

# Juristische Methodenlehre

Möllers

5. Auflage 2023  
ISBN 978-3-406-80273-7  
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://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](https://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](https://beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Möllers  
Juristische Methodenlehre

  
**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

# Juristische Methodenlehre

von

**Dr. Thomas M.J. Möllers**

o. Professor an der Universität Augsburg

5. Auflage

2023

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG



Übersetzung:  
Englisch: Legal Methods. How to work with legal arguments, Oxford ua 2020.  
Chinesisch: 法学方法论, Juristische Methodenlehre, Beijing 2022

Zitiervorschlag:  
Möllers Methodenlehre § 1 Rn. 1

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 80273 7

© 2023 Verlag C.H. Beck oHG  
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck: Beltz Grafische Betriebe GmbH  
Am Fliegerhorst 8, 99947 Bad Langensalza

Satz: Textservice Zink, 74869 Schwarzach

Umschlaggestaltung: Martina Busch, Grafikdesign, Homburg Saar

  
chbeck.de/nachhaltig

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

IN MEMORIAM  
WOLFGANG FIKENTSCHER

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

## Vorwort zur fünften Auflage

Nach fünf Auflagen in fünf Jahren gilt es einmal innezuhalten und erneut zu fragen: Warum braucht man Juristische Methoden – und warum erlebt die Juristische Methodenlehre in jüngster Zeit eine Renaissance, eine Wiedergeburt, – nachdem sie nach den Gräueltaten der Nazis im Dritten Reich nach dem 2. Weltkrieg von Coing, Engisch, Larenz und Radbruch in Deutschland etabliert wurde? Weil Juristen oft nicht nur bekannte Rechtsprechung wiederholen, sondern in jeder Entscheidung auf offene, bisher ungelöste Rechtsfragen treffen. Bei der Juristischen Methodenlehre geht es zuerst um Textexegese (Was sagt der Text?), um Zuständigkeiten (Welches Gericht, welches Recht?), aber dann sehr schnell um Konkretisierung von wenig eindeutigem Recht (Wie arbeitet man mit unbestimmten Rechtsbegriffen, wo helfen Rechtsdogmatik, Rechtsprinzipien etc?).

Schon das demokratische Selbstverständnis verlangt, dass der Richter seine Macht gegenüber dem Gesetzgeber, aber auch dem Bürger als von der Entscheidung „Unterworfenem“ begrenzt und vor allem begründet. Selbst wenn der Rechtsanwender und letztlich der Richter bei der Fortentwicklung von Recht kreativ sein muss, ist reiner Dezisionismus, ein Entscheiden nach dem subjektiven Empfinden des Richters, abzulehnen. Die Juristische Methodenlehre kann und will ein solches freies Ermessen begrenzen. Als *Legitimationslehre* geht es um die Berechtigung und die Grenzen des Richters zur Rechtsfortbildung. Im Streit von mindestens zwei Ansichten ist die Juristische Methodenlehre aber vor allem *Argumentationslehre*. Juristische Entscheidungen werden akzeptiert, wenn sie gut begründet sind und damit überzeugen. Das vorliegende Werk gibt dem Juristen weit mehr als 150 juristische Argumentationsfiguren an die Hand, die verwendet werden, um eine juristische Entscheidung zu begründen. Viele davon gelten weltweit.

In jüngerer Zeit nutzen Gerichte und die Rechtsliteratur verstärkt die Juristische Methodenlehre, um die Begründungstiefe ihrer juristischen Ausführungen zu erhöhen. Das ist ausdrücklich zu begrüßen: Eine Moderne Methodenlehre strebt nach einer *Metamethodik*: sie will verhindern, dass sich der Jurist die Argumente nach eigenem Belieben herauspicks (Stichworte: Dezisionismus, Methodenpluralismus). Positiv strukturiert die Juristische Methodenlehre das *Juristische Denken*, indem sie den Juristen zum kumulativen Methodeneinsatz, einer gedanklichen Prüfungsfolge und der Gewichtung der Argumentationsfiguren im konkreten Fall verpflichtet.

Eine englischsprachige Fassung erschien 2020 und eine Ausgabe in chinesischer Sprache folgte 2022. Eine vierstündige Präsentation durch acht Professoren fand mehr als 100.000 Zuhörer im Internet, die Erstauflage war bereits nach vier Wochen ausverkauft.

Mit dieser Auflage wurden unter anderem Ausführungen zu den verfassungsrechtlichen Verfahrensgrundsätzen, dem Begründungsstil der Gerichte, der Metamethodik und dem Gerechtigkeitsanspruch (§ 1), zu Ablaufklauseln, Experimentiergesetzen und der Akzeptanz von Gesetzen (§ 2), zum Richterrecht (§ 3), zur Gesetzesgeschichte (§ 4), zur ökonomischen Analyse (§ 5), zu einfachen Formen der Rechtsfortbildung (§ 6), zur Rechtsvergleichung (§ 7) und Rechtsdogmatik (§ 9), zum Gesetzesvorbehalt (§ 13), zur Sachverhaltshermeneutik, zur Juristischen Innovation und zum Juristischen Denken (§ 14) vertieft.

Zahlreiche, aktuelle Entscheidungen wurden berücksichtigt wie etwa der Klimaschutzbeschluss des BVerfG (§§ 1, 2, 10, 14) oder das Urteil des US-Supreme Courts zum Schwangerschaftsabbruch (§§ 1, 6, 7, 13). Anregungen sind wie immer jederzeit willkommen.

Augsburg, im Winter 2022; Anfang 2023

Professor Dr. Thomas M. J. Möllers



## Vorwort zur Erstaufgabe

Wer den *Kleinen Prinz* von Antoine de Saint-Exupéry kennt, der weiß, dass sich hinter etwas Offensichtlichem manchmal etwas ganz anderes verbergen kann; dass hinter der Zeichnung eines Hutes auch die Zeichnung einer Riesenschlange, die einen Elefanten verschlungen hat, versteckt sein kann. Wie der Kleine Prinz möchte die Juristische Methodenlehre die Augen für das Verborgene öffnen. Die Juristischen Methoden lassen einen Blick „hinter die Kulissen“ einer Norm zu. Sie geben eine neue Sichtweise auf vorher Unbekanntes sowie die Möglichkeit, etwas Neues zu entwickeln und stärken dadurch das Vertrauen in unser Rechtssystem.

Recht wird immer komplexer. Die Rechtslösung ist anspruchsvoll, wenn sich eine strittige Rechtsfrage nicht unmittelbar aus dem Gesetz oder der bisherigen Rechtsprechung ergibt. Deshalb ist es unabdingbar, die rechtsdogmatischen und methodischen Grundlagen zu beherrschen. Wen die *Suche nach der gerechten Entscheidung* umtreibt, will tiefer in das Recht eindringen. Aber wie entwickelt man eine gute Rechtslösung, wenn das Recht nicht eindeutig ist oder gänzlich schweigt? Ist es ein Zu-Ende-Denken der Interessens- und Wertungsgrundlagen der einschlägigen Gesetze oder ein Widerstreit von Rechtsprinzipien der Rechtsordnung? Verlangt die Rechtslösung eine rational überzeugende Argumentation oder entscheidet der Richter rechtsschöpferisch kraft seiner Autorität?

Dieses Buch möchte nicht nur die klassischen Auslegungsfiguren vorstellen, sondern geht – in einem fächerübergreifenden und rechtsdogmatischen Kontext – darüber hinaus. Thematisiert werden die Rechtsquellen, die klassischen und modernen Interpretationsfiguren und der Einfluss von Verfassung und Europarecht als höherrangiges Recht. Hinzu kommen die anspruchsvolle Konkretisierung von Recht, wie der Umgang mit Generalklauseln, dem Richterrecht und Rechtsprinzipien, die Bestimmung der Grenzen zulässiger Rechtsfortbildung, eine Prüfungsfolge der einschlägigen Argumentationsfiguren sowie die für die Praxis so relevante Sachverhaltshermeneutik. Das Werk beschreibt die wichtigsten Argumentationsfiguren und entwickelt eine moderne Juristische Methodenlehre. Sie bringt dem Studenten, dem Wissenschaftler und dem Praktiker für seine tägliche Arbeit einen unmittelbaren Mehrwert. Das Ziel des Werkes ist einfach und anspruchsvoll zugleich: Es will den Juristen in die Lage versetzen, die Lösung für bisher ungeklärte Rechtsprobleme Schritt für Schritt so zu entwickeln, dass sie die Gegenseite – auch im Streitfall – von dem *Gehalt der juristischen Argumentation überzeugt*.

Augsburg, im Sommer 2017

Professor Dr. Thomas M. J. Möllers

## Danksagung

An dieser Stelle möchte ich den wichtigsten tatkräftigen Helfern an meinem Lehrstuhl danken, die mich in den letzten Jahren unterstützt haben. Für die inhaltliche Kritik danke ich allen voran meinen hauptverantwortlichen Mitarbeiterinnen Frau Isabella Brosig, M.Sc. und Frau Assessorin Natalie Höck. Neben ihnen gebührt dieser Dank auch den Mitarbeitern Herrn Konstantin Sauer und Herrn Assessor Matthias J. Sauer und Herrn Julian Glas. Außerdem bin ich für die Umsetzung der Formalia den Herren Pirmin Herz und Dominic Merk zu Dank verpflichtet. Zuletzt soll auch das Engagement all meiner studentischen Mitarbeiter und ehemaligen, mit dem Werk befassten Mitarbeiter nicht vergessen sein. Die zweite Auflage wurde federführend von meinen Mitarbeitern Herrn Assessor Konstantin Sauer und Herrn Assessor Sebastian Schwarz betreut. Für die Prüfung der Formalien sei Frau cand. iur. Lisa Wolf und Herrn cand. iur. Tobias Manhardt besonders gedankt.

Seit der dritten Auflage wird das Werk hauptverantwortlich von meinen wissenschaftlichen Mitarbeitern Frau Diplom-Juristin Lisa Wolf und Herrn Diplom-Jurist Tobias Manhardt betreut. Sie waren bei der kontinuierlichen Erweiterung und Aktualisierung des Werkes wichtige „Sparringspartner“. Da die dritte und vierte Auflage wiederum schnell vergriffen waren, ist der Kreis der Mitarbeiter seither fast deckungsgleich mit der jetzigen fünften Auflage:

Daher sei stellvertretend den studentischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern Frau Laura Kögel, Frau Annika Häutle, Herrn Maximilian Springer, Herrn Timo Rister, Frau Alexandra Jahn und Frau Luisa Neumeir ganz herzlich für Ihre Unterstützung bei der Umsetzung der Formalia gedankt. Besonderer Dank gilt auch Herrn Assessor Andreas Mirbt und Herrn Prof. Dr. Klaus Weber vom Verlag C.H.Beck, die das Werk von Anfang an nachhaltig unterstützt haben.

Über allem gebührt meiner Frau und meinen Kindern der Dank für die Zeit, die sie mir für diese Arbeit gewährt haben. Ohne sie wäre das Buch nicht geschrieben worden.

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur fünften Auflage .....	VII
Vorwort zur Erstaufgabe .....	VIII
Grafiken .....	XXXI
Abkürzungsverzeichnis .....	XXXIII
Literaturverzeichnis .....	XLV

## 1. Teil. Grundlagen – die Rechtsquellen

<b>§ 1 Juristische Methodenlehre als Begründungs- und Legitimationslehre .....</b>	<b>1</b>
I. Der Zweck der Juristischen Methodenlehre .....	2
1. Zur Notwendigkeit einer Juristischen Methodenlehre .....	2
a) Die Argumentation als Teil von Begründung und juristischer Entscheidung .....	2
b) Die postmoderne Methodenlehre als Kritik an der klassischen Methodenlehre .....	3
2. Metamethodik als Ziel einer Modernen Juristischen Methodenlehre .....	4
a) Methodenlehre als Legitimations- und Argumentationslehre .....	4
b) Die Struktur dieses Werkes .....	4
c) Metamethodik als Begrenzung von ungebundenem Ermessen .....	6
3. Juristische Methodenlehre als Schule Juristischen Denkens .....	7
a) Die Schulung Juristischen Denkens in der Juristischen Ausbildung .....	7
b) Juristisches Denken als Juristisches Begründen .....	8
4. Der Einfluss des europäischen Rechts auf die Rechtsfindung .....	9
a) Europa-Artikel und Mehrebenensystem .....	9
b) Der nationale Richter als Unionsrichter .....	9
c) Zum globalen Anspruch juristischer Argumentationsfiguren .....	10
II. Juristische Methoden als Legitimationslehre .....	11
1. Verfassungsrechtliche Anforderungen an eine richterliche Entscheidung .....	11
a) Das Gewaltenteilungsprinzip .....	12
b) Legalismus .....	12
c) Wesentlichkeitstheorie und Gesetzlichkeitsprinzip (nullum crimen sine lege) .....	12
2. Verfassungsrechtliche Verfahrensgrundsätze .....	13
a) Justizgewähranspruch, Rechtsverweigerungsverbot und Recht auf Entscheidung .....	13
b) Recht auf rechtliches Gehör und verfassungsrechtliche Begründungspflicht .....	14
c) Die Begründungspflicht auf europäischer Ebene .....	16
d) Verstoß gegen die Rechtsanwendungsgleichheit des Art. 3 Abs. 1 GG .....	17
3. Methodenlehre als Legitimationslehre zur Machtbegrenzung des Richters .....	17
a) Machtbegrenzung gegenüber dem Parlament .....	17
b) Machtbegrenzung gegenüber dem Bürger .....	18
c) Berechtigung des Richters zur Rechtsfortbildung (Art. 20 Abs. 3 GG) .....	19
4. Zum Begründungsstil und zur Zitierpraxis der Gerichte in Europa .....	21
a) Zum Urteils- und Zitierstil nationaler Gerichte .....	21
b) Zum Begründungsstil des EuGH .....	23

## Inhaltsverzeichnis

III. Methodenlehre als Argumentationslehre	24
1. Wahrheitsanspruch und die streitbaren Juristen	24
a) Die vermeintlich richtige Entscheidung: One-right-answer-thesis	24
b) Das Verstecken nach einem festen Vorverständnis	26
c) Die Begründung einer vertretbaren Entscheidung	28
2. Zweck der Argumentationslehre	29
a) Widerlegbarkeit (Falsifizierung) falscher Ansichten	29
b) Begründung vertretbarer Ergebnisse	30
c) Synthese und die überzeugendste Lösung	30
3. Juristische Argumentationsfiguren	33
a) These, Prämisse und Argument	33
b) Die juristische Argumentationsfigur als Prämisse für eine These	33
c) Gewichtung von Argumentationsfiguren	34
d) Begriff der juristischen Argumentationsfigur	36
IV. Metamethodik und inhaltlicher Gerechtigkeitsanspruch	36
1. Juristische Methodenlehre und der Gerechtigkeitsanspruch	36
a) Das vermeintlich Ungerechte an der Methodenlehre (Rüthers)	36
b) Diskurstheorien	37
2. Rechtsfriede und Gerechtigkeit als Rechtsideen	37
a) Gerechtigkeit nach Aristoteles	37
b) Gerechtigkeit, Zweckmäßigkeit und Rechtssicherheit als Rechtsideen (Radbruch)	38
c) Menschenwürde und Rechtsgüterschutz	38
d) Sicherstellung von Freiheitsräumen	39
3. Juristische Methodenlehre als wertgebundene Argumentations- und Legitimationslehre	40
a) Menschenwürde und Radbruch'sche Formel	40
b) Der Rationalitätsanspruch der Juristischen Methodenlehre	41
c) Metamethodik und methodischer Gerechtigkeitsanspruch	42
d) Juristische Methodenlehre für Wissenschaft und Praxis	43
Zusammenfassung zu § 1	43
<b>§ 2 Rechtsquellen</b>	45
I. Recht und Rechtsquellen	46
1. Kriterien zur Umschreibung von Recht	46
a) Rechtsquellen und Rechtserkenntnisquellen	46
b) Geltung und Bindungswirkung	47
c) Rechtssätze als Sollensnormen	48
d) Experimentier- und Symbolgesetze	49
e) Akzeptanz, Sanktion und Vollzug von Gesetzen	50
2. Abgrenzung des Rechts zur Moral, Ethik und political correctness	51
a) Moral, Ethik und political correctness	51
b) Abgrenzung zum Recht	52
c) Die gegenseitige Beeinflussung von Moral und Recht	53
II. Hierarchie von Rechtsquellen in Deutschland	54
1. Gesetze als Rechtsquelle in Deutschland	54
a) Abgrenzung und Überschneidung von öffentlichem und privatem Recht	54
b) Unterscheidung von Rechtsnormen: Gesetz, Verordnung und Satzung	55
2. Höherrangiges Recht: Der Stufenbau des Rechts und der <i>Lex-superior</i> -Satz als Kollisionsregel	56
3. Der Stufenbau des deutschen Rechts	57
a) Bundesrecht und Landesrecht	57
b) Kollision von Bundes- und Landesrecht (Art. 31, 72 GG)	57
4. Gesetzesänderung, Rechtssicherheit und Vertrauensschutz	58
a) Begrifflichkeiten	58

## Inhaltsverzeichnis

b) Echte Rückwirkung/Rückbewirkung von Rechtsfolgen .....	59
c) Unechte Rückwirkung/tatbestandliche Rückanknüpfung .....	59
III. Der heutige Stufenbau in Deutschland unter Einbeziehung des europäischen Rechts .....	60
1. Rechtssetzung in der EU .....	61
a) Die Europäische Union als supranationale Rechtsordnung .....	61
b) Zur Gewaltenteilung zwischen den Mitgliedstaaten und der EU .....	61
c) Subsidiaritätsprinzip und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als Kompetenzausübungsregeln .....	62
d) Europäische Rechtsquellen – Zur Unterscheidung von Primär-, Sekundär- und Tertiärrecht .....	63
e) Mindest- und Vollharmonisierung als Formen der Rechtsangleichung ...	64
2. Die autonome Auslegung des Europarechts und die Auslegung innerhalb der europäischen Normenhierarchie .....	66
a) Autonome Auslegung durch den EuGH .....	66
b) Normenhierarchie und primärrechtskonforme Auslegung des europäischen Rechts .....	67
3. Höherrangigkeit des Unionsrechts gegenüber dem nationalen Recht – Geltung und Anwendungsvorrang .....	69
a) Die monistische Perspektive des EuGH: unmittelbare Geltung des europäischen Rechts .....	69
b) Anwendungsvorrang des Unionsrechts .....	70
c) Die dualistische Perspektive des zweiten Senats des BVerfG: Identitätsvorbehalt und Ultra-vires-Kontrolle .....	72
d) Die Weiterentwicklung des Anwendungsvorrangs durch den EuGH: nationale Gestaltungsspielräume bei der Anwendung europäischen Rechts .....	76
e) Die Anwendung europäischer Grundrechte durch den ersten Senat des BVerfG .....	76
4. Die Anwendung des nationalen Rechts im Rahmen der Mindestharmonisierung .....	78
a) Die Anwendung des nationalen Rechts außerhalb des harmonisierten Bereichs .....	78
b) Die Rückverweisungsklausel als Ausnahme zur autonomen Auslegung ...	78
c) Gestaltungsbereich und Zweifel über den Harmonisierungsgrad europäischer Richtlinien oder Verordnungen .....	79
d) Nochmals: Trennungs- und Überlappungsthese im Gestaltungsbereich ...	80
IV. Der heutige Stufenbau in Deutschland unter Einbeziehung des internationalen Rechts .....	80
1. Rechtsquellen auf internationaler Ebene .....	80
2. Die autonome Auslegung von internationalen Abkommen .....	81
3. Der Stufenbau des Völkerrechts .....	82
4. Völkerrecht und nationales Recht .....	82
a) Verhältnis des Völkerrechts zum Grundgesetz .....	82
b) Verhältnis der EMRK zum Grundgesetz .....	83
V. Naturrecht .....	84
1. Zur Relevanz des Naturrechts .....	84
a) Gegner des Naturrechts .....	84
b) Historische Entwicklung des Naturrechts .....	85
c) Vermittelnde Ansicht: Enger Bereich des Naturrechts und weiter Bereich übergesetzlicher Rechtsprinzipien .....	86
2. Vorrang von Naturrecht gegenüber dem eindeutigen Unrechtsgesetz (Radbruch'sche Formel) .....	86
3. Positive Formen von Naturrecht .....	88

## Inhaltsverzeichnis

a) Naturrecht und Anthropologie .....	88
b) Rechtsideen und keine unmittelbare Subsumtion .....	88
Zusammenfassung zu § 2 .....	89
<b>§ 3 Sekundäre Rechtsquellen und Rechtserkenntnisquellen .....</b>	<b>91</b>
I. Problemstellung: Rechts(erkenntnis)quellen neben primären Rechtsquellen? .....	92
1. Die bisherige dualistische Ansicht: enger Begriff der Rechtsquellen versus Rechtserkenntnisquelle .....	92
2. Der weite Rechtsquellenbegriff – vernetzte Rechtsstrukturen als Alternative zum Stufenbau des Rechts .....	93
3. Vermittelnde Ansicht: Die Lehre von den sekundären Rechtsquellen .....	95
a) Befassungspflicht, subsidiäre Befolgungspflicht und Vermutungswirkung ..	95
b) Umfang der Vermutungswirkung .....	97
4. Jenseits von Rechtspositivismus und Naturrecht .....	97
a) Rechtspositivismus (Kelsen) und der Methodendualismus .....	97
b) Erweiterung der Rechtsquellenlehre zur Methodenpolarität .....	98
II. Die Bedeutung des Richterrechts für die Rechtsfindung .....	98
1. Zur Rolle des Gewohnheitsrechts .....	99
a) Die Anerkennung von Gewohnheitsrecht durch die bisher herrschende Ansicht .....	99
b) Zur Überflüssigkeit von Gewohnheitsrecht als Rechtsfigur .....	99
2. Richterrecht als sekundäre Rechtsquelle .....	101
a) Befassungspflicht .....	101
b) Vermutungswirkung und subsidiäre Befolgungspflicht .....	101
c) Rechtsprechungsänderung: Rechtssicherheit und Vertrauensschutz versus materielle Gerechtigkeit .....	102
d) Rechtsprechungsänderung durch den EuGH, Rechtssicherheit und Vertrauensschutz .....	105
3. Strenge Präjudizienbindung als rechtliche Ausnahme im deutschen Rechtskreis .....	105
a) Die <i>stare decisis rule</i> und <i>persuasive authorities</i> im anglo-amerikanischen Rechtskreis .....	105
b) Bindungswirkung von Entscheidungen des BVerfG .....	106
c) Bindungswirkung zwischen Gerichten .....	106
d) Bindungswirkung von EuGH-Entscheidungen .....	107
III. Verwaltungsvorschriften, Rechtsvorschriften Privater und europäische Empfehlungen .....	108
1. Verwaltungsvorschriften .....	108
a) Norminterpretierende und normkonkretisierende Verwaltungsvorschriften .....	108
b) Verwaltungsvorschriften als sekundäre Rechtsquellen .....	109
c) Vertrauensschutz des Bürgers .....	109
2. Rechtsnormen Privater und die Abgrenzung zu Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Verträgen und soft law .....	110
a) Verrechtlichung privater Normen .....	110
b) Gesetzliche Vermutungswirkung .....	111
c) Entsprechenserklärung ( <i>comply or explain</i> ) .....	111
d) Konkretisierung von Generalklauseln durch private Regelwerke .....	112
3. Rechtsfolgen .....	113
a) Vermutungswirkung und ihre Voraussetzungen .....	113
b) Rechtssicherheit und Vertrauensschutz .....	113
4. Empfehlungen und Verwaltungsvorschriften des EU-Rechts .....	114
a) Vermutungswirkung für Empfehlungen und Verwaltungsvorschriften des EU-Rechts .....	114

## Inhaltsverzeichnis

b) Gesetzliche Beispiele der Befassungs- und Befolgungspflichten .....	114
IV. Die Bedeutung ausländischer Urteile für die Rechtsfindung .....	115
1. Die Pflicht zur rechtsvergleichenden Auslegung im Europarecht, im internationalen Einheitsrecht und im Völkerrecht .....	116
a) Internationales Privatrecht .....	116
b) Internationales Einheitsrecht (vgl. Art. 7 UN-Kaufrecht) .....	116
c) Grundrechte der EMRK .....	117
d) Der nationale Rechtsanwender als europäischer Rechtsanwender .....	117
2. Fallgruppen freiwilliger Rechtsvergleichung .....	118
3. Rechtsqualität ausländischer Urteile: Zwischen persuasive authority und bloßer Rechtserkenntnisquelle .....	120
4. Die Bedeutung der Rechtsvergleichung für den EuGH und den EGMR .....	121
a) Pflicht zur Rechtsvergleichung durch den EuGH .....	121
b) Freiwillige Rechtsvergleichung durch den EuGH .....	122
c) Rechtsvergleichung durch den EGMR .....	122
V. Rechtsliteratur .....	122
Zusammenfassung zu § 3 .....	123

## 2. Teil. Auslegung

<b>§ 4 Wortlaut, Systematik und Geschichte als klassische Auslegungsmethoden</b> .....	125
I. Auslegung und Subsumtion .....	126
1. Deduktiver Syllogismus und Subsumtion .....	126
a) Die Subsumtion als logischer Schluss .....	126
b) Die Bausteintechnik .....	128
c) Wechselwirkung von Norm und Sachverhalt – Das Hin- und Herwandern des Blickes und die Fallnormtheorie .....	128
d) Das Entwickeln von Definitionen zur Konkretisierung von Tatbestandsmerkmalen .....	131
2. Der klassische Viererkanon .....	131
a) Die Begründung des Auslegungskanons durch <i>von Savigny</i> .....	131
b) Die heutige Bedeutung der vier Auslegungsarten und deren Bedeutung in einzelnen Mitgliedstaaten .....	133
c) Die Bedeutung des Auslegungskanons für den EuGH .....	134
3. Die Kritik an den vier Auslegungsmethoden und dem Subsumtionsmodell ..	135
4. Auslegung, Konkretisierung und Rechtsfortbildung .....	136
a) Auslegung, Konkretisierung und Rechtsfortbildung als Rechtsschöpfung ..	136
b) Die Wortlautgrenze als Grenze zwischen Auslegung und Rechtsfortbildung .....	137
c) Der fließende Übergang zwischen Auslegung und Rechtsfortbildung .....	137
d) Folgerungen – die erhöhte Begründungslast .....	137
II. Die grammatische Auslegung .....	138
1. Die grammatische Auslegung als Beginn des Auslegungsprozesses .....	138
2. Hilfsmittel zur Bestimmung eines eindeutigen und mehrdeutigen Wortlauts .....	139
a) Legaldefinitionen, Vermutungen und Fiktionen als juristischer Sprachgebrauch des Gesetzgebers .....	140
b) Normative und deskriptive Begriffe .....	141
c) Enge (restriktive) und weite (extensive) Auslegung des Tatbestandsmerkmals .....	142
d) Allgemeiner Sprachgebrauch .....	143
3. Die Eindeutigkeitsregel des Wortlauts (Acte-clair-Doktrin, literal rule, textualism) als Auslegungsfigur .....	144



## Inhaltsverzeichnis

4. Wortlautgrenze und Analogieverbot	145
a) Die vier Ausformungen des Gesetzlichkeitsprinzips	145
b) Das Analogieverbot (nullum crimen, nulla poena sine lege stricta)	145
c) Das Verbot unbestimmter Strafgesetze (nullum crimen, nulla poena sine lege certa)	148
d) Gewohnheitsrechtsverbot (nulla poena sine lege scripta)	149
e) Das Verbot rückwirkender Bestrafung (nulla poena sine lege praevia)	150
5. Die Bedeutung des Wortlauts für den EuGH	151
a) Sprachenvergleich bei mehrsprachigen Rechtstexten	151
b) Die Unterscheidung von juristischem und allgemeinem Sprachgebrauch durch den EuGH	152
c) Der EuGH und die Wortlautgrenze im Straf- und Steuerrecht	152
III. Die systematische Auslegung	153
1. Bedeutung	153
a) Das Ideal der widerspruchsfreien Rechtsordnung	153
b) Systematische Auslegung im Stufenbau des Rechts	155
c) Das äußere System des BGB – Begriffsjurisprudenz: Begriffspyramiden – Bausteintechnik – Verweisungen	155
d) Das innere System des Gesetzes und die Wertungen des BGB	158
2. Einzelne systematische Auslegungsfiguren	159
a) Vergleich der Tatbestandsmerkmale einer Norm	159
b) Stellung des Tatbestandsmerkmals innerhalb der Gliederung des Gesetzes	160
c) Ausnahmen dürfen nicht erweiternd ausgelegt werden ( <i>singularia non sunt extendenda</i> )	161
d) Einheit der Rechtsordnung und Einheit der Verfassung	161
3. Kollisionsregeln	163
a) Das höhere Gesetz geht dem niedrigeren vor ( <i>lex superior derogat legi inferiori</i> )	163
b) Das spätere Gesetz geht dem früheren vor ( <i>lex posterior derogat legi priori</i> )	163
c) Das besondere Gesetz geht dem allgemeineren vor ( <i>lex specialis derogat legi generali</i> )	164
4. Die systematische Auslegung durch den EuGH	164
a) Zur Rolle der Systematik	164
b) Kollisionsregeln	165
c) Ausnahmen sind eng auszulegen	165
d) Weitere Argumentationsfiguren	166
IV. Die historische Auslegung	166
1. Historische Auslegung im weiteren und engeren Sinne	166
a) Relevanz und historische Auslegung im weiteren Sinne	166
b) Begrifflichkeiten	167
c) Vorläufernormen als Hilfsmittel für die historische Auslegung ieS	167
d) Kontinuität zwischen Vorgängernorm und jetziger Norm ( <i>droit constant</i> )	168
e) Verfassungstradition	169
2. Der gesetzgeberische Wille in den Materialien der konkreten Norm	169
a) Die genetische Auslegung	169
b) Präambel und Programmsatz als gesetzesimmanente Materialien	170
c) Amtliche Materialien im Gesetzgebungsverfahren als Hilfsmittel	171
d) Historischer Wille, Mehrebenensystem und andere Vorbilder	172
3. Zur Relevanz des historischen Willens	172
a) Wille der Mehrheit der gesetzgeberischen Körperschaft versus individueller Wille	172
b) Kontinuitätsargument: eindeutiger Wille gilt heute noch	173

## Inhaltsverzeichnis

c) Kumulation von genetischen Quellen .....	173
4. Die Bedeutung der Gesetzesgeschichte für den EuGH .....	174
a) Die Bedeutung der historischen Auslegung iwS für den EuGH .....	174
b) Kontinuität mit der Vorläufernorm als historische Auslegung ieS .....	175
c) Verfassungstradition als historische Auslegung ieS .....	175
d) Genetische Auslegung – Präambel und Erwägungsgründe als gesetzesimmanente Quellen .....	175
e) Amtliche Materialien als Hilfsmittel der genetischen Auslegung .....	176
Zusammenfassung zu § 4 .....	177
<b>§ 5 Telos, Logik und folgenorientierte Auslegung .....</b>	<b>179</b>
I. Der Gesetzeszweck als teleologische Auslegung .....	180
1. Zum Telos, der ratio legis .....	180
a) Begriff .....	180
b) Der Sinn und Zweck des Primär- und Sekundärrechts der EU .....	181
c) Zur vermeintlichen Überflüssigkeit des Telos .....	181
d) Das Telos als Prämisse .....	182
2. Die Bestimmung des Gesetzeszwecks .....	183
a) Interner Gesetzeszweck .....	183
b) Ausdrücklicher oder konkludenter Normzweck .....	183
c) Die Erwägungsgründe zur Präzisierung von Normtext und Regelungsziel ..	184
d) Auslegungshilfen: In dubio pro libertate, pro consumente, favor laboris ..	185
3. Interessenjurisprudenz und Wertungsjurisprudenz .....	185
a) Von der Interessen- zur Wertungsjurisprudenz .....	185
b) Unterscheidung zwischen interessenorientierter und teleologischer Auslegung .....	187
II. Einzelne logische Argumentationsfiguren .....	188
1. Verstoß gegen Denkgesetze .....	188
2. Zirkelschluss ( <i>petitio principii</i> ) .....	189
a) Der Zirkelschluss ( <i>petitio principii</i> ) .....	189
b) Das <i>argumentum ex silentio</i> .....	191
3. Sprung im Schließen ( <i>saltus in concludendo</i> ) .....	192
4. Vermeidung einer Gesetzesumgehung .....	192
5. Vermeidung von Regelungswidersprüchen, Normangleichung und Erhalt des Anwendungsbereichs einer Norm .....	193
6. Einzelne Argumentationsfiguren des EuGH .....	194
III. Folgenorientierte Auslegung .....	195
1. Begriff und Relevanz der folgenorientierten Auslegung .....	195
2. Grenzen der folgenorientierten Auslegung .....	196
3. Einzelne Argumentationsfiguren .....	197
a) Untragbarkeits- oder Absurditätsargument ( <i>argumentum ad absurdum</i> ) ..	197
b) Wirtschaftliche Betrachtung: Vermeidung einer Übermaßhaftung oder einer unbilligen Härte .....	199
c) Das Recht kümmert sich nicht um Kleinigkeiten ( <i>de minimis non curat lex</i> ) .....	201
d) Vermeidung schädlicher Effekte und Ermöglichung praktikabler Ergebnisse .....	202
e) Allgemeine Lebenserfahrung und empirische Untersuchungen .....	204
f) Normative Kraft des Faktischen .....	205
g) Akzeptanz der Entscheidung und herrschende Meinung .....	206
h) Versuch einer vermittelnden Rechtsansicht .....	207
4. Die folgenorientierte Argumentation des EuGH .....	208
a) Vermeidung absurder Ergebnisse ( <i>argumentum ad absurdum</i> ) .....	208
b) Effet utile .....	208
c) Die Entwicklung neuer Rechtsbehelfe .....	210

## Inhaltsverzeichnis

d) Das Recht kümmert sich nicht um Kleinigkeiten aus europäischer Sicht . . .	210
e) Praktikables Ergebnis . . . . .	211
IV. Ökonomische Analyse des Rechts . . . . .	211
1. Zielsetzung und Methoden des <i>Law and Economics</i> -Ansatzes . . . . .	211
a) Homo oeconomicus und Allokationseffizienz . . . . .	211
b) Cost-benefit analysis und cheapest cost avoider . . . . .	212
2. Grenzen des ökonomischen Ansatzes . . . . .	214
a) Begrenzte Rationalität des Menschen ( <i>bounded rationality</i> ) . . . . .	214
b) Verfassungsrechtliche Gesichtspunkte und Wertungen des Gesetzgebers . .	215
c) Unzureichende empirische Daten . . . . .	216
3. Bedeutung für die juristische Methodenlehre . . . . .	216
a) Relevanz für die juristische Rechtsanwendung . . . . .	216
b) Kosten-Nutzen-Bewertung, cheapest cost avoider und Haftungsrecht . . . . .	217
c) Haftungsrecht und Prävention . . . . .	219
d) Informationsgefälle und cheapest cost avoider . . . . .	221
e) Das Principal-Agent-Problem . . . . .	222
f) Spieltheorie . . . . .	222
4. Ökonomische Überlegungen des EuGH . . . . .	223
a) Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft . . . . .	223
b) Binnenmarkt und effektiver Rechtsschutz . . . . .	223
c) Ökonomische Fragestellungen im EU-Kartellrecht . . . . .	223
Zusammenfassung zu § 5 . . . . .	224
<b>§ 6 Teleologische Gegenfiguren und einfache Formen der Rechtsfortbildung . . . . .</b>	<b>225</b>
I. Teleologische Gegenfiguren zu Formalargumenten . . . . .	226
1. Wortlaut . . . . .	226
a) Ablehnung der Eindeutigkeitsregel . . . . .	226
b) Juristischer Sprachgebrauch . . . . .	228
c) Unmöglichkeit der reinen Wortlautauslegung . . . . .	228
d) Rechtsfortbildung . . . . .	228
2. Systematik . . . . .	228
a) Korrektur der systematischen Stellung eines Tatbestandsmerkmals . . . . .	228
b) Relativität der Rechtsbegriffe und gespaltene Auslegung . . . . .	229
c) Weite Auslegung von Ausnahmen . . . . .	233
d) Kollisionsregeln: Der Grundsatz der Alternativität verdrängt die Lex-specialis-Regel . . . . .	234
e) Relativierung des Lex-posterior-Satzes . . . . .	235
f) Grundsätze in dubio pro libertate, pro consumente, favor laboris gelten nicht . . . . .	235
3. Historische Auslegung . . . . .	236
a) Diskontinuität im Rahmen der genetischen Auslegung: subjektiver Wille der Vorläufernorm gilt nicht mehr . . . . .	236
b) Subjektiver Wille ist unklar, mehrdeutig oder widersprüchlich (Perplexität) . . . . .	236
c) Maßgeblichkeit eines normativen, subjektiven Willens . . . . .	237
d) Redaktionsversehen und berichtigende Auslegung . . . . .	237
e) Die objektive Theorie . . . . .	239
4. Telos, Folgenorientierung und ökonomische Analyse . . . . .	239
a) Unlogisches Recht . . . . .	239
b) Grenzen der folgenorientierten Auslegung und der ökonomischen Analyse . . . . .	240
II. Subjektive versus objektive Theorie . . . . .	241
1. Der Streitstand als Dauerbrenner der juristischen Methodenlehre . . . . .	241
2. Die subjektive Theorie . . . . .	243
a) Maßgeblichkeit des Willens des damaligen Gesetzgebers . . . . .	243

## Inhaltsverzeichnis

b) Lücke nicht planwidrig – beredtes Schweigen des Gesetzgebers .....	243
c) Kritik an der subjektiven Theorie .....	244
3. Die objektive Theorie .....	245
a) Die Interpretation des Gesetzes in seinem zeitlichen Kontext .....	245
b) Das Gesetz ist klüger als der Gesetzgeber und Altern der Kodifikation – der ursprüngliche Regelungszweck passt nicht mehr .....	245
c) Dynamische Verfassungsinterpretation .....	246
d) Kritik an der objektiven Theorie .....	246
4. Die subjektiv-objektive Theorie als Vereinigungstheorie .....	248
5. Gegenfiguren aus europäischer und rechtsvergleichender Perspektive .....	248
a) Redaktionsversehen .....	248
b) Übersetzungsfehler als Redaktionsversehen .....	249
c) Die dynamische Auslegung des EuGH und EGMR .....	250
d) Die US-amerikanische Perspektive: textualism, purposivism versus living originalism .....	251
III. Einfache Formen der Rechtsfortbildung .....	253
1. Einzelanalogie (Gesetzesanalogie) .....	253
a) Das Ähnlichkeitsargument als Prämisse .....	253
b) Vier Prüfungsschritte zur Begründung der Einzelanalogie .....	254
c) Erst-Recht-Schluss und Unbilligkeit als Argumentationsfiguren .....	256
d) Zwei Varianten des Ähnlichkeitsvergleichs .....	258
e) Planwidrigkeit der Lücke und das Umgehungsargument .....	259
2. Teleologische Reduktion .....	260
a) Methodische Grundlagen .....	260
b) Vier Prüfungsschritte zur Begründung der teleologischen Reduktion .....	261
c) Unbilligkeit und argumentum ad absurdum als Argumentationsfiguren ..	262
3. Die schwierige Suche nach dem Telos .....	263
a) Die teleologische Extension bei Fehlen eines gesetzlichen Tatbestandsmerkmals .....	264
b) Mehrfache Regelungszwecke einer Norm .....	265
c) Mehrfache Regelungszwecke wegen höherrangigen Rechts .....	266
4. Der Streit über den Lückenbegriff .....	266
a) Die Lücke als fata morgana? .....	266
b) Der Lückenbegriff .....	266
c) Die planwidrige Lücke als Prämisse .....	267
d) Verdeckte Lücke und das Recht auf Vermeidung absurder Ergebnisse ..	268
5. Gesamtanalogie (Rechtsanalogie) .....	268
a) Der verallgemeinerungsfähige Rechtssatz .....	268
b) Vier Prüfungsschritte zur Begründung der Gesamtanalogie .....	269
c) Stimmigkeit mit dem inneren System des Gesetzes .....	271
d) Die Ablehnung eines verallgemeinerungsfähigen Rechtssatzes .....	272
6. Einfache Formen der Rechtsfortbildung durch den EuGH .....	273
a) Zum Begriff der „Interprétation“ .....	273
b) Einzelanalogie .....	274
c) Teleologische Reduktion .....	275
d) Unausfüllbare Lücken .....	275
e) Gesamtanalogie als Ausnahme .....	275
IV. Die Auslegung von Rechtsgeschäften und Verträgen .....	276
1. Ziel der Auslegung von Rechtsgeschäften und Verträgen .....	276
a) Auslegungsgrundsätze .....	276
b) Der Wille des Erklärenden und der Vertrauensschutz Dritter .....	277
2. Natürliche Auslegung .....	277
a) Nicht empfangsbedürftige Willenserklärungen .....	277
b) falsa demonstratio non nocet .....	278
3. Objektiv-normative Auslegung und einzelne Auslegungsgrundsätze .....	278

## Inhaltsverzeichnis

a) Auslegung nach dem Empfängerhorizont .....	278
b) Wortlaut, Systematik und Begleitumstände als Teil der Entstehungsgeschichte .....	279
c) Teleologische Auslegung – Interessenlage und Zweck einer Regelung .....	279
d) Verträge mit einem größeren Personenkreis .....	281
4. Ergänzende Vertragsauslegung .....	281
a) Abgrenzungen .....	281
b) Voraussetzungen der ergänzenden Vertragsauslegung .....	282
Zusammenfassung zu § 6 .....	283

### 3. Teil. Konkretisierung und Konstruktion

<b>§ 7 Konkretisierung von Recht durch Gesetzgeber, Verwaltung und Gerichte .....</b>	<b>285</b>
I. Konkretisierung von Recht .....	285
1. Auslegung versus Konkretisierung .....	285
a) Die Auslegung als erster Arbeitsschritt .....	285
b) Die Konkretisierung als erforderlicher zweiter Arbeitsschritt .....	286
2. Generalklauseln – Fluch oder Segen? .....	287
a) Generalklauseln und unbestimmte Rechtsbegriffe .....	287
b) Delegations-, Rechtsfortbildungs-, Flexibilitäts- und Rezeptionsfunktion von Generalklauseln .....	288
c) Generalklauseln im europäischen Recht .....	290
II. Konkretisierung durch den Gesetzgeber .....	291
1. Generalklauseln und Regelbeispiele im deutschen Recht .....	291
a) Systematische und teleologische Auslegung .....	291
b) Legaldefinitionen und Regelbeispiele im Zivilrecht .....	291
2. Generalklauseln und Regelbeispiele im Strafrecht .....	292
a) Unbestimmte Rechtsbegriffe im Tatbestand .....	292
b) Regelbeispiele auf der Rechtsfolgenseite .....	293
3. Konkretisierung von Generalklauseln durch den europäischen Gesetzgeber ..	294
a) Legaldefinitionen und Regelbeispiele .....	294
b) Anhänge .....	295
c) Abschließender oder offener Charakter gesetzlicher Konkretisierung .....	295
III. Konkretisierung durch die Verwaltung oder private Regelwerke .....	295
1. Deutsches Recht .....	295
a) Gesetz und Rechtsverordnung .....	296
b) Verwaltungsvorschriften .....	296
c) Private Regelwerke .....	296
2. Europäisches Recht .....	297
IV. Die Vergleichsfallmethode als Konkretisierung durch die Gerichte .....	298
1. Die Ähnlichkeit zwischen Einzelanalogie und Vergleichsfallmethode .....	298
a) Die Vergleichsfallmethode im anglo-amerikanischen Recht .....	298
b) Das Denken von Fall zu Fall (Schluss vom Besonderen auf das Besondere) .....	299
c) Die Argumente im Rahmen der Vergleichsfallmethode .....	300
d) Die Bildung eines verallgemeinerungsfähigen Rechtssatzes durch die Kombination von Induktion und Deduktion .....	301
2. Bindungswirkung von Gerichtsentscheidungen .....	302
a) Das anglo-amerikanische Recht: tragende Gründe (ratio decidendi), sonstige Erwägungen (obiter dictum), distinguishing und overruling .....	302
b) Das deutsche Recht: tragende Gründe (ratio decidendi), sonstige Erwägung (obiter dictum), distinguishing und overruling .....	306
3. Die Vergleichsfallmethode des EuGH .....	308

## Inhaltsverzeichnis

4. Einzelne Argumentationsfiguren zum Richterrecht .....	308
a) Grundsatzentscheidungen und gefestigte Rechtsprechung als Argumentationsfiguren .....	308
b) Argumentationsfiguren zur Hierarchie des Richterrechts .....	309
5. Die rechtsvergleichende Methode: Das „Wie“ .....	309
a) Verpflichtende Rechtsvergleichung am Beispiel des Einheitsrechts und im europäischen Recht .....	309
b) Freiwillige Rechtsvergleichung .....	310
c) Rechtsvergleichung des EuGH und des EGMR .....	313
Zusammenfassung zu § 7 .....	314
<b>§ 8 Bewegliches System, Fallgruppen und Fallgruppenvergleich als Methoden der Konkretisierung .....</b>	<b>317</b>
I. Das Bewegliche System .....	318
1. Grundsätzliches .....	318
a) Entdecker des Beweglichen Systems .....	318
b) Der Streit zur Relevanz eines Beweglichen Systems .....	319
c) Abschließende Bewertung .....	319
2. Anwendungsfälle im deutschen Recht .....	320
a) Zurechnungskriterien zur Konkretisierung der Verkehrspflichten im Rahmen des § 823 Abs. 1 BGB .....	320
b) Die Zurechnungskriterien für die Sittenwidrigkeit gem. § 138 und § 826 BGB .....	321
c) Vorvertragliche und vertragliche Aufklärungspflichten .....	323
3. Anwendungsfälle im europäischen Recht .....	324
II. Fallgruppen zur Konkretisierung von Generalklauseln .....	325
1. Fallgruppen .....	325
a) Das Ziel einer Fallgruppe .....	325
b) Tatbestandsähnliche Voraussetzungen einer Fallgruppe .....	325
c) Chancen und Risiken .....	326
2. Fallgruppennormen im europäischen Recht .....	327
III. Die Strukturierung von mehreren Zurechnungskriterien verschiedener Fallgruppen .....	327
1. Zurechnungskriterien verschiedener Fallgruppen als Bewegliches System .....	328
2. Das Entwickeln neuer Fallgruppen – ein Kommen und Gehen .....	330
3. Bildung einer neuen Fallgruppe im europäischen Recht .....	332
Zusammenfassung zu § 8 .....	332
<b>§ 9 Rechtsdogmatik und allgemeine Rechtsprinzipien .....</b>	<b>335</b>
I. Allgemeine Rechtsprinzipien und Rechtsdogmatik .....	336
1. Der Nutzen der Rechtsdogmatik für die Juristische Methodenlehre .....	336
a) Ziele und Begriff der Rechtsdogmatik .....	336
b) Risiken der „Gebrauchsdogmatik“ .....	337
c) Scheinbegründungen wie die „Natur der Sache“ .....	338
2. Rechtsdogmatik und Juristische Methodenlehre .....	339
a) Verbindung von Rechtsdogmatik und Methodenlehre .....	339
b) Konkretisierung und Konstruktion als Argumentationsfiguren zur Einbindung der Rechtsdogmatik in die Methodenlehre .....	340
c) Die Vorteile der Verbindung von Methodenlehre und Rechtsdogmatik ...	341
3. Zur Differenzierung zwischen Rechtsidee, Rechtsprinzip und Rechtsinstitut .....	343
a) Rechtsideen als Werte .....	343
b) Rechtsprinzipien .....	343
c) Rechtsinstitute als Rechtssätze .....	344

## Inhaltsverzeichnis

II. Die Arbeit mit Rechtsprinzipien in der Fallbearbeitung:	
Begründung und Konstruktion des Rechtsprinzips	345
1. Die Begründung des Rechtsprinzips als erster Schritt: Rückgriff auf Gesetz oder Induktion	345
a) Die historische Ableitung von Rechtsprinzipien	345
b) Einzel- oder Gesamtanalogie	346
c) Verschiedene Wege zur Begründung eines Rechtsprinzips	346
2. Konkretisierung von Rechtsprinzipien als notwendiger zweiter Schritt	347
a) Die Konkretisierung von Rechtsprinzipien zum Rechtssatz oder Rechtsinstitut	348
b) Die Konkretisierung durch Abwägung	348
III. Rechtsprinzipien im Zivilrecht: Herleitung und Konkretisierung der Privatautonomie	349
1. Induktive Herleitung von <i>pacta sunt servanda</i>	349
a) Vertragsfreiheit als Ausfluss der Willensfreiheit	349
b) Die Begründung der Vertragsbindung ( <i>pacta sunt servanda</i> )	350
2. Vertragsfreiheit und vermeintlich widersprechende Rechtsprinzipien	351
a) Die umstrittene rechtsdogmatische Begründung des Kontrahierungszwangs	351
b) Zur umstrittenen Preiskontrolle von Verträgen – die <i>laesio enormis</i>	352
c) Störung der Geschäftsgrundlage und <i>clausula rebus sic stantibus</i>	353
IV. Das Selbstbestimmungsrecht als Rechtfertigungsgrund verschiedener Rechtsinstitute	354
1. Ansätze in der Literatur	354
a) Privatautonomie und Vertragsgerechtigkeit	354
b) Das Prinzip des Sozialen und die Privatautonomie als Optimierungsgebot	355
c) Weitere Ansätze zur Begründung der Privatautonomie	356
2. Privatautonomie als Selbstbestimmung beider Parteien	356
a) Selbstbestimmung des Einzelnen und beiderseitige Selbstbestimmung	356
b) Die Herleitung des Selbstbestimmungsprinzips aus dem BGB und der Verfassung	357
c) Freiheitsbeschränkende Einschränkung der Selbstbestimmung als konkretisierender Maßstab für eine Korrektur des Vertrages	357
3. Die rechtsdogmatische Begründung der verschiedenen Rechtsinstitute mit dem fehlenden Selbstbestimmungsrecht	358
a) Kontrahierungszwang und fehlende Selbstbestimmung	358
b) Preiskontrolle gem. § 138 Abs. 1 BGB bei Verträgen, die stark freiheitsbeschränkend in die selbstbestimmte Lebensführung eingreifen	359
c) Freiheitsbeschränkende fehlende Äquivalenz als Störung der Geschäftsgrundlage	360
4. Die Konkretisierung und Begründung von Rechtsinstituten durch das Prinzip der Selbstbestimmung	361
V. Rechtsprinzipien auf europäischer Ebene	361
1. Herausforderungen bei der Ableitung von Prinzipien auf europäischer Ebene	362
a) Schwierigkeiten auf europäischer Ebene	362
b) Differenzierung zwischen Primär- und Sekundärrecht	362
2. Allgemeine Rechtsprinzipien im europäischen Recht	362
a) Vereinzelt Kodifizierung europäischer Rechtsprinzipien	362
b) Rückgriff auf die allgemeinen Rechtsgrundsätze oder Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten	362
c) Weitere Rechtsprinzipien des europäischen Zivilrechts	364
d) Der Einfluss eines europäischen Rechtsprinzips auf das nationale Recht	365
Zusammenfassung zu § 9	365



*Inhaltsverzeichnis*

<b>§ 10 Abwägung als Konstruktion</b> .....	367
I. Abwägung im Öffentlichen Recht .....	368
1. Abwägung als Konstruktion .....	368
a) Konstruktion von „offenen“ Verfassungsnormen .....	368
b) Abwägung als Prozess zur Konkretisierung kollidierender Rechtsprinzipien .....	369
2. Die Struktur der Abwägung .....	371
a) Abwägungsauftrag und Auswahl der abwägungsrelevanten Gesichtspunkte .....	371
b) Abstrakte Gewichtung der Abwägungsgesichtspunkte .....	372
c) Konkrete Gewichtung im Einzelfall .....	372
d) Abwägungsvorgang im Einzelfall .....	373
3. Rechtsdogmatische Schlussfolgerungen aus der Abwägung .....	375
a) Zwischenschichten, Stufen, Leitbilder etc .....	375
b) Zwingende Vorrangregel .....	376
c) Vermutungs- und Argumentationslastregel .....	377
d) Abwägungsregel und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz .....	378
4. Die Prüfung von Grundrechten als gelungene Konstruktion von Recht .....	378
II. Abwägung von Grundrechten .....	379
1. Sachlicher Schutzbereich des Grundrechts .....	379
2. Eingriff und Beeinträchtigungen .....	381
3. Rechtfertigung des Eingriffs (Schranke) .....	383
4. Grenzen der Einschränkbarkeit (Schranken-Schranke), insbesondere Verhältnismäßigkeit .....	384
III. Abwägung europäischer Grundrechte und Grundfreiheiten .....	389
1. Vergleich der Konkretisierung von Grundrechten und Grundfreiheiten .....	389
2. Europäische Grundrechte .....	389
a) Die Quellen europäischer Grundrechte .....	389
b) Rechtfertigung des Eingriffs (Schranken) und Verhältnismäßigkeit .....	391
3. Europäische Grundfreiheiten – Unterschiede zum deutschen Recht .....	392
a) Die Idee der Grundfreiheiten .....	392
b) Beschränkung der Grundfreiheiten und deren Rechtfertigung .....	392
c) Verhältnismäßigkeit .....	394
IV. Abwägung kollidierender Rechtsprinzipien im Zivilrecht .....	395
1. Widerstreitende Prinzipien im Zivilrecht .....	396
a) Vorrang eines Prinzips gegenüber dem anderen .....	396
b) Abwägung kollidierender Rechtsgüter im Zivilrecht .....	397
2. Die Abwägung von Rechtsprinzipien am Beispiel des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter .....	398
a) Tatbestandsähnliche Voraussetzungen der Rechtsprechung .....	398
b) Rechtsdogmatische Begründungsversuche .....	398
c) Der Ausgleich zwischen Nichtstörungsgebot und Vertragsfreiheit .....	399
3. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Zivilrecht .....	401
a) Die bejahende Rechtsansicht .....	401
b) Die grundsätzlich ablehnende Rechtsansicht .....	402
c) Vermittelnde Ansicht: begrenzte Anwendung des Verhältnismäßigkeits- grundsatzes im BGB .....	402
Zusammenfassung zu § 10 .....	404



4. Teil. Vorrang durch Verfassungs- und Europarecht

<b>§ 11 Verfassung als höherrangiges Recht</b> .....	405
I. Die verschiedenen Funktionen der Verfassung .....	406
1. Grundrechte und Grundgesetz als objektive Wertordnung .....	406
a) Abwehrrechte gegenüber dem Staat .....	406
b) Das Grundgesetz als Wertordnung .....	407
c) Grundrechte als Schutzpflichten des Staates gegenüber dem Bürger .....	408
d) Übermaß- und Untermaßverbot .....	410
2. Wirkung der Grundrechte gegenüber Privaten .....	411
a) Lehre von der mittelbaren Drittwirkung .....	411
b) Lehre von der unmittelbaren Drittwirkung .....	412
c) Grundrechte als Schutzpflichten im Zivilrecht .....	414
3. Der Einfluss der Verfassung auf die Rechtsprechung .....	416
a) Das Fachgericht als Verfassungsgericht .....	416
b) Kontrolle der Rechtsprechung .....	417
c) Kontrolle des Gesetzgebers gem. Art. 100 Abs. 1 GG .....	418
II. Verfassungswidrigkeit und Argumentationsfiguren des Verfassungsrechts .....	419
1. Nichtigkeit eines verfassungswidrigen Gesetzes .....	419
2. Ausnahmen von der Nichtigkeit .....	419
a) Unvereinbarkeitserklärung und Anordnung der befristeten Fortgeltung der verfassungswidrigen Regelung .....	419
b) Pflicht zur verfassungskonformen Auslegung .....	420
3. Umstrittene Argumentationsfiguren des Verfassungsrechts .....	421
a) Die unpräzise Verwendung der verfassungskonformen Auslegung durch das Bundesverfassungsgericht .....	421
b) Die Dreiteilung von verfassungsorientierter, verfassungskonformer Auslegung und verfassungskonformer Rechtsfortbildung .....	421
III. Die verfassungsorientierte Auslegung .....	422
1. Die verfassungsorientierte Auslegung als Auslegungsfigur .....	422
a) Der Meinungsstreit .....	422
b) Die verfassungsorientierte Auslegung als reine Argumentationsfigur .....	423
2. Die verfassungsorientierte Auslegung als einfache Abwägungsregel im Zivilrecht .....	424
a) Eigentumsfreiheit des Vermieters versus Rechte des Mieters .....	424
b) Eingriff in Unternehmen versus Meinungsfreiheit .....	424
IV. Verfassungskonforme Auslegung .....	425
1. Grundsatzfragen zur verfassungskonformen Auslegung .....	425
a) Die Begrifflichkeit nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts .....	425
b) Vorrang der Verfassung als eigenständige Auslegungsfigur .....	426
2. Verfassungskonforme Auslegung im Öffentlichen Recht .....	427
3. Verfassungskonforme Auslegung im Zivilrecht .....	427
a) Schutz von Rechtsgütern .....	427
b) Abwehr von übermäßigen Freiheitsbeschränkungen .....	428
V. Verfassungskonforme Rechtsfortbildung .....	430
1. Die widersprüchliche Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts .....	430
2. Die verfassungskonforme Rechtsfortbildung als Rechtsfigur .....	430
3. Fallgruppen zulässiger verfassungskonformer Rechtsfortbildung .....	431
a) Teleologische Reduktion .....	431
b) Schutz vor offensichtlichen Grundrechtsverletzungen des Betroffenen .....	432
c) Schutz anderer Grundrechte .....	435
4. Grenzen der verfassungskonformen Rechtsfortbildung bei Grundrechtsbeeinträchtigungen Dritter – der Streit der Verfassungssenate ..	435

## Inhaltsverzeichnis

a) Zweiter Senat: Rechtsfortbildung unabhängig von Grundrechtspositionen Dritter .....	435
b) Erster Senat: hohe Anforderungen an Rechtsfortbildung bei Beeinträchtigung von Grundrechtspositionen Dritter .....	436
c) Eigene Ansicht: unzulässige Rechtsfortbildung contra legem nur bei schwerer Grundrechtsbeeinträchtigung des Dritten .....	437
Zusammenfassung zu § 11 .....	439
<b>§ 12 Der Vorrang von Europarecht und Völkerrecht .....</b>	<b>441</b>
I. Unmittelbare Anwendbarkeit als Voraussetzung des Anwendungsvorrangs .....	442
1. Zum Verhältnis von unmittelbarer Anwendbarkeit, Anwendungsvorrang und unionskonformer Auslegung .....	442
2. Unmittelbare Anwendbarkeit bzw. unmittelbare Wirkung europäischen Rechts (direct effect) .....	443
a) Voraussetzungen der unmittelbaren Wirkung (direct effect) .....	443
b) Der Anwendungsvorrang als Folge der unmittelbaren Wirkung .....	444
3. Drittwirkung des Primärrechts zwischen Privaten .....	444
a) Beispiele der unmittelbaren Drittwirkung gegenüber Privaten .....	444
b) Unmittelbare und mittelbare Drittwirkung sowie Schutzpflichten .....	445
c) Kombinationstheorie .....	446
II. Anwendungsvorrang und Pflicht zur unionskonformen Auslegung .....	446
1. Europäische Terminologie .....	446
2. Die zweistufige primärrechtskonforme Auslegung .....	447
a) Primärrechtskonforme Auslegung des abgeleiteten Unionsrechts .....	447
b) Primärrechtskonforme Auslegung des nationalen Rechts .....	447
3. Verhältnis von Anwendungsvorrang und unionskonformer Auslegung .....	448
a) Die ungeklärten Grenzen der primärrechtskonformen Rechtsfortbildung ..	448
b) Die nationale Rechtsprechung zur primärrechtskonformen Rechtsfortbildung .....	449
III. Sekundärrecht: Verordnungen, Richtlinien, Empfehlungen .....	451
1. Vorrangwirkung von Verordnungen und verordnungskonforme Auslegung ..	451
2. Vorrangwirkung von Richtlinien und richtlinienkonforme Auslegung iwS ..	451
a) Vertikale Wirkung von Richtlinien .....	451
b) Fehlende horizontale Drittwirkung von Richtlinien .....	452
3. Die horizontale richtlinienkonforme Auslegung ieS .....	454
a) Richtlinienkonforme Auslegung als Auslegungsziel und Vermutungsregel .....	454
b) Wandel des Sprachgebrauchs .....	455
4. Die richtlinienkonforme Rechtsfortbildung .....	456
a) Die Vorgaben des EuGH zur richtlinienkonformen Rechtsfortbildung ..	456
b) Der Meinungsstreit zur richtlinienkonformen Rechtsfortbildung .....	457
c) Eigene weitere Ansicht – die richtlinienkonforme Rechtsfortbildung als Teil der nationalen Methodenlehre .....	459
d) Die Anerkennung der richtlinienkonformen Rechtsfortbildung durch die Rechtsprechung .....	462
e) Die Contra- <i>legem</i> -Grenze als Grenze der richtlinienkonformen Rechtsfortbildung .....	463
5. Weitere Umsetzungsfragen von Richtlinien .....	466
a) Vorwirkung .....	466
b) Überschießende Umsetzung: richtlinienorientierte Auslegung versus gespaltene Auslegung .....	467
6. Befassungs- und subsidiäre Befolgungspflicht von Empfehlungen .....	469
7. Zusammenfassung .....	469
IV. Weitere Mittel zur Durchsetzung des Europäischen Rechts .....	470

## Inhaltsverzeichnis

1. Die Verpflichtung zur eindeutigen Umsetzung von Europäischem Recht . . . .	471
a) Transparenzgebot: Die Verpflichtung zur eindeutigen Umsetzung von Richtlinien . . . . .	471
b) Anpassungspflicht von nationalen Gesetzen, die gegen Europarecht verstoßen . . . . .	472
c) Pflicht zur effektiven Umsetzung von Richtlinien . . . . .	473
2. Vorabentscheidungsverfahren und Vorlageverpflichtung gem. Art. 267 AEUV . . . . .	473
a) Vorlagepflicht und Acte-clair-Doktrin . . . . .	473
b) Rechtsfolgen bei Nichtbeachtung der Vorlageverpflichtung . . . . .	474
3. Vertragsverletzungsverfahren gem. Art. 258 f. AEUV . . . . .	475
4. Der unionsrechtliche Staatshaftungsanspruch . . . . .	476
a) Herleitung und Anwendbarkeit . . . . .	476
b) Voraussetzungen und Rechtsfolgen . . . . .	477
V. Völkerrecht . . . . .	478
1. Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung . . . . .	478
2. Gemeinsamkeiten und Unterschiede . . . . .	478
3. Bewertung . . . . .	480
Zusammenfassung zu § 12 . . . . .	480

### **5. Teil. Rechtsfrieden und Rechtssicherheit als Ziele der Juristischen Methodenlehre**

<b>§ 13 Grenzen der Rechtsfortbildung . . . . .</b>	<b>483</b>
I. Die unsicheren Grenzen zulässiger Rechtsfortbildung . . . . .	485
1. Die Grenzen zulässiger Rechtsfortbildung als Dauerstreit der Juristischen Methodenlehre . . . . .	485
2. Folgen zulässiger oder unzulässiger Rechtsfortbildung . . . . .	486
3. Methodischer Blindflug . . . . .	487
a) Wider der verdeckten Rechtsfortbildung . . . . .	487
b) Unklare Einzelfragen . . . . .	488
4. Begriffsbestimmungen zur Grenze zulässiger Rechtsfortbildung . . . . .	488
a) Bisherige Begrifflichkeiten: Gesetzesimmanente, gesetzübersteigende Rechtsfortbildung und Rechtsfortbildung contra legem . . . . .	488
b) Lückenfüllendes, gesetzeskonkretisierendes, gesetzvertretendes und gesetzeskorrigierendes Richterrecht . . . . .	489
c) Zur Neubestimmung der Begriffe: Rechtsfortbildung und Rechtsfortbildung contra legem . . . . .	490
5. Argumentationsfiguren zur Vermeidung einer unzulässigen Rechtsfortbildung . . . . .	491
II. Erster Schritt: Klassische Argumentationsfiguren . . . . .	491
1. Eindeutigkeit und Offenheit des Wortlauts . . . . .	492
2. Arbeiten am System – Lücke und geschlossenes System . . . . .	492
a) Geschlossenes System und unzulässige Änderung der Grundkonzeption des Gesetzgebers . . . . .	492
b) Zulässige Erweiterungen in einem offenen System . . . . .	494
3. Wille des Gesetzgebers und der sich im Gesetz wiederfindende Wandel der Lebensverhältnisse (objektive Auslegung) . . . . .	495
a) Relevanz des subjektiven Willens . . . . .	495
b) Die Reaktion des Gesetzgebers auf die Rechtsprechung . . . . .	495
c) Interpretationsmöglichkeiten auf ein Schweigen des Gesetzgebers . . . . .	496
4. Der Zweck als Rechtfertigungsgrund einer Rechtsfortbildung . . . . .	496
a) Der Zweck der Norm als Begründung der Rechtsfortbildung . . . . .	496

## Inhaltsverzeichnis

b) Die Relevanz gewandelter Lebensverhältnisse für die Rechtsanwendung ..	497
III. Zweiter Schritt: Der Blick auf die Rechtsfolgen .....	497
1. Folgenorientierte Überlegungen bei der Rechtsfortbildung .....	497
2. Unbillige Härte bei offensichtlicher Rechtsschutzlücke und Untätigkeit des Gesetzgebers .....	498
a) Unbillige Härte bei offensichtlicher Rechtsschutzlücke .....	498
b) Die Untätigkeit des Gesetzgebers .....	499
c) Kein anderweitiger Rechtsschutz möglich .....	500
3. Konsens, rechtsvergleichende Bestätigung und Erhöhung der Rechtssicherheit .....	500
a) Konsens und die allgemeine Rechtsüberzeugung .....	500
b) Bestätigung durch ausländische Entscheidungen .....	501
c) Praktikabilität und Rechtssicherheit .....	501
IV. Dritter Schritt: Die Verfassung als höherrangiges Recht .....	503
1. Grundrechtsschutz des Verletzten und Grundrechtsbeeinträchtigung des Dritten .....	503
2. Grundrechtsbeeinträchtigungen und schützenswertes Vertrauen .....	503
3. Vertrauensschutz bei Rechtsprechungsänderung .....	505
4. Gesetzlichkeitsprinzip als Ausdruck des berechtigten Vertrauens des Bürgers .....	505
V. Viertes Schritt: Höherrangiges Europarecht und internationales Recht .....	506
1. Die primärrechts- und ordnungskonforme Rechtsfortbildung .....	506
2. Richtlinienkonforme Rechtsfortbildung des nationalen Rechts und ihre Grenzen .....	506
3. Das Vertrauen des Einzelnen als Grenze zulässiger Rechtsfortbildung .....	507
VI. Fünfter Schritt: Kompetenzgrenzen .....	507
1. Gesetzesvorbehalt und die Kompetenz des Parlaments .....	507
a) Allgemeiner Gesetzesvorbehalt und Wesentlichkeitstheorie zugunsten des Gesetzgebers .....	507
b) Kein Gesetzesvorbehalt zulasten der Gerichte .....	509
2. Gewaltenteilung und die Grenzen der Gerichte .....	510
a) Gewaltenteilung, Gesetzesvorrang und richterliche Selbstbeschränkung (judicial self-restraint) .....	510
b) Der Richter als Ersatzgesetzgeber und das BVerfG als politisches Gericht ...	512
c) Unzulässige Rechtsgestaltung (judicial activism) gegenüber dem Gesetzgeber .....	514
3. Konkretisierung und Rechtsfortbildung .....	515
a) Rechtsmethodik und Rechtsdogmatik als Mittel der Konkretisierung von Recht .....	515
b) Das Gebot der Rückverweisung an den Gesetzgeber .....	515
c) Zur Zulässigkeit von gesetzsergänzender oder gesetzskorrigierender Rechtsfortbildung .....	517
4. Kompetenzstreitigkeit zwischen den Gerichten .....	518
a) Das BVerfG als Superrevisionsinstanz gegenüber Fachgerichten .....	518
b) Die Rolle des BVerfG im „Dialog der Gerichte“ .....	518
c) Das Prinzip des institutionellen Gleichgewichts als Kompetenzgrenze des EuGH bei der Rechtsfortbildung .....	521
d) Ultra-vires-Kontrolle und konstruktives Kooperationsverhältnis .....	523
VII. Abwägung und Gewichtung verschiedener Argumentationsfiguren im Rahmen der Rechtsfortbildung .....	526
1. Vorrang-, Vermutungs- und Argumentationslastregel .....	526
2. Abwägungsregel .....	526
3. Zum Verhältnis des Fünf-Stufen-Systems zu den Abwägungsregeln .....	526
Zusammenfassung zu § 13 .....	529

*Inhaltsverzeichnis*

<b>§ 14 Eine Moderne Juristische Methodenlehre</b> .....	531
I. Auf dem Weg zu einer Modernen Methodenlehre .....	532
1. Klassische versus postmoderne Methodenlehre .....	532
2. Eine Moderne Methodenlehre .....	532
II. Die Fallhermeneutik als Teil der Juristischen Methodenlehre .....	533
1. Zur Wechselwirkung von Sachverhalt und Rechtsnorm .....	534
a) Bisherige Ansichten (Engisch, Fikentscher) .....	534
b) Die Normbereichslehre von F. Müller .....	534
2. Sachverhaltshermeneutik zur Ermittlung des Fallbereichs .....	535
a) Zur Notwendigkeit einer eigenen Sachverhaltshermeneutik .....	535
b) Vom Rohsachverhalt zum Sachverhalt: Recherchepflichten und Interviewing .....	536
c) Beibringungs- und Untersuchungsgrundsatz .....	538
3. Der Normbereich .....	539
a) Untersuchungsgrundsatz und Normbereich .....	539
b) Die Fallhermeneutik am Beispiel eines potentiellen Burkaverbotes .....	540
c) Maßstababbildung in den Entscheidungen des BVerfG .....	543
d) Normbereich im Zivilrecht .....	544
4. Die Wechselwirkung von Recht, Lebenswirklichkeit und Empirie .....	544
a) Zur Relevanz der Empirie .....	544
b) Spiralförmiger Diskurs zwischen Sachverhalt und Norm .....	545
c) Entscheidungen unter Unsicherheiten .....	545
III. Richterliche Dezision und Juristische Kreativität .....	546
1. Richterliche Dezision .....	546
a) Dezisionismus und die Paradoxie des Entscheidens .....	546
b) Process of discovery and process of justification .....	547
2. Juristische Kreativität durch juristische Innovationen .....	548
a) Grenzen der systematisch-deduktiven Entscheidungsbegründung und der Abwägung .....	548
b) Rechtsinnovationen und juristische Entdeckungen .....	548
3. Die Lehre von der Topik und Juristische Kreativität .....	550
a) Die Lehre von der Topik als Ausgangspunkt der Problemlösung .....	550
b) Topoi und Juristische Kreativität .....	551
c) Topoi, Rechtsdogmatik und Methodenlehre .....	552
d) Die Typenlehre .....	553
IV. Metamethodik: Kumulation, Prüfungsfolge und Gewichtung von Argumentationsfiguren .....	554
1. Methodenpluralismus und Methodenchaos .....	554
a) Zur vermeintlichen Beliebigkeit juristischer Argumentationsfiguren .....	554
b) Wider einem Entscheiden nach Dezision und Vorverständnis .....	555
2. Parameter einer Metamethodik .....	556
a) Kumulativer Methodeneinsatz .....	556
b) Prüfungsfolge der Argumentationsfiguren .....	556
c) Gewichtung der Argumentationsfiguren .....	557
3. Prüfungsfolge zur Begründung der Rechtslösung .....	557
a) Erster Schritt: Sachverhaltshermeneutik .....	557
b) Zweiter Schritt: Deduktion – Der Savigny'sche Auslegungskanon und die folgenorientierte Auslegung .....	557
c) Dritter Schritt: Konkretisierung und Konstruktion .....	558
d) Viertes Schritt: Prüfung von höherrangigem Recht .....	558
e) Fünfter Schritt: Rechtsfortbildung und ihre Grenzen .....	558
f) Sechster Schritt: Billigkeitskontrolle und Richtigkeitsgewähr .....	559
4. Gewichtung von Argumentationsfiguren .....	560
a) Strikte Vorrangregeln .....	560

## Inhaltsverzeichnis

b) Vermutungsregel .....	561
c) Abwägungsregel eines Beweglichen Systems .....	562
d) Argumentationslastregel .....	562
e) Die differenzierte Gewichtung juristischer Argumente .....	563
f) Gewichtung juristischer Argumente und Auslegungsziel .....	564
V. Quellen der Juristischen Methodenlehre .....	565
1. Die Grundlagenfächer als Nachbardisziplinen .....	566
a) Rechtsgeschichte und der Wandel juristischer Methoden .....	566
b) Rechtsvergleichung .....	568
c) Rechtstheorie .....	568
d) Rechtssoziologie .....	569
2. Staatstheorie, Rechtsdogmatik und Rechtsphilosophie .....	569
a) Methodenlehre als Argumentations- und Legitimationslehre .....	569
b) Rechtsdogmatik und die Berührung zur Juristischen Methodenlehre .....	570
c) Rechtsphilosophie: Auf der Suche nach der gerechten Entscheidung .....	570
VI. Eine Moderne Methodenlehre als Schule Juristischen Denkens .....	572
1. Zum Legitimations- und Rationalitätsanspruch – Methodenlehre als Garant Juristischen Denkens .....	572
2. Denkstrukturen einer Modernen Methodenlehre .....	573
3. Elemente rationalen Begründens .....	575
a) Methodentransparenz .....	575
b) Metamethodik: Kumulation, Prüfungsfolge und Gewichtung der Argumentationsfiguren .....	575
4. Unzulässige Begründungsdefizite .....	576
a) Richterliche Dezision und Vorverständnis .....	576
b) Begründungsverzicht, Scheinbegründungen und Methodenpluralismus ..	576
c) Jenseits des Systems und der einfachen Deduktion .....	577
5. Auf dem Weg zu einer europäischen Juristischen Methodenlehre .....	578
a) Eine Juristische Methodenlehre für alle juristischen Teildisziplinen .....	578
b) Eckpunkte einer europäischen Methodenlehre .....	579
Zusammenfassung zu § 14 .....	580
Statt eines Schlusswortes – Zum Wert der Juristischen Methoden .....	582
<b>§ 15 Vertiefungsfälle .....</b>	<b>585</b>
Anhang: Die wichtigsten Argumentationsfiguren .....	603
Rechtsprechungsübersicht .....	609
Stichwortverzeichnis .....	623