

KATHARINA GRÄFIN VON SCHLIEFFEN

## Zur topisch-pathetischen Ordnung juristischen Denkens

### Resultate empirischer Rhetorikforschung

Recht ist Rhetorik: so lautet eine ergiebige Prämisse der rechtswissenschaftlichen Grundlagenforschung.<sup>1</sup> Sie wird von der Analytischen Rhetorik<sup>2</sup> vertreten, die man auch als Rhetorische Rechtstheorie oder „Mainzer Schule“ bezeichnet. Am Anfang dieser Denkrichtung stand Theodor Viehwegs „Topik und Jurisprudenz“<sup>3</sup>, eine knappe, essayistisch anmutende Abhandlung, die trotz ihres zurückhaltenden Stils einen kühnen Versuch unternahm: der Rechtswissenschaft ihr geistiges Fundament zurückzugeben, ihre Tradition als bewusst topisch, und damit spezifisch rhetorisch organisierte Jurisprudenz.

#### A. Theorienstreit:

##### Ist Recht eine topisch organisierte rhetorische Praxis?

Die bei Viehweg zunächst nur anklingende Verbindung von Recht und Rhetorik<sup>4</sup> entwickelten seine Schüler in den folgenden Jahrzehnten zu der These, dass das Recht eine besondere rhetorische Praxis sei. Rhetorizität zeichnet nicht nur die forensische Debatte aus, sondern auch die Ideen und Systeme der Rechtsdogmatik, Rechtsphilosophie und Me-

---

<sup>1</sup> THEODOR VIEHWEG, Rechtsphilosophie als Grundlagenforschung, in: DERS., *Rechtsphilosophie und Rhetorische Rechtstheorie. Gesammelte kleine Schriften*. Hrsg. von HEINO GARRN. Baden-Baden 1995, 45–60; OTTMAR BALLWEG, Rechtsphilosophie als Grundlagenforschung der Rechtswissenschaft und der Jurisprudenz, in: *Rechtstheorie als Grundlagenwissenschaft der Rechtswissenschaft. Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie. Bd. 2*. Düsseldorf 1972, 43–49.

<sup>2</sup> Der Begriff wurde eingeführt von OTTMAR BALLWEG, Entwurf einer analytischen Rhetorik, in: HELMUT SCHANZE/JOSEF KOPPERSCHMIDT (Hrsg.), *Rhetorik und Philosophie*. München 1989, 229–247.

<sup>3</sup> THEODOR VIEHWEG, *Topik und Jurisprudenz*. 5. Aufl., München 1974 (Erstauflage 1954).

<sup>4</sup> VIEHWEG, *Topik und Jurisprudenz* (Fn. 3), 11, 29 f., 63 f., 114.

thodenlehre.<sup>5</sup> Damit ist die Annahme verbunden, dass Rechtstexte rhetorisch, also wirkungsbezogen und durch den Einsatz rhetorischer Mittel hergestellt werden.<sup>6</sup>

Diese Sehweise steht im Gegensatz zu dem *Selbstbild* der Rechtslehre, das sie seit Anbruch der Neuzeit zu entwerfen beginnt. Damals kommt der „neue“, später cartesianisch genannte Denkstil in Mode.<sup>7</sup> Er bemüht sich um ein möglichst geschlossenes, vollständig axiomatisiertes System, in das alle Betrachtungsobjekte mit Hilfe der Logik und exakter Begrifflichkeit auf Dauer eingefügt und auf wahre, unbezweifelbare Prinzipien zurückgeführt werden können. Nach diesem Vorbild soll die Rechtslehre *more geometrico* geordnet und zur Wissenschaft erhoben werden. Im 19. Jh. setzt sich dieses Konzept weitgehend durch und verfestigt sich zum juristischen Selbstverständnis. Dies ist keineswegs auf die akademische Wissensorganisation, also Begriffs- und Systembildung, beschränkt; auch die Rechtserkenntnis im Einzelfall soll ihrem Ideal entsprechen. So verfestigen sich Methodenlehren, nach denen die Entscheidung des Rechtsanwenders als begrifflich eindeutige, logische Ableitung aus einem logisch systematisierten Rechtssatz erscheinen; nach heutigem Verfassungsverständnis müsste es sich dabei letztlich um ein Gesetz handeln.

Viehweg hingegen stellte vor fünfzig Jahren die These auf, dass das juristische Vorgehen durch alle Jahrhunderte dem alten topischen, und damit rhetorischen Denkstil entspricht. Diese Vermutung wurde zunächst ignoriert, anschließend einige Jahre heftig bekämpft und schien sich beinahe dadurch zu erledigen, dass es für eine Generation ein Karrierehindernis wurde, sie zu vertreten.<sup>8</sup> Außerdem mochte seit Beginn der neunziger Jahre kaum noch einer über rechtmethodische Probleme nachdenken; Reflexion war unpopulär geworden. Langsam entwickeln sich jedoch Möglichkeiten, den erbitterten Methodenstreit zu versachlichen und die Diskussion wieder zu beleben.

---

<sup>5</sup> BALLWEG, Rechtsphilosophie als Grundlagenforschung der Rechtswissenschaft und der Jurisprudenz (Fn. 2), 239 f.; KATHARINA SOBOTA, *Sachlichkeit, Rhetorische Kunst der Juristen*. Frankfurt am Main 1990, 3 ff.

<sup>6</sup> KATHARINA SOBOTA, The Rhetorical Construction of Law, in: *International Journal for the Semiotics of Law* V (1992) 39–54.

<sup>7</sup> VIEHWEG, Topik und Jurisprudenz (Fn. 3), 13 ff.

<sup>8</sup> KATHARINA SCHLIEFFEN, Rhetorische Analyse des Rechts: Risiken, Gewinn und neue Einsichten, in: ROUVEN SOUDRY (Hrsg.), *der macht die worte*. Grasberg 2004, 101–130, 104.

## B. Erste Hagener Studie zu Rhetorik und Rechtsmethodologie

Bislang wurde die These von der Rhetorizität des Rechts vor allem durch philosophische und historische Überlegungen untermauert. Inzwischen scheint auch der Versuch erfolgreich, sich auf empirische Befunde zu stützen. Mit ihrer Hilfe gelingt es nun ebenfalls zu erklären, warum die Rhetorik das bislang erklärungsstärkste Modell ist, wenn man die Jurisprudenz und die juristische Arbeitsweise verstehen möchte. Ein Beispiel ist die Erste Hagener Studie zu Rhetorik und Rechtsmethodologie.<sup>9</sup> Dabei handelt es sich um eine umfängliche, von der VW-Stiftung finanzierte Untersuchung, bei der 20 bzw. 50 Gerichtsentscheidungen<sup>10</sup> nach rhetorischen Kriterien analysiert werden.

### I. Annahmen der empirischen Untersuchung

Die Hagener Studie baut auf dem theoretischen Konzept der Analytischen Rhetorik. Prämisse ist also, dass Rechtstexte rhetorisch sind. Sie werden wirkungsbezogen durch den Einsatz rhetorischer Mittel hergestellt.<sup>11</sup>

**1. Vorannahme:** *Die Rhetorik liefert Analysekatoren, die für die Jurisprudenz ergiebig sind.*

Die hier untersuchten Urteilsbegründungen gehören zu einer besonders zivilisierten Gattung der Rhetorik, deren Wirkungserfolg mit dem Kriterium der *Plausibilität* erfasst wird.<sup>12</sup>

Im alten Wortsinn bedeutet Plausibilität, dass der Redner danach trachtet, Applaus zu bekommen.<sup>13</sup> In der Realität der gerichtlichen und bürokratischen Verfahren wandelt sich das Streben nach Beifall in das Bemühen, nicht auf Ablehnung zu stoßen; Plausibilität zeigt sich, mit Luhmann gesprochen, in der Regel in Nicht-Protest.

---

<sup>9</sup> Die Verfasserin wurde unterstützt von Frau Andrea Heups, Herrn Andreas Lyra und Herrn Stefan Baufeld.

<sup>10</sup> Es handelte sich um 50 möglichst kurze Entscheidungen aus den unterschiedlichsten Rechtsgebieten, die vom Gericht zur Veröffentlichung freigegeben oder dem Projekt zu Analysezwecken zur Verfügung gestellt worden waren. Die hier vorab publizierten quantitativen Ergebnisse beziehen sich auf eine Gesamtheit von 20 Texten.

<sup>11</sup> WALDEMAR SCHRECKENBERGER, *Rhetorische Semiotik. Analyse von Texten des Grundgesetzes und von rhetorischen Grundstrukturen der Argumentationen des Bundesverfassungsgerichts*. München 1978, 36 f.; SOBOTA, *The Rhetorical Construction of Law* (Fn. 6), 39–54.

<sup>12</sup> KATHARINA SOBOTA, *Rhetorisches Seismogramm – Eine neue Methode in den Rechtswissenschaften*, in: *JZ* 1992, 231–237.

<sup>13</sup> WOLFGANG BAYER, *Plausibilität und juristische Argumentation*. Mainz 1976.

**2. Vorannahme:** *Rechtstexte zielen auf Plausibilität. Diesem Wert sind alle anderen Sollvorgaben untergeordnet. Dies gilt insbesondere für die Vorstellung, es ginge bei juristischen Entscheidungsbegründungen primär um die Anwendung von Gesetzen, um die Rückführung auf universalisierbare Prämissen oder um logische oder rationale Rechtfertigungen.*

Nach Aristoteles versucht der Redner auf drei Wirkebenen Plausibilität zu erzielen: mit den Mitteln des Logos, des Ethos und des Pathos.<sup>14</sup> Logos zielt gleichsam auf den Kopf, Pathos ins Herz und Ethos berührt die soziale Haut der Zuhörer. Inspiriert von der klassischen Rhetoriklehre, zum Teil aber auch abweichend und auf den Untersuchungsgegenstand zugeschnitten, definiert die Studie mit ihrer Analysemethode bestimmte Textmerkmale, welche sich den drei rhetorischen Wirkungsebenen zuordnen und Strukturen der Plausibilitätsstiftung erkennen lassen. Bedenkt man die enge Verbindung zwischen Rhetorik und Rechtsdidaktik, wie sie im alten Griechenland und seit Gründung der ersten Universitäten über Jahrhunderte bestand,<sup>15</sup> beginnt man zu verstehen, warum sich diese Herangehensweise als gegenstandsadäquat erweist.

**3. Vorannahme:** *Plausibilität wird in Rechtstexten durch ein Spektrum von Wirkmitteln erstrebt, das man durch die klassischen Begriffe Logos, Ethos und Pathos beschreiben kann.*

(1) Dies bedeutet nicht, dass das Projekt die entsprechenden Textmerkmale ihrem Wesen nach dem „Logos“, „Ethos“ oder „Pathos“ zugehörend behandelt. Die Zuordnungen zwischen Texteigenheiten und den klassischen Oberbegriffen für rhetorische Wirkmittel ist lediglich konventioneller Art, um die Verständigung über Zusammenhänge zu erleichtern. (2) Nach dem Verständnis der Studie wurde nur ein Teil derjenigen Wirkmittel erhoben, die den situativ erheblichen rhetorischen Wirkdimensionen zuzuweisen sind. Besonders lückenhaft ist die Analyse im Bereich Ethos und Pathos; hier sind viele rhetorische Momente außerhalb des Textes zu finden, z.B. Gesten, Sitzordnung, Zeiteinteilung. Man musste sich jedoch zunächst mit der großen Datenmenge, die die Texte selber liefern, begnügen. In weiterer Zukunft wäre es erstrebenswert, die gesamte Situation der Textherstellung zu berücksichtigen (Prozessakten, Prozessbeobachtung, Interviews, Hintergrundrecherchen<sup>16</sup>). (3) Wie erwähnt, stimmt der durch die Studie vorgeschlagene Gebrauch der rhetorischen Termini nur zum Teil mit der klassischen Literatur überein. Besonders die pauschale Identifikation der rhetorischen Figuren

<sup>14</sup> ARISTOTELES, *Rhetorik*, I. 2., 3., II. 1. 3., II. 12.

<sup>15</sup> Siehe z. B. HANS HOHMANN, *Juristische Rhetorik*, in: GERT UEDING (Hrsg.), *Historisches Wörterbuch der Rhetorik*. Bd. 4. Tübingen 1998, 779–832, 794; KATHARINA SCHLIEFFEN, *Rhetorik*, in: VOLKER RÖMERMANN/CHRISTOPH PAULUS (Hrsg.), *Schlüsselqualifikationen für Jurastudium, Examen und Beruf*. München 2003, 192–230, 194.

<sup>16</sup> Mühsame, oft vergebliche Arbeit, die vielleicht im Zusammenspiel mit der rhetorischen Textanalyse einen neuen Aufschwung erhalten würde.

und Tropen (kurz: Figuren) mit „Pathos“ weicht von der alten Begrifflichkeit ab. Ausschlaggebend für die hier verwendete Zuordnung ist jedoch nicht Tradition und philologische Exaktheit, sondern die Ergiebigkeit für die Rekonstruktion der Texterstellung und die Fasslichkeit der Begriffe nach heutigem Verständnis. Danach schien es z. B. passend, die Plausibilitätsstiftung, die durch rhetorische Figuren und Tropen bewirkt wird, wegen des Sensuellen, Ästhetischen, das den Adressaten überzeugt, der Dimension des Gefühls, also dem Pathos – in Abgrenzung zum Logos und Ethos – zuzuweisen.<sup>17</sup>

Der Ansatz, der seit nunmehr fünfzehn Jahren verfolgt wird, zunächst in Mainz und seit 1996 in Hagen, hat einige Wandlungen durchlebt. Anfangs waren, entsprechend der juristischen Prägung, einzig die Ergebnisse der Verfahren wichtig; inzwischen gibt es Momente, in denen alle Projektbeteiligten der Auffassung sind, dass der größte Gewinn des – an Irrungen und Mühen reichen – Forschungsprojektes die Entwicklung der Analyseverfahren ist. Dabei ist allerdings nicht zu übersehen, dass die Methodenentwicklung wesentlich durch die Ergebnisse bestimmt wird, die mit ihr zu erzielen sind.

Unter den Oberbegriffen Logos, Ethos und Pathos werden im Wesentlichen zwei rhetorische Phänomene analysiert: Enthymeme (argumentative Stützungen) und rhetorische Figuren (i. e. rhetorische Figuren und Tropen).

Mittel zur Stiftung von Plausibilität		
Logos	Ethos	Pathos
Enthymeme (Argumentative Stützungen)		Figuren (Stilmittel)
z. B. Kodifikations-, Dogmen- oder Alltagsargument, oder Argument mit Rechts- oder Tatsachenaussage	Autoritätsargument, Quellenangabe	z. B. Metaphern, Emphasen, Parenthesen.

Tab. 1: Einteilung der rhetorischen Wirkmittel

<sup>17</sup> Über diese Einteilung lässt sich natürlich streiten; so gibt es bekanntlich rhetorische Figuren, die an das Gemeinschaftsgefühl (Ethos) appellieren oder verwendet werden, um intellektuelles Vergnügen zu bereiten (Logos). Besonders seltsam wirkt es, wenn wir bei auffälliger Knappheit, Spröde oder Distanziertheit eines Textes von „Pathos“ reden; allein: Es gibt auch ein Pathos der Sachlichkeit; vgl. SCHLIEFFEN, Rhetorik (Fn. 15), 216 f.

## II. Pathos als rhetorisches Wirkmittel

Die rhetorisch-rechtsmethodologischen Analysen begannen mit der Entdeckung, dass Richter in einem erstaunlichen Umfang rhetorische Figuren einsetzen. Deshalb stand die Suche nach rhetorischen Figuren von Beginn an im Mittelpunkt der Studien und dürfte bis auf weiteres das einzige Kriterium für den Einsatz von Pathos bei Textanalysen im definierten Sinne bleiben.

### 1. Was ist Pathos nach den Projektkriterien?

Als Pathos gilt der Einsatz rhetorischer Figuren. Rhetorische Figuren sind stilistische Auffälligkeiten, die man nach einer handlichen Formel findet: Hätte man das nicht auch einfacher oder gewöhnlicher ausdrücken können? Dabei ist vom allgemeinen Sprachgebrauch auszugehen. Daraus ergab sich für die textauswertenden Mitarbeiter des Forschungsprojektes (Codierer) folgende Aufgabe: Sie mussten bei einer satzweisen Analyse der Entscheidungen stilistische Auffälligkeiten auffinden, einem Figurtyp zuordnen sowie die Intensität (also den Grad der Wirkung auf den Leser) und das Analyseergebnis tabellarisch festhalten.<sup>18</sup>

Dies hat zur Folge, dass z. B. Fachausdrücke unter Kollegen, merkwürdige Formalien oder eingeschlossene Skurrilitäten der Kommunikation durchaus registriert werden – wenn sie auch den Beteiligten selbst nicht mehr auffallen und insofern systemintern vielleicht kaum noch Wirkung entfalten. Sollte der Codierer meinen, dass die rhetorische Figur unter Juristen allerdings wirkungsneutral ist, wie z. B. das wiederholte Abkürzen eines Gesetzstitels, das vermutlich in erster Linie das Schreiben vereinfachen sowie den Text und die Bezüge zwischen den Normen übersichtlicher machen soll, kann er dem durch eine abgeschwächte Intensitätsbewertung, ggf. sogar durch die Wertung Null, Rechnung tragen (dazu unten II. 2.). Die erste Abkürzung eines Ausdrucks erscheint jedoch nie ohne Intensität; das Abkürzen ist der Stil der schnörkellosen, nicht selten autoritären Bürokratie und Agitation.

Zu den rhetorischen Figuren zählt die Studie auch die Tropen, die sog. Sinnfiguren wie Metaphern oder Metonymien. Hier einige stilistische Überzeugungsmittel, wie sie Juristen nutzen.

1. **Lautfiguren** wie die Alliteration, also eine wohlklingende Wiederholung des Anfangslauts („gute Gründe ...“, „der von der Anlage abgegebene Alarm“); 2. **Wortfiguren** wie die auffällige Wiederholung eines Wortes („Ei-

<sup>18</sup> Vgl. zu den Einzelheiten dieses Verfahrens den Abschlussbericht der *Ersten Hagener Studie zu Rhetorik und Rechtsmethodologie*, der demnächst als Band 3 der Schriftenreihe „Recht und Rhetorik“ im Verlag Peter Lang erscheint.

ne Versammlung bleibt eine Versammlung!“) und die in Rechtstexten besonders vielfältigen, gleichsam unter der Oberfläche wirkenden (3.) **Satzfiguren** wie die Inversion, d. h. die Umstellung des üblichen Satzbaus („Zutreffend geht er davon aus ...“; „Im Übrigen ergibt sich dies auch aus ...“; „Entgegen der Auffassung ...“), die Differenzierung („Maßgeblich sind *einerseits* die Straßenverhältnisse, *andererseits* die Fähigkeit des Fahrzeugführers...“); die Restrictio („Eine Abmahnung ist nie erfolgt; *gleichwohl* ist davon auszugehen ...“), die Antithese („Im Gegensatz dazu“) und die Litotes, also die doppelte Verneinung („die Maßnahme darf *nicht ungeeignet* sein“; „es *fehlt nicht* an einer gesetzlichen Grundlage“). 4. Zu den auffälligsten rhetorischen Figuren zählen die **Sinnfiguren**. Im Mittelpunkt steht hier die Metapher („Grundrechtskern“; „Versickern der Geldquelle“; „Regime des Vertrages“), die Metonymie, das Hendiadyoin („Grund und Boden“, „Schmerzen und Leiden“), Ironie und Zitat. 5. Außerdem finden sich **Handlungsfiguren** wie die bekannte Rhetorische Frage und eine Reihe praktischer Interventionen, von denen die Projektmitarbeiter zunächst annahmen, dass sie bei den Urteilstextanalysen keine Rolle spielen würden, wie z. B. der Apologismus, mit dem der Redner dem Gegner etwas einräumt, wovon er weiß, dass dieser es nicht gebrauchen kann oder die Paralipse, mit welcher der Redner behauptet, über etwas nicht sprechen zu wollen, dann aber doch daraufeingeht. 6. Erwähnung finden sollten auch die **Schriftfiguren**, wie sie besonders eindrücklich aus der Werbung bekannt sind.

Rhetorische Figuren überzeugen – im Gegensatz zu den Enthymemen (Argumenten) – durch ihre sinnliche Qualität: als Ästhetikum. Ihre Wirkung kann in zwei Richtungen zielen: Bekannt ist das hohe, mitreißende Pathos, das Ausdruck von Begeisterung, Verehrung oder Leidenschaft ist. Außerdem kennen wir das Pathos der Sachlichkeit, das durch Kühle, Glätte und die Schönheit steriler, geometrischer Ordnung besticht. Das Pathos der Sachlichkeit wirkt versteckter, denn es besteht offenbar vor allem aus Satzfiguren, also aus Abweichungen von den Regeln der Grammatik, worauf der Zuhörer vielleicht unbewusst stärker reagiert als bewusst.

## 2. Ermittlung des Pathoswerts

Mit etwas Übung kann eigentlich jedermann die ungefähre Menge der rhetorischen Figuren in einem Text finden. Um das Vorgehen zu standardisieren, möglichst wenig Figuren zu übersehen und den fachlichen Besonderheiten der Texte Rechnung zu tragen, wurde nach einem definierten Verfahren analysiert. Hierzu gehörte, dass die Codierer trainiert waren und einigen juristischen Fachverstand aufwiesen.

Das Analyseverfahren verläuft wie folgt: Hat ein Codierer eine Figur gefunden, trägt er die Wendung – dem Satz zugeordnet – in die Tabelle ein, klassifiziert sie ungefähr – zu internen Verständigungszwecken – nach den Be-

zeichnungen der klassischen Kataloge (z. B. Metapher, Emphase, Restrictio) und bewertet ihre Intensität. Die Intensitätsskala reicht von Null bis zur Wertung als volle Figur über die Stufen 1 bis 3. Außerdem wird das Textmerkmal nach der Art des Pathos qualifiziert: engagiert, poetisch, sachlich, fachlich, Blüte, usw. Um den Einsatz rhetorischer Figuren vergleichbar zu machen, wurde ein Maßstab eingeführt, der Figurenanteil (FA). Der FA benennt das Verhältnis von Wörtern und Figuren.<sup>19</sup>

Die Entwicklung der Figurenverwendung über die Sätze oder Absätze eines Textes hinweg wird durch eine Darstellung verfolgt, die sich rhetorisches Seismogramm nennt (konkret: Pathoskurve). Die Kurven illustrieren in der Zeitdimension, an welcher Stelle der Verfasser mit welcher Häufigkeit oder Intensität rhetorische Figuren eingesetzt hat. Eine Pathoskurve lässt sich mit einer Logos- bzw. Ethoskurve kombinieren, sodass das Zusammenspiel der rhetorischen Wirkmittel in den Textpassagen sichtbar wird.

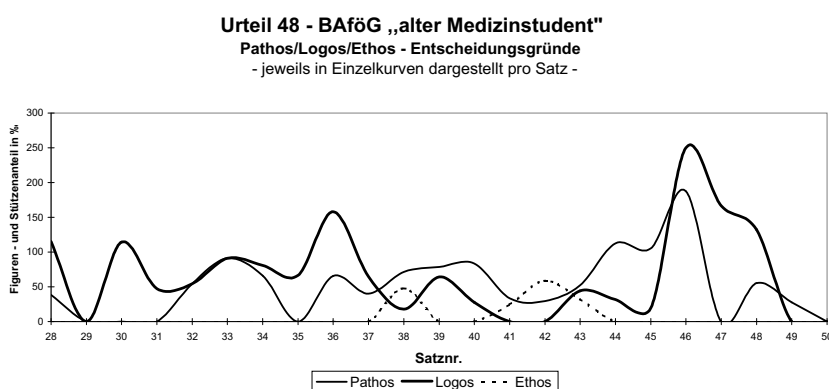


Abb. 1: Beispiel für ein rhetorisches Seismogramm – BaföG-Bescheid (VG)  
 [Entscheidungsgründe: im Mittel FA 52]

<sup>19</sup> Da wir ungern mit Dezimalstellen arbeiten, entspricht der FA einer Tausendstel-Angabe. Ein FA von 120 bedeutet deshalb im Prinzip, dass in 1.000 Wörtern 120 rhetorische Figuren vorkommen (bzw. in einem Text von 100 Wörtern 12 Figuren bzw. in einem Satz von 25 Wörtern 3 Figuren). Diese Grundformel, bei der man aus Textlänge und Figurenmenge sofort den FA kalkulieren konnte, wird in einem zweiten Schritt allerdings differenziert. Inzwischen wird jede Figur nach ihrer Wirkungsintensität gewichtet; die meisten gehen nur mit einem Bruchteil in die Gesamtbewertung ein. Damit sind es bei einem FA von 120 oft sehr viel mehr als 120 Figuren auf 1.000 Wörter, denn die meisten Stilauffälligkeiten, die wir finden, sind in ihrer Intensität zu schwach, um mit einem ganzen Punkt notiert zu werden.



Damit verfügt man über ein stabiles Analyseverfahren zur Zählung, Gewichtung und Darstellung des Pathos (rhetorische Figuren und Tropen), das sich für Texte aller Art eignet. Einige Fragen bleiben freilich noch immer ungelöst.

1. *These: Richter verwenden regelmäßig rhetorische Figuren.*

Im Durchschnitt setzen die Gerichte in den untersuchten verwaltungsgerichtlichen Entscheidungsgründen<sup>20</sup> rhetorische Figuren mit einem Anteil (FA) von 54 ein.<sup>21</sup> Im Tatbestand, d. h. der Schilderung der für die Entscheidung erheblichen Fakten des Rechtsstreits, liegt der Wert genauso hoch (FA 55).<sup>22</sup> Bestimmt man das Pathos des gesamten Textes, erfasst also auch das in der formalen Gestaltung ausdrucksstarke Rubrum und die Rechtsbehelfsbelehrung, kommt man auf einen mittleren FA von 66.

Die richterliche Neigung, Pathos in den Entscheidungsgründen zu verwenden, scheint relativ gleichmäßig verteilt zu sein. Die Daten bewegen sich in einem engen Korridor, die höchsten Werte betragen FA 92 (Text Nr. 51 *Kommunalaufsicht*) und FA 82 (Text Nr. 7 *Wehrdienst*), die niedrigsten FA 29 (Text Nr. 42 *Beschluss Wahlwerbesendung*) und FA 39 (Text Nr. 34 *Alarmsirene*). Die Standardabweichung beträgt lediglich 14. Etwas größer ist bereits die stilistische Spannbreite, mit der die Gerichte die *Tatbestände* vortragen. Bei einer Standardabweichung von 27 verteilen sich die Werte zwischen FA 19<sup>23</sup> und FA 105 (wiederum *Kommunalaufsicht*). Bei dieser Bandbreite gewinnt man bereits den Eindruck, dass die Texte unterschiedlichen Pathoslagen zugehören: während Tatbestände mit einem FA zwischen 19 und 22 das Prädikat „staubtrocken“ verdienen und wohl kaum mehr als das pathetische Grundrauschen bieten, ohne das eine Darstellung inkonsumerabel wird, dürfte ein FA-Mittelwert über 90 bereits auf eine bewegt-affektive Textgestaltung hindeuten.

---

<sup>20</sup> Bei Urteilen werden der Tatbestand und die Entscheidungsgründe (also die juristische Begründung der Entscheidung) in getrennten Abschnitten dargestellt. Beschlüsse erhalten eine einheitliche Begründung, in der die notwendigen Tatbestandsangaben innerhalb der Begründung erwähnt werden.

<sup>21</sup> Da die Arbeiten an der Studie noch nicht abgeschlossen sind, handelt es sich bei dieser Angabe und allen folgenden Angaben um vorläufige Werte, die aber von den endgültigen Werten nur geringfügig abweichen dürften.

<sup>22</sup> Hier fehlten drei Werte, da es sich in diesen Fällen um die Analyse von Beschlüssen, also Rechtstexten ohne gesonderten Tatbestand handelte.

<sup>23</sup> FA 19 bezieht sich auf Text Nr. 31 (*Anschlusszwang*), wird gefolgt von den Texten Nr. 13 (*Baugenehmigung Werbeanlage*) und 48 (*BAföG – alter Medizinstudent*, s. Abb. 4) mit FA 22, Spitzenreiter hinter Text Nr. 51 ist Text Nr. 2 (*Altlasten*) mit FA 95.

	Durchschnittlicher FA (Pathos) in verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen	
	<i>Tatbestand</i>	<i>Entscheidungsgründe</i>
FA	55	54
Standardabweichung	27	14

Tab. 2: Durchschnittliche FA-Werte

Warum manche Tatbestände so lebhaft abgefasst werden und andere so nüchtern, darüber kann nur spekuliert werden. Zum Teil liegt es sicherlich am Gegenstand, wobei allerdings ein weiter Gegenstandsbegriff am Platze wäre, der die situativen Umstände einbezieht, z. B. das Schlichtungsstreben des Gerichts, aus dem heraus dem (lebhaften) Parteienvortrag breiter Raum gelassen wird. Die sog. reinen Tatsachen könnte das Gericht, wie auch immer beschaffen, unabhängig vom Thema auf sachliche, figurenarme Weise vortragen. Wie in einer Voruntersuchung gezeigt wurde, gelingt es durchaus – etwa der Deutschen Presseagentur (dpa) –, sogar Tatbestände schockierender oder anrührender Art, also Informationen mit „der Sache nach“ höchst emotiven Inhalten mit einem Mindestmaß an rhetorischen Figuren mitzuteilen. Es gibt keine pathetischen Dinge, es gibt nur eine pathetische Darstellung von Dingen.

Möglicherweise ist es sinnvoll, die Tatbestände der verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen in zwei Gruppen zu teilen, solche mit niedrigem und solche mit höherem FA. Vermutlich liegt den Texten der beiden Gruppen – wenigstens teilweise – ein unterschiedliches Funktionsverständnis zugrunde: die Verfasser der Texte der pathosintensiveren Gruppe verfolgen mit ihren Tatbestand wohl zu den institutionsinternen und rechtsdogmatischen noch allgemein pragmatische Ziele, z. B. Befriedung der Konfliktparteien. Insofern kann man für die Schwankungsbreite der Werte, welche die Tatbestände erzielen, auch eine Erklärung anbieten. Im Übrigen indiziert ein hoher Figurenaufwand im Tatbestand keinen entsprechenden Stil in den Gründen; fast die Hälfte der Entscheidungen senkt das Pathos im zweiten Teil, besonders, wenn der Tatbestand figurenreich ist.

Insgesamt ist festzustellen, dass die Gerichte in den Entscheidungsbegründungen im Mittel in recht ähnlichem Umfang rhetorische Figuren einsetzen; keine Begründung unterschreitet einen FA von 29 (ein Beschluss ohne gesonderte Gründe) bzw. 39 (reguläre Entscheidungsgründe). Tatbestände lassen sich mit geringerem FA abfassen (FA 19),

der niedrigste Wert, den Entscheidungsgründe erreichen, beträgt FA 28.<sup>24</sup> Folglich halten sich Verwaltungsgerichte – wohl unbewusst – an eine Regel, nach der sie für die angeführten Textsorten ein Mindestmaß an Pathos pro Text im Durchschnitt nicht unterschreiten, aber auch nicht überschreiten. Dies führt zur

**2. These:** *Verwaltungsrichter verwenden rhetorische Figuren nach einer ihnen unbewussten Vorgabe in ähnlichem Umfang, wobei die Vorgabe ein Durchschnittswert ist, der in Höhe und Bandbreite nach Textsorte differiert.*

Mit der Gegenüberstellung der FA-Werte in Tatbestand und Gründen beginnt man, unterschiedliche Textsorten miteinander zu vergleichen. Auf diese Weise bekommt man einen Eindruck, ob ein Text versucht, mehr in der Dimension des Pathos rhetorisch zu wirken als ein anderer. In der ersten Pilotstudie der Verfasserin wurden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts untersucht und mit Analysen von Presstexten unterschiedlicher Gattung verglichen. An den Gerichtsentscheidungen fiel zunächst auf, dass sie im Durchschnitt einen deutlich höheren Wert erzielten als die äußerst nüchternen Meldungen der Deutschen Presseagentur (dpa) und die Zeitungsartikel, die im Wesentlichen diese Meldungen paraphrasierten. Der Figurenanteil (FA) der Verfassungsgerichtstexte entsprach dem Wert, den die – im Ton moderat bis lebendigen – politischen Berichte auf der ersten Seite der großen überregionalen Zeitungen erreichten.<sup>25</sup> Er lag nie unter einem Wert, den man als moderates Pathos bezeichnen würde. Hinzukam, dass in jedem Text einzelne Passagen eine Figurendichte aufwiesen, wie sie für die Boulevardpresse charakteristisch ist; die Spannweite hinsichtlich der FA-Werte innerhalb der Entscheidungen war sehr groß. Bedauerlicherweise lassen sich die Zahlen aus der damaligen Studie nicht ohne weiteres mit den nunmehr gewonnenen Werten aus der Verwaltungsgerichtsbarkeit vergleichen, da die Analysemethode im Laufe der Jahre optimiert und folglich auch verändert wurde.<sup>26</sup> In vorsichtiger Schätzung kann man allerdings alte und neue Befunde insofern auf eine Ebene bringen, als aus heutiger Sicht die alten Daten nach oben korrigiert werden müssten. In diesem Licht lautet die

**3. These:** *Verwaltungsrichter neigen dazu, ihre Entscheidungsgründe mit wenig Pathos abzufassen. Hier besteht ein deutlicher Gegensatz zu den Urtei-*

---

<sup>24</sup> FA 28 für die Begründung: Nr. 42 (*Wahlwerbesendung*), Höchstwert von FA 82: Text Nr. 7 (*Wehrdienst*).

<sup>25</sup> Dazu zählten nicht die sog. Leitartikel oder Kommentare, die ihrem Figurenanteil nach bereits in eine Gruppe mit höherem Pathos fallen.

<sup>26</sup> Es würde sich deshalb lohnen, die Vergleichsstudien (Rechtstexte – Presstexte) mit der inzwischen verfeinerten Methode zu wiederholen.

len des Bundesverfassungsgerichts. Tatbestände verwaltungsgerichtlicher Entscheidungen können einen höheren Anteil rhetorischer Figuren aufweisen.

Obwohl das Problem der pathosgeladenen Tatbestände eine Vertiefung verdiente, musste sich die Studie auf die Gründe der Entscheidung beschränken. Hier ist nicht nur in den Durchschnittswerten ein Unterschied zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts festzustellen, sondern auch bei den einzelnen Werten innerhalb jeder Entscheidung, bildlich gesprochen: dem Verlauf der Pathoskurven.

#### 4. These: Pathoskurven verlaufen nach bestimmten Mustern.

Betrachtete man die Pathoskurven der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, wie sie in den früheren Studien ermittelt wurden, bekommt man den Eindruck, dass sie einer bestimmten Grundform folgen. Dazu gehören ein flacher Beginn und leiser Ausklang sowie meist zwei Gipfelmassive, oft beginnend in der zweiten Kurvenhälfte, wo die brisanten Probleme des Falles abgehandelt werden. Dieser Typ ist bei den verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen nicht ausgeprägt. Er findet sich beispielsweise bei dem VG-Bescheid über den Seniorstudenten in Abbildung 1. Von den 20 näher untersuchten Pathos-Kurven erfüllen nur vier folgende Kriterien: Beginn und Ende (1. und 7. Siebtel) der Kurve verlaufen relativ flach, erreichen also FA-Werte, die dem Durchschnitt der Entscheidungsgründe nahe kommen, während es in der Mitte, mit einer Verschiebung nach hinten, ein oder zwei erkennbare Höhepunkte gibt. Zwei weitere Kurven weisen ebenfalls einen flachen Beginn und leisen Ausklang auf. Der relativ flache Verlauf setzt sich jedoch bis zum vierten Drittel fort, so dass die beiden Höhepunkte – gegenüber den eingangs geschilderten Kurven – nach hinten verschoben erscheinen.

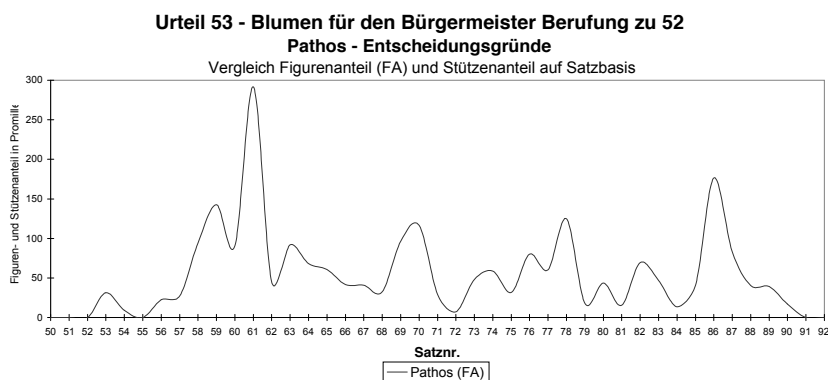


Abb. 2: Beispiel für flachen Beginn und Ausklang mit zwei Gipfeln

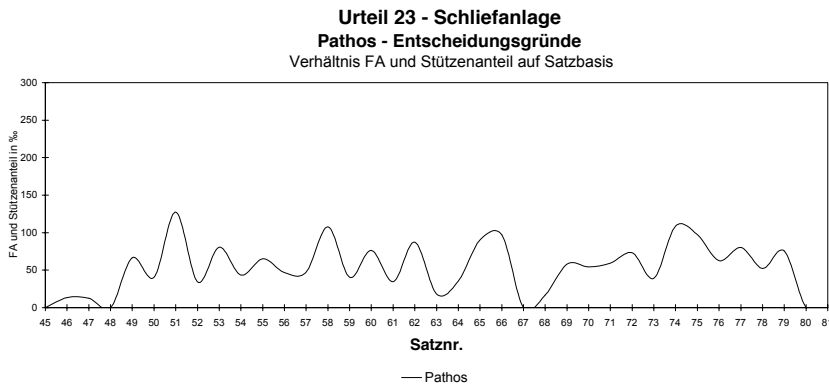


Abb. 3: Beispiel mit flackernder Pathoskurve ohne Klimax

Bei acht anderen Kurven ist keine Klimax festzustellen. Man denkt vielmehr an ein regelmäßiges Flimmern. Es gibt Spitzen und Senken, nichts davon schlägt aber auffällig aus; die Höhepunkte liegen verstreut, nicht in der Mitte und im letzten Drittel, sondern auch bereits am Anfang des Begründungsteils.

Die Gründe hierfür dürften vor allem methodischer Art sein. So musste wegen der kurzen Texte, die im Begründungsteil oft nur zwei Seiten füllen, der Figurenanteil *pro Satz* dargestellt werden, was – im Gegensatz zu einer Erfassung *pro Absatz* oder Denkabschnitt – immer ein unruhiges, relativ unakzentuiertes Bild vermittelt. Andererseits kann es auch an den Texten selbst liegen: Es handelt sich fast nur um rechtlich unauffällige Entscheidungen, unangestrengt wirkende Routine, auch einige Bescheide von Einzelrichtern, markant allenfalls hin und wieder wegen einer Pointe im Tatbestand. Möglicherweise ist der Schluss zu ziehen, dass sich das Pathos in einem so kleinen Entfaltungsrahmen wie in diesen kurzen Entscheidungsbegründungen nicht zu den Höhen aufschwingen kann wie in den großen, dutzende Seiten umfassenden Urteilen des Bundesverfassungsgerichts. Der Aufbau der hohen Gipfelpunkte benötigt einen thematischen und stilistischen Anlauf, für den hier Raum und Anlass fehlten.

**5. These:** *Wenn es juristisch wichtig wird, erhöht sich der Figurenanteil.*

Zu den Hypothesen des Projekts zählte auch eine Annahme, die auf schmaler Datenbasis aus der BVerfG-Studie stammte: Dort hatte sich gezeigt, dass der Figurenanteil in den Passagen, die das Urteil trugen,

deutlich höher lag als im Rest der Entscheidung. Bei den BVerfG-Entscheidungen wurde das deshalb greifbar, weil die Leitsätze – die offenbar die Kernaussagen enthielten – auch die Sätze mit dem meisten Pathoswerten waren und deshalb im Kontext der richterlichen Begründung die Gipfel der FA-Kurve markierten. Diese These konnte in Bezug auf Entscheidungen der Verwaltungsgerichtsbarkeit teilweise bestätigt werden; hier lag der FA bei der Mehrzahl der Entscheidungen im juristisch wichtigen Teil der Entscheidungen über dem der restlichen Entscheidungsteile.

Zwei versierte Volljuristen, die vorher keine Projektberührung hatten,<sup>27</sup> ermittelten in der Rolle eines aufmerksamen, aber zügigen Lesers ohne weiterführende Literatur unabhängig von einander, welche Entscheidungspassagen sie für juristisch wichtig hielten.<sup>28</sup> In Diskussionen wurde das Mittel als jeweils „relevante Zone“ gewonnen und der durchschnittliche Figurenanteil mit dem Durchschnitts-FA der restlichen Begründung verglichen.

Das Ergebnis war, dass in 60 % der Entscheidungen in den juristisch wichtigsten Passagen mehr Figuren als im Rest eingesetzt wurden. Außerdem war bei 25 % der Figurenanteil in den relevanten und den weniger relevanten Teilen nahezu gleich. Zu dieser Gruppe kann man auch noch einige Entscheidungen rechnen, bei denen der FA im juristisch wichtigen Teil nur ganz geringfügig niedriger als in dem restlichen Begründungstext war. Damit erhält man nur 15 %, bei denen der Verfasser das Pathos deutlich gedrosselt hat, als er zu dem rechtsinhallich maßgeblichen Punkt der Begründung gelangte.

	FA (Pathos) ist in juristisch wichtigen Passagen ...		
	<i>höher als in der übrigen Begründung</i>	<i>in etwa genauso hoch</i>	<i>niedriger</i>
Anteil der Texte	60 %	25 %	15 %

Tab. 3: Der Figurenanteil ist in den juristisch wichtigen Passagen gegenüber dem restlichen Begründungstext mehrheitlich erhöht.

<sup>27</sup> Einer der beiden wurde nach dieser juristischen Bewertung ständiger Projektmitarbeiter.

<sup>28</sup> Die Kongruenzen (und Inkongruenzen) in der Wichtigkeitseinschätzung wären bereits ein Forschungsprojekt eigener Art.

Dabei sollte man bedenken, dass juristische Wichtigkeit sowohl abstrakt als auch situativ-pragmatisch bemessen werden kann. Bei den BVerfG-Entscheidungen fielen diese Gesichtspunkte nahezu zusammen: die großen, in der Pilotstudie analysierten Entscheidungen sind, wie immer man sie dogmatisch ausweisen mag, abstrakt-generelle Setzungen in Gestalt einer Rede an die Öffentlichkeit, deren situativer Hintergrund im Wesentlichen jeder aus den Medien erfahren kann. Bei den Verfahren vor den Verwaltungsgerichten verhält es sich anders. Sie beziehen nur einen Personenkreis ein, der aus eigener Erfahrung – mittelbar oder unmittelbar – mit den Lebensumständen vertraut ist; die Begründungen werden für die Beteiligten, deren Rechtsvertreter und die Kontrollinstanz verfasst. Analysiert man diese Texte ohne Situations- und gar Aktenkenntnis, werden dem Leser wesentliche Information entgehen. So kann man den kritischen Punkt einer Entscheidung nur abstrakt mit Hilfe der Lebenserfahrung und den Praxiskenntnissen aller Projektmitarbeiter gemeinsam bestimmen. Trotzdem bleibt es wahrscheinlich, dass die ausgewerteten Begründungen noch weitere Angelpunkte haben, die dem situationsfremden Leser verborgen geblieben sind, oder der Analytiker etwas für wichtig gehalten hat, was nur zum Schein aufgebaut wurde, um vom eigentlichen Konflikt abzulenken. Dies mögen diejenigen Passagen sein, an denen aus unerklärlichen Gründen stilistischer Aufwand betrieben oder nicht betrieben wurde; aber die Deutungsmöglichkeiten dieser Studie müssen sich mit ihren Grenzen zufrieden geben.<sup>29</sup>

Zu den Rechtstexten, die quantitativ bestätigten, dass der juristische Angelpunkt der Entscheidung einen höheren Figurenanteil als der Rest hatte, gehörte der „BAföG-Bescheid“. Hier geht es um einen 62-jährigen Kläger, einst Oberschüler, dann Bauarbeiter, Taxifahrer und Taxiunternehmer, der mit 58 Jahren das Abitur besteht und ein Medizinstudium beginnt. Die beantragte Ausbildungsförderung wird ihm wegen seines Alters und dem jugendpolitischen Charakter des BAföG verweigert. Unstreitig ist, dass sein Fall (erst berufstätig, dann kürzlich Abitur) dem Wortlaut des § 10 III BAföG unterfällt, der die Alterbegrenzung der Ausbildungsförderung aufhebt. Die figurenreichste und zugleich wohl juristisch erheblichste Passage des Bescheids lautet: „Nach Auffassung der Kammer ist die Bestimmung des § 10 III BAföG teleologisch dahingehend zu reduzieren, dass Ausbildungsförderung jedenfalls dann zu versagen ist, wenn der Auszubildende bei Anschluss seiner Ausbildung voraussichtlich das 65. Lebensjahr vollendet und damit die allgemeine Altersruhegrenze erreicht hat. Ab diesem Alter kann im Allgemeinen auch unter Berücksichtigung der Möglichkeiten eines Freiberuflers nicht

---

<sup>29</sup> Wegen der fehlenden Kenntnis des pragmatischen Feldes ist zu vermuten, dass sich unter den Entscheidungen noch eine „Dunkelziffer“ befindet, bei denen die wichtige Passage nicht aus dem Text selbst zutreffend ermittelt werden konnte.

mehr davon ausgegangen werden, dass die eben erst abgeschlossene Ausbildung zur Ausübung einer Berufstätigkeit führt, die eine tragfähige Grundlage für eine wirtschaftliche Existenz bildet. So liegt es hier.“ Höhepunkt der Begründung ist die ergebnisgerechte, teleologische Reduktion der Norm, die von einer Vielzahl stilistischer Untermalungen und zum Schluss mit einem Faustschlag auf den Richtertisch „So liegt es hier“ beendet wird.<sup>30</sup>

#### Urteil 48 - BAföG „alter Medizinstudent“ Pathos - Entscheidungsgründe

- jeweils in Einzelkurven dargestellt pro Satz -



Abb. 4: Entscheidungsgründe von Urteil Nr. 48 mit hohem Pathos-Anteil an der juristisch entscheidenden Textstelle

Bei Texten, bei denen die juristisch erhebliche Passage ohne Pathos formuliert wurde, ist auch der Schluss zulässig, dass die Verfasser allein ihren Argumenten vertrauten, sie also diesen Punkt oder die gesamte Sache für so wenig brisant hielten, dass sie glaubten, auf Stilmittel verzichten zu können.

**6. These:** *Wo es viele Figuren gibt, wird wenig argumentiert (und umgekehrt).*

Wie in den Voruntersuchungen zeigte sich auch bei der Analyse der Verwaltungsgerichtsentscheidungen, dass zwischen der Verwendung der Pathos- und der Logos- bzw. Ethosmittel eine Wechselbeziehung besteht: Hohes Pathos korrespondiert mit niedrigem Logos, niedriger Logos mit einem hohen Aufwand an Stilmitteln.

Damit erhärtet die VW-Studie die These von der spiegelbildlichen Entwicklung der Pathos- und der Logoskurven<sup>31</sup> auf größerer Daten-

<sup>30</sup> Der FA im letzten Satz ist so hoch, weil auf nur vier Wörter zwei Figuren zu 75 % kommen: 1. Die Verschlichung (Es liegt, nicht: so sehen wir es), 2. Prägnanz: ungewöhnliche, auffällige Kürze und Nachdrücklichkeit in einem Urteil.

<sup>31</sup> Erstmals SOBOTA, Rhetorisches Seismogramm (Fn. 12); sodann: DIES., Logos, Ethos, Pathos: A Quantative Analysis on Arguments and Emotions in Law, in: MIKAEEL



grundlage. Die Verfasser der Begründungen kennen unbewusst ein Maß, das ihnen sagt, wie und wo Pathos und Logos reziprok zu verteilen sind.

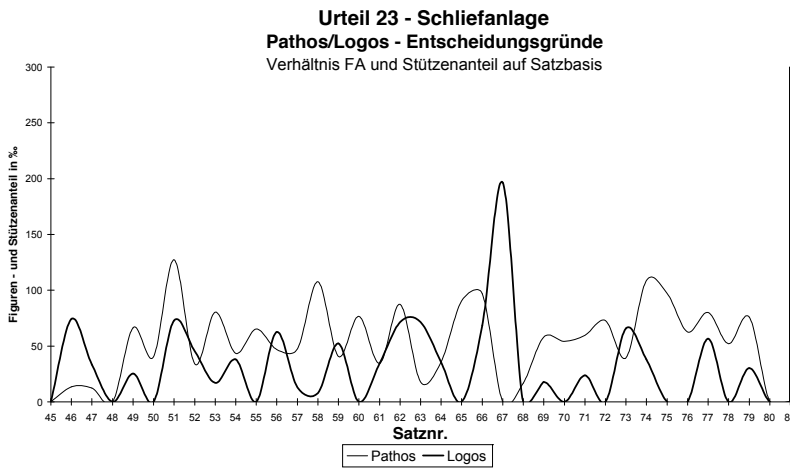


Abb. 5: Beispiele für die Gegenläufigkeit von Pathos und Logos

Einschränkend ist zu sagen, dass es auch Begründungen gibt, bei denen in den relevanten Passagen der Logosanteil nicht zurückgeht und der Pathosanteil nicht zunimmt. Das Gegenteil trifft aber auf 65 % bzw. 75 % aller Fälle zu.

	Der Argumentanteil (Logos) ist in juristisch wichtigen Passagen ...		
	<i>niedriger als in der übrigen Begründung</i>	<i>in etwa genauso hoch</i>	<i>höher</i>
Anteil der Texte	65 %	10 %	25 %

Tab. 4: Der Argumentanteil ist in den juristisch wichtigen Passagen gegenüber dem restlichen Begründungstext mehrheitlich niedriger.

MELLQVIST/MÍKAEL PERSSON (Hrsg.), *Rhetorik & Rätt*. Uppsala 1994, 155–171; DIES., Argumente und stilistische Überzeugungsmittel in Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, in: JOACHIM DYCK/WALTER JENS/GERT UEDING (Hrsg.), *Rhetorik. Ein Internationales Jahrbuch. Bd. 15: Juristische Rhetorik*. Tübingen 1996, 115–136; DIES., Rhetorische Muster der Rechtsgewinnung am Beispiel einer Entscheidung des OVG Münster, in: THOMAS SCHIRREN/GERT UEDING (Hrsg.), *Topik und Rhetorik*. Tübingen 2000, 521–541.

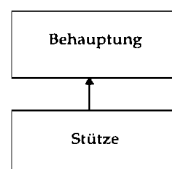
Diese Ergebnisse können allerdings nicht so interpretiert werden, dass juristische Urteile einem pathetischen Crescendo gleichkommen. Ein Vergleich zwischen den Pathos-Werten der jeweiligen Tatbestände der Entscheidungen und der Entscheidungsgründe macht diesen Befund deutlich. Etwa zwei Drittel der untersuchten Entscheidungen verwendeten in der Entscheidungsbegründung weniger oder gleich viel rhetorische Figuren wie im Tatbestand. Sobald sie von der beschreibenden in die rechtfertigende Haltung wechselten, zügelten sie also ihr Pathos. Das restliche Drittel der Texte verwendete in den Gründen *mehr* rhetorische Figuren als im Tatbestand. Dabei fanden sich einige Fälle, wo es – im Gegensatz zu der anderen Textgruppe – eine harsche Diskrepanz zwischen dem beschreibenden und dem begründenden Teil gab: auf den nüchternen Tatbestand folgte eine hochpathetische Argumentation.<sup>32</sup>

## C. Logos als rhetorisches Wirkungsmittel

### I. Was ist Logos nach den Projektkriterien – das Enthymem

Unter den Begriff Logos fasst die Studie ein rhetorisches Mittel, das Aristoteles wohl nicht zu Unrecht für diejenige Intervention hält, die am stärksten auf den Verstand des Adressaten wirkt: das Enthymem. Enthymeme sind kaum erforscht; die vorliegende Untersuchung hat das Wissen über ihre Struktur und Funktion um einiges erweitert. Es ist zu vermuten, dass dem Enthymem in den nächsten Jahren – nach einer Ära der Verdrängung – die Rolle als einer der führenden Deutungsfiguren der Argumentationsanalyse bevorsteht. Die im Folgenden dargestellten Ergebnisse der VW-Studie zeigen, dass juristische Begründungen enthymematisch strukturiert sind und eine Rückbesinnung auf die Figur des Enthymems an der Zeit ist.

Ein Enthymem ist, was man im Alltag oder auch in der Jurisprudenz landläufig als *Argument* bezeichnet. Es stützt eine Behauptung.



<sup>32</sup> In Zahlen ausgedrückt: Der FA-Quotient von Begründung und Tatbestand konzentriert sich entweder um Werte von 0,5 bis 0,6 oder – mit einer auffälligen Lücke dazwischen – um 1,8 bis 2,4; Beobachtung von Stefan Baufeld.

Enthymeme unterscheiden sich von Syllogismen in mehrfacher Hinsicht.

(1) Der Syllogismus ist ein dreigliedriger Schluss.

Obersatz	Alle Menschen sind sterblich.
Untersatz	Sokrates ist ein Mensch.
Schlussatz	Sokrates ist sterblich.

Das Enthymem besteht aus zwei oder weniger Gliedern; was fehlt, wird im Geist (en thymos) ergänzt. Die gängige Erklärung für die Verkürzung im Verhältnis zum Syllogismus lautet: Der Redner lässt alle Sätze aus, die selbstverständlich sind.

Beispiel: „Sokrates ist sterblich, denn er ist ein Mensch“ (der selbstverständliche Obersatz „Alle Menschen sind sterblich“ fehlt) oder: „Alle Menschen sind sterblich, also auch Sokrates“ (der selbstverständliche Untersatz fehlt).

Zwar ist es richtig, dass das Enthymem Selbstverständliches weglässt und impliziert. Trotzdem scheint es problematisch, diese Auslassungen vor dem Hintergrundschema eines vollständigen Syllogismus und stringenter, vollständiger Syllogismusketten zu erklären. Nach den Einsichten, die bei der Entwicklung des Analyseverfahrens gewonnen wurden, ergeben die Enthymeme, auch wenn ihre Implikationen explizit gemacht werden, oft keine Syllogismen. Noch unwahrscheinlicher ist es, dass sie sich in der argumentativen Abfolge als Syllogismusketten verstehen lassen.

**7. These:** *Das Enthymem ist kein verkürzter Syllogismus. Zu vermuten ist vielmehr, dass er als einfache, zweigliedrige, handlungsbezogene Stützung die Grundform aller Argumentation ist.*

Erst mit Aristoteles wird diese schlichte Begründungsform auf die anspruchsvolle Matrix des Syllogismus gezogen.

**8. These:** *Der Syllogismus ist ein elaboriertes Enthymem.*

Natürlich lässt sich mit viel Auslegungskunst jedes Enthymem in einen dreigliedrigen Schluss umdeuten. Manchmal mag das sogar vom Verfasser beabsichtigt sein; oft tut man ihm aber Zwang an.

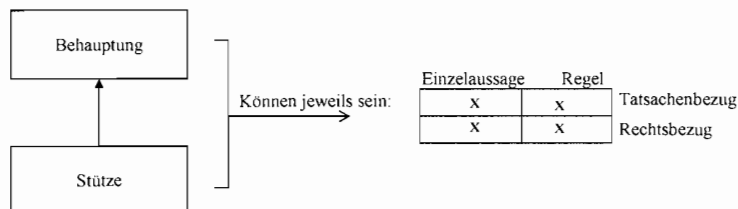
Die Umdeutung funktioniert meist recht gut, wenn die Behauptung mit einer Regel gestützt wird; nach den Ergebnissen der Studie werden Enthy-

meme aber nicht nur mit (endoxischen) Regeln, sondern auch mit Einzelaussagen begründet. Noch schwieriger ist die Umdeutung in Syllogismen, wenn Enthymeme hintereinander geschaltet, und somit auch eine unbestimmte Vielzahl von Implikationen, aber auch Gedankensprüngen und Platzhaltern im Spiel sind, z. B. „Setz' Dich, es ist kalt!“. – Hier dürfte es zu Missverständnissen kommen, wenn man dem Sprecher die Implikation der Regel unterstellte: „Wenn es kalt ist, soll man sich hinsetzen“. Vielmehr muss unter Rücksicht auf den pragmatischen Zusammenhang von einer ganzen Kaskade angedachter Prämissen ausgegangen werden, die man nicht genau rekonstruieren kann. Vielleicht ging es darum, dass ein Adressat aufgefordert wird, doch noch ein wenig zu bleiben und sich einen Stuhl zu nehmen, da es draußen, von wo er her kommt, kalt und ungemütlich ist. *Ein Enthymem – und wieviele Syllogismen?*

(2) Ein weiterer Unterschied zum Syllogismus, den man seit Aristoteles wiederholt, sei die Beschaffenheit der Obersätze. Während der Syllogismus von *wahren* Sätzen ausgehe, seien die Prämissen des Enthymems nur Angaben über *Wahrscheinliches*.<sup>33</sup> Dieses Kriterium trifft sicher auf das Enthymem zu: seine Stützungen geben keine Wahrheiten wieder. Es eignet sich aber vermutlich nicht zur Unterscheidung der beiden Schlussformen, denn aus heutiger Sicht stehen auch für Syllogismen keine wahren Prämissen zur Verfügung.

Wahre Prämissen erhält man nur, wenn man in ein kunstsprachliches Bezugssystem wechselt, aber Aristoteles dachte ja an die ontischen Grundwahrheiten der Philosophie und Naturwissenschaft, aus denen man insbesondere mit Hilfe des topischen Syllogismus wahre Schlüsse ziehen sollte.

Für die Auswahl der Stützungen, die der Redner zur Bildung eines Enthymems verwenden darf, gibt es so gut wie keine Vorgaben. Es ist denkbar, dass eine Einzelaussage durch eine Regel oder durch eine weitere Einzelaussage gestützt wird, oder eine Regel eine andere Regel begründet oder auch Einzelaussagen Regeln stützen; jede Kombination ist denkbar. Die Einzelaussagen lassen sich in Rechtsaussagen oder Tatsachenangaben einteilen, die Regeln unterscheiden sich nach ihrem Bezug zu bestimmten Handlungszusammenhängen (z. B. Recht oder Alltag).

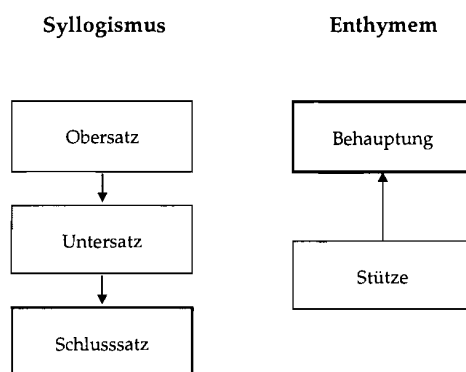


<sup>33</sup> Eine Mittelstellung nimmt hier der topische Syllogismus ein, er operiert mit wahren, aber auch mit nur wahrscheinlichen Sätzen.

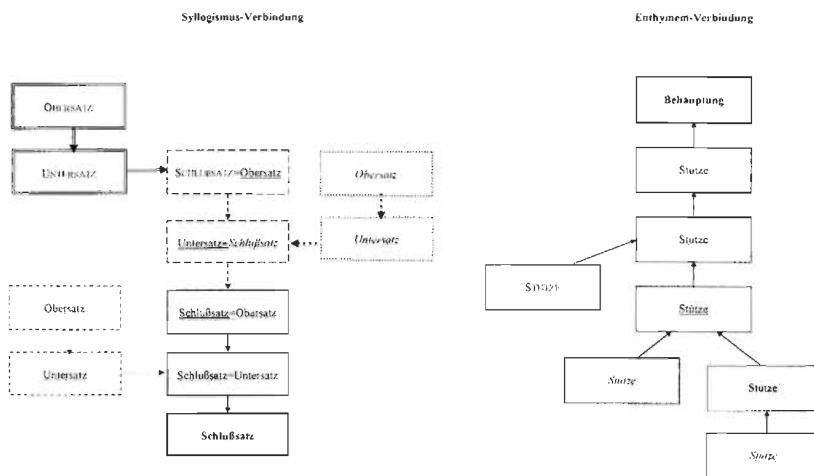
Das rhetorische Kriterium, das über die Qualität eines Enthymems entscheidet, ist die Plausibilität.

Begründungskonzepte, wie sie Hempel-Oppenheim oder Toulmin aufgestellt haben, werden von einer enthymematischen Argumentation nicht beachtet. Es mag sein, dass ein Redner phasenweise Elemente dieser Vorgaben aufgreift; die Auswahl der Stützen erfolgt jedoch (im besten Fall) nach professionellen und (überwiegend) nach situativen Kriterien.

(3) Ein weiterer Unterschied zum Syllogismus, der bislang wenig beachtet wurde, ist – um es in einem Bild auszudrücken – die Richtung des Denkens. Der Syllogismus geht vom gesicherten Obersatz aus und bewegt sich hin zum Schluss. Das Enthymem beginnt vom Grundsatz mit einer Behauptung, also mit dem Schlusssatz, und sucht anschließend Stützen, die dem Ober- oder dem Untersatz entsprechen würden. Der Justizsyllogismus soll die Ableitung aus einer Norm sein (Deduktion), das Enthymem ist die begründete Entscheidung.



Bei Unklarheiten führen diese gegenläufigen Bewegungen zu unterschiedlichen Gedankennetzen. Eine Syllogismuskette muss sich Satz für Satz explizieren und begründen lassen. Da dies für die praktische Orientierung zu kompliziert und zu komplex ist, sind bislang alle Versuche gescheitert, auf diese Weise Argumentationsanalysen mit Texten aus dem Justizleben durchzuführen. Das Enthymem hingegen argumentiert im Regelfall nur mit einer stützenden Aussage, sodass die Untermauerung dieser Begründung meist nur in eine Richtung – gewissermaßen nach unten – erfolgt.



9. These: Ein Argumentationsgeflecht, das aus nur zweigliedrigen Elementen wie den Enthymen besteht, kann Probleme flexibler erfassen.

## II. Forschungsergebnis im Umriss

Da Enthymem-Ketten in der Struktur und Länge überschaubar sind (siehe IV.3.) und in den untersuchten Texten wohl eher korrekt als fehlerhaft argumentiert wurde, konnten erstmals mit Hilfe des Schemas Enthymem die Argumentationsstruktur einer Vielzahl von begründenden Rechtstexten vollständig erfasst werden.

10. These: Es gibt eine Grammatik juristischen Begründens; diese kann die Analytische Rhetorik mit Hilfe der Kategorie des Enthymems weitgehend sichtbar machen. Zum vollständigen Verständnis der Logos-Dimension bedarf es allerdings noch zweier weiterer Instrumente, die ebenfalls von der klassischen Rhetorik entwickelt wurden, dem Rückgriff auf die Topik und die pragmatischen Figuren (dazu unten IV.3.).

### III. Das Verfahren der Logosanalyse

Das langwierigste und unspektakulärste Resultat des Projekts war die Entwicklung eines tauglichen Verfahrens zur Analyse des rhetorischen Wirkmittels Logos. Nach tabellarischer Aufbereitung zerlegen die Codierer jeden Satz in sog. Aussagen. Als Aussagen werden diejenigen Teile des Satzes erfasst, die vermutlich in der Argumentation selbstständig als Stütze fungieren sollen bzw. eine Einheit bilden, die gestützt wird.

Schnürt man das Aussagenbündel zu groß, wird das Beziehungsgeflecht der Stützungspfeile zu komplex; sind die Aussagen zu kleinteilig, hat man mit Wiederholungen und einer Vervielfachung der Inhalte zu kämpfen. Die Formulierung der Aussage ist eigentlich erst durch „das Hin- und Herwandern des Blickes“ zwischen Aussage und Stützung – dann aber auch immer zweifelsfrei – zu gewinnen.

Die Aussagen werden ihrem jeweiligen Satz zugeordnet, untereinander gereiht (z. B. 17b ist die zweite Aussage – b – in Satz 17) und qualifiziert. Folgende Kategorien können die Codierer vergeben:

Kodifikationsargument, Dogma/Herrschende Meinung, **Generalisierte** Einzelmeinung, **Alltagssatz**, **Tatsachenangabe**, **Rechtliche Einzelaussage**, **Autoritätsargument**, **Quellenangabe**, **Widerlegung**. Die Plausibilität wird aus der Perspektive eines imaginären qualifizierten Publikums bewertet. Dabei war zu analysieren, wie plausibel eine Aussage nach der Meinung der Mehrheit der tonangebenden (juristisch gebildeten) Leserschaft ist. Als Bewertungsmaßstab wurde eine Skala von 0 bis 4 zur Verfügung gestellt, wobei sehr plausible Aussagen mit 4 und unplausible Aussagen mit 0 bewertet wurden.

Neben den expliziten Aussagen versuchen die Codierer auch die *implizierten* Aussagen in die Tabelle einzutragen. Jede Implikation wird einem Satz zugeordnet (wird z. B. als 17c geführt) und genauso wie eine explizite Aussage qualifiziert. Ursprünglich wurde innerhalb der Tabelle versucht, die Stützungsbeziehungen zwischen den Aussagen zu ermitteln. Dies führte zu erheblichen Schwierigkeiten.

Da Sätze häufig aus mehreren Aussagen bestehen, haben die Tabellen eine erhebliche Länge; sobald eine Stützungsbeziehung über mehrere Sätze reicht, es Rück- oder Parallelbewegungen gibt, verliert man unweigerlich die Übersicht. Dadurch ermittelten die ersten Codierer mit diesem Verfahren auch nur eine Abfolge mehrerer Argumentationszusammenhänge, deren Stützungsbeziehungen zueinander und zum Ergebnis häufig nicht erkannt wurden.

Dies änderte sich erst beim Wechseln von der tabellarischen Erfassung zu einer grafischen Darstellung (Stützungsbäume, siehe unten III.1.).<sup>34</sup> Die Anschaulichkeit dieser Darstellung hat zu den wesentlichen Einsichten des Projekts verholfen.

Haben die Codierer die Stützungsbeziehungen ermittelt, ist deren Stringenz zu bewerten (Skala 0–4). Stringenzmängel verringern den Zählwert einer Stützung genauso wie eine Geringschätzung der Plausibilität der beteiligten Aussagen.

Der Rekonstruktionsprozess der Enthymeme erfordert eine fachlich versierte und verständnisvolle Ko-Autorenschaft mit dem Gericht. Es reicht nicht, dass man in der Rechtsmaterie bewandert ist. Außerdem muss man ein Gespür für die Beziehung zwischen den Prozessbeteiligten haben, sodass es einem gelingt, wo nötig Unausgesprochenes inventiv zu explizieren. Schließlich muss man aus Erfahrung, Wissen oder Ahnung die Architektur der gesamten Entscheidung vor Augen haben, um sich über Lücken wegzuhelfen.<sup>35</sup>

### 1. Arbeitsmöglichkeiten auf Grund der Logosanalyse

Das bezeichnete Mittel Logos kann als quantitative und qualitative, textliche und grafische Information aufbereitet werden. Quantitative Angaben erlauben einen zahlenmäßigen *Vergleich* zwischen der Verwendung des definierten Mittels Pathos und des definierten Mittels Logos in unterschiedlichen Texten oder in unterschiedlichen Passagen desselben Textes sowie einen Vergleich zwischen dem Einsatz von Pathos und dem Einsatz von Logos in einem Satz oder einer anderen Textmenge. Der Einsatz von Logos und Pathos wird in der Zeitdimension der textlichen Entwicklung grafisch-quantitativ in Gestalt von zwei Kurven dargestellt (Rhetorisches Seismogramm).<sup>36</sup> Das Verhältnis der Kurven zueinander kann beschrieben und berechnet werden; im Vordergrund steht jedoch die illustrative und heuristische Funktion. Will man die Struktur einer Argumentation als statisches Gesamtbild, ggf. mit einer Vielzahl inhaltlicher Details überblicken, eignen sich die Stützungsbäume. Sie sind nicht nur Medium der Rekonstruktion der Enthymeme, sondern erscheinen auch als idealer Hintergrund, um

<sup>34</sup> Dieses Verfahren benötigt nur noch etwa ein Viertel der Zeit, ist weniger fehleranfällig, leichter zu kontrollieren und kann vor allem auch in größerem Kreis diskutiert werden.

<sup>35</sup> Vgl. zu den Einzelheiten dieses Verfahrens den Abschlussbericht der VW-Studie, der demnächst als Band 3 der Schriftenreihe „Recht und Rhetorik“ im Verlag Peter Lang erscheint.

<sup>36</sup> Vgl. als Beispiel das rhetorische Seismogramm oben in Abb. 1.



kritisch oder didaktisch über eine Begründung zu diskutieren.<sup>37</sup> Das hölzerne Skelett des Logos, dem der Stützungsbaum entspricht, lässt sich durch Pathos ergänzen. So kann die Figurenintensität verschiedener Passagen durch unterschiedlich starke Einfärbung deutlich gemacht werden.<sup>38</sup> Interessant ist die Verbindung der *Verlaufsform* des rhetorischen Seismogramms mit dem *statischen* Überblick, den der Stützungsbaum erlaubt. Mit beiden Hilfsmitteln zusammen bekommt eine Urteilsanalyse oder eine didaktische Diskussion eine anschauliche, quantitativ ermittelte Grundlage, die recht neutral und detailfreudig ist und mit einer gleichmäßigen, rhetorischen Tiefenschärfe ansetzt, weshalb anschließende Textinterpretationen auf einem höheren Niveau beginnen können.

Dies soll nicht heißen, dass man ohne Seismogramm oder Stützungsbaum nicht mehr in der Lage ist, rhetorisches Verständnis für eine Argumentation zu entwickeln. Beides sind, wie gesagt, bewährte Hilfsmittel für eine gründliche Textbetrachtung. Umgekehrt sind die Grafiken kein Abbild des Textes, des Urteils oder der rhetorischen Intervention. Sie zeigen Daten, die im Rahmen der Studie nach eigener Definition gewonnen wurden.

## 2. Wissenschaftsverständnis des Verfahrens

Die erarbeiteten Tabellen und Grafiken enthalten eine Vielzahl Daten. Jedes Datum korrespondiert mit einer definierten Entität, z. B. „Kodifikationsargument“ oder „Figurenanteil“. Die Daten haben wissenschaftliche Aussagekraft, insofern sie Relationen identisch definierter Entitäten wiedergeben, z. B. dass im Urteil Nr. 11 die Kodifikationsargumente mit 13 % vertreten sind, in Urteil Nr. 48 mit 10 %, also weniger, oder dass im 44. Satz des Urteils 11 eine Figur vorkommt, im 47. Satz hingegen drei, also eine Steigerung vorliegt. Warum ausgerechnet die Entität „Kodifikationsargument“ ausgezählt wurde, warum – im Rahmen einer anderen Entitätengruppe – die „Kodifikationsargumente“ mit „Dogmen“, „Alltagssätzen“ usw. in Beziehung gesetzt werden sollen: dies ist eine Entscheidung, die auf einer Wertung beruht. Dieser Teil des Verfahrens ist nicht in demselben Sinne wissenschaftlich, wie das quantitativ fassbare Zählen und Relationieren. Die Wertung, die zur Bildung der Entitäten führt, steuert letztlich die Datengewinnung. Wenn man bestimmte Absichten verfolgen würde, könnte man über die Entitätenbildung das quantitative Ergebnis beeinflussen.

---

<sup>37</sup> Als Anlage sind diesem Beitrag zwei Stützungsbäume als Beispiele beigelegt.

<sup>38</sup> Dies ist im beigelegten Stützungsbaum des Urteils 11 erfolgt.

Wollte man z. B. die Prozentzahl für die Kodifikationsargumente niedrig halten, könnte man die Entität aufspalten in Gesetzes- und Verfassungsnormargumente. Der Bezug auf die Verfassung würde sich vermutlich im 1- oder 2%-Bereich bewegen, aber insgesamt hätte der ehemalige Ausschnitt Kodifikationsargumente, der ohnehin ein kleines Segment ist (Durchschnitt von 10 %), einen Teil verloren.

Die Bildung der Entitäten wurde vorliegend mit Rückgriff auf die klassische Rhetorik und die Rhetorische Rechtstheorie vorgenommen. Außerdem erzwang die Neuheit des Verfahrens in einigen Punkten eine ständige Anpassung während des Projekts: An den Ergebnissen konnte man noch lange Zeit erkennen, dass nicht alle Kategorien zufriedenstellend formuliert waren. Damit sind weitere Kriterien für die Wertung bei der Entitätenbildung offen gelegt: Die Kategorien müssen zu einer Rekonstruktion verhelfen, die als vollständig und stimmig empfunden wird. Das Merkmal „vollständig“ ließe sich möglicherweise noch quantifizieren; mit dem Merkmal „Stimmigkeit“ gelangt man in den Bereich des Ästhetischen (auch in der Wissenschaft geht es natürlich nicht ohne Pathos).

#### IV. Resultate der Logosanalyse im Einzelnen

##### 1. Verteilung von Logos und Ethos

Wie schon im Falle des Pathos lässt sich auch bei Logos und Ethos vermuten, dass die Richter ihre rhetorischen Mittel in jedem Text und nach Textsorte getrennt wie nach einem vorbestimmten Maß – und nicht in beliebig variierender Menge – eingesetzt haben.

**11. These:** *Die Verfasser von Urteilen haben ein kollektives Gespür für die Enthymem-Dichte pro Text, die im Mittel erreicht werden muss.*

Der durchschnittliche Enthymem-Anteil (EA) in den Entscheidungsgründen wird mit geringen Schwankungen von allen Gerichten beachtet. Der Logosanteil, der im Durchschnitt erzielt wird (53), entspricht genau dem mittleren Figurenanteil (54), die Standardabweichung von 13 stimmt ebenfalls mit dem Pathoswert überein. Ob dies dem Zufall geschuldet ist oder die intuitiv gewählten Maßeinheiten (FA, EA einschließlich Gewichtungen) mit einer zwischen Logos und Pathos ausbalancierten Wirklichkeit korrespondieren, kann man vorerst noch nicht sagen. Kaum bestreitbar ist jedoch, dass die Gerichte ein ziemlich gleichbleibendes Quantum an Enthymemen pro Texteinheit verwenden.

<b>Durchschnittlicher Enthymemanteil (Logos und Ethos)</b>		
<b>In Entscheidungsgründen</b>	<i>Logos</i>	<i>Ethos</i>
Enthymem-Anteil	53	8
Mittelwertabweichung	13	5
<b>Im Tatbestand</b>	<i>Logos</i>	<i>Ethos</i>
Enthymem-Anteil	25	1
Standardabweichung	11	1

Tab. 5: Durchschnittlicher Enthymem-Anteil

## 2. Kategorisierung der Aussagen

Eine der ersten Aufgaben der Codierer war es, die einzelnen Aussagen bestimmten Kategorien zuzuweisen. Dazu wurde wieder zwischen dem Gesamttext der Entscheidung und der Entscheidungsbegründung unterschieden; bei den Beschlüssen waren diese Teile identisch. In den Begründungen der untersuchten Entscheidungen treten die unterschiedlichen Kategorien von Aussagen in folgender durchschnittlicher Häufigkeit auf: Es überwiegen rechtliche Einzelaussagen mit 23 %, gefolgt von Dogmen mit 16 %, Tatsachenfeststellungen mit 23 %, Alltagssätzen mit 6 %, kodifizierten Normen mit 9 %, Quellenangaben mit 7 %, Autoritätsargumenten mit 5 %, generalisierten Einzelmeinungen mit 6 % und Widerlegungsaufaktten mit 2 %. Betrachtet man lediglich die stützenden Aussagen (also solche Aussagen, die in Enthymemen die Funktion von Begründungen einer Behauptung erfüllen), zeigt sich folgendes Bild: Rechtliche Einzelaussagen werden mit 27 % am häufigsten eingesetzt, auf sie folgen Dogmen mit 15 %, Tatsachenargumente mit 15 %, Alltagsargumente mit 9 %, Kodifikationsargumente mit 9 %, Quellenangaben mit 7 %, Autoritätsargumente mit 5 %, generalisierte Einzelmeinungen mit 6 % und Widerlegungsaufakte mit 2 %. In der Hälfte der Fälle begründen die Gerichte damit ihre Behauptungen mit rechtlichen Einzelaussagen, also offenbar nahe am Fall. Stützen sie eine Behauptung mit einer Regel, handelt es sich am häufigsten (15 %) um einen juristischen Lehrsatz, ein sog. Dogma, oder einen Alltagssatz (9 %). Auf kodifizierte Normen wird eine Aussage selten gestützt (9 %).

Vorkommen der einzelnen Argumenttypen (Enthymeme)									
Typ	Kodifikation	Dogma	Generalisierte Meinung	Alltagsregel	Rechtsaussage Einzel-fall	Tatsachenfeststellung	Autoritätsverweis	Quellenangabe	Widerlegungsauf-takt
%	8	15	6	9	27	15	5	7	2

Tab. 6: Vorkommen einzelner Argumenttypen

**12. These:** Gerichte argumentieren kaum mit dem Gesetz, häufiger mit juristischen Lehrsätzen. Die Hauptlast fachgerichtlicher Begründungen tragen rechtliche und tatsächliche Einzelfallaussagen. Ergänzt wird dieser Komplex durch ein Bündel Alltagsargumente und generalisierter Einzelmeinungen sowie durch Ethos-Stützen in Gestalt von Autoritäts- und Quellenverweisen. Dies wirkt nicht rechtswissenschaftlich, sondern wie eine rechtskluge (jurisprudentielle) Anreicherung mit Gesichtspunkten aus der konkreten rechtlichen Situation und dem allgemeinen Leben.

Der Umstand, dass Gesetze selten als Prämisse herangezogen werden, muss noch nicht der herrschenden Methodenlehre widersprechen. Ihr zufolge würde bereits ein einziges Kodifikationsargument genügen – allerdings nicht irgendwo, sondern als oberste Begründungsnorm im Stützungsbaum. Ob die wenigen Kodifikationsargumente, die in den Gründen gefunden wurden, diese hervorgehobene Stelle einnehmen, soll der nächste Analysepunkt klären.

Vorerst ist jedoch festzustellen, dass die richterlichen Entscheidungsbegründungen mit Blick auf die bloße Häufigkeit der Argumenttypen dem Leitbild einer *Jurisprudentia*, also *Klugheitslehre*, und nicht einer *Rechtswissenschaft*<sup>39</sup> entsprechen. Die Gesichtspunkte, die Plausibilität erzeugen sollen, werden kaum aus einem abstrakten, akademischen System, sondern überwiegend aus dem konkreten Fall bezogen. – Das Autoritätsargument steht für die seit Urzeiten bewährte Orientierung: Was die Hochgestellten, Angesehenen und Weisen machen, ist richtig. – Mit dem Alltagsargument verlässt das Gericht nicht nur den akademischen, sondern auch den juristischen Diskurs; hier wird besonders deutlich, dass es bei der Plausibilitätsstiftung nicht um eine juristische Abstraktion geht, sondern um eine limitierte Anreicherung mit Gesichtspunkten, die mit dem Streit und seiner Lösung in rechtli-

<sup>39</sup> Zum Unterschied zwischen „Rechtswissenschaft und Jurisprudenz“ OTTMAR BALLWECS gleichnamige Monographie, Basel 1970.

cher und tatsächlicher Weise zusammenhängen können. – Die wissenschaftlichste Aura umgibt vielleicht noch das Quellenargument. In der heute üblichen Präsentation handelt es sich um eine relativ neue Form der Glaubhaftmachung. Es besagt: Diese Behauptung stimmt, weil dies da und dort geschrieben steht. Eine Grundlage für diese Plausibilisierungstaktik dürfte der Mythos der frühen Verschriftlichungen bilden (z. B. Gesetzestafeln), aber auch der moderne Glaube an die Publikationskultur. Was davon noch jurisprudentiell, also rechtsklug oder gar wissenschaftlich ist, und was nur rituell absolviert wird und damit allenfalls rational in dem Sinne erscheint, als es gezielt eingesetzt wird, um einem Bedürfnis der Adressaten zu entsprechen, soll hier nicht beantwortet werden. Ein Befund, der weiterer Diskussion bedarf, ist der hohe Anteil an Stützen, die vom Verfasser als rechtliche Allgemeinaussagen vorgestellt werden, aber nicht zu den Lehrsätzen zu zählen sind. Stattdessen handelt es sich um Aussagen, die nicht zum Repertoire der juristischen Regeln gehören und sich auch nicht aus ihnen ergeben. Dies liegt entweder daran, dass diese Prämissen – offenbar in Ermangelung einer weiterführenden Begründung – schlicht die Einzelfallaussage, die sie stützen sollen, unzulässig verallgemeinern (*petitio principii*) oder dass sich das Gericht *ad hoc* eine Rechtsregel ausdenkt, die gut auf den Fall passt, von der die Fachgemeinschaft aber noch nie etwas gehört hat und, würde sie davon Kenntnis nehmen, nur ihre mangelnde Konsistenz mit anderen Regeln feststellen könnte. Derartige, wie man sieht, keineswegs außergewöhnlich seltenen eristischen Prämissen dürften ein Bindeglied zur dünnen Decke der abstrakt-rechtlichen Entscheidungsbegründung liefern.

**13. These:** *Verwaltungsgerichte erfinden manchmal (6 %) Prämissen, die für sich genommen juristisch unplausibel und rhetorisch als eristisch zu qualifizieren sind, um konkrete Aussagen durch rechtliche Allgemeinaussagen stützen zu können.*

Es wäre interessant zu wissen, ob Gerichte, die bewusst und frei von Zeitdruck arbeiten, ohne den vom Projekt herausgestellten Argumenttyp „Generalisierte Einzelmeinung“ auskommen, oder ob diese eristischen Prämissen unerlässlich sind, um jedes Mal auf's Neue in der Situation den Bogen vom Konkreten zum Abstrakten zu schlagen.

### 3. Die Stützungsstruktur einer Argumentation

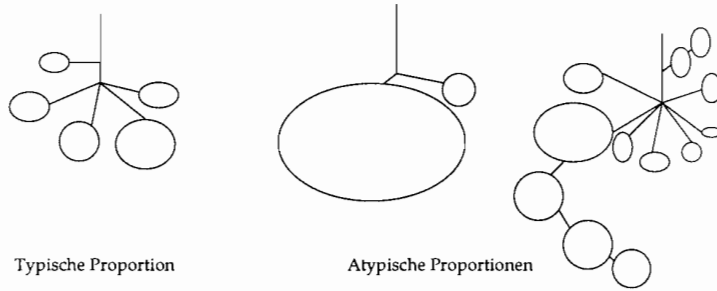
**14. These:** Die Enthymeme einer juristischen Begründung fügen sich zu einem erkennbaren Muster.

Der übliche Auftakt einer richterlichen Argumentation ist die schlanke Enthymem-Kette. Jede Behauptung wird mit *einer* Aussage begründet, an die sich wieder eine Begründung anschließt. So stellt sich der Jurist den Urteilsstil vor, und solange es sich um routinemäßig abgehandelte Prozess- und Rahmenfragen handelt, kann dies das Gericht auch durchhalten. Grafisch erkennt man diese unproblematische Eingangspassage als Stamm eines Baumes, der auf dem Kopf steht, also ein Gebilde, das mit einer Vertikalen beginnt, von der sich dann nach unten Verzweigungen – wie die Äste und Zweige eines Baumes in die Höhe gehen – in die Breite und Tiefe ausdehnen.<sup>40</sup> Hin und wieder treibt, bevor das eigentliche Astwerk des Stützungsbaums beginnt, ein Zweig hervor, manchmal gibt es aber schon auf dieser Höhe einen richtigen Stützungszusammenhang, so z. B. wenn sich das Gericht länger mit einem Zulässigkeitsproblem befasst, aber insgesamt weisen von allen Entscheidungen, die grafisch aufbereitet wurden, als Eingangsbild 80 % die durchlaufende Enthymem-Kette auf (welche bei Urteilen aus mindestens fünf Gliedern besteht, bei Beschlüssen aber bis auf drei Glieder reduziert sein kann).

Wenn eine Aussage für die jeweilige Argumentation Gewicht bekommt, wird sie häufig durch *mehrere* Aussagen *nebeneinander* gestützt. In diesem Moment verliert sich die vertikale Kettenform; die Darstellung, die jeder Aussage ein Feld einräumt, geht in die Breite. Handelt es sich um einen argumentativen Schwerpunkt, werden die stützenden Aussagen ihrerseits gestützt, manchmal mehrfach. So ballen sich Argumente an einem Ort (griech. *Topos*), in der Baumstruktur bilden sich abgrenzbare Nester.

Komplexe Argumentationen führen dazu, dass sich innerhalb von Nestern weitere Nester zusammenfügen. Die Anzahl und der Umfang der Nester scheint im Idealfall in einer Proportion zum Text und zueinander zu stehen.

<sup>40</sup> In den als Beispiel beigefügten Stützungsbäumen findet sich die schlanke Eingangskette beim Urteil 11 in der Kette von Satz 42 bis 54a und im Urteil 48 von Satz 30c bis 37a.



Typische Proportion

Atypische Proportionen

In der Regel baut ein kleines Urteil etwa vier bis sieben derartige Problemzentren auf. Ein typisches Nest enthält regelmäßig zwischen fünf bis neun Sätze, die in einem Stützungsgeflecht angeordnet sind (*Baufeld'sche Zahl*). Seltener traten größere Nester von elf bis zu sechzehn untereinander gestützten Sätzen auf. Hierbei war zu beobachten, dass es auch einem Experten schwer fiel, derartige Stützketten zu rekonstruieren. Der Begründungsstrang war über diese lange Distanz nicht mehr zu überschauen; die Argumentation wirkte nicht mehr stringent.<sup>41</sup>

Die Nester entsprechen zum Teil den Merkmalen des gesetzlichen Tatbestands, der nach der Lehre einschlägig ist. Sie sind aber nicht darauf beschränkt. Fast immer finden sich außergesetzliche Gesichtspunkte, die genauso ausgiebig wie die kodifizierten Aussagen gestützt werden. Zu diesen Argumentationsnestern zählen unter anderem:

- die Prüfung von Punkten, welche die Dogmatik vorgibt (z. B. ungeschriebene Tatbestandsmerkmale, Ausnahmetatbestände),
- die Diskussion von Merkmalen, die einzig nach dem Rechtsverständnis des Gerichts eine Rolle spielen,
- die entscheidungsstützende Auseinandersetzung mit den Argumenten einer Partei,
- die Auseinandersetzung mit dem Vortrag der unterlegenen Seite, um ihr – in offensichtlich rechtsbefriedender Intention – Reverenz zu erweisen,

<sup>41</sup> Die grafische Aufbereitung von Entscheidungsbegründungen ist das bloße Nachzeichnen der Sinnbezüge zwischen mehreren Aussagen. Die grafische Methode ist damit die Vergegenständlichung des Prozesses, der als Verstehen eines Argumentationszusammenhangs vom Leser einer Entscheidung durchzuführen ist. Somit können die Defizite beim Erfassen längerer Argumentationsketten nicht methodisch bedingt sein, sondern haben ihre Ursache im Verstehensprozess selbst. Wo die Ursachen für diese kognitiven Defizite liegen, bedarf weiterer interdisziplinärer Forschung. Nach ihrem methodischen Ansatz vermag die VW-Studie nicht, hierfür Gründe zu ermitteln.

- die abstrakte Diskussion bestimmter Rechtsfragen, die etwa für künftige Fälle oder die Verwaltungspraxis relevant werden könnten.

Stützungszusammenhänge wie diese, ohne kodifizierten Aufhänger, unterscheiden sich weder im Umfang noch im Rang oder in der Art der Zusammensetzung von den Argument-Nestern, in denen unter ein gesetzliches Tatbestandsmerkmal subsumiert wird. Insofern kann man feststellen, dass die Gesetzesanwendung bei der Urteilsbegründung strukturell keine herausragende Stellung im Vergleich zu anderen Argument-Konglomeraten einnimmt.

Der Richter folgt bei der Stützung seiner Entscheidung einer Ordnung. Hierzu gehört, dass in einem gewissen Umfang vorhersehbar ist, was in den einzelnen Nestern abgehandelt wird. Dies gilt jedoch nur für den Beginn einer Entscheidungsbegründung; gegen Ende wird die Auswahl der Themen immer freier und unvorhersehbarer. Die striktesten Vorgaben sind prozessualer Art; es folgt gegebenenfalls eine Prüfung der gesetzlichen Tatbestandsmerkmale und als abstrakter Merkposten die Diskussion kritischen Parteienvorbringens. Wenn ein Gericht viele gleichartige Fälle zu bearbeiten hat (Anträge auf Asyl, Anträge nach dem Vermögensgesetz, Anträge auf Hochschulzulassung), wird es bereits nach einer spezielleren Problemliste vorgehen. In jedem Fall werden diese Prüfungskataloge angesichts der Anforderungen der konkreten Situation ergänzt, meist durch Anhänge verlängert.

#### Skizze der zugrunde gelegten Prüfungskataloge im Verwaltungsprozess

Prozessuale Fragen (Zulässigkeit), z. B.:	}	<b>Dogmatischer Bestand</b>
Beteiligte		
Widerspruch eingelegt? usw.		
Materiellrechtliche Fragen (Begründetheit)	}	Von positivem Recht präformiert
§ 113 VwGO: Verwaltungsakt rechtmäßig (+) keine Rechtsverletzung (+)		
Rechtsgrundlage § XY Tatbestandsmerkmal 1 Tatbestandsmerkmal 2? usw. Ggf. „ungeschrieben“? Ggf. Ausnahme (-)	}	<b>Tradition forensischer Rhetorik: Invention, vom Fall abhängig</b>
Ggf. Gegenargument (-)		
Ggf. Es ist dem Beklagten zuzubilligen Ggf. Es kann dahinstehen usw.		



Damit wird die Funktion des Gesetzes in der argumentativen Dimension deutlich: Es liefert einige der Elemente, aus denen man die wichtigen Knotenpunkte der Argumentation gewinnt, gleichsam besonders legitimiert und im Stück vorgefertigt. Dagegen bietet die Norm nicht die hauptsächliche Stütze, das Kernargument oder die Regel, aus der die rechtliche Lösung abgeleitet wird.

Dieser Grundsatz wird freilich eingeschränkt, wenn man versucht, einem Gesetz in einer einfach formulierten Frage eine einfache Antwort zu entnehmen und dabei die Pragmatik von Argument und Gegenargument ausblendet. In diesen Fällen können auch *Rechtsnormen* wie überzeitliche, quasi technisch-naturwissenschaftliche Regeln wirken, die sich zwecks Streitentscheidung „anwenden“ lassen.

Man stellt z. B. die Frage: Darf ein Schriftsatz in englischer Sprache eingereicht werden? Antwort: Nein, denn dies ergibt die Anwendung der gesetzlichen Regel gemäß § 184 GVG, nach dem die Gerichtssprache deutsch ist.

Diese Betrachtung verfehlt jedoch die pragmatische Einbettung der Rechtsgewinnung in die jeweilige Situation. Bei einigen technischen und verfahrensmäßigen Normierungen des positiven Rechts ist dieser Mangel an situativer Pragmatik unschädlich und für die – unter Abstraktionszwängen stehenden – rechtspolitischen Modelle des Gesetzgebers sogar erforderlich. Im Übrigen dürfte es eine Fehlvorstellung sein, dass die Gerichte ihre Fälle durch Anwendung eines Gesetzes lösen. Die Redeweise von der Anwendung des Gesetzes beruht zum Teil auf einer mangelnden Unterscheidung zwischen der Makroebene des Normgebers, der mit dem Gesetz als Steuerungseingabe und einem idealisierten Einzelfallkonzept arbeiten muss, und der konkreten Argumentationssituation der Rechtsgewinnung, die vorliegend analysiert wird. Ein weiteres Missverständnis wäre es, wenn man die richterliche Tätigkeit auf eine technoid programmatische, gar eindeutig normbestimmte Operation reduzierte. Die Gründe gegen diese Sicht sind eingehend insbesondere von der Hermeneutik dargelegt und durch das Scheitern der aufwändigen Formalisierungsversuche seit den 1970er Jahren bewiesen worden. Bedenkt man diese Ergebnisse, so kann man zumindest eines festhalten: Bei der Rechtsgewinnung handelt es sich um einen interindividuellen, institutionell und professionell formierten, von einer Reihe außerrechtlicher Zwänge bestimmten Prozess sprachlicher Gestaltung. Er ist dem Kommunikativen, oder – um Anschluss an die hier verwendeten Kategorien zu finden – dem Rhetorischen zugewiesen, und die Rhetorik ist es auch, die zum Bild der „Anwendung des Gesetzes“ das Gegenmodell bereithält.

15. **These:** *Die Praxis juristischen Begründens entspricht strukturell der Topik, wie sie von Aristoteles beschrieben wurde.*

Über kaum eine Disziplin kursieren – unwillentlich oder willentlich – unter Juristen mehr Missverständnisse. Gängig ist die Vorstellung, dass mit einem topischen Begründungsmodell Beliebigkeit Einzug hält; eine Beschäftigung mit der Topik zeigt jedoch, dass sie vor allem die innere *Ordnung* der Rechtslehre beschreibt. Die Topik ist zwar ein doppelsinniges Verfahren: Sie dient der Bändigung, aber auch der Flexibilisierung eines Entscheidungs- und Begründungsprozesses. Berücksichtigt man jedoch den pragmatischen Kontext, unter anderem die institutionellen Bindungen und Dialoggebote der richterlichen Re-desituation, wird deutlich, wie stark der Ordnungsaspekt überwiegen muss und wie wenig Inventionen dem rhetorisch agierenden Gericht bleiben. Aus diesem Grunde ist die Topik, die z. B. für den – um einen Einfall ringenden – Festredner fast ausschließlich eine Erfindungs-, also *Inventionslehre* sein mag, für den Juristen primär eine *Ordnungslehre*: freilich eine, die zu einer *situativ angepassten* Argumentation anleitet.

Vor der kurzen Erläuterung der Topik sei angemerkt, dass Aristoteles sein Verfahren für recht unterschiedliche Wissensfelder mit entsprechenden Modifikationen empfohlen hat, sein Modell also sowohl für die akademische Problemlösung in philosophischen oder naturwissenschaftlichen Gesprächen als auch für die Suche von Argumenten für die politische Beratung oder die Volksrede Anwendung finden sollte. Im Folgenden soll Topik auf die zuletzt genannten, praxisbezogenen Aspekte beschränkt werden; sie entsprechen der Situation der juristischen Entscheidungsbegründung und scheinen, weil sie ein problemorientiertes, zugleich sprachgeordnetes und kulturamplifizierendes anschauliches Denkverfahren beschreiben, von zeitübergreifender Gültigkeit.

Nach dem aristotelischen Ansatz ist die Topik das Verfahren, das dem Juristen hilft, Argumente zu finden, mit denen er eine Entscheidung stützen kann. Allgemeiner gesagt, ist die Topik das Verfahren, mit dem man zu jedem Problem Aussagen findet, die denkbare Lösungen stützen können.<sup>42</sup> Auf diese Weise werden im Wechselspiel der Begründungen alle maßgeblichen Gesichtspunkte bedacht und Entscheidungsreife erzielt. Die Stützungen, die Aristoteles mit Hilfe der Topik aufspüren will, sind die sogenannten Endoxa. Formal bilden Endoxa in einem Enthymem die stützende Aussage. Qualitativ handelt es sich um einen Allgemeinsatz, der eine wahrscheinliche bzw. anerkannte Meinung wiedergibt. Das Endoxon ist ein Begriff, eine Ansicht oder eine Regel,

---

<sup>42</sup> ARISTOTELES, *Topik*, I, 1.

die plausibel ist, also den Beifall eines realen oder vorgestellten Auditoriums finden kann. Nach Aristoteles sind Endoxa Sätze,

„die allen oder den meisten oder den Weisen wahr scheinen, und auch von den Weisen wieder entweder allen oder den meisten oder den bekanntesten und angesehensten.“<sup>43</sup>

Nach Viehwegs These verläuft die Rechtsgewinnung unausgesprochen nach dem von Aristoteles beschriebenen topischen Verfahren. Nicht nur die praktische Urteilsfindung, sondern auch die sie unterstützende Rechtswissenschaft sei durch das Bemühen gekennzeichnet, Behauptungen durch Endoxa zu stützen. Tiefe und Dichte der Erörterung hängen davon ab, dass möglichst viele und einschlägige Endoxa in Sicht kommen. Auf diese Weise gelingt es, in der Ungewissheit der menschlichen Angelegenheiten ein Gefühl der Sicherheit zu erzeugen und tunliches Handeln vorzubereiten.<sup>44</sup>

Passende Endoxa werden mit Hilfe von Suchformeln gefunden, die Aristoteles „Topoi“ (topos, Ort), die spätere Bildungstradition „Loci“ (loci communis, Gemeinplätze) nennt.

Topoi sind nach Aristoteles allgemeine Gesichtspunkte, aus denen sich endoxische Prämissen gewinnen lassen, wie z. B. der Satz vom Gegensatz, die Regel von der gleichen Behandlung gleicher Fälle oder Schlüsse über Mehr und Minder.<sup>45</sup> Im selben Sinn spricht Quintilian von den Loci als den sedes argumentorum, den Orten, welche die Argumente beherbergen.<sup>46</sup> Die Rhetorische Rechtstheorie übernimmt dieses Verständnis und beschreibt Topoi als Suchformeln oder heuristische Gesichtspunkte, mit deren Hilfe sich juristische Begründungen finden, sammeln und katalogisieren lassen.<sup>47</sup>

---

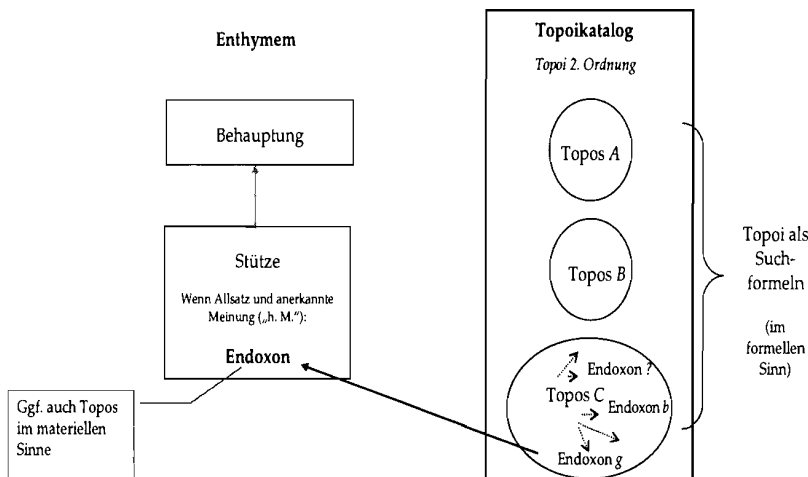
<sup>43</sup> ARISTOTELES, *Topik*, I, 1.

<sup>44</sup> OTTMAR BALLWEG, *Rhetorik und Res humanae*, in: ROBERT HAUSER/JÖRG REHBERG/GÜNTER STRATENWERTH (Hrsg.), *Gedächtnisschrift für Peter Noll*. Zürich 1984, 13–25.

<sup>45</sup> ARISTOTELES, *Rhetorik*, II, 23, 4.

<sup>46</sup> QUINTILIAN, *Ausbildung des Redners: zwölf Bücher*. Hrsg. von HELMUT RAHN, 2. Aufl., Darmstadt 1988, V, 10, 20.

<sup>47</sup> VIEHWEG, *Topik und Jurisprudenz* (Fn. 3), 24, 35; OTTMAR BALLWEG, *Phronetik, Semiotik und Rhetorik*, in: OTTMAR BALLWEG/THOMAS-MICHAEL SEIBERT (Hrsg.), *Rhetorische Rechtstheorie*. Freiburg 1982, 27–71, 42.



Vielfach werden aber auch die speziellen, konkret stützenden Endoxa als Topoi bezeichnet, vor allem wenn es sich um stehende Begriffe oder einprägsame Regeln handelt. Als Bestandteil von Topoi-Katalogen gelten damit sowohl die formellen Topoi im Sinne der überall verwendbaren Gesichtspunkte und Suchformeln, als auch – in Überschneidung mit dem Endoxa-Begriff – die materialen Topoi im Sinne von speziellen prämissentauglichen Meinungen zu besonderen Problemgruppen.<sup>48</sup>

Bezogen auf die Jurisprudenz zeigen sich damit folgende Topoi-Typen: Zum einen die formellen, für die fachliche Heuristik geschaffenen Endoxa-Sammelstellen, wie z. B. die allgemeinen und fachspezifischen Denkregeln (z. B. *argumentum e contrario*, *de minore ad maius*), der Interpretationskanon, die Präferenzordnungen (z. B. *lex specialis derogat legi generali*), Gliederungsschemata, Verfahrensvorschriften (z. B. Zulässigkeits- vor Begründetheitsprüfung, *et audiatur altera pars*), die Paragraphen der Gesetze, unter denen die Kommentarliteratur die einschlägigen Leitsätze ordnet oder auch die Tatbestände der gesetzlichen Vorschriften, die als Suchpunkt für Typen von Lebenssachverhalten dienen.<sup>49</sup> Zum anderen die endoxischen Prämissen selber, so z. B. Standardargumente (z. B. Vertrauensschutz, Treu und Glauben, Verhältnismäßigkeit), Wertformeln (z. B. Menschenwürde, Gleichheit), Rechtssprichworte und berühmte Leitsätze, bewährte Sachgesichtspunkte (z. B. Verkehrssitte), allgemeine Lebensregeln und Stereotypen (z. B. der

<sup>48</sup> VIEHWEG, *Topik und Jurisprudenz* (Fn. 3), 36.

<sup>49</sup> HEINO GARRN, *Zur rhetorischen Begründungsfunktion juristischer Topik*, in: THOMAS SCHIRREN/GERT UEDING (Hrsg.), *Topik und Rhetorik – Ein interdisziplinäres Symposium. Rhetorikforschungen Bd. 13*. Tübingen 2000, 499–519, 502; BALLWEG, *Phronetik, Semiotik und Rhetorik* (Fn. 47), 45.

treue Diener; Kinder und Tiere sind unberechenbar; wer einmal lügt ...) sowie schließlich sämtliche Rechtsbegriffe und Sätze der Rechtsdogmatik.<sup>50</sup>

Wie in der Topik beschrieben, ist an den Begründungszusammenhängen der richterlichen Entscheidungstexte erkennbar, dass es um die problembezogene Stützung einer (bzw. mehrerer Teil-)entscheidungen geht. Dabei ist der Richter ganz nach der Grundannahme des Aristoteles bestrebt, auch gegenläufige Begründungsmöglichkeiten in Sicht zu bekommen, nicht nur, um verschiedene Ergebnisvarianten oder die Ökonomie unterschiedlicher Lösungswege durchzuspielen, sondern schon deshalb, weil er dem kontradiktorischen Vorbringen der Prozessbeteiligten Rechnung tragen, sich also mit Gegenargumenten auseinandersetzen muss. Beständig ist der juristische Geist auf der Suche nach Gesichtspunkten, die im konkreten Fall *für* den anstehenden Punkt oder *gegen* ihn sprechen; so eröffnet er sich Optionen. Für die Gewinnung der Optionen hat er eine Reihe expliziter und impliziter Techniken erlernt. Sie alle verhelfen ihm, ganz allgemein gesagt, über *Topoi* im Sinne von Suchformeln die *Endoxa*, und damit plausible Argumente (Enthymeme) zu finden. Gängige Suchformeln sind z. B. die Schritte im prozessualen Prüfungsaufbau. Wenn die Abfolge der Punkte kanonisiert wird oder wenigstens Katalog-Status erlangt, spricht Viehweg von „Topoi zweiter Ordnung“.<sup>51</sup>

16. *These: Die Auswahl der Argument-Nester orientiert sich an den Topoi zweiter Ordnung.*

Betrachtet man den Prüfungskatalog, der den untersuchten Begründungen implizit zugrunde liegt, so wird deutlich, dass die einzelnen Prüfstationen die Funktion der besagten Suchformeln bzw. (formellen) *Topoi* zweiter Ordnung erfüllen. Das Gesetz selber erscheint, wie bereits ausgeführt, als ein formeller Gesichtspunkt, der hier neben prozessualen und dialogischen *Topoi* nahezu gleichgewichtig abgehandelt wird und lediglich als Zugang zu anderen argumentationsrelevanten *Endoxa* dient. Erst dort, in den „Nestern“, findet die eigentliche materielle Auseinandersetzung mit dem Problem statt – dies dann aber meist ohne Bezug auf eine kodifizierte Norm.

Ebenfalls treffend beschreibt die Topik, dass es bei der Auswahl der Prämissen auf die Plausibilität ankommt und diese mit der jeweils anerkannten und wahr scheinenden Meinung korreliert. Anders als manches idealisierte Kriterium, was die Rechtstheorie oder -philosophie entworfen hat, beschreibt Aristoteles exakt, was in der juristischen

<sup>50</sup> VIEHWEG, Topik und Jurisprudenz (Fn. 3), 104; GARRN, Zur rhetorischen Begründungsfunktion (Fn. 49), 502–504; GERHARD STRUCK, *Topische Jurisprudenz. Argument und Gemeinplatz in der juristischen Arbeit*. Frankfurt am Main 1971, 20 ff.

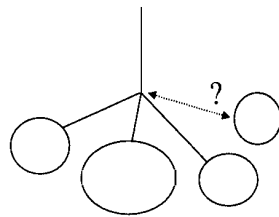
<sup>51</sup> VIEHWEG, Topik und Jurisprudenz (Fn. 3), 35.

Praxis Akzeptanz findet: die herrschende Meinung. Nicht der Konsens, die Rationalität, demokratische Legitimation oder Universalisierbarkeit entscheiden über die abstrakte Qualität einer Stützung, sondern deren Plausibilität nach der herrschenden Meinung. Dies wird dadurch bestätigt, dass die Letztbegründungen in den meisten Fällen der Verweis auf eine Autorität nebst Quelle (25 %) bestanden.

Infolgedessen beruht es auf einer theoriegeleiteten Verengung zu meinen, der Jurist würde als Erstes ins Gesetz schauen. Dass dies nicht so ist, mag man bedauern und muss in der Ausbildung immer wieder angemahnt werden, da das Gesetz selbstverständlich die wichtigste Funktion bei der Argumentgewinnung übernimmt. Im Übrigen muss jedoch die Funktion der Rechtsprechung von der der Exekutive unterschieden werden: Die Judikative soll nicht nur aktuelle politische Steuerungsvorgaben umsetzen, sondern hat zudem eine Befriedungsfunktion, in der sie nach bewährten rhetorischen Mustern mit interindividuellen Konflikten umzugehen hat.

### D. „Grüne Pfeile“

Am Ende der Studie blieb ein drängendes Problem ungelöst. Zwar konnte man nun alle Argumente erheben und ein vollständiges Tableau mit allen einzelnen Stützungszusammenhängen zeichnen – für manche Argumentenster ließ sich jedoch keine Anbindung an den Stamm oder die übrigen Stützungszusammenhänge finden. Sie wirkten aus der Logosperspektive isoliert. Sie hatten eine unterstützende Beziehung zur restlichen Argumentation, aber keine stützende im Sinne eines Enthymems.



In sich normales Nest mit rätselhafter Anbindung

Beispiele für eine derartige nicht-stützende Anbindung sind: „Zwar ist dem Kläger zuzugeben, ..., aber ...“; „Es kann dahinstehen, ob ... (es folgt eine ausführliche Beschäftigung mit dieser Frage); oder: es wird ein Grundsatz festgestellt, der dann aber sofort eingeschränkt wird.

Ohne Zweifel ist die Verbindung zwischen der obersten Aussage in einem Argumentations-Nest und dem Hauptstrang mit der Formulierung „Es kann dahinstehen“ nicht begründend im Sinne einer normalen Stütze. Mit dieser sprachlichen Anbindung lässt sich kein Enthymem bilden. Trotzdem stellt sich der Eindruck ein, dass der Argumentationszusammenhang das Ergebnis, wenn nicht stützt, so doch unterstützt. Unter reinen Logos-Gesichtspunkten ist das Nest vom Stamm isoliert, die Gesamtbetrachtung legt dennoch eine argumentative Verbindung nahe.

Diese Art von Beziehungen war bei der früheren tabellarischen Analyse einfach übergangen worden und hatte bei der grafischen Darstellung mit den Stützungsbäumen große Schwierigkeiten verursacht. Es war festzustellen, dass es sich nicht um ein Enthymem handelte, dass die Gerichte aber diese Argumentationsnester in Beziehung zu anderen Nestern setzen wollten. Eine zusätzliche Schwierigkeit bestand darin, dass sich diese Anbindungen keiner einheitlichen Kategorie zuordnen lassen. Offensichtlich, so stellte sich im Verlaufe der Studie heraus, gab es Unterkategorien – aber wovon? Bis diese Entitäten gefunden waren, wurde für jede dieser ungeklärten Relationen im Stützungsbäum ein „grüner Pfeil“ gezogen. Alles, was sich nicht unter Logos-Gesichtspunkten als Stütze einordnen ließ, kam unter die Rubrik „grüner Pfeil“. Das war der Weg zum Ziel – um vieles besser, als das Weglassen oder in Argumente umdeuten.

Die Lösung war, dass die scheinbar isolierten Enthymem-Zusammenhänge durch bestimmte rhetorische Figuren angebunden waren; diese rhetorischen Figuren gehören zu der bislang kaum beachteten Gruppe der pragmatischen Figuren.

Wie unter oben „B. Pathos, I. Projektbezogene Merkmale“ beschrieben, fielen im Projekt zuvor besonders die Wort-, Satz- und Sinnfiguren ins Auge. Die einzige pragmatische Figur, die schon einmal in einem Urteil registriert wurde, war die rhetorische Frage; pragmatische Figuren schienen ein Mittel für den mündlichen Auftritt zu sein. Dies legten auch die dramatischen Beispiele nahe: z. B. Aposiopese (Verschweigung): Gespieltes Abbrechen, wobei man dem Hörer die Ergänzung überlässt, um entweder Besorgnis und Scheu oder Zorn auszudrücken; Apophase (Leugnung): der Redner erwähnt etwas, obwohl er vorgibt, darüber schweigen zu wollen, z. B. „Aus Gründen, die Geschmack und Anstand gebieten, will ich hier nicht auf den Lebenswandel der Zeugin zu sprechen kommen.“

**17. These:** *Rhetorische Figuren der pragmatischen Art übernehmen genauso wie Enthymeme (Logos) die Anbindung von Argument-Nestern. Pathos erfüllt eine quasi-logische Funktion.*

Folgende rhetorische Figuren übernahmen nach den bisherigen Erfahrungen strukturelle Funktionen in juristischen Argumentationszusammenhängen:

Mit dem *Apologismus* räumt der Redner dem Empfänger etwas ein, wovon er weiß, dass dieser es nicht gebrauchen kann. In den Urteilstexten finden sich Beispiele, in denen dem unterlegenen Kläger etwas eingestanden wird, obwohl dieser aus anderen (später erörterten) Gründen unterliegt. So wird im Urteil 48 (Alter Medizinstudent) zugunsten des Antragstellers zunächst festgestellt, dass eine ihm vorteilhafte Norm eingreift; danach wird diese Norm zum Nachteil des Antragstellers einschränkend ausgelegt. Im Urteil 11 (Wiesen in Belitz) wird zunächst, entgegen der Ansicht der Beklagten und die Klägeransicht bestätigend, die Zulässigkeit des Antrages festgestellt, obwohl dieser danach als unbegründet angesehen wird.<sup>52</sup> Man sieht, dass der Apologismus verwendet wird, um den Unterlegenen zu beschwichtigen, damit er bereit ist, den tragenden Argumenten des Gerichts zuzustimmen. Mit der *Paralipse* behauptet der Redner, etwas übergehen zu wollen, obwohl er danach ausführlich darauf eingeht. Gerichte verwenden diese Figur, um das durch andere Argumente gestützte Ergebnis der Entscheidung zu unterstreichen. So wurde in einem Urteil mehrfach betont, dass das Vorliegen einiger Tatbestandsmerkmale dahinstehen kann. Sodann wird aber ausführlich diskutiert, dass diese wohl erfüllt sind. Damit will das Gericht seine tragende Argumentation unterstützen, indem es aufzeigt, dass nicht nur die tragende Begründung gegen das Klägersbegehren spricht. Zugleich kann damit auch ein außerhalb des Rechtsstreits liegender Streit befriedet werden. Künftige Streitfälle aufgrund dieser anderen Tatbestandsmerkmale können so vermieden werden. Mit der *Epitrope* räumt der Redner etwas vorläufig und nur zum Schein ein. Dies scheint in juristischen Texten ein Mittel für das Ablehnen gegenteiliger Rechtsansichten zu sein. So findet sich in u. a. im Urteil 48 (Alter Medizinstudent) folgende Konstruktion: Zunächst wird eine Rechtsansicht dargestellt, die dem Kläger günstig wäre; grundsätzlich sei die Ausbildungsförderung nicht davon abhängig, dass der Antragsteller noch genügend lange erwerbstätig sein kann. Sogleich wird diese Meinung abgelehnt und die Ablehnung begründet; es sei aber denkbar, dass Ausbildungsförderung ausnahmsweise nicht zu gewähren sei, wenn eine Erwerbstätigkeit nach dem Ende der Ausbildung praktisch ausgeschlossen erscheint. Diese Ansicht wird mit dem

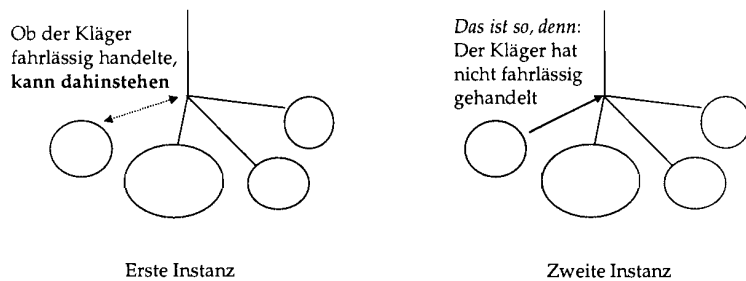
---

<sup>52</sup> Im Entscheidungsbaum des Urteils 11 ist dies das mit Satz 45 beginnende Argumentationsnest.



Sinn und Zweck des Gesetzes begründet.<sup>53</sup> Nicht selten ließ sich auch die Figur der *amplificatio ad faciendam fidem* nachweisen. Sie dient der Verstärkung von bereits vorher gestifteten Überzeugungen. Zu diesem Zwecke werden, nachdem ein Ergebnis schon begründet wurde, weitere Begründungen ausgeführt. Dieses Muster fand sich in drei der näher untersuchten Urteile.

Interessant war, dass in zwei Entscheidungen (Nr. 52 und 53) ein Berufungssenat eine pragmatische Figur, welche das Gericht der ersten Instanz eingesetzt hatte, bei strukturähnlicher Begründung in ein echtes, tragfähiges Enthymem verwandelte. Was das Verwaltungsgericht noch „dahinstehen“ ließ, war in der zweiten Instanz geeignet, eine Aussage stringent zu stützen. Pathos verformt sich zu Logos: eine bezeichnende Metamorphose. Beide Instanzen verwendeten denselben Topos; der Aufbau der Argumentationen wich ebenfalls kaum ab. Deutlich wird daraus auch, dass nicht der Inhalt einer Aussage bestimmt, ob sie als Pathos- oder Logosargument eingesetzt wird, sondern dass der Rhetor diese Einordnung nach pragmatischen Gesichtspunkten vornimmt.



An dieser Verwandlung erkennt man nicht nur, dass die Übergänge zwischen Pathos und Logos im Fluss sind, sondern auch, dass rhetorische Figuren eine quasi-logische Funktion übernehmen können. Aus der Sicht des Logos wirken sie wie das Randphänomen eines Arguments: ein Verstärker, Verzögerer, Platzhalter, Versteck, Abbild oder eine Spiegelung. Logos muss Logos in das Zentrum rücken: Die rhetorische Figur ist allenfalls das quasi-logische Mittel. Aus der Sicht des Pathos hingegen genügen sich die rhetorischen Figuren selbst. Sie sind keine „schlechten Argumente“ oder rhetorische Unlauterkeiten, sondern die Grundeinheiten der Grammatik des Begründens. So kennt die

<sup>53</sup> Im Entscheidungsbaum des Urteils 48 ist dies das aus den Sätzen 41–43 bestehende Argumentationsnest, das die teleologische Auslegung in Satz 44a stützt.

klassische Figurenlehre auch die *Ätiologie*, die Angabe von Gründen, sodass sich die Logosdimension vollkommen im Medium des Pathos abbilden ließe. Dies führt zu der

**18. These**, dass es sich beim Enthymem um eine – mit seiner Basis weiterhin eng verwobene – nicht ausgehärtete, pragmatisch flüchtige Ausdifferenzierung der rhetorischen Figuren handelt.

Juristen, die etwas über die Grammatik des Begründens erfahren wollen, müssen damit zwei Schritte zurücklegen. Es reicht nicht aus, das Konzept des Syllogismus hinter sich zu lassen und gegen das Leitbild des Enthymems einzutauschen. Erst wenn man die Interdependenz von Enthymem und rhetorischer Figur in ihrer pragmatischen Eingebundenheit versteht, erschließt sich die Kunst juristischer Rhetorik.

Auf den folgenden zwei Seiten finden Sie die Stützungsbäume für das Urteil 11, Restitutionsurteil „Wiesen in Belitz“ sowie den Bescheid 48, BAFöG „Alter Medizinstudent“, die hier stark verkleinert wiedergegeben werden, um einen Überblick über die Grundstruktur juristischer Begründungen zu ermöglichen.



Bescheid 48  
BAföG „Alter Medizinstudent“

