

# Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie

Herausgegeben in Verbindung mit  
Erich Fechner, Arthur Kaufmann, Ulrich Klug,  
Niklas Luhmann, Peter Noll, Heinrich Popitz, Manfred Rehbinder,  
Rüdiger Schott, Paul Trappe

von Werner Maihofer und Helmut Schelsky

Band II

Bertelsmann Universitätsverlag

# Rechtstheorie als Grundlagenwissenschaft der Rechtswissenschaft

Herausgegeben von

Hans Albert, Niklas Luhmann, Werner Maihofer und Ota Weinberger

(1972)

Bertelsmann Universitätsverlag

Mit Unterstützung der Universität Bielefeld / Zentrum  
für interdisziplinäre Forschung



k 73/1404

© 1972 Verlagsgruppe Bertelsmann GmbH/Bertelsmann Universitätsverlag, Düsseldorf  
Gesamtherstellung Mohndruck Reinhard Mohn OHG, Gütersloh  
Alle Rechte vorbehalten. Auch die fotomechanische Vervielfältigung des Werkes (Fotokopie, Mikrokopie)  
oder von Teilen daraus bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlages.  
Printed in Germany

ISBN 3-571-09212-0

# Inhalt

## *Bd. II*

Vorwort der Herausgeber	9
<i>Rechtstheorie und Rechtswissenschaft</i>	11
Werner Krawietz: Juristische Methodik und ihre rechtstheoretischen Implikationen	12
Ottmar Ballweg: Rechtsphilosophie als Grundlagenforschung der Rechtswissenschaft und der Jurisprudenz	43
Werner Maihofer: Rechtstheorie als Basisdisziplin der Jurisprudenz	51
<i>Erkenntnistheorie des Rechts</i>	79
Hans Albert: Erkenntnis und Recht. Die Jurisprudenz im Lichte des Kritizismus	80
Eike von Savigny: Die Jurisprudenz im Schatten des Empirismus. Polemische Anmerkungen zu Hans Albert: Erkenntnis und Recht	97
Hans Albert: Normativismus oder Sozialtechnologie? Bemerkungen zu Eike von Savignys Kritik	109
Norbert Hoerster: Grundthesen analytischer Rechtstheorie	115
<i>Logik des Rechts</i>	133
Ota Weinberger: Bemerkungen zur Grundlegung der Theorie des juristischen Denkens	134
Jürgen Rüdiger: Über die Notwendigkeit einer besonderen Logik der Normen	163

Wilhelm Opfermann: Zur Gehaltsbestimmung normativer Strukturen durch kombinatorische Matrizenkalküle	187
Lothar Philipps: Das dialogische Tableau als Werkzeug des Rechts	223
Eike von Savigny: Die Phausnahme und die Phregel, oder Was die Logik im Recht nicht leisten will	231
<i>Begriffstheorie und Systemtheorie des Rechts</i>	245
Ivan Glaser: Sprachphilosophie und rechtswissenschaftliche Begriffsbildung	246
Niklas Luhmann: Systemtheoretische Beiträge zur Rechtstheorie	255
Rolf-Peter Calliess: Rechtswissenschaft als Projekt- und Strukturwissenschaft. Ein Beitrag zur Rechtstheorie	277
Rupert Schreiber: Probleme rechtswissenschaftlicher Systembildung	289
Gerhard Otte: Komparative Sätze im Recht. Zur Logik eines beweglichen Systems	301
<i>Entscheidungstheorie und Informationstheorie des Rechts</i>	321
Bernhard Schlink: Inwieweit sind juristische Entscheidungen mit entscheidungstheoretischen Modellen theoretisch zu erfassen und praktisch zu bewältigen?	322
Hansjürgen Garstka: Ein Regelungsmodell der Rechtsanwendung	347
Herbert Fiedler: Konstruktive und kritische Beiträge der Juristischen Informatik	361
Wilhelm Steinmüller: Rechtstheorie, Rechtsinformatik und Rechtspolitik	373
<i>Sprachtheorie und Argumentationstheorie des Rechts</i>	389
Jürgen Schmidt: Einige Bemerkungen zur Präzision der Rechtssprache	390
Theodor Viehweg: Notizen zu einer rhetorischen Argumentationstheorie der Rechtsdisziplin	439

Jürgen Blühdorn: Zum »Problemdenken« und seiner Funktion in der Rechtsfindungslehre	447
Winfried Hassemer: Juristische Argumentationstheorie und juristische Didaktik	467
<i>Rechtstheorie und Rechtsdogmatik</i>	481
Reinhold Zippelius: Der Typenvergleich als Instrument der Gesetzesauslegung	482
Adalbert Podlech: Rechtstheoretische Bedingungen einer Methodenlehre juristischer Dogmatik	491
Klaus Adomeit: Zivilrechtstheorie und Zivilrechtsdogmatik – mit einem Beitrag zur Theorie der subjektiven Rechte	503
<i>Rechtstheorie und Rechtspolitik</i>	523
Peter Noll: Von der Rechtsprechungswissenschaft zur Gesetzgebungswissenschaft	524
Wolfram Zitscher: Theoretische Probleme zur Abgrenzung von Richterrecht und Gesetzesrecht auf der Grundlage wertausfüllungsbedürftiger Tatbestandsmerkmale	543
Waldemar Schreckenberger: Über die Pragmatik der Rechtstheorie	561
<i>Nachwort</i>	577
Ottmar Ballweg: Interdisziplinäre Forschung als Sophiatrie	578

## Das dialogische Tableau als Werkzeug des Rechts

Für juristische Argumentationen ist weniger die folgernde, von Axiomen oder anderen Anfängen fortschreitende Argumentationsweise interessant als die zurückführende – nach der alten Praktikerregel: »Immer von der Folge zur Voraussetzung«. Das Typische ist: Man geht von einem Anspruch aus, den jemand gegen einen andern geltend macht oder geltend machen möchte, und fragt, ob und worin der Anspruch begründet sei. Dies gilt sowohl für den ersten Durchgang des Suchens und Probierens möglicher Begründungsweisen (»Gutachten«), wie auch für das abschließende Urteil, das sich dann auf eine von vielleicht mehreren Begründungsweisen beschränken kann.

Aber nicht allein, daß man im juristischen Argumentieren nicht von Axiomen oder vergleichbaren Sätzen auszugehen braucht – es ist auch längst nicht immer nötig, die Argumentation bis auf solche Sätze zurückzuführen. Die Beendigung eines konkreten Streitfalles kann auch dadurch erfolgen, daß die Parteien auf einer gewissen Ebene Konsens erreichen, daß eine Partei in Beweisnot gerät oder daß sie resigniert, weil sie keine Aussicht zu haben glaubt, sich mit ihrer Ansicht vor dem Richter – allgemeiner: vor der herrschenden Meinung über normative Standards – zu behaupten. (Von rechtsfremden Gründen wie finanzieller Erschöpfung einmal ganz abgesehen.)

Es ist deshalb wesentlich, den Vorgang der logischen Reduktion so zu fassen, daß er die Selbststeuerung juristischer Prozesse über Ansprüche, Einwendungen und Gegeneinwendungen widerzuspiegeln vermag: es braucht jeweils nur verteidigt zu werden, was angegriffen wird; jede Partei hat grundsätzlich die Möglichkeit, Ansprüche der anderen anzuerkennen oder ihre faktischen Voraussetzungen zuzugestehen.

Diese Bedingungen werden in besonders suggestiver Weise von der »Tableau-« oder »Dialogmethode« erfüllt. Es gibt vermutlich verschiedene juristische Interpretationsmöglichkeiten dieser Methode; wir wählen hier folgende: Es sei davon ausgegangen, daß jemand (in erster Linie ein Beklagter) mit einer bestimmten Verpflichtung belastet ist und daß ein anderer einen entsprechenden Anspruch gegen ihn geltend macht. Die Regeln, denen die Auseinandersetzung folgt, sind die des logischen Tableaus<sup>1</sup>:

Wenn der Beklagte sich zu einer einfachen Handlung oder sonstigen Leistung

<sup>1</sup> Die Regeln werden hier nur cursorisch eingeführt; Näheres bei Lorenzen, *Metamathematik*, Mannheim 1962 (1. Aufl.), S. 18ff. sowie Kamlah-Lorenzen, *Logische Propädeutik*, Mannheim 1967, S. 157ff. und S. 196ff.

verpflichtet hat, hat er zu beweisen, daß er die Verpflichtung erfüllt hat; gelingt ihm das, so gewinnt er den Prozeß, andernfalls der Kläger. Aber nehmen wir nun an, daß die Verpflichtung komplexer Natur sei und (mindestens) zwei Teile, a und b, umfasse. Hinsichtlich der Behauptungs- und Beweislast gibt es jetzt drei Grundmöglichkeiten: Der Beklagte hat beides, a und b, je nach der Wahl des Klägers zu behaupten und zu beweisen; oder der Beklagte braucht nur eines von beidem vorzutragen und zu beweisen, er hat dann selber die Wahl; oder der Beklagte hat das eine, b zum Beispiel, genau dann zu beweisen, wenn der Kläger das andere, hier also a, vorträgt und beweist.

Das erste drücken wir so aus, daß der Beklagte zu »a und b« verpflichtet sei ( $a \wedge b$ ; Konjunktion); das zweite, daß er zu »a oder b« verpflichtet sei ( $a \vee b$ ; Adjunktion); das dritte, daß er verpflichtet sei, »wenn a vorliegt, dann b zu tun« ( $a \rightarrow b$ ; Konditional).

Wir nehmen also die sprachlichen Partikeln nicht als vorgegeben, sondern führen sie aufgrund der normativen und prozessualen Situation der Betroffenen ein. Das ist kein Ausdruck eines philosophischen Fundamentalismus, sondern hat den praktischen Sinn, Strategien der Formulierung von Sollenssätzen zu finden, die für die Interessenlage der Beteiligten und ihre Stellung in den zu erwartenden Prozessen maßgeschneidert sind.

Nun ist es oft der Fall, daß eine praktisch unübersehbare Anzahl von Handlungsmöglichkeiten in Betracht kommt. Dann ist es unmöglich oder wenigstens unzweckmäßig, sie als a, b, c usw. einzeln aufgezählt vorzutragen. Die Wahlmöglichkeiten des Dialogs müssen nun durch Quantoren ausgedrückt werden: »Für jedes x gilt . . .« ( $\wedge x . . .$ ; Allquantor), und »Für mindestens ein x gilt . . .« ( $\vee x . . .$ ; Einsquantor). Ist z. B. der Beklagte dem Kläger gegenüber verpflichtet, dafür zu sorgen, daß *jedes* Objekt in einem bestimmten Bereich eine bestimmte Eigenschaft habe, so kann der Kläger ein solches Objekt bezeichnen und der Beklagte hat dann zu beweisen, daß es die verlangte Eigenschaft tatsächlich habe. Wenn es genügt, daß *mindestens ein* Objekt die verlangte Eigenschaft hat, so hat dagegen der Beklagte die Freiheit der Wahl.

Die Quantoren entsprechen also den Verknüpfungen »und« und »oder«. Im Unterschied zum einfachen »und« oder »oder« sind jedoch die Wahlmöglichkeiten unbegrenzt, so daß es für juristische Prozesse ratsam ist, eine Regelung zu treffen, die es erlaubt, ein Vorbringen beispielsweise als »verspätet« zurückzuweisen.

Neben diesen Prinzipien der Wahl zwischen mehreren Voraussetzungen einer Verpflichtung gibt es schließlich noch die Möglichkeit einer einfachen Verlagerung der Beweislast auf die Gegenpartei. Der Kläger dringt im prozessualen Dialog genau dann durch, wenn es dem Beklagten nicht gelingt, die fragliche Voraussetzung zu beweisen. Dies drücken wir als Negation aus ( $\neg a$ ); hier ist also *nicht-a* zur Voraussetzung der Verpflichtung gemacht.

Durch eine solche Regelung der Beweislast können sowohl die widerstreitenden Interessen berücksichtigt werden als auch die faktischen Beweismöglichkeiten der Parteien. Wenn die Einschränkung einer Verpflichtung durch ein Gegeninteresse des Verpflichteten motiviert ist, ist es das Natürliche, dem Verpflichteten den Beweis zu überlassen, daß die Voraussetzung der Einschränkung erfüllt ist. Eine entsprechende Regelung ist aber auch dann sachgemäß, wenn es (praktisch)



unbegrenzt viele Möglichkeiten in Raum oder Zeit gibt, wo sich die fragliche Voraussetzung erfüllen kann. Man kann nicht alle Möglichkeiten durchgehen, um nachzuweisen, daß sich die Voraussetzung nicht erfüllt hat (sog. probatio diabolica). Wohl aber ist eine Entscheidung aufgrund eines positiven Nachweises möglich – den zu führen dann aber Sache der Gegenpartei ist<sup>2</sup>.

Nehmen wir nun ein Beispiel für die logische Reduktion einer Verpflichtung nach diesen Regeln!

Der Beklagte hat sich gegenüber dem Kläger, seinem Konkurrenten, verpflichtet, in einem bestimmten Gebiet für seine Produkte nicht zu werben – außer bei solchen Personen, die bereits seine Kunden sind. Der Kläger macht geltend, der Beklagte habe seine Verpflichtung verletzt, und verlangt Vertragsstrafe.

In der folgenden Darstellung eines möglichen Prozeßverlaufs wird in der rechten Spalte die Prozeßlage des Klägers, in der linken die des Beklagten angegeben. Diese auf den ersten Blick ungewöhnliche Anordnung ist aus der mathematisch-logischen Literatur übernommen und läßt sich, frei ins Juristische übertragen, so plausibel machen, daß sie am besten die Formulierung des Streitstandes in einem Wenn-dann-Satz (etwa nach Art einer »Kondemnationsformel«) gestattet: Wenn auf seiten des Beklagten die und die Bedingungen erfüllt sind, ist dem Kläger das und das zuzusprechen.

Die Schreibweise des Sollenssatzes zu Anfang ist so zu verstehen, daß es sich um eine Aussagefunktion handelt, die mit dem (in eckigen Klammern angedeuteten) Anspruch verbunden ist, daß sie nicht durch eine Handlung des Beklagten erfüllt werden soll. In entsprechender Weise könnte umgekehrt auch die Erfüllung eines Sollenssatzes verlangt und dies Verlangen symbolisiert werden<sup>3</sup>. Das Zeichen + vor einer Behauptung soll bedeuten, daß sie bewiesen ist; ist das Zeichen mit einem Strich versehen +', so ist der Beweis mißlungen.

(1)	$\wedge_p ( \neg K(p, b) \rightarrow [! \neg \vee_x] W(b, x, p) )$		? p <sub>1</sub>
(2)	$\neg K(p_1, b) \rightarrow \neg \vee_x W(b, x, p_1)$		$\neg K(p_1, b)$
(3)	$\neg \vee_x W(b, x, p_1)$		$\vee_x W(b, x, p_1)$
(4)	?		$+ \vee_x W(b, x, p_1)$
(5)	$K(p_1, b)$		?
(6)	$+ ' K(p_1, b)$		

und der Beklagte verliert den Prozeß.

<sup>2</sup> Freilich wäre es verkehrt, schematisch bei jedem negierten Ausdruck eine Beweislastverlagerung anzunehmen, wie man es dem Gemeinen Recht vorgeworfen hat. Vgl. Rosenberg, Die Beweislast, 5. Aufl., München 1965, S. 330ff. Man muß u. a. berücksichtigen, daß sich manche Negationen auch durch eine endliche und durchaus noch überschaubare Adjunktion ausdrücken lassen. Daß jemand »das sechzehnte Lebensjahr nicht vollendet hat«, bedeutet, daß er »15 oder 14 oder 13 ... oder 1 oder 0 Jahre alt« ist.

<sup>3</sup> Zu dem Verfahren, Sollenssätze als offene Sätze mit einer ungebundenen Handlungsvariablen zu interpretieren, vgl. meinen Aufsatz »Braucht die Rechtswissenschaft eine deontische Logik?«, in: Rechtstheorie, 14 Beiträge zur Grundlagendiskussion, hg. v. Günther Jahr und Werner Maihofer, Frankfurt/M. 1971, S. 352ff. – Die Verwendung besonderer Handlungsvariablen findet sich zuerst bei Donald Davidson, The Logical Form of Action Sentences, in: The Logic of Decision and Action, hg. v. N. Rescher, Pittsburgh 1967, S. 81ff.

Interpretation: Der Beklagte ist mit der Verpflichtung belastet (1): Für jede Person p gilt: wenn p kein Kunde von b ist, dann soll keine Handlung x erfolgen, derart, daß b durch x gegenüber p wirbt. (Stillschweigend vorausgesetzt ist: jede Person in einem gewissen Bereich.) Der Kläger muß die Übertretung des Sollenssatzes in der gleichen Weise geltend machen, wie er die entsprechende Allaussage angreifen müßte, daß der Beklagte außer bei einem Kunden bei niemandem geworben habe; der Beklagte muß sich so verteidigen, wie wenn er diese Behauptung verteidigen würde. Im weiteren Verlauf vollzieht sich dann der Dialog *unmittelbar* nach den angegebenen Regeln.

Um einen Allsatz anzugreifen, muß man einen Einzelfall bezeichnen: Der Kläger bringt den Fall  $p_1$  zur Sprache (1). Der Beklagte entgegnet so zurückhaltend wie möglich: Wenn  $p_1$  kein Kunde von ihm sei, dann habe er ihm gegenüber auch keine Werbung betrieben (2). Um einen bedingten Satz anzugreifen, muß man zunächst seine Wenn-Komponente behaupten: Der Kläger behauptet, daß  $p_1$  kein Kunde des Beklagten sei (2). Nun könnte der Beklagte an sich sogleich den Beweis dagegen anbieten; aber warum sollte er sich so schnell in die Bücher blicken lassen? Also betont er zunächst, er habe nicht geworben (3) und überläßt es dem Kläger, das Gegenteil zu beweisen. Der Beweis gelingt dem Kläger (4), und nun ist es für den Beklagten an der Zeit, unter Beweis zu stellen, daß  $p_1$  ein Kunde von ihm sei (5). Dieser Beweis mißlingt jedoch, und der Beklagte verliert den Prozeß<sup>4</sup>.

Man beachte, daß wir – um die Darstellung zu entlasten – nur die Unterlassungspflicht des Beklagten ins Spiel gebracht haben, nicht auch seine Verpflichtung zur Zahlung von Vertragsstrafe. Es handelt sich hierbei um eine »akzessorische« Verpflichtung, die sich dann aktualisiert, wenn die vorrangige Verpflichtung verletzt wird. Solche akzessorische Pflichten lassen sich folgendermaßen darstellen, und in entsprechender Weise hätte man sich in unserem Beispiel auch die Verpflichtung des Beklagten ergänzt zu denken:

$$[I \neg \vee x] A(b, x) \wedge (\vee x A(b, x) \rightarrow [I \vee y] B(b, y))$$

Durch die Benutzung logischer Tableaus kann der Entwurf von Verträgen, aber auch die allgemeine Analyse von Rechtsfiguren sehr an Präzision gewinnen. Wichtig ist auch, daß man die Permutationsmöglichkeiten der logischen Ausdrucksformen als heuristisches Prinzip benutzen kann, um systematisch neue Formen rechtlicher Gestaltung zu entwickeln. Das gilt schon für die hier skizzierte Interpretationsweise der Tableaus; und mögliche Modifikationen und Weiterführungen zeichnen sich ab. So haben wir zwar Verpflichtungen prozessual interpretiert, aber noch kein Prozeßrecht eingeführt. Es liegt jedoch nahe, die Logik der Verpflichtungen durch die Logik der Klageanträge zu ergänzen und auch prozessuale Regeln über Instanzenzüge und Rechtskraft zu analysieren. Ferner haben wir die Sollsätze lediglich auf die faktischen Bedingungen ihrer Übertre-

<sup>4</sup> Die angenommene und in der Formulierung angedeutete Beweislastverteilung – der Kläger hat die Werbung zu beweisen, der Beklagte, daß es sich um einen alten Kunden handle – rechtfertigt sich sowohl aus dem Verhältnis der im Vertrag anerkannten Interessen als auch aus den faktischen Beweismöglichkeiten.

tung oder Erfüllung reduziert, sozusagen auf die Beweisstation. Es ist jedoch auch möglich, Regeln aufzufinden, nach denen Sollsätze selber zu diskutieren sind, sei es in formeller Hinsicht, ob sie z. B. von einer zuständigen Instanz erlassen sind, sei es unter dem Gesichtspunkt der Verträglichkeit mit anderen Normen<sup>5</sup>.

Wir wollen hier nicht in die angedeuteten Richtungen weitergehen, sondern eine andere Spur verfolgen: die mögliche Verwendung logischer Tableaus in der Gesetzgebungstechnik. Bisher haben wir Formeln benutzt, die als Ausdruck konkreter Verpflichtungen interpretiert werden konnten – man mochte an vertragliche Verpflichtungen denken. Nun sollen die Ausdrücke so modifiziert werden, daß sie als Schemata für Rechtssätze aufgefaßt werden können, aufgrund deren bestimmte Verpflichtungen entstehen, wenn bestimmte Tatbestände erfüllt sind. Die Verpflichtungen erscheinen dabei als Teil eines ungemein komplexen und fein abgestuften Systems von Regeln.

Um den Zusammenhang der Regeln darstellen zu können, ist es ratsam, in jeden Tatbestand (mindestens) einen Ausnahmebegriff einzufügen, der die rein syntaktische Funktion hat, als Anknüpfungspunkt für mögliche Ausnahmeregelungen zu dienen. Primär- und Ausnahmeregeln sind dabei folgendermaßen verknüpft (⇒ drückt die Verbindung zwischen Prämisse und Konklusion, »Tatbestand« und »Rechtsfolge« einer Regel aus – wohl zu unterscheiden vom Konditional):

$$\begin{aligned} t_{11} [\wedge \neg t'_{11}] &\Rightarrow r_{11} \\ t_{21} [\wedge \neg t'_{21}] &\Rightarrow t'_{11}; t_{22} [\wedge \neg t'_{22}] \Rightarrow t'_{11}; \dots \\ t_{31} [\wedge \neg t'_{31}] &\Rightarrow t'_{21}; \dots \\ &\dots \end{aligned}$$

Weil die Zwischenbegriffe  $t'_{11}$ ,  $t'_{21}$  ... Raum für Ausnahmen freihalten, kann eine Rechtsregel nach Belieben – auch nachträglich – eingeschränkt werden, ohne daß man ihre sprachliche Form zu ändern brauchte. Jede Ausnahme kann nach demselben Prinzip wieder durch Ausnahme-Ausnahmen modifiziert werden usw. usw. Nach den Regeln des Tableaus sind die Ausnahmen jeweils vom Gegner zu beweisen.

Aber nicht allein, daß die sprachliche Form der Primärregel durch die Hinzufügung von Ausnahmen nicht modifiziert wird – man braucht schon den Anknüpfungsbegriff selber in der Primärregel gar nicht zu nennen. Vgl. § 985 BGB: »Der Eigentümer kann von dem Besitzer die Herausgabe der Sache verlangen«; erst der nächste Paragraph zeigt, daß er dies durchaus nicht ausnahmslos kann. Die praktische Bedeutung liegt vor allem darin, daß klargestellt ist, daß man sich im Prozeß nicht eigens auf das Fehlen von Ausnahmegründen berufen muß. Es läßt sich natürlich auch für die symbolische Schreibweise die Festsetzung treffen, daß in der jeweiligen Primärregel ein Zeichen für den Ausnahmebegriff nicht verwandt zu werden braucht; der in eckigen Klammern stehende Teil der oben

<sup>5</sup> Regeln für die Diskussion von Normen finden sich bei Podlech, *Der Gleichheitsgrundsatz*, Berlin 1971, S. 103 ff. Einen allgemeinen Entwurf solcher Regeln gibt F. A. Wolf, *Rechtstheorie als Protojuridik*, in: *Rechtstheorie*, s. Anm. 4, S. 121 ff.

angeführten Regelschemata könnte also in der Darstellung ohne Schaden weggelassen werden.

Man sollte die negativen Zwischenbegriffe im Zusammenhang mit den positiven sehen, auf die zuerst Alf Ross hingewiesen hat<sup>6</sup>. Nehmen wir wieder den Begriff des Eigentums: Es gibt eine Menge von Gründen, aus denen der Erwerb von Eigentum folgt, z. B. Einigung und Übergabe, Ersitzung, Verarbeitung, ebenso eine Menge Rechtsfolgen aus dem Eigentum: den Herausgabeanspruch, den Abwehrensanspruch u. a. m.

Es liegt nun auf der Hand, daß man im Prinzip den Begriff des Eigentums eliminieren könnte, indem man einfach seine Rechtsfolgen unmittelbar an seine Entstehungsgründe knüpft. Grundsätzlich gibt es zwei Verfahren, den Zwischenbegriff zu eliminieren. Im ersten verknüpft man alle Tatbestände durch ein »oder« und alle Rechtsfolgen durch ein »und«. Man erhält dann einen langen Rechtssatz, der äußerst unhandlich und unübersichtlich ist und bei jeder Änderung der Materie umformuliert werden müßte. Oder aber man bildet eine Vielzahl von einfachen Rechtssätzen, indem man jeden Entstehungsgrund für sich mit jeder Rechtsfolge für sich verknüpft. Bei  $m$  Entstehungsgründen und  $n$  Rechtsfolgen erhielte man auf diese Weise  $m \cdot n$  Rechtssätze. So gesehen wird nun deutlich, welche enorme Vereinfachung der Zwischenbegriff bringt: jeder der  $m$  Entstehungsgründe und jede der  $n$  Rechtsfolgen braucht nur je einmal mit dem Zwischenbegriff verbunden zu werden; man hat dann also lediglich  $m+n$  einfache Rechtssätze.

Diese sprachliche Vereinfachung gewinnt sehr an sozialer Effektivität, wenn man den Zwischenbegriff mit einem leicht zu beweisenden Vermutungs- oder Stützungstatbestand absichert, wie etwa dem Besitz an einer Sache. Die Voraussetzungen solcher Stützungstatbestände können künstlich geschaffen werden wie z. B. Wertpapiere im weitesten Sinne oder Bucheintragungen. Bei der Verteidigung der durch den Zwischenbegriff markierten Rechtsposition im prozessualen Dialog braucht man sich grundsätzlich nicht mehr auf den Entstehungstatbestand zu berufen, sondern nur noch auf den Stützungstatbestand.

Die Technik positiver und negativer Zwischenbegriffe sollte man in der modernen Gesetzgebungstechnik bewußt als Mittel rechtlicher Gestaltung anwenden. Der entscheidende Wert dieser Begriffe liegt m. E. nicht einmal in der Möglichkeit, rechtliche Regelungen im Sinne sprachlicher Ökonomie zu vereinfachen, wie Alf Ross meint, sondern in der Möglichkeit, die Regelungen sprachlich zu strukturieren: nach dem ethischen Pathos der Normen oder dem Rang der geschützten Interessen, sodann danach, ob es sich um häufig angewandte Normen handelt oder um statistische Ausnahmen, sei es schlechthin oder indem sie sich an spezielle Adressaten wenden.

Vor allem aber muß man die heute zu erwartende Variabilität der Regelungen berücksichtigen. Ein Gesetz sollte so aufgebaut sein, daß die zentralen Sätze invariant bleiben können, wenn die Materie in den Randgebieten geändert wird. Es wäre grundverkehrt, den Normbestand in einer Weise zu formulieren, die

<sup>6</sup> Vgl. Alf Ross, *Tû-Tû*, in: *Harvard Law Review*, Bd. 70, (1957), S. 812ff., sowie Ross, *Definition in Legal Language*, in: *Logique et Analyse*, Bd. 1 (1958), S. 139ff.

dem Ideal syntaktischer Einfachheit – etwas mit möglichst wenig Worten sagen – möglichst nahe kommt. Wird eine so gefaßte Materie morgen geändert, so könnten dadurch erhebliche Umformulierungen nötig werden, obwohl die Änderung nur Grenzfälle betreffen oder nur für wenige Adressaten relevant sein mag. Darüber hinaus ist es auch wünschenswert, Formulierungsstrategien zu entwickeln, durch welche solche Regelungen, die zwar noch der Form der gegenwärtigen Gesetze nach, aber längst nicht mehr in ihrer sozialen Bedeutung Ausnahmen sind, und die deshalb das System deformieren (so z. B. heute die Sicherungsrechte), in den Zentralbereich des Regelsystems eingeführt werden können.

Vermutlich sind es vor allem neue, noch wenig ausgeformte Rechtsgebiete, wo sich die Anwendung einer logisch bewußten Gestaltungstechnik bewähren könnte; so beispielsweise im Sozialrecht: einer Materie, die technisch kompliziert ist und dogmatisch wenig verarbeitet, dabei von außerordentlicher Variabilität, und mit der typischerweise Leute mit nur begrenzter juristischer Ausbildung umgehen müssen: – Verwaltungsangestellte, Sozialarbeiter, Gewerkschaftssekretäre usw. Ohne formales Training ist in diesem Bereich die Formulierung handhabbarer Gesetze kaum noch möglich.