welchen Situationen eine verwitwete Person nicht (mehr) schutzbedürftig ist und mithin die gemeinschaftliche Pflicht zu Solidarität entfällt. 	

<ul style="list-style-type: none"> • Problematisch könnte sodann sein, dass der bundesgerichtliche Entscheid nicht genügend zwischen den Fällen, in denen Kinder existieren, und solchen, in denen es um eine kinderlose Ehe geht, unterscheidet. Der angestrebte Automatismus könnte somit an sich berechnigte Interessen unterschlagen. 	
--	--

Aufgabe 4 (10 %)

<i>Was für unterliegende Rechtsgüter und wertende Prinzipien informieren die Argumentation des Bundesgerichts in diesem Urteil?</i>	Max 10 P
<p>Der Entscheid des Bundesgerichts fusst u.a. auf folgenden Prinzipien bzw. Rechtsgütern:</p> <p><u>Solidarität, Freiheit und Schutz vor Armut:</u> Witwen und Witwer sind in bestimmten Lebenssituation besonders schutzbedürftig. Die staatlichen Leistungen sind Ausdruck der gemeinschaftlichen Solidarität. Nicht zuletzt wird den betroffenen Personen durch die finanziellen Zuschüsse ermöglicht, ein Leben jenseits des Existenzminimums und möglichst frei von der psychischen bzw. körperlichen Mehrbelastung finanzieller Sorgen – die sie ansonsten unverschuldet und alleine zu tragen hätten – zu führen (vgl. Art. 12 BV).</p> <p><u>(Finanzielle) Sicherheit und Chancengleichheit:</u> Durch die Witwen- bzw. Witwerrente wird die finanzielle Sicherheit des Individuums gewahrt. Ebenso wird die Herstellung von Chancengleichheit beabsichtigt, indem die finanziellen Einbussen, die eine Witwe bzw. ein Witwer ansonsten zu tragen hätte, ausgeglichen werden.</p> <p><u>Autonomie als persönliche Verpflichtung:</u> Einerseits betont das Bundesgericht die zunehmende Fähigkeit der Witwen und Witwer, sich im Laufe der Zeit selbst zu versorgen. Andererseits wird die Sicherstellung der finanziellen Bedürfnisse der Witwen bzw. Witwer primär als private Aufgabe verstanden: So ist der Staat nur dann zur Entrichtung einer Rente verpflichtet, wenn ein angemessener Lebensunterhalt nicht schon durch die gesetzlich fixierte eheliche Unterstützungspflicht eines neuen Ehegatten befördert wird. Es gilt somit das Prinzip des Vorrangs der privaten Versorgung vor staatlichen Unterstützungsleistungen.</p> <p><u>Schutz gemeinschaftlicher Ressourcen, effiziente Güterallokation und Gleichbehandlung:</u> Der Staat hat die Pflicht, die vorhandenen (begrenzten) finanziellen Ressourcen ökonomisch zu verwalten. Hierzu gehört nicht nur eine Feststellung der berechtigten Interessen, sondern auch eine effiziente Verwendung der Ressourcen bei der Befriedigung der individuellen und gemeinschaftlichen Bedürfnisse.</p>	

Teil B

Aufgabe 1 (5 %)

<i>Nennen Sie bitte ein Beispiel einer Aussage der deontischen Logik.</i>	Max 5 P
<p>Folgende Sätze sind Beispiele für korrekte Aussagen der deontischen Logik:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Alles, was erlaubt ist, ist nicht verboten. • Eine Handlung, die geboten ist, kann nicht verboten sein. • Es ist verboten, anstelle einer gebotenen Handlung eine andere, nicht-gebotene Handlung vorzunehmen. • Sofern eine Handlung freigestellt ist, ist sie erlaubt, jedoch nicht geboten. 	

Aufgabe 2 (25 %)

<p><i>Politiker A äussert in der «Arena»: «Das Demonstrationsrecht ist nicht da für die Feinde der Demokratie!»</i></p> <p><i>Nehmen Sie bitte Stellung zu dieser Aussage. Beziehen Sie sich dabei auf Theorien der Freiheit aus Ideengeschichte und gegenwärtiger Reflexion.</i></p>	<p>Max 25 P</p>
<p><u>Exemplarische Ausführungen:</u></p> <p>Die Demonstrationsfreiheit gehört zu den Kerngrundrechten moderner Rechtsstaaten und ist für eine demokratische Gemeinschaft ein zentrales Gut mit instrumentellem und intrinsischem Wert:</p> <ul style="list-style-type: none">• Demokratisch organisierte Gesellschaften profitieren von der möglichst weitreichenden Freiheit der Gesellschaftsmitglieder. So hat etwa J.S. Mill darauf hingewiesen, dass rechtlich geschützte Meinungsfreiheit – worunter auch die Demonstrationsfreiheit gefasst werden kann – zu Meinungsvielfalt führt. Eine Vielzahl von Meinungen (oder auch generell Lebensentwürfen) erlaubt es, durch den Test der allgemeinen Kritik überzeugende Optionen zu identifizieren und weniger überzeugende Positionen zu widerlegen.• Eine freiheitliche Ordnung erlaubt – um auf W. v. Humboldt zurückzugreifen – gleichzeitig, dass Personen autonom einen für sie passenden Lebenswandel wählen und mit Gewinn für sich selbst und die Gesellschaft die persönlichen Talente fördern können.• Die gegenteilige Haltung, d.h. die Überprüfung von Meinungen durch «Meinungsexperten», läuft Gefahr, illiberale Tendenzen anzunehmen. Denn wie genau z.B. «Feinde der Demokratie» identifiziert werden, ist nicht offensichtlich. Gerichteten oder gar politischen Akteuren die Macht zu übertragen, «Feinde» zu identifizieren, riskiert jedenfalls, dass politisch unliebsame, aber trotz allem demokratieverträgliche Positionen plötzlich verboten werden.• Demonstrationsfreiheit dient dazu, dass sich auch Minderheiten gesellschaftliches Gehör verschaffen und auf bestimmte Anliegen hinweisen können. Ein solcher rechtlicher Schutz kann bspw. durch die gesellschaftsvertraglichen Überlegungen von J. Rawls gerechtfertigt werden. Unter Anwendung seines Gedankenexperiments zum Urzustand liesse sich etwa festhalten, dass Menschen im Unwissen darüber, ob und welcher Minderheit sie angehören, eine Gesellschaft bevorzugen, die ihnen möglichst weitreichende Rechte einräumt. Hierzu gehört auch die Demonstrationsfreiheit.• Die rechtliche Absicherung von Freiheit dient auch der Verwirklichung der menschlichen Autonomie. Denn Menschen sind vernunftbegabte Wesen, die sich selbst und ihre (normative) Umwelt reflektieren, sich selbst in der Welt verorten und auf individueller bzw. sozialer Ebene organisieren. Der Versuch, sich als Gemeinschaft zu regulieren und dabei alle Gesellschaftsmitglieder als würdige Subjekte zu respektieren, kann als Ausdruck jener Eigenschaften gesehen, die dem Menschen seine besondere Würde verleihen. Entsprechend dienen die Grund- und Menschenrechte – und somit auch das Demonstrationsrecht – einerseits der Absicherung und dem Schutz dieses herausragenden Werts, sind aber gleichzeitig auch Ausdruck ebendieser Würde. <p>Gleichzeitig ist jedoch festzustellen, dass es durchaus Gruppierungen gibt, die die Demonstrationsfreiheit zur Unterwanderung von Demokratie und Rechtsstaat nutzen – die Existenz der «Feinde der Demokratie» ist kein Hirngespinnst, sondern Realität gesellschaftlicher Koexistenz.</p> <ul style="list-style-type: none">• Es scheint zum Schutz demokratischer Systeme angezeigt, nicht jede Position hinzunehmen, sondern sie auf ihre Verträglichkeit mit demokratischen Grundprinzipien hin zu überprüfen. Dies ist ein notwendiges Instrument, um den Bestand von Demokratie und Rechtsstaat auch in Zukunft abzusichern.	

<ul style="list-style-type: none"> • Dabei sind rechtsstaatliche und demokratische Grundprinzipien zu wahren. So ist etwa ausreichend zu rechtfertigen, ab wann eine Position als demokratiefeindlich aufgefasst werden muss: Muss hierzu bspw. auf ein bestimmtes Schädigungspotential (wie das harm-principle bei J.S. Mill) abgestellt werden? • Zudem ist zu berücksichtigen, dass auf Bedrohungen der Demokratie nicht stets mit Unterdrückung reagiert werden kann, will eine Gesellschaft nicht in illiberales Fahrwasser geraten. Vielmehr scheint es angemessen, unter Anwendung des Massstabes der Verhältnismässigkeit – also der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit – jeweils genau zu prüfen, ob ein Verhalten eine Beschränkung der Versammlungsfreiheit rechtfertigt. Dabei gilt zu berücksichtigen, dass Feinden der Demokratie in erster Linie im Rahmen des politischen Prozesses und des demokratischen Meinungsaustausches begegnet werden muss. 	
---	--

Aufgabe 3 (20 %)

<p><i>J. S. Mill vertritt im Rahmen seiner utilitaristischen Theorie einen qualitativen Begriff des Wohlbefindens oder Glücks, nicht nur einen quantitativen Begriff wie Bentham. Erläutern Sie bitte diese theoretische Weichenstellung. Was spricht für sie, was gegen sie?</i></p>	<p>Max 20 P</p>
<p><u>Darlegung des Utilitarismus und des spezifischen Ansatzes von J. S. Mill:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Im Rahmen des Utilitarismus werden Handlungsoptionen aufgrund ihrer Nützlichkeit, d.h. dem Potential zur Beförderung des Glücks bzw. Vermeidung von Leid, beurteilt. Dabei gilt, dass jene Handlung zu wählen ist, die innerhalb der relevanten Gemeinschaft das grösste Glück hervorbringt. • Mills Vorgänger, Jeremy Bentham, konzentrierte sich in erster Linie auf die Quantität des Glücks, die durch eine Handlung hervorgebracht, bzw. des Leids, die durch ebendiese Handlung vermieden werden kann. • Mill führt eine weitere Dimension des Glücksbegriffs ein, indem er daneben die besondere Qualität des jeweiligen Glücks bzw. Leids – insbesondere aufgrund der Verbindung mit dem menschlichen Intellekt – berücksichtigt. So kann eine Person zwar gleich viel Glück empfinden, wenn sie die Inszenierung von <i>Macbeth</i> im Opernhaus Zürich besucht oder aber während der gleichen Zeitdauer ein fehlerhaftes und veraltetes Telefonbuch auswendig lernt. Gemäss Mill kann nun jedoch unterschieden werden zwischen wertvolleren Glücksmomenten (Opernhausbesuch) und weniger wertvollen Glücksmomenten (Telefonbuch). Entsprechend ist diejenige Option, die das wertvollere Glück verspricht (konkret der Opernbesuch), zu wählen. • Zusätzlich zu den Parametern der Anzahl der Personen, die vom Glück bzw. Leid betroffen sind, und dem Ausmass des verspürten Glücks bzw. Leids tritt somit eine spezifische Werthaftigkeit der jeweiligen Empfindungen hinzu. Somit ist nicht nur relevant, ob etwa eine Mehrheit des fraglichen Personenkreises von einer Handlung profitiert und welche Mengen von Glück bzw. Leid gegeneinander abgewogen werden müssen, sondern auch, ob es sich um vorzugswürdiges Glück handelt. 	
<p><u>Kritische Würdigung (exemplarische Ausführungen):</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Es ist ein besonderes Verdienst von Mill, das Konzept von persönlichem Glück um eine weitere Ebene ergänzt zu haben. Damit lädt er zu einer differenzierten Betrachtungsweise des Konzepts des Nutzens ein. Für eine solche Ausdifferenzierung scheinen auch phänomenologische Beobachtungen zu sprechen: Gewisse 	

<p>Handlungsoptionen können aus individueller – und vielleicht auch aus gemeinschaftlicher – Perspektive vorzugswürdig wirken, weil das in ihnen geborgene Glück im Vergleich zu anderen Optionen wertvoller zu sein scheint.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Kritisch könnte erwähnt werden, dass die Einführung einer spezifischen Qualität von Handlungen die an sich schon herausfordernde Nutzenkalkulation, die utilitaristischen Systemen unterliegt, noch komplizierter gestaltet. So ist z.B. nicht offensichtlich, wie Glück qualitativ gemessen werden soll und wie sich Qualität und Quantität von Glück zueinander verhalten. • Sodann könnte vorgebracht werden, dass die Annahme von Experten, die wertvolles Glück von weniger wertvollem Glück unterscheiden können, diverse Fragen aufwirft. So ist nicht klar, wer konkret zu diesen Experten zählt. Ebenso scheint die Gefahr von Bevormundung zu drohen, weil nicht mehr das subjektive Urteil über die Werthhaftigkeit des konkreten Glücks zählt, sondern dasjenige einer Drittperson. • Mills Utilitarismus ist nicht bloss ein mechanischer Glückskalkulator. Vielmehr steht hinter dem von Mill eingeführten Glücksbegriff ein differenziertes Menschenbild. Sein Ansatz zeichnet deshalb bestimmte Handlungen als vorzugswürdig aus, weil sie objektiven bestimmaren Pflichten entspringen, die dem Menschen grundsätzlich gegeben sind. Anstelle der (nicht weiter begründeten) Annahme des herkömmlichen Utilitarismus, dass Glück anzustreben sei, tritt die Behauptung, dass bestimmte Handlungsoptionen deshalb vorzugswürdig seien, weil sie aus rationalen Gründen erstrebenswert seien. • Aus diesen Gründen handelt es sich auch nicht um einen bevormundenden Ausblick, da es sich um Glücksmomente handelt, die allen Menschen wertvoll erscheinen. Mill zielte somit lediglich auf die Feststellung, dass es objektiv wertvolleres Glück zu erkennen gibt – und dass es Personen gibt, die sich durch diese Kenntnis auszeichnen. • Hinter Mills' Utilitarismus steht somit ein besonderer Humanismus, der die individuellen Bedürfnisse von Personen respektiert, sie aber auch als Menschen und moralische Akteure ernst nimmt. • Der auch bei Mills Ansatz enthaltene Egalitarismus trägt den Anliegen von Einzelpersonen und Minderheiten Rechnung. So verbietet z.B. der Verlust von qualitativ besonders wertvollem Glück bestimmte Handlungen zulasten von Dritten. • Mills Ausblick auf menschliches Handeln hat schliesslich grundlegende Auswirkungen auf Grundrechtssysteme. Die Unterscheidung von wertvollen und weniger wertvollen Tätigkeiten wirkt sich auch dahingehend aus, dass bestimmte Tätigkeiten durch Freiheitsrechte zu schützen sind, weil sie für menschliches Leben wichtige Aspekte betreffen. 	
---	--

Aufgabe 4 (15 %)

<i>Welche Funktion hat die «Grundnorm» in Kelsens Theorie des Rechts?</i>	Max 15 P
<p><u>Darlegung der Grundnorm:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Kelsen geht davon aus, dass zwar sowohl Moral als auch Recht normative Sphären seien. Moralische Urteile rekurrierten jedoch auf bestimmte (nicht weiter abgesicherte) Wertungen und seien nicht wahrheitsfähig. Das Recht sei hingegen inhaltlich nicht auf bestimmte Werte fixiert, sondern zeichne sich dadurch aus, dass 	

<p>es auf zwangsbewehrte Durchsetzungsmechanismen zurückgreifen könne. Entsprechend ist zu klären, weshalb – wenn nicht durch Rückgriff gewisser materialer Gehalte – dem Recht Geltungskraft zukommt.</p> <ul style="list-style-type: none">• Gemäss Kelsen bestehe ein Stufenbau der Rechtsordnung, d.h. eine Norm gewinnt ihre Normativität auf den Bezug auf eine höherstehende Norm. Ursprung aller Normativität – die letzte aller Normebenen bei der Rückverfolgung der legitimierenden Kraft – bildet nach Kelsen die Grundnorm.• Kelsen unterscheidet zwischen einer innerstaatlichen und einer internationalen Ebene. In einem Staat ist die Grundnorm mit derjenigen wirksamen Verfassung gleichzusetzen, die nach dem letzten Umbruch mit einem alten Regime erlassen wurde und auf die sich alle nachfolgenden Verfassungen bzw. Normen in legaler Hinsicht zurückführen lassen. Im internationalen Kontext sei die Grundnorm in der überlieferten und etablierten Interaktion der Staaten untereinander zu erblicken.	
<p><u>Kritische Würdigung (exemplarische Ausführungen):</u></p> <ul style="list-style-type: none">• Der Ansatz, dass sich Rechtsnormen zur Absicherung ihrer Geltung auf höherrangige Normen zurückführen lassen, wirkt in einem ersten Schritt überzeugend. So gewinnt etwa in der Schweiz eine Verordnung des Bundesrats ihre Legitimation – und damit ihre normative Kraft innerhalb des Rechtssystems – aus einem höherrangigen, vom Bundesparlament erlassenen Bundesgesetz. Dieses Gesetz fusst wiederum auf der Bundesverfassung, deren erste Fassung auf das Jahr 1848 datiert.• Die Einführung der Grundnorm kann die Normativität und die Geltungskraft von Rechtssätzen nicht abschliessend erklären. Kern des Problems ist, dass die Normativität einer legitimen Rechtsordnung nicht von der im Belieben der Rechtsunterworfenen liegenden Akzeptanz der Grundnorm abhängt. Eine überzeugende Erklärung der Geltungskraft des Rechts lässt sich – als Gegenthese – wohl erst durch Voraussetzung eines materialen, d.h. an bestimmten Gerechtigkeitsprinzipien ausgerichteten Rechtsbegriffes bewerkstelligen.	