

## Rechtsvergleichung als didaktische Herausforderung

### Jahrestagung des Zentrums für rechtswissenschaftliche Fachdidaktik Hamburg

*Lukas Musumeci, Christoph Schewe\**

Am 12. und 13. April 2018 fand die siebte Jahrestagung des Zentrums für rechtswissenschaftliche Fachdidaktik der Universität Hamburg statt, diesmal in Kooperation mit dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg.<sup>1</sup> Die Tagung trug den Titel „Rechtsvergleichung als rechtsdidaktische Herausforderung“ und knüpfte damit an einen aktuellen wissenschaftspolitischen Diskurs an, hatte doch schon der Wissenschaftsrat 2012 gefordert, rechtsvergleichende Bezüge im juristischen Studium zu stärken.<sup>2</sup>

#### A. Lernziele der Rechtsvergleichung

In seinem Eröffnungsvortrag widmete sich *Hein Kötz* den Lernzielen der Rechtsvergleichung. Zunächst könne eine rechtsvergleichende Perspektive den Studierenden veranschaulichen, dass unterschiedliche Rechtsordnungen identische bzw. ähnliche Sachprobleme durchaus unterschiedlich regeln (können), was vor allem dazu diene, ein Bewusstsein zu entwickeln, dass Recht in einer konkreten Gestalt nicht ewig gelte. Darüber hinaus ermögliche Rechtsvergleichung zu erkennen, dass die dogmatischen Konstruktionen des Rechts ein Instrument zur Rechtsfindung darstellten, aber keine rechtliche Lösung garantierten. Die wirklich bewegenden Kräfte des Rechtslebens seien vielmehr in der Geschichte eines Rechtsraumes und seiner politischen, sozialen und wirtschaftlichen Situation zu finden. Zudem nehme die Rechtsvergleichung eine besondere Stellung als Türöffnerin für andere Grundlagenfächer ein. Indem sie den Studierenden vor Augen führe, dass verschiedene Rechtsordnungen unterschiedliche rechtliche Lösungen für das selbe lebensweltliche Problem vorsehen, zeige sie die Relevanz von Erkenntnissen aus Geschichte, Soziologie, Politologie oder der Wirtschaftswissenschaft auf.

*Julian Krüper* arbeitete in seinem Beitrag zur intraföderalen Rechtsvergleichung das Lernpotential von Rechtsvergleichung weiter aus: die Kontingenz von Recht zu erkennen, irritiere das bestehende Wissen. Diese Irritation schaffe eine Lernchance, die dann genutzt werde, wenn es den Lernenden gelingt, ihre Wissensbestände an das Neue und Fremde anzupassen. Rechtsvergleichung fördert also ein Lernen aus

\* *lic. iur. Lukas Musumeci* ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Schreibzentrum des Universitätskollegs der Universität Hamburg; *Dr. Christoph Schewe*, M.E.S. ist Hochschullehrer an der FHVD Kiel-Altenholz, Campus Reinfeld.

1 Das detaillierte Programm finden Sie auf <https://www.jura.uni-hamburg.de/forschung/institute-forschungsstellen-und-zentren/rechtswissenschaftliche-fachdidaktik/tagungen/2018.html>. Im Vorfeld formulierte zudem *Martin Zwickel* in dieser Zeitschrift Fragen und Wünsche an die Tagung. Zwickel, in: ZDRW 2017, 299 ff.

2 Wissenschaftsrat, Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland – Situation, Analysen, Empfehlungen, Hamburg 2012, S. 61 ff.

Ähnlichkeiten und Unterschieden, dem in der empirischen Lehr- Lernforschung ein hoher Lerneffekt zugemessen wird.<sup>3</sup> Dieser Lernmodus ist für Lehrende und Lernende voraussetzungsreich: Lernende müssen eine gewisse Verunsicherung und Mehrdeutigkeit aushalten,<sup>4</sup> während Lehrende vor der Schwierigkeit stehen, das richtige Maß an Verunsicherung abzuschätzen. Im Übermaß schlägt sie in Überforderung um, und der Lerneffekt droht zu verpuffen.

## B. Grundlagenfach oder integrierte Rechtsvergleichung?

Grundsätzlich sind zwei Modelle denkbar, Rechtsvergleichung im Curriculum zu verankern: Rechtsvergleichung als gesondertes Grundlagenfach oder integriert in die dogmatischen Fächer. *Christiane Wendehorst* lotete Chancen und Risiken beider Möglichkeiten aus. Integration entspreche dem Berufsalltag, sei aus didaktischer Perspektive aber voraussetzungsreich. Sie betonte die Wichtigkeit von Rechtsvergleichung als Grundlagenfach, problematisierte aber zugleich dessen curriculare Verortung: im Grundstudium mangle es den Studierenden noch an Kenntnis der eigenen Rechtsordnung, so dass sich das Lernpotential der Rechtsvergleichung noch nicht entfalten könne.

Innerhalb des Integrationsmodells verortete *Wendehorst* auf einem Kontinuum mit zunehmendem Integrationsgrad fünf Modi, die von der rechtsvergleichenden Randbemerkung bis zur Vollintegration reichen. Mit zunehmendem Integrationsgrad erhöht sich auch die Schwierigkeit, das Modell innerhalb der bestehenden curricularen Strukturen zu verwirklichen. Rechtsvergleichende Randbemerkungen sind auf die primär vermittelte Rechtsordnung fokussiert und werden punktuell, anlassbezogen und häufig kontrastierend angebracht. Sie sind eine niederschwellige Möglichkeit das Bewusstsein für die Kontingenz von Recht zu fördern, bleiben aber oberflächlich. Zweitens lassen sich bei jedem neuen Kapitel im Lehrstoff universale Wertungen und Lösungsmuster voranstellen. Beide Vorgehensweisen lassen sich problemlos implementieren. Drittens lässt sich in besonders dazu geeigneten Teilbereichen ein punktueller Detailvergleich durchführen. Dabei bleibt die primär vermittelte Rechtsordnung im Vordergrund. Diese Methode vermittelt vertiefte Rechtsvergleichungskompetenz, droht aber Lehrende und Studierende zu überlasten. Sie birgt die Gefahr, dass Einzelheiten erinnert werden, der Kontext aber verloren geht. Viertens können zwei oder mehrere Rechtsordnungen parallel vermittelt werden, idealerweise im Rahmen eines Auslandsaufenthaltes. Am Ende des Spektrums steht die Vollintegration, bei der beispielsweise die Vorlesung Vertragsrecht durch Europäisches Vertragsrecht ersetzt wird. Eine Vollintegration bedürfe eine tiefgehende Reform des Curriculums.

3 *Winteler/Forster*, in: Brockmann/Dietrich/Pilniok (Hrsg.), *Methoden des Lernens in der Rechtswissenschaft*, Baden-Baden 2012, S. 20 (31 ff.).

4 Zur Ambiguitätstoleranz siehe aus kulturwissenschaftlicher Perspektive *Bauer*, *Die Vereindeutung der Welt – Über den Verlust von Mehrdeutigkeit und Vielfalt*, Stuttgart 2018.

Wie voraussetzungsvoll eine Vollintegration der Rechtsvergleichung ist, illustrierte *Aalt Willem Heringa*, am Beispiel des integrativen Curriculums der European Law School in Maastricht. Eine Vollintegration sei nur als gemeinsames Unternehmen der gesamten Fakultät möglich und habe Auswirkungen auf die Lehrphilosophie, die Auswahl und Strukturierung des Stoffes, die Lernziele und auf die Forschung. Zudem stellt sich die Frage, ob genügend geeignetes Lehrpersonal und entsprechende Lehr- Lernmaterialien vorhanden sind.

*Yesim Atamer* und *Jermias Prassl* zeigten am Beispiel von Einheitsrecht und Unionsrecht, dass sich andere international ausgerichtete Fächer dazu eignen, eine rechtsvergleichende Perspektive zu integrieren. So sei Einheitsrecht geradezu prädestiniert, Studierenden die Bedeutung der Rechtsvergleichung zu vermitteln. Verschiedene Vorschriften des CISG böten aufgrund ihrer historischen Entwicklung geradezu ein „Labor für den rechtsvergleichenden Unterricht“ (*Atamer*). *Prassl* knüpfte in Bezug auf das Unionsrecht an noch früherer Stelle an. So erläuterte er, dass Kenntnisse der Rechtsvergleichung teilweise notwendig seien, um EU-Recht zu verstehen. Hierbei bezog er sich auf die angewandte Rechtsvergleichung in der EuGH-Rechtsprechung.<sup>5</sup> Diese wurde insbesondere zur Entwicklung des Grundrechtsschutzes herangezogen, so dass dieses Beispiel Rechtsvergleichung als eine selbstverständliche Methode zur Rechtsfindung erscheinen lässt. Doch endet *Prassl* nicht an dieser Stelle, sondern schildert angesichts einer naheliegenden Vermutung – dass Anwendungsvorrang, unmittelbare Anwendbarkeit und die teilweise uniforme Durchsetzung von einigen EU-Rechtsakten zwangsläufig die Vereinheitlichung des Rechts in der EU (zumindest in einigen Bereichen) bewirken würden – überraschende Erkenntnisse: Eine Studie zu Fluggastrechten und der Durchführung<sup>6</sup> kam zu dem Ergebnis, dass sich die Ergebnisse selbst dieser in ihrer Gesamtheit verbindlichen, vermeintlich eindeutigen und detailliert ausgearbeiteten Verordnung, in den einzelnen Mitgliedstaaten dennoch teils erheblich unterschieden. Aus diesen Ergebnissen folgert *Prassl*, dass Rechtsvergleichung nicht nur für das Nachvollziehen der EuGH-Rspr. unabdingbar ist, sondern auch, um zu verstehen, warum sich das vermeintlich nur einheitlich durchzuführende Unionsrecht in den Mitgliedstaaten im Ergebnis dennoch unterscheiden kann.

Eine rechtsvergleichende Perspektive lässt sich aber auch innerhalb einer Rechtsordnung einnehmen. *Michael Febling* fragte nach dem „didaktischen Mehrwert intradisziplinärer Rechtsvergleichung“, im Sinne eines Vergleichs von öffentlichem Recht, Privatrecht und Strafrecht. Intradisziplinäre Rechtsvergleichung erscheine zunächst gut geeignet, um zugleich das Bewusstsein für strukturelle Gemeinsamkeiten der Teildisziplinen und für ihre Eigenarten und Besonderheiten zu schärfen. Der für die Studierenden resultierende Mehrwert liege darin, dass das Bewusstsein

5 So z.B. EuGH Stauder (Rs. 29/69), Nold (Rs. 4/73), Hauer (Rs. 44/79).

6 *Bobek/Prassl* (Hrsg.), *Air Passenger Rights Ten Years On*, Oxford 2016.

für Systematik die Einarbeitung in neue Gebiete und somit auch den Umgang mit der Stofffülle erleichtere.<sup>7</sup>

*Fehling* stellte indes klar, dass intradisziplinäre Rechtsvergleichung eine für Lehrende und Lernende anspruchsvolle Aufgabe darstellt. Gerade das kleinteilig in Vorlesungsabschlussklausuren untergliederte Studiensystem bewege die Studierenden meist, sich eher auf diese kurzfristigen Ziele zu fokussieren, als auf das Erkennen und Erlernen von langfristig (möglicherweise) nützlichen Techniken, deren unmittelbare Examensrelevanz nicht klar erkennbar ist. Darüber hinaus setze intradisziplinäre Rechtsvergleichung zumindest Grundkenntnisse in den verglichenen Fächern voraus, die oftmals in dieser Form indes nicht vorhanden seien. Damit bestehe die Gefahr, dass der Lehrende „Unbekanntes mit Unbekanntem“ erklärt.<sup>8</sup> Schließlich erschwere die strenge Einteilung des Vorlesungskanons nach Fachsäulen eben diese Form des Unterrichts. Dementsprechend differenzierend fallen auch *Fehlings* Fazit und seine hieraus resultierenden Empfehlungen aus, dass intradisziplinäre Rechtsvergleichung in der Literatur leichter fällt als in (Präsenz)Lehrveranstaltungen.<sup>9</sup>

### C. Rechtsvergleichung zwischen Wissenschaftlichkeit und Praxisorientierung

Eine Stärkung der rechtsvergleichenden Perspektive würde nicht nur die reflexive Distanz zu seinem Gegenstand und damit seine Wissenschaftsorientierung erhöhen, sondern auch seinen Professionsbezug.<sup>10</sup> So hält *Pascal Hachem* die Rechtsvergleichung für die Anwaltstätigkeit für bedeutsam, weil sie die Innovationskraft der juristischen Praxis erhalte und Anwälte dazu befähige, in internationalen Verhältnissen tätige Klienten ganzheitlich zu beraten und zu vertreten. Dies bedeute auch, dass Anwälte bei grenzüberschreitenden Fällen gleichsam als Übersetzer fungierten, was nicht nur hinsichtlich sprachlicher, sondern auch rechtlicher und kulturellen Besonderheiten gelte. Hierbei handele es sich nicht um ein Eliteproblem für große Wirtschaftskanzleien. So könne sich kaum ein Anwalt internationalen Bezügen entziehen, man denke nur an Erb- und Familienrechtsstreitigkeiten mit Auslandsbezug. Während gerade große Kanzleien sich auf ein internationales Netzwerk von Partnerkanzleien berufen können, müssen Anwälte in kleineren Kanzleien selber herausfinden, wie das ausländische Recht das vorliegende Problem behandelt.

7 Siehe dazu auch *Stadler/Broemel*, in: Brockmann/Pilniok (Hrsg.) *Studieneingangsphase in der Rechtswissenschaft*, Baden-Baden 2014.

8 Diese Gefahr gilt unseres Erachtens für alle Spielarten rechtsvergleichender Lehre und wurde an der Tagung verschiedentlich benannt, etwa in den Beiträgen von *Krüper* und *Wendehorst*.

9 So seine eigenen Erfahrungen: *Faust/Fehling/Rönnau*, in: JuS 2006, S. 18; JuS 2004, S. 66 und JuS 2004, S. 113-118.

10 Grundlegend zum Spannungsverhältnis von Wissenschafts- und Praxisbezug: *Pilniok*, in: Treppe (Hrsg.), *Forschungsorientierung und Berufsbezug im Studium: Hochschulen als Orte der Wissensgenerierung und der Vorstrukturierung von Berufstätigkeit*, Bielefeld 2015, S. 127.

*Stefan Martini* diskutierte die Einsatzmöglichkeiten und den potentiellen Mehrwert der Rechtsvergleichung in der gerichtlichen Tätigkeit und gleicht seine Annahmen mit der tatsächlichen Umsetzung der Praxis ab.<sup>11</sup> „Komparative Argumentation“ sei schon aus rechtsstrukturellen Gründen dazu geeignet, die Rationalität gerichtlicher Entscheidungsbegründungen zu stärken. Darüber hinaus führt er an, dass genuin rechtliche Gründe und Ansatzpunkte für den Einsatz komparativer Argumentation existierten. Als Wirkungsfelder führt er das Unionsrecht und völkerrechtliche Verträge auf, die als gemeinsames Interpretationsprojekt begriffen werden können, und so eine wechselseitige Beobachtung zumindest sinnvoll sei. Jedoch setzten meistens die Gerichte in Deutschland komparative Argumentation nur zurückhaltend ein. Um das Potential komparativer Argumentation besser nutzbar zu machen, schlägt *Martini* vor, schon während des juristischen Studiums das Bewusstsein für gesellschaftliche und rechtliche Verflechtungen zwischen den Rechtsordnungen zu schärfen und entsprechende Kompetenzen zu vermitteln.

#### D. Staatsexamen als Hürde

Bereits die deutlichen Abschlussworte des Einführungsreferates von *Hein Kötz* stimmten pessimistisch. Eine Stärkung der Rechtsvergleichung sei kaum möglich, solange Deutschland am Staatsexamen festhalte. Im weiteren Verlauf der Tagung klärte sich die Perspektive nicht vollständig auf. *Kötz'* Argument, eine Stärkung der Rechtsvergleichung könne nur einhergehend mit einer Reduktion des Prüfungsstoffes verwirklicht werden,<sup>12</sup> andernfalls drohe Überlastung von Studierenden und Lehrenden, fand Widerhall. Den Prüfungsstoff zu reduzieren, ist von vornherein ein voraussetzungsvolles Unternehmen, denn, so *Fehling*, Streichen ist vor allem bei den Anderen leicht. Eine Stoffreduktion können die Fakultäten jedoch sinnvollerweise nur in Kooperation mit den Prüfungsämtern vornehmen, ansonsten würde die Abstimmung von Lernzielen, Lehr-, Lernaktivitäten und Prüfungen – das sog. *constructive alignment* – geschwächt. Einschnitte in das Curriculum stellen die Frage nach den Zielen der Juristenausbildung selbst, wie *Julian Krüper* festhielt. Eine systematische, planmäßige Stoffreduktion würde das Leitbild des Volljuristen als versatitem, universell einsetzbaren Rechtsingenieur (*Krüper*) zumindest herausfordern und die Streichung vermeintlich unwichtiger Bereiche kann zugleich bedeuten, dass hierdurch didaktisch wichtige Aspekte entfallen, was nur mühsam kompensiert werden kann (*Fehling*).

Im Ergebnis schließt das Staatsexamen effizienten Wettbewerb zwischen einzelnen Fakultäten – etwa durch inhaltliche Entlastung des Curriculums unter gleichzeitiger Stärkung der Grundlagenfächer – aus. *Wendehorst* konstatierte darüber hinaus, dass die Zulassung zu den juristischen Kernberufen nur über das Staatsexamen

11 Vgl. Zu diesem Thema auch *Kadner Graziano*, in: RIW 2014, S. 473 ff.

12 So auch der Wissenschaftsrat, Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland – Situation, Analysen, Empfehlungen, Hamburg 2012, S. 61 ff; für die Grundlagenfächer allgemein *Krüper*, in: Brockmann/Pilniok (Hrsg.), Studieneingangsphase in der Rechtswissenschaft, Baden-Baden 2014, 274 (297).

men gelinge, welches daher einem „Flaschenhals“ gleiche, der eine deutsche *European Law School* verhindere. Folgerichtig resümierte *Judith Brockmann*, dass das Staatsexamen die rechtsvergleichende Perspektive nicht begünstigt. Dennoch hat *Christine Wendehorst* Möglichkeiten aufgezeigt, die Rechtsvergleichung innerhalb des bestehenden Systems zu integrieren. Außerdem bestand weitgehend Einigkeit, dass fachspezifischer Fremdsprachenunterricht,<sup>13</sup> Auslandsstudien, aber auch *moot courts* den Einsatz rechtsvergleichender Methoden begünstigten und zugleich sprachliche Kompetenzen schulten. Am Ende bleibt es jedem Lehrenden unbenommen, rechtsvergleichende Bezüge in seine Lehre aufzunehmen.

13 Dazu ausführlich *Gladitz*, in: ZDRW 2016, S. 327 ff.