

Lernbücher Jura

Grundlagen der Rechtswissenschaft

Methode, Begriff, System

Bearbeitet von
Von Prof. Dr. Olaf Muthorst

2. Auflage 2019. Buch. XVII, 277 S. Softcover

ISBN 978 3 406 69546 9

Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

Gewicht: 496 g

[Recht > Rechtswissenschaft, Nachbarbereiche, sonstige Rechtsthemen > Methodenlehre, Rechtstheorie](#)

Zu [Leseprobe](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Lernbücher Jura
Grundlagen der Rechtswissenschaft
Olaf Muthorst


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Grundlagen der Rechtswissenschaft

Methode – Begriff – System

von

Prof. Dr. iur. Olaf Muthorst

Professor
an der Freien Universität Berlin

2. Auflage

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG


C.H. BECK



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

www.beck.de

ISBN 978 3 406 69546 9

© 2019 Verlag C. H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck: Druckhaus Nomos
In den Lissen 12, 76547 Sinzheim

Satz: Fotosatz H. Buck
Zweikirchener Str. 7, 84036 Kumhausen

Umschlagsatz: Druckerei C. H. Beck Nördlingen

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

Meiner Großmutter und
meiner Schwester


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Vorwort zur 2. Auflage

Dieses Buch ist eine **Einführung in die Rechtswissenschaft**. Es führt ein in die Wissenschaft „vom Recht“, indem es Grundlagenwissen vermittelt: Grundlagenwissen zur Methode der Rechtswissenschaft, zum Begriff des Rechts und zum System der Rechtsordnung – mit anderen Worten: zum juristischen Denken. Juristisches Denken, so lautet meine These, ist der Begriff, unter dem sich der gesamte rechtswissenschaftliche Fächerkanon zu einer Einheit verbindet. In einer Epoche der Rechtswissenschaft, die zur stetigen Spezialisierung neigt, wird solches Grundlagenwissen immer wichtiger, weil es Orientierung bietet und Überblick gewährleistet.

Deshalb richtet sich dieses Buch an **Studienanfänger**, denen es als Begleit-
lektüre zu ihren Einführungsvorlesungen dienen kann, aber auch an Fortgeschrittene, die nach einem übergreifenden Blick auf ihr Fach suchen. Dieses Buch wendet sich darüber hinaus aber auch an alle anderen, die an juristischem Denken interessiert sind, Juristen wie Nicht-Juristen, und sich aus erster Hand über die wissenschaftlichen Grundlagen von Recht und Justiz informieren wollen.

Das Programm ist gegenüber der Erstauflage nur leicht verändert. Am Anfang steht die Frage: Was ist **Rechtswissenschaft**? Das heißt zunächst: Was ist Wissenschaft? (§ 1). Dann geht es um einen vorläufigen Begriff von Recht, um Einzeldisziplinen, die man herkömmlich unter dem Dach der Rechtswissenschaft betreibt, und um die Einordnung der Rechtswissenschaft in das Gesamtbild der Wissenschaften (§ 2). Die Einleitung behandelt abschließend die Rolle der Rechtswissenschaft in der juristischen Berufswelt und Ausbildung (§ 3).

Im Hauptteil geht es dann um das **juristische Denken** selbst: die Anwendung des Rechts (1. Kapitel), ihren theoretischen Hintergrund (2. Kapitel) und ihren systematischen Ordnungsrahmen – die Rechtsordnung (3. Kapitel). Zuvor wird aber juristisches Denken thematisch und methodisch eingegrenzt und einzelne Denkstile werden vorgestellt (§ 4). Die Anwendung des Rechts – sie ist das Thema im 1. Kapitel – ist einmal die Anwendung von Rechtsnormen (§ 5) auf den Sachverhalt (§ 6), was Auslegung (§ 7) und Rechtsfortbildung (§ 8) voraussetzt. Angewendet wird das Recht aber auch bei Rechtsetzung und Rechtsgestaltung (§ 9). Der theoretische Hintergrund (2. Kapitel) wird anhand verschiedener Rechtsbegriffe strukturiert (§ 10), bevor rechtsphilosophisches Denken in Schlaglichtern – von *Platon* über *Kant* bis *Habermas* und *Rawls* – präsentiert wird (§ 11). Rechtstheoretische und rechtssoziologische Ansätze runden den Überblick ab (§ 12). Im 3. Kapitel wird Recht als Rechtsordnung vorgestellt, d.h. es geht um die Erscheinungsformen von Recht (Verfassung, Gesetz,

Rechtsverordnung etc.) sowie um verschiedene Möglichkeiten, Rechtsnormen einzuteilen (§ 13). Oft verwendete Fachbegriffe (und Abkürzungen) werden in einem **Glossar** erläutert. Außerdem soll ein umfangreiches Register der Benutzbarkeit dienen.

Jeweils geht es darum, in Zusammenhänge und Themen einzuführen. Dieses Buch ist keine Gesamtdarstellung und schon gar keine Grundlegungsschrift, sondern es will einen **Überblick** bieten und Interesse an Grundlagenfragen wecken. Entsprechendes gilt für die Literaturhinweise. Es finden sich nur die nötigsten Fußnoten. Wo immer möglich wird zur Vertiefung auf die Lehrbücher *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie, 10. Aufl. 2018, und *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, 3. Aufl. 2008, verwiesen.

Nicht fortgeschrieben habe ich aus der ersten Auflage die sehr kurzen Kapitel zur Rechtsgeschichte und zur Rechtsvergleichung, weil sie mir am Schluss des Buches zu isoliert und in der Kürze letztlich nicht ergiebig genug zu sein schienen, mir für einen Ausbau aber Zeit und Raum fehlen. Die Bedeutung dieser Grundlagenfächer kommt demgegenüber besser in § 2 zum Ausdruck.

Die Danksagung und Widmung der Voraufgabe ist weiterhin gültig. Zu danken habe ich für die Unterstützung bei dieser Auflage meinen ehemaligen Mitarbeiterinnen Kristina Behrens und Anuschka Radom sowie meiner Mitarbeiterin Nikola Schiefke.

Ferner gilt weiterhin: Für Hinweise auf Unstimmigkeiten oder Unklarheiten bin ich allen Leserinnen und Lesern dankbar. Sie können gerichtet werden an: olaf.muthorst@fu-berlin.de.

Hamburg/Berlin, Januar 2019

Olaf Muthorst

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur 2. Auflage	VII
Literatur	XVII

Einleitung: Was ist Rechtswissenschaft?

§ 1. Was ist Wissenschaft?	1
§ 2. Recht als Gegenstand einer Wissenschaft	5
I. Was ist Recht? – Eine vorläufige Antwort	5
1. Recht als Normenordnung	5
2. Recht als intersubjektiv verbindliche Normenordnung	6
a) Begriff	6
b) Bedeutung	8
3. Wirklichkeitsbezug des Rechts	9
II. Rechtswissenschaftliche Fächer und ihre Themen	10
1. Rechtsdogmatik	10
a) Begriff	10
b) Funktion	12
c) Kritik und Zusammenhang	13
2. Juristische Methodenlehre	15
3. Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung	17
4. Rechtspolitik	21
5. Rechtsphilosophie, Rechtstheorie, Rechtssoziologie	22
a) Rechtsphilosophie	22
b) Rechtstheorie	22
c) Rechtssoziologie	23
6. Ökonomische Analyse	24
7. Kritische Rechtswissenschaft	25
8. Gesamtschau: Was ist Rechtswissenschaft?	26
III. Rechtswissenschaft im Kreis der Wissenschaften	27
1. Rechtswissenschaft als Geisteswissenschaft	27
2. Werturteilsstreit und Münchhausen-Trilemma	29
3. Zusammenfassung	31
§ 3. Rechtswissenschaft als Beruf	31
I. Rechtskunde und Rechtswissenschaft	32
II. Berufsfelder	33
III. Juristenausbildung	35
IV. Zusammenfassung	37

Hauptteil: Juristisches Denken

Einleitung	38
§ 4. Was ist „juristisches Denken“?	38
I. Thematisch	38
II. Methodisch	41
III. Juristische Denkstile	43
1. Beobachten und Verstehen	43
a) Begriffe	43
b) Insbesondere: Hermeneutik	44
2. Systemdenken und Problemendenken	47
3. Denken in Interessen und in Werten	49
IV. Elementare juristische Logik	50
1. Aussagen- und Prädikatenlogik	50
2. Klassen und Relationen	53
3. Unscharfe Mengen	54
V. Zusammenfassung	55

1. Kapitel. Die Anwendung des Rechts

§ 5. Die Rechtsnorm	56
I. Normen	56
1. Normen als präskriptive Werturteile	56
2. Normen und das Wissen über Normen	58
3. Funktionen von Normen	60
4. Normen und Sprache	62
5. Zusammenfassung	65
II. Rechtsnormen und andere Normen	65
1. Sittliche Normen	66
2. Gesellschaftliche Normen	66
3. Technische Normen	67
4. Bezüge	68
5. Zusammenfassung	70
III. Arten von Rechtsnormen	71
1. Regeln	71
2. Prinzipien	74
3. Exkurs: Zur Imperativtheorie	77
4. Definitionen	79
5. Zusammenfassung	80
IV. Wirksamkeit, Geltung und Anwendbarkeit einer Rechtsnorm	81
1. Der Anwendungsbereich einer Rechtsnorm	81
2. Der Begriff der Geltung	83
3. Wirksamkeit als Vorfrage der Geltung	85

4.	Geltungsvoraussetzungen	86
5.	Zusammenfassung	87
§ 6.	Anwendung von Rechtsnormen auf den Sachverhalt	88
I.	Ausgangspunkt	88
1.	Sachverhalt und Rechtsnorm	88
2.	Konstruktion von Rechtsfrage und Sachverhalt	90
3.	Rechtliche Bindung der Rechtsanwendung	92
II.	Die Beantwortung der Rechtsfrage durch Definition und Subsumtion	92
1.	Definition	93
2.	Subsumtion	93
3.	Rechtsnorm und Sachverhalt verstehen	95
4.	Beispiel	97
5.	Rechtsanwendung als Syllogismus	99
III.	Denken und Darstellen: Gutachten und Urteil	100
1.	Das Rechtsgutachten	100
a)	Aufbau	100
b)	Beispiel	101
c)	Bedeutung	102
2.	Das Urteil	103
IV.	Zusammenfassung	104
§ 7.	Auslegung	104
I.	Ziel und Gegenstand der Auslegung	105
II.	Die Auslegung von Gesetzen	106
1.	Hintergrund	106
2.	Die Auslegungskriterien	109
a)	Wortlaut	110
b)	Systematik	111
c)	Historie	112
d)	Sinn und Zweck	113
e)	Das Verhältnis der Auslegungskriterien zueinander	114
3.	Grenzen der Auslegung	115
a)	Wortlautgrenze	115
b)	Verfassungskonforme Auslegung	116
c)	Weitere Aspekte	117
4.	Zusammenfassung	117
III.	Auslegung von Willenserklärungen und Verträgen	118
1.	Auslegungsmethoden	118
2.	Auslegungskriterien	120
3.	Grenzen der Auslegung	120
4.	Zusammenfassung	121

IV. Auslegung in der europäischen Methodenlehre	121
1. Unionsverfassungsrechtliche Voraussetzungen	122
2. Anwendungsvorrang des Unionsrechts	123
3. Unionsrecht vor nationalen Gerichten und Behörden	124
4. Besonderheiten der Quellenlage	125
5. Zusammenfassung	125
V. Auslegung als Argumentation	125
1. Juristische Argumentationstheorie, Rhetorik und Diskurs ...	126
a) Argumentationstheorie	126
b) Rhetorik	127
c) Diskurs	129
2. Argument	129
a) Prämissen, Konklusion, Schlussregel	129
b) Annahme um des Arguments willen	131
3. (Juristische) Argumentation	131
4. Standardargumente	132
a) Analogieargumente	133
b) Schluss auf die beste Erklärung	134
c) Erst-recht-Schluss	135
d) Umkehrschluss	137
e) Folgenargumente	137
f) Strategien bei Widersprüchen	138
g) Begründungsaufgaben: Quines Maxime	139
5. Fehlschlüsse	140
a) Naturalistischer Fehlschluss	140
b) Verstoß gegen den Satz vom Widerspruch	141
c) Quaternio terminorum	141
d) Ignoratio elenchi	142
e) Petitio principii	142
6. Zusammenfassung	144
§ 8. Rechtsfortbildung	145
I. Hintergrund	146
1. Ziel und Gegenstand der Rechtsfortbildung	146
2. Rechtsfortbildung und Auslegung	147
II. Lücken und Lückenfüllung bei Gesetzen	148
1. Ursachen und Erscheinungsformen von Lücken	148
a) Ursachen	148
b) Erscheinungsformen	149
2. Legitimität von Lückenfüllung	152
a) Legitimität im Verhältnis zum Gesetzgeber	152
b) Legitimität im Verhältnis zu den Normadressaten	153
3. Verfassungsrechtliche Vorgaben für die Lückenfüllung	153

4.	Argumentationsmuster zur Lückenfüllung	155
a)	Lückenfüllung durch analoge Anwendung	155
b)	Lückenfüllung durch teleologische Extension	158
c)	Lückenfüllung durch teleologische Reduktion	159
5.	Zusammenfassung	162
III.	Lücken und Lückenfüllung bei Verträgen:	
	Ergänzende Vertragsauslegung	162
1.	Bedarf und Legitimität ergänzender Vertragsauslegung	162
2.	Vorgehensweise zur Lückenfüllung	163
3.	Zusammenfassung	165
IV.	Die Korrektur von Gesetzen: Rechtsfortbildung – contra legem?	165
1.	Diskutierte Konstellationen	166
2.	Voraussetzungen einer Gesetzeskorrektur: Radbruchsche Formel	167
V.	Rechtsfortbildung in der europäischen Methodenlehre	169
§ 9.	Rechtsetzung und Rechtsgestaltung	170
I.	Rechtsetzung und Rechtsgestaltung als Formen juristischen Denkens	170
1.	Rechtsetzung und Rechtsgestaltung als Perspektive	170
2.	Regelungsaufgabe und Ziele	171
3.	Regelungsspielräume	173
a)	Geltendes Recht	173
b)	Außerrechtliche Aspekte	174
c)	Sachverhaltsgestaltung	174
d)	Zusammenfassung	175
4.	Zusammenfassung: Rechtsetzung und Rechtsgestaltung als Methode	175
II.	Gesetzgebungslehre	176
1.	Ausgangspunkt und Vorgehensweise	176
2.	Anforderungen an eine gesetzliche Regelung	177
a)	Stammgesetz oder Änderungsgesetz	177
b)	Inhaltlich-gesetzgebungsmethodische Anforderungen	178
c)	Sprachliche und systematische Anforderungen	179
3.	Gesetzesfolgenabschätzung	180
III.	Vertragsgestaltung	181
1.	Begriff und Akteure	181
2.	Sachziele, Rechtsziele und Instrumente	181
a)	Sachziele	181
b)	Rechtsziele	182
c)	Besondere Instrumente	183
d)	Dispositives Gesetzesrecht	183
e)	Spielräume	184

3. Anforderungen an eine Vertragsgestaltung	184
a) Äußere Gestaltung	184
b) Inhaltliche Anforderungen	185
c) Sprachliche und systematische Anforderungen	186

2. Kapitel. Theorien von Recht, Staat und Gerechtigkeit

§ 10. Rechtsbegriffe	187
I. Was ist Recht? – Präzisierung der Fragestellung	187
II. Positivistische und vorpositive Rechtsbegriffe	188
1. Positivistische Rechtsbegriffe	188
2. Vorpositive Rechtsbegriffe	189
III. Recht als Vorgegebenes oder Geschaffenes	190
1. Recht als Vorgegebenes	191
2. Recht als Geschaffenes	192
3. Begriffs- und Interessenjurisprudenz	193
IV. Materiale oder formale Rechtsbegriffe	194
1. Materiale Rechtsbegriffe	194
2. Formale Rechtsbegriffe	195
a) Deskriptive Ansätze	195
b) Normative Ansätze	196
V. Der Rechtsbegriff in Rechtstheorie, Rechtsphilosophie und Rechtssoziologie	197
§ 11. Rechtsphilosophisches Denken in Schlaglichtern	198
I. Platon: Ideenlehre und Rechtsidealismus	199
II. Aristoteles: Theorie der Gerechtigkeit	201
III. Hobbes: Materialismus und Empirismus	203
IV. Kant: Vernunftrecht	204
V. Habermas: Diskurstheorie	208
VI. Rawls: Vertragstheorie	209
VII. Zusammenfassung	211
§ 12. Theorien und Wirklichkeit des Rechts	211
I. Analytische Rechtstheorie	212
II. Insbesondere: Imperativentheorie und Reine Rechtslehre	213
1. Imperativentheorie	213
2. Reine Rechtslehre	214
III. Der soziologische Rechtsbegriff	215
1. Durkheim: Recht und die faits sociaux	216
2. Ehrlich: Lebendes Recht	216
3. Weber: Das Recht in der verstehenden Soziologie	216
4. Luhmann: Systemtheorie des Rechts	219

IV. Ökonomische Analyse des Rechts	220
V. Zusammenfassung	223

3. Kapitel. Das Recht als Rechtsordnung

§ 13. Die Rechtsordnung	224
I. Erscheinungsformen des Rechts: Akteure und Rechtsakte	224
1. Rechtsquellen und Rechtssätze	225
2. Staat und staatliche Rechtsakte	226
a) Verfassung und einfaches Recht	226
b) Bundesrecht und Landesrecht	227
c) Gesetz und Rechtsverordnung	228
d) Weitere staatliche Rechtsakte	229
3. Völkerrecht	231
4. Unionsrecht	233
a) Primärrecht	233
b) Sekundärrecht	233
c) Verhältnis zum nationalen Recht	234
5. Autonomes und privatautonomes Recht	235
a) Mittelbare Staatsverwaltung	235
b) Private	236
6. Zusammenhänge: Stufenbau und Normenpyramide	238
a) Grundmodelle	238
b) Modifikationen	240
II. Objektives und subjektives Recht	240
III. Formelles und materielles Recht	242
1. Formelles Recht	242
2. Materielles Recht	243
3. Bezüge	244
IV. Privatrecht, Strafrecht, öffentliches Recht	244
1. Privatrecht: Schuld und Haftung, Sachenrechte, Familie	245
2. Strafrecht: Strafen und Maßnahmen	247
3. Öffentliches Recht: Der Staat als Hoheitsträger	248
4. Die Abgrenzung von Privatrecht und öffentlichem Recht	251
5. Zusammenhänge: Die Einheit der Rechtsordnung	252
V. Rechtsnormen verschiedenen Inhalts	253
1. Verhaltens- und Sanktionsnormen	253
2. Konditional- und Zweckprogramme, Institute	255
3. Zurechnungsnormen, Verweisungen, Vermutungsnormen und Fiktionen	256
a) Zurechnungsnormen	256
b) Verweisungen	257
c) Vermutungsnormen und Fiktionen	258

4. Strenges und billiges Recht	259
a) Strenges Recht	259
b) Billiges Recht: Ermessen	259
c) Billiges Recht: Beurteilungsspielraum	261
5. Zwingendes und nachgiebiges Recht	262
VI. Zusammenfassung	263
Glossar	265
Sachverzeichnis	273


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG