Rechtsvergleichung als didaktische Herausforderung

Herausgegeben von

Judith Brockmann, Arne Pilniok und Mareike Schmidt

Mohr Siebeck

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

Judith Brockmann ist Juniorprofessorin für Arbeitsrecht mit sozialrechtlichen Bezügen und rechtswissenschaftliche Fachdidaktik an der Universität Hamburg.

Arne Pilniok ist Juniorprofessor für Öffentliches Recht, Verwaltungswissenschaften und rechtswissenschaftliche Fachdidaktik an der Universität Hamburg.

Mareike Schmidt ist Juniorprofessorin für Zivilrecht und rechtswissenschaftliche Fachdidaktik an der Universität Hamburg.

ISBN 978-3-16-159252-2 / eISBN 978-3-16-159253-9
DOI 10.1628/978-3-16-159253-9

ISSN 1861-5449 / eISSN 2569-426X (Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über *http://dnb.dnb.de* abrufbar.

© 2020 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Printed in Germany.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

Inhaltsverzeichnis

Vorwort V

Judith Brockmann und Mareike Schmidt
Einführung: Die Bedeutung der Rechtsvergleichung für das Lehren und Lernen der Rechtswissenschaft 1

Hein Kötz
Lernziele der Rechtsvergleichung 19

Konrad Duden und Jennifer Trinks
Vergleichende Perspektiven auf die Rolle der Rechtsvergleichung in der Juristenausbildung 27

Stefan Martini
Judikative Rechtsvergleichung im/und das Jurastudium zwischen Wissenschaftlichkeit und Praxisorientierung 47

Pascal Hachem
Rechtsvergleichung zwischen Wissenschaftlichkeit und Praxisorientierung des Ius-Studiums in der Anwaltstätigkeit 75

Yeşim M. Atamer
Einheitsrecht als Labor für rechtsvergleichenden Unterricht 87

Anne Gladitz
Rechtsvergleichung im fachkommunikativen Fremdsprachenunterricht 105

Julian Krüper
Intraföderale Rechtsvergleichung in didaktisch-curricularer Perspektive 133

Michael Fehling
Der didaktische Mehrwert „intradisziplinärer" Rechtsvergleichung . . . 149

Verzeichnis der Autorinnen und Autoren 165

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

Einheitsrecht als Labor für rechtsvergleichenden Unterricht

Yeşim M. Atamer[1]

A. Einführung

In einem Tagungsband zur „*Rechtsvergleichung als didaktische Herausforderung*" ist es wohl unvermeidbar, dass die Beitragenden ihre eigenen Erfahrungen aus dem Studium, der Fortbildung und dem Beruf einbringen. Die Einschätzungen zur „*Bedeutung der Rechtsvergleichung im juristischen Studium*" werden dementsprechend auch etwas unterschiedlich ausfallen, insbesondere wenn man aus einem Rezeptionsland wie der Türkei stammt[2].

Türkische Studierende hören schon in ihrer ersten Vorlesung zur Einführung zum Zivilrecht[3], dass das eigene Zivilgesetzbuch („ZGB") und Obligationenrecht („OR") nicht „türkisch" sind, sondern vor fast 100 Jahren vom schweizerischen ZGB und OR einfach übersetzt und übernommen wurde. Sie erfahren weiter, dass dieser Transfer bis heute anhält, und z. B. das neue ZGB von 2002 und OR von 2012 größtenteils nur wieder die zwischenzeitlich in der Schweiz erfolgten Revisionen umgesetzt haben[4]. Auch zum neuen Handelsgesetzbuch wird ihnen berichtet, dass es vor allem der Umsetzung der relevanten EU-Richtlinien ins türkische Recht diente und sich im Übrigen weitgehend an rechtsvergleichenden Studien orientiere[5]. Das gleiche gilt eigentlich für die Mehrzahl der anderen Rechtsgebiete wie das türkische Straf-, Arbeits-, Prozess-, Urheber-,

---

[1] Alle zitierten Webseiten wurden zuletzt am 31. Oktober 2019 besucht.

[2] Ein weiterer wichtiger Unterschied zu Deutschland ist der Aufbau des Jurastudiums. Das Regelstudium in der Türkei beträgt vier Jahre und alle Vorlesungen werden am Ende des Semesters mit einer schriftlichen Prüfung abgeschlossen. Es gibt keine allgemeine Abschlussprüfung, die mit dem Staatsexamen zu vergleichen wäre. Für die Zulassung als Anwalt muss ein Praktikum von einem Jahr, als Richter zwei Jahren abgeleistet werden. Richterkandidaten werden dann am Ende des Praktikums schriftlich und mündlich nochmal geprüft.

[3] Wenn in diesem Beitrag vom Unterricht in der Türkei berichtet wird, muss eine gewisse Relativierung vorgenommen werden. Meine Erfahrungen stammen von meiner Studien- und Assistenzzeit an der Istanbul Universität und meiner 18-jährigen Dozentur an der Istanbul Bilgi Universität. Mit großem Bedauern muss ich feststellen, dass in den letzten Jahren gerade in der Qualität der juristischen Ausbildung in der Türkei generell ein starker Rückschritt zu beobachten ist.

[4] *Atamer*, Rezeption und Weiterentwicklung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches in der Türkei, RabelsZ 72 (2008), 723 ff.

[5] Vgl. im Detail *Atamer/Hopt*, Kompatibilität des türkischen und europäischen Wirt-

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

Transport-, Versicherungs- oder Verbraucherrecht. Die Lehrbücher beinhalten sehr oft extensive rechtsvergleichende Verweise, auch wenn es nur zur Literatur der Mutterordnung des jeweiligen Rechtsgebietes ist. Im Unterricht ist eine Darstellung unter Berücksichtigung der Quellen und der Auslegung in der Mutterordnung oft unvermeidlich.

Hinzu kommt, dass es besonders an Stiftungsuniversitäten in der Türkei inzwischen verbreitet ist, einen Teil des Jurastudiums (z. B. an der İstanbul Bilgi Universität 30% der Kurse) auf Englisch zu führen, oder wenigstens verschiedene Wahlfächer auf Englisch anzubieten, sei es um der wachsenden Zahl von Erasmus- und Auslandsstudierenden gerecht zu werden, aber auch den Ansprüchen eines Teils der türkischen Jurastudierenden, Vorlesungen auf Englisch zu belegen. Diese werden oft als Vorbereitung für ein Auslandssemester oder für diverse internationale Moot Courts[6] angesehen. Fächer, die einen internationalen Hintergrund haben (wie z. B. das Verbraucher-, Urheber- oder Wettbewerbsrecht) eignen sich besonders für solche Vorlesungen, die auch teilweise im Blockformat durch ausländische Dozenten angeboten werden[7].

In einer solchen Universitätsatmosphäre ergeht es dem angehenden Juristen eigentlich nicht anders als dem Psychologie-, Volkswirtschaft- oder Soziologiestudenten: man studiert Rechtswissenschaft in dem Wissen, dass es in vielen Ländern parallele Probleme und parallele oder gar identische Lösungen gibt, dass man bei genügenden Sprachkenntnissen problemlos ein Auslandssemester oder -jahr verbringen kann, dass die Kurse an den fremden juristischen Fakultäten wenigstens auf die Wahlfächer an der Heimatuniversität angerechnet werden, und dass man sogar durch einen LLM im Ausland, insbesondere in *common law* Ländern, sich die Chance eröffnet, in dem jeweiligen Land an der Anwaltsprüfung teilzunehmen und dort zu praktizieren. In der Türkei wird das Arbeitsumfeld dieser Studierenden oft durch international vernetzte Rechtsanwaltskanzleien geprägt. Sie sehen sich als Akteure eines globalen Marktes.

Natürlich können nicht alle Studierenden von dem ganzen Angebot Gebrauch machen. Es ist wohl ungefähr eine Konstante von etwa 20%, die die gegebenen Möglichkeiten ausschöpft und eine internationale Karriere einschlägt.

---

schaftsrechts - Der neue türkische HGB-Entwurf und benachbarte Rechtsgebiete, Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht Nr. 91, Tübingen 2009.

[6] Philip C. Jessup International Law Moot Court Competition, Telders International Law Moot Court Competition, The Annual Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot, John H. Jackson Moot Court Competition on WTO Law, European Law Moot Court sind nur einige der renommiertesten in ihren Gebieten. Vgl. dazu *Lorenzmeier/Indlekofer*, Moot Courts in der juristischen Ausbildung, Zeitschrift für das Juristische Studium 2010, 574, 576 ff.

[7] Vgl. in Bezug auf die Erwartungen an die Juristischen Fakultäten im Zeitalter der Globalisierung *Basedow*, Breeding lawyers for the global village: The internationalisation of law and legal education, in: van Caenegem/Hiscock (Hrsg.), The Internationalisation of Legal Education - The Future Practice of Law, Cheltenham 2014, 1 ff.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

Doch gerade diese Studierendenschaft hat einen starken Übertragungseffekt (*spill-over effect*), da sie das universitäre Leben prägt, die Erwartungsschwelle erhöht und zukünftige Revisionen des Studiums beeinflusst.

B. Warum und wieweit Rechtsvergleichung im juristischen Studium?

I. Unterschiedliche Gewichtung für unterschiedliche Erwartungen

Sieht man sich dieses fragmentierte Bild der Studierenden an (und ich meine, dass diese Fragmentierung kein Türkei-spezifisches Phänomen ist), dann muss man erst eine Antwort auf die Frage finden, was eigentlich das Ziel der Rechtsvergleichung im Unterricht sein sollte und wen man konkret ansprechen möchte. Nur wenn man sich darüber einig ist, kann man auch entscheiden, wie man verschiedene Methoden der rechtsvergleichenden Lehre einsetzt[8]. Es wäre sinnvoll, erst den kleinsten gemeinsamen Nenner für die ganze Studierendenschaft zu bestimmen und dann die spezifischen Erwartungen der internationalen Gruppe anzugehen. Die Rechtsvergleichung wird unweigerlich bei beiden Gruppen eine unterschiedliche Gewichtung finden.

Das hauptsächliche Ziel des rechtsvergleichenden Unterrichts kann sicherlich für keine der beiden Gruppen eine umfangreiche Ausbildung direkt im fremden Recht sein. Es gibt inzwischen sehr erfolgreiche LLB, LLM und auch PhD Programme, die den Studierenden ein Studium in mehr als einem Land ermöglichen und somit auch eine Gewandtheit in mehreren Rechtsordnungen vermitteln[9]. Doch ist dies vorerst kein verallgemeinerungsfähiges Konzept, da das Interesse von Studierenden, das hauptsächlich durch die Bedürfnisse des Marktes geleitet wird, nur begrenzt bleiben wird[10]. Auch wenn diese hochqualifizierten Studierenden eine gute Chance auf dem globalen Markt haben, wird der Großteil der Studierenden den lokalen Markt bedienen müssen[11].

---

[8] In diesem Abschnitt versuche ich teilweise auch, auf die von *Zwickel*, Rechtsdidaktik und Rechtsvergleichung, Zeitschrift für Didaktik der Rechtswissenschaft 2017, 299 ff. aufgeworfenen Fragen an die 7. Jahrestagung des Zentrums für rechtswissenschaftliche Fachdidaktik (Hamburg) einzugehen.

[9] Die Autorin gründete z. B. mit ihrem Kollegen Prof. Dr. Heinz-Peter Mansel von der Kölner Rechtswissenschaftlichen Fakultät im Jahre 2010 den in der Türkei ersten internationalen Postgraduiertenstudiengang (LLM) „Deutsches und Türkisches Wirtschaftsrecht". Siehe dazu: http://www.dtm.jura.uni-koeln.de/.

[10] Vgl. auch *Stürner*, Zwölf Thesen zur Internationalisierung der Juristenausbildung, in: Stumpf/Rainer/Baldus (Hrsg.), Privatrecht, Wirtschaftsrecht, Verfassungsrecht, Baden-Baden 2015, 1476, 1478.

[11] Man muss auch sehen, dass als Folge der Globalisierung sehr viele Kanzleien inzwischen international vernetzt sind, Niederlassungen in verschiedenen Ländern haben, oder ausländische Experten beschäftigen, so dass sie sofort die nötigen Informationen zum fremden Recht bekommen können. Ein in verschiedenen Rechtsordnungen trainierter Student hat aber immer den Vorteil, dass er im Vergleichen dieser Rechtsordnungen kompetenter sein wird.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

Ein systematisches Lehren ausländischen Rechts würde auch oft deswegen keinen Sinn machen, weil die Halbwertzeit der Rechtsnormen – wie vom Wissenschaftsrat betont[12] – in den letzten Jahrzehnten viel kürzer geworden ist. In einer Phase, wo man rege diskutiert, ob es überhaupt noch Sinn macht, die Fülle der Rechtsnormen des eigenen Rechtssystems im alten Muster weiter zu lehren[13], sollte man m.E. nicht den Fehler begehen, das gleiche nun mit ausländischem Recht zu machen. Es erweitert diesbezüglich den Horizont, wenn man sich z.B. kurz die Entwicklungen zum juristischen Studium in England und Wales vor Augen führt. Sicherlich war dort die Stellung des Jurastudiums immer schon weniger betont als in den klassischen *civil law* Ländern und sogar in den USA. Auch ohne Abschluss von einer juristischen Fakultät war es möglich durch ein Zusatzstudium *solicitor* zu werden[14]. Doch soll mit dem neuen System, das voraussichtlich 2020 in Kraft treten wird, die nationale *solicitor* Qualifikationsprüfung nun ganz im Mittelpunkt stehen. An dieser Prüfung wird man ohne jeglichen Juraabschluss (*qualifying law degree*) teilnehmen können. Es reicht, wenn die Kandidaten vergleichbare Abschlüsse oder aber auch äquivalente Eignungen vorzeigen können. Das Examen wird aus zwei Teilen bestehen. Im ersten Teil soll juristisches Wissen geprüft werden, hingegen im zweiten Teil fachliche und berufliche Kompetenzen, die der Kandidat schon vor der Prüfung erlangt haben muss. Nach der Prüfung wird dann noch ein 2-jähriges Praktikum absolviert[15].

Sicherlich braucht man nun mit diesem Beispiel vor Augen nicht gleich das Jurastudium schlechthin zu hinterfragen. Doch muss es auf jeden Fall dazu anregen, darüber nachzudenken, wie man statt simpler Wissensvermittlung die Begabungen zur Wissensaneignung für alle Studierenden fördern könnte. Und gerade hier kann meines Erachtens die Rechtsvergleichung eine wichtige Rolle spielen.

---

[12] *Wissenschaftsrat*, Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland. Situation, Analysen, Empfehlungen, 2012, 57 (https://www.wissenschaftsrat.de/download/archiv/2558-12.pdf).

[13] Vgl. z.B. *van Klink/de Vries* (Hrsg.), Academic Learning in Law, Theoretical Positions, Teaching Experiments and Learning Experiences, Cheltenham 2016; *Hochschulrektorenkonferenz*, Juristenausbildung heute - Zwischen Berlin und Bologna, Bonn 2014; *van Caenegem/Hiscock* (Hrsg.), The Internationalisation of Legal Education - The Future Practice of Law, Cheltenham 2014; *Jamin/van Caenegem* (Hrsg.), The Internationalisation of Legal Education, Chur 2016.

[14] Vgl. die von der *Law Society* bereitgestellte Information: https://www.lawsociety.org.uk/law-careers/becoming-a-solicitor/solicitor-qualifying-exam/. Allgemein zum Richter- und Anwaltsberuf und die Unterteilung zwischen barrister und solicitor *Kischel*, Rechtsvergleichung, München 2015, 304 ff.

[15] Vgl. zu den Details des neuen Systems, das von der *Solicitor Regulation Authority* eingeführt wurde: https://www.sra.org.uk/sra/policy/sqe.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

II. Rechtsvergleichung als erforderliche fachliche Fähigkeit für alle Jurastudierenden

Wenn man wegen der enormen Stofffülle das geltende Recht nicht mehr im alten Modell unterrichten kann, dann muss man wissenschaftliches Arbeiten und Reflexionsvermögen stärken[16]. Das deutsche Hochschulrahmengesetz bestimmt die Ziele des Studiums in § 7 folgendermaßen:

„Lehre und Studium sollen den Studenten auf ein berufliches Tätigkeitsfeld vorbereiten und ihm die dafür erforderlichen fachlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Methoden dem jeweiligen Studiengang entsprechend so vermitteln, dass er zu wissenschaftlicher oder künstlerischer Arbeit und zu verantwortlichem Handeln in einem freiheitlichen, demokratischen und sozialen Rechtsstaat befähigt wird."

Zu lange schon scheint sich das Jurastudium auf die Vermittlung der Fachkenntnisse zu konzentrieren, doch die Entwicklung der Fähigkeiten und Methoden vernachlässigt zu haben.

Und gerade hier könnte der Einsatz der Rechtsvergleichung einen wichtigen Beitrag für die international sowie national ausgerichteten Studierenden leisten. Genauso wie das Wissen um die soziologischen, ökonomischen, historischen und auch philosophischen Hintergründe von Rechtsvorstellungen und Rechtsinstituten dient auch das integrative Einbringen von rechtsvergleichendem Wissen dazu, methodische Begabungen wie das kritische Denken zu fördern[17]. *James Gordley* drückt es sehr prägnant aus:

„A student confronted with only one solution to a legal problem has a tendency to assume it is the right one. When he is confronted with two, he is encouraged to think."[18]

Falls es Ziel eines Jurastudiums ist, die intellektuelle Kapazität der Studierenden zu fördern, Neugier zu entfachen, analytische und kommunikative Fähigkeiten zu entwickeln und auch die ethische Rolle eines Juristen aufzuzeigen[19], dann haben wir sehr viel von einem rechtsvergleichenden Unterricht zu lernen.

---

[16] *Schaper*, Kompetenzorientierung im rechtswissenschaftlichen Studium, in: Hochschulrektorenkonferenz, Juristenausbildung heute - Zwischen Berlin und Bologna, Bonn 2014, 36, 37.

[17] Vgl. auch *Stürner* (Fn. 10), 1481–1482.

[18] *Gordley*, Comparative Law and Legal Education, 75 Tulane Law Review (2001), 1003, 1008.

[19] *Australian Law Reform Commission*, Managing Justice: A Review of the Federal Civil Justice System (ALRC Report 89), 2000, 153 (https://www.alrc.gov.au/report-89). Vgl. auch *Lord Reed*, Comparative Law in the Supreme Court of the United Kingdom, RabelsZ 82 (2018), 563 ff. und 574–575: „But the judgments of other courts in other jurisdictions, including systems of civil law, can give us a clearer insight into the state of our own law and let us see our own thinking and its possible deficiencies more clearly. They can make us question received wisdom and can give us ideas about how our law might be developed. As Thomas Mann wrote in Joseph and His Brothers, it is by comparison with others that we discover who we are, and learn what we could be."

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

Rechtsvergleichung ist wichtig für juristisches Argumentieren. Sie ist ein pädagogisches Instrument[20], das man einsetzen kann, um die Studierenden dazu zu bringen, ein gesellschaftliches Problem von verschiedenen Seiten zu beleuchten und zwischen den Alternativen eine begründete Entscheidung zu treffen. Sie fördert eine Debattenkultur, die gerade Juristen von einem *„krampfhaften Festklammern am positiven Recht"* abhalten könnte[21]. Dass dies auch ein viel interessanterer Unterricht ist, der die Neugierde der Studierenden weckt, kann hier aus Erfahrung bestätigt werden[22].

Es ist jedoch nicht nur der erwartete Denkanstoß, der einem rechtsvergleichenden Unterricht Bedeutung verleiht. Die Vorbereitung auf das Tätigkeitsfeld eines Juristen (wie in § 7 Hochschulrahmengesetz vorgegeben) setzt das Wissen um den Erkenntnisgewinn durch die Rechtsvergleichung meines Erachtens voraus. Die Aufgabe der Rechtsdogmatik ist nämlich vor allem, den Sinngehalt des geltenden Rechts herauszuarbeiten[23]. Wie weit und unter welchen Voraussetzungen dieses Bemühen eine Wissenschaft ausmachen kann, wird von *Ernst Kramer* folgendermaßen formuliert:

„Zugegeben, eine ‚scientia' i.S. der Naturwissenschaften ist die Rechtsdogmatik trotz allen Bemühungen um differenzierte Objektivität nicht, sie ist vielmehr ‚prudentia', eben ‚Jurisprudenz', der methodisch regelgeleitete, auf ‚vernünftige', pragmatische Lösung von gesellschaftlichen Konfliktfällen bezogene Versuch, das geltende Recht sinnvoll und mit Augenmass zu deuten und interpretativ weiterzuentwickeln."[24]

Die Aufgabe der Auslegung und Weiterentwicklung des Rechts kann vom Juristen überzeugend nur wahrgenommen werden, falls die Resultate rationalen und objektiv begründbaren Argumenten folgen. Wenn nun die Studierenden nach dem Hochschulrahmengesetz *„wissenschaftliches Arbeiten"* lernen müssen, dann heißt das also, dass sie vor allem lernen müssen, wie Gesetze *de lege artis* ausgelegt und weiterentwickelt werden und wie ein Gesetzgeber agiert.

Es steht heute außer Diskussion, welche wichtige Rolle die Rechtsvergleichung in der Rechtssetzung spielt. Seien es Länder mit einer Geschichte von Rechtstransplantaten oder EU-Mitgliedsstaaten, die sich freiwillig einer gemeinsam zu erschaffenden Rechtsordnung gefügt haben, oder aber auch Länder, die durch einen Wechsel in ihrem politischen/ökonomischen System neue Gesetze einführen müssen – alle bedienen sich der Rechtsvergleichung, um die besten und effizientesten Gesetze einzuführen oder ihre Gesetze zu revidie-

[20] *Husa*, Turning the Curriculum Upside Down: Comparative Law as an Educational Tool for Constructing the Pluralistic Legal Mind, 10 German Law Journal (2009), 913, 920.

[21] *Stürner* (Fn. 10), 1482; siehe auch *Gordley* (Fn. 18), 1008 ff.

[22] So auch *Schwenzer/Kessler*, Den Lernprozess beflügeln – Werkstattbericht der Swiss International Law School, ZDRW 2018, 88, 89.

[23] *Kramer*, Rechtswissenschaft als Beruf, recht 2011, 49, 50.

[24] *Kramer* (Fn. 23), 51.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

ren[25]. Die Aufgabe der Jurisprudenz, das Recht gegebenenfalls fortzubilden[26], d.h. je nach sich ändernden oder neuen gesellschaftlichen Bedürfnissen neue Regeln zu entwickeln, kann auch nur *modo legislatoris* vorgenommen werden. Das heißt, dass der Richter, genau wie der Gesetzgeber sich auch der Rechtsvergleichung bedienen muss[27]. In den Worten von *Glenn*: *„it could be said that law would be recognized as an inherently comparative process, as opposed to a single, universal corpus of rules*."[28]

Die Erwartung ist sicherlich keine rechtsvergleichende Analyse jedes einzelnen Falles durch Wissenschaftler, Anwälte oder Richter. Doch je mehr die Wissenschaft eine rechtsvergleichende Methode in ihrer Forschung anwendet, desto mehr wird dies in den Unterricht einfließen und auch die zukünftige Anwaltschaft/Richterschaft prägen[29]. Eine Auslegung des eigenen Rechts, die die internationalen Entwicklungen zum gleichen Problem mit in Betracht zieht, hat eine weitaus stärkere Überzeugungskraft als eine nur nationale Sichtweise. Denn die juristischen Probleme, die wir in einer globalen Welt zu lösen versuchen, sind fast nie einzigartig. Wie von Lord Bingham sehr richtig betont, kann es sich auch keine andere Wissenschaft leisten, Gedanken nur deswegen zu ignorieren, weil sie aus dem Ausland stammen[30].

Sicherlich eignen sich z.B. Rechtvereinheitlichungsprojekte wie das UN-Kaufrecht, wie unten weiter ausgeführt werden soll, besser für einen rechtsvergleichenden Unterricht. Doch lassen sich das Vertragsrecht, Deliktsrecht oder z.B. die Straftatbestände, die Grundrechte, die Rechte der Arbeiter oder der Minderheitenaktionäre oder Verbraucher auch ohne weiteres rechtsvergleichend unterrichten. Dies sind keine lokalen Probleme. Sie werden viel-

---

[25] *Glenn*, Aims of Comparative Law, in: Smits (Hrsg.), Elgar Encyclopedia of Comparative Law, 2. Aufl., Cheltenham 2012, 65, 69 und die weiteren Verweise dort. Siehe auch *Metzger*, Extra legem, intra ius: Allgemeine Rechtsgrundsätze im Europäischen Privatrecht, 2009, Kapitel 11 zur Rolle der Rechtsvergleichung bei der Ermittlung von Rechtsgrundsätzen.

[26] *Kramer*, Juristische Methodenlehre, Bern, 2016, 249 ff.; *Larenz/Canaris*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 3. Aufl., München 1995, 232 ff.

[27] *Kramer* (Fn. 26), 277 ff. Vgl dazu auch *Kadner Graziano*, Rechtsvergleichung vor Gericht, legitim, nützlich, praktikabel? RIW 2014, 473 ff.; *Lord Bingham*, Widening Horizons – The Influence of Comparative Law and International Law on Domestic Law, Cambridge 2010; *Andenas/Fairgrieve* (Hrsg.), Courts and Comparative Law, Oxford 2015. Vgl. jedoch für eine vernichtende Kritik der Rechtsvergleichung *Legrand*, Jameses at Play: A Tractation on the Comparison of Laws, 65 Am. J. Comp. L. 1 (2017), 1 ff.

[28] *Glenn* (Fn. 25), 72.

[29] *Kadner Graziano* (Fn. 27), 487.

[30] *Lord Bingham* (Fn. 27), 6: „In no other field of intellectual endeavour – be it science, medicine, philosophy, literature, architecture, art, music, engineering or sociology – would ideas or insights be rejected simply because they were of foreign origin. If, as most of us would probably like to think, the law is a humane science reflecting the product of intellectual endeavour century after century, it would be strange if in this field alone practitioners and academics were obliged to ignore developments elsewhere, or at least to regard them as of no practical consequence. Such an approach can only impoverish our law; it cannot enrich it." Zitat gesehen in *Kadner Graziano* (Fn. 27), 487.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

leicht anders angegangen, doch von dieser Vielfalt können gerade die Rechtswissenschaft und somit alle, die das Recht anwenden, nur profitieren.

III. Vertiefte Rechtsvergleichung und Auslandsrechtskunde für international orientierte Jurastudierende

Neben dieser in den allgemeinen Unterricht und die Lehrbücher integrierten Rechtsvergleichung sollten der international orientierten Studierendenschaft auch weitere Möglichkeiten, insbesondere spezielle Kurse zu ausländischen Rechtsordnungen und vertiefende Rechtsvergleichung angeboten werden. Es ist z. B. bemerkenswert zu sehen, dass heute die besten Jurastudierenden noch ein anderes Fach wie Volkswirtschaft, Politikwissenschaften, Soziologie, Psychologie, sogar Informatik als Hauptfach belegen und einen so genannten *double major* erhalten. Einige schaffen das auch in der Regelstudienzeit von vier Jahren, meist aber in fünf Jahren. Hinzu kommt noch eine zweite größere Gruppe, die diese Fächer mindestens als *minor*, d. h. als Nebenfach belegt. Da z. B. an der Istanbul Bilgi Universität alle diese Studiengänge auf Englisch unterrichtet werden, können die Jurastudierenden dadurch ihre Sprachkenntnisse erheblich verbessern. Sie scheuen sich dann auch nicht davor, zusätzlich an Moot Courts teilzunehmen, Auslandssemester wahrzunehmen oder spezialisierte Kurse zum ausländischen Recht auf Englisch zu belegen[31]. Solche Kurse eignen sich auch besonders dafür, ausländische Professoren, Richter oder Rechtsanwälte einzuladen und den Studierenden somit das Gefühl der „Universalität" ihres Faches zu vermitteln.

[31] Als Beispiel möge eine Studentin stehen, für die ich kürzlich ein Empfehlungsschreiben abgefasst habe: Sie hat in fünf Jahren Rechtswissenschaften und Betriebswirtschaften im double major studiert, ein Semester an der Bucerius Law School und ein zweites an der Tsinghua University School of Economics and Management in China als Austauschstudentin verbracht, am CISG Vis Moot Court in Wien teilgenommen und eine „*honorable mention*" unter ca. 1.200 Studierenden erhalten und während ihres Studiums noch andere auf Englisch angebotene Wahlfächer oder Zertifikatsprogramme zu internationalen und rechtsvergleichenden Themen belegt. Jeden Sommer hat sie in verschiedenen internationalen Kanzleien Praktika absolviert und wurde sofort von einer dieser Kanzleien nach ihrer Graduation eingestellt. Nach zwei Jahren Praxiserfahrung möchte sie nun noch einen LLM im Ausland machen. Als Zuständige für den CISG Moot Court unserer Fakultät habe ich solche Studierende nicht selten gesehen.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

C. Rechtsvergleichung insbesondere anhand von Rechtsvereinheitlichungsprojekten

I. Was ist Einheitsrecht? Welches Einheitsrecht?

„Einheitsrecht" wird im Handwörterbuch zum Europäischen Privatrecht folgendermaßen definiert:

„Der Begriff des internationalen Einheitsrechts bezeichnet die Gesamtheit von in mindestens zwei Staaten gleichlautend und allgemeinverbindlich geltenden Rechtssätzen, die in diesen Staaten in ein und derselben Art und Weise ausgelegt und angewendet werden sollen. Internationales Einheitsrecht ist das Resultat gezielter Bestrebungen, Rechtsgleichheit auf internationaler Ebene zu schaffen."[32]

Die klassische Methode, Recht zu vereinheitlichen, ist sicherlich der völkerrechtliche Vertrag. Doch Alternativen wie Modellgesetze, Leitlinien für Gesetzgeber und sogenannte Grundregeln (*Principles*) finden in neuerer Zeit vielfach Verwendung[33]. Einheitsrecht in diesen verschiedenen Varianten kann man heute in sehr vielen Rechtsgebieten, hauptsächlich aber im Bereich des Privatrechts finden: Das allgemeine Vertragsrecht (PICC, Unidroit/PECL, DCFR, EU), spezielle Vertragstypen wie Kauf (CISG, Uncitral/Unidroit), Factoring (Unidroit), Leasing (Unidroit), Franchising (Unidroit); Kreditsicherheiten (Unidroit); Deliktsrecht (PETL, EU); Transportrecht (Unidroit/Uncitral/ICC); Versicherungsrecht (PEICL, EU); Zahlungsverkehr (Uncitral); Urheberrechte (WIPO); Insolvenzrecht (Uncitral); Prozessrecht (ALI/Unidroit); Schiedsgerichtsbarkeit und ADR (Uncitral); Familienrecht (Commission on European Family Law, EU); und natürlich das IPR (Hague Conference/EU) sind nur einige dieser Gebiete.

Im folgenden Abschnitt möchte ich gerne das Thema praktischer angehen und versuchen darzulegen, wie man anhand von Rechtsvereinheitlichungsprojekten Studierende an die Rechtsvergleichung heranbringen kann. Einheitsrecht ist oft ein guter Katalysator. Es ist eine Metastufe, wo die Studierenden nicht direkt zum „ausländischen Recht" greifen. Oft ist es Teil der eigenen Rechtsordnung. Das Studium des Einheitsrechts bietet die Chance, Studierende aus verschiedenen Ländern im Rahmen von Lehrveranstaltungen zusammenzubringen. Es kann problemlos auf Englisch unterrichtet werden, so dass auch Sprachkompetenzen entwickelt werden[34]. Es kann in Moot Courts, Seminaren,

---

[32] *Ferrari*, Einheitsrecht, in: Basedow/Hopt/Zimmermann (Hrsg.), Handwörterbuch zum Europäischen Privatrecht, München 2009, 376.

[33] Für eine umfangreiche Darstellung der verschiedenen Alternativen vgl. *Basedow*, Internationales Einheitsprivatrecht im Zeitalter der Globalisierung, RabelsZ 81 (2017), 1, 16 ff. Siehe auch *Fogt* (Hrsg.), Unification and Harmonization of International Commercial Law - Interaction or Deharmonization?, Aalphen an den Rijn, 2012.

[34] *Stürner* (Fn. 10), 1483.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

Gruppenarbeiten, *distance learning* Methoden zum aktiven Lernen genutzt werden und auch durch ausländische Professoren/Rechtsanwälte unterrichtet werden.

II. UN-Kaufrecht als Paradebeispiel für einen rechtsvergleichenden Unterricht

Die Lehre des UN-Kaufrecht bietet sich als Einheitsrechtsbeispiel aus verschiedenen Gründen besonders an. Das Kaufrecht ist, wie von *Magnus* zu Recht festgestellt wurde[35], das Herzstück der Zivilrechtsordnung. Das allgemeine Leistungsstörungsrecht ist stark dem Kaufrecht entlehnt und deswegen können Erkenntnisse zum Kaufrecht sehr gut verallgemeinert werden. Hinzukommt, dass das CISG inzwischen von 92 Staaten ratifiziert wurde, darunter auch die größten Export- und Importländer der Welt, so dass es als eine der erfolgreichsten Privatrechtsvereinheitlichungen hervorsticht. Meine persönliche Erfahrung im Lehren und Forschen zum CISG ist natürlich ein anderer, subjektiver Grund für diese Wahl[36]. Aus diesen Erfahrungen schöpfend, kann ich folgende Feststellungen machen, die ich unten weiter ausführen möchte:

– Das Verständnis vom UN-Kaufrecht setzt eine rechtsvergleichende Darstellung der Materie voraus.
– Das UN-Kaufrecht kann eingesetzt werden, um das eigene nationale Vertragsrecht kritisch zu würdigen.
– Der Willem C. Vis Commercial Arbitration Moot Court-Wettbewerb zum UN-Kaufrecht ist ein Erfolgsmodell.

1. Verständnis vom UN-Kaufrecht setzt eine rechtsvergleichende Darstellung der Materie voraus

Es ist Allgemeinwissen, dass das UN-Kaufrecht (CISG) sowie alle Einheitsrechtskonventionen von den Gerichten autonom interpretiert werden müssen[37]. D. h. man darf nicht auf die nationale Rechtsordnung greifen oder nationale Auslegungskriterien anwenden, um das UN-Kaufrecht zu verstehen. Die Gefahr, dass nationale Gerichte in einen Trend verfallen, die Konvention im Lichte ihrer eigenen Rechtsordnung zu interpretieren, ist sicherlich gegeben (das so

---

[35] *Magnus*, Einleitung, N. 2, in: Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Wiener UN Kaufrecht (CISG), Berlin 2018.

[36] An der Istanbul Bilgi Universität habe ich über Jahre *International Sales Law* auf Englisch im LLB Programm angeboten, die Ausbildung des *CISG-Moot Court* Teams der Istanbul Bilgi Universität betreut und auf Englisch/Türkisch gemischt *International and European Contract Law* im LLM Programm unterrichtet. Alle diese Kurse wurden im Curriculum als Wahlfächer angeboten. Teilweise habe ich diese Veranstaltungen auch auf Englisch oder Deutsch im Ausland gehalten.

[37] *Basedow* (Fn. 33), 20ff.; *Gruber*, Art. 7 CISG, N. 6ff., in: Münchener Kommentar zum BGB, Band 3, 7. Aufl., München 2016.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

genannte „Heimwärtsstreben")[38]. Aber das heißt nicht, dass zum richtigen Verständnis des UN-Kaufrechts die Rechtslehre sich den Erkenntnissen der Rechtsvergleichung verschließen muss[39]. Gerade der Kompromiss-Charakter des UN-Kaufrechts zwischen Civil Law- und Common Law-Ansätzen[40] ist es, der es so wertvoll für die Rechtsvergleichung macht. Und m. E. kann man der Versuchung, das UN-Kaufrecht nach der eigenen Rechtsordnung zu interpretieren, nur widerstehen, wenn man auch diese rechtsvergleichenden Bezüge kennt. Die folgenden Beispiele sollen dazu dienen, zu zeigen, wie lehrreich ein rechtsvergleichender Unterricht zum UN-Kaufrecht sein kann:

– Teil II der Konvention behandelt den Abschluss des Kaufvertrags durch Angebot und Annahme. Gemäß Artikel 15 Abs. 2 CISG kann ein Angebot zurückgenommen werden, wenn die Rücknahmeerklärung dem Empfänger vor oder gleichzeitig mit dem Angebot zugeht. Ähnliche Bestimmungen lassen sich im BGB, im schweizerisch/türkischen OR, und anderen europäischen Rechtsordnungen finden, so dass Art. 15 für einen *civil lawyer* leicht verständlich ist. Nun wird aber gleich im folgenden Artikel 16 Abs. 1 ausgesagt, dass nicht bis zum Empfang des Angebots, sondern *„bis zum Abschluß des Vertrages […] ein Angebot widerrufen werden [kann], wenn der Widerruf dem Empfänger zugeht, bevor dieser eine Annahmeerklärung abgesandt hat*." D. h. das Prinzip der Bindung an die Offerte, das in dem Moment eintritt, in dem das Angebot zugeht, wird aufgelockert und die Bindungswirkung wird hinausgeschoben bis zu dem Moment, in dem die Annahmeerklärung verschickt wird[41]. In Art. 16 Abs. 2 schlägt das Pendel dann jedoch wieder in die Richtung des Empfängers und dem Erklärenden wird das Widerrufsrecht unter bestimmten Bedingungen entzogen.
  Auf dem ersten Blick ist dieses Hin und Her nicht verständlich, und wie bei allen anderen Rechtsvorschriften muss man auch hier den Studierenden die *ratio legis* erklären können. Die Begründung für diese Normen liegt in dem Ansatz der angelsächsischen Rechtsordnungen gerade in Bezug auf die Bindung an die Offerte, welcher von dem der kontinentaleuropäischen Rechts-

[38] Dazu ausführlich *Ferrari*, „Heimwärts- und Auswärtsstreben" in der Rechtsprechung zum UN-Kaufrecht, in: Uwe Blaurock/Felix Maultzsch (Hrsg.), Einheitliches Kaufrecht und Vereinheitlichung der Rechtsanwendung, Baden-Baden 2017, S. 47 ff.

[39] *Kadner Graziano*, Autonome Auslegung und Rechtsvergleichung – (k)ein Widerspruch? Zu Legitimität und Nutzen richterlicher Rechtsvergleichung im Allgemeinen und im Einheitlichen Kaufrecht im Besonderen, in: Blaurock/Maultzsch (Fn. 38), 13 ff.

[40] Siehe dazu *Muñoz*, Teaching Comparative Contract Law Through the CISG, The Indonesian Journal of International & Comparative Law 2017, 725, 726.

[41] Die Rechtsvergleichung ist hier auch von Bedeutung, um den Studierenden darzustellen, dass der in Art. 16 CISG angesprochene Widerruf, keinen Widerruf im Sinne von z. B. § 312g BGB darstellt.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

ordnungen abweicht[42]. Im Prinzip ist die Offerte nach angelsächsischem Verständnis nämlich nicht bindend. Und deswegen kam es überhaupt zu dieser Kompromisslösung, in der zwar ein Widerruf bis zur Annahmeerklärung (wie im *common law*) erlaubt wurde (Abs. 1), dann aber Ausnahmen gemacht wurden (Abs. 2), um den Erwartungen der kontinentalen Rechtsordnungen zu entsprechen. Die Lösung ist also weder ganz *civil law* noch ganz *common law*. Ohne eine rechtsvergleichende historische Darstellung dieser Bestimmungen ist es m. E. nicht möglich, die Regeln auch richtig anzuwenden und sich einem Heimwärtsstreben zu widersetzen. Auf der anderen Seite gibt es viele interessante Entscheidungen aus den verschiedenen Rechtsordnungen[43], die den Studierenden nahe bringen können, warum diese Unterscheidung von Bedeutung ist, welche Lösung welche der Parteien mehr schützt und wie man den Kompromiss des UN-Kaufrechts im Lichte dieser Auseinandersetzung interpretieren müsste.

– Ein weiteres gutes Beispiel sind die Bestimmungen bezüglich der Erfüllungsklage[44]. Art. 46 CISG gibt dem Käufer das Recht auf Erfüllung zu klagen. Er hat entweder den originären Erfüllungsanspruch, falls der Verkäufer noch gar nicht erfüllt hat, oder aber einen Nacherfüllungsanspruch (auf Reparatur oder Ersatzlieferung), falls die Sache zwar geliefert wurde, aber mangelhaft war. Dies ist für Studierende im kontinentalen Rechtsraum, die mit dem Prinzip *pacta sunt servanda* arbeiten, eine Selbstverständlichkeit[45]. Doch in Art. 28 CISG haben die Verfasser der Konvention dieses Prinzip erheblich relativiert. Demnach braucht ein Gericht eine Entscheidung auf Erfüllung in Natur nicht zu fällen, wenn es dies nach seinem eigenen Recht bei gleichartigen Kaufverträgen, die nicht unter das CISG fallen, nicht täte. D. h. auch wenn unter der Konvention ein Recht auf Erfüllung besteht, kann der Käufer dies nicht nutzen, falls das Gericht von seinem Vetorecht unter Art. 28 Gebrauch macht.

  Diese Norm kann man keinem Studierenden nahebringen, wenn man nicht zuerst darlegt, dass in angelsächsischen Rechtsordnungen ein Anspruch auf *specific performance* nur in seltenen Fällen gegeben ist[46] und deswegen eine

---

[42] *Schroeter*, Art. 16 N. 1, in: Schwenzer (Hrsg.), Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht, 6. Aufl., München 2013.

[43] Vgl. z. B. *Beale/Fauvarque-Cosson/Rutgers/Tallon/Vogenauer*, Cases, Materials and Text on Contract Law, Ius Commune Casebooks, 2. Aufl., Oxford 2010, 263 ff.

[44] Detailliert dazu *Mak*, Performance-Oriented Remedies in European Sale of Goods Law, Oxford 2009.

[45] Schwenzer/*Müller-Chen* (Fn. 42), Art. 28 CISG N. 1-3.

[46] Vgl. *Atamer*, Grenzen des Erfüllungsanspruchs im System des Leistungsstörungsrechts der PICC, PECL und des DCFR im Vergleich zum CISG – Probleme und Änderungsvorschläge, in: Grundmann et al (Hrsg.), Festschrift Klaus J. Hopt, Berlin 2010, 3, 9 ff.; *Schwenzer/Hachem/Kee*, Global Sales and Contract Law, Oxford 2012, § 43; *Gillette*, Advanced Introduction to International Sales Law, Cheltenham 2016, § 8.2.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

solche Vorbehaltsklausel eingeführt werden musste, um die Unterzeichnung der Konvention durch *common law* Länder nicht zu gefährden. Doch ist es interessant zu sehen, dass nach 30 Jahren Anwendung des CISG diese Bestimmung fast nie zu einem *forum shopping* geführt hat[47]. Dies wiederum ist eine Tatsache, die gut mit den Studierenden analysiert werden kann. Sie sehen nämlich, dass im Handelsverkehr meist statt einer Klage auf Erfüllung ein Schadensersatzanspruch vorgezogen wird, da entweder die Sache leicht auf dem Markt erhältlich ist oder leicht weiterverkauft werden kann. Sie sehen auch, dass in den Ausnahmefällen, in denen die Erfüllung wichtig wird, weil z. B. der Käufer die Sache selbst nutzen möchte und sich nicht auf dem Markt eindecken kann, auch in *common law* Ländern ein Anspruch auf Erfüllung gegeben ist. Die Praxis kann sich also in verschiedenen Rechtsordnungen trotz unterschiedlicher Ansätze parallel entwickeln.

– Ein letztes Beispiel vielleicht noch zur Rolle der höheren Gewalt im UN-Kaufrecht. Art. 79 Abs. 1 bestimmt, dass der Schuldner im Falle eines außerhalb seines Einflussbereichs liegenden Hinderungsgrunds, den er vernünftigerweise nicht erwarten und dessen Folgen er auch nicht vermeiden oder überwinden konnte, keinen Schadenersatz wegen Nichterfüllung zahlen muss. So weit so gut. Aber Absatz 5 der gleichen Bestimmung führt dann aus, dass dieser Artikel die Parteien nicht daran hindert, ein anderes Recht auszuüben, also z. B. auf Erfüllung zu klagen. Studierende aus dem deutschen Rechtsraum werden bei „höherer Gewalt" sofort an die Unmöglichkeit denken und sich fragen, wie denn noch eine Erfüllung möglich sein kann, falls der Schuldner gerade wegen höherer Gewalt von seiner Schadensersatzpflicht befreit ist. Die ratio legis auch dieser Bestimmung kann nur erklärt werden, wenn man zuerst den *remedy based approach* des UN-Kaufrechts darlegt, was wiederum den angelsächsischen Rechtsordnungen entlehnt ist[48]. Somit steht nicht eine Unterteilung nach den verschiedenen Ursachen der Vertragsverletzung wie z. B. die Unmöglichkeit oder der Verzug im Vordergrund, sondern die Nichterfüllung als solche (*breach of contract / non-performance*). Jede Abweichung von dem vertraglichen Pflichtenprogramm begründet damit eine Vertragsverletzung. Die Rechtsbehelfe, die eingesetzt werden können, sind begrenzt und unterliegen alle ihren eigenen Voraussetzungen. Die höhere Gewalt ist in diesem Rahmen nur ein Entlastungsgrund für die Schadensersatzpflicht[49]. Das macht auch Sinn, denn ein Anspruch auf Neulieferung muss z. B. nicht untergehen, auch wenn die vertretbare Sache wegen höherer Gewalt untergegangen ist, aber die Gefahr noch nicht auf den Käufer

[47] *Björklund*, Art. 28 CISG N. 2, in: Kröll/Mistelis/Perales Viscasillas (Hrsg.), UN Convention on Contracts for the International Sales of Goods (CISG), 2. Aufl., München 2018.

[48] *Atamer* (Fn. 46) 3 ff.; *Muñoz* (Fn. 40), 746 ff.

[49] *Atamer*, Availability of Remedies other than Damages in Case of Exemption According to Art. 79 CISG, Büchler/Müller-Chen (Hrsg.), in: Festschrift Schwenzer, Zürich 2011, 83 ff.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

übergegangen ist. In diesem Falle muss der Verkäufer neue Ware beschaffen, wird aber wegen einer eventuellen Spätlieferung keinen Schadenersatz zahlen müssen[50].

Die Liste der Beispiele kann ohne Probleme verlängert werden. Das UN-Kaufrecht kann eigentlich gar nicht unterrichtet werden, ohne die dahintersteckende jahrzehntelange Rechtsvergleichung und ihre Auswirkungen auf die verschiedenen Bestimmungen mit darzustellen. Die rechtsvergleichende Studie der Materie im Unterricht kann durch den Einbezug der *soft law*-Instrumente wie die PICC/PECL sogar noch ergänzt werden, da beide Texte, obwohl sie Grundregeln für ein allgemeines Vertragsrecht festlegen, in großen Teilen von den Bestimmungen des UN-Kaufrechts beeinflusst sind.

2. Das UN-Kaufrecht kann dazu eingesetzt werden, das nationale Recht zu hinterfragen

Das UN-Kaufrecht und die sich darin widerspiegelnden verschiedenen rechtsvergleichenden Ansätze sind hervorragendes Material, um die Studierenden zu lehren, ihr eigenes Recht kritisch zu hinterfragen und weiterzubilden[51]. Der Einfluss des CISG auf verschiedene Schuldrechtsreformen ist bestens bekannt[52]. So diente das UN-Kaufrecht beispielsweise bei den Schuldrechts- und Kaufrechtsreformen in den Niederlanden (1992), Russland (1994), China (2002), Deutschland (2002), Estland (2002), Ungarn (2013), Argentinien (2014) und Frankreich (2016) teilweise als Vorbild[53]. Doch gibt es auch Länder, wie die Schweiz und die Türkei, die weiterhin mit den nun schon etwas veralteten Konzepten des römischen Rechts arbeiten und wo man nicht genug unterstreichen kann, dass die gesetzlichen Lösungen nicht mehr den Anforderungen des Marktes entsprechen. Es wäre z. B. schon fast verantwortungslos, wenn man den türkischen und schweizerischen Studierenden nicht erklären würde, dass eine Trennung zwischen *aliud* und *peius* in sehr vielen Rechtsordnungen heute aufgegeben worden ist, dass auch in den Rechtsfolgen der Gewährleistung für das veräußerte Recht und für Mängel der Sache nicht mehr unterschieden wird oder dass der Rücktritt sehr wohl mit einem Anspruch auf das positive Interesse ku-

---

[50] Kröll/Mistelis/Perales Viscasillas/*Atamer* (Fn. 47), Art. 79 N. 22.

[51] Siehe z. B. *Atamer/Eggen*, Reformbedürftigkeit des schweizerischen Kaufrechts – eine Übersicht, ZBJV 153 (2017), 731 ff.

[52] Vgl. für eine detaillierte Übersicht in welchen Ländern die Lösungen des CISG den Gesetzgeber beeinflusst haben *Ferrari*, The CISG and its Impact on National Legal Systems – General Report, in: Ferrari (Hrsg.), The CISG and its Impact on National Legal Systems, 2008, 471 ff.

[53] *Castellani*, The Three Dimensions of the CISG, in: Adriana Castro Pinzón (Hrsg.), 360° de la Compraventa internacional de Mercaderías, Colombia, 2016, 308 ff., 326; Kröll/Loukas Mistelis/Pilar Perales Viscasillas/*Kröll*, Introduction to the CISG, N 30.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

muliert werden kann[54]. Diese Liste könnte noch erheblich verlängert werden und zeigt auch, wie sehr ein rechtsvergleichendes Wissen für die tägliche Rechtspraxis von Bedeutung sein kann. Durch gut vorbereitete Schriftsätze können nämlich Anwälte die Gerichte, die diese Bestimmungen auslegen müssen, beeinflussen und bei der Entwicklung einer zeitgemäßen Lösung eine Rolle spielen.

3. Der Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot Court-Wettbewerb zum UN-Kaufrecht als Erfolgsmodell

Wie oben schon erwähnt wurde, sind heute Alternativen zur Vorlesung von besonderer Bedeutung, da die Stofffülle dazu zwingt, das klassische Lehren durch Methoden zu ersetzen, die ein eigenständiges Lernen fördern. Nationale sowie internationale Moot Court-Wettbewerbe sind in dieser Hinsicht schon oft erprobte und sehr erfolgversprechende Modelle.

Der Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot zum UN-Kaufrecht und zur Schiedsgerichtsbarkeit hat dieses Jahr mit 366 registrierten Teams aus 84 Ländern in Wien sein 25. Jubiläum gefeiert. Der „Vis East" in Hong Kong findet inzwischen auch schon seit 15 Jahren statt, dieses Jahr mit 125 Teams. Für jeden, der einmal teilgenommen hat, ist wohl die Aussage nicht übertrieben, dass es eine *life-changing experience* ist. Die Studierenden forschen über sieben Monate in den Datenbanken verschiedenster Länder nach geeigneten Entscheidungen oder Lehrmeinungen, die sie in ihren Schriftsätzen zitieren können. Natürlich ist es nicht immer reine Rechtsvergleichung, da sie hauptsächlich zum gleichen Recht, d. h. zum UN-Kaufrecht forschen. Doch lernen sie dabei, Datenbanken und Bücher/Zeitschriften und Entscheide aus anderen Ländern auszuwerten und sich mit dem rechtsvergleichenden Hintergrund der Konvention auseinanderzusetzen. Sie lernen selbstständiges wissenschaftliches Arbeiten, die Recherchefähigkeiten werden gestärkt, mündliche sowie schriftliche Argumentationsfertigkeit und Rhetorik werden ausgebaut[55]. Insbesondere die Aufgabe, den Fall von Kläger- sowie Beklagtenseite aufzuarbeiten, übt sie in der nötigen Flexibilität. Wie sehr dieser internationale Wettbewerb dazu beiträgt, weltoffene und aufgeschlossene Juristen auszubilden, drückt ein kanadischer Jurist sehr prägnant aus:

„In reviewing and evaluating written memoranda prepared by several different teams of law students, and now, hearing oral arguments, I have seen reference to cases and academic writings from, seemingly, half the countries of the world. Yesterday, listening to the team from Harvard argue (I was in the audience; my wife was a member of the arbi-

[54] *Atamer/Egggen* (Fn. 51), 749 ff.

[55] *Lorenzmeier/Indlekofer* (Fn. 6), 575 ff.; *Henking/Maurer*, Mock Trials, in: Hochschulrektorenkonferenz, Juristenausbildung heute – Zwischen Berlin und Bologna, Bonn 2014, 48 ff.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

tral panel), I heard them cite cases from the UK, France, Germany and Australia. Stereotypical characterizations of American lawyers as parochial, based on the likes of Justice Scalia and his oft-articulated dislike for references to foreign law by US jurists, vanish like snow on a warm day after a few minutes of such advocacy."[56]

D. Schlussfolgerung: Ein Umdenken in der Rechtswissenschaft ist nötig

Um Rechtsvergleichung systematisch in den Unterricht zu integrieren, oder spezielle rechtsvergleichende Kurse/Seminare anzubieten, braucht es auch ein Umdenken in der Rechtwissenschaft. Die Wissenschaftler müssen erst selbst davon überzeugt sein, dass Rechtsvergleichung wichtig und nötig ist und die Rechtswissenschaft ausmacht. Es ist interessant zu sehen, dass die Frage, warum Recht überhaupt eine Wissenschaft ist (oder nicht ist) und falls sie es ist, was sie zu einer Wissenschaft macht, zu wenig problematisiert wird. Viele der Feststellungen in dem Bericht vom Wissenschaftsrat sind deswegen von besonderer Bedeutung. Von einer Verstärkung der Interdisziplinarität bzw. der Intensivierung des Austausches mit den geistes- und sozialwissenschaftlichen Nachbarfächern wird eine Dynamisierung der Forschung erhofft[57]. „*Eine Öffnung der Rechtswissenschaft für die internationalen Dimensionen des Rechts wie seiner Erforschung sowohl auf der Ebene der Forschung selbst als auch auf derjenigen des wissenschaftlichen Personals*" wird als erforderlich erachtet[58]. Die Bedeutung der Rechtsvergleichung wird in diesem Rahmen besonders betont.

Doch macht ein Satz stutzig. Es heißt dort: „*Ob seine Regeln recht, also richtig und gerecht sind, diese Frage zwingt zudem zum Rückgriff auf andere Reflexionsbestände und -verfahren wie diejenigen der Geschichtswissenschaft, Kriminologie, Ökonomie, Philosophie, Politikwissenschaft, Psychologie oder Soziologie.*"[59] Diese Feststellung kann man im Prinzip nur unterschreiben. Aber es fehlt die Rechtsvergleichung, der gerade vom Wissenschaftsrat so viel Wert beigemessen wird. Sicherlich wäre es falsch, den Schluss zu ziehen, dass eine Regel, die in zehn Ländern angewandt wird, eine Richtigkeitsgarantie aufweist. Doch falls in diesen zehn Ländern das Problem, mit dem man sich gerade befasst, nicht existiert, dann lässt das schon Schlussfolgerungen zu. Rechtsnormen sind dafür da, menschliches Verhalten zu steuern. Falls Erfahrungen zeigen, dass bestimmte Normen diese Steuerungsfunktion besser vollbringen, dann wäre es

[56] https://www.llrx.com/2011/05/postcard-from-vienna-the-vis-moot-and-the-triumph-of-foreign-and-international-law/.
[57] *Wissenschaftsrat* (Fn. 12), 29, 33 f.
[58] *Wissenschaftsrat* (Fn. 12), 8.
[59] *Wissenschaftsrat* (Fn. 12), 27.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020

m. E. unverständlich, sich dieser Erkenntnis zu verschließen. Das Rad muss nicht immer wieder neu erfunden werden[60]. Keine andere Wissenschaft kann sich einen solchen Luxus leisten.

[60] *Kadner Graziano* (Fn. 27), 486.

Digitale Kopie - nur zur privaten Nutzung durch den Autor/die Autorin - © Mohr Siebeck 2020