

## II. Rechtsbegriff und Interpretationstheorie im 18. und frühen 19. Jahrhundert

Im 18. Jahrhundert bestand ein Dualismus zwischen Naturrecht und positivem Recht. Das Naturrecht galt lange Zeit sogar als vorrangige, bis etwa 1820 unbestritten als subsidiäre Rechtsquelle. Daneben stand das positive Recht, das man sich als Befehl eines Gesetzgebers vorstellte. Im frühen 19. Jahrhundert eliminierte dann zwar die historische Schule das Naturrecht als Rechtsquelle und anerkannte nur noch positives, empirisch gegebenes Recht.<sup>7</sup> Aber auch sie brachte das Vernunft- oder Gerechtigkeitselement in das Recht hinein, wenn auch auf andere Weise, indem es jetzt nicht mehr als besondere Rechtsquelle *neben* dem positiven Recht stand, sondern *in* ihm enthalten sein sollte. Das positive Recht beruhte nach Savigny und Puchta auf dem Volksgeist und stellte nicht nur eine Ansammlung einzelner willkürlicher Vorschriften, sondern ein „organisches“ System, ein vernünftiges Ganzes dar.<sup>8</sup> Die Wissenschaft sollte diese im Recht verborgene innere Vernunft aufdecken. An der Existenz von Vernunft und Gerechtigkeit im Recht zweifelten also weder die Juristen des 18. Jahrhunderts noch die historische Rechtsschule.

Für die Interpretationstheorie ergaben sich daraus folgende Konsequenzen (ich beschränke mich jetzt, wie gesagt, auf die Lehre von den Lücken und vom Ziel der Gesetzesauslegung): 1. Lücken des Gesetzes waren zwar bekannt, aber kein sehr schwer wiegendes Problem. Sie wurden im 18. Jahrhundert durch das Naturrecht, in der historischen Schule aus dem vernünftigen, organischen Gesamtsystem des positiven Rechts geschlossen.<sup>9</sup> 2. Ziel der Auslegung war im 18. Jahrhundert die Ermittlung des Willens des Gesetzgebers, da das Gesetz als dessen Befehl verstan-

7 Zur Entwicklung vom 18. bis zum frühen 19. Jahrhundert J. Schröder: *Recht als Wissenschaft* (Fn. 2), S. 98 ff., 192 ff.

8 Friedrich Carl v. Savigny: *Über den Zweck dieser Zeitschrift*, in: *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft* 1 (Berlin 1815), S. 1-17 (6: das Recht umfaßt einen „mit innerer Nothwendigkeit gegebenen Stoff“); Georg Friedrich Puchta: *Cursus der Institutionen*, I (1814), 9. Aufl., besorgt von Paul Krüger, Leipzig 1881, § 2, S. 5 („Das Recht ist ein Vernünftiges“).

9 Einzelheiten bei J. Schröder: *Recht als Wissenschaft* (Fn. 2), S. 110 f., 247 f.

den wurde. Davon wich auch die historische Schule nicht wesentlich ab, nur sprach sie statt vom Willen lieber vom Gedanken des Gesetzgebers.<sup>10</sup>

10 Einzelheiten bei J. Schröder: *Recht als Wissenschaft* (Fn. 2), S. 143 ff., 224 ff.