



Hyeong-Hoon Kim

Polizeikostenrecht in rechtsvergleichender Perspektive

Vorschlag für ein neues Polizeikostenrecht
in Südkorea

Einführung

I. Erkenntnisinteresse

Wenn wir das Polizeikostenrecht als die Gesamtheit an Rechtsnormen mit Bezug auf die Kosten für die polizeiliche Tätigkeit zur Gefahrenabwehr definieren, die nicht von den Steuerzahldern, sondern von den individuell Betroffenen erhoben werden, so gibt es kaum Länder in der Welt, die ein so ausdifferenziertes und über so lange Zeit hinweg diskutiertes Polizeikostenrecht haben wie die Bundesrepublik Deutschland.

In dieser Arbeit stellen sich folgende Fragen: Ist das Polizeikostenrecht für den modernen Staat ein unerlässliches Rechtsgebiet? Ist es daher in den Ländern, die es bislang nicht kennen, notwendigerweise einzuführen? Wenn ja, wie soll seine Rechtsstruktur ausgestaltet sein? Kann das deutsche Polizeikostenrecht als ideales Vorbild dienen? Die vorliegende Arbeit soll diese Fragen beantworten.

1. Rechtfertigung der Polizeikostenerstattung

Die polizeiliche Kostenerstattung darf nicht auf der Idee beruhen, dass „die leeren Kassen neue Quellen des Einkommens erschließen“¹ können, sondern soll auf die Idee, eine gerechte Lastenverteilung zu bewirken, ausgerichtet sein². Um diese Idee richtig zu erfassen, wird zunächst auf die Verantwortlichkeit verwiesen.

„Die Gewährung grundrechtlicher Freiheit wirft immer auch die Frage nach der Verantwortlichkeit auf“³. Wörtlich bedeutet die Verantwortlichkeit, „dass man Antwort auf Fragen zu geben habe, die sich auf die Korrektheit des Handelns beziehen, nämlich auf ein Versagen vor einem Sollen“⁴. Dies kann sich im rechtlichen Bereich auf Pflichtwidrigkeiten beziehen⁵. Beispielsweise bei der Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit können zwei Zweige von Pflichtwidrigkeiten eine Rolle spielen: zum einen polizeirechtliche Pflichtwidrigkeiten in Form der Störerhaftung und zum anderen Pflichtwidrigkeiten bei der Nichterfüllung von Verkehrssicherungspflichten „im Bereich des Vorfeldes konkreter Gefahren“⁶.

-
- 1 Sailer, in: Lisken/Denninger (Hg.), Handbuch des Polizeirechts, 4. Aufl., 2007, Kap. M, Rn. 1.
 - 2 Braun, Die Finanzierung polizeilicher Aufgabenwahrnehmung im Lichte eines gewandelten Polizeiverständnisses, 2009, S. 401.
 - 3 Würtenberger, NJW 1995, S. 1732.
 - 4 Zippelius, Recht und Gerechtigkeit in der offenen Gesellschaft, 2. Aufl., 1996, S. 351.
 - 5 Knemeyer, JuS 1988, S. 866 (867): „Erfüllt die Polizei [...] Aufgaben, die regulär zum Pflichtenbereich des Privaten gehören, so muß sie dafür entstehende Kosten überwälzen, [...].“
 - 6 Waechter, in: Jachmann/Stober (Hg.), Finanzierung der inneren Sicherheit unter Berücksichtigung des Sicherheitsgewerbes, 2003, S. 65 (72 ff.); siehe ausführlicher unten Teil 1. Kapitel 2. A.

Obwohl „Verantwortlichkeit in verschiedenen Lebensbereichen eine unterschiedliche Funktion hat“⁷, zeigt sie sich in der Regel endgültig in Gestalt von Sanktionen oder monetären Ausgleichen. Beispielsweise entscheidet der Staat bei Straftaten über die Sanktion. Er kann bzw. muss dagegen bei polizeilich verursachten Aufwendungen über eine Belastung mit Geld entscheiden, soweit sie keine Bekämpfung von Straftaten betreffen⁸.

Soweit diese Kostenlast keine Steuer darstellt, ist deren spezieller Zweck zu klären, den das BVerfG als den Grund der Rechtfertigung der Kostenerhebung voraussetzt⁹. Diese Rechtfertigung kann einerseits insbesondere dann von Bedeutung sein, wenn die Kosten gelegentlich der Durchführung staatlicher Pflichtaufgaben¹⁰ entstanden sind. Denn zur Durchführung der staatlichen Pflichtaufgaben werden grundsätzlich Steuern erhoben. Andererseits ist diese Rechtfertigung erforderlich, weil staatliche Geldleistungsforderungen gegen Bürger als solche im freiheitlich-demokratischen Rechtsstaat einen Eingriff in Grundrechte darstellen können. Insofern kommt zunächst die allgemeine Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG in Betracht¹¹. Die oben erwähnten Pflichtwidrigkeiten können hierfür eine Kostenerhebung rechtfertigen¹².

7 Würtenberger, NJW 1995, S. 1732.

8 Vgl. Würtenberger/Heckmann, Polizeirecht in Baden-Württemberg, 6. Aufl., 2005, Rn. 923: „Bei doppelfunktionalen Maßnahmen [...] wird die polizeirechtliche durch die strafprozessuale Kostenregelung verdrängt. Das Strafprozessrecht trifft eine umfassende und abschließende Regelung der Verfahrenskosten, [...].“

9 BVerfG, Beschl. v. 7. 11. 1995, Az. 2 BvR 413/88, 2 BvR 1300/93 = BVerfGE 93, 319 (342 f): „[...] so dass die Erhebung nichtsteuerlicher Abgaben nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig ist: Nichtsteuerliche Abgaben bedürfen - über die Einnahmeerziehung hinaus oder an deren Stelle - einer besonderen sachlichen Rechtfertigung. Sie müssen sich zudem ihrer Art nach von der Steuer, die voraussetzunglos auferlegt und geschuldet wird, deutlich unterscheiden. Die Erhebung einer nichtsteuerlichen Abgabe muß der Belastungsgleichheit der Abgabepflichtigen Rechnung tragen. Der Verfassungsgrundsatz der Vollständigkeit des Haushaltspolitischen Ziels zieht darauf ab, dass Einnahmen und Ausgaben vollständig den dafür vorgesehenen Planungs-, Kontroll- und Rechenschaftsverfahren unterworfen werden können, [...].“

10 Bernhardt, DP 2007, S. 43 (45): „[...] die Gewährleistung der inneren Sicherheit [...] stellt eine elementare Staatsaufgabe dar und ist ein wichtiger Baustein der Legitimation staatlicher Steuererhebung“. Gramm, in: Sackofsky/Wieland (Hg.), Vom Steuerstaat zum Gebührenstaat, 2000, S. 179 (180): „[...] die innere Sicherheit [...] stellt jedenfalls nach unserem Staatsverständnis kein marktfähiges Gut [...] dar.“

11 Wienbracke, NVwZ 2007, S. 749 (751): „In materiell-verfassungsrechtlicher Hinsicht bewirken nichtsteuerliche Abgaben wie die Gebühr [...] sowohl eine Ungleichbehandlung [...] als auch einen Eigriff zumindest in die allgemeine Handlungsfreiheit ihres Schuldners und bedürfen daher einer entsprechenden verfassungsrechtlichen Rechtfertigung“.

12 Würtenberger/Heckmann, Polizeirecht in Baden-Württemberg, 6. Aufl., 2005, Rn. 879: „Die Kostenlast ist die Fortsetzung einer nicht erfüllten Polizeipflicht“; Götz, in: Jachmann/Stober (Hg.), Finanzierung der inneren Sicherheit unter Berücksichtigung des Sicherheitsgewerbs, 2003, S. 25 (28): „Das Polizeikostenrecht [...] ist zweifellos als Beitrag zur

Es wird ferner in Deutschland über die Frage diskutiert, ob die Eigentumsgarantie als verfassungsrechtliche Begrenzung von staatlichen Geldleistungsforderungen dienen kann¹³. Aus der Sicht des BVerfG¹⁴ und Teilen der Literatur¹⁵, die die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG grundsätzlich von der Vermögensgarantie¹⁶ trennen, reicht es jedoch aus, dass die öffentliche Geldleistungsforderung zum Gegenstand des Gesetzesvorbehaltes¹⁷ gemacht wird, der aus dem Rechtsstaatsprinzip und dem Demokratieprinzip abgeleitet wird. Freilich ist es auch selbstverständlich, dass solche Gesetze nicht gegen das Gebot der Belastungsgleichheit¹⁸ oder gegen das Übermaßverbot¹⁹ verstößen dürfen.

2. Erfordernis eigenständiger öffentlich-rechtlicher Regelungen

In der Praxis ist die Erforderlichkeit der polizeilichen Kostenerstattung von erheblicher Bedeutung. In Südkorea machen beispielsweise rechtswidrige Versammlungen ein Prozent der gesamten Versammlungen aus. Wegen dieser rechtswidrigen Versammlungen trägt die Polizei erhebliche Kosten²⁰. Bei der Falschalarmierung, z. B. bei einer fehlerhaften Bombenmeldung in einem Flugzeug, verursacht etwa die fachmännische Suche ebenfalls erhebliche Kosten. Bei der Überwachung von pri-

Realisierung des Grundgedankens einer Kostenverantwortlichkeit des Störers oder *Polizeipflichtigen* anzusehen“.

- 13 Erdmann, DVBl. 1986, S. 659: „[...] mutet die nach wie vor aufrechterhaltene Sentenz des Bundesverfassungsgericht, dass Art. 14 GG nicht das Vermögen gegen Eingriffe durch Auferlegung öffentlich-rechtlicher Geldleistungspflichten, namentlich vor Steuereingriffen schütze, anachronistisch an [...]“; von Arnim, VVDStRL 39 (1981), S. 280 (300 f.); vgl. auch Glaser, JuS 2008, S. 341 (344).
- 14 Fehling/Faust/Rönnau, JuS 2006, S. 18 (19): „Lange Zeit hatte das BVerfG einen Schutz des Vermögens durch die Eigentumsgarantie grundsätzlich abgelehnt, einen Verstoß gegen Art. 14 GG allerdings doch für den theoretischen Fall erwogen, dass eine Geldleistungspflicht den Pflichtigen übermäßig belastet und seine Vermögensverhältnisse grundlegend beeinträchtigt (erdrosselnde, konfiskatorische Wirkung)“.
- 15 Fehling/Faust/Rönnau, JuS 2006, S. 18 (19).
- 16 Fehling/Faust/Rönnau, JuS 2006, S. 18: „Vermögen ist, ähnlich wie im Zivilrecht, auch im Öffentlichen Recht ein als solcher nicht definierter Oberbegriff und als Kategorie vom Eigentum abzugrenzen“; ebd., S. 18 (20): „Während Eigentum auf konkrete vermögenswerte Rechte bezogen ist, bleibt das Vermögen eine rein ökonomische Größe, die den aktuellen Geldwert aller Vermögensbestandteile zusammenfasst“.
- 17 Würtenberger/Heckmann, Polizeirecht in Baden-Württemberg, 6. Aufl., 2005, Rn. 898: „[...] nach der Lehre vom Vorbehalt des Gesetzes können Ansprüche des Staates gegen den Bürger nicht durch Analogie begründet werden, sondern müssen klar geregelt sein“.
- 18 Erdmann, DVBl. 1986, S. 659 (664).
- 19 Erdmann, DVBl. 1986, S. 659 (663).
- 20 Siehe unten Teil 5. IV. 1. a.

vaten Großveranstaltungen, die häufiger und größer als früher stattfinden, steigen ebenfalls die Kosten der Polizei.

Eine klassische Frage, die auf der anglo-amerikanischen Rechtstradition beruht, besteht darin, ob neue öffentlich-rechtliche Regelungen notwendig sind, d. h. ob die zivilrechtlichen Normen, wie z. B. § 823 BGB in Deutschland, art. 1382 *Code Civil Français* oder § 750 BGB in Südkorea zum Schadensersatz aufgrund deliktischen Verhaltens für die Erstattung von Polizeikosten ausreichen. Auf den ersten Blick scheint dies der Fall zu sein, da sich auch im Zivilrecht der Schadenersatz nicht nur auf entstandene Schäden, sondern auch auf die Kosten zur Abwehr von Schäden beziehen kann.

Als zentrale Vorfrage muss insofern jedoch geprüft werden, ob die Polizeikostenrestitution anders geartet ist als der zivilrechtliche Schadensersatz. Insbesondere ist zu prüfen, ob Kosten für staatliche Dienstleistungen privatrechtlich einen Schaden darstellen können. Wenn das der Fall ist, kann sie der Staat nicht nur durch Steuern, sondern auch durch Schadensersatz finanzieren. Dies wirft sodann die Frage nach dem Geltungsumfang des Deliktsrechts auf.

3. Aufgaben und Fragestellungen für ein neues Polizeikostenrecht

a) Aufbau eines einheitlichen Rechtssystems

Wenn ein öffentlich-rechtliches Polizeikostenrecht für erforderlich gehalten wird, so muss insbesondere danach gefragt werden, welches in sich geschlossene Regelungssystem bei der Ordnung des Polizeikostenrechts vorzugswürdig erscheint²¹.

Insbesondere bedarf es der Entwicklung von Oberbegriffen und Unterbegriffen als Grundlage des systematischen Polizeikostenrechts. Derzeit nimmt das typische Polizeikostenrecht hauptsächlich den polizeilichen Störer in Anspruch.

Allerdings nimmt das Bedürfnis nach Polizeikostenerstattung zur Zeit aufgrund der Gefährdung der Sicherheit durch die Schaffung von Gefahrenquellen deutlich zu, wobei sich die entsprechende Haftung von der Störerhaftung unterscheidet. Denn, um ein Beispiel für die Schaffung von Gefahrenquellen zu nennen, „bei der polizeilichen Begleitung von Schwertransporten z. B. wird dem Unternehmer eine *Verkehrssicherungspflicht* abgenommen, [...] die er sonst mit eigenem Personal erbringen müßte“²².

Außerdem ist zu prüfen, wie die Kosten für polizeiliche Tätigkeiten, die nicht die Nichterfüllung einer Pflicht eines Adressaten betreffen, sondern ausschließlich angebotene Dienstleistungen sind, wie z. B. ein polizeiliches Ausrücken bei technischen Alarmen, geregelt werden sollen.

21 Vgl. Knemeyer, JuS 1988, S. 866 (867): „Da das Kostenrecht der Polizei- und Ordnungsverwaltung auf verschiedene Gesetze verteilt und dadurch unübersichtlich ist, [...].“

22 Würtenberger, NVwZ 1983, S. 196.

b) Verschuldensabhängigkeit bei der Kostenerstattung gegenüber dem Störer

Im Polizeikostenrecht in Deutschland ist die polizeiliche Verantwortung sowohl auf der Primärebene als auch auf der Sekundärebene im Grundsatz durch die sogenannte Konnexität verbunden²³. Infolgedessen kann der Störer, der auf der Primärebene unabhängig vom Verschulden Adressat von Gefahrenabwehrmaßnahmen wird²⁴, auch auf der Sekundärebene zum Kostenschuldner werden.

Allerdings ist fraglich, ob ein Störer ohne Verschulden zum Adressaten einer Kostenauflegung werden sollte. Das ist dann eine berechtigte Frage, wenn man in der Kostenerstattung gegenüber dem Störer die Bedeutung einer Sanktion sieht²⁵. Dürfen wir die Kostenerstattung mit individuellen monetären Nachteilen aus dem Grund nicht auch als Sanktion ansehen, weil die Kosten dabei durch nicht beantragte oder nicht gebilligte polizeiliche Maßnahmen entstanden sind und sie erhoben werden, damit die künftige Wiederholung der gleichen Gefahrverursachung verhindert werden kann? Wenn wir die Eigenschaft dieser Kostenerstattung auch als Sanktion anerkennen, sollten wir letztlich ein Verschulden des Störers zur Voraussetzung der Kostenerstattung machen.

Diskussionen über die Verschuldensabhängigkeit der Kostenerstattung gegenüber Störern könnten zum anderen konsequenterweise zur Aufgabe des Rechtsinstituts der Zustandsverantwortlichkeit führen. Denn diese setzt kein Verschulden voraus. Die in Deutschland entwickelte Lehre von der Zustandsverantwortlichkeit erscheint sehr befremdlich für Rechtsordnungen anderer Staaten. Deren Einführung würde im Ausland auch große Folgewirkungen nach sich ziehen. Beispielsweise hat es 2010 in Südkorea etwa eintausendvierhundert Millionen Euro gekostet, um die landesweite Maul- und Klauenseuche zu beseitigen. Hier stellt sich die Frage, ob die Betreiber von Schweinemastbetrieben, von denen die Gefahr ausgegangen

23 Seibert, DVBl. 1985, S. 328; Spannowsky, DVBl. 1994, S. 560 (561); Martensen, Erlaubnis zur Störung?, 1994, S. 111 f.; Boll, Die Gebührenpflicht des Nichtstörers für polizeiliche Maßnahmen, 1998, S. 32. Dagegen Bockwoldt, Rechtmäßigkeit und Kostentragungspflicht polizeilichen Handelns, 2003, S. 70 f.

24 Siehe unten Teil 6. III. 1. zum geschichtlichen Hintergrund der deutschen Dogmatik der verschuldensunabhängigen Störerhaftung.

25 Z. B. Gusy, Polizei- und Ordnungsrecht, 8. Aufl., 2011, Rn. 456: Der polizeilichen Kostenerstattung liegen der Vorteilsausgleichsgedanke, der Sanktionsgedanke und der Missbrauchsabwehrgedanke zugrunde; Thum, BayVBl. 2003, S. 161 (162): „[...] wurde von Anfang an betont, dass eine Abschreckung auch erreicht werden kann, wenn der Trittbrettfahrer [...] von der öffentlichen Hand auf Erstattung der durch den Einsatz entstandenen Kosten in Anspruch genommen wird“.

ist, die Kosten zu tragen haben. Zu prüfen ist insoweit, ob die Kostenübernahme ohne zurechenbares Handeln mit dem freiheitlichen Rechtsstaat vereinbar ist²⁶.

c) Bedeutung der Gefahrenvorsorge als Begründung weiterer Kostenerstattung

Grundsätzlich kann ein Polizeieinsatz auch im Vorfeld von konkreten Gefahren stattfinden, wenn ein Bedürfnis nach dem Schutz der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung besteht. Die Grundlage von Polizeikosten kann in diesem Zusammenhang nicht die traditionelle Störerverantwortlichkeit darstellen. Derartige Beispiele sind z. B. private Großveranstaltungen, die Überwachung von Atomkraftwerken, die Begleitung von Schwertransporten usw.

Dabei stellt sich die Frage, warum die Kosten der Vorkehrung im Vorfeld konkreter Gefahren dem Verursacher der Gefahrenquelle auferlegt werden, insbesondere dann, wenn die Gefahren aufgrund der Ausübung rechtmäßiger Tätigkeiten entstehen. Insofern ist auch zu prüfen, welche Bedeutung der individuellen Zurechenbarkeit zukommt.

II. Perspektive der Rechtsvergleichung

Um die Fragen nach der Rechtfertigung des Polizeikostenrechts zu beantworten und die wesentlichen Grundlagen des Polizeikostenersatzes zu entwickeln, soll in der vorliegenden Arbeit zunächst auf die Perspektive der Rechtsvergleichung Bezug genommen werden.

1. Das Ziel bzw. die Funktion der Rechtsvergleichung

Unter der Rechtsvergleichung versteht man vor allem den wechselseitigen Vergleich von verschiedenen ausländischen Rechtsordnungen²⁷. Die Rechtsvergleichung dient dabei einerseits dem Anliegen, Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen Rechtsordnungen zu verstehen²⁸. Andererseits fördert sie die Fortentwicklung des eigenen Rechts²⁹. Die Rechtsvergleichung dient dem Gesetzgeber als ein Hilfsmittel und ist darüber hinaus auch ein Auslegungsinstrument. Denn die Rechtsvergleichung führt zu weitergehender Kritik an der eigenen Rechtsordnung

26 Vgl. Bork, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 3. Aufl., 2011, Rn. 106: „Jede Zuweisung von Verhaltensfreiheiten korrespondiert mit entsprechenden Verantwortlichkeiten“.

27 Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 2.

28 Weber, Europäische Verfassungsvergleichung, 2010, 1. Kapitel Rn. 10; ebenso Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 2.

29 Sacco, Einführung in die Rechtsvergleichung, 2. Auf., 2011, Erstes Kapitel Rn. 21.

und zeigt daher umfangreichere Lösungen als die nationale Dogmatik³⁰. Zusammenfassend ist das Ziel der Rechtsvergleichung, eine bessere rechtliche Einsicht zu erlangen und dadurch ein besseres Recht zu erreichen³¹.

In der heutigen Rechtsvergleichung herrscht der *funktionale Ansatz*³² vor. Nach *Zweigert* sind die unterschiedlichen Rechtsordnungen nicht in ihren Begriffen oder rechtlichen Formen, sondern nur in ihren Funktionen vergleichbar³³. Diese systematisch-funktionale Methode, die am Anfang des 20. Jahrhunderts von *Ernst Rabel* entwickelt wurde, wird als einer der größten Verdienste der Rechtswissenschaft im zwanzigsten Jahrhundert bewertet³⁴.

Die funktionale Methode setzt die *praesumptio similitudinis* voraus, wonach „Rechtsprobleme in jedem Land von der gleichen Art sind“. Dies bedeutet, „man kann an jede Rechtsordnung der Welt dieselben Fragen stellen und dieselben Maßstäbe anlegen; selbst dann, wenn es sich um Länder verschiedener Gesellschaftsformen oder gar verschiedener Entwicklungsstufen handelt“³⁵.

Dagegen gibt es auch einen anderen Standpunkt, der den Schwerpunkt auf die Feststellung der rechtlichen Unterschiede zwischen den Staaten legt. Das Recht sei nicht nur mit den funktionalen Aspekten zu erfassen. Es gebe insbesondere auch rechtskulturelle Unterschiede, wobei die wesentliche Aufgabe der Rechtsvergleichung insofern darin bestehe, diese Unterschiede festzustellen³⁶.

2. Methodische Ansätze der Rechtsvergleichung

Bei der Rechtsvergleichung sind verschiedene methodische Aspekte zu beachten.

Zunächst ist ein ausdrücklicher Vergleich nach einzelnen Sachgebieten durchzuführen³⁷. Denn der Schwerpunkt der Rechtsvergleichung liegt in dem Vergleich der Gemeinsamkeiten und Unterschiede von Rechtssystemen oder deren Teile³⁸. Dabei kann der Vergleich durchgeführt werden nicht nur in dem Fall, in dem die verglichenen Rechtssysteme mehr oder weniger ähnlich sind, sondern auch in dem Fall, dass sie unterschiedlich sind³⁹.

30 *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 14.

31 *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 32.

32 *Richers*, ZaöRV 2007, S. 509 (521).

33 *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 33 f.

34 *Glendon/Gordon/Carozza*, Comparative Legal Traditions, 2. ed., 1999, S. 9.

35 *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 45.

36 *Kischel*, ZVglRWiss 104 (2005), S. 10 (21): „Rechtskulturell bedingte Bedeutungsunterschiede können sich sogar auf die Funktion des Rechts insgesamt beziehen“; *Legrand*, in: *Legrand/Munday* (ed.), Comparative Legal Studies: Traditions and Transitions, 2003, S. 240 - 311.

37 *Reitz*, The American Journal of Comparative Law 46 (1998), S. 617 (619 f.).

38 *Reitz*, The American Journal of Comparative Law 46 (1998), S. 620.

39 *Sacco*, Einführung in die Rechtsvergleichung, 2. Aufl., 2011, Erstes Kapitel Rn. 26.

Überdies darf eine bestimmte Rechtsordnung bei der Beurteilung nicht von vornherein vorgezogen werden⁴⁰. Sie ist frei von den Begriffen der eigenen Rechtsordnung und von Vorurteilen aus der eigenen Rechtsdogmatik⁴¹.

Zudem kann nicht angenommen werden, dass ein an sich gleiches Wort auch den gleichen Inhalt in den jeweils unterschiedlichen Rechtsordnungen hat. Vielmehr ist bedeutend, welche Funktion ein normativ bestimmter Rechtsbegriff in einem systematischen Zusammenhang leistet⁴². Zugleich kann nicht stets angenommen werden, dass alle verglichenen Bereiche bereits systematisch erforscht sind⁴³.

Nicht zuletzt ist zu beachten, dass „die kritische Wertung der durch die Vergleichung gewonnenen Ergebnisse dabei ein notwendiger Teil der rechtsvergleichenden Arbeit ist“⁴⁴. Wenn ein Rechtssystem höher entwickelt ist als ein anderes, ist nicht nur darzustellen, welche Funktionen es hat, sondern es ist zugleich zu begründen, inwieweit es rechtliche Probleme in anderen Rechtsordnungen lösen kann⁴⁵.

3. Möglichkeit einer neuen Systematisierung durch die Rechtsvergleichung

Ein weiterer Schritt im Vergleichungsprozess besteht in der Bildung einer autonomen Systematik. Ganze rechtsvergleichende Systeme sowie bereitsvergleichende Untersuchungen von Spezialfragen müssen von sich heraus eine eigene Systematik sowie eigene Systembegriffe entwickeln. „Das System muß so locker sein, dass es heterogene, aber der Funktion nach vergleichbare Institute unter weiten Obergriffen zusammenfassen kann“⁴⁶.

4. Richtungen der Rechtsvergleichung nach deren Schwerpunkten

Die Richtungen der Rechtsvergleichung lassen sich unterteilen in Makrovergleichung und Mikrovergleichung bzw. – synonym – Systemvergleichung und Institutionenvergleichung⁴⁷. Während sich die Makrovergleichung allgemein mit dem Stil, den Denkmustern und den allgemeinen Methoden fremder Rechtsordnung befasst, zielt die Mikrovergleichung auf die Untersuchung konkreter Einzelprobleme

40 Sacco, Einführung in die Rechtsvergleichung, 2. Aufl., 2011, Erstes Kapitel Rn. 27.

41 Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 33 f.

42 Weber, Europäische Verfassungsvergleichung, 2010, 1. Kapitel Rn. 22 f.

43 Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 35.

44 Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 46.

45 Reitz, The American Journal of Comparative Law 46 (1998), S. 623.

46 Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., 1996, S. 43.

47 Lachmayer, ZaöRV 2005, S. 1062 (1064).