

DIE „KLASSISCHE“ METHODENLEHRE BEI SAVIGNY

*Osman İSFEN**

A. Einführung

"Savigny kommt im geistigen Haushalt seiner Nation ein Rang zu, der über den Rahmen dieser Stellung hinausführen müßte. Durch das Gleichgewicht seiner geistigen und ästhetischen Gaben ist er ein Klassiker der Rechtswissenschaft, ein Fürst der Wissenschaft seiner Zeit und ein Meister unserer Sprache geworden. Er ist einer der wenigen Juristen aller Zeiten, die in das allgemeine Bildungsbewußtsein eingegangen sind; seine Werke gehören zu den wenigen juristischen, die zum Besitz unserer Nationalliteratur gerechnet werden."¹ Friedrich Carl von Savigny, der von *Franz Wieacker* in seinem Standardwerk „*Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*“ so Gelobte, ist in der Tat eine der wenigen historischen Gestalten in der deutschen Rechtswissenschaft, deren unmittelbarer Einfluß auf das heutige Rechtssystem noch zu spüren ist. Dies gilt nicht nur für die Auswirkungen seiner Werke auf unser Rechtsverständnis im Bereich des Privatrechts². Savignys Einfluß erstreckt sich auch auf den Umgang mit Recht im allgemeinen. So gilt er – nicht zu Unrecht – auf der Basis seiner Ausarbeitungen vor allem im "*System des heutigen Römischen Rechts*"³ als

* Der Verfasser ist studentische Hilfskraft am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozeßrecht und Strafrechtsvergleichung von *Prof. Dr. Walter Gropp* (Gießen). Einen besonderen Dank schulde ich Herrn *Prof. Dr. Martin Lipp* (Gießen), der in mir das Interesse an der Rechtsgeschichte und einem systematisch-historischen Verständnis des Rechts geweckt hat.

¹ **Wieacker, Franz** *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2. Auflage (1967), 2. unveränderter Nachdruck (1996) S. 383; eine etwas kritischere Würdigung erfährt Savigny von **Hattenhauer, Hans** *Friedrich Carl von Savigny*, in: **Thibaut und Savigny Ihre programmatischen Schriften** (1973) S. 29, 30 ("Savigny argumentierte nicht über seine Lehren. Er stellte irrige Meinungen richtig."), 32, 51.

² **Schlosser, Hans** *Grundzüge der Neueren Privatrechtsgeschichte*, 8. Auflage (1996) S. 129.

³ *Schlosser* (FN 2) S. 129.

Begründer der uns in allen Rechtsgebieten geläufigen klassischen Methodenlehre⁴.

Im folgenden soll der Versuch unternommen werden, nach einem kurzem biographischen Einschub die Gedankengänge von Savigny bei der Begründung dieser klassischen Methodenlehre in Grundzügen nachzuzeichnen.

B. Friedrich Carl von Savigny

Friedrich Carl von Savigny, Sproß eines lothringisch calvinistischen Adelsgeschlechts, wurde am 21. Februar 1779 in Frankfurt am Main geboren. Savigny verlor seinen Vater im Jahre 1791, seine Mutter ein Jahr später; nicht weniger als elf Geschwister waren schon vor den Eltern verstorben. Der so völlig vereinsamte Knabe wuchs im Hause *Konstantin von Neuraths* auf, der Assessor am Reichskammergericht in Wetzlar war. Dieser führte Savigny früh in die Grundbegriffe der Rechtswissenschaft ein. "Sein ererbter, beträchtlicher Grundbesitz machte den jungen Savigny unabhängig; unbeengt konnte er seinen Geist nach jeder Richtung bilden und entfalten. Vornehmheit des Charakters, reiche und vielseitige Anlagen, ehrwürdige Traditionen bestimmten seine Lebensführung."⁵ Mit 16 Jahren begann Savigny in Marburg zu studieren, vor allem Geschichte und Rechtswissenschaft. Im Jahre 1800 promovierte er mit einer strafrechtlichen Dissertation "*De concurso delictorum formali*". In methodischer Hinsicht bedeutungsvoll ist die Methodenvorlesung, die er 1802/1803 neben strafrechtlichen Vorlesungen in Marburg hielt⁶.

Im Jahre 1803 folgte das in Gießen erschienene "*Recht des Besitzes*"; seinen dauernden Ruhm verdankt dieser "Meisterwurf" von Savigny vor allem der Darstellungsform, "die zum ersten Mal das Ideal der neuen Rechtswissenschaft jenseits eleganter Antiquitätenforschung oder der naturrechtlichen Abstraktionen, die widerspruchsfreie organische Einheit einer Institution, an einem schwierigen und exemplarischen Gegenstand klassisch verwirklichte"⁷; gewinnend durch eine „Anmut der sprachlichen Gewalt, die man bis dahin in der juristischen Literatur für unmöglich gehalten hatte.“⁸ Es wäre nicht übertrieben zu sagen, daß in der Lehre vom Besitz aus der Feder von Savigny die Begründung dessen gesehen werden

⁴ **Fikentscher, Wolfgang** *Methoden des Rechts in vergleichender Darstellung*, Band III (1976) S. 67; **Haft, Fritjof** *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 8. Auflage (1998) S. 52.

⁵ **Wolf, Erik** *Friedrich Carl von Savigny* in: **ders.** *Große Rechtsdenker*, 4. Auflage (1963) S. 470.

⁶ Siehe hierzu **Kantorowicz, Hermann** *Savignys Marburger Methodenlehre* Savigny Zeitschrift Romanistischer Abteilung 53 (1933) S.465ff.

⁷ **Wieacker** (FN 1) S. 386f.

⁸ **Wohlhaupter, Eugen** *DichterJuristen*, Band I (1953) S. 7.

kann, was man seit dem und bis heute im mitteleuropäischen Rechtskreis unter "Rechtswissenschaft" versteht⁹.

In der großen rechtspolitischen Debatte, ob es in Deutschland nach den napoleonischen Kriegen ein einheitliches bürgerliches Recht geben sollte, das dem *Code Civil* der Franzosen entspräche, wandte sich Savigny im Jahr 1814 in Entgegnung auf *Thibauts* Schrift "*Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland*" mit seiner Programmschrift "*Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*" - "einer der schönsten Beiträge der Rechtsliteratur zum Prosaschatz unserer Sprache"¹⁰ - gegen ein umfassendes Gesetzbuch und stellte ihr die Vorstellung vom "organischen", d.h. einem durch "innere, stillwirkende Kräfte"¹¹ erzeugten und aus der Volksüberzeugung entstehenden Recht in Form von Gewohnheitsrecht, Wissenschaft und Praxis gegenüber¹².

1808 nahm Savigny einen Ruf an die Bayerische Universität Landshut an. *Wilhelm von Humboldt* lud ihn 1810 ein, an der Gründung der Berliner Universität teilzunehmen und dort einen Lehrstuhl zu bekleiden. Bis zu seinem Tode am 25. Oktober 1861 blieb Savigny Berlin treu. In diese Berliner Anfangszeit fällt auch die Gründung der *historischen Rechtsschule*, deren Programm Savigny in seinem Einleitungsaufsatz zu der 1815 gegründeten "*Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*" entwickelte. Ebenfalls 1815 begann die Veröffentlichung seines großen Werkes "*Die Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter*". Das Jahr 1840 brachte Savigny nach langen Vorstudien den Anfang des Erscheinens seines aus heutiger Sicht bedeutendsten Werkes, des achtbändigen "*Systems des heutigen Römischen Rechts*".

Ein Nervenleiden zwang ihn, 1842 nach 74 Semestern Lehrtätigkeit seine Professur niederzulegen. Savigny gilt unter deutschen Rechtswissenschaftlern als derjenige, der entscheidend für eine erhebliche soziale Aufwertung des Professorenstandes sorgte. Es war nicht nur sein Einsatz für eine Verbesserung der Professorengehälter, der ihn bei seinen damaligen und wohl auch heutigen Kollegen beliebt machte. Vielmehr verkörperte er für diese den Typ des deutschen Professors schlechthin bis hinein in unsere Tage¹³.

Savigny wurde, nachdem sich sein Gesundheitszustand gebessert hatte, als Mitglied des Staatsrates Gutachter für die Preußische Gesetzgebung und schließlich als von *Friedrich Wilhelm IV.* ernannter Minister für

⁹ *Fikentscher* (FN 4) S. 48f.

¹⁰ *Wieacker* (FN 1) S. 390.

¹¹ **Savigny, Carl Friedrich** *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (1814) in: *Thibaut/Savigny* (FN 1) S. 14.

¹² *Wieacker* (FN 1) S. 391.

¹³ *Hattenhauer* (FN 1) S. 24.

Gesetzgebung als Praktiker tätig. 1847 folgte seine Ernennung zum Präsidenten des Staatsrates und des Gesamtministeriums. Schon ein Jahr später erhielt er jedoch im Zuge der 1848er Revolution seine Entlassungsurkunde. Danach nahm Savigny wieder die Arbeiten an seinem "System" auf und brachte das Werk bis zum nächsten Jahr zum Abschluß. Darunter befindet sich der hochbedeutende Band VIII. über das internationale Privatrecht, der dieses Rechtsgebiet auf neue Grundlagen stellte, die bis heute im wesentlichen standgehalten haben. Danach ist er – abgesehen von Teilen des fragmentarisch gebliebenen Obligationsrechts; gedacht als Besonderer Teil zum "System" als Allgemeiner Teil – nicht mehr wissenschaftlich hervorgetreten. Inland und Ausland bedachten ihn bis zu seinem Tode 1861 mit Ehren und Auszeichnungen. "Ein klug angelegtes, aus einer Gesamtidee konzipiertes Leben, das strahlungskräftig nach vielen Seiten gewirkt hatte, fand seinen ruhigen, würdevollen Abschluß."¹⁴

C. Methodenlehre von Savigny

Bevor auf die Entwicklung der einzelnen Elemente in der Methodenlehre von Savigny¹⁵ eingegangen wird, ist es von großer Wichtigkeit, sich zu vergegenwärtigen, wie Savigny die Entstehung des Rechts und die Grundlage der Entwicklung dieses Rechts begreift, um somit den Gesamtrahmen in Grundzügen abzudecken, innerhalb dessen sich seine Methodenlehre bewegt.

1. Entstehung des positiven Rechts nach Savigny

Savigny geht davon aus, daß der Sitz des Rechts das gemeinsame Bewußtsein des Volkes ist¹⁶. Nach seiner Auffassung ist die Jugendzeit der Völker arm an Begriffen, die die einzelnen Rechtsverhältnisse und

¹⁴ Fikentscher (FN 4) S. 51.

¹⁵ Es gibt zwei Darstellungen der juristischen Methodenlehre von Savigny: das von Jakob Grimm nachgeschriebene, im Jahre 1951 von **Wesenberg** herausgegebene Kolleg „Juristische Methodenlehre“ aus dem Winter 1802/03 in Marburg und die Ausarbeitung im ersten Band des "System des heutigen Römischen Rechts" (1840). Zwischen diesen beiden Darstellungen liegt die berühmte Programmschrift "Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft" (1814), die ebenfalls methodische Ausführungen enthält, wenn auch nicht in einem Ganzen vereinigt. In der vorliegenden Abhandlung wird - nicht zuletzt aus dem Umstand heraus, daß ein ins Detail gehender Vergleich zwischen diesen methodischen Ausführungen den Rahmen dieser Abhandlung sprengen und darüber hinaus dem hier verfolgten Zweck nicht entsprechen würde, an dieser Stelle nur in Grundzügen die Methodenlehre von Savigny nachzuzeichnen - von den methodischen Ausführungen im "System" ausgegangen, die in grundsätzlicher Anknüpfung an die "Frühschrift", aber auch in Modifizierung und Erweiterung einiger ihrer wesentlichen Gedanken, die vollendete Form der Methodenlehre von Savigny darstellen, vgl. **Wieacker** (FN 1) S. 386: in der Frühschrift reiften „in Savigny selbst erst die Keime der künftigen Gedanken“. Zu den abweichenden Standpunkten von Savigny in seiner "Frühschrift" siehe **Larenz, Karl** *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 6. Auflage (1991) S. 12 f; ferner **Kantorowicz** (FN 6) S. 465ff.

¹⁶ Savigny *Beruf* (FN 11) S. 11.

Rechtsinstitute beschreiben. Jedoch genießt sie ein klares Bewußtsein ihrer Zustände und Verhältnisse; sie fühlt und durchlebt diese ganz und vollständig¹⁷. Dies ändert sich aber bei steigender Kultur. Dort sondern sich alle Tätigkeiten des Volkes immer mehr, "und was sonst gemeinschaftlich betrieben wurde, fällt jetzt einzelnen Ständen anheim."¹⁸ Als ein solcher abgesonderter Stand erscheinen nunmehr auch die Juristen. Das Recht bildet sich nunmehr in der Sprache aus; es nimmt eine wissenschaftliche Richtung, „und wie es vorher im Bewußtsein des gesamten Volkes lebte, so fällt es jetzt dem Bewußtsein der Juristen anheim, von welchen das Volk nunmehr in dieser Funktion repräsentiert wird. Das Daseyn des Rechts ist von nun an künstlicher und verwickelter, indem es ein doppeltes Leben hat, einmal als Theil des ganzen Volkslebens, was es zu seyn nicht aufhört, dann als besondere Wissenschaft in den Händen der Juristen"¹⁹.

2. Grundlage der Rechtsentwicklung nach Savigny

Bei der von Savigny angenommenen gemeinsamen Rechtsüberzeugung des Volkes stellt sich die Frage, welche Form dafür geeignet ist, in der sich eine solche gemeinsame Überzeugung allein bilden kann. Diese dürfte offensichtlich nicht die einer rein logischen Deduktion²⁰ sein, sondern vielmehr die der unmittelbaren Empfindung und Anschauung. Diese Form kann sich aber ursprünglich nicht auf die – nur als Produkt eines rationalen Denkens verständliche, weil bereits abstrakt-allgemeine – Norm oder Regel beziehen, sondern nur die konkreten und zugleich typischen Verhaltensweisen zum Gegenstand haben, die von den Rechtsgenossen eben im Bewußtsein einer inneren Notwendigkeit im allgemeinen beobachtet werden²¹. Mit anderen Worten sieht Savigny in den in ihrer rechtlichen Bedeutung erkannten typischen Lebensverhältnissen die Grundlage, auf die sich die gemeinsame Rechtsüberzeugung des Volkes bezieht. Diese Lebensverhältnisse, wie z.B. Ehe, Eigentum, Kauf usw. – als eine rechtlich verbindliche Ordnung gedacht und ausgestaltet – sind die "Rechtsinstitute", die damit für Savigny zum Ausgangspunkt und zur Grundlage der Rechtsentwicklung werden²². Das Rechtsinstitut zeigt nach Savigny eine

¹⁷ Savigny Beruf (FN 11) S. 8.

¹⁸ Savigny Beruf (FN 11) S. 12.

¹⁹ Savigny Beruf (FN 11) S. 12.

²⁰ Vom Element der logischen Deduktion ging wohl noch der junge Savigny in seiner Frühschrift derart aus, daß er in offenkundiger, wenn auch nicht bewußt-zielgerichteter Anlehnung an das spätere Naturrecht (vgl. Larenz (FN 15) S. 13), annahm, die speziellen Regeln seien als aus generellen Regeln hervorgegangen zu denken und könnten ihrerseits wiederum auf diese zurückgeführt werden, Larenz (FN 15) S. 18; vgl. auch unten C 4 f. Zum Fortwirken des (neuzeitlich-rationalistischen) Naturrechts in der von Savigny begründeten *historischen Rechtsschule* siehe Wieacker (FN 1) S. 372f.; ferner Schlosser (FN 2) S. 132.

²¹ Larenz (FN 15) S. 14.

²² Larenz (FN 15) S. 14.

"organische Natur"²³ auf, sowohl "in dem lebendigen Zusammenhang der Bestandteile als auch in seiner fortschreitenden Entwicklung"²⁴. Es ist ein sich in der Zeit wandelndes, sinnvolles Ganzes als typisch verstandener menschlicher Beziehungen, das als solches niemals durch die Summe der einzelnen, darauf bezüglichen Rechtsregeln erschöpft dargestellt werden kann²⁵. Nicht die Rechtsregeln ergeben in ihrer Zusammenfassung die Rechtsinstitute, vielmehr werden die Rechtsregeln – bei bewußter Ausarbeitung "ihrer logischen Form"²⁶ – ihrerseits durch eine "Abstraktion"²⁷, durch einen künstlichen Prozeß, aus der "Totalanschauung" der Rechtsinstitute ("ihrem organischen Zusammenhang") herausgelöst²⁸. Die Regeln behalten daher, unbeschadet aller begrifflichen Ausformung und Durchbildung, „in der Anschauung des Rechtsinstitutes ihre tiefere Grundlage"²⁹. Somit gewinnt bei Savigny der Begriff der "Anschauung" eine wesentliche Bedeutung für das Verständnis und damit auch die Auslegung der Gesetze³⁰.

3. Konsequenzen der Rechtsentstehungslehre und der Lehre von der Grundlage der Rechtsentwicklung für die Gesetzesauslegung in der Methodenlehre von Savigny

Savignys Lehre von der Entstehung des Rechts und der Grundlage der Entwicklung dieses Rechts bedeutet für die Auslegung der im Gesetz enthaltenen Regeln, daß diese Regeln nicht lediglich aus sich selbst heraus verstanden werden können³¹, sondern nur aus der Anschauung des Rechtsinstituts, von der sich auch der Gesetzgeber bei der Formulierung der Regel hat leiten lassen³². Zwischen dieser Anschauung und der abstrakten Form der einzelnen Regel, die sich immer nur auf einzelne, künstlich isolierte Seite des ganzen Verhältnisses beziehen kann, besteht nach Savigny ein Mißverhältnis, dessen Überwindung der Rechtswissenschaft fortdauernd aufgegeben ist³³. So wie dem Gesetzgeber „die vollständige Anschauung des organischen Rechtsinstitutes vorschweben" und er aus dieser „durch einen künstlichen Prozeß die abstrakte Vorschrift des Gesetzes bilden" muß, soll dieses seinem Zweck entsprechen, so muß andererseits derjenige, der das Gesetz anwenden soll, „durch einen umgekehrten Prozeß den organischen

²³ Savigny, Carl Friedrich *System des heutigen Römischen Rechts*, Band I (1840) S. 9.

²⁴ Savigny System (FN 23), S. 9.

²⁵ Larenz (FN 15) S. 14.

²⁶ Savigny System (FN 23) S. 16.

²⁷ Savigny System (FN 23) S. 11.

²⁸ Savigny System (FN 23) S. 16.

²⁹ Savigny System (FN 23) S. 9.

³⁰ Kritisch zum Element der "Anschauung" bei Savigny *Fikentscher* (FN 4) S. 70f.

³¹ Wohl noch anders in der "Frühschrift", vgl. Larenz (FN 15) S. 13.

³² Larenz (FN 15) S. 14.

³³ Larenz (FN 15) S. 14.

Zusammenhang hinzufügen, aus welchem das Gesetz gleichsam einen einzelnen Durchschnitt darstellt³⁴. Das bedeutet, daß das juristische Denken sich nicht lediglich auf einer Ebene bewegen darf, sondern zwischen Anschauung und Begriff ständig zu vermitteln hat (daran auch anknüpfend der von *Engisch* geprägte Begriff des "Hin- und Herwandern des Blickes zwischen Obersatz und Lebenssachverhalt"³⁵), wobei die Anschauung das Ganze repräsentiert, während der Begriff und die mittels seiner gebildeten Regel jeweils nur einen Teilaspekt zu erfassen vermögen und eben darum immer wieder durch die Anschauung ergänzt und berichtigt werden müssen³⁶.

4. Einzelne Elemente der Auslegung in der Methodenlehre von Savigny

Nachdem in Grundzügen der Gesamtrahmen abgedeckt wurde, innerhalb dessen sich die Methodenlehre von Savigny bewegt, können nunmehr die einzelnen Elemente der Auslegung – einer "Kunst"³⁷ – in dieser Methodenlehre näher betrachtet werden.

a) Aufgabe und Ziel der Auslegung

Die Aufgabe der Gesetzesauslegung sieht Savigny in der "Rekonstruktion des dem Gesetz innewohnenden Gedankens"³⁸. Zu diesem Zwecke müsse sie "sich in Gedanken auf den Standpunkt des Gesetzgebers versetzen und dessen Tätigkeit künstlich wiederholen, also das Gesetz in ihrem Denken von neuem entstehen lassen"³⁹.

Dieses Verständnis von der Aufgabe der Auslegung legt die Vermutung nahe, daß Savigny zu den Vertretern der "subjektiven Auslegungstheorie" zuzurechnen ist⁴⁰; d.h. einer Auffassung, die die Aufgabe der Auslegung in der Ermittlung des psychologisch verstandenen Willens des historischen Gesetzgebers erblickt⁴¹ (wohingegen die Gegenmeinung von der objektiven Auslegungstheorie das Gesetz von seinem Urheber mit dem Akt der Gesetzgebung losgelöst sieht und es in ein objektives Dasein erhebt⁴²). Auch

³⁴ *Savigny System* (FN 23) S. 44.

³⁵ **Engisch, Karl** *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, 3. Auflage (1963) S. 14f.; zu dem hier sich aktualisierenden Problem des "hermeneutischen Zirkels" siehe **Larenz, Karl/Canaris, Claus-Wilhelm** *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 3. Auflage (1995) S. 28; ferner **Engisch, Karl** *Einführung in das juristische Denken*, 9. Auflage (1997) S. 75, FN 4.

³⁶ *Larenz* (FN 15) S. 14.

³⁷ *Savigny System* (FN 23) S. 211.

³⁸ *Savigny System* (FN 23) S. 213.

³⁹ *Savigny System* (FN 23) S. 213.

⁴⁰ *Engisch Einführung* (FN 35) S. 110.

⁴¹ *Larenz* (FN 15) S. 16 FN 5.

⁴² *Engisch Einführung* (FN 40) S. 113.

wenn unbestreitbar der Ausgangspunkt bei Savigny der Standpunkt des Gesetzgebers ist, darf dennoch nicht unberücksichtigt bleiben, daß Savigny, in dem er den Ausleger dazu bestimmt, die Tätigkeit des Gesetzgebers in seinem Geiste zu wiederholen und das Gesetz so in seinem Denken neu entstehen zu lassen, vom Ausleger weit mehr als nur die Feststellung bestimmter Fakten verlangt. Vielmehr fordert er von ihm eine eigene geistige Tätigkeit, die ihn notwendig über das hinausführen muß, was der historische Gesetzgeber sich bei seinen Worten tatsächlich gedacht haben mag⁴³. Die in der Auslegung enthaltene "freye Geistesthätigkeit"⁴⁴ lasse sich dahin bestimmen, daß "wir das Gesetz in seiner Wahrheit erkennen, d.h. so, wie uns dessen Wahrheit durch Anwendung eines regelmäßigen Verfahrens erkennbar wird"⁴⁵. Der Sinn der Anwendung eines solchen Verfahrens besteht darin, daß sich der Ausleger nach Savignys Ansicht, gleich wie der Gesetzgeber selbst, von der "Anschauung des Rechtsinstituts" leiten lassen soll; mit anderen Worten soll der Ausleger hinter die Gedanken des Gesetzgebers zurückgehen auf den in dem Rechtsinstitut verwirklichten objektiven Rechtsgedanken⁴⁶. Die "freye Geistesthätigkeit" soll aber dann ausgeschlossen sein, wenn „die Auffassung eines Gesetzes selbst wieder Gegenstand einer neuen Rechtsregel geworden ist. Ist also durch ein neues Gesetz bestimmt worden, wie ein älteres Gesetz verstanden werden soll, so ist dadurch jene freye Thätigkeit gänzlich ausgeschlossen, und das ältere Gesetz muß in dem nunmehrigen Sinn auch von Denjenigen aufgefaßt und angewendet werden, welche etwas für sich von der Unwichtigkeit dieser Auslegung überzeugt seyn mögen“⁴⁷. Savigny setzt also die faktische Feststellung des gesetzgeberischen Willens nicht absolut, sondern hält z.B. im Vorfeld einer solchen gesetzgeberischen Klarstellung durchaus verschiedene Interpretationsmöglichkeiten eines Gesetzes für legitim, die sich auch als Produkt der "freyen Geistesthätigkeit" verstehen lassen können.

Zusammenfassend läßt sich in dieser Hinsicht feststellen, daß die einseitige Zuordnung der Methodenlehre von Savigny in die subjektive Auslegungstheorie – beide Theorien, sowohl die subjektive als auch die objektive Auslegungstheorie, sind in ihrer Einseitigkeit ein Ausdruck des positivistischen Zeitalters, für das Savignys Annahme einer inneren "organischen" Einheit von Recht und rechtlich geordnetem Lebensverhältnis sowie von sachlicher Vernunft und dem Willen des Gesetzgebers nicht mehr faßbar war⁴⁸ – notwendigerweise eine Verzerrung seiner methodischen

⁴³ Larenz (FN 15) S. 16 FN 5.

⁴⁴ Savigny System (FN 23) S. 207.

⁴⁵ Savigny System (FN 23) S. 207.

⁴⁶ Larenz (FN 15) S. 16 FN 5; kritisch dazu *Engisch* Einführung (FN 35) S. 110 FN 18.

⁴⁷ Savigny System (FN 23) S. 208 f.

⁴⁸ Larenz (FN 15) S. 16 FN 5.

Lehren bedeuten würde, die sich gerade durch ihre Eigentümlichkeit auszeichnen⁴⁹.

Als Ziel der Auslegung sieht Savigny die Gewinnung von möglichst vielen "wirklichen" Rechtskenntnissen; die Auslegung soll auf der einen Seite individuell, auf der anderen reichhaltig in Resultaten sein⁵⁰. Dieser Erfolg könne in verschiedenen Graden erreicht werden, und diese Verschiedenheit sei „abhängig theils von der Kunst des Auslegers, theils aber auch von der Kunst des Gesetzgebers, in dem Gesetze viel von sicherer Rechtskenntniß niederzulegen, also von dem Punkte aus das Recht so viel als möglich zu beherrschen. Es besteht also hierin eine Wechselwirkung zwischen trefflicher Gesetzgebung und trefflicher Auslegung, indem der Erfolg einer jeden durch die andere bedingt und gesichert ist"⁵¹.

b) Verknüpfung von historischer und systematischer Methode

Mit der Bestimmung der Aufgabe und dem Ziel der Gesetzesauslegung als die Rekonstruktion des dem Gesetz innewohnenden Gedankens zum Ziele der Gewinnung vieler wirklicher Rechtskenntnisse hängt bei Savigny die bereits in der "*Frühschrift*" angelegte⁵² Forderung nach einer Verknüpfung von "historischer" und "systematischer" Methode⁵³ eng zusammen.

Die "strenge historische Methode"⁵⁴ bei Savigny berücksichtigt die Entstehung jedes Gesetzes gerade in einer bestimmten historischen Situation⁵⁵: ihr Bestreben geht dahin, "jeden gegebenen Stoff bis zu seiner Wurzel zu verfolgen, und so sein organisches Princip zu entdecken, wodurch sich von selbst das, was noch Leben hat, von demjenigen absondern muß, was schon abgestorben ist, und nur noch der Geschichte angehört"⁵⁶. Die systematische Methode zielt hingegen darauf ab, die Gesamtheit der Rechtsnormen und der ihnen zugrundeliegenden Rechtsinstitute als ein zusammenhängendes Ganzes zu verstehen⁵⁷. Gerade dieses systematische Element, das in der "*Frühschrift*" als "philosophisch"⁵⁸ bezeichnet wird, gewinnt bei Savigny eine überragende Bedeutung. Er sieht das Wesen der systematischen Methode in der "Erkenntniß und Darstellung des inneren

⁴⁹ Larenz (FN 15) S. 16 FN 5; dazu kritisch, aber auch kompromißbereit *Engisch* Einführung (FN 35) S. 110 FN 18.

⁵⁰ Savigny System (FN 23) S. 216.

⁵¹ Savigny System (FN 23) S. 216.

⁵² Vgl. Savigny Methodenlehre (FN 15) S. 48.

⁵³ Wieacker (FN 1) S. 397.

⁵⁴ Savigny Beruf (FN 11) S. 117.

⁵⁵ Larenz (FN 15) S. 18.

⁵⁶ Savigny Beruf (FN 11) S. 117f.

⁵⁷ Larenz (FN 15) S. 18.

⁵⁸ Savigny Methodenlehre (FN 15) S. 48.

Zusammenhangs oder der Verwandtschaft, wodurch die einzelnen Rechtsbegriffe und Rechtsregeln zu einer großen Einheit verbunden werden"⁵⁹. Auch die Rechtsverhältnisse könnten nach seiner Ansicht nur „in dem großen Zusammenhang dieses Systems, in welchem wieder dieselbe organische Natur erscheint“, vollständig begriffen werden, weshalb auch für Savigny die Verarbeitung der Quellen „zu Resultaten eines Rechtssystems“, zur „inneren Vollendung des Systems“, als das Ziel höchster rechtswissenschaftlicher Bemühung erscheint⁶⁰.

Diese überhöhte Stellung der systematischen Methode bei Savigny geht bisweilen sogar so weit, daß die historische Methode nur hilfswiese und selektiv ("man muß sich nur ansehen, wie sparsam und wie planmäßig absichtlich die Quellenbelege gewählt sind"⁶¹) herangezogen wird, um hauptsächlich das systematisch ermittelte Ergebnis zu untermauern⁶². Insofern wird Savigny sogar von *Wieacker*, der bekanntlich in höchsten Tönen über Savigny spricht, entgegengehalten, daß dieser "genau das, was er forderte", nicht getan habe: das geltende Recht aus der geschichtlichen Entwicklung zu erklären, was "erschütternd" sei⁶³. „In Wahrheit gilt das Werk (das "System") mit wunderbarer Transparenz dem Aufbau einer allgemeinen Rechtstheorie, die das Naturrecht ersetzen, gleichsam eine 'Philosophie des positiven Rechts' sein soll."⁶⁴ Von Savigny aus führt zwar kein direkter und notwendiger Weg zur *Begriffsjurisprudenz* von *Puchta*⁶⁵; doch den Weg dahin hat Savigny bei Stilisierung des Begriffs des "Systems"⁶⁶ in der Rechtswissenschaft durch die „Verbindung der historischen mit der systematischen, die innere 'Vernünftigkeit' des Rechtsstoffes konstituierenden Methode"⁶⁷ einge ebnet⁶⁸.

c) Der "Viererkanon" in der Auslegung

Entsprechend der Annahme von der Aufgabe der Gesetzesauslegung und der Forderung nach einer Verbindung der historischen mit der systematischen Methode bedient sich Savigny vier Arten der Auslegung –

⁵⁹ Savigny, zitiert nach *Wieacker* (FN 1) S. 374.

⁶⁰ *Wieacker* (FN 1) S. 374.

⁶¹ *Wieacker*, zitiert nach *Fikentscher* (FN 4) S. 60.

⁶² *Fikentscher* (FN 4) S. 59f.; vgl. auch *Wieacker* (FN 1) S. 397.

⁶³ *Wieacker*, zitiert nach *Fikentscher* (FN 4) S. 59.

⁶⁴ *Wieacker* (FN 1) S. 397.

⁶⁵ *Larenz* (FN 15) S. 18 FN 6 ("unbeabsichtigte mittelbare Folge").

⁶⁶ Generell zum Begriff des "Systems" *Larenz* (FN 15) S. 19: "Der Gedanke des 'Systems' bedeutet: Entfaltung einer Einheit in einer Mannigfaltigkeit, die dadurch als ein Sinnzusammenhang erkannt wird."; zum übersteigerten "naturhistorischen" Systemverständnis des *Jhering* siehe **Lipp, Martin** *Die Bedeutung des Naturrechts für die Ausbildung der Allgemeinen Lehren des deutschen Privatrechts* (1981) S. 31f.

⁶⁷ *Schlosser* (FN 2) S. 132

⁶⁸ *Larenz* (FN 15) S. 15, 18; ebenso *Schlosser* (FN 2) S. 132.

die grammatische, die logische, die historische und die systematische Auslegung. Wie *Fikentscher* bemerkt, findet man kaum eine Methodenlehre ohne diesen Viererkanon, und "aller Streit beginnt jenseits von ihm"⁶⁹.

(1) Grammatische Auslegung

Das grammatische Element der Auslegung hat nach Savigny zum Gegenstand "das Wort, welches den Übergang aus dem Denken des Gesetzgebers in unser Denken vermittelt", weshalb die Aufgabe dieses Auslegungselements "in der Darlegung der vom Gesetzgeber angewendeten Sprachgesetze besteht."⁷⁰

(2) Das logische Element

Das logische Element geht demgegenüber „auf die Gliederung des Gedankens, also auf das logische Verhältnis, in welchem die einzelnen Theile desselben zueinander stehen“⁷¹.

(3) Das historische Element

Das historische Element hat im Viererkanon zum Gegenstand „den zur Zeit des gegebenen Gesetzes für das vorliegende Rechtsverhältnis durch Rechtsregeln bestimmten Zustand. In diesen Zustand sollte das Gesetz auf bestimmte Weise eingreifen, und die Art diese Eingreifens, das was dem Recht durch dieses Gesetz neu eingefügt worden ist, soll jenes Element zur Anschauung bringen“⁷².

(4) Das systematische⁷³ Element

Das systematische Element endlich bezieht sich „auf den inneren Zusammenhang, welcher alle Rechtsinstitute und Rechtsregeln zu einer großen Einheit verknüpft. Dieser Zusammenhang, so gut als der historische, hat dem Gesetzgeber ebenfalls vorgeschwebt, und wir werden also seine Gedanken nur dann vollständig erkennen, wenn wir uns klar machen, in welchem Verhältnis dieses Gesetz zu dem ganzen Rechtssystem steht und wie es in das System wirksam eingreifen soll.“⁷⁴

⁶⁹ *Fikentscher* (FN 4) S. 67.

⁷⁰ *Savigny System* (FN 23) S. 213 f.

⁷¹ *Savigny System* (FN 23) S. 214.

⁷² *Savigny System* (FN 23) S. 214.

⁷³ Nicht zu verwechseln mit dem in der modernen Methodenlehre geläufigen Begriff der "systematischen Auslegung" (vgl. **Tiedemann, Klaus** *Die Anfängerübung im Strafrecht*, 4. Auflage (1999) S. 76)! Bei Savigny wird die systematische Auslegung im modernen Sinne unter die "logische Auslegung" subsumiert.

⁷⁴ *Savigny System* (FN 23) S. 214.

(5) Verhältnis der vier Auslegungselemente untereinander

Nach Savigny ist mit diesen vier Elementen die Einsicht in den Gedanken des Gesetzes vollendet⁷⁵. Er betont jedoch, daß sich bei diesen Auslegungselementen nicht um vier Arten der Auslegung handelt, „unter denen man nach Geschmack und Belieben wählen könnte, sondern es sind verschiedene Tätigkeiten, die vereinigt werden müssen, wenn die Auslegung gelingen soll“⁷⁶. Von zwei Bedingungen aber hänge der Erfolg jeder Auslegung ab, „und darin lassen sich vier Elemente kurz zusammenfassen: erstlich daß wir uns die geistige Tätigkeit, woraus der vor uns liegende einzelne Ausdruck von Gedanken hervorgegangen ist, lebendig vergegenwärtigen; zweitens daß wir die Anschauung des historisch-dogmatischen Ganzen, woraus dieses Einzelne allein Licht erhalten kann, in hinlänglicher Bereitschaft haben, um die Beziehungen desselben in dem vorliegenden Text sogleich wahrzunehmen.“⁷⁷

d) Der Zweck des Gesetzes bei Savigny

Wenn die uns in der heutigen Rechtswissenschaft geläufige Methodenlehre zu Recht auf Savigny zurückgeführt wird, so überrascht es doch, daß ein wesentliches Element der heutigen Methodenlehre – die nach objektiven Zwecken einer Regelung fragende⁷⁸ teleologische Auslegung – bei Savigny auf Ablehnung stößt: „Ist es nun die Aufgabe der Auslegung, uns den Inhalt des Gesetzes zum Bewußtseyn zubringen, so liegt Alles, was nicht Theil dieses Inhalts ist, wie verwandt es ihm auch seyn möge, streng genommen außer den Grenzen jener Aufgabe. Dahin gehört auch die Einsicht in den Grund des Gesetzes.“⁷⁹ So bleibe der Grund des Gesetzes vom Inhalt des Gesetzes getrennt und dürfe nicht etwa als Bestandteil desselben angesehen werden⁸⁰. Wie jedoch die vorsichtige Formulierung vermuten läßt („streng genommen“), läßt Savigny die Verwendung des Gesetzesgrundes zum Zwecke der Auslegung in bestimmten Fällen zu, jedoch „nur mit großer Vorsicht“⁸¹. Im Falle der Unbestimmtheit des vom Gesetz verwandten Ausdrucks – nur dann – soll neben dem Zusammenhang der Gesetzgebung auch der „specielle, mit dem Inhalt des Gesetzes unmittelbar verwandte Grund“ herangezogen werden, „soweit wir einen

⁷⁵ Auffallend dabei ist, daß Savigny die uns heute geläufige *teleologische* Auslegung, die auch die *objektiven* Zwecke der Regelung in die Gesamtauslegung integriert (vgl. *Larenz/Canaris* (FN 35) S. 153f.), ausdrücklich nicht mit einbezieht; siehe hierzu C 4 e.

⁷⁶ *Savigny System* (FN 23) S. 215.

⁷⁷ *Savigny System* (FN 23) S. 215.

⁷⁸ *Larenz/Canaris* (FN 35) S. 153 f.

⁷⁹ *Savigny System* (FN 23) S. 217.

⁸⁰ *Savigny System* (FN 23) S. 218.

⁸¹ *Savigny System* (FN 23) S. 220.

solchen nachzuweisen vermögen⁸². Falls ein solcher „spezieller“ Grund nicht nachzuweisen sein sollte, hält Savigny auch den Rückgriff auf einen „allgemeinen Grund“ – mit heutigen Worten: einen allgemeinen Rechtsgedanken – für zulässig⁸³. Ist der richtige Ausdruck nunmehr mit Rückgriff auf den Zusammenhang der Gesetzgebung und gegebenenfalls noch auf historischem Wege mit dem „speziellen“ oder „generellen“ Grund gefunden, so kann der mangelhafte Ausdruck danach berichtigt werden⁸⁴. Der Sinn einer solchen Berichtigung, die Savigny in seiner *Frühschrift* noch ablehnte, weil eine „Vervollkommnung des Gesetzes“ zwar möglich sei, „allein bloß durch den Gesetzgeber, nie durch den Richter“⁸⁵, liegt vordergründig darin, daß „die buchstäbliche Auslegung des Ausdrucks“ nicht zu einem Widerspruch mit dem „anerkannten Grund“ führen soll: „Ist also z.B. ein Rechtssatz eingeführt zur Begünstigung gewisser Personen, so würde jede einzelne Anwendung zu ihrem Schaden mit dem Grunde im Widerspruch stehen, und dieses muß verhütet werden durch eine einschränkende Auslegung des zu allgemeinen Ausdrucks“⁸⁶.

Nach Savigny sind aber mit einer solchen Berichtigung des mangelhaften Ausdrucks im Gesetz „häufiger, und zugleich schwieriger“ die Fälle gebunden, in denen der Ausdruck als solcher nicht deshalb berichtigt werden soll, damit ein Widerspruch beseitigt wird, sondern um die „wahre Gränze der Anwendung“ zu finden, damit sie nicht auf eine „unvollständige

⁸² Savigny System (FN 23) S. 228. Dieser Nebensatz verdeutlicht, daß Savigny den konkreten Zweck einer gesetzlichen Regelung nicht immer für eindeutig feststellbar hält: „Die Kenntnis des Gesetzesgrundes kann mehr oder weniger gewiß sein“ (Savigny System (FN 23) S. 218.). Tiedemann (FN 73) S. 78 weist darüber hinaus zu Recht darauf hin, daß der als maßgeblich ermittelte historische Sinn des Gesetzes für den Laien besonders schwierig zu erkennen ist. Ferner stellen Larenz/Canaris (FN 35) S. 149f. die Frage auf, auf wessen Willen es bei moderner parlamentarischer Gesetzgebung überhaupt ankommen soll. Zum Problem der sich ändernden Wortbedeutungen siehe Larenz/Canaris (FN 35) S. 144f. und BGHSt. 1,3 (Salzsäure als "Waffe" im Sinne des StGB)

⁸³ Savigny System (FN 23) S. 228.

⁸⁴ Savigny System (FN 23) S. 233. In der modernen Methodenlehre wird dieser Ansatz z.B. von Larenz/Canaris (FN 35) S. 164 als "historisch-teleologische Auslegung" fruchtbar gemacht. Für die Auslegung des Verfassungsrechts verwirft das Bundesverfassungsgericht in BVerfGE 1, 299, 312 jede Eigenbedeutung der historischen Auslegung: "Der Entstehungsgeschichte einer Vorschrift kommt für deren Auslegung nur insofern Bedeutung zu, als sie die Richtigkeit einer nach den angegebenen Grundsätzen (Bestimmung des objektivierten Willens des Gesetzgebers, so wie er sich aus dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung und dem Sinnzusammenhang ergibt, in den dieser hineingestellt ist) ermittelten Auslegung bestätigt oder Zweifel behebt, die auf dem angegebenen Weg alleine nicht ausgeräumt werden können." Kritisch dazu Rütters, Bernd "Auf dem Weg zum Richterstaat" in FAZ vom 02.11.2000.

⁸⁵ Savigny Methodenlehre (FN 15) S. 43.

⁸⁶ Savigny System (FN 23) S. 234.

und überflüssige Weise geschehe“⁸⁷. Hierbei wird die Frage relevant, „ob in der That der Gedanke, der aus unsrer Auslegung hervorgeht, der wirkliche Gedanke des Gesetzgebers ist, oder ob er es nur hätte consequenterweise seyn sollen. In diesem letzten Falle aber würden wir durch unsre Auslegung nicht mehr den Ausdruck berichtigen, sondern den Gedanken selbst“⁸⁸. Und das sei „nicht in der Befugnis des Auslegers“ enthalten⁸⁹. Folgerichtig lehnt es Savigny in Übereinstimmung mit seiner *Frühschrift*⁹⁰ ab, den Ausdruck des Gesetzes lediglich aufgrund eines „generellen Grundes“ – also eines allgemeinen Rechtsgedankens – zu berichtigen, da ein solcher genereller Grund eines Gesetzes nicht zu einer Auslegung führen könne, „wodurch der Ausdruck als unrichtig angenommen wird und einer Berichtigung unterworfen werden soll. Denn diese Behandlung trägt schon ganz den Character einer von der Auslegung verschiedenen Fortbildung des Rechts an sich, da wir nicht fragen, was in dem Gedanken des Gesetzes enthalten ist, sondern was in denselben consequenterweise hätte aufgenommen werden müssen, wenn sich der Gesetzgeber dieses klar gemacht hätte.“⁹¹ Wer sich auf diese Weise über den Gesetzgeber stelle, verkenne die „Gränzen des eigenen Berufs“⁹²; eine solche „Gränzverwirrung zwischen wesentlich verschiedenen Thätigkeiten ist ein hinreichender formeller Grund, diese Art der Auslegung gänzlich zu verwerfen, und dem Richter, nach reinem Begriff seines Amtes, die Befugnis dazu abzusprechen“⁹³.

Es bleibt festzuhalten, daß Savigny die Verwendung des Gesetzeszweckes nicht a priori ausschließt, ihr jedoch sehr enge Grenzen setzt. Er ist dabei vor allem darauf bedacht, nur den mangelhaften Ausdruck des Gesetzes zu korrigieren und legt großen Wert darauf, daß die Grenze zur Rechtsfortbildung, die nur dem Gesetzgeber vorbehalten bleiben soll, nicht durch den Ausleger – etwa aufgrund objektiv-teleologischer Überlegungen – überschritten wird.

e) Exkurs: die Stellung des "Zwecks" einer Regelung in der modernen Methodenlehre im Hinblick auf dessen Bestimmung bei Savigny

An den deutlich ablehnenden Worten von Savigny in Richtung Rechtsfortbildung außerhalb der Gesetzgebung kann aufgezeigt werden, wie groß z.T. die inhaltlichen Unterschiede zwischen der Methodenlehre von Savigny und der Moderne trotz der äußeren Ähnlichkeit sind. So könnte man

⁸⁷ Savigny System (FN 23) S. 234.

⁸⁸ Savigny System (FN 23) S. 235.

⁸⁹ Savigny System (FN 23) S. 235, vgl. auch S. 322

⁹⁰ Savigny Methodenlehre (FN 15) S. 43.

⁹¹ Savigny System (FN 23) S. 238.

⁹² Savigny System (FN 23) S. 322.

⁹³ Savigny System (FN 23) S. 322; hier wird Savignys Nähe zu der "subjektiven Auslegungslehre" ganz deutlich.

mit einiger Anstrengung und nicht unerheblichen Modifikationen zwar anfänglich die Definition der *allgemeinen* teleologischen Auslegung von *Larenz/Canaris* mit Savigny bezüglich der Berichtigung der Unbestimmtheit des vom Gesetz verwandten Ausdrucks im Sinne der "historisch-teleologischen Auslegung" in Einklang bringen: „Teleologische Auslegung heißt Auslegung gemäß den erkennbaren Zwecken und dem Grundgedanken einer Regelung. Die einzelne Bestimmung ist im Rahmen ihres möglichen Wortsinns und in Übereinstimmung mit dem Bedeutungszusammenhang des Gesetzes in dem Sinne auszulegen, der den Zwecken der gesetzlichen Regelung und dem Rangverhältnis dieser Zwecke optimal entspricht“, wobei der Ausleger stets die Gesamtheit der Zwecke im Auge zu behalten habe, die einer Regelung zugrunde liegen.⁹⁴ Während dieser bemühte Einklang sich bereits mit der Bestimmung der "optimalen Zweckentsprechung" an eine kritische Grenze nähert – aus wessen Sicht ist das "Optimale" zu bestimmen? Wie wird dabei mit dem Problem des "hermeneutischen Zirkels"⁹⁵ und des "Vorverständnisses"⁹⁶ umgegangen? –, so bröckelt er zunehmend, wenn *Larenz/Canaris* fortfahren: „In dem der Ausleger zwar von den Zwecksetzungen des historischen Gesetzgebers ausgeht, diese aber in ihren Konsequenzen weiter durchdenkt und die einzelnen Gesetzesbestimmungen an ihnen ausrichtet⁹⁷, geht er bereits über den als historisches Faktum verstandenen 'Willen des Gesetzgebers' und die konkreten Normvorstellungen des Gesetzverfassers hinaus, versteht er das Gesetz in der ihm eigenen Vernünftigkeit.“⁹⁸ Der Bruch wird dann endgültig, wenn *Larenz/Canaris* in Vertretung der modernen Methodenlehre verlangen: "Reichen die bisher angeführten Kriterien (Wortsinn, Bedeutungszusammenhang, historisch-teleologische Auslegung) nicht aus, so hat der Ausleger auf *objektiv-teleologische* Kriterien zurückzugehen, auch wenn sie dem Gesetzgeber selbst vielleicht nicht voll bewußt gewesen sind."⁹⁹ Solche objektiv-teleologischen Kriterien, die dem Gesetzgeber selbst

⁹⁴ *Larenz/Canaris* (FN 35) S. 153.

⁹⁵ Vgl. FN 35.

⁹⁶ Vgl. *Larenz/Canaris* (FN 35) S. 29f.

⁹⁷ Zwar klingt hier die "freie Geistesthätigkeit" des Auslegers (*Savigny System* (FN 23) S. 207) nach; jedoch hat diese bei Savigny in Anbetracht der von ihm vorausgesetzten inneren organischen Einheit des Rechts den Zweck, die Tätigkeit des Gesetzgebers im Geiste des Auslegers zu wiederholen und das Gesetz so in seinem Denken neu entstehen zu lassen, und nicht die vor allem inhaltlich weitergehende Aufgabe, die (womöglich einwandfrei feststehenden) Zwecksetzungen des Gesetzgebers in ihren Konsequenzen (!) weiter durchzudenken und die einzelnen Gesetzesbestimmungen an ihnen auszurichten; d.h. sie gegebenenfalls entgegen dem gesetzgeberischen Denken aufgrund objektiver Zwecküberlegungen neu zu justieren. Freilich bleibt es dem Ausleger bei beiden Unternehmungen nicht erspart, sich mit dem Problem des Vorverständnisses auseinanderzusetzen.

⁹⁸ *Larenz/Canaris* (FN 35) S. 153.

⁹⁹ *Larenz/Canaris* (FN 35) S. 165.

nicht immer von vornherein bewußt gewesen seien, sondern mitunter erst nachträglich von der Wissenschaft herausgearbeitet würden – Problem: Vorverständnis! –, seien „einmal die Sachstrukturen des Normbereichs, zum anderen die der Rechtsordnung immanenten Rechtsprinzipien. Das Postulat der Gerechtigkeit, gleich zu Bewertendes gleich zu behandeln, fordert ferner die Vermeidung von Wertungswidersprüchen in den Grenzen des Möglichen. Daher hat der Ausleger im Rahmen des möglichen Wortsinns und des Bedeutungszusammenhangs (des Kontextes) derjenigen Auslegung den Vorzug zu geben, durch die ein Wertungswiderspruch innerhalb der Rechtsordnung vermieden wird.“¹⁰⁰ Auch nach *Tiedemann* wird der "letztlich maßgebende *Gegenwartssinn des Rechtssatzes* durch die sog. geltungszeitliche Auslegungsmethode ermittelt, in dem der heutige Sinn und Zweck der Vorschrift festgestellt wird... Diese Methode (der teleologischen Auslegung) fragt nach dem Gegenwartssinn des Gesetzes, oft mit der bildlichen Begründung, das Gesetz sei 'klüger als der Gesetzgeber'."¹⁰¹

Dem Ausleger wird also in der modernen Methodenlehre die Befugnis zugesprochen – ja er wird dazu gerade aufgefordert – der gesetzlichen Regelung gegebenenfalls diejenige Gestalt zu geben, die ihr der Gesetzgeber aufgrund objektiv-teleologischer Zwecküberlegungen hätte "consequenterweise" geben müssen. Daß dies eine fundamentale Abkehr von Savignys Methodenlehre darstellt, ist sich die moderne Methodenlehre freilich bewußt; so betonen *Larenz/Canaris*, daß die von ihnen entwickelten Auslegungsmethoden „sich mit Savignys vier Elementen Auslegung keineswegs decken, sondern weit über sie hinausgehen.“¹⁰² Allerdings greifen auch sie auf den Systemgedanken von Savigny bei der Ermittlung von objektiv-teleologischen Kriterien zurück: "Maßgeblich für die Tragweite und das Zusammenspiel der (die objektiven Zwecke prägenden) Prinzipien ist das 'innere System' des Rechts. Aus dem 'inneren System' ergibt sich häufig auch erst die 'ratio legis'."¹⁰³ Mit anderen Worten geht die von Savigny nachdrücklich in den Vordergrund gestellte "systematische Auslegung" in der modernen Methodenlehre in einer auf letzter Stufe auf objektiv-teleologische Zwecke zurückgreifenden "geltungszeitlichen" Auslegung auf. Sie ist nicht mehr der unausgesprochene Mittelpunkt der Auslegung wie bei Savigny, sondern (nur) ein Teil bei der Bestimmung des "Gegenwartssinns" der Rechtsnormen.

f) Analogie in der Methodenlehre von Savigny

Nach den dargelegten Standpunkten von Savigny über die Verwendung des Gesetzeszweckes in der Auslegung und der klaren Ablehnung der

¹⁰⁰ *Larenz/Canaris* (FN 35) S. 165.

¹⁰¹ *Tiedemann* (FN 73) S. 79.

¹⁰² *Larenz/Canaris* (FN 35) S. 163.

¹⁰³ *Larenz/Canaris* (FN 35) S. 157.

Rechtsfortbildung durch den Rechtsanwender erscheint es zumindest nicht ohne weiteres einsichtig, daß Savigny die Lückenfüllung durch Analogie für zulässig hält; könnte doch darin in bestimmten Fällen eine unzulässige Rechtsfortbildung durch den Ausleger gesehen werden: „Finden wir unsre Rechtsquellen zur Entscheidung einer Rechtsfrage nicht zureichend, so haben wir diese Lücke auszufüllen, da die Forderung der Vollständigkeit ein eben so unbedingtes Recht für sich hat, als die der Einheit“¹⁰⁴; es ist die Analogie, „wodurch wir jede wahrgenommene Lücke auszufüllen haben.“¹⁰⁵

Hinsichtlich der Abgrenzung zur Rechtsfortbildung führt Savigny bereits in seiner *"Frühschrift"* aus, daß durch das Analogieverfahren „dem Gesetz nichts hinzugefügt“ werde, sondern die „Gesetzgebung aus sich heraus selbst ergänzt“ werde¹⁰⁶. Während sich Savigny dafür in seiner *"Frühschrift"* der dem Naturrecht verwandte Methode der Deduktion¹⁰⁷ bediente (im Gesetz wird eine spezielle Regel gefunden, die einen ähnlichen Fall bestimmt; anschließend wird diese spezielle Regel auf eine höhere Regel reduziert; alsdann wird der nicht speziell geregelte Fall nach dieser höheren Regel entschieden), betont er im „System“ die Bedeutung der Gesamtanschauung des betreffenden Rechtsinstituts auch für das Analogieverfahren: „Jede Anwendung der Analogie beruht auf der vorausgesetzten inneren Consequenz des Rechts: nur ist diese nicht immer eine bloß logische Consequenz, wie das reine Verhältnis zwischen Grund und Folge, sondern zugleich eine organische, die aus der Gesamtanschauung der praktischen Natur der Rechtsverhältnisse und ihrer Urbilder hervorgeht.“¹⁰⁸

Hinsichtlich der Abgrenzung zur einschränkenden oder ausdehnenden Auslegung mit Hilfe des inneren Gesetzgebungszusammenhangs und des Gesetzgrundes weist Savigny darauf hin, daß diese nicht eine Lücke des Rechts füllen soll, sondern „den unrichtigen Ausdruck eines Gesetzes aus dessen wirklichen Gedanken berichtigen.“¹⁰⁹ Bei dem Verfahren mittels Analogie – denkbar sowohl „als Anstoß zur Fortbildung des Rechts, z.B. durch Gesetzgebung, in welchem Fall sie mit größerer Freyheit geübt werden kann“, aber als auch als „eine Art reine Auslegung“¹¹⁰ durch den Ausleger – werde angenommen, daß es an dem „wirklichen Gedanken

¹⁰⁴ Savigny System (FN 23) S. 290.

¹⁰⁵ Savigny System (FN 23) S. 291.

¹⁰⁶ Savigny Methodenlehre (FN 15) S. 42.

¹⁰⁷ Larenz (FN 15) S. 13.

¹⁰⁸ Savigny System (FN 23) S. 292.

¹⁰⁹ Savigny System (FN 23) S. 292.

¹¹⁰ Savigny System (FN 23) S. 291f.

irgend eines leitenden Gesetzes gänzlich“ fehle, und „wir suchen uns über diesen Mangel durch die organische Einheit des Rechts hinweg zu helfen.“¹¹¹

Savigny unterscheidet zwei Fälle der Rechtsfindung durch Analogie. Zum einen sei an den Fall zu denken, daß ein neues, bisher unbekanntes Rechtsverhältnis erscheine, für welches daher ein Rechtsinstitut – als Urbild – in dem bisher ausgebildeten positiven Recht nicht enthalten sei; „hier wird ein solches urbildliches Rechtsinstitut, nach dem Gesetze der inneren Verwandtschaft mit schon bekannten, neu gestaltet werden.“¹¹²

Zum anderen sind mit dem Rechtsinstitut der Analogie „viel häufiger“ die Fälle zu beantworten, in denen in „einem schon bekannten Rechtsinstitut eine einzelne Rechtsfrage neu entsteht.“¹¹³ Diese Fälle seien nach der „inneren Verwandtschaft der diesem Institute angehörenden Rechtsätze“ zu beantworten, wofür „die richtige Einsicht in die Gründe der einzelnen Gesetze sehr wichtig seyn wird.“¹¹⁴

Im Bereich der Analogie in der Methodenlehre von Savigny wird sehr deutlich, welcher Stellenwert der organischen Betrachtung des Rechts zukommt. Es ist für ihn möglich, mit Hilfe und im Sinne der organischen Einheit des Rechts auf eine Rechtsfortbildung durch den Ausleger zu verzichten und dabei gleichzeitig die Rechtsanwendung im Wege der einschränkenden oder ausdehnenden Auslegung und der Analogie samt der Möglichkeit der Rechtsneuschöpfung flexibel zu halten.

5. Kritikansätze an der Methodenlehre von Savigny

Auch wenn die methodischen Ausführungen von Savigny die Basis für die uns geläufige Methodenlehre darstellen, so ist damit noch nicht gesagt, ob sie lediglich selektiv oder in allen wesentlichen Aspekten in der von Savigny konzipierten Weise rezipiert wurden. Das letztere ist in wesentlicher

¹¹¹ Savigny System (FN 23) S. 292f. Freilich wird hier deutlich, daß die Grenzen zu der von Savigny verworfenen Rechtsfortbildung nicht immer klar sein können, ja gar teilweise fließend sind.

¹¹² Savigny System (FN 23) S. 291. Es handelt sich hierbei also um eine Neuschöpfung, die so gut als möglich an Vorhandenes anzuknüpfen hat. Es erscheint jedoch zweifelhaft, inwiefern hierin nicht bereits die Gefahr einer „Gränzverwirrung“ angelegt ist.

¹¹³ Savigny System (FN 23) S. 291.

¹¹⁴ Savigny System (FN 23) S. 291. Savigny greift also auch hier den Gesetzesgrund auf und macht sie neben der ausdehnenden oder einschränkenden Auslegung zum Zwecke der Berichtigung eines mangelhaften Ausdrucks ebenfalls für die Rechtsfindung durch Analogie fruchtbar (bei aller Unklarheit allerdings über die Grenzziehung zu der von ihm als unzulässig erachteten Rechtsfortbildung). Hieran wird auch deutlich, daß der Gesetzeszweck für Savigny fundamentale Bedeutung in seiner Methodenlehre entfaltet; jedoch erscheint er stets als Hilfsmittel der Auslegung und der Analogie und nie als Mittelpunkt der Rechtsanwendung im Sinne der geltungszeitlichen Sinnbestimmung des Gesetzes.

Hinsicht wohl zu verneinen¹¹⁵. *Larenz* spricht von einer "tatsächlich geringen Wirkung" der Methodenlehre von Savigny¹¹⁶. Der Grund dafür ist wohl bereits bei Savigny selbst angelegt. Neben dem Umstand, daß er im Grunde genommen selbst doch nicht so historisch vorgegangen ist wie von ihm gefordert, vermag Savigny vor allem nicht erklären, in welcher Weise der von ihm geforderte Übergang aus der Anschauung des Rechtsinstituts in die abstrakte Form der Regel und aus dieser zurück zu der ursprünglichen Anschauung vor sich gehen kann¹¹⁷. Hier gilt es zunächst die Frage zu klären, ob es möglich ist, daß sich die Rechtsinstitute "anschauen" lassen, ohne daß das Angeschauete bereits eine kategoriale Formung erfahren hätte. Sonach muß untersucht werden, ob man zu den einzelnen Regeln, nachdem „diese zuvor durch Abstraktion, d.h. doch wohl durch die Aufspaltung des Instituts und ein bewußtes Absehen von seiner Ganzheit, gebildet worden sind, den 'organischen Zusammenhang' wieder 'hinzufügen' (kann), wenn dieser nur in der Anschauung gegeben ist und sich damit der begrifflichen Erfassung entzieht"¹¹⁸. In der Tat ist dabei festzustellen, daß die Einheit eines Rechtsinstituts wissenschaftlich nicht mehr begreifbar ist, wenn sie lediglich in der Anschauung existiert¹¹⁹. Dann führt aber auch kein Weg zu ihr zurück, sobald die Bildung abstrakter Regeln erfolgt ist und deren wissenschaftliche Bearbeitung eingesetzt hat. Dies hat dann zur Folge, daß die Wissenschaft lediglich in der Lage ist, aus abstrakten Regeln nur noch solche Begriffe zu abstrahieren, die sich von der Anschauung des Instituts immer weiter entfernen.

Kennzeichnend dafür ist, wie Savigny selbst sein System des Privatrechts aufbaut. Er bildet einen abstrakten Begriff des Rechtsverhältnisses als einer "Willensherrschaft" und nimmt darauf eine formal-logische Einteilung der Privatrechtsverhältnisse nach den denkbaren "Hauptgegenständen der Willensherrschaft"¹²⁰ vor – " die eigene Person, die unfreye Natur, fremde Personen"¹²¹ –, die ihn zu der Annahme von drei "Hauptklassen der Rechte"¹²² führt – " Familienrecht, Sachenrecht und Obligationsrecht"¹²³. Systembildend ist also nicht der "organische" Zusammenhang der Institute, sondern der logische Zusammenhang der (abstrakt-allgemeinen) Begriffe, in welchen sich aber die Anschauung des Rechtsinstituts nicht nachträglich einfügen läßt¹²⁴. Bei *Puchta* - "seinem

¹¹⁵ Vgl. *Larenz* (FN 15) S. 15.

¹¹⁶ *Larenz* (FN 15) S. 15.

¹¹⁷ *Larenz* (FN 15) S. 15; vgl. auch oben C 3.

¹¹⁸ *Larenz* (FN 15) S. 15

¹¹⁹ *Larenz* (FN 15) S. 15.

¹²⁰ *Savigny System* (FN 23) S. 335.

¹²¹ *Savigny System* (FN 23) S. 335.

¹²² *Savigny System* (FN 23) S. 345.

¹²³ *Savigny System* (FN 23) S. 345.

¹²⁴ *Larenz* (FN 15) S. 15.

Lehrer Savigny an geistigem Rang und Anschauungskraft nicht ebenbürtig, aber überlegen an system- und begriffsbildender logischer Kraft¹²⁵ - fällt dann die Entscheidung endgültig zugunsten des logisch-formalen und "metasprachlichen" Aufbaus des Rechts¹²⁶. Hätten aber Savigny und seine Schüler wirklich ernst gemacht mit der von Savigny aufgestellten Forderung, daß das juristische Denken sich nicht auf einer Ebene bewegen darf, sondern zwischen Anschauung und Begriff ständig zu vermitteln hat¹²⁷, so wäre der Weg zur formalen Begriffsjurisprudenz gesperrt gewesen¹²⁸.

D. Schlußwort

Trotz mancher Unzulänglichkeiten im Detail bleibt es das Verdienst von Savigny, auch durch seine methodischen Ausführungen uns eine wesentliche Orientierung in unserem Rechtsverständnis gegeben zu haben. Daher ist es durchaus angebracht, im Bereich der Methodenlehre ebenfalls zu sagen: am Anfang war Savigny.

¹²⁵ *Wieacker* (FN 1) S. 399.

¹²⁶ *Lipp* (FN 66) S. 150 FN. 8; zum Selbstverständnis von *Puchta* siehe jedoch *Lipp* (FN 66) S. 20 f. und der Kritik an diesem Selbstverständnis *Lipp* (FN 66) S. 21 FN. 23.

¹²⁷ Vgl. oben C 3.

¹²⁸ *Larenz* (FN 15) S. 14f.