

# Methodik der Gesetzesauslegung: Wann stößt die Argumentation mit Wortlaut, Systematik, Telos und Historie an ihre Grenzen?

Von Wiss. Mitarbeiter **Johannes Forck**, Passau\*

*Der Aufsatz soll das Verständnis für die juristischen Auslegungsmethoden verbessern. Anhand von Beispielsfällen wird gezeigt, wie die Methoden funktionieren und welche Probleme sich bei deren Anwendung stellen. Gleichzeitig wird der Frage nachgegangen, ob die Auslegungsmethoden zuverlässige Ergebnisse liefern oder inwieweit ihre Anwendung von den Wertungen des jeweiligen Rechtsanwenders beeinflusst wird. Abschließend werden die Erkenntnisse für die Klausurbearbeitung zusammengefasst und rechtsmethodische Vertiefungsfragen aufgeworfen.*

## I. Die Anwendung der Auslegungsmethoden

Ziel der Rechtsanwendung ist es, das geltende Recht auf die spezifischen Streitfälle anzuwenden. Um die Lösung aus der Rechtsordnung herzuleiten, werden die auf *Friedrich Carl von Savigny*<sup>1</sup> zurückgehenden Auslegungsmethoden benutzt. Zweckmäßig ist es deshalb, zunächst die fehlende Eindeutigkeit des Wortlauts herauszuarbeiten und im Anschluss die Gesetzssystematik, das Telos und gegebenenfalls die Entstehungsgeschichte zu untersuchen.<sup>2</sup>

Mit Fortlauf des Studiums kommt man aber nicht umhin, eine gewisse Beliebigkeit, Austauschbarkeit oder gar Widersprüchlichkeit der Argumentationen festzustellen.<sup>3</sup> Anders als dies beim Nachlesen der Streitstände in Lehrbüchern oder Urteilen mitunter suggeriert wird, liefern die Auslegungsmethoden häufig keine eindeutigen Ergebnisse, sondern sind durch die Wertungen der Rechtsanwender beeinflusst.<sup>4</sup> Schon *Gustav Radbruch* schrieb: „[...] die sogenannten Auslegungsmittel dienen in Wahrheit nur dazu, nachträglich aus dem Text zu begründen, was in schöpferischer Ergänzung des Textes bereits gefunden war [...]“.<sup>5</sup>

Ein Beispiel für die zweifelhafte Anwendung der systematischen Argumentation bildet die Frage, ob bei einem konkurrierenden deliktischen Schadensersatzanspruch gem. § 823 Abs. 1 BGB die verkürzten Verjährungsvorschriften der besonderen Vertragstypen in § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB und § 548

Abs. 1 BGB anstelle der dreijährigen Regelverjährung (§ 195 BGB) gelten. Im Rahmen des Kaufrechts argumentiert der BGH, dass die Ansprüche aufgrund der eigenständigen Anspruchsvoraussetzungen konsequenterweise unterschiedlich verjähren (Anspruchskonkurrenz).<sup>6</sup> Beim Mietrecht heißt es hingegen, dass der Zweck der verkürzten mietrechtlichen Verjährungsfrist nicht durch den daneben bestehenden Deliktsanspruch unterlaufen werden dürfe. Daher müsse dort die verkürzte Verjährungsvorschrift des § 548 Abs. 1 BGB entsprechend gelten.<sup>7</sup> Isoliert betrachtet klingen beide Argumente zunächst plausibel. Bei einer Gesamtschau erscheint es aber fragwürdig, dass die Verjährungsfrist des § 823 Abs. 1 BGB im vertragsrechtlichen Kontext durch ein Argument bestimmt wird, das im Parallellfall gegensätzlich angewendet wird.

Auch um die Herleitung und Geltungskraft von teleologischen Argumenten wird seit Jahrzehnten ein erbitterter Streit geführt.<sup>8</sup> Im Wesentlichen stehen sich die „objektiv-teleologische“ und die „subjektiv-teleologische“ Theorie gegenüber. Nach der (wohl noch überwiegend vertretenen) objektiven Theorie kommt es auf einen objektiv zu ermittelnden Sinn jenseits des historischen Willens des Normsetzers an. Das Gesetz müsse klüger sein als der Gesetzgeber.<sup>9</sup> Eine sachgemäße und angemessene Lösung für Interessenkonflikte werde demnach aus der eigenen Vernünftigkeit des Gesetzes entwickelt.<sup>10</sup>

Auf der anderen Seite steht die subjektive Ansicht, die die Motive des Normgebers zum Erlass- bzw. Änderungszeitpunkt des Gesetzes in den Mittelpunkt ihrer Auslegung stellt. Schließlich obliegt allein dem demokratisch legitimierten Gesetzgeber die Befugnis zur Rechtssetzung. Mit dieser Methode soll daher die Gewaltenteilung zwischen Legislative und Judikative gewahrt werden.<sup>11</sup>

Zwar finden sich – gerade in der Klausursituation – nicht immer zuverlässige Motive des Gesetzgebers, auf die die subjektiv-teleologische Auslegung aufbauen kann. Der objektiven Methode fehlt jedoch jegliche Falsifizierbarkeit, wenn eine vom Gesetzesanwender zu bestimmende Gerechtigkeit<sup>12</sup> maßgebliches Kriterium ist.<sup>13</sup> Der Methode wird daher vor-

\* Der Autor ist Wiss. Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Sicherheitsrecht und das Recht der neuen Technologien an der Universität Passau bei Prof. Dr. Barczak, LL.M. Für wertvolle Anregungen dankt er dem Lehrstuhlinhaber und seinen Kollegen, insbesondere Frau *Jana Behnke*.

<sup>1</sup> *Savigny*, System des heutigen Römischen Rechts, Bd. 1, 1840 (Reprint 2012), S. 206 ff.; *Schäfers*, JuS 2015, 875 (875); vgl. zu *Savigny* allgemein: *Rückert*, in: *Rückert/Seinecke* (Hrsg.), *Methodik des Zivilrechts – von Savigny bis Teubner*, 3. Aufl. 2017, S. 53 ff.

<sup>2</sup> Dazu bereits *Forck*, JuS 2020, 931 m.w.N.

<sup>3</sup> Vgl. auch *Rüthers*, JZ 2006, 53 (54); *Schlink*, JZ 2007, 157 (159); *Würdinger/Bergmeister*, Jura 2007, 15 (24); *Schulze-Fielitz*, AöR 122 (1997), 1 (4).

<sup>4</sup> Vgl. *Früh*, JuS 2021, 905 (906).

<sup>5</sup> *Radbruch*, Einführung in die Rechtswissenschaft, 12. Aufl. 1969, S. 169.

<sup>6</sup> BGH NJW 1976, 1505 (1505 f.).

<sup>7</sup> BGHZ 116, 293 (294 f.) = NJW 1992, 1820 (1821).

<sup>8</sup> Zum Ganzen: *Würdinger*, JuS 2016, 1 (2 ff.); *Reimer*, Juristische Methodenlehre, 2. Aufl. 2020, Rn. 246 ff.; *Hassemer*, Rechtstheorie 39 (2008), 1 (1 ff.).

<sup>9</sup> *Radbruch*, Rechtsphilosophie, Studienausgabe, 2. Aufl. 2003, S. 107.

<sup>10</sup> *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl. 1991, S. 333 f.; *Hirsch*, ZRP 2006, 161.

<sup>11</sup> Vgl. etwa *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, 11. Aufl. 2020, Rn. 796 ff.

<sup>12</sup> Vgl. *Larenz* (Fn. 10), S. 334: „[...] vornehmlich aus dem Gedanken der Gerechtigkeit [...]“.

<sup>13</sup> *Hassemer*, Rechtstheorie 39 (2008), 1 (10 f.); *Rüthers/Fischer/Birk* (Fn. 11), Rn. 815.

geworfen, dass mit ihr nicht das Gesetz „ausgelegt“ wird, sondern die persönlichen rechtspolitischen Ziele des Rechtsanwenders „ingelegt“ werden.<sup>14</sup>

## II. Beispielfälle

Anhand eines sich weiterentwickelnden Sachverhalts soll im Folgenden die Anwendung von grammatischen, systematischen, teleologischen und historischen Argumenten demonstriert werden. Nach einem Einstiegsfall jenseits klassischer Meinungsstreitigkeiten werden drei Lehrbuchfragen zum Zivilrecht, Strafrecht und Öffentlichem Recht vorgestellt.

Der Aufsatz verfolgt nicht das Ziel, die Streitfragen letztverbindlich zu lösen. Vielmehr soll die Untersuchung zeigen, dass nicht nur der Wortlaut unterschiedlich interpretiert werden kann, sondern auch die übrigen Auslegungsmethoden schnell an ihre Grenzen stoßen: Aus der Gesetzessystematik kann häufig ein Rückschluss in entgegengesetzte Richtungen gezogen werden. Wie bereits angedeutet, werden die teleologischen Argumente von den persönlichen Wertungen des Rechtsanwenders beeinflusst. Und auch die historische Auslegung bleibt mangels vollständiger Dokumentation teilweise spekulativ.

### 1. Einstiegsfall

*Teil 1:* A verkauft in einem Laden weiße Sneaker. Auf der an das Geschäft angrenzenden Wiese befestigt A neben einem Schild mit einem durchgestrichenen Hund ein Schild mit der Aufschrift „Betreten der Rasenfläche verboten“. B möchte mit seinem Mountainbike über die Wiese zu A fahren.

Die Fahrt ist gestattet, wenn B nicht gegen das Verbot des „Betretens“ verstößt.

a) Die Begrifflichkeit des Schildes könnte so verstanden werden, dass jegliche Form des Kontakts mit dem Rasen verboten ist und somit auch das Radfahren erfasst ist. Andererseits wird zumindest im natürlichen Sprachgebrauch zwischen einem Betreten mit den Füßen und einem Befahren mit dem Rad differenziert.

b) In Hinblick auf das Hunde-Schild könnte angeführt werden, dass Erstrecht die nutzungsintensivere Form des Mountainbikings verboten sein soll. Wenn allerdings nur die zwei explizit genannten Nutzungsarten untersagt sein sollen, blieben alle anderen Formen im Umkehrschluss erlaubt.

c) Wenn der Zweck des Verbotsschildes der Schutz des Rasens ist, wäre auch das besonders beeinträchtigende Radfahren umfasst. Wenn ausschließlich die weißen Schuhe der Kunden vor grünen Verfärbungen und tierischen Hinterlassenschaften geschützt werden sollen, bräuhete das Radfahren nicht verhindert werden.

d) Der Versuch einer historischen Auslegung bezüglich der Reichweite des Schildes bleibt für B in seiner aktuellen Situation zunächst erfolglos.

e) Was ist also die Erkenntnis aus diesem Argumentationsablauf? Darf B über die Wiese fahren? Weder aus dem Wortlaut noch aus dem Umfeld des Verbotsschildes lässt sich ein stichfestes Argument bilden. Auch die Argumente, die sich am Zweck des Schildes orientieren, schaffen keine Verbindlichkeit. Vielmehr kann anhand der drei Auslegungskriterien für beide Ergebnisse jeweils ein objektives Argument erstellt werden. Letztlich muss man anerkennen, dass es keine eigene Klugheit oder Vernünftigkeit des Verbotsschildes gibt, durch die objektiv geklärt werden kann, ob das Schild den Schutz der Wiese oder der Sneaker bezweckt. Möchte B eine Antwort erhalten, muss er den für A maßgeblichen Zweck ermitteln. Hinsichtlich der Reichweite des Verbots ist A als Aufsteller der Schilder nicht nur eigentumsrechtlich legitimiert, sondern auch die einzige verlässliche Erkenntnisquelle.

### 2. Zivilrecht

*Teil 2:* Da B mit seinem Hund unterwegs ist, fährt er über die Straße zu A. Im Laden findet er ein Paar modische Schuhe, hat jedoch nicht das nötige Kleingeld. Daher lässt er seinen Hund bei A im Geschäft warten. A betrachtet diesen als Anzahlung und verkauft den Hund (objektiver Wert: 200 €) aufgrund seiner besonderen Geschäftstüchtigkeit für 250 € an die gutgläubige C. B ist erbost und verlangt von A den gesamten Erlös i.H.v. 250 € heraus. Da sich B unsicher ist, ob A vorsätzlich gehandelt hat, möchte er seinen Anspruch zunächst auf § 816 Abs. 1 S. 1 BGB stützen.

Die Herausgabe des „Erlangten“ in § 816 Abs. 1 S. 1 BGB könnte sich auf die tatsächlich erhaltene Gegenleistung beziehen oder auf den objektiven Wert der übereigneten Sache beschränkt sein.

a) Die Wortlautauslegung könnte für eine Erstreckung auf die gesamte Gegenleistung sprechen, da die Norm nicht auf den Geldwert, sondern auf das (tatsächlich?) Erlangte abstellt.<sup>15</sup> Wenn man den Wortlaut allerdings „ganz wörtlich“ nimmt, erlangt der Veräußerer durch die Verfügung lediglich die Befreiung von der Forderung, die gegen ihn aus dem Kaufvertrag besteht. Da diese nicht in natura herausgegeben werden kann, wäre gem. § 818 Abs. 2 BGB der objektive Wert zu ersetzen.<sup>16</sup>

b) In systematischer Hinsicht fällt die Haftung aus einer angemessenen Eigengeschäftsführung gem. § 687 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 681, 667 BGB auf. Dort wird mit dem „Erlangten“ unstreitig eine Gewinnherausgabe ermöglicht. Im Sinne der Einheit der Rechtsordnung<sup>17</sup> wäre der Rechtsbegriff bei § 816 Abs. 1 S. 1 BGB mit der gleichen Bedeutung zu interpretieren. Zu beachten ist allerdings, dass der Anspruch aus § 687 Abs. 2 BGB an strengere Tatbestandsvoraussetzungen an-

<sup>15</sup> BGHZ 29, 157 (159 f.); *Wendehorst*, in: *Hau/Poseck* (Hrsg.), *Beck'scher Online-Kommentar BGB*, Stand: 1.2.2022, § 816 Rn. 17: Entspricht dem natürlichen Verständnis des Wortlauts.

<sup>16</sup> *Medicus/Petersen*, *Bürgerliches Recht*, 28. Aufl. 2021, Rn. 723.

<sup>17</sup> Vgl. dazu *Reimer* (Fn. 8), Rn. 288, 297.

<sup>14</sup> *Röhl/Röhl*, *Allgemeine Rechtslehre*, 3. Aufl. 2008, S. 631; *Rüthers*, *JZ* 2006, 53 (57).

knüpft und die Gewinnherausgabe ausschließlich beim Vorsatztäter gewährt wird. Da der Kondiktionsanspruch kein Verschulden des Veräußerers verlangt, wäre dieser Anspruch im Umkehrschluss auf den Wertersatz zu beschränken.<sup>18</sup>

c) Telos der Norm könnte der Schutz des Eigentümers sein, der sein Eigentum durch den gutgläubigen Erwerb verliert („Eigentumsfortwirkungsanspruch“) und im Fall eines Verkaufs unter dem Marktwert auf diesen Geldbetrag beschränkt ist.<sup>19</sup> Gleichzeitig könnte im Vergleich zum Vorsatztäter des § 687 Abs. 2 BGB hier der Veräußerer schutzwürdig(er) sein. Schließlich ergibt sich aus dem Gedanken des Eigentumsfortwirkungsanspruchs nicht zwingend, dass die besondere Geschäftstüchtigkeit des Veräußerers den vormaligen Eigentümer jenseits des Sachwerts bereichern soll.<sup>20</sup>

d) In den Gesetzgebungsmaterialien findet sich keine klare Antwort des Gesetzgebers. Teilweise werden die Materialien so interpretiert, dass der Gesetzgeber die Herausgabe der tatsächlichen Gegenleistung gemeint hatte.<sup>21</sup> Von anderer Seite wird dem Gesetzgeber aber unterstellt, dass er dabei lediglich den Normalfall eines Erlöses in Höhe des objektiven Werts im Blick hatte.<sup>22</sup>

e) Dieses Beispiel zeigt, dass systematischen Argumenten mitunter die Überzeugungskraft fehlt. Diese Auslegung geht mit dem Kodifikationsgedanken davon aus, dass die gesamte Rechtsordnung als Einheit zu betrachten ist.<sup>23</sup> Allerdings gibt es trotz der aufwendigen Kodifikation des Bürgerlichen Rechts kein in sich geschlossenes System, aus dem sich widerspruchsfreie und zwingende Rückschlüsse ziehen lassen.<sup>24</sup> Auch die teleologische Auslegung kann – abseits vom angesprochenen Methodenstreit – nicht eindeutig begründen, zu wessen Gunsten der Interessenkonflikt zu lösen ist. Vielmehr besitzen die meisten Normen und Regelungskomplexe eine teleologische Mehrdimensionalität.<sup>25</sup> Daher kann dem Gesetz keine eindeutige Schutzrichtung entnommen werden, anhand derer die Auslegungsfrage verbindlich entschieden werden kann.

### 3. Strafrecht

*Teil 3:* B behauptet nun, dass A den Hund gestohlen habe. Er erkundigt sich, ob eine Strafbarkeit wegen eines Eigentumsdelikts denkbar ist, obwohl er seinen Liebling niemals als „Sache“ bezeichnen würde.

Eine Strafbarkeit kommt nur in Betracht, wenn Tiere als „Sachen“ i.S.d. § 242 Abs. 1 StGB zu verstehen sind.

a) Nach dem Wortlaut könnten sämtliche körperliche Gebilde und damit auch Tiere gemeint sein. Im natürlichen Sprachgebrauch wird hingegen zwischen Sachen und Lebewesen unterschieden.

b) In systematischer Hinsicht kann eine Parallele zu § 90a BGB gezogen werden. Dessen S. 1 schließt eine Gleichstellung von Sachen und Tieren aus. Sodann könnte man behaupten, dass eine entsprechende Anwendung gem. § 90a S. 3 BGB gegen das strafrechtliche Analogieverbot des Art. 103 Abs. 2 GG verstoße.<sup>26</sup> Wenn man den strafrechtlichen Begriff hingegen unabhängig vom Zivilrecht interpretiert, wäre die in § 324a Abs. 1 Nr. 1 StGB und § 325 Abs. 1 S. 1 StGB angeordnete Gleichstellung von „Tieren, Pflanzen oder anderen Sachen“ maßgeblich.<sup>27</sup>

c) Sieht man als Telos der Norm den Schutz des zivilrechtlichen Eigentümers vor einer Wegnahme an, spräche dies für eine Auslegung, die Tiere einschließt.<sup>28</sup> Man könnte allerdings auch behaupten, dass durch den eingeschränkten Wortlaut der Norm vielmehr der Schutz des mutmaßlichen Täters bezweckt sei. Wenn im Fall des Fehlens eines dauerhaften Enteignungsvorsatzes eine Strafbarkeit nicht nach § 242 Abs. 1 StGB besteht, sondern nur in der Ausnahmenvorschrift des § 248b StGB, könnte das Gesetz mit seiner Formulierung hier ebenso den Dieb eines Tieres vor Strafe schützen wollen.

d) Der Gesetzgeber wollte durch die Einführung des § 90a BGB keine Änderung des extensiv ausgelegten Begriffs der Sache in § 242 Abs. 1 StGB bezwecken. Zudem betont er ausdrücklich, dass dem § 242 Abs. 1 StGB eine tierschützende Funktion zukommt.<sup>29</sup> Eine leblose Sache solle schließlich nicht besser geschützt sein als ein lebendiges Tier.

e) Interessanterweise heißt es in einem hierzu veröffentlichten Aufsatz, dass es „unrichtig“ sei, dass der Gesetzgeber den Schutz des Tieres als Zweck des § 242 Abs. 1 StGB benennen würde.<sup>30</sup> Das Gesetz schütze nicht den Hund vor Trennung vom Herrchen, sondern ausschließlich den Eigentümer vor Entwendung seines Tieres. Der Hund sei nicht Schutzadressat, sondern lediglich Handlungsobjekt.<sup>31</sup>

Auch wenn der Diebstahl ursprünglich nicht als Tierschutzdelikt ausgestaltet war, kann der Gesetzgeber kaum gehindert sein, zu seiner eigenen Gesetzssystematik einen weiteren Zweck hinzuzufügen. Daher sei die Frage aufgeworfen, inwie-

<sup>18</sup> Schwab, in: Säcker u.a. (Hrsg.), Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2020, § 816 Rn. 45; Köndgen, RabelsZ 64 (2000), 661 (665).

<sup>19</sup> Röthel, Jura 2012, 844 (848); Wandt, Gesetzliche Schuldverhältnisse, 10. Aufl. 2020, § 11 Rn. 37.

<sup>20</sup> Lorenz, in: Staudinger Kommentar zum BGB, 2007, § 816 Rn. 25.

<sup>21</sup> Schwab (Fn. 18), § 816 Rn. 39.

<sup>22</sup> Lorenz (Fn. 20), § 816 Rn. 1, 25.

<sup>23</sup> Möllers, Juristische Methodenlehre, 3. Aufl. 2020, § 4 Rn. 92; vgl. auch Barczak, JuS 2015, 969.

<sup>24</sup> Vgl. Reimer (Fn. 8), Rn. 314.

<sup>25</sup> Reimer (Fn. 8), Rn. 365.

<sup>26</sup> Vgl. Braun, JuS 1992, 758 (761); a.A. etwa Küper, JZ 1993, 435 (438 f.); Unterscheidung zwischen zulässiger gesetzlicher (Analogie-)Anordnung und unzulässiger lückenfüllender Analogie; ebenso Bosch, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 242 Rn. 9.

<sup>27</sup> Rengier, Strafrecht, Besonderer Teil I, 23. Aufl. 2021, § 2 Rn. 7; Schmitz, in: Erb/Schäfer (Hrsg.), Münchener Kommentar zum StGB, Bd. 4, 4. Aufl. 2021, § 242 Rn. 26; OLG Karlsruhe NJW 2001, 2488 (2488).

<sup>28</sup> Graul, JuS 2000, 215 (218).

<sup>29</sup> BT-Drs. 11/7369, S. 6.

<sup>30</sup> Graul, JuS 2000, 215 (217 in Fn. 20).

<sup>31</sup> Küper, JZ 1993, 435 (438); a.A. Kindhäuser/Böse, Strafrecht, Besonderer Teil II, 11. Aufl. 2021, § 2 Rn. 9.

fern die gesetzgeberische Bestimmung „unrichtig“ sein kann. Anhand welcher Erkenntnisquellen kann man gegen den demokratisch legitimierten Gesetzgeber festlegen, was der wahre Zweck des Gesetzes ist?

Wenn man den historischen Willen des Gesetzgebers für unbeachtlich erklärt, wäre es in der Folge möglich, dem § 242 Abs. 1 StGB aus persönlichem Gerechtigkeitsempfinden eine Privilegierung des Tierdiebstahls unterzujubeln. Wie soeben gesehen, kann dieses Ergebnis anhand der drei verbliebenen Auslegungsmethoden mit etwas Kreativität hergeleitet werden. Man würde also argumentieren, dass Wortlaut und Systematik zwischen Tieren und Sachen abgrenzend differenzieren und der Zweck des Gesetzes in Anlehnung an § 248b StGB in der Straffreiheit des Tierdiebs läge. Dieses Ergebnis kann nicht richtig sein. Deshalb zeigt dieser Beispielfall, welche zentrale Bedeutung der vom Gesetzgeber angedachte Zweck für eine methodenehrliche Auslegung hat. Andernfalls würde die Macht des Gesetzesanwenders so weit gehen, dass mit vorgeblich objektiven Argumenten ein Auslegungsergebnis hergestellt wird, das der demokratischen Entscheidung diametral entgegensteht.

#### 4. Öffentliches Recht

*Teil 4:* Da A ins Visier der Strafverfolgungsbehörde geraten ist, startet diese einen „Lauschangriff“ gegen die Räumlichkeiten des A. Nach Erschöpfung des Rechtswegs erhebt A eine Verfassungsbeschwerde. Er sieht sich durch die Überwachung seines Geschäfts in seinem Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG verletzt.

Der sachliche Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG ist eröffnet, wenn mit dem Begriff der „Wohnung“ auch Geschäftsräume umfasst sind.

a) Nach dem allgemeingebäuchlichen Verständnis einer Wohnung wäre diese von einem Geschäftsraum abzugrenzen. Gleichzeitig könnte man dem Wortlaut des Grundgesetzes unterstellen, dass dort anstelle von juristischer Präzision eine einprägsame Kurzformel gewählt wurde und die Geschäftsräume nicht explizit ausgeschlossen sind.<sup>32</sup>

b) Berufte man sich in systematischer Hinsicht auf den Standort des Art. 13 GG zwischen den Wirtschaftsgrundrechten der Art. 12 und 14 GG, wäre dieser im wirtschaftlichen Kontext weit auszulegen.<sup>33</sup> Andererseits könnte man im Umkehrschluss zu Art. 12 Abs. 1 GG („Arbeitsplatz“) annehmen, dass der Geschäftsraum gerade nicht von Art. 13 Abs. 1 GG umfasst ist.<sup>34</sup>

c) Wird als Telos des Grundrechts ausschließlich der Schutz der Intimsphäre und eines privaten Rückzugsorts anerkannt, wäre ein auf Kundenverkehr ausgerichteter Geschäftsraum nicht umfasst.<sup>35</sup> Sieht man hingegen die gesamte Entfal-

lung der Persönlichkeit als Schutzgegenstand an, wäre der Geschäftsraum in den Schutzbereich zu integrieren, weil sich der Mensch auch durch seine Arbeit verwirklicht.<sup>36</sup>

d) Die historische Auslegung zeigt, dass der Parlamentarische Rat nicht von der extensiven Auslegung des Wohnungsbegriffs in Art. 115 WRV abrücken wollte. Auch die 1998 durch den verfassungsändernden Gesetzgeber eingeführten Schranken für den „großen Lauschangriff“ sollen Geschäftsräume einschließen.<sup>37</sup>

e) Auch dieser Fall bestätigt, dass mit Wortlaut, Systematik und Telos jeweils das entgegengesetzte Ergebnis begründet werden kann. Die historische Auslegung erscheint hingegen eindeutig.

Eine andere grundsätzliche Frage ist jedoch, ob sich Verfassungsnormen durch einen Wandel in der gesellschaftlichen Anschauung ohne explizite Textänderung ändern können. Für Art. 13 Abs. 1 GG wird argumentiert, dass es nicht mehr der gesellschaftlichen Anschauung entspräche, dass ein Unternehmen allein der Privatsphäre des Unternehmers zugeordnet wird. Es müsse sich in der Grundrechtsauslegung niederschlagen, dass Unternehmen in der heutigen Zeit fast ausschließlich von Kapitalgesellschaften geführt werden, der Grundrechtsschutz des Grundgesetzes hingegen für Menschen ausgestaltet sei.<sup>38</sup>

Damit ein solches Argument trägt, müsste ein Verfassungswandel ohne Textänderung methodisch überhaupt zulässig sein. An dieser Stelle setzt sich der Streit zwischen objektiver und subjektiver Auslegung fort und wird durch die US-amerikanische Diskussion<sup>39</sup> um „living constitution“ und „originalism“ angereichert. Für die Zulässigkeit wird angeführt, dass damit das zukunfts offene Moment des Grundgesetzes aktiviert wird. Das Verfassungsgericht müsse heute über Fragen entscheiden, die den Müttern und Vätern der Verfassung nicht vor Augen standen. Wenn sich das Recht zu sehr von der kulturellen Grundlage und den allgemein anerkannten gesellschaftlichen Vorstellungen entfernt, führe dies zu einer Selbstaufgabe der Normativität der Verfassung.<sup>40</sup>

Dagegen wird eingewandt, dass Art. 79 Abs. 1, Abs. 2 GG das Prozedere einer Verfassungsänderung abschließend benennt.<sup>41</sup> Auch das Demokratieprinzip sowie der Gewaltenteilungsgrundsatz fordern eine klare Trennung, damit das Verfassungsgericht nicht vom „Hüter der Verfassung“ zum „Herrn der Verfassung“ wird.<sup>42</sup> Wenn der für den Verfassungs-

<sup>36</sup> Epping, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Rn. 668.

<sup>37</sup> Historische Nachweise bei Ennuschat, AöR 127 (2002), 252 (266).

<sup>38</sup> Stein/Frank, Staatsrecht, 21. Aufl. 2010, S. 293.

<sup>39</sup> Scalia, Cincinnati Law Review 57 (1989), 849; LeMieux, AL 2020, 223 (225 ff.); Reich, JöR 65 (2017), 713.

<sup>40</sup> Voßkuhle, JuS 2019, 417 mit Nachweisen zur Rechtsprechung des BVerfG; Heun, AöR 116 (1991), 185 (195 ff.); vgl. auch Huber, JZ 2022, 1 (4).

<sup>41</sup> Böckenförde, Staat, Nation, Europa, 1999, 141 (153); Rütters, AL 2020, 217 (221).

<sup>42</sup> Rütters, Die heimliche Revolution vom Rechtsstaat zum Richterstaat, 2. Aufl. 2016, S. 109 ff.; vgl. Möllers (Fn. 23), § 13 Rn. 92; Brohm, NJW 2001, 1 (7).

<sup>32</sup> BVerfGE 32, 54 (72) = NJW 1971, 2299 (2299 f.).

<sup>33</sup> Kingreen/Poscher, Grundrechte, Staatsrecht II, 36. Aufl. 2020, Rn. 1008.

<sup>34</sup> Hermes, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. 1, 3. Aufl. 2013, Art. 13 Rn. 26.

<sup>35</sup> Behr, NJW 1992, 2125 (2126).

wandel erforderliche gesamtgesellschaftliche Konsens wirklich besteht, sollte auch auf dem demokratischen Wege des Art. 79 Abs. 1, Abs. 2 GG eine textliche Änderung möglich sein. Eine Versteinerung der Verfassung oder eine Hinderung des gesellschaftlichen Fortschritts wäre indes nicht zu befürchten. Vielmehr wäre lediglich die Macht des Verfassungsgerichts beschränkt, einen solchen Wandel eigenständig festzustellen.<sup>43</sup>

### III. Lehren für die Klausur

Die Beispielfälle haben gezeigt, dass die Auslegungsmethoden keine zuverlässigen Ergebnisse ermöglichen, sondern sich argumentative Gedanken häufig in verschiedene Richtungen drehen lassen. Mag diese zweiseitige Anwendung der Methoden zunächst verunsichern, können für die studentische Klausurbearbeitung positive Erkenntnisse gezogen werden. Es bestätigt sich, dass es für die Klausurlösung regelmäßig kein richtiges oder falsches Ergebnis gibt, sondern die Qualität der Argumentation für die Benotung maßgeblich ist. Zwar werden in der Regel drei Argumente für die Lösung eines Problemschwerpunkts ausreichen.<sup>44</sup> Jedoch kann die Professionalität der Diskussion ohne weiteres Auswendiglernen verbessert werden, wenn man die Kehrseiten der systematischen und teleologischen Argumente erkennt und im Gutachten prägnant präsentiert.

Wer sich mit Rechtstheorie beschäftigt, wird zudem schneller Zugang zu den gängigen Argumentationsketten finden und erfolgreich Strukturen und Zusammenhänge ausmachen, die das juristische Lernen und Arbeiten erleichtern. Da man gleichzeitig ein Verständnis für die Herleitung der Argumente gewinnt, können eigenständige Lösungen für bisher unbekannte Probleme zielgerichtet entwickelt werden.

### IV. Rechtsmethodische Vertiefungshinweise

Da die methodische Herangehensweise ein wesentlicher Baustein für eine überzeugende und rational nachprüfbare Lösung ist,<sup>45</sup> sollen noch einige weiterführende Fragen aufgeworfen werden:

1. Bei der systematischen Auslegung müsste vor der Anwendung eines Umkehr- oder Erst-recht-Schlusses (vgl. oben II. 1. b), II. 2. b) und II. 4. b) geklärt werden, ob die beiden Fälle dergestalt in Zusammenhang stehen, dass von dem einen auf den anderen geschlossen werden kann.<sup>46</sup> Auch das in der Rechtsprechung beliebte<sup>47</sup> Argument, dass „Ausnahmen eng auszulegen sind“ grenzt an einen Zirkelschluss, weil sich der Ausnahmecharakter der Norm erst durch das Auslegungsergebnis des streitigen Falls manifestiert.<sup>48</sup>

2. Betrachtet man die „objektiv-teleologische“ Methode genauer, erscheint vielmehr diese Ansicht von Subjektivität durchzogen, während die sog. „subjektiv-teleologische“ Methode auf den objektivierbaren Willen des Gesetzgebers abstellt.<sup>49</sup> Zwar wird die Ermittlung der gesetzgeberischen Motive nicht immer zweifelsfrei und ohne eigene Wertungen gelingen (vgl. oben II. 2. d). Gleichwohl bemüht sich die subjektive Methode darum, die eingangs angesprochene Belieblichkeit von juristischen Argumentationen zu verringern. Demgegenüber geht von der objektiven Methode sogar ein Missbrauchspotenzial aus. Wendet man diese sehr extensiv an, wird es möglich, eine neue Weltordnung in die bestehende Rechtsordnung einzulegen. So schrieb *Carl Schmitt* ein Jahr nach der Machtüberlassung an die Nationalsozialisten: „Wir denken die Rechtsbegriffe um [...] wir sind auf der Seite der kommenden Dinge“.<sup>50</sup>

3. Die Beispielfälle haben gezeigt, dass die Methode der Gesetzesauslegung zu einer Machtfrage zwischen dem Gesetzesanwender und dem Gesetzgeber wird (vgl. insbesondere II. 3. e) und II. 4. e). Diese spitzt sich bei der Abgrenzung zwischen Auslegung und Rechtsfortbildung zu. Grundsätzlich ist der Wortsinn die äußerste Grenze der Auslegung.<sup>51</sup> Jenseits des Wortsinns kann das Recht aber anhand von Analogien sowie teleologischen Reduktionen und Extensionen fortgebildet werden.<sup>52</sup> Da die Rechtsfortbildung strengen Voraussetzungen unterliegt, ist es eine wichtige Machtfrage, ob noch eine Auslegung oder schon eine Rechtsfortbildung vorliegt.<sup>53</sup> Letztlich dreht sich der Streit zwischen objektiver und subjektiver Theorie um die Frage, wie weit sich der Gesetzesanwender mit seiner Auslegung von den historischen Vorgaben lösen darf, ohne die Rechtsfortbildung kenntlich zu machen und deren Voraussetzungen – insbesondere das Vorliegen einer planwidrigen Lücke – nachzuweisen.<sup>54</sup>

<sup>43</sup> *Hillgruber*, in: *Depenhauer/Grabenwarter* (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, 2010, § 15 Rn. 17, 24, 58 ff.

<sup>44</sup> Vgl. *Forck*, *JuS* 2020, 931; *Barczak*, *JuS* 2020, 905 (908).

<sup>45</sup> *Beck*, *Jura* 2018, 330 (336); *Rüthers/Fischer/Birk* (Fn. 11), Rn. 696.

<sup>46</sup> *Reimer* (Fn. 8), Rn. 324; *Bitter/Rauhut*, *JuS* 2009, 289 (296 f.).

<sup>47</sup> Nachweise bei *Möllers* (Fn. 23), § 4 Rn. 123.

<sup>48</sup> Vgl. *Reimer* (Fn. 8), Rn. 340 ff.

<sup>49</sup> *Reimer* (Fn. 8), Rn. 258; *Röhl/Röhl* (Fn. 13), S. 631.

<sup>50</sup> *Schmitt*, *Deutsches Recht* 1934, 225 (229); vgl. dazu *Rüthers* (Fn. 42), S. 90.

<sup>51</sup> *BVerfGE* 92, 1 (12) = *NJW* 1995, 1141 (1141).

<sup>52</sup> Dazu etwa *Meier/Jocham*, *JuS* 2016, 392; vgl. *Höpfner/Schneck*, *AL* 2020, 201 (205) zur abweichenden Kategorisierung.

<sup>53</sup> *Reimer* (Fn. 8), Rn. 548; vgl. auch *Würdinger*, *JuS* 2016, 1.

<sup>54</sup> *Bitter/Rauhut*, *JuS* 2009, 289 (292, 298).