



---

## Methodenlehre

**20. Juni 2019**

13.00-15.00 Uhr

---

**Dauer:** 120 Minuten

- Kontrollieren Sie bitte bei Erhalt der Prüfung die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst **3 Seiten** (inkl. diese Seite) und **6 Aufgaben** (die erste Frage mit 3 Aufgaben, die zweite Frage mit 2 Aufgaben und die dritte Frage mit 1 Aufgabe).

### Hinweise zur Aufgabenlösung

- Bitte beginnen Sie jede der Aufgaben auf einer neuen Seite.
- Argumentieren Sie ausführlich. Bewertet werden u.a. die Menge und die Qualität der Argumente.

### Hinweise zur Bewertung

- Bei der Bewertung kommt den Aufgaben unterschiedliches Gewicht zu. Die Punkte verteilen sich wie folgt auf die einzelnen Aufgaben:

Aufgabe 1a	10 Punkte	16,66 % des Totals
Aufgabe 1b	15 Punkte	25 % des Totals
Aufgabe 1c	5 Punkte	8,33 % des Totals
Aufgabe 2a	10 Punkte	16,66 % des Totals
Aufgabe 2b	10 Punkte	16,66 % des Totals
Aufgabe 3	10 Punkte	16,66 % des Totals

---

Total	60 Punkte	100%
-------	-----------	------

**Wir wünschen Ihnen viel Erfolg**

## Fragen

### Frage 1:

Ein bekannter ehemaliger Bundesrichter schreibt in einem Aufsatz:

#### Zitat:

«Wieso ich aber in den drei geschilderten Fällen zu diesem und nicht zum gegenteiligen Ergebnis gelangt bin, ist letztlich nicht begründbar. Festzuhalten bleibt bloss, dass eine auf einem subjektiven Werturteil beruhende Willensentscheidung zu diesem und nicht zu einem anderen Resultat führte und somit in der Rechtsprechung ein Rest des «Unerklärlichen und Unauflösbaren» bestehen bleibt, der in der menschlichen Persönlichkeit der Richterin und des Richters begründet ist. Ihre schöpferische Tätigkeit besteht letztlich in der in ihrer Individualität begründeten Willensentscheidung.»

(Hans Wiprächtiger, Rechtsfindung im Spannungsfeld zwischen klassischen Auslegungsregeln und subjektiven Werturteilen, recht 1995, Heft 4, S. 148)

**Aufgabe 1a:** Welche Position würde F. C. von Savigny zu diesen Aussagen einnehmen?  
(10 Punkte)

**Aufgabe 1b:** Inwiefern könnten diese Aussagen ein Problem für die juristische Methodenlehre darstellen und welche Ansätze zur Lösung dieses Problems kennen Sie?  
(15 Punkte)

**Aufgabe 1c:** Welche Rolle spielen die klassischen *canones* (Elemente der Auslegung) angesichts des Befundes in diesem Zitat? (5 Punkte)

### Frage 2:

Der Präsident des schweizerischen Bundesgerichts hielt in einem Interview mit der «Neuen Zürcher Zeitung» vom 11. März 2019 fest:

«Das Bundesgericht urteilt nicht politisch. Es ist nach der Bundesverfassung allein dem Recht verpflichtet. Nun ist es aber unvermeidlich, dass bundesgerichtliche Urteile politische Auswirkungen haben können. Ich erinnere daran, dass das Bundesgericht 1990 im Kanton Appenzell Innerrhoden das Frauenstimmrecht auf kantonaler Ebene durchgesetzt hat. Ein rein juristisch gefällter, in seinen Auswirkungen jedoch hochpolitischer Entscheid. Damit muss man als Richter leben können.»

**Aufgabe 2a:** Welche der Ihnen bekannten theoretischen Strömungen der Methodenlehre würde(n) die Aussage «Das Bundesgericht urteilt nicht politisch» bestreiten?  
(10 Punkte)

**Aufgabe 2b:** Wie würde N. Luhmann die Aussagen des Präsidenten des schweizerischen Bundesgerichts aus Sicht der Systemtheorie kommentieren?  
(10 Punkte)

**Frage 3:**

Die **Schweizerische Strafprozessordnung** sieht in Art. 255 Absatz 1 Buchstabe a unter dem Kapitel «DNA-Analysen» vor:

«5. Kapitel: DNA-Analysen

Art. 255 Voraussetzungen im Allgemeinen

<sup>1</sup>Zur Aufklärung eines Verbrechens oder eines Vergehens kann eine Probe genommen und ein DNA-Profil erstellt werden von:

- a. der beschuldigten Person;
- b. (...)»

Das **Bundesgericht** hält zur Auslegung von Art. 255 Abs. 1 Buchstabe a fest:

«Gemäss Art. 255 Abs. 1 lit. a StPO kann von der beschuldigten Person zur Aufklärung eines Verbrechens oder eines Vergehens eine Probe genommen und ein DNA-Profil erstellt werden. Aus diesem Wortlaut könnte zwar abgeleitet werden, ein solches Vorgehen sei nur möglich zur Abklärung bereits begangener und den Strafverfolgungsbehörden bekannter Delikte, deren die beschuldigte Person verdächtigt wird. Gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung (...) entspricht eine derartige enge Auslegung jedoch nicht Sinn und Zweck der Bestimmung. (...) (D)ie Erstellung eines DNA-Profiles (muss) es vielmehr auch erlauben, Täter von Delikten zu identifizieren, die den Strafverfolgungsbehörden noch unbekannt sind. Dabei kann es sich um vergangene oder künftige Delikte handeln. Das DNA-Profil kann so Irrtümer bei der Identifikation einer Person und die Verdächtigung Unschuldiger verhindern. Es kann auch präventiv wirken und damit zum Schutz Dritter beitragen (...).»

(Urteil des Bundesgerichts 1B\_17/2019 vom 24. April 2019, Erwägung 3.3.)

**Aufgabe 3:** Wie argumentiert das Bundesgericht und wie beurteilt sich die bundesgerichtliche Herangehensweise aus der Perspektive der ökonomischen Analyse des Rechts?  
(10 Punkte)