

relevant sind. Für die Bestimmung, ob ein Resultat optimal ist, kommt es auf zwei Parameter an, das relative Gewicht der kollidierenden Prinzipien und den Grad der Erfüllung der kollidierenden Prinzipien bei den zu bewertenden Entscheidungsalternativen. Diese bestimmen die relevanten Abwägungskriterien.

III. Abwägungskriterien

Der Vorrang zwischen kollidierenden Prinzipien wird danach bestimmt, welches Prinzip das größere Gewicht im konkreten Fall hat. Unter Gewicht ist das relative Gewicht der Prinzipien zu verstehen, das sich, wie oben dargestellt, daraus ergibt, wie viel an Realisierung des einen Prinzips zugunsten eines bestimmten Maßes der Realisierung des anderen Prinzips aufgegeben werden soll oder, anders formuliert, wie viel Zugewinn in der Erfüllung des einen Prinzips notwendig ist, um ein bestimmtes Maß der Beeinträchtigung des anderen Prinzips zu rechtfertigen.

1. Erfüllungs- und Beeinträchtigungsgrade

Der Erfüllungsgrad gibt an, in welchem Grad ein Abwägungsergebnis zur Erfüllung dieses Prinzips beiträgt. Abwägungsergebnis ist die Geltung einer bestimmten Norm oder eine bestimmte Entscheidung. Der Beeinträchtigungsgrad ist umgekehrt der Grad, in dem das Abwägungsergebnis zur Nichterfüllung des Prinzips führt. Wichtig ist, dass es sich um eine zweistellige Relation handelt: der Erfüllungs- oder Beeinträchtigungsgrad ist ein Wert für die Realisierung eines Prinzips durch eine bestimmte Maßnahme. Dies kann als

(1) $FF(P_i, N)$

notiert werden. Alternativ könnte der Erfüllungsgrad punktuell verstanden werden, als Maß der Erfüllung eines Prinzips $FF(P_i)$. Bei der Abwägung geht es jedoch um die Beurteilung bestimmter Maßnahmen, die die Realisierung eines Prinzips fördern oder beeinträchtigen. Dies lässt sich nicht durch die Angabe des Grades der Erfüllung eines Prinzips angeben, sondern nur als Differenz in der Erfüllung eines Prinzips als Folge einer Entscheidung oder Maßnahme.

Die Bestimmung des (relativen) Erfüllungsgrads kann in zwei Weisen erfolgen: durch Vergleich des durch eine Maßnahme realisierten Maßes der Erfüllung zu einer vollständigen Erfüllung eines Prinzips oder durch Vergleich der Erfüllungsgrade, die verschiedene Maßnahmen erreichen.

Ersteres ist bei Prinzipien mit quantifizierbaren und begrenzten Inhalten möglich. Sieht man z.B. Steuern auf Vermögen oder Einkommen als Eingriff in das Eigentum an, lässt sich der Grad der Beeinträchtigung und damit - umgekehrt - der der Erfüllung des Prinzips des Eigentumsschutzes für die betreffenden Eigentumsrechte entsprechend dem Prozentsatz der Besteuerung angeben. Schwierig ist es allerdings, eine solche Bewertung für das Prinzip des Eigentumsschutzes insgesamt vorzunehmen. Weitere Probleme stellen sich, wenn der Inhalt des Prinzips nicht quantifizierbar ist, wie etwa bei Freiheitsrechten

und anderen immateriellen Rechten. Ein weiteres Problem stellt sich bei Prinzipien mit unbegrenztem Norminhalt, etwa der allgemeinen Handlungsfreiheit, faktischen Handlungsmöglichkeiten oder individueller Wohlfahrt. Das Verhältnis eingeschränkter zu vollständiger Erfüllung kann in solchen Fällen erst bestimmt werden, wenn das Prinzip inhaltlich begrenzt wird. Diese Begrenzung ergibt sich bei interessenbegründeten Prinzipien daraus, dass diese Interessen in individuelle Lebenspläne integriert sind und ihre Reichweite dadurch begrenzt ist. So ist bei der Beeinträchtigung faktischer Handlungsmöglichkeiten nicht zu fragen, in welchem Maß etwa fehlender Zugang zu einer Bildungseinrichtung die individuellen Handlungsmöglichkeiten reduziert. Gemessen an den verbleibenden Handlungsmöglichkeiten wäre dies stets nur eine geringe Beeinträchtigung. Vielmehr ist zu fragen, welches die Auswirkungen für die Realisierung eines vernünftigen Lebensplans der betroffenen Personen sind.

Der zweite Ansatz ordnet Maßnahmen danach, in welchem Maß sie ein Prinzip erfüllen bzw. beeinträchtigen. So können Eingriffe in die Freiheit wirtschaftlicher Betätigung in Form von Informationspflichten des Gewerbetreibenden, Kontrollrechten der Behörden, Gestaltungspflichten hinsichtlich der Produkte (z.B. Warnhinweise oder Produktinformationen), Genehmigungspflichten oder Verboten erfolgen. Verbote können wiederum mit mehr oder schwerwiegenden Sanktionen im Falle ihrer Verletzung verbunden sein. Diese Eingriffe lassen sich als mehr oder weniger schwer qualifizieren. Solche Einordnungen sind begründungsbedürftig, aber jedenfalls in manchen Fällen unproblematisch.

Mögliche Abwägungsergebnisse lassen sich durch Kombinationen aus Erfüllungsgraden der kollidierenden Prinzipien charakterisieren. Entsprechend der Notation des Grades der Erfüllung eines Prinzips durch eine bestimmte Entscheidung, die eine Norm N als Abwägungsergebnis festsetzt, als $FF(P_i, N)$ lassen sie sich angeben als:

$$(2) \quad \langle FF(P_1, N), FF(P_2, N) \rangle.$$

Der Erfüllungs- oder Beeinträchtigungsgrad lässt sich z.B. als hoch, mittel oder gering bewerten. Feinere Differenzierungen sind möglich. Es wird nicht vorausgesetzt, dass diese Grade objektiv ermittelt werden oder zahlenmäßig angegeben werden können. Deren Bestimmung ist zudem keine rein empirische Frage, sondern kann Bewertungen erfordern. Dennoch ist in manchen Fällen eine eindeutige Bestimmung des Erfüllungs- oder Beeinträchtigungsgrades möglich. So stellt ein Verbot jeder Kritik an der Regierung sicher eine schwere Beeinträchtigung der Meinungsfreiheit dar. Eine Vorzensur wäre ein nicht ganz so gravierender, aber immer noch schwerer Eingriff. Die presserechtliche Pflicht, einen für die Veröffentlichung Verantwortlichen zu benennen, ist hingegen für sich betrachtet lediglich eine geringe Beeinträchtigung. Es ist also jedenfalls in einigen Fällen möglich, rational begründete, objektive Aussagen über Erfüllungs- und Beeinträchtigungsgrade zu treffen.

2. Relative Gewichte

Das Abwägungsurteil muss das relative Gewicht der kollidierenden Prinzipien berücksichtigen. Dessen Relativität ergibt sich daraus, dass die zulässige oder geforderte Austauschrate nicht eine Eigenschaft eines einzelnen Prinzips ist, sondern davon abhängt, mit welchem Prinzip dieses in Konflikt steht. Das relative Gewicht eines Prinzips muss also stets unter Bezug auf ein kollidierendes Prinzip angegeben werden. Es kann notiert werden als

(3) $WR(P_1, P_2)$.

Zu beachten ist, dass die relativen Gewichte der kollidierenden Prinzipien in der Regel nicht konstant sind, sondern von den Umständen des Falles sowie auch von dem Maß abhängen können, in dem die kollidierenden Prinzipien realisiert sind:

- Das relative Gewicht eines Prinzips kann mit abnehmendem Realisierungsgrad ansteigen.¹⁰⁴ Dabei ist zu beachten, dass der Realisierungsgrad punktuell verstanden wird, nicht auf die Wirkungen einer bestimmten Regelung bezogen. Dieser Wert kann als $FF(P_i)$ angegeben werden.

- Andere Umstände des Falles, die nicht den Erfüllungsgrad betreffen, können als Rahmenbedingung der Abwägung für das relative Gewicht der kollidierenden Prinzipien relevant sein. So wird das relative Gewicht der Meinungsfreiheit höher sein, wenn ein größeres Interesse an Meinungsaustausch in einer Gesellschaft besteht. Das relative Gewicht der Meinungsfreiheit kann ferner von der Art der Meinungsäußerung abhängen, etwa ob es sich um einen Beitrag zu einer öffentlichen Angelegenheit handelt.

Das relative Gewicht der Prinzipien muss daher auf Umstände des Falles F ¹⁰⁵ sowie die Grade der Realisierung der beteiligten Prinzipien $FF(P_1)$, $FF(P_2)$ bezogen werden. Daraus ergibt sich als Schema für die Darstellung relativer Gewichte eine Struktur

(4) $WR(P_1, P_2)_{F, FF(P_1), FF(P_2)}$.

Der Einfachheit halber sollen relative Gewichte ohne Bezug auf Umstände des Falls sowie Erfüllungsgrade dargestellt werden.

104 So insbesondere Alexy 2003a, 787; 1985, 271. Ferner Jansen 1997; Clérico 2001, 168, 345. Ob dies ein allgemeingültiges Gesetz für Abwägungen ist, ist allerdings fraglich.

105 Die Umstände des Falles F schließen die Bedingung C ein, die den Vordersatz der zu rechtfertigenden Norm bilden soll, können aber weitere Elemente enthalten. Allerdings wäre es problematisch, wenn diese Elemente in keinem Bezug zur Bedingung C stünden, da in diesem Fall die Rechtfertigung der Norm unvollständig wäre. Es wären Änderungen in den Umständen des Falles möglich, ohne dass sich dies auf die gerechtfertigte Norm auswirken könnte. Soll die in der Abwägung festgesetzte Norm vollständig, nicht nur in der Regel oder prima facie, gerechtfertigt sein, muss C daher mit F in der Weise verbunden sein, dass das Vorliegen von C an F gekoppelt ist. F kann demnach lediglich andere, abstraktere Beschreibungen von Umständen, wie den involvierten Interessen oder sonstigen Rahmenbedingungen, enthalten, die durch C konkreter gefaßt werden.

3. *Relative Gewichte im konkreten Fall*

Optimale Ergebnisse sind solche, die mindestens so gut wie irgendein anderes mögliches Ergebnis sind. Es darf also - im Rahmen des betreffenden Abwägungsproblems - keine bessere Alternative zu ihnen geben. Ob ein Ergebnis besser ist als ein anderes, muss durch eine Bewertungsfunktion bestimmt werden, deren Ausgangswerte die relativen Gewichte und Erfüllungsgrade der kollidierenden Prinzipien bilden.

Die Berücksichtigung der Erfüllungsgrade stellt einen Bezug zum konkreten, zu entscheidenden Fall her. Je größer das Maß, in dem die Erfüllung eines Prinzips durch eine Entscheidung betroffen ist, desto größer ist das Gewicht des Prinzips im konkreten Fall, kurz: das konkrete Gewicht des Prinzips, in der Abwägung. So lässt sich annehmen, dass die Meinungsfreiheit im Verhältnis zum Persönlichkeitsschutz etwa gleiches relatives Gewicht hat. Ist sie durch eine Regelung in hohem Maße beeinträchtigt, hat sie großes konkretes Gewicht bei der Abwägung, ob diese Regelung durch den Persönlichkeitsschutz gerechtfertigt ist. Auf der anderen Seite ist zu fragen, wie hoch das konkrete relative Gewicht des Persönlichkeitsschutzes ist. Ist dessen Beeinträchtigung gering, ist das konkrete relative Gewicht im Verhältnis zur Meinungsfreiheit ebenfalls gering, jedenfalls nicht sehr groß und geringer als das der Meinungsfreiheit. Ist die Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts hingegen sehr hoch, kann das konkrete relative Gewicht des Persönlichkeitsschutzes im zu entscheidenden Fall höher sein als das der Meinungsfreiheit.

Das konkrete relative Gewicht der kollidierenden Prinzipien bildet also das maßgebliche Vorrangkriterium für die Abwägung. Fraglich ist, wie dieses Kriterium im Rahmen einer rationalen Argumentation operationalisiert werden kann. Dies geschieht durch die Festlegung einer Bewertungsfunktion. Die Bewertungsfunktion ordnet bestimmte Kombinationen von Erfüllungsgraden und relativem Gewicht

(5) $\langle \text{WR}(P_1, P_2), \text{FF}(P_1, N), \text{FF}(P_2, N) \rangle$

als gleich gut, mindestens so gut oder besser als andere. Damit wird eine Bewertung der korrespondierenden Abwägungsergebnisse festgelegt. Werden relative Gewichte nicht auf eine Kombination von Prinzipien, sondern auf die einzelnen kollidierenden Prinzipien bezogen, sind aus vier Faktoren bestehende Kombinationen

(6) $\langle \text{WR}(P_1), \text{WR}(P_2), \text{FF}(P_1, N), \text{FF}(P_2, N) \rangle$

zu bewerten.¹⁰⁶

106 Alexy 2002, 2003, berücksichtigt in seiner "Gewichtsformel" als weiteren Faktor die Verlässlichkeit der empirischen Prämissen. Bernal Pulido 2004, 2006a, 2006b, hat dies um weitere Faktoren ergänzt. Jedoch soll dem hier jedenfalls aus Gründen der Einfachheit nicht gefolgt werden. Zudem ist fraglich, ob es sich um Faktoren handelt, die denen des Erfüllungsgrades und des relativen Gewichts gleichzusetzen sind. Die Verlässlichkeit der empirischen Prämissen lässt sich mit der Bestimmung von Erfüllungs- und Beeinträchtigungsgraden erfassen. Lässt sich nicht sicher feststellen, dass oder in welchem Maß ein Prinzip beeinträchtigt oder erfüllt ist, muss die Bestimmung des Grades der

Dabei ist das Verhältnis des relativen Gewichts von P_1 zu dem von P_2 gleich dem relativen Gewicht, das mit Bezug auf die Kombination beider Prinzipien bestimmt worden ist:

$$(7) \quad WR(P_1, P_2) = WR(P_1) / WR(P_2).$$

4. Vorrangregeln

Die allgemeine Regel für den Vorrang unter kollidierenden Prinzipien ist, dass das Prinzip mit dem größeren konkreten relativen Gewicht den Vorrang erhält. Sie kann wie folgt formuliert werden:

- (V₁) Ein definitives Gebot, dass für den Tatbestand C im Hinblick auf die Rechtsfolge Op das Prinzip P_1 Vorrang vor dem Prinzip P_2 erhält, gilt genau dann, wenn für die Norm $C \rightarrow Op$ gilt, dass das konkrete relative Gewicht von P_1 größer ist als das von P_2 .

Aufgrund der Bestimmung des konkreten relativen Gewichts aufgrund relativen Gewichts und Erfüllungsgrads entsprechend dem dargestellten Optimierungsmodell der Abwägung lässt sich ferner das folgende, differenzierte Kriterium angeben:

- (V₂) Ein definitives Gebot, dass für den Tatbestand C im Hinblick auf die Rechtsfolge Op das Prinzip P_1 Vorrang vor dem Prinzip P_2 erhält, gilt genau dann, wenn für die Norm $N: C \rightarrow Op$ gilt, dass das relative Gewicht von P_1 zu P_2 größer ist als das Verhältnis des Beeinträchtigungsgrades von P_2 zum Erfüllungsgrad von P_1 .

$$VAL_{DEF} O \text{ PRIOR } (P_1, P_2)_{C, Op} \text{ gdw. } WR(P_1, P_2) > FF(P_2, N) / FF(P_1, N).$$

Damit werden noch keine Gründe für die Wahl einer Vorrangregel angegeben, sondern lediglich eine Relation zwischen Vorrangverhältnis einerseits und der Beziehung zwischen relativem Gewicht und Erfüllungs- bzw. Beeinträchtigungsgraden der Prinzipien im zu entscheidenden Fall hergestellt.

Eine andere Darstellungsweise besteht in der Bewertung von Abwägungsergebnissen nach abwägungsrelevanten Eigenschaften, nämlich nach relativen Gewichten und Erfüllungsgraden der kollidierenden Prinzipien im zu entscheidenden Fall. In einem konkreten Fall kann dann geurteilt werden, dass bei den gegebenen Erfüllungsgraden und dem relativen Gewicht der kollidierenden Prinzipien das eine gegenüber dem anderen ein höheres relatives Gewicht im konkreten Fall hat und daher unter den Bedingungen dieses Falls

Beeinträchtigung oder Erfüllung dies berücksichtigen. Ist unsicher, ob oder in welchem Maß es zu einer Beeinträchtigung oder Erfüllung eines Prinzips kommt, ist dies ebenfalls bei der Bestimmung des Beeinträchtigungsgrads zu berücksichtigen. Die Ausgliederung als eigene Faktoren führt zu dem Problem, dass verschiedene mögliche Folgen auf ihre Wahrscheinlichkeit beurteilt werden müssen, was in der Gewichtsformel Alexys jedoch keinen Ausdruck findet. Zudem bleibt fraglich, wie mit unsicheren empirischen Prämissen umgegangen werden soll, die für die Bestimmung des abstrakten Gewichts der kollidierenden Prinzipien relevant sind.

Vorrang verdient. Zu diesem Zweck muss das relative Gewicht von Prinzipien in einem konkreten Fall als Bewertung bestimmter Kombinationen von relativen Gewichten und Erfüllungsgraden von Prinzipien eingeführt werden. Da relative Gewichte von Prinzipien wiederum von den Prinzipien, den Umständen des Falles F und den Erfüllungsgraden der Prinzipien abhängen, soll das relative Gewicht von Prinzipien in einem konkreten Fall C notiert werden als

- (8) $WRC(P_1, P_2)_{F, FF(P_1), FF(P_2)}$, sowie wiederum vereinfachend als
 (8') $WRC(P_1, P_2)$.

Mit den relativen Gewichten im konkreten Fall lässt sich als allgemeine Vorrangregel formulieren:

- (V₃) Ein definitives Gebot, dass für den Tatbestand C im Hinblick auf die Rechtsfolge Op das Prinzip P₁ Vorrang vor dem Prinzip P₂ erhält, gilt genau dann, wenn für die Norm $C \rightarrow Op$ gilt, dass das relative Gewicht von P₁ zu P₂ im Fall C größer ist als das von P₂ zu P₁.

$$VAL_{DEF} O \text{ PRIOR}(P_1, P_2)_{C, Op} \text{ gdw. } WRC(P_1, P_2) > WRC(P_2, P_1) \text{ für } C \rightarrow Op.$$

Statt von dem relativen Gewicht der Prinzipien im konkreten Fall lässt sich auch von Erfüllungswerten (value of fulfilment, VF) sprechen, die den möglichen Abwägungsergebnissen im Hinblick auf die kollidierenden Prinzipien zukommen. Den Vorrang verdient die Lösung mit dem größeren Erfüllungswert im zu entscheidenden Fall.

- (V₄) Ein definitives Gebot, dass für den Tatbestand C im Hinblick auf die Rechtsfolge Op das Prinzip P₁ Vorrang vor dem Prinzip P₂ erhält, gilt genau dann, wenn der Erfüllungswert für die Norm $C \rightarrow Op$ im Hinblick auf die Prinzipien P₁ und P₂ größer ist als der jeder anderen Norm, die als Abwägungsergebnis festgesetzt werden könnte.

$$VAL_{DEF} O \text{ PRIOR}(P_1, P_2)_{C, Op} \text{ gdw. } VF(C \rightarrow Op)_{P_1, P_2} > VF(N_i)_{P_1, P_2},$$

wobei N_i irgendeine andere als Abwägungsergebnis mögliche Norm darstellt.

Eine andere Konzeption der Abwägung ordnet relative Gewichte im konkreten Fall nicht nur den an der Kollision beteiligten Prinzipien insgesamt zu, sondern den einzelnen Prinzipien. Das relative Gewicht des Prinzips P₁ im konkreten Fall, relativ auf Umstände des Falls und Erfüllungsgrade, wird dargestellt als

- (9) $WRC(P_1)_{F, FF(P_1), FF(P_2)}$, sowie wiederum vereinfachend als
 (9') $WRC(P_1)$.

Eine entsprechende Vorrangregel lautet:

- (V₅) Ein definitives Gebot, dass für den Tatbestand C im Hinblick auf die Rechtsfolge Op das Prinzip P₁ Vorrang vor dem Prinzip P₂ erhält, gilt genau dann, wenn für die Norm $C \rightarrow Op$ gilt, dass das relative Gewicht von P₁ im Fall C größer ist als das von P₂.

$$VAL_{DEF}O\ PRIOR(P_1, P_2)_{C, Op} \text{ gdw. } WRC(P_1) > WRC(P_2) \text{ für } C \rightarrow Op.$$

In der Formulierung mit Erfüllungswerten kommt es darauf an, ob der Erfüllungswert, der sich aus einem Abwägungsergebnis für ein Prinzip P₁ ergibt, größer ist als diejenigen Werte, die sich für das oder die kollidierenden Prinzipien bei alternativen Lösungen ergeben.

- (V₆) Ein definitives Gebot, dass für den Tatbestand C im Hinblick auf die Rechtsfolge Op das Prinzip P₁ Vorrang vor dem Prinzip P₂ erhält, gilt genau dann, wenn für die Norm $C \rightarrow Op$ der Erfüllungswert für P₁ größer ist als der für P₂.

$$VAL_{DEF}O\ PRIOR(P_1, P_2)_{C, Op} \text{ gdw. } VF(P_1) > VF(P_2) \text{ hinsichtlich } C \rightarrow Op.$$

Die verschiedenen Darstellungsweisen sind äquivalent. Sie haben allerdings unterschiedliche Bezugspunkte. Konkrete Gewichte werden Prinzipien zugeordnet, Erfüllungswerte den Abwägungsergebnissen. Da unterschiedliche Festlegungen darüber möglich sind, was den Gegenstand der Abwägung bildet, ist es sinnvoll, über verschiedene Darstellungsweisen zu verfügen.

5. Abstrakte relative Gewichte

Alle dargestellten Abwägungskonzeptionen basieren auf dem Modell der Abwägung als Optimierung, in dem die relativen Gewichte der kollidierenden als Ergebnis von realen oder hypothetischen Vorrangentscheidungen bestimmt werden. Der Vorrang ist also erst Ergebnis des Abwägungsurteils und kann nicht zu dessen Begründung eingesetzt werden. Es geht um die Rekonstruktion der in Abwägungen vorgenommenen Gewichtungen und Vorrangfestsetzungen. Eine grundlegend andere Begründungsstruktur ergibt sich, wenn die relativen Gewichte der kollidierenden Prinzipien im konkreten Fall unabhängig von dem zu entscheidenden Abwägungsproblem bestimmt werden.

Ein Ansatz dazu ist die abstrakte Bestimmung von relativen Gewichten von Prinzipien. Abstrakt heißt, unabhängig von einem erst noch zu treffenden Abwägungsurteil. Auch abstrakte Gewichte sind jedoch relative Gewichte, insofern ihre Bestimmung auf die Gewichtungen von Prinzipien in anderen Fallkonstellationen zurückgreift. Demnach sind zu unterscheiden:

- (1) relative Gewichte kollidierender Prinzipien als gefordertes Substitutionsverhältnis, sei es
 - als relative Gewichte, die durch ein bestimmtes Abwägungsurteil festgelegt werden, oder

- als abstrakte relative Gewichte, die unabhängig von einem zu treffenden Abwägungsurteil bestimmt werden,
- (2) relative Gewichte kollidierender Prinzipien in einem konkreten Fall, die sich aus relativen Gewichten der Prinzipien sowie Erfüllungsgraden ergeben.

Diese relativen Gewichte können

- in Bezug auf den zu entscheidenden Fall bestimmt werden oder
- abstrakt, d.h. unabhängig von und vor einem noch zu treffenden Abwägungsurteil bestimmt werden.

Abwägungsergebnisse sind dadurch zu charakterisieren, in welchen Graden sie die kollidierenden Prinzipien jeweils erfüllen. Der jeweils erreichte Erfüllungsgrad ist nach dem relativen Gewicht der einzelnen Prinzipien zu bewerten. Unabhängig von der erst vorzunehmenden Abwägung kann so den abzuwägenden Prinzipien ein Gewicht im konkreten Fall, Abwägungsergebnissen ein Erfüllungswert zugeordnet werden. Dieser muss nicht notwendig homogen sein, sondern kann aus verschiedenen Komponenten bestehen. Verschiedene Komponenten müssen also nicht notwendig zu einem einheitlichen, nicht weiter zerlegbaren Wert integriert werden, wie es etwa in utilitaristischen Theorien mit der Bildung einer Nutzensumme geschieht. Abwägungsergebnisse können vielmehr auch unmittelbar durch eine Kombination abwägungsrelevanter Eigenschaften dargestellt werden. Abwägungsergebnisse lassen sich somit durch eine Kombination von Erfüllungsgraden und Gewichten charakterisieren:

(10) $\langle \text{FF}(P_1, N), \text{WR}(P_1), \text{FF}(P_2, N), \text{WR}(P_2) \rangle$.

Diese geben den Erfüllungswert des Abwägungsergebnisses. In bezug auf die einzelnen Prinzipien können Erfüllungswerte oder Gewicht im konkreten Fall angegeben werden. Sie werden dargestellt als

(11) $\langle \text{FF}(P_1, N), \text{WR}(P_1) \rangle$ bzw. $\langle \text{FF}(P_2, N), \text{WR}(P_2) \rangle$.

Unter solchen Kombinationen kann eine Präferenzordnung festgelegt werden, die bestimmte Kombinationen als optimal ausweist. So führt bei gleichem Erfüllungsgrad ein höheres relatives Gewicht eines Prinzips zu einem höheren Erfüllungswert (oder größerem Gewicht im konkreten Fall) und damit zu einem Vorrang dieses Prinzips im konkreten Fall.

Es ist auf diese Weise jedenfalls theoretisch möglich, Abwägungsurteile aufgrund von Erfüllungsgraden und abstrakten relativen Gewichten der kollidierenden Prinzipien zu begründen. Das Begründungsproblem ist damit allerdings lediglich auf die Feststellung von Erfüllungsgraden und relativen Gewichten verschoben, nicht gelöst. Vor allem die Bestimmung relativer Gewichte wirft die Frage auf, inwieweit solche Gewichtungen rational begründet werden können. Ansätze dazu bieten vor allem drei Faktoren: die Stärke der den betreffenden Prinzipien zugrunde liegenden Interessen, die Bestimmung relativer Gewichte in früheren Abwägungen und die Stützung von Prinzipien durch andere Prinzipien.

Allerdings erlauben diese Faktoren keine direkte Ableitung relativer Gewichte, sondern bieten nur Ansatzpunkte für eine rationale Argumentation über deren Bestimmung.

IV. Abwägungsvarianten

Ein wesentliches Merkmal von Abwägungsproblemen ist, dass sie mit sprachlich formulierten Argumenten umgehen. Daraus folgt, dass es verschiedene Möglichkeiten gibt, das Abwägungsproblem zu formulieren. Zudem können Abwägungskriterien in unterschiedlicher Weise konstruiert werden.

1. Komparative und optimierende Abwägung

Wie die Parameter des relativen Gewichts und des Erfüllungsgrads in die Abwägung eingehen, hängt von der Fragestellung ab, mit der das Abwägungsproblem formuliert wird. Es sind zwei Varianten der Abwägung zu unterscheiden, eine komparative (vergleichende) und eine optimierende Abwägung. Diese Unterscheidung ergibt sich aus der Anwendung verschiedener, allerdings jeweils auf das Optimierungsmodell bezogener Abwägungskriterien.

Bei der optimierenden Abwägung geht es darum, eine optimale Lösung des Abwägungsproblems zu bestimmen. Sind mehrere Lösungen optimal, ist eine von ihnen zu realisieren. In der obigen Graphik wäre Z_4 optimal. Eine optimierende Abwägung kommt zur Anwendung, wenn auf beiden Seiten der Kollision obligatorische Ziele stehen, die vom Abwägenden so weit wie möglich erfüllt werden sollen, z.B. bei der Kollision von Grundrechten oder Verfassungswerten. Es wäre in diesem Fall fehlerhaft, in der einen oder anderen Richtung den optimalen Bereich zu verfehlen.

Bei der vergleichenden Abwägung geht es darum, welche von zwei Alternativen besser ist. Die bessere Alternative muss nicht unbedingt optimal sein. Es ist aber richtig, oder gerechtfertigt, diese Alternative der anderen vorzuziehen. Es geht insofern um eine relative, komparative Rechtfertigung. Diese Form der Abwägung ist bei der gerichtlichen Kontrolle der Abwägungsentscheidungen anderer Organe anzuwenden, etwa wenn es um die Rechtfertigung eines Eingriffs in ein Grundrecht aus öffentlichen Interessen geht. Ob ein Eingriff in das Grundrecht gerechtfertigt ist, hängt davon ab, ob der Eingriff mehr Zugewinn für das realisierte Prinzip bringt, als nach dem relativen Gewicht des kollidierenden grundrechtlichen Prinzips gefordert ist. In der graphischen Darstellung ist dies dann der Fall, wenn der Betrag der Steigung der Kurve der Pareto-optimalen Ergebnisse kleiner ist als der der betreffenden Indifferenzkurve. Bildlich gesehen muss der Eingriff zu einem Ergebnis führen, das näher am Optimum liegt als der Ausgangszustand. In der obigen Graphik wäre ein Eingriff, der statt Z_1 Z_5 realisiert, in diesem Sinn gerechtfertigt, obgleich Z_5 nicht optimal ist. Ebenso wäre ein Übergang von Z_5 zu Z_4 gerechtfertigt, wobei Z_4 zugleich optimal ist.

Die als Abwägungskriterien aufgestellten Vorrangregeln beziehen sich auf vergleichende Abwägungen. Sie weisen eine Lösung als besser als eine Alternative aus, also als optimal im Rahmen der zur Entscheidung gestellten Alternativen. Für eine optimie-