

A. Einleitende Bemerkungen: Studienbeginn, Rechtstheorie und Methodenlehre

Als Gretel¹ eines Morgens aus unruhigen Träumen erwachte, fand sie sich in ihrem Bett zu einer Studierenden der Rechtswissenschaft verwandelt. Zugegeben, so überrascht wie Gregor Samsa in Franz Kafkas Erzählung „Die Verwandlung“ sollten Sie als Studienanfängerin vom Beginn Ihres Studiums nicht sein, und die Metamorphose vom Nicht-Juristen zum Juristen erfolgt auch (leider? zum Glück?) nicht über Nacht, sondern dauert schon einige Jahre. Und gar so schrecklich wie das Schicksal Samsas ist sie auch wieder nicht...

Aber: Als Juristin werden Sie Ihre Art der Auseinandersetzung mit Problemen, ja, Ihr Denken ändern. Statt der allgemeinen Argumentationstechniken, die Sie in der Schule erlernt haben, werden Sie sich Methoden aneignen, mit denen Sie die *rechtliche Würdigung eines Falles* betreiben, also ein *Rechtsgutachten* erstellen können. Dies wird von Ihnen überwiegend in schriftlicher Form verlangt (Klausuren und Hausarbeiten), die schriftliche Fallbearbeitung (Gutachten) steht folglich im Mittelpunkt Ihrer universitären Ausbildung.²

Ihr Rechtsgutachten wird dabei nur überzeugen, wenn es in einer bestimmten Sprache abgefasst ist – einer Sprache, die sich etwa durch bestimmte Fachvokabeln, eine bestimmte Grammatik (Gutachtenstil) und bestimmte Regeln und Argumente (Auslegungslehre) auszeichnet. Kurz: Ihr Gutachten muss sich *juristischer Methoden* bedienen. Diese juristischen Methoden können (genauer: müssen) Sie aber erlernen, und dafür werden Sie in Zukunft einen großen Teil Ihrer (Studien-)Zeit aufwenden. Nun besteht eine Gefahr, auf die ich Sie mit diesen einleitenden Bemerkungen hinweisen möchte: Sie könnten mit dem Erlernen und Anwenden der „richtigen“ Methoden (und den daraus folgenden Ergebnissen) so beschäftigt sein, dass Sie vergessen, sich zu fragen, *warum* diese Methoden eigentlich die „richtigen“ sind.

Denn die Methoden der Rechtsfindung sind nicht zu trennen von der Frage, was Recht ist: Welche Regeln „sind“ denn eigentlich Recht? Wer bestimmt das? Welche Rolle hat der Gesetzgeber, haben die Richter und Rechtswissenschaftler und hat „die“ Gesellschaft dabei? Und weiter: Welche Art von Macht steckt hinter welchen Akteuren und welchem Rechtsverständnis – wer will wen warum zur Befolgung welcher Regeln bewegen? Wie sieht diese Frage eigentlich in anderen Rechtsordnungen/Kulturen aus?

¹ Bzw. Hänsel.

² *Mündliche* Prüfungen kommen erst später im Studium hinzu, und sind dann auch von deutlich geringerer Bedeutung als die schriftlichen Prüfungen. Das darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass ein Großteil der juristischen Arbeit im Beruf später in mündlichen Darstellungen besteht. Frühzeitiges Üben (etwa durch Mitarbeit in den Arbeitsgemeinschaften) empfiehlt sich daher dringend! Zu rhetorischen Aspekten allgemein vgl. etwa *Walter*, Kleine Rhetorikschule für Juristen, 2009.

Anders ausgedrückt: Welche Vorstellung, welches Konzept vom Recht hat „man“ eigentlich? Dies ist die Frage nach der Theorie des Rechts. Traditionell werden solche Grundlagenfragen in den Veranstaltungen zu den „Grundlagen des Rechts“ (Rechtstheorie, Rechtsphilosophie, Rechtsgeschichte, Rechtssoziologie, Rechtsmethoden- bzw. Begründungslehre) behandelt, wobei eine kategoriale Trennung jedenfalls für die heute interessierenden Fragestellungen nicht sinnvoll ist.³

Dafür können Sie allerdings zu Beginn Ihres Studiums kaum den Blick haben, es fehlt Ihnen das nötige Vorverständnis. Alles, was ich an dieser Stelle tun kann, ist, Sie darauf hinzuweisen, dass diese theoretischen Fragen beim Erlernen einer juristisch anerkannten Arbeitsweise regelmäßig keinen Platz finden, sie aber die (oftmals unbewusste) Grundlage Ihres rechtlichen Arbeitens sind. Das bedeutet nicht, dass in der Übung Staatsorganisationsrecht nicht zunächst Grundgesetz-Recht geübt werden sollte. Aber das bedeutet, dass Sie bei aller Mühe, die Sie dabei haben werden (im Übrigen auch im Zivil- und Strafrecht...), sich keine Scheuklappen angewöhnen dürfen, die Sie blind für die hinter der Rechtsanwendung stehenden theoretischen Fragen machen würden.⁴

Um es bildlich darzustellen: Gretel erwacht in Wahrheit gar nicht in ihrem Bett, sondern in einem Wald. Um sich überhaupt bewegen zu können, muss sie sich einen Überblick über den Wald verschaffen und die Bäume emporklettern. Dabei hilft ihr die AG-Leiterin an der Universität: Sie zeigt, wie die stärksten Bäume zu finden sind (etwa: Auffinden der Rechtsgrundlage), wie man in ihnen Halt findet und welche Äste morsch sind (etwa: Anwendung der Auslegungsregeln). Das kostet viel Mühe und ist Ziel der falllösungsorientierten universitären Arbeitsgemeinschaften. Wenn Gretel etwas Übung darin hat, sollte sie innehalten und versuchen, einen anderen Blick einzunehmen: Aus der Vogelperspektive sieht der Wald vielleicht ganz anders aus. Oder es lohnt sich, den Boden, in dem die Bäume wurzeln, zu untersuchen. Und welcher Baum nimmt eigentlich welchem anderen das Sonnenlicht? Und wer hat den Baum dort eigentlich gepflanzt?

Was folgt daraus für Sie? Sie müssen zunächst eine Balance finden zwischen dem, was als Lawine an „guten Ratschlägen“, Erfahrungen und Tipps in Einführungsbüchern⁵ auf Sie niedergeht, und der Offenheit für die Probleme, die hinter

³ Zutreffend *Buckel et al.*, Einleitung: Neue Theoriepraxis des Rechts, in: dies. et al. (Hrsg.), *Neue Theorien des Rechts*, 2006, IX f.

⁴ Die Methodenlehre in diesem Teil des Buches vermittelt Ihnen die Grundzüge des juristischen Handwerkszeugs, so wie Sie es in der Klausur brauchen. Sie ist insoweit traditionell. Sie will Sie zugleich aber immer wieder in einleitenden Bemerkungen und Fußnoten auf Fragen jenseits der pragmatischen Anwendung hinausweisen. Das macht den Text anspruchsvoller, soll aber verhindern, dass Sie diese kritischen Worte zur Einführung vergessen – Sie sollen immer wieder geistig stolpern.

⁵ Allgemein: In den letzten Jahren mehrt sich die Zahl jener Büchlein, die im besseren Selbstverlag herausgegeben werden und Ihnen angeblich alles Wesentliche viel kürzer und viel verständlicher erklären als „die etablierten Werke“. Seien Sie dabei skeptisch und kritisch (auch ein guter Autor kann den Rechtsstoff nicht einfacher machen als er ist – es sei denn, er vereinfacht unzulässig, wovon Sie letztlich auch nichts haben). Bedenken Sie auch, welche große wirtschaftliche Bedeu-

allem stecken. Gehen Sie in die Arbeitsgemeinschaften an Ihrer Fakultät, lernen Sie, den Baum emporzuklettern. Befassen Sie sich dann mit Methodenlehre (oft auch in Büchern mit Titeln wie „Einführung in die Rechtswissenschaft“). Wenn Sie dann einiges Verständnis davon haben, was allgemein als Recht anerkannt wird und wie damit umgegangen wird, haben Sie das nötige Vorverständnis, um sich mit der Theorie des Rechts zu befassen. Um im Beispiel zu bleiben: Sie bewegen sich dann im Vogelflug über den Wald und blicken auf die Bäume, die Sie halbwegs emporklettern können. Mit diesem neuen Blick (also einem neuen Vorverständnis) sollten Sie dann wieder auf die „normale“ Rechtsanwendung blicken – ergibt sich eine neue Perspektive? Diese Einführung soll daher ein Appell sein: *Befassen Sie sich mit den anerkannten juristischen Methoden **und** den zugrunde liegenden theoretischen Grundlagen.* Und: Vergessen Sie nicht, dass das Erlernen der Falllösungsmethoden nicht das Einzige ist, was Ihnen das Studium der Rechtswissenschaft vermitteln sollte.⁶

Öffnen Sie also baldmöglichst den Blick für die theoretischen Fragen und hinterfragen Sie die erlernten Methoden und Rechtsergebnisse dann wiederum mit den neuen Perspektiven. Nur so werden Sie ein guter Jurist – wenn Sie zur Rechtsanwendung fähig sind, aber in einer Weise, in der Sie sich der Bedeutung des Rechts und Ihres eigenen juristischen Handelns (und der damit einhergehenden **Verantwortung**) bewusst sind!⁷

tung Sie und Ihre Kommilitonen für die Verlage und später die kommerziellen Examensvorbereiter (Repetitorien) haben.

⁶ Schon die Frage, ob die Jurisprudenz eigentlich eine „Wissenschaft“ ist („Rechtswissenschaft“), gehört übrigens in den Bereich der Rechtstheorie... S. dazu den klassischen Vortrag von *Julius v. Kirchmann* (1802-1884) aus dem Jahr 1847 „Die Werthlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft“ (die erste Auflage von 1848 ist online verfügbar unter <http://edocs.ub.uni-frankfurt.de/volltexte/2006/6867/pdf/S+16+969.pdf>, zuletzt abgerufen am 30.8.2011), *Röhl/Röhl, Allgemeine Rechtslehre*, 3. Aufl. 2008, S. 79 ff., die Ausführungen zum Charakter der Jurisprudenz von *Larenz/Canaris, Methodenlehre der Rechtswissenschaft* (Studienausgabe), 3. Aufl. 1995, Kap. 1 (S. 11 ff.), und für eine spätere Lektüre bei fortgeschrittenem Studium die Beiträge in *Jestaedt/Lepsius* (Hrsg.), *Rechtswissenschaftstheorie*, 2008.

Lehrbücher zur Rechtstheorie sind etwa *Vesting, Rechtstheorie*, 2007; *Röhl/Röhl, Allgemeine Rechtslehre*, 3. Aufl. 2008; *Rüthers/Fischer/Birk, Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre*, 6. Aufl. 2011. Eine Reflektion über die Rechtsanwendung ist natürlich schwierig, wenn man mit der Rechtsanwendung gerade erst begonnen hat. Dennoch empfehle ich die Lektüre, denn: „Es gibt nichts Gutes / außer: Man tut es.“ (*Erich Kästner*), verbunden mit der Versicherung, dass es völlig normal ist, am Anfang wenig zu verstehen, sich überfahren zu fühlen und überhaupt keinen Wert für die „normale“ juristische Arbeit zu sehen. Es wird mit der Zeit besser... Wer übrigens ein nutzenorientiertes Argument für die Befassung mit den Grundfragen des Rechts wünscht, sei darauf verwiesen, dass trotz der Vernachlässigung im Studiencurriculum auch viele erfolgreiche „Praktiker“ (Richter, Großkanzleianwälte) an diesen Fragen interessiert und darin bewandert sind. Wer für solche Grundfragen also gar kein Interesse zeigt, wird in vielen Fällen auch „in der Praxis“ keine Pluspunkte sammeln.

⁷ Dazu *Engisch, Einführung in das juristische Denken* (herausgegeben und bearbeitet von *Würtenberger* und *D. Otto*), 11. Aufl. 2010, S. 35 (Hervorhebungen von mir, LO): „Es ist [...] der fast einzigartige Vorzug der Rechtswissenschaft unter den *Kulturwissenschaften*, nicht neben und hinter dem Recht einherzugehen, sondern das Recht selbst und das Leben in und unter dem Recht *mitgestalten* zu dürfen.“

Klausuren aus dem Staatsorganisationsrecht
Mit Grundlagen des Verfassungsprozessrechts und der
Methodenlehre

Otto, L.S.

2012, XVI, 476 S., Softcover

ISBN: 978-3-642-22892-6