

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Abbildungsverzeichnis	XV
A. Einleitung	1
I. Grundlagen	1
II. Erkenntnisinteresse	7
III. Gang der Darstellung	8
IV. Einführung in die Fallbeispiele	9
1. Die Rezeption des schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) in der Türkei	11
2. Die Rezeption der „MacArthur-Verfassung“ in Japan	14
3. Die Rezeption des deutschen Sachenrechts in Estland	19
4. Die Rezeption des Konzepts der Independent Regulatory Agencies in Deutschland (über das Unionsrecht) aus den USA	22
a) Independent Regulatory Agencies in den USA	22
b) Die Übernahme des Konzepts der Independent Regulatory Agencies in Deutschland und ihre Schwierigkeiten	26
B. Rechtstransfer als Untersuchungsgegenstand	29
I. Das simplistische Einheitsmodell von legal transplants in der Literatur	29
II. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands	32
III. Phasen eines Rechtstransfers	36
C. Problemursachen bei Rechtstransfers – eine Typologie	39
I. Unzureichendes Verständnis des Rechts der fremden Rechtsordnung ..	40
1. Problematik und Beispielsfälle	40
2. Schlussfolgerungen	44

<i>II. Unzureichende rechtsdogmatische Integration fremden Rechts in das heimische Rechtssystem</i>	45
1. Problematik und Beispielsfälle	45
a) Verfassungsrechtliche Grenzen in der Rechtsordnung des Rezipienten .	47
b) Unterschiede in der Staatsorganisation	48
c) Unterschätzte Wirkungsdimension des rezipierten Rechts	50
d) Unzureichende Harmonisierung von wesensverwandten Norminhalten .	52
e) Sprachliche Barrieren.	52
f) Die Notwendigkeit zusätzlicher Rechtsinstitute oder Institutionen.	54
2. Schlussfolgerungen	55
<i>III. Andersartige Anwendung des Rechts aufgrund rechtskultureller Unterschiede zwischen Geber- und Nehmerland</i>	56
1. Problematik und Beispielsfälle	56
a) Die rechtskulturelle Kluft zwischen der Schweiz und der Türkei	59
b) Die richterliche Kontrolldichte in Japan im Gegensatz zu den USA.	61
c) Das Problem des Vorbehalts des Gesetzes bei der Rezeption des Modells der unabhängigen Regulierungsbehörden in Deutschland .	64
2. Schlussfolgerungen	68
<i>IV. Mangelnde gesellschaftliche Adoption des fremden Rechts aufgrund sozio-kultureller Unterschiede zwischen Geber- und Nehmerland</i>	69
1. Problematik und Beispielsfälle	69
2. Gründe für Widerstand aufgrund sozio-kultureller Unterschiede	75
3. Arten des gesellschaftlichen Widerstands	76
<i>V. Resümee und weiterführende Gedanken</i>	77
 D. Die Typisierung problemrelevanter Rechtstransferarten	81
<i>I. Mehrwert einer problemorientierten Rechtstransfertypologie</i>	81
<i>II. Typologieansätze in der Literatur</i>	83
1. Millers Typologie zu den Beweggründen des Gesetzgebers	83
a) Rechtstransfer zwecks Zeit- oder Kostenersparnis	83
b) Rechtstransfer „aufgrund externen Drucks“	84
c) Eigeninteressengeleiteter Rechtstransfer	86
aa) Definition und Beispiele	86
bb) „Eigeninteressengeleiteter Rechtstransfer“ als Subtyp des Rechtstransfers „aufgrund externen Drucks“	87
d) Prestigeerzeugender Rechtstransfer	88
2. Ergänzungen durch Cohn	90
a) Rechtstransfers zu inhaltlichen Optimierungszwecken	90

b) Rechtstransfers zwecks Rechtsharmonisierung mit ausländischem Recht	91
c) Rechtstransfers zwecks „Signalwirkung“	93
d) Die spektrale Beschreibung von Rechtstransfermerkmalen	94
3. Bedingungen beim Rezipienten nach Kviatsek	97
a) Strukturelle Bedingungen	97
b) Ideelle Bedingungen	98
c) Institutionelle Bedingungen	99
4. Nutzen dieser Ansätze für eine problemorientierte Rechtstransfertypologie	99
 <i>III. Eigener Ansatz für eine problemorientierte Typologie von Rechtstransfereigenschaften</i>	
1. Grundkonzept	101
a) Die drei Ordnungsmuster für eine problemorientierte Typologie	101
b) Veranschaulichung: Aufbau der Typologie am Beispiel des ersten Ordnungsmusters	101
2. Zweites Ordnungsmuster: Rechtstransferspezifische Faktoren	104
a) Oberbegriff: Norminhalt	104
aa) Kulturelle Verwurzelung der Norm nach Rechtsgebieten	104
bb) Steuerungsfunktion des zu übertragenden Rechts	112
cc) Durch die Norm betroffene gesellschaftliche Gruppen	115
b) Oberbegriff: Normbeschaffenheit im weiteren Sinne	116
aa) „Technische Norm“	118
bb) Grad an Ausfüllungsbedürftigkeit zentraler Rechtsbegriffe	118
cc) Grad des Auslegungs- und Ermessensspielraums	118
3. Drittes Ordnungsmuster: Übertragungsmodalitäten	119
a) Am Rezeptionsprozess beteiligte Akteure	120
aa) Gesetzgeber	120
bb) Gerichte	120
cc) Interessengruppen	121
dd) Mittelbare Akteure	122
b) Übertragungsweg	122
aa) Direkter Rechtstransfer	122
bb) Vermittelter Rechtstransfer	122
cc) Eklektischer Rechtstransfer	124
4. Vorschläge für Subtypen	126
a) Subtypen zu Rechtstransfer „aufgrund externen Drucks“	126
b) Subtypen des „Prestigeerzeugenden Rechtstransfers“	129
c) Faktoren für ein strukturelles Näheverhältnis (Subtypen)	133
 <i>IV. Vorschlag für eine problemorientierte Rechtstransfertypologie</i>	136

E. Anwendung der problemorientierten Rechtstransfertypologie in der Praxis	139
I. <i>Problemorientierte Analyse von Rechtstransfers am Beispiel der Rezeption der MacArthur-Verfassung in Japan</i>	139
1. Erster Schritt: Identifikation von Problemen des untersuchten Rechtstransfers und deren Ursachen	141
2. Zweiter Schritt: Identifikation von Typenmerkmalen des untersuchten Rechtstransfers	143
a) Ordnungsmuster 1: Ausgangssituation beim Rezipienten	143
b) Ordnungsmuster 2: Rechtstransferspezifische Faktoren	147
c) Ordnungsmuster 3: Übertragungsmodalitäten	148
d) Überblick über die identifizierten Merkmale und ihre Bedeutung	149
3. Dritter Schritt: Zusammenhang zwischen den Typenmerkmalen und den Problemursachen?	151
a) „Transplant-Bias“ führt zu Verständnisproblemen.	152
b) Externer Druck (durch militärische Besatzung) führt zu Problemen aufgrund sozio-kultureller Unterschiede	153
c) Rechtsgebiet mit typischerweise hohem kulturellem Gehalt führt zu Problemen aufgrund rechts- bzw. sozio-kultureller Unterschiede ...	153
d) Grad der Ausfüllungsbedürftigkeit zentraler Rechtsbegriffe – Probleme aufgrund rechtskultureller Unterschiede	158
4. Vierter Schritt: Identifikation von erfolgsfördernden Maßnahmen und Eigenschaften	158
5. Fünfter Schritt: Einfügung der Ergebnisse in das Aufmerksamkeitsraster .	159
II. <i>Die Anwendung des Aufmerksamkeitsrasters am Beispiel der Rezeption des schweizerischen ZGB in der Türkei</i>	162
1. Erster Schritt: Identifikation von Typenmerkmalen im geplanten Rechtstransfer	163
a) Ordnungsmuster 1: Ausgangssituation beim Rezipienten	164
b) Ordnungsmuster 2: Rechtstransferspezifische Faktoren	166
c) Ordnungsmuster 3: Übertragungsmodalitäten	168
d) Überblick über die identifizierten Merkmale und ihre Bedeutung	168
2. Zweiter Schritt: Identifikation möglicher Problemrisiken aufgrund von Erfahrungswerten	170
3. Dritter Schritt: Identifikation möglicher Strategien zur Vermeidung von Problemen bei Rechtstransfers aufgrund der Erfahrungswerte	170
a) Strategien während der Vorbereitungsphase	171
aa) Prüfung, ob Rechtstransfer als Reforminstrument geeignet ist	171
bb) Blick auf kulturelle Nähe bei der Wahl des Exportlandes	172
cc) Einbeziehung von (externen) Expertengremien	173
dd) Übernahme von kodifiziertem Recht vs. Fallrecht	174
ee) Kontextanalyse des zu transplantierenden Rechts	177

ff) Einbeziehung der vom Rechtstransfer betroffenen (Interessen-)Gruppen im Vorfeld der Rezeption	179
b) Strategien während der Implementationsphase	181
aa) Eine wirkungsorientierte Rechtsübernahme	181
bb) Berücksichtigung aller „Rechtsformanten“ im Übernahmeprozess ..	182
cc) Grundüberlegung: Großflächige Ersetzung des eigenen Rechts vs. kleinteilige Ergänzungen und korrespondierende Anpassung des eigenen Rechts	183
dd) Übergangsregelungen	186
ee) Ausführlich geregelte Gesetze anstatt Normen mit weitem Auslegungsspielraum	187
ff) Schulung der Rechtsanwender	187
gg) Rechtsvergleichung als Auslegungstopos bei Rechtstransfers	189
hh) Rechtliche Rahmenbedingungen für die soziale Anpassung an das fremde Recht schaffen	193
c) Strategien während der Nachbesserungsphase	193
aa) Evaluationen	193
bb) Austausch der Wissenschaft und Praxis im Nachgang der Rezeption	194
cc) Einbeziehung der vom Rechtstransfer betroffenen Interessengruppen	196
d) Ansatz für eine „Strategientypologie“	196
e) Modifikation des Übertragungsgegenstands	199
aa) Erscheinungsformen von Modifikationen	200
bb) Modifikationen als möglicher (zusätzlicher) Risikofaktor	202
cc) Gründe für eine Modifikation – Ansätze einer Typisierung	206
<i>III. Das Problem der Erfolgsmessung bei der Anwendung des Aufmerksamkeitsrasters</i>	<i>213</i>
1. Die Kriterien für den Erfolg eines Rechtstransfers	214
2. Zeitpunkt der Evaluation des Rechtstransfers	216
F. Ergebnisse und Ausblick	219
<i>I. Problemorientierte Rechtstransfertypologie – Methodik</i>	<i>219</i>
<i>II. Aufmerksamkeitsraster – Grundgedanke und Methodik</i>	<i>221</i>
<i>III. Strategien für „bessere“ Rechtstransfers</i>	<i>222</i>
<i>IV. Grenzen des Aufmerksamkeitsrasters</i>	<i>224</i>
<i>V. Betrachtung von Rechtstransfers als mehrstufigen Prozess</i>	<i>225</i>
<i>VI. Perspektiven für die Rechtstransferforschung</i>	<i>225</i>
Literaturverzeichnis	229
Sachverzeichnis	251