

Juristische Methodenlehre

Möllers

3. Auflage 2020
ISBN 978-3-406-76149-2
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

II. Die grammatische Auslegung

Das BVerfG hat dieses Spannungsverhältnis zwischen materieller Gerechtigkeit und Rechtssicherheit erkannt und lässt daher für eine Vereinbarkeit mit Art. 103 Abs. 2 GG bereits die sog. Bestimmbarkeit genügen. Demnach ist es ausreichend, „wenn sich mit Hilfe der üblichen Auslegungsmethoden – insbesondere durch Heranziehung anderer Vorschriften desselben Gesetzes und durch Berücksichtigung des Normzusammenhangs – oder aufgrund einer *gefestigten Rechtsprechung* eine zuverlässige Grundlage für die Auslegung und Anwendung der Norm gewinnen lässt, sodass der Einzelne die Möglichkeit hat, den durch die Strafnorm geschützten Wert sowie das Verbot bestimmter Verhaltensweisen zu erkennen und die staatliche Reaktion vorauszusehen.“¹⁶² Es reicht also, wenn dem unbestimmten Rechtsbegriff bzw. der Generalklausel Konturen, insbesondere durch eine *Fallgruppenbildung* der Rechtsprechung, verliehen werden können.¹⁶³ Das BVerfG verfolgt hier einen Ansatz der Korrelation: Je höher die angedrohte Strafe, desto strenger sind die Anforderungen an die Gesetzesbestimmtheit.¹⁶⁴ Den Ausschlag gibt letztlich eine Gesamtbetrachtung unter Berücksichtigung möglicher Regelungsalternativen des konkreten Tatbestands.¹⁶⁵ Ist eine genauere Regelung des im Tatbestand umschriebenen Verhaltens aufgrund der Eigenart des zu ordnenden Sachverhalts nicht möglich, scheidet eine Verletzung des Bestimmtheitsgebots aus.¹⁶⁶ Es muss also abgewogen werden, ob die weite Formulierung bzw. ihre Auslegung im Einzelfall noch im Verhältnis zur angedrohten Strafe steht. Diese in der Fallprüfung schwer greifbaren Grundsätze zeigen den Einzelfallcharakter, den Entscheidungen über die Bestimmtheit von Strafgesetzen haben. Das BVerfG ging bisher in seiner Spruchpraxis erkennbar zurückhaltend mit der Bejahung der Unbestimmtheit um. Gegen das Bestimmtheitsgebot verstießen weder die Strafbarkeit des Unterlassens gem. § 13 StGB,¹⁶⁷ die Beleidigung gem. § 185 StGB¹⁶⁸ oder die Bestrafung wegen „groben Unfugs“.¹⁶⁹

Inzwischen ist die Rechtsprechung des BVerfG strenger geworden. Wie schon in der Sitzblockaden-Entscheidung erwähnt, dürfen Begriffe nicht „entgrenzt“ werden. Das *Verschleifungsverbot* untersagt, dass von einem Tatbestandsmerkmal auf ein anderes geschlossen wird. Insoweit ist es ein Verstoß gegen das Gesetzlichkeitsprinzip des Art. 103 Abs. 2 GG, wenn bei der Untreue von der Pflichtwidrigkeit auf den Vermögensnachteil¹⁷⁰ und beim Betrug von der Vermögensverfügung auf den Vermögensschaden¹⁷¹ geschlossen wird. Weitere Ausführungen zum Bestimmtheitsgrundsatz finden sich bei Regelbeispielen im Strafrecht (§ 7 Rn. 23 ff.).

¹⁶² BVerfG, Beschl. v. 15.3.1978, 2 BvR 927/76, BVerfGE 48, 48, 56 f.

¹⁶³ BVerfG, Beschl. v. 23.10.2010, 2 BvR 2559/08 u. a., BVerfGE 126, 170, 210 – Präzisierungsgebot Untreuetatbestand.

¹⁶⁴ BVerfG, Beschl. v. 25.7.1962, 2 BvL 4/62, BVerfGE 14, 245, 251 – § 21 StVG; BVerfG, Beschl. v. 6.5.1987, 2 BvL 11/85, BVerfGE 75, 329, 342 – Verwaltungsakzessorietät im Umweltstrafrecht zu § 327 Abs. 2 Nr. 1 StGB.

¹⁶⁵ BVerfG, Beschl. v. 23.6.2010, 2 BvR 2559/08 u. a., BVerfGE 126, 170, 196 – Präzisierungsgebot Untreuetatbestand.

¹⁶⁶ Vgl. BVerfG, Urt. v. 12.12.2000, 1 BvR 1762/95 u. a., BVerfGE 102, 347, 361 – Schockwerbung I Benetton zu § 1 UWG a.F.

¹⁶⁷ BVerfG, Beschl. v. 10.6.1997, 2 BvR 1516/96, BVerfGE 96, 68, 98 – DDR Botschafter.

¹⁶⁸ BVerfG, Beschl. v. 10.10.1995, 1 BvR 1476/91 u. a., BVerfGE 93, 266, 291 f. – „Soldaten sind Mörder“.

¹⁶⁹ Nach § 360 Abs. 1 Nr. 11 Alt. 2 StGB a.F., s. BVerfG, Beschl. v. 14.5.1969, 2 BvR 238/68, BVerfGE 26, 41, 43 – Grober Unfug.

¹⁷⁰ BVerfG, Beschl. v. 23.10.2010, 2 BvR 2559/08 u. a., BVerfGE 126, 170, 211 – Präzisierungsgebot Untreuetatbestand.

¹⁷¹ BVerfG, Beschl. v. 7.12.2011, 2 BvR 2500/09 u. a., BVerfGE 130, 1, 49 ff. – Verwertungsverbot Wohnraumüberwachung. S. Kuhlen, in: FS Neumann, 2017, S. 943 ff.; Saliger, in: FS Fischer, 2018, S. 523 ff.

d) Gewohnheitsrechtsverbot (*nulla poena sine lege scripta*)

- 81 Aus dem Erfordernis einer „gesetzlichen“ Fixierung strafwürdigen Verhaltens folgt neben dem Analogieverbot auch ein Verbot strafbegründenden bzw. strafschärfenden Gewohnheitsrechts (*nulla poena sine lege scripta*).¹⁷² Ist bereits die „Erfindung“ von Strafbarkeit durch Richterrecht in Form einer Analogie unzulässig, muss sich dieses Verbot konsequenterweise auch auf schon „etabliertes“ Richterrecht erstrecken. Gewohnheitsrecht, das sich in erster Linie aus nicht explizit niedergeschriebenen allgemeinen Rechtsüberzeugungen speist, ist damit als Rechtsquelle zur Strafbegründung bzw. Strafschärfung ausgeschlossen. Gleichwohl sind die beiden Ausformungen nicht völlig deckungsgleich, da jede Analogie zwar ein Instrument richterlicher Rechtsfortbildung darstellt, umgekehrt aber nicht jedwedes Richterrecht auf einer Analogie beruht.¹⁷³
- 82 Gewohnheitsrechtliche Rechtfertigungs- und Schuldauusschlussgründe verstoßen nicht gegen das Verbot *nulla poena sine lege scripta*, da diese die Strafbarkeit nicht begründen bzw. verschärfen, sondern gerade beseitigen. Die Strafbarkeit entfällt bei Vorliegen einer rechtfertigenden Einwilligung. Anerkannt sind zudem im Rahmen der Unterlassensstrafbarkeit die sog. rechtfertigende Pflichtenkollision,¹⁷⁴ die Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens¹⁷⁵ oder der sog. übergesetzliche entschuldigende Notstand (auch entschuldigende Pflichtenkollision genannt).¹⁷⁶

e) Das Verbot rückwirkender Bestrafung (*nulla poena sine lege praevia*)

- 83 Das Verbot rückwirkender Bestrafung (*nulla poena sine lege praevia*) ist eine besondere Ausprägung des sich bereits aus dem allgemeinen Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG ergebenden grundsätzlichen Verbots einer den Bürger belastenden *Rückwirkung von Gesetzen*. Dieses Verbot gilt im materiellen Strafrecht absolut,¹⁷⁷ d.h. es findet keine Abwägung zwischen dem Änderungsinteresse des Staates und dem Bestandsinteresse des Bürgers statt.¹⁷⁸
- 84 In der Spruchpraxis des BVerfG hat das *Rückwirkungsverbot* eher untergeordnete Bedeutung. Für Aufsehen sorgte es allerdings in den Mauerschützen-Fällen, in denen die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Grenzsoldaten der DDR zu klären war. Hier rückte das BVerfG vor allem mit einer teleologischen Argumentation von der Absolutheit des strafrechtlichen Rückwirkungsverbots ab: Das Vertrauen der Mauerschützen auf Straffreiheit nach § 27 DDR-GrenzG sei nicht schutzwürdig, da Art. 103 Abs. 2 GG ein solches nur dann absolut schütze, wenn die Strafgesetze sowie die Rechtfertigungsgründe von einem Gesetzgeber geschaffen wurden, der sich auch der Wahrung der Grundrechte und rechtsstaatlicher Grundsätze verschrieben hat, was auf die DDR keinesfalls zutreffen würde. Das Rückwirkungsverbot gelte nur eingeschränkt und müsse in einem Extremfall wie diesem trotz seines grundsätzlich strikt formalen Charakters hinter dem Gebot materieller Gerechtigkeit ausnahmsweise zurückstehen.¹⁷⁹

¹⁷² BVerfG, Beschl. v. 23.10.1991, 1 BvR 850/88, BVerfGE 85, 69, 78 – Eilversammlungen; Schulze-Fielitz, in: Dreier, GG, 3. Aufl. 2018, Art. 103 II Rn. 29.

¹⁷³ So auch Schmitz, in: MünchKomm-StGB, 3. Aufl. 2017, § 1 Rn. 28.

¹⁷⁴ Roxin/Greco, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. I, 5. Aufl. 2020, § 16 Rn. 115 ff.

¹⁷⁵ Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben, StGB, 30. Aufl. 2019, Vorbem. §§ 32 ff. Rn. 122 ff.

¹⁷⁶ Die Einzelheiten hierzu sind höchst strittig, s. Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben, StGB, 30. Aufl. 2019, Vorbem. §§ 32 ff. Rn. 115 ff.

¹⁷⁷ BVerfG, Beschl. v. 23.3.1971, 2 BvL 2/66 u.a., BVerfGE 30, 367, 385 f. – Bundesentschädigungsgesetz; BVerfG, Beschl. v. 24.10.1996, 2 BvR 1851/94 u.a., BVerfGE 95, 96, 131 – Mauerschützen.

¹⁷⁸ BVerfG, Beschl. v. 24.10.1996, 2 BvR 1851/94 u.a., BVerfGE 95, 96, 131 – Mauerschützen; Dannecker, in: LK-StGB, 12. Aufl. 2007, § 1 Rn. 363; s. aber unten Fn. 162.

¹⁷⁹ S. oben § 2 Rn. 44 und BVerfG, Beschl. v. 24.10.1996, 2 BvR 1851/94 u.a., BVerfGE 95, 96, 132 f. – Mauerschützen. Kritisch aber Schulze-Fielitz, in: Dreier, GG, 3. Aufl. 2018, Art. 103 II Rn. 55 ff. m.w.Nachw. Zum fehlenden berechtigten Vertrauen des Mauerschützen, s. unten § 13 Rn. 77 f.

5. Die Bedeutung des Wortlauts für den EuGH

a) Der Wortlaut bei mehrsprachigen Rechtstexten

Der EuGH arbeitet **autonom** und **rechtsvergleichend** (§ 2 Rn. 71 ff. und § 3 Rn. 96 ff.).⁸⁵ Er nutzt im Rahmen der Auslegung am häufigsten den Wortlaut.¹⁸⁰ Das gilt vor allem dann, wenn keinerlei Präjudizien vorliegen.¹⁸¹ Auch wenn der EuGH in französischer Sprache verhandelt, kann jeder Mitgliedstaat in seiner Sprache vortragen.¹⁸² Der EuGH vergleicht regelmäßig die verschiedenen Sprachfassungen einer europäischen Rechtsquelle.¹⁸³ Es wird nicht nach der Größe der Mitgliedstaaten unterschieden.¹⁸⁴ Ebenso wenig ist nach den inoffiziellen Arbeitssprachen wie Englisch oder Französisch zu differenzieren, weil dies die Gleichrangigkeit konterkarieren würde.¹⁸⁵ Erforderlich ist vielmehr eine Auslegung im Lichte *aller* Sprachfassungen.¹⁸⁶ Die 24 offiziellen Amtssprachen sind alle gem. Art. 55 EUV amtlich und damit als gleichrangig zu behandeln.¹⁸⁷ Falls sie voneinander abweichen, ist auf Wille,¹⁸⁸ Systematik und den Zweck¹⁸⁹ abzustellen. Bei widersprechenden Fassungen sucht der EuGH gelegentlich nach dem kleinsten gemeinsamen Nenner.¹⁹⁰ Auch beim EuGH finden sich gelegentlich Entscheidungen, die auf die Eindeutigkeitsregel schließen lassen.¹⁹¹ Dieser die Sprachfassungen vergleichende Ansatz gilt auch für den nationalen Richter, wenn er europäisches Recht anwendet (§ 3 Rn. 83).¹⁹² Allerdings stößt ein solches Methodengebot der allseitigen Sprachvergleichung naturgemäß an Grenzen.¹⁹³

b) Die Unterscheidung von juristischem und allgemeinem Sprachgebrauch durch den EuGH

Vergleichbar mit der deutschen Methode kann unterschieden werden zwischen dem vom Gesetzgeber vorgegebenen juristischen Sprachgebrauch, juristischen Begriffen und dem allgemeinen Sprachgebrauch.¹⁹⁴⁸⁶

¹⁸⁰ So die statistische Erhebung für das Jahr 1999 von *Dederichs*, Die Methodik des EuGH, 2004, S. 65 f.: Anteil der Wortlautauslegung liegt bei 70%; *a. A. Pechstein/Drechsler*, in: Riesenhuber, Europäische Methodenlehre, 3. Aufl. 2015, § 7 Rn. 40; „die klassischen Auslegungsmethoden [stehen] gleichberechtigt nebeneinander“.

¹⁸¹ Für das europäische Arbeitsrecht *Rebhahn*, in: Riesenhuber, Europäische Methodenlehre, 3. Aufl. 2015, § 18 Rn. 24.

¹⁸² Zum Urteilsstil des EuGH s. oben § 1 Rn. 61.

¹⁸³ EuGH, Urt. v. 16.3.1977, C-93/76, EU:C:1977:50, Rn. 12/13 – Liegeois; EuGH, Urt. v. 6.10.1982, C-283/81, EU:C:1982:335, Rn. 18 – C.I.L.F.I.T.; EuGH, Urt. v. 7.2.1985, C-135/83, EU:C:1985:55, Rn. 11 – Abels; EuGH, Urt. v. 3.4.2008, C-306/06, EU:C:2008:187, Rn. 24 ff. – 01051 Telecom; EuGH, Urt. v. 16.6.2011, C-65/09 u.a., EU:C:2011:396, Rn. 54 – Weber.

¹⁸⁴ EuGH, Urt. v. 2.4.1998, C-296/95, EU:C:1998:152, Rn. 36 – Queen gegen Commissioners of Customs and Excise; EuGH, Urt. v. 20.11.2003, C-152/01, EU:C:2003:623, Rn. 32. – Kyocera.

¹⁸⁵ *Stotz*, in: Riesenhuber, Europäische Methodenlehre, 3. Aufl. 2015, § 22 Rn. 12; *a. A. Grundmann/Riesenhuber*, JuS 2001, 529, 530.

¹⁸⁶ St. Rspr., s. EuGH, Urt. v. 3.4.2008, C-187/07, EU:C:2008:197, Rn. 23 – Dirk Endendijk; EuGH, Urt. v. 30.5.2013, C-488/11, EU:C:2013:341, Rn. 26 – Busse.

¹⁸⁷ Vgl. auch Art. 22 GRCh, der die Vielfalt der Sprachen nennt, s. *Oppermann*, NJW 2001, 2663, 2264.

¹⁸⁸ EuGH, Urt. v. 30.5.2013, C-488/11, EU:C:2013:341, Rn. 26 – Busse.

¹⁸⁹ EuGH, Urt. v. 30.5.2013, C-604/11, EU:C:2013:344, Rn. 38 – Genil 48 SL.

¹⁹⁰ EuGH, Urt. v. 30.9.1982, C-295/81, EU:C:1982:326, Rn. 7 ff. – IFF; EuGH, Urt. v. 7.2.1985, C-19/83, EU:C:1985:54, Rn. 13 – Wendelboe; s. auch *Anweiler*, Die Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1997, S. 156.

¹⁹¹ EuGH, Urt. v. 9.3.1978, C-79/77, EU:C:1978:47, Rn. 6 – Kühlhaus Zentrum.

¹⁹² EuGH, Urt. v. 6.10.1982, C-283/81, EU:C:1982:335, Rn. 18 – C.I.L.F.I.T.

¹⁹³ *Möller*, Die Rolle des Rechts im Rahmen der europäischen Integration, 1999, S. 75 f.; *Weiler*, ZEuP 2010, 862, 867.

¹⁹⁴ Unschärf *Pechstein/Drechsler*, in: Riesenhuber, Europäische Methodenlehre, 3. Aufl. 2015, § 7 Rn. 17, die sogleich auf den allgemeinen Sprachgebrauch abstellen.

§ 4 Wortlaut, Systematik und Geschichte als klassische Auslegungsmethoden

- 87 aa) **Legaldefinitionen** finden sich z.T. schon im EUV und AEUV.¹⁹⁵ Sehr häufig finden sie sich aber in den ersten zwei Artikeln von Richtlinien und Verordnungen des Sekundärrechts und in erläuternden Anhängen. Diese Legaldefinitionen werden bei der Auslegung des jeweiligen Begriffs herangezogen, die grundsätzlich autonom erfolgt (§ 2 Rn. 71 ff.).¹⁹⁶
- 88 bb) Daneben stellt der EuGH auf den allgemeinen „**Rechtssprachgebrauch**“ oder die „Regeln der Rechtssprache“ ab, etwa bei den Begriffen „Entlassung“¹⁹⁷ oder der Frage der Vertretung im Steuerrecht.¹⁹⁸
- 89 cc) Schließlich ist der „**natürliche Wortsinn**“ heranzuziehen, z.B. bei den Begriffen „Wild“ als Tierarten, die in freier Wildbahn leben und gejagt werden¹⁹⁹ oder „Gemische“ als Erzeugnisse, die aus zwei oder mehr Stoffen zusammengesetzt sind.²⁰⁰ Dazu kann auf Lexika und Fachbücher zurückgegriffen werden.²⁰¹

c) Der EuGH und die Wortlautgrenze im Straf- und Steuerrecht

- 90 Der EuGH ist üblicherweise nicht mit Strafrechtsnormen befasst, da die Kompetenz hierfür bei den Mitgliedstaaten verbleibt.²⁰² Im Rahmen der unionsrechtskonformen Auslegung nationaler Vorschriften bekennt sich der EuGH allerdings eindeutig zum Analogieverbot im Strafrecht (§ 12 Rn. 77). Auch im Steuerrecht lehnt er eine Analogie ab, soweit der Sachverhalt eindeutig nicht unter den Wortlaut fällt. Ganz ähnlich wie das BVerfG (§ 4 Rn. 72) formuliert er:

- 91 „Auch wenn die von der Kommission vorgeschlagene Auslegung der Logik des Währungsausgleichssystems entspräche, so war es doch Aufgabe des Gemeinschaftsgesetzgebers, die geeigneten Bestimmungen zu erlassen. Der Grundsatz der Rechtssicherheit verlangt, daß eine den **Abgabepflichtigen belastende Regelung klar und deutlich** ist, damit er seine Rechte und Pflichten unzweideutig erkennen und somit seine Vorkehrungen treffen kann.“²⁰³

III. Die systematische Auslegung

1. Bedeutung

a) Das Ideal der widerspruchsfreien Rechtsordnung

- 92 Die systematische Auslegung „geht von der Grundeinsicht aus, dass der einzelne Rechtssatz nicht isoliert ausgelegt werden darf, sondern im Gesamtzusammenhang des Gesetzes zu verstehen ist.“²⁰⁴ Überspitzt formuliert schließt die Auslegung eines Wortes

¹⁹⁵ Z.B. Art. 15 Abs. 2 EUV, Art. 26 Abs. 2, 28 Abs. 1 AEUV.

¹⁹⁶ EuGH, Urt. v. 8.5.1974, C-183/73, EU:C:1974:50, Rn. 5 ff., 12 – Osram (für Reflektoren aus Pressglass); EuGH, Urt. v. 13.12.1991, C-158/90, EU:C:1991:479, Rn. 4 – Nijs (Woche als Zeitraum zwischen Montag 00.00 Uhr und Sonntag 24.00 Uhr).

¹⁹⁷ EuGH, Urt. v. 27.1.2005, C-188/03, EU:C:2005:59, Rn. 29, 33 – Junk.

¹⁹⁸ EuGH, Urt. v. 2.4.1998, C-296/95, EU:C:1998:152, Rn. 29 ff. – Queen gegen Commissioners of Customs and Excise.

¹⁹⁹ EuGH, Urt. v. 12.12.1973, C-149/73, EU:C:1973:160, Rn. 3 – Witt.

²⁰⁰ EuGH 27.9.1989, C-37/88, EU:C:1989:348, Rn. 13 f. – Rheinkrone Kraftfutterwerk.

²⁰¹ SchlA v. 30.10.1962, GA Roemer, 2/63 u.a., EU:C:1962:3, 893, 902 f. – Sonderabgabe für Lebkuchen.

²⁰² Eine Ausnahme gilt für das Strafverfahrensrecht und die Harmonisierung für besonders schwere grenzüberschreitende Kriminalität, s. Art. 82 f. AEUV.

²⁰³ EuGH, Urt. v. 9.7.1981, C-169/80, EU:C:1981:171, Rn. 17 – Gondrand.

²⁰⁴ Honsell, in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2018, Einl. zum BGB Rn. 143.

III. Die systematische Auslegung

die Auslegung der ganzen Rechtsordnung ein.²⁰⁵ Ziel der systematischen Auslegung ist, die Bedeutung des fraglichen Begriffs aus der systematischen Stellung und dem jeweiligen Zusammenhang zu erschließen. Damit sollen Wertungswidersprüche und inkonsistente Interpretationen vermieden werden.²⁰⁶ Ausgangspunkt ist die Überlegung, dass mit dem Kodifikationsgedanken das Gesetz, ja die gesamte Rechtsordnung als Einheit zu betrachten ist.²⁰⁷ Zu dieser Systematik trägt im Idealfall nicht nur der Gesetzgeber, sondern auch die Rechtswissenschaft bei. Auch die Gerichte gehen davon aus, dass der Gesetzgeber eine sachliche Übereinstimmung zwischen den Vorschriften herstellen wollte. So formuliert das BVerfG:

„Bei der systematischen Auslegung ist darauf abzustellen, daß einzelne Rechtssätze, die der Gesetzgeber in einen sachlichen Zusammenhang gestellt hat, grundsätzlich so zu interpretieren sind, daß sie logisch miteinander vereinbar sind. Denn es ist davon auszugehen, daß der Gesetzgeber sachlich Zusammenhängendes so geregelt hat, daß die gesamte Regelung einen durchgehenden, verständlichen Sinn ergibt.“²⁰⁸

93

Gedanklich ist insoweit eine Trennung von grammatischer und systematischer Auslegung möglich, als erst die systematische Auslegung den Bezug zu dem Gesamtzusammenhang mit anderen Rechtsnormen herstellt. Deshalb gehören die Regeln „Einheit der Rechtsordnung“²⁰⁹ und „Ausnahmen sind eng auszulegen“²¹⁰ zur systematischen Auslegung. Zum Teil wird die systematische Auslegung mit logischen Figuren verbunden.²¹¹ Logische Figuren werden später im Zusammenhang mit der teleologischen Auslegung erörtert (§ 5 Rn. 31 ff.).

94

Das Gebot systematischer Auslegung findet sich schon bei den römischen Juristen²¹² und wurde in einzelnen Rechtsordnungen kodifiziert.²¹³ Auch im französischen²¹⁴ und im anglo-amerikanischen Recht²¹⁵ spricht man vom „ideal of integrity“ in a legal system“. Die systematische Interpretation ist keine Besonderheit der Rechtswissenschaft, sondern in der geisteswissenschaftlichen Hermeneutik gut bekannt.²¹⁶ Die systematische Argumentation wird am Trierer Weinversteigerungsfall deutlich:

95

²⁰⁵ Das Bonmot lautet: Sobald jemand einen Paragraphen eines Gesetzbuchs anwendet, wendet er das ganze Gesetzbuch an, hierzu *Stammler*, Theorie der Rechtswissenschaft, 2. Aufl. 1970, S. 15; hierzu *Engisch/Würtenberger/Otto*, Einführung in das juristische Denken, 12. Aufl. 2018, S. 99.

²⁰⁶ *Engisch*, Die Einheit der Rechtsordnung, 1935, S. 67 ff.; *Honsell*, in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2018, Einl. zum BGB Rn. 144; *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, 11. Aufl. 2020, Rn. 744.

²⁰⁷ *Engisch*, Die Einheit der Rechtsordnung, 1935, S. 1 ff.; *Kramer*, Juristische Methodenlehre, 6. Aufl. 2019, S. 99 ff.

²⁰⁸ BVerfG, Beschl. v. 9.5.1978, 2 BvR 952/75, BVerfGE 48, 246, 257 – Ehrenamtlicher Richter.

²⁰⁹ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, 11. Aufl. 2020, Rn. 744; a.A. für Wortlaut *Riesenhuber*, in: ders., Europäische Methodenlehre, 3. Aufl. 2015, § 10 Rn. 20.

²¹⁰ *Horn*, Einführung in die Rechtswissenschaft und Rechtsphilosophie, 6. Aufl. 2016, Rn. 181; *Potacs*, Auslegung im öffentlichen Recht, 1994, S. 79; a.A. für Wortlaut s. *Vogenauer*, Die Auslegung von Gesetzen in England und auf dem Kontinent, 2001, S. 66; a.A. für teleologische Auslegung *Anweiler*, Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1997, S. 231.

²¹¹ *Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl. 1991, S. 442; *Kramer*, Juristische Methodenlehre, 6. Aufl. 2019, S. 122 ff.

²¹² Cels. D. 1,3,24: Es verstößt gegen das Zivilrecht, zu urteilen oder zu gutachten, wenn man nicht das ganze Gesetz gelesen hat, sondern nur einen Artikel vor Augen hat – *In civile est nisi tota lege perspecta, una aliqua particula eius proposita iudicare*. S. auch oben § 4 Fn. 26.

²¹³ § 6 ABGB, Art. 1363 Abs. 1 Codice civile; Art. 3 Abs. 1 span. Código Civil.

²¹⁴ *Bergel*, Méthodologie juridique, 2^e éd. 2016, Nr. 167.

²¹⁵ *MacCormick*, 6 Ratio Juris 16, 24 (1993); vorher schon *MacCormick*, in: Peczenik/Lindahl/Roermond, Theory of Legal Science, 1984, S. 235, 244: „coherence is a desirable ideal feature of a system of law“; *Dworkin*, Law's Empire, 1986, S. 211 ff.

²¹⁶ *Betti*, Allgemeine Auslegungslehre als Methodik der Geisteswissenschaften, 1967, S. 219 ff.

- 96 *Trierer Weinversteigerung*: Stephan Schulze hat sich mit seinem Freund Werner Wunkelmann auf einer Weinversteigerung verabredet. Als Schulze Wunkelmann sieht, winkt er ihm zu. Zu spät merkt er, dass kurz davor der Auktionator „erstens, zweitens“ gerufen hat. Mit dem Ruf „drittens“ erhält er den Zuschlag für eine Flasche der 92-er Oppenheimer Krötenbrunnen Trockenbeereenauslese zu 2.700 EUR. Ist der Vertrag wirksam?²¹⁷
- 97 *Lösung*: (1) Bei den subjektiven Voraussetzungen einer Willenserklärung ist zu unterscheiden zwischen Handlungswille, Erklärungsbewusstsein und Geschäftswille. Unstrittig notwendig für eine Willenserklärung ist der Handlungswille; dagegen kann der Geschäftswille, also der Wille, eine bestimmte Rechtsfolge auszulösen, fehlen. Aber der Handelnde kann wegen Irrtums anfechten. Umstritten ist nun, ob das Erklärungsbewusstsein fehlen kann.
- 98 (2) Nach der *objektiven* oder *Erklärungstheorie* ist das Erklärungsbewusstsein kein konstitutives Erfordernis der Willenserklärung, denn nur so könne der Rechtsverkehr in ausreichendem Maße geschützt werden. Systematisch stützt sich die objektive oder Erklärungstheorie im Wesentlichen auf einen Vergleich des fehlenden Erklärungsbewusstseins mit dem fehlenden Geschäftswillen, also den Fällen des Inhalts- und Erklärungsirrtums des § 119 Abs. 1 BGB und hält beide in wesentlicher Hinsicht für gleichwertig. In beiden Fällen beruhe das Erklärte auf einer unzureichenden Selbstbestimmung. Beim Inhalts- und Erklärungsirrtum sei die Selbstbestimmung fehlerhaft, beim Erklärungsbewusstsein fehle sie ganz. Wenn schon der Irrtum darüber, was man erklärt, zur Anfechtung berechtige, dann erst Recht der Irrtum darüber, dass man etwas erklärt. Im Ergebnis könnten sich beide Fehler ähnlich katastrophal auswirken, etwa wenn der Erklärende mit 25 Gros Toilettenpapier 25 große Packungen meint, obwohl objektiv „Gros“ 12x12, also die Bestellung von 3600 Packungen bedeutet (Inhaltsirrtum).²¹⁸ Identisch sei ohnehin der objektive Tatbestand, sodass Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit keine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen würden.²¹⁹ Diese Interessen würden durch die Wertungen im Gesetz bestätigt. Der Hinweis auf die Relevanz der Erklärungstheorie verdeutliche systematisch auch der geheime Vorbehalt des § 116 BGB, nachdem das insgeheim Gewollte unbeachtlich sei. Zudem seien Verträge nach § 157 BGB mit Rücksicht auf die Verkehrssitte auszulegen. Der Erklärende kann sich danach nur durch Anfechtung nach § 119 Abs. 1 BGB analog von seiner Erklärung lösen.
- 99 (3) Nach der *subjektiven* oder *Willentheorie* gehört das Bewusstsein des Erklärenden, mit seinem Verhalten Rechtsfolgen auszulösen, zu den Gültigkeitsvoraussetzungen einer Willenserklärung. Die Privatautonomie verlange eine selbstbestimmte Entscheidung. Die subjektive oder Willentheorie lehnt damit einen systematischen Vergleich mit einer fehlerhaften Willenserklärung i.S.v. § 119 Abs. 1 BGB ab. In der fehlerhaften Willenserklärung i.S.v. § 119 Abs. 1 BGB sei immerhin noch ein Rest an Selbstbestimmung enthalten, während dieser beim fehlenden Erklärungsbewusstsein gänzlich fehle. Es mache sehr wohl einen entscheidenden Unterschied, ob jemand gar nichts oder etwas anderes will. Die Privatautonomie verlange aber, dass nur derjenige sich verpflichtet, der dies auch wolle. Systematisch finden sich diese Überlegungen auch in den Wertungen des Gesetzes wieder: Nach § 133 BGB sei nach dem wirklichen Willen des Erklärenden zu forschen. Auch finde die Willentheorie in § 118 BGB, der Vorschrift zur Scherzerklärung, eine Stütze. Dieser gesetzlich geregelte Fall des fehlenden Erklärungsbewusstseins bestimme als Rechtsfolge die Nichtigkeit. Nach dieser Ansicht liegt folglich bei fehlendem Erklärungsbewusstsein allgemein keine gültige Willenserklärung vor;²²⁰ das Vertrauen des Adressaten wird jedoch in analoger Anwendung von § 122 BGB geschützt.²²¹

²¹⁷ Hierzu ausführlich bereits Möllers, Juristische Arbeitstechnik und wissenschaftliches Arbeiten, 9. Aufl. 2018, § 3 Rn. 11 ff.

²¹⁸ LG Hanau, Urt. v. 30.6.1978, 1 O 175/78, NJW 1979, 721.

²¹⁹ Vgl. zum Meinungsstand Armbrüster, in: MünchKomm-BGB, 8. Aufl. 2018, § 119 Rn. 97 ff.

²²⁰ Canaris, NJW 1984, 2281 f.

²²¹ Singer, JZ 1989, 1030 ff., 1034 f.

III. Die systematische Auslegung

(4) Weil beide Ansichten im BGB einen Niederschlag gefunden haben, entwickelte der BGH eine dritte vermittelnde Ansicht, auf die weiter unten noch eingegangen wird (§ 5 Rn. 30). 100

b) Systematische Auslegung im Stufenbau des Rechts

Entscheidend und überragend für die Bedeutung der systematischen Auslegung ist der Stufenbau des Rechts. Damit ist nicht nur das nationale, sondern auch das europäische und internationale Recht so einzubeziehen, dass Widersprüche vermieden werden. Konsequenterweise wird in Teilen der Literatur die verfassungs- und europarechtskonforme Auslegung als Teil der systematischen Auslegung beschrieben.²²² Wegen der überragenden Bedeutung von verfassungs- und gemeinschaftskonformer Auslegung erscheint es allerdings sinnvoller, diese Rechtsebenen auch beim Auslegungsvorgang zu trennen und die verfassungs- und gemeinschaftskonforme Auslegung als eigene Auslegungsarten aufzufassen.²²³ Diese sollen daher in den §§ 11 und 12 eigenständig behandelt werden. Gelingt eine primärrechtskonforme Auslegung nicht, gilt der Vorrang der höherrangigen Norm. Solche Vorrangregeln sind zwingend (§ 2 Rn. 42 ff.). 101

c) Das äußere System des BGB – Begriffsjurisprudenz: Begriffspyramiden – Bausteintechnik – Verweisungen

aa) Die Systematik bestimmt die Problemsicht, sie ist deshalb von besonderer Wichtigkeit. Heck,²²⁴ Engisch²²⁵ und Canaris²²⁶ haben diese Überlegungen konkretisiert: Das **äußere System** bezieht sich auf den formellen Aufbau eines Gesetzes, die Gliederung des Gesetzes und die Bildung von Ordnungsbegriffen. Die Begriffsjurisprudenz verstand Rechtswissenschaft als logisches System: Richterliche Rechtsanwendung beschränkte sich auf die Deduktion, die Schlussfolgerung, aus vorformulierten oder „rein logisch“ zu gewinnenden Sätzen.²²⁷ Nach der sog. naturhistorischen Methode bestand nach dem Frühwerk von Jhering das Wesen der juristischen Konstruktion, die Rechtssätze mittels Definitionen in Rechtsbegriffe zu verwandeln und dadurch in einen höheren Aggregatzustand („Geist“) zu erheben. So schrieb er: „Die Begriffe sind produktiv, sie paaren sich und zeugen sich neu.“²²⁸ Die **Pandektenwissenschaft**²²⁹ systematisierte das römische Recht und wird deshalb auch als historische Schule bezeichnet. Ihr und auch der **Begriffsjurisprudenz** des vorletzten Jahrhunderts ist das klare Strukturdenken im Gesetz, die scharfe Bildung von Begriffen und Begriffspyramiden zu verdanken.²³⁰ Das BGB mit seinem prägnanten äußeren System ist insoweit ein Kind der Pandektenwissenschaft.²³¹ Diese strenge Schlussfolgerung aus systemlogischen Sätzen gilt sicherlich als überwun- 102

²²² Säcker, in: MünchKomm-BGB, 8. Aufl. 2018, Einl. Rn. 141; Kramer, Juristische Methodenlehre, 6. Aufl. 2019, S. 101 ff.; Palandt/Grüneberg, BGB, 79. Aufl. 2020, Einl. Rn. 42 ff.; Morlock, in: Gabriel/Groschner, Subsumtion, 2012, S. 179, 187.

²²³ So auch Lutter, JZ 1992, 593, 604 ff.; Canaris, in: FS Bydlinski, 2002, S. 47, 79 jeweils für das europäische Recht m. w. Nachw.

²²⁴ Heck, Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz, 1932, S. 139, 142 ff.

²²⁵ Engisch, Die Einheit der Rechtsordnung, 1935, S. 2 f.; ders., Studium generale, 1957, S. 173 ff.

²²⁶ Canaris, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz, 2. Aufl. 1983, S. 19 ff. Ihnen folgt die h. M. s. etwa Karpen, ZG 1986, 5, 31; Kramer, Juristische Methodenlehre, 6. Aufl. 2019, S. 99 ff.

²²⁷ Wolff, Institutiones juris et gentium, 1750, S. 32, § 62; Puchta, Cursus der Institutionen, Bd. 1, 1841, S. 100 ff., der nur die systematische Kenntnis des Rechts als vollständige Kenntnis des Rechts anerkennt. Als weitere Vertreter gelten Dernburg und Windscheid.

²²⁸ von Jhering, Geist des römischen Rechts, Bd. I, 4. Aufl. 1878, S. 40; Bd. II/2, S. 384 ff., Bd. III, S. 311 ff. Kritisch bereits von Jhering, Scherz und Ernst in der Jurisprudenz, 1884, S. 245 ff.; Brütt, Die Kunst der Rechtsanwendung, 1907, S. 88. S. auch Schröder, Recht als Wissenschaft, 2. Aufl. 2012, S. 254 f.

²²⁹ Pandekten (griech.) oder Digesten (lat.) des Codex Iuris Civilis von Kaiser Justinian.

²³⁰ S. Wieacker, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 3. Aufl. 2016, S. 367 ff.; Schröder, Recht als Wissenschaft, 2. Aufl. 2012, S. 248.

²³¹ So deutlich Koschaker, Europa und das römische Recht, 1947, S. 258.

den, weil inzwischen anerkannt ist, dass Recht nicht nur aus Erkenntnis und Gewinnen besteht, sondern ein gewisses schöpferisches Element innewohnt (§ 4 Rn. 34 f., § 14 Rn. 46 ff.). Das gilt vor allem im Bereich der Konkretisierung.

- 103 bb) Der Hauptteil eines Gesetzes kann beispielsweise chronologisch (ZPO, StPO), nach Rechtsinstitutionen (BGB), nach Rechtsgütern (StGB) oder materiell- und verfahrensrechtlich (GWB) aufgebaut sein. Der Normalfall hat den Ausnahmen vorzugehen. Im Schluss finden sich oft Übergangsbestimmungen zum zeitlichen und räumlichen Anwendungsbereich. Üblicherweise gliedert sich ein Gesetz in Bücher, Abschnitte, Titel und Paragraphen oder Artikel. Die einzelne Norm lässt sich wiederum in Absätze, Unterabsätze, Sätze und ggf. Nummern oder Buchstaben unterteilen.²³²
- 104 cc) Oft ist Gesetzen ein **Allgemeiner Teil** vorangestellt (BGB, StGB, SGB), zum Teil existieren mehrere Allgemeine Teile (BGB: Allgemeiner Teil, Schuldrecht Allgemeiner Teil). Das deutsche Recht zeichnet sich durch ein hohes Maß an **Verweisungen** und berühmten Verweisungsketten aus.²³³ Dazu zählt auch die Bausteintechnik (§ 4 Rn. 7 f.). Die Schuldrechtsreform hat diese Tendenz noch weiter verstärkt. Der Hauptvorteil der Verweisung liegt darin, Wiederholungen zu vermeiden; auch werden Zusammenhänge aufgezeigt.²³⁴ Allerdings geht die Verweisung regelmäßig auf Kosten der Verständlichkeit. Auch die Präzision leidet, da jeweils festzustellen ist, ob eine Rechtsgrund- oder Rechtsfolgenverweisung vorliegt. Während die Rechtsgrundverweisung auf die Voraussetzungen der zitierten Norm abstellt, ist bei der Rechtsfolgenverweisung nur die Rechtsfolge der Norm anwendbar, auf die verwiesen wird. Zudem sind Verweisungen in andere Gesetze möglich.²³⁵ Im Strafrecht (v.a. im Wirtschafts- und Umweltstrafrecht) können sich Probleme mit dem Bestimmtheitsgrundsatz ergeben.²³⁶
- 105 Verweisungsketten im BGB sind Verweisungen auf das Leistungsstörungenrecht: §§ 326 Abs. 5, 346 ff.; §§ 323, 346 ff.; §§ 433, 434 (435), 437 Nr. 2, 323, 346 ff.; §§ 365, 434 (435), 437 ff.; §§ 990 Abs. 2, 280 Abs. 1, 2, 286; auf das Recht der ungerechtfertigten Bereicherung: §§ 951, 812 oder auf das Recht zum Eigentümer-Besitzer-Verhältnis: §§ 292, 987 ff.; §§ 818 Abs. 4, 819, 292, 987 ff.
- 106 Von einer dynamischen Verweisung spricht man, wenn ein Gesetz auf eine Norm eines anderen kompetenten Rechtssetzers in der jeweils geltenden, also veränderbaren Fassung verweist. Das BVerfG hat solche Verweisungen grundsätzlich für verfassungsgemäß erachtet.²³⁷ Dem Rechtsstaats- und Demokratieprinzip widerspricht es allerdings, wenn der Gesetzgeber seine Normsetzungskompetenzen ohne weitere Vorgaben an private Stellen abtritt.²³⁸ Wenn Verweisungen unklar waren, wurden diese Bestimmungen für nichtig erklärt.²³⁹
- 107 dd) Existieren für Begriffe noch Oberbegriffe, spricht man von **Begriffspyramiden**: Jeder abgeleitete Begriff enthält sämtliche Merkmale des Oberbegriffs und mindestens ein weiteres; er kann unter diesen subsumiert werden.²⁴⁰ Der Vertrag geht dem Begriff Rechtsgeschäft als speziellerer Begriff vor, weil er ein mehrseitiges Rechtsgeschäft ist. Die

²³² Zu solchen „Monsterparagraphen“ s. § 34b WpHG a.F. und vor allem im Steuerrecht § 2, § 2a EStG v. 18.10.2009, BGBl. I, S. 3366 (Einkommensteuergesetz).

²³³ *Mußung*, in: Hill, Zustand und Perspektiven der Gesetzgebung, 1989, S. 23 ff., 33 spricht von „Schnitzeljagd“.

²³⁴ Zu den historischen Vorbildern s. *Mertens*, Gesetzgebungskunst im Zeitalter der Kodifikationen, 2004, S. 477 f.

²³⁵ § 2 Abs. 2 UWG verweist auf §§ 13 ff. BGB.

²³⁶ *Tiedemann*, Wirtschaftsstrafrecht, 5. Aufl. 2017, Rn. 240 ff. Exemplarisch BVerfG, Beschl. v. 21.9.2016, 2 BvL 1/15, NJW 2016, 3648, 3649 ff.

²³⁷ BVerfG, Beschl. v. 15.7.1969, 2 BvF 1/64, BVerfGE 26, 338, 366 ff.; BVerfG, Beschl. v. 25.2.1988, 2 BvL 26/84, BVerfGE 78, 32, 35 f.; a.A. *Ossenbühl*, DVBl. 1967, 401, 402 ff.; *Wegge*, DVBl. 1997, 648, 649 f.: Verstoß gegen das Demokratieprinzip.

²³⁸ BVerfG, Beschl. v. 14.6.1983, 2 BvR 488/80, BVerfGE 64, 208, 214 – Tarifvertragliche Regelung.

²³⁹ BVerfG, Urt. v. 30.5.1956, 1 BvF 3/53, BVerfGE 5, 25, 34 – Apothekenerrichtung.

²⁴⁰ *Möllers*, Juristische Arbeitstechnik und wissenschaftliches Arbeiten, 9. Aufl. 2018, § 1 Rn. 73 f.