

DIE *SENS-CLAIR-DOCTRINE* ALS GRENZE UND WERKZEUG

Karl CLAUS

Die *sens-clair-doctrine* ist alt. Wir finden sie schon im römischen Recht: ‚Cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio‘. Auch ist diese Doktrin weitverbreitet. Sie wird nicht nur in Rechtskreisen angewendet, die wie der deutsche und französische Kreis vom römischen Recht beeinflußt worden sind, sondern auch im angelsächsischen Rechtskreis. Ohne zu übertreiben, dürfen wir die *sens-clair-doctrine* daher als eine universale Regel bezeichnen.

I.

Diese Regel setzt uns beim Interpretieren eine Grenze, die wir nicht oder nur ausnahmsweise überschreiten dürfen. Es leuchtet ein, daß solch eine Grenze notwendig ist. Ein einfaches Beispiel möge dies deutlich machen: Wer als Radfahrer auf einem Weg fährt, der laut Schild für Motorfahrzeuge gesperrt ist, wird mit Recht auf die Eindeutigkeit dieser Regelung hinweisen, wenn ihn ein eifriger Polizist mit der Begründung, das Befahren dieses Weges sei auch Radfahrern verboten, gebührenpflichtig verwarnen will.

Aber gerade deshalb, weil wir in der *sens-clair-doctrine* eine Grenze erblicken, die den Aktionsradius des Interpretieren beschränkt, gerade deshalb, weil wir sie als ein notwendiges, gegen zu freies Interpretieren gerichtetes Instrument betrachten, haben wir lange Zeit übersehen, daß diese Regel zugleich auch dem Interpretieren als Instrument zu dienen vermag, als ein Schild nämlich, hinter dem er seine wirklichen Motive und Ziele zu verbergen vermag.

Die *sens-clair-doctrine* hat deshalb einen so zwiespältigen Charakter, weil die Wörter ‚eindeutig‘ und ‚klar‘ keineswegs klar und eindeutig, sondern im Bereiche des Rechts auf ver-

steckte Weise vierdeutig sind. Dies hat zur Folge, daß wir es nicht mit einer Gestalt, sondern — wiederum versteckt — mit vier verschiedenen Gestalten ‚der‘ sens-clair-doctrine zu tun haben, zwischen denen der Interpret bei seiner Argumentation weithin frei zu wählen, jedoch zugleich Gebundenheit vorzugeben vermag. Im folgenden sind diese Gestalten an Hand je einer Gerichtsentscheidung zu beschreiben:

II.

1. Als objektive Gestalt möchte ich diejenige Gestalt ‚der‘ sens-clair-doctrine bezeichnen, die entsprechend der im Theorienstreit vertretenen objektiven Theorie bei der Frage, ob ein Text als eindeutig zu bezeichnen ist, allein auf den gegenwärtigen Sprachgebrauch abstellt, dagegen den alten Sprachgebrauch und die Gesetzesmaterialien nicht berücksichtigt. In diesem Sinne sagt das Reichsgericht in einer im Jahre 1880 veröffentlichten Entscheidung: ‚Solcher unzweideutigen Fassung des Gesetzes gegenüber mangelt dem Unternehmen einer logischen und geschichtlichen Auslegung des § 245 (RStGB - K.C.) jeder rechtfertigende Anlaß‘. (RGSt 1,246(8)). Die Entscheidung erging zu Ungunsten des Angeklagten.

2. Die subjektive Gestalt ‚der‘ sens-clair-doctrine läßt den gegenwärtigen Sprachgebrauch ausser Betracht, stellt stattdessen bei der Frage, ob der Sinn einer Norm als klar anzusehen ist, allein auf den ‚Willen des Gesetzgebers‘ ab, berücksichtigt insbesondere auch die Materialien. So führt das Bundesverwaltungsgericht unter Hinweis auf die Materialien zur Gewerbeordnung in einer 1956 gefällten Entscheidung aus, der Gesetzgeber habe mit dem Begriff ‚Wochenmarkt‘ 1869 die Vorstellung verbunden, auf einem solchen Markte würden — anders als auf dem Jahrmarkt — nur Erzeugnisse der Landwirtschaft oder anderer Zweige der Urproduktion verkauft. Das Bundesverwaltungsgericht verbietet daher unter Hinweis auf die frühere Klarheit jenes Begriffes, auf Wochenmärkten mit Filzpantoffeln zu handeln, obwohl dies, wie das Gericht einräumt, mit dem gegenwärtigen Gebrauch des Wortes ‚Wochen-

markt' vereinbar wäre, (BVerwG 4,60(2). Darüber, daß diese Entscheidung nicht zuletzt Warenhaus-Konzerne gegenüber Klein-Gewerbetreibenden begünstigt, steht in den Urteilsgründen nichts.

3. Als vermittelnde Gestalt ‚der‘ sens-clair-doctrine möchte ich diejenige Gestalt bezeichnen, die eine Bindung an den Text nur dann verlangt, wenn Eindeutigkeit sowohl im Sinne der objektiven als auch der subjektiven Gestalt zu bejahen ist. Die vermittelnde Gestalt gibt dem Interpreten zwar mehr Freiheit als die objektive oder subjektive Gestalt, verbietet aber jegliche abändernde Anwendung des Gesetzes auch insoweit, wie dieses seinen Zweck verfehlt oder ungewollte Nebenwirkungen auslöst. An die vermittelnde sens-clair-doctrine sieht sich der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofes in einer 1969 verkündeten Entscheidung zu § 50 II StGB n.F. gebunden, wonach die Neufassung dieser Vorschrift in versteckter Weise zu einer vom Gesetzgeber wohl (?) nicht gewollten, in den Materialien jedenfalls nicht erwähnten Amnestie für viele NS-Verbrecher führt, (NJW 1969, 1181(2) unter II 4 und 5c).

4. Als pragmatische sens-clair-doctrine möchte ich diejenige Gestalt bezeichnen, die es zuläßt, solche ungewollten Nebenwirkungen oder Zielverfehlungen in Form einer abändernden Rechtsprechung zu beseitigen. Ihr folgt der Große Zivilsenat des Bundesgerichtshofes zu einer Vorschrift, mit der der Gesetzgeber des BGB einst die Wirklichkeit nicht voll erfasst hatte, in einer 1951 veröffentlichten Entscheidung: ‚Entgegen dem an sich eindeutigen Wortlaut des § 400 BGB ist diese Möglichkeit (Abtretung - K.C.) unter Beachtung aller Vorsicht, die eine solche abändernde, aber zweckgetreue Einschränkung einer Verbotsnorm erfordert, zu bejahen, weil sonst der vom Gesetz verfolgte Zweck, den Rentenberechtigten zu schützen, in sein Gegenteil verkehrt würde‘ (BGHZ 4, 153(7)).

III.

Überblicken wir die verschiedenen Möglichkeiten für die Rechtsprechung, Bindung an den ‚klaren Sinn‘ nur vorzugeben,

so verstehen wir, daß ein ‚Bilderstürmer‘ wie z.B. Kirn in seiner Kritik an jenem Urteil des 5.BGH-Strafsenates kurzerhand jeglichen Gebrauch ‚der‘ sens-clair-doctrine als üble Manipulation ansieht, (ZRP 1969, 124). So einfach liegen die Dinge jedoch nicht:

Wie wir eingangs am Radfahrer-Beispiel gesehen haben, brauchen wir einen Schutz gegen willkürliches Interpretieren. Diesen Schutz bietet die vermittelnde sens-clair-doctrine. Ihr sollten wir daher grundsätzlich folgen, nur ausnahmsweise dagegen der pragmatischen Gestalt.

Besonders groß ist jenes Schutzbedürfnis im Strafrecht: die Rechtsgenossen müssen in der Lage sein, deutlich zu erkennen, was erlaubt und was verboten ist. Dies zu erkennen, ist für sie aber nur an Hand des Gesetzestextes möglich. Zu Ungunsten des Täters darf daher m.E. beim Interpretieren eines Straftatbestandes niemals vom Wortlaut in seiner gegenwärtigen Bedeutung abgewichen werden, (objektive sens-clair-doctrine), wohl aber zu Gunsten des Täters.

Vielleicht hat der 5.BGH-Strafsenat an das erhöhte Schutzbedürfnis im Strafrecht gedacht, als er die vermittelnde Gestalt ‚der‘ sens-clair-doctrine zu Gunsten von NS-Verbrechern angewandte, jedoch zu Unrecht: Amnestiegesetz usw., auch § 50 II StGB n.F., haben keinen Einfluß auf die Willensbildung der Rechtsgenossen vor oder bei der Tat. In diesem Bereich des Strafrechts besteht kein erhöhtes Schutzbedürfnis. Es sollte daher hier grundsätzlich die vermittelnde sens-clair-doctrine zum Zuge kommen, die ausnahmsweise sogar zu Gunsten der pragmatischen Doktrin preisgegeben werden kann.

Der 5.BGH-Strafsenat hat diesen speziellen Gesichtspunkt in seinem für viele NS-Verbrecher günstigen Urteil nicht erwähnt; der Senat hat ‚die‘ sens-clair-doctrine allzu lapidar angewandt, ohne die Problematik der Begriffe ‚klar‘ und ‚eindeutig‘ auch nur zu streifen; der Senat hat seine Entscheidung gefällt, ohne die ihr entgegenstehende des Kammergerichts auch nur kurz zu erwähnen; der Senat hat seine Gründe in einer für Laien allzu gelehrt klingenden, Kritik abweisenden Sprache dargelegt. Unter all diesen Umständen hege auch ich — nunmehr mit Kirn — den Verdacht, daß der 5.BGH-Strafsenat leider der

Versuchung erlegen ist, seine wirklichen Motive zu verbergen. Nachzuweisen ist dies freilich nicht. Doch selbst wenn dem Senat nicht vorsätzlicher Sprachmißbrauch zur Last fällt, so ist ihm doch zumindest ein leichtfertiger Umgang mit dem Wort vorzuwerfen. Ein bedauernswerter Mißbrauch angesichts der welthistorisch bedeutsamen Entscheidung, mit der ‚Schuld und Sühne‘ zur Farce geworden sind.

Daß Richter mit Hilfe ‚der‘ *sens-clair-doctrine* mehr oder minder oft ihre wirklichen Motive und Ziele verbergen, ist im Einzelfalle schwer nachzuweisen, insgesamt aber nicht zu leugnen. Scheinbegründungen hat es seit jeher gegeben. Die Preußische Akademie der Wissenschaften hat 1780 sogar — in französischer Sprache — untersuchen lassen, ob Volksbetrug zweckdienlich ist; ‚*mundus vult decipi, ergo decipiatur*‘.

Ich bin überzeugt, daß diese alte Frage auch heute von mehr oder minder vielen Abgeordneten, Staatsfunktionären und Richtern in Ost und West insgeheim bejaht wird. Und sie werden ihre Worte auch künftig dementsprechend wählen, sei es aus Gründen der Staatsraison, sei es um der eigenen Karriere willen, wie einst Knarrpanti im Märchen ‚Meister Floh‘ E.T.A. Hoffmanns (5.Abenteuer). Umso notwendiger ist es, gleichsam als ‚Meister Floh‘ künftig den Gebrauch der Sprache im Bereiche des Rechts besonders sorgfältig zu untersuchen. Dies zu tun, ist eine wichtige Aufgabe der semantisch orientierten Jurisprudenz in Ost und West.

Hannover