

Die Auslegung von Gesetzen

Wank / Maties

7. Auflage 2023

ISBN 978-3-8006-7058-1

Vahlen

Die Auslegung von Gesetzen

von

Dr. Rolf Wank

Professor em. an der Ruhr-Universität Bochum

und

Dr. Martin Maties

Professor an der Universität Augsburg

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

7., neu bearbeitete Auflage 2023

Verlag Franz Vahlen

Zitervorschlag: Wank/Maties Auslegung

beck-shop.de

DIE FACHBUCHHANDLUNG

www.vahlen.de

ISBN Print 978 3 8006 7058 1
ISBN E-Book 978 3 8006 7059 8

© 2023 Verlag Franz Vahlen GmbH
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck: Beltz Grafische Betriebe GmbH
Am Fliegerhorst 8, 99947 Bad Langensalza

Satz: Jung Crossmedia Publishing GmbH
Gewerbestraße 17, 35633 Lahnau
Umschlaggestaltung: Martina Busch, Grafikdesign, Homburg Saar


vahlen.de/nachhaltig

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Vorwort

Die „Auslegung von Gesetzen“ ist ein Teilgebiet der juristischen Methodenlehre. Der Studienanfänger sollte sich bereits damit beschäftigen: Fragen der Gesetzesauslegung begleiten ihn auf seinem gesamten Berufsweg.

Neben einer Reihe umfangreicher Methodenlehren, die ein gehöriges Maß an Kenntnis der Rechtsordnung voraussetzen, waren bisher nur wenige Darstellungen vorhanden, die für Studienanfänger geeignet sind. Die Lektüre der vorliegenden Schrift setzt keine Grundkenntnisse voraus. Das bedingte den Verzicht auf Detailfragen der Methodenlehre oder auf Beispiele, die für den Anfänger noch nicht nachvollziehbar sind. Diese Einführung soll vermitteln, was man – auch schon als Studienanfänger – über die Gesetzesauslegung wissen muss. Sie ist auch für Nichtjuristen geeignet, die sich über juristische Auslegungsarbeit informieren wollen. Allerdings sollte der Leser eine Gesetzessammlung zur Hand nehmen und die angeführten Beispiele anhand des Gesetzestextes nachlesen.

Die Darstellung geht von einfachen Beispielen aus und verzichtet bewusst auf eine rechtsphilosophische oder rechtstheoretische Vertiefung. Manche Methodenlehren sind mit einer Fülle von Überlegungen befrachtet, die für einen Studienanfänger – und an ihn richtet sich dieses Buch – schon mangels Kenntnissen des materiellen Rechts schwer nachvollziehbar sind. Der Studienanfänger soll hier zunächst das Handwerkszeug lernen. Auf dieser Grundlage wird er das vertiefende Schrifttum mit Gewinn lesen können.

Die Beispiele wurden dem Bürgerlichen Recht, dem Strafrecht und dem Verfassungsrecht entnommen – also den Gebieten, mit denen der Studienanfänger zu tun hat. Er soll erkennen, dass in allen drei Gebieten im Grunde dieselben Auslegungsregeln gelten. Es geht also gerade nicht darum, für verschiedene Rechtsgebiete unterschiedliche methodische Regeln aufzustellen.

In der Rechtswissenschaft gibt es zu bestimmten Streitfragen Ansichten, die die Gerichte und die Literatur übereinstimmend vertreten und andere Streitfragen, zu denen unterschiedliche Meinungen vertreten werden. In dieser Schrift werden zu manchen Punkten (objektive oder subjektive Auslegung; Wortlautgrenze; Drittwirkung der Grundrechte) von der hM abweichende Ansichten zugrunde gelegt. Der Studienanfänger sollte sich damit vertraut machen, dass Rechtswissenschaft von Auslegung und Argumenten lebt.

Vom Nachweis der Rechtsprechung und der Literatur zu den Beispielfällen wurde weitgehend abgesehen, um nicht den Blick von der hier im Vordergrund stehenden Methodenproblematik abzulenken.

Köln und Augsburg, Oktober 2022

Rolf Wank und Martin Maties

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----------|
| Vorwort | V |
| Abkürzungsverzeichnis | XI |
| Literaturverzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur | XIII |
| Einleitung | 1 |
| § 1 Auslegungsprobleme | 3 |
| I. Herausarbeitung der Fallfrage | 3 |
| II. Suche des einschlägigen Rechtssatzes | 4 |
| 1. Normhypothese und Rechtsfolge | 4 |
| a) Zivilrecht | 4 |
| b) Strafrecht | 5 |
| c) Verfassungsrecht | 5 |
| d) Zusammenfassung | 6 |
| 2. Der Tatbestand | 6 |
| a) Zivilrecht | 7 |
| aa) Rechtssätze des geschriebenen Rechts, insbesondere Anspruchsgrundlagen | 7 |
| bb) Rechtssätze des Richterrechts und des Gewohnheitsrechts | 8 |
| cc) Prinzipien und Generalklauseln | 9 |
| b) Strafrecht | 10 |
| c) Verfassungsrecht | 10 |
| III. Aufbereitung des Tatbestandes | 11 |
| 1. Zivilrecht | 11 |
| 2. Strafrecht | 12 |
| 3. Verfassungsrecht | 13 |
| IV. Auslegung | 14 |
| 1. Zivilrecht | 14 |
| 2. Strafrecht | 15 |
| 3. Verfassungsrecht | 15 |
| V. Subsumtion | 16 |
| VI. Beantwortung der Fallfrage | 17 |
| VII. Zusammenfassung zu § 1 | 17 |
| § 2 Die Konstruktion des Rechtssatzes aus Grundnorm und Ergänzungsnormen | 19 |
| I. Legaldefinitionen | 19 |
| 1. Zivilrecht | 19 |
| 2. Strafrecht | 20 |
| 3. Verfassungsrecht | 20 |
| II. Verweisungen | 21 |
| 1. Zivilrecht | 21 |
| 2. Strafrecht | 21 |
| 3. Verfassungsrecht | 22 |
| III. Fiktionen | 22 |
| 1. Zivilrecht | 22 |
| 2. Strafrecht | 23 |
| 3. Verfassungsrecht | 23 |
| IV. Sonstige Ergänzungsnormen | 23 |
| 1. Zivilrecht | 23 |
| 2. Strafrecht | 25 |
| 3. Verfassungsrecht | 25 |
| V. Beispiel | 25 |
| VI. Zusammenfassung zu § 2 | 27 |

| | |
|---|----|
| § 3 Das Ziel der Gesetzesauslegung | 29 |
| I. Die Erkenntnis des Gesetzgeberwillens | 30 |
| 1. Wer ist der Gesetzgeber? | 30 |
| 2. Erkenntnis des Willens des Gesetzgebers | 31 |
| 3. Divergenz zwischen dem Willen des Gesetzgebers und dem Gesetzestext | 31 |
| II. Das Altern von Gesetzen | 32 |
| 1. Subjektive Theorie | 32 |
| 2. Objektive Theorie | 32 |
| 3. Andeutungstheorie | 33 |
| 4. Wandel der Rechtstatsachen und Wandel der rechtlichen Wertungen | 33 |
| a) Wandel der Rechtstatsachen | 33 |
| b) Wandel der rechtlichen Wertungen | 34 |
| III. Stellungnahme | 34 |
| 1. Das „junge Gesetz“ | 34 |
| 2. Das „ältere Gesetz“ | 36 |
| IV. Zusammenfassung zu § 3: Konsequenzen für die Gesetzesauslegung | 36 |
| § 4 Richterrecht und Rechtswissenschaft | 37 |
| I. Die Einbeziehung in die Auslegung | 37 |
| II. Bedeutung für den Streit zwischen subjektiver und objektiver Auslegung | 39 |
| III. Zusammenfassung zu § 4 | 39 |
| § 5 Der Wortlaut | 41 |
| I. Umgangssprachliche Wortbedeutung oder juristisch-teleologische Wortbedeutung? | 41 |
| 1. Die Bedeutung der Umgangssprache für die Auslegung | 41 |
| 2. Die Bedeutung der Umgangssprache für die Abgrenzung zwischen Auslegung und Rechtsfortbildung | 43 |
| 3. Deskriptive und normative Begriffe | 45 |
| II. Enge und weite Auslegung | 46 |
| III. Klassenbegriff und Typusbegriff | 47 |
| IV. Die Relativität der Begriffsbildung | 47 |
| V. Bedeutungsverständnis des Interpreten oder anerkannte Wortbedeutung | 48 |
| VI. Entstehungszeitliche oder geltungszeitliche subjektive oder objektive Wortbedeutung | 49 |
| VII. Fallvergleiche | 50 |
| VIII. „Auslegung“ und „Konkretisierung von Generalklauseln“ | 51 |
| IX. Besonderheiten des Verwaltungsrechts: Ermessen und Beurteilungsspielraum | 52 |
| 1. Ermessen | 52 |
| 2. Unbestimmte Rechtsbegriffe | 53 |
| 3. Beurteilungsspielraum | 53 |
| X. Besonderheiten des Verfassungsrechts | 54 |
| XI. Die Bedeutung der anderen Auslegungskriterien für die Ermittlung des Wortlauts | 54 |
| XII. Zusammenfassung zu § 5 | 55 |
| § 6 Die Systematik | 57 |
| I. Subjektive und objektive Auslegung | 57 |
| II. Äußere Systematik | 57 |
| 1. Zivilrecht | 57 |
| 2. Strafrecht | 58 |
| 3. Verfassungsrecht | 58 |
| III. Innere Systematik | 58 |
| 1. Die rangkonforme Auslegung | 59 |
| a) Ermächtigungsgrundlage | 60 |
| b) Rangkonforme Auslegung als Inhaltskontrolle | 60 |
| c) Rangkonforme Auslegung als Inhaltsbestimmung | 61 |
| d) Zum Verhältnis von Grundgesetz zu einfachem Gesetz und von EU-Recht zum deutschen Recht | 62 |
| 2. Wertungswidersprüche | 64 |
| 3. Harmonisierung | 65 |
| IV. Zusammenfassung zu § 6 | 65 |

| | |
|--|----|
| § 7 Die Entstehungsgeschichte | 67 |
| I. Subjektive und objektive Auslegung | 67 |
| II. Vorgeschichte | 67 |
| III. Entstehungsgeschichte im engeren Sinn | 68 |
| IV. Entwicklungsgeschichte | 69 |
| V. Zusammenfassung zu § 7 | 70 |
| § 8 Sinn und Zweck | 71 |
| I. Subjektive und objektive Auslegung | 71 |
| II. Konkrete Gesetzeszwecke | 71 |
| III. Abstrakte Gesetzeszwecke | 71 |
| 1. Sachgerechtigkeit der Entscheidung | 71 |
| 2. Folgenkontrolle | 72 |
| 3. Sinnzusammenhang zwischen Tatbestand und Rechtsfolge | 72 |
| 4. Effektivität | 72 |
| 5. Praktikabilität | 72 |
| 6. Gleichheitssatz | 73 |
| IV. Die Kollision von Gesetzeszwecken | 73 |
| V. Die Gerechtigkeit des Ergebnisses | 73 |
| VI. Die Gesetzesumgehung | 73 |
| VII. Zusammenfassung zu § 8 | 74 |
| § 9 Das Ergebnis der Auslegung | 75 |
| § 10 Beispiele für Gesetzesauslegung aus der Rechtsprechung | 77 |
| I. Zivilrecht (BGH NJW 2004, 56) | 77 |
| 1. Auslegungsziel | 77 |
| 2. Auslegungskriterien | 77 |
| a) Wortlaut | 78 |
| b) Systematik | 78 |
| c) Entstehungsgeschichte | 78 |
| d) Sinn und Zweck der Norm | 79 |
| e) Gesamtergebnis | 79 |
| II. Strafrecht (BGH NJW 2003, 1677) | 79 |
| 1. Auslegungsziel | 79 |
| 2. Auslegungskriterien | 79 |
| a) Wortlaut | 79 |
| b) Systematik | 79 |
| c) Entstehungsgeschichte | 80 |
| d) Sinn und Zweck | 80 |
| e) Gesamtergebnis | 80 |
| III. Verfassungsrecht (BVerfGE 32, 54) | 80 |
| 1. Auslegungsziel | 80 |
| 2. Auslegungskriterien | 80 |
| a) Wortlaut | 80 |
| b) Systematik | 81 |
| c) Entstehungsgeschichte | 81 |
| d) Sinn und Zweck | 81 |
| e) Gesamtergebnis | 81 |
| § 11 Rechtsfortbildung | 83 |
| I. Die Gesetzeslücke | 84 |
| 1. Verbot der Rechtsfortbildung | 84 |
| 2. Erlaubte Rechtsfortbildung | 84 |
| II. Verfassungsrechtliche Grenzen der Rechtsfortbildung | 86 |
| III. Lückenschließung | 87 |
| 1. Analogie | 87 |
| a) Gesetzesanalogie | 88 |

| | |
|--|-----|
| b) Rechtsanalogie | 90 |
| c) Schluss vom Kleineren auf das Größere | 90 |
| d) Schluss vom Größeren auf das Kleinere | 91 |
| 2. Umkehrschluss | 91 |
| 3. Teleologische Reduktion (= Restriktion) | 92 |
| 4. Die Berufung auf Rechtsprinzipien | 92 |
| IV. Besonderheiten im Strafrecht | 93 |
| V. Zusammenfassung zu § 11 | 93 |
| § 12 Beispiel für eine Analogie (§ 442 I 2 BGB) | 95 |
| I. Auslegung | 95 |
| 1. Auslegungsziel | 95 |
| 2. Auslegungskriterien | 95 |
| a) Wortlaut | 95 |
| b) Systematik | 96 |
| c) Entstehungsgeschichte | 96 |
| d) Sinn und Zweck | 96 |
| e) Gesamtergebnis | 96 |
| II. Rechtsfortbildung in Form der Analogie | 96 |
| 1. Lücke | 96 |
| 2. Verfassungsrechtliche Grenzen | 97 |
| 3. Gesamtergebnis | 97 |
| § 13 Konkurrenzen | 99 |
| I. Verdrängende Konkurrenz | 100 |
| 1. Konkretisierung einer höherrangigen Norm | 100 |
| 2. Ranggleiche Normen | 101 |
| a) Zeitlicher Vorrang | 101 |
| b) Inhaltlicher Vorrang | 101 |
| (1) Konsumtion | 103 |
| (2) Mitbestrafte Vortat | 104 |
| (3) Mitbestrafte Nachtat | 104 |
| II. Kumulative Konkurrenz | 104 |
| 1. Zivilrecht | 104 |
| 2. Strafrecht | 105 |
| 3. Verfassungsrecht | 105 |
| III. Besonderheiten im Strafrecht | 105 |
| IV. Zusammenfassung zu § 13 | 106 |
| § 14 Zusammenfassung | 107 |
| § 15 Exkurs: Die Auslegung von Willenserklärungen | 109 |
| § 16 Übersicht: Der Standort der Methodenlehre bei der Falllösung | 111 |
| Sachregister | 113 |