

Auslegung von Gesetz und Vertrag

Methodenlehre für die juristische Praxis

von

Ernst Zeller

Dr. iur., Rechtsanwalt

Privatdozent an der Universität Zürich

Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich 1989

Inhaltsübersicht

	Seite
Vorwort	V
Benutzerhinweise	VII
Bearbeitungsstand	VII
Inhaltsübersicht	IX
Inhaltsverzeichnis	XI
Literaturverzeichnis	XIX
Abkürzungsverzeichnis	LXV

§ 1 Einleitung

1. Teil

Standortbestimmung / Methodisch-philosophischer Ausgangspunkt 7

§ 2 Vorbemerkungen	9
§ 3 Menschliche Unvollkommenheit — Ablehnung deterministischer Welt- und Menschenbilder	13
§ 4 Notwendigkeit und Berechtigung eklektischen Vorgehens in Fragen der Methodologie	17
§ 5 Notwendigkeit und Berechtigung pragmatischen Vorgehens in Fragen der Methodologie	21
§ 6 Folgerungen aus der Notwendigkeit pragmatisch-eklektischen Vorgehens für die juristische Methodenlehre	32
§ 7 Ergebnisse des ersten Teils	62

2. Teil

Grundpfeiler praktischer juristischer Methodologie / Grundlagen und Methode von Vertrags- und Gesetzesauslegung 67

§ 8 Sprachlichkeit	69
§ 9 Denkweisen	196
§ 10 Vorverständnis	216
§ 11 Rechtsstaatlichkeit	248
§ 12 Entscheidungspflicht und Begründungspflicht	403
§ 13 Fall und Rechtsfrage als Dreh- und Angelpunkt	411
§ 14 Ergebnisse des zweiten Teils	414

	Seite
3. Teil	
Auslegung von Gesetz und Vertrag / Gegenüberstellung; Übereinstimmungen und Unterschiede	
	425
§ 15 Vorbemerkungen	427
§ 16 Sprache von Gesetz bzw. Vertrag	431
§ 17 Entstehung von Gesetz bzw. Vertrag	439
§ 18 System von Gesetz bzw. Vertrag	444
§ 19 Rationalitätsvermutung bei Gesetz bzw. Vertrag	448
§ 20 Gegenproben bei der Auslegung von Gesetz bzw. Vertrag	456
§ 21 Rangfolge der Auslegungsinstrumente bei Gesetz bzw. Vertrag	464
§ 22 Übereinstimmungen und Unterschiede von Vertrags- und Gesetzesauslegung	474
§ 23 Lückenfüllung bei Gesetz bzw. Vertrag — verbleibende Bereiche und ihre Behandlung	480
§ 24 Ergebnisse des dritten Teils	493
4. Teil	
Hauptergebnisse im Überblick / Zusammenfassung und Schemata	
	497
§ 25 Methodisch-philosophischer Ausgangspunkt	499
§ 26 Grundlagen und Methode von Vertrags- und Gesetzesauslegung	502
§ 27 Schema zur Vertragsauslegung	509
§ 28 Schema zur Gesetzesauslegung	515
§ 29 Übereinstimmungen und Unterschiede von Auslegung und Lückenfüllung bei Gesetz und Vertrag	521
§ 30 Schlussbemerkungen	532
Sachregister	535

Inhaltsverzeichnis

	Note	Seite
Vorwort	1 - 9	V
Benutzerhinweise	1 - 4	VII
Bearbeitungsstand	1 - 2	VII
Inhaltsübersicht		IX
Inhaltsverzeichnis		XI
Literaturverzeichnis		XIX
Abkürzungsverzeichnis		LXV
§ 1 Einleitung	1 - 18	

I. Teü

Standortbestimmung / Methodisch-philosophischer Ausgangspunkt

2	Vorbemerkungen	1 - 17	9
	I. Zur Standortbestimmung	1 - 8	9
	II. Zu den Grundpfeilern praktischer juristischer Methode	9 - 15	11
	III. Zur Gegenüberstellung von Vertrags- und Gesetzesauslegung	16 - 17	12
3	Menschliche Unvollkommenheit — Ablehnung deterministischer Welt- und Menschenbilder	1—14	13
4	Notwendigkeit und Berechtigung eklektischen Vorgehens in Fragen der Methodologie	1—7	17
5	Notwendigkeit und Berechtigung pragmatischen Vorgehens in Fragen der Methodologie	1—20	21
	I. Der Pragmatismus als Strömung in der Philosophie	1—7	21
	II. Die Bedeutung des Pragmatismus für Methodenfragen	8 - 20	26
6	Folgerungen aus der Notwendigkeit pragmatisch-eklektischen Vorgehens für die juristische Methodenlehre	1 - 84	32
	I. Eine allgemeine Folgerung	1— 2	32
	II. Die wichtigsten Folgerungen im einzelnen	3 - 83	32
	1. Notwendigkeit und Berechtigung der Verwertung bestehender methodologischer Bestände	5— 8	33

	Note	Seite
2. Ausschluss eigener historischer Darstellung zur Methodenlehre	9- 10	34
3. Bedeutung der Hilfswissenschaften und der Fragestellung an sie	11- 24	35
4. Abstufbare Kriterien oder der Gedanke des «Mehr/Weniger»	25- 40	40
5. Kein Vorrang irgendwelcher «reiner» Ansätze	41	43
6. Unerlässlichkeit systematischer Auslegung	42- 43	43
7. Offenheit und Beweglichkeit von Methode und System; erste Einsichten zur systematischen Auslegung	44- 51	45
8. Erste Einsichten zur Rangfolgeproblematik unter den Auslegungskriterien	52- 58	50
9. Notwendige und überflüssige Differenzierungen	59- 67	53
10. Terminologische Folgerungen	68- 77	56
11. Beschränkungen des Themas	78- 82	60
12. Überflüssigkeit weiterer methodisch-philosophischer Standortbestimmung	83	60
III. Schlussbemerkung	84	61
§ 7 Ergebnisse des ersten Teils	1- 23	62

2.TeU

Grundpfeiler praktischer juristischer Methodologie / Grundlagen und Methode von Vertrags- und Gesetzesauslegung

§ 8 Sprachlichkeit	1-295	69
I. Denken und Sprache — Verstehen und Auslegung	1- 14	69
II. Zum Stand der Semantik — verwertbare Einsichten für den Juristen	15- 47	74
1. Semantik (= Bedeutungslehre) als Teil der Linguistik (= Sprachwissenschaft)	18- 30	75
2. Einteilung der Linguistik und Erträge für den Juristen	31- 45	80
3. Semantik und bruchstückhafte Sprachkenntnisse	46- 47	85
III. Sprachphilosophische Grundpositionen — verwertbare Einsichten für den Juristen	48- 74	85
1. Konventionalismus und Naturalismus	49- 54	86
2. Intentionalismus und Operationalismus	55- 73	87
3. Pragmatischer Ertrag: Unscharfe von Sprache	74	94
IV. Vagheit und Mehrdeutigkeit — Notwendigkeit und kein Mangel	75-100	94
1. Hauptursachen von Vagheit und Mehrdeutigkeit	78- 92	96

	Note	Seite
2. Bedeutungskern und Bedeutungsumfeld bei Vagheit und Mehrdeutigkeit	93-100	99
V. Bewältigung von Vagheit und Mehrdeutigkeit	101 — 115	103
1. Festlegungen zum Sprachgebrauch bei vagen und/oder mehrdeutigen Gesetzen und Verträgen	102-108	104
2. Bewältigung von Vagheit und Mehrdeutigkeit bei Gesetzen und Verträgen	109-115	108
VI. Bedeutungswandel der Sprache — Einfallstore von Geltungszeit in Gesetzen und Verträgen	116-222	HO
1. Notwendigkeit und Leistungsfähigkeit des sprachlichen Bedeutungswandels	118—128	110
2. Einfallstore von Geltungszeit bei Vertrags- und Gesetzesauslegung	129—134	114
3. Vereinheitlichung der Terminologie für Einfallstore von Geltungszeit	135-146	117
4. Abgrenzung von Auslegung und gerichtlicher Kontrolle bei Einfallstoren von Geltungszeit	147—166	125
5. Behandlung von Einfallstoren von Geltungszeit bei Gesetz und Vertrag	167	138
6. Einfallstore von Geltungszeit und Auslegungsziel bei Gesetz und Vertrag	168—190	140
7. Einfallstore von Geltungszeit und Theorie der einzig richtigen Entscheidung bzw. sense-claire-doctrin	191 — 192	151
8. Wortsinnngrenze — Abgrenzung von Auslegung und Lückenfüllung	193—200	153
9. Auslegung sprachlich offener Ausdrücke — Ablehnung der sog. integralen Konkretisierung	201-210	156
10. Verhältnis von Art. 1 und Art. 4 ZGB und sprachlich offene Ausdrücke	211—222	159
VII. Begriff und Typus — Sprache und Umschreibung	223—251	167
1. Bezeichnung — Klassenbegriff — konkret-allgemeiner Begriff - Typus	224-227	168
2. Auflösung: Sprache und Umschreibung	228—247	173
3. Terminologische Folgerungen, insbesondere zum «Begriff»	248—251	183
VIII. Sprachlichkeit und Auslegung von Gesetz und Vertrag- Ergebnisse	252-295	185
9 Denkweisen	1-50	196
I. Sprache und Vergleichen — Ähnlichkeiten und Allgemeinstufen	5—10	197
II. Deduktion und Induktion — Konkretisierung und Abstrahierung	11-16	201

	Note	Seite
III. Arten von Konkretisierung und Abstrahierung als Denkformen	17- 47	204
1. Überblick zu den Bedeutungen von «Konkretisierung» und «Abstrahierung»	18- 36	205
2. Nähere Prüfung scheinbarer Denkformen	37- 43	209
3. Die verbleibenden Denkweisen	44- 47	211
IV. Schema möglicher Denkweisen	48	214
V. Schlussbemerkungen	49- 50	215
§ 10 Vorverständnis	^ - 54	216
I. Ältere und neuere Hermeneutik — Hauptunterschied und Auslegung von Gesetz und Vertrag	2- 15	216
1. Philosophische Grundpositionen und Hauptunterschied	4- 9	219
2. Ertrag für Vertrags- und Gesetzesauslegung	10- 15	223
II. Beobachter und Beobachtetes — Hermeneutischer Zirkel und Platz des Vorverständnisses	16- 41	229
1. Grundlagen und methodische Erträge	16- 21	229
2. Einordnung und methodische Konsequenzen	22- 41	233
III. Vorverständnis und Auslegung von Gesetz und Vertrag — Schulung und Intentionalität des Interpreten	42- 51	241
IV. Schlussbemerkungen	52- 54	246
§ 11 Rechtsstaatlichkeit	1-302	248
I. Recht und Gerechtigkeit — Rechtsidee und positives Recht	11- 44	253
1. Einordnung der Begriffe	12- 21	253
2. Methodologischer Ertrag	22- 44	265
II. Politik und Recht — Rechtsetzung und Rechtsanwendung	45- 60	292
1. Einordnung der Begriffe	46- 53	292
2. Methodologischer Ertrag	54- 60	297
III. Rechtsidee und Rechtsanwendung — Krasse «Fehler» und Einzelfallgerechtigkeit	61- 79	302
1. Einordnung der Begriffe	62- 67	303
2. Methodologischer Ertrag	68- 79	305
IV. Richterliche Unabhängigkeit — Vorrang eigenen Denkens	80- 90	313
V. Rationalitätsvermutung und Bindung an geltendes Recht — Handhabung bei Auslegung von Gesetz und Vertrag	91-156	318
1. Rationalitätsvermutung als Arbeitshypothese	92- 94	319
2. Rationalitätsvermutung und massgeblicher Sprachgebrauch	95-116	320

	Note	Seite
3. Rationalitätsvermutung bei Vertrags- und Gesetzesauslegung	117-133	332
4. Rationalitätsvermutung und Präjudizien (sowie Lehre)	134-149	343
5. Bindung an geltendes Recht bei Vertrags- und Gesetzesauslegung	150-156	352
VI. Rechtsstaat und Auslegung — Zulässigkeit und Rangfolge von Auslegungskriterien	157-262	362
1. Rechtsstaat und Zulässigkeit von Auslegungskriterien	158-198	363
2. Rechtsstaat und Rangfolge von Auslegungskriterien	199-262	372
VII. Rechtsstaat und Methodenlehre — «Keine Sondermethoden ohne Gesetz»	263-282	387
1. Ausschluss von Sondermethoden ohne Grundlage im geltenden Recht	264-271	387
2. Nutzenwendungen	272-282	390
VIII. Rechtsstaatlichkeit und Auslegung von Gesetz und Vertrag — Ergebnisse	283-302	398
§ 12 Entscheidungspflicht und Begründungspflicht	1- 15	403
I. Entscheidungspflicht	3- 4	404
II. Begründungspflicht	5- 15	404
§ 13 Fall und Rechtsfrage als Dreh- und Angelpunkt	1- 11	411
§ 14 Ergebnisse des zweiten Teils	1- 37	414

3. Teil

Auslegung von Gesetz und Vertrag / Gegenüberstellung; Übereinstimmungen und Unterschiede 425

§ 15 Vorbemerkungen	1- 9	427
§ 16 Sprache von Gesetz bzw. Vertrag	1- 27	431
I. Fragestellung — Sprachlichkeit	2- 15	431
II. Sprache und Gesetzesauslegung	16- 20	434
III. Sprache und Vertragsauslegung	21- 24	436
IV. Sprachlichkeit bei Gesetz und Vertrag im Vergleich	25- 27	437
§ 17 Entstehung von Gesetz bzw. Vertrag	1-12	439
I. Fragestellung - Entstehung	2- 4	439
II. Entstehung und Gesetzesauslegung	5	440
III. Entstehung und Vertragsauslegung	6— 8	440
IV. Entstehung bei Gesetz und Vertrag im Vergleich	9—12	442

	Note	Seite
§ 18 System von Gesetz bzw. Vertrag	1– 12	444
I. Fragestellung - System	2– 3	444
II. System und Gesetzesauslegung	4– 5	446
III. System und Vertragsauslegung	6– 7	446
IV. System bei Gesetz und Vertrag im Vergleich	8– 12	447
§ 19 Rationalitätsvermutung bei Gesetz bzw. Vertrag	1– 41	448
I. Fragestellung - Rationalitätsvermutung	2– 9	449
II. Rationalitätsvermutung und Gesetzesauslegung	10– 20	450
III. Rationalitätsvermutung und Vertragsauslegung	21– 34	452
IV. Rationalitätsvermutung bei Gesetz und Vertrag im Vergleich	35– 41	454
§ 20 Gegenproben bei der Auslegung von Gesetz bzw. Vertrag	1– 17	456
I. Fragestellung - Gegenproben	3	457
II. Ständige Gegenproben	4– 9	457
III. Gelegentliche Gegenproben	10– 12	459
IV. Gegenproben bei Vertrags- und Gesetzesauslegung im Vergleich	13– 17	460
§ 21 Rangfolge der Auslegungsinstrumente bei Gesetz bzw. Vertrag	1– 41	464
I. Fragestellung - Rangfolge	2	464
II. Rangfolge bei Gesetzesauslegung	3– 12	465
III. Rangfolge bei Vertragsauslegung	13– 17	467
IV. Rangfolge bei Vertrags- und Gesetzesauslegung im Vergleich	18– 24	468
V. Zusätzliche Beispiele	25– 41	469
§ 22 Übereinstimmungen und Unterschiede von Vertrags- und Gesetzesauslegung	i– 39	474
I. Übereinstimmungen	2– 19	474
II. Unterschiede	20– 38	476
III. Würdigung	39	479
§ 23 Lückenfüllung bei Gesetz bzw. Vertrag — verbleibende Bereiche und ihre Behandlung	1– 48	480
I. Lückenhaftigkeit von Gesetz bzw. Vertrag	4– 17	482
II. Lückenfüllung beim Gesetz	18– 26	486
III. Lückenfüllung beim Vertrag	27– 42	487
IV. Lückenfüllung bei Gesetz bzw. Vertrag im Vergleich	43– 48	491
§ 24 Ergebnisse des dritten Teils	1– 18	493

	Note	Seite
4. Teil		
Hauptergebnisse im Überblick/ Zusammenfassung und Schemata		497
§ 25 Methodisch-philosophischer Ausgangspunkt	1 - 12	499
§ 26 Grundlagen und Methode von Vertrags- und Gesetzesauslegung	1 - 19	502
§ 27 Schema zur Vertragsauslegung	1- 10	509
I. Bemerkungen zum Schema	2- 9	509
II. Schema zur Vertragsauslegung (samt Lücken- füllung und Reihenfolge des Vorgehens)	10	512
§ 28 Schema zur Gesetzesauslegung	1- 10	515
I. Bemerkungen zum Schema	2- 9	515
II. Schema zur Gesetzesauslegung (samt Lücken- füllung und Reihenfolge des Vorgehens)	10	518
§ 29 Übereinstimmungen und Unterschiede von Ausle- gung und Lückenfüllung bei Gesetz und Vertrag	1- 12	521
I. Bemerkungen zur Gegenüberstellung	2- 9	522
II. Gegenüberstellung der methodischen Schritte bei Gesetz und Vertrag	10	525
III. Schemata der Auslegung von Gesetz bzw. Vertrag im Vergleich (samt Lückenfüllung und Reihenfolge des Vorgehens)	11 - 12	526
§ 30 Schlussbemerkungen	1 - 6	532
Sachregister		535