

## Das historische Auslegungselement (I/IV)



- Ermittlung des Sinns einer Rechtsnorm zur Zeit ihres Erlasses
  - Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte einer Rechtsnorm
  - Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse und der gesellschaftlichen Anschauungen zur Zeit des Erlasses einer Rechtsnorm
  
- Exkurs: Wie entsteht ein Gesetz? Wer macht die Gesetze?



- Materialien der Entstehungsgeschichte (im Bund)
  - Vorstösse im Parlament
  - Gesetzgebungsaufträge (in der Verfassung), internationales Recht
  - Entwürfe, Berichte und Stellungnahmen von Arbeitsgruppen und Experten, von Vernehmlassungsteilnehmern und von Verwaltungsstellen (Departemente, Ämter)
  - Gesetzesentwurf und Botschaft des Bundesrates an die eidgenössischen Räte, abgedruckt im Bundesblatt ("BBI")
  - Protokolle, Vorstösse und Berichte der parlamentarischen Kommissionen
  - Amtliches Bulletin der Bundesversammlung (Wortprotokoll der Verhandlungen im National- und im Ständerat) ("AB N" bzw. "AB S")



- Gesichtspunkte, von denen die Bedeutung der Entstehungsgeschichte im Einzelfall abhängt
  - Kommt eine bei der Schaffung der Rechtsnorm geäußerte Auffassung im Gesetz zum Ausdruck?
  - Von wem stammt eine Äusserung im Gesetzgebungsprozess?
  - Geht es um die Auslegung einer noch jungen Rechtsnorm?
  - Haben sich die zur Zeit des Erlasses der Rechtsnorm bestehenden Verhältnisse und Anschauungen seither wesentlich geändert?



- Zusammenhang zwischen dem historischen Auslegungselement und dem Ziel der Auslegung (siehe Folie 66)
  - subjektiv-historische Methode: ermittelt wird die Absicht des historischen Gesetzgebers
  - objektiv-historische Methode: ermittelt wird das objektive Verständnis der Rechtsnorm zur Zeit ihres Erlasses
  - objektiv-zeitgemässe Methode: ermittelt wird die heutige objektive Bedeutung der Rechtsnorm
  
- Zusammenhang zwischen dem historischen Auslegungselement und der Gewaltenteilung bzw. der Trennung von Recht und Politik



- Beachtung des Zwecks (des Ziels, der Funktion, der Motive) einer Regelung (*ratio legis*)
- Schluss vom Zweck auf das Mittel, vom Normzweck auf den Normsinn – die rechtliche Anordnung als Mittel zum Zweck
- Ermittlung des Zwecks
  - Zweck wird im Gesetz ausdrücklich genannt
  - Zweck ergibt sich aufgrund anderer Auslegungselemente
  - Zweck ergibt sich aus der "Natur der Sache" und der praktischen Vernunft
- Zwecke auf verschiedenen Regelungsstufen
  - Zweck eines Gesetzes
  - Zweck eines Rechtsinstituts oder Regelungskomplexes
  - Zweck eines Begriffs oder einer einzelnen Rechtsnorm



- Verhältnis von Zweck und Wortlaut: Analogie und teleologische Reduktion (siehe Folie 69)
- Bedeutung des Zwecks einer Rechtsnorm – Anwendungsbeispiele:
  - Rechtsfolge eines Verstosses gegen eine Rechtsnorm (Schadenersatzpflicht, Nichtigkeit eines Vertrages)
  - Gesetzesumgehung und Rechtsmissbrauch
  - Bestimmung des zwingenden bzw. dispositiven Charakters einer Rechtsnorm
  - allgemein: Grundlage für eine materielle (insbesondere wirtschaftliche) statt eine formelle Betrachtung von Rechtsproblemen (siehe Folie 30)

## Das realistische Auslegungselement



- Beachtung der tatsächlichen Verhältnisse bei der Rechtsanwendung, insbesondere von wirtschaftlichen Gegebenheiten und wissenschaftlichen Erkenntnissen
- Ausrichtung auf ein praktikables, effizientes und durchsetzbares Ergebnis
- Berücksichtigung der über den konkreten Fall hinausgehenden Auswirkungen eines bestimmten Auslegungsergebnisses (Folgeerwägungen)



- Berücksichtigung des einschlägigen ausländischen Rechts
- ausländisches Recht als "Arsenal" erprobter Lösungen von Rechtsproblemen
- Bestätigung und Unterstützung eines aufgrund der übrigen Auslegungselemente ermittelten Normsinns
- Auslegung "autonom nachvollzogenen" Rechts / "europa-kompatible" Auslegung
- Exkurs: Bedeutung der Rechtsvergleichung in der Rechtsetzung