

Die Auslegung von Gesetzen

von
Prof. Dr. Rolf Wank

5., neu bearbeitete Auflage

Die Auslegung von Gesetzen – Wank

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Methodenlehre, Rechtstheorie, -politik – Lexika, Wörterbücher, Grundlagen

Verlag Franz Vahlen München 2011

Verlag Franz Vahlen im Internet:

www.vahlen.de

ISBN 978 3 8006 3898 7

beck-shop.de

Wank | Die Auslegung von Gesetzen

beck-shop.de

beck-shop.de

Die Auslegung von Gesetzen

von
Dr. Rolf Wank
Professor an der Ruhr-Universität Bochum

5., neu bearbeitete Auflage

Verlag Franz Vahlen München 2011

beck-shop.de

Verlag Franz Vahlen im Internet:
vahlen.de

ISBN 978 3 8006 3898 7

© 2011 Verlag C. H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Satz: Druckerei C. H. Beck, Nördlingen (Adresse wie Verlag)
Druck: Druckhaus Nomos, In den Lissen 12, 76547 Sinzheim
Umschlagkonzeption: Martina Busch, Grafikdesign, Fürstenfeldbruck

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.

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 h. M. 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 Beispielsfällen wurde weitgehend abgesehen, um nicht den Blick von der hier im Vordergrund stehenden Methodenproblematik abzulenken.

Bochum, im März 2011

Rolf Wank

beck-shop.de

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	VII
Abkürzungsverzeichnis	XI
Literaturverzeichnis	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, insbes. 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	16
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	20
1. Zivilrecht	20
2. Strafrecht	21
3. Verfassungsrecht	21
III. Fiktionen	21
1. Zivilrecht	21
2. Strafrecht	23
3. Verfassungsrecht	23
IV. Sonstige Ergänzungsnormen	23
1. Zivilrecht	23
2. Strafrecht	24
3. Verfassungsrecht	24

V. Beispiel	25
VI. Zusammenfassung zu § 2	26
§ 3 Das Ziel der Gesetzesauslegung	27
I. Die Erkenntnis des Gesetzgeberwillens	28
1. Wer ist der Gesetzgeber?	28
2. Erkenntnis des Willens des Gesetzgebers	29
3. Divergenz zwischen dem Willen des Gesetzgebers und dem Gesetzestext	29
II. Das Altern von Gesetzen	29
1. Subjektive Theorie	30
2. Objektive Theorie	30
3. Andeutungstheorie	31
4. Wandel der Rechtstatsachen und Wandel der rechtlichen Wertungen	31
a) Wandel der Rechtstatsachen	31
b) Wandel der rechtlichen Wertungen	31
III. Stellungnahme	32
1. Das »junge Gesetz«	32
2. Das »ältere Gesetz«	33
IV. Zusammenfassung zu § 3: Konsequenzen für die Gesetzesauslegung	33
§ 4 Richterrecht und Rechtswissenschaft	35
I. Die Einbeziehung in die Auslegung	35
II. Bedeutung für den Streit zwischen subjektiver und objektiver Auslegung	37
III. Zusammenfassung zu § 4	37
§ 5 Der Wortlaut	39
I. Umgangssprachliche Wortbedeutung oder juristisch-teleologische Wortbedeutung?	39
1. Die Bedeutung der Umgangssprache für die Auslegung	39
2. Die Bedeutung der Umgangssprache für die Abgrenzung zwischen Auslegung und Rechtsfortbildung	41
3. Deskriptive und normative Begriffe	43
II. Enge und weite Auslegung	43
III. Klassenbegriff und Typusbegriff	44
IV. Die Relativität der Begriffsbildung	45
V. Bedeutungsverständnis des Interpreten oder anerkannte Wortbedeutung	46
VI. Entstehungszeitliche oder geltungszeitliche, subjektive oder objektive Wortbedeutung	46
VII. Fallvergleichen	47
VIII. »Auslegung« und »Konkretisierung von Generalklauseln«	49
IX. Besonderheiten des Verwaltungsrechts: Ermessen und Beurteilungsspielraum	50
1. Ermessen	50
2. Unbestimmte Rechtsbegriffe	50
3. Beurteilungsspielraum	50
X. Besonderheiten des Verfassungsrechts	51
XI. Die Bedeutung der anderen Auslegungskriterien für die Ermittlung des Wortlauts	51
XII. Zusammenfassung zu § 5	52
§ 6 Die Systematik	55
I. Subjektive und objektive Auslegung	55
II. Äußere Systematik	55
1. Zivilrecht	55
2. Strafrecht	56
3. Verfassungsrecht	56

III. Innere Systematik	56
1. Die rangkonforme Auslegung	57
a) Ermächtigungsgrundlage	58
b) Rangkonforme Auslegung als Inhaltskontrolle	58
c) Rangkonforme Auslegung als Inhaltsbestimmung	59
d) Zum Verhältnis von Grundgesetz zu einfachem Gesetz und von EU-Recht zum deutschen Recht	60
2. Wertungswidersprüche	62
3. Harmonisierung	62
IV. Zusammenfassung zu § 6	63
§ 7 Die Entstehungsgeschichte	65
I. Subjektive und objektive Auslegung	65
II. Vorgeschichte	65
III. Entstehungsgeschichte i. e. S.	66
IV. Entwicklungsgeschichte	67
V. Zusammenfassung zu § 7	68
§ 8 Sinn und Zweck	69
I. Subjektive und objektive Auslegung	69
II. Konkrete Gesetzeszwecke	69
III. Abstrakte Gesetzeszwecke	69
1. Sachgerechtigkeit der Entscheidung	69
2. Folgenkontrolle	70
3. Sinnzusammenhang zwischen Tatbestand und Rechtsfolge	70
4. Effektivität	70
5. Praktikabilität	70
6. Gleichheitssatz	70
IV. Die Kollision von Gesetzeszwecken	71
V. Die Gerechtigkeit des Ergebnisses	71
VI. Die Gesetzesumgehung	71
VII. Zusammenfassung zu § 8	72
§ 9 Das Ergebnis der Auslegung	73
§ 10 Beispiele für Gesetzesauslegung aus der Rechtsprechung	75
I. Zivilrecht (BGH NJW 2004, 56)	75
1. Auslegungsziel	75
2. Auslegungskriterien	75
a) Wortlaut	76
b) Systematik	76
c) Entstehungsgeschichte	76
d) Sinn und Zweck der Norm	76
e) Gesamtergebnis	77
II. Strafrecht (BGH NJW 2003, 1677)	77
1. Auslegungsziel	77
2. Auslegungskriterien	77
a) Wortlaut	77
b) Systematik	77
c) Entstehungsgeschichte	77
d) Sinn und Zweck	77
e) Gesamtergebnis	78
III. Verfassungsrecht (BVerfGE 32, 54)	78
1. Auslegungsziel	78
2. Auslegungskriterien	78
a) Wortlaut	78
b) Systematik	78

c) Entstehungsgeschichte	78
d) Sinn und Zweck	79
e) Gesamtergebnis	79
§ 11 Rechtsfortbildung	81
I. Die Gesetzeslücke	82
1. Verbot der Rechtsfortbildung	82
2. Erlaubte Rechtsfortbildung	82
II. Verfassungsrechtliche Grenzen der Rechtsfortbildung	84
III. Lückenschließung	85
1. Analogie	85
a) Gesetzesanalogie	85
b) Rechtsanalogie	87
c) Schluss vom Kleineren auf das Größere	88
d) Schluss vom Größeren auf das Kleinere	88
2. Umkehrschluss	89
3. Teleologische Reduktion (= Restriktion)	89
4. Die Berufung auf Rechtsprinzipien	90
IV. Besonderheiten im Strafrecht	91
V. Zusammenfassung zu § 11	91
§ 12 Beispiel für eine Analogie (§ 442 I 2 BGB)	93
I. Auslegung	93
1. Auslegungsziel	93
2. Auslegungskriterien	93
a) Wortlaut	93
b) Systematik	94
c) Entstehungsgeschichte	94
d) Sinn und Zweck	94
e) Gesamtergebnis	94
II. Rechtsfortbildung in Form der Analogie	94
1. Lücke	94
2. Verfassungsrechtliche Grenzen	95
3. Gesamtergebnis	95
§ 13 Konkurrenzen	97
I. Verdrängende Konkurrenz	98
1. Konkretisierung einer höherrangigen Norm	98
2. Ranggleiche Normen	98
a) Zeitlicher Vorrang	99
b) Inhaltlicher Vorrang	99
II. Kumulative Konkurrenz	102
1. Zivilrecht	102
2. Strafrecht	102
3. Verfassungsrecht	103
III. Besonderheiten im Strafrecht	103
IV. Zusammenfassung zu § 13	103
§ 14 Zusammenfassung	105
§ 15 Exkurs: Die Auslegung von Willenserklärungen	107
§ 16 Übersicht: Der Standort der Methodenlehre bei der Falllösung	109
Sachregister	111

Abkürzungsverzeichnis

a. E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
Anm.	Anmerkung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis, Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (wird auch als »EG« zitiert)
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
f./ff.	folgend/fortfolgend
GG	Grundgesetz
GS	Großer Senat
HGB	Handelsgesetzbuch
h. M.	herrschende Meinung
HwO	Handwerksordnung
i. d. F.	in der Fassung
i. e. S.	im engeren Sinne
i. S. d.	im Sinne des
i. V. m.	in Verbindung mit
i. w. S.	im weiteren Sinne
Kap.	Kapitel
krit.	kritisch
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
LG	Landgericht
MüKo	Münchener Kommentar
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht

Abkürzungsverzeichnis

Rn.	Randnummer
RdA	Recht der Arbeit
S.	Satz/Seite
Slg.	Sammlung von Entscheidungen
s. o.	siehe oben
sog.	sogenannt
StGB	Strafgesetzbuch
s. u.	siehe unten
str.	streitig
StVG	Straßenverkehrsgesetz
StVO	Straßenverkehrsordnung
Urt.	Urteil
vgl.	vergleiche
Vorbem.	Vorbemerkung
WRV	Weimarer Reichsverfassung
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik