

Dissertationspreise für Bonner rechtswissenschaftliche Arbeiten

I. Platz Foris Preis 2010

Dr. Gerrit Forst, Bonn*

„Die Beteiligungsvereinbarung nach § 21 SEBG“

Was haben Allianz, BASF und MAN gemein? Sie zählen zu den größten Unternehmen in Deutschland, sind im DAX börsennotiert und haben die SE für sich entdeckt. SE steht für *Societas Europaea* (Europäische Gesellschaft) und bezeichnet eine Rechtsform. Die SE beruht nicht – wie zum Beispiel die GmbH oder die AG – auf nationalem Recht, sondern hat ihren Ursprung im Recht der Europäischen Union. Daraus folgt, dass die Rechtsform der SE einem Unternehmen nicht nur in Deutschland, sondern in allen Mitgliedstaaten der EU zur Verfügung steht. Für Unternehmen ist eine EU-weit harmonisierte Rechtsform von Vorteil, weil sie den grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr vereinfacht. Im April 2011 gab es EU-weit etwa 800 SE. Das klingt nach wenig, ist aber kein schlechter Wert, wenn man bedenkt, dass die SE erst seit sieben Jahren den Unternehmen der EU zur Verfügung steht. Zum Vergleich: In Deutschland gibt es derzeit etwa 16.000 Aktiengesellschaften. Um diese Zahl zu erreichen, brauchte es rund 140 Jahre.

Immerhin 40 Jahre benötigten die Mitgliedstaaten der EU, um sich auf die SE in ihrer jetzigen Form zu einigen. 2001 verabschiedeten sie die beiden der SE zugrunde liegenden Rechtsakte, die Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 sowie die Richtlinie 2001/86/EG. Letztere hat Deutschland im Gesetz über die Beteiligung

der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft (SEBG) umgesetzt. Beide Rechtsakte traten 2004 in Kraft. Grund für die jahrzehntelange Verzögerung war vor allem die Frage der Mitbestimmung der Arbeitnehmer. Mitbestimmung bedeutet nach deutschem Verständnis, dass die Arbeitnehmer eines Unternehmens berechtigt sind, gewählte Vertreter in den Aufsichtsrat der das Unternehmen tragenden Gesellschaft (z.B. AG, GmbH) zu entsenden. Die meisten Mitgliedstaaten verfügen über irgendeine Form der Mitbestimmung, doch Deutschland gewährt den Arbeitnehmern am meisten Einfluss: Seit 1976 gilt das Mitbestimmungsgesetz – und dieses sieht vor, dass Anteilseigner und Arbeitnehmer mit gleich vielen Repräsentanten im Aufsichtsrat vertreten sind. Deshalb spricht man auch von „paritätischer Mitbestimmung“. Diese wollte Deutschland nicht zugunsten der SE opfern, während andere Mitgliedstaaten auf keinen Fall das hohe deutsche Mitbestimmungsniveau übernehmen wollten.

Den Mitgliedstaaten gelang eine salomonische Lösung: Die Mitbestimmung in der SE kann von den Parteien – Arbeitgebern einerseits, Arbeitnehmern andererseits – ausgehandelt und in einem Vertrag geregelt werden. Dabei handelt es sich nicht um einen Vertrag i.S.d. §§ 145 ff. BGB, sondern um einen Rechtsakt eigener Art, der in § 21 SEBG bzw. Art. 4 Richtlinie 2001/86/EG seine Grundlage findet. Dieser Vertrag ist Gegenstand der Dissertation „Die Beteiligungsvereinbarung nach § 21 SEBG“.

Der erste Teil der Arbeit legt das Fundament und widmet sich den dogmatischen Grundlagen der Beteiligungs-

vereinbarung. Ermittelt wird das auf die SE anzuwendende Recht und anschließend die Reichweite der Autonomie der Parteien untersucht, woraus Folgerungen für die Rechtsnatur und die Bindungswirkung der Beteiligungsvereinbarung gezogen werden. Anschließend wird das Verhältnis der Beteiligungsvereinbarung zur Satzung der SE geklärt – eine im Schrifttum vernachlässigte Frage von großer praktischer Relevanz. Der zweite Teil befasst sich mit verschiedenen Aspekten des Verhandlungsverfahrens.

Der dritte Teil bildet das Herzstück der Arbeit. Er behandelt die möglichen Inhalte der Beteiligungsvereinbarung. Mir waren praxisnahe Forschungsergebnisse wichtig, weshalb ich öffentlich zugängliche Beteiligungsvereinbarungen in die Arbeit einfließen lassen. Derzeit von großem praktischen Interesse ist, ob die Größe des Aufsichtsrats einer SE in der Beteiligungsvereinbarung geregelt werden kann. Allianz, BASF und MAN haben die SE auch deshalb gewählt, weil sie es ihnen ermöglicht, ihren Aufsichtsrat von zwanzig auf zwölf Mitglieder zu verkleinern. Das erlaubt eine effektivere Aufsichtsratsarbeit und hilft, den jeder Kapitalgesellschaft immanenten Prinzipal-Agenten-Konflikt zu entschärfen. Die Arbeit kommt zu dem Schluss, dass die Größe des Aufsichtsrats nicht in der Beteiligungsvereinbarung, dafür aber in der Satzung der SE geregelt werden kann.

Der vierte Teil erörtert die Folgen von Rechtsmängeln der Beteiligungsvereinbarung und betritt damit juristische *terra incognita*. Die Arbeit plädiert für eine gemeineuropäische Rechtsgeschäftslehre der Beteiligungsvereinbarung und unterbreitet hierzu

* Der Autor ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am hiesigen Institut für Arbeitsrecht.

konkrete Vorschläge auf der Grundlage des *Draft Common Frame of Reference*. Ferner erörtert sie die Folgen von Mängeln der Beteiligungsvereinbarung für die SE, ihre Organe, die Arbeitnehmer und ihre Vertreter und

Gremien, die Gesellschafter sowie die Gläubiger und das Registergericht. Der fünfte Teil der Arbeit untersucht schließlich die prozessualen Aspekte der Beteiligungsvereinbarung. Von Bedeutung sind hier insbesondere

der einstweilige Rechtsschutz sowie die Möglichkeiten außergerichtlicher Streitbeilegung.

3. Platz Foris Preis 2010

Dr. Daniel Stolz, Hamburg*

Dissertationsthema: Der beurlaubte Beamte im Angestelltenverhältnis – Eine Darstellung der Doppelrechtsstellung am Beispiel der Postnachfolgeunternehmen.

Wie lassen sich Arbeits- und Beamtenrecht in einem einzigen Beschäftigungsverhältnis sinnvoll miteinander kombinieren, wenn eine solche – eigentlich ausgeschlossene – Synthese vom Gesetzgeber im Zuge von Privatisierungskonstellationen gefordert wird? Auf diese Kernfrage lässt sich mein Mitte 2009 abgeschlossenes Dissertationsprojekt zurückführen, welches ein befreundeter Richter nach dienstlicher Behandlung einer solchen Angelegenheit im Frühjahr 2007 angestoßen hatte. Da die Dissertation erstmals umfassend die dogmatischen Grundlagen dieser Synthese verschiedener Rechtsgebiete im Beschäftigungsverhältnis beleuchtet und gleichzeitig konkrete Praxisfragen beantwortet, stieß sie auf reges Interesse der Personalabteilungen privatisierter Unternehmen. Diese trugen in der Entstehungsphase der Arbeit zu deren Praxisrelevanz wesentlich bei – sei es durch die Schilderung offener Fragen, Anregungen oder gemeinsame Dis-

kussionen der Praktikabilität von Lösungsansätzen. Nachfolgend soll ein kurzer Einblick in die wissenschaftliche Untersuchung gewährt werden.

Deren Ausgangslage war folgende: Wie auch bei anderen Privatisierungen auf Ebene des Bundes, der Länder oder Kommunen stellte sich Anfang der 90er Jahre für die Postnachfolgeunternehmen die Frage, wie mit den zahlreichen Beamten der bisherigen Bundespost zu verfahren ist. Eine in der Praxis Erfolg versprechende Lösung liegt darin, die Beamten dauerhaft im Rahmen eines Vollzeit-Arbeitsverhältnisses zu beschäftigen. Dies ist nur mithilfe einer langfristigen beamtenrechtlichen Sonderbeurlaubung zu gewährleisten. Durch sie wird der Beamte von seinem amtsbezogenen Aufgabenbereich zeitweise entbunden. Da das Beamtenverhältnis dann bezogen auf die Dienstpflicht ruht, besteht kein Konkurrenzverhältnis zwischen dienstlicher und arbeitsvertraglicher Pflicht zur Erbringung von Dienstleistungen. Neben die Beurlaubung tritt die Begründung eines Arbeitsverhältnisses.

Die Position, die der beurlaubte Beamte einnimmt, ist somit eine Doppelrechtsstellung. Dass Arbeits- und Beamtenrecht in seiner Person aufeinander treffen, führt zu materiell- und prozessrechtlichen Konfliktsituationen im Grenzbereich beider Rechtsgebiete. In der Dissertation finden sich Lösungsvorschläge für zahlreiche individual- oder kollektivrechtliche Konfliktfälle, unter anderem auch für die Befristungsfrage. Um die Dauer des zeitlich befristeten Sonderurlaubs mit derjenigen des Arbeitsverhältnisses zu synchronisieren, bietet sich nämlich

an, das Arbeitsverhältnis nach Maßgabe des TzBfG zu befristen. Teilweise wird aber bereits dessen Anwendbarkeit auf einen beurlaubten Beamten infrage gestellt. Da das Gesetz dazu diene, Arbeitnehmern Bestandsschutz zu gewähren, soll sein Schutzbereich nicht auf Personen erstreckt werden können, die ohnehin in einem gesicherten Beschäftigungsverhältnis – dem Beamtenverhältnis – verbleiben. Zwar kommt dem Beamten tatsächlich zugute, dass mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses die Alimentationsverpflichtung seines Dienstherrn wieder auflebt. Allein eine gesicherte wirtschaftliche Existenz entbindet jedoch nicht vom Schutz durch das Befristungsrecht. Letztlich wäre nicht einzusehen, warum ein beliebiger Arbeitgeber, der den beurlaubten Beamten beschäftigt, von den einschränkenden Vorgaben des TzBfG entlastet sein soll, obgleich er diesem ausschließlich in seiner Funktion als Arbeitgeber gegenübertritt. In Ansehung nur seines Arbeitsverhältnisses ist der beurlaubte Beamte genau so schutzwürdig wie jeder andere vertragsschließende Arbeitnehmer.

Daher bedarf es für die Befristung des Arbeitsverhältnisses eines sachlichen Grundes im Sinne von § 14 Abs. 1 TzBfG. Beamtenrechtliche Regelungen überlagern diese arbeitsrechtliche Vorgabe nicht, da sie nur beamtenrechtliche Rechtsfolgen enthalten. Doch ist ein ungeschriebener arbeitsrechtlicher Sachgrund für eine solche Befristung anzuerkennen: Die Besonderheiten der Beurlaubung in den Postnachfolgeunternehmen rechtfertigen die Befristung der Arbeitsverhältnisse mit den beurlaubten

* Der Autor hat von 1999 bis 2004 in Bonn Rechtswissenschaften studiert und am dortigen Landgericht zwischen 2004 und 2006 sein Referendariat absolviert. Nach langjähriger Mitarbeit am Institut für Arbeitsrecht und Recht der Sozialen Sicherheit der Universität Bonn ist er mittlerweile als Rechtsanwalt für eine internationale Sozietät in Hamburg tätig.

Beamten. Soweit das Beamtenrecht spezialgesetzliche Voraussetzungen für eine befristete Beurlaubung der Beamten geschaffen hat, denen das beurlaubende Postnachfolgeunternehmen auch genügt, muss es auf Ebene des Arbeitsrecht durch Befristung des Arbeitsvertrags die beamtenrechtlich eingeräumte Option nachvollziehen können. Angesichts der Absicherung dieser besonderen Personengruppe benachteiligt es die Interessen eines beurlaubten Beamten nicht unangemessen, wenn die Zeitspanne seiner privatrechtlichen Beschäftigung mit derjenigen seiner Beurlaubung übereinstimmt.

Bereits dieses eine Beispiel zeigt, dass hinsichtlich des beurlaubten Beamten im Angestelltenverhältnis arbeits- und beamtenrechtliche Ebene grundsätzlich voneinander zu trennen sind. Bei Anwendung der arbeitsrechtlichen Gesetze und Rechtsgrundsätze finden sich dann Einfallstore für die Berücksichtigung des besonderen Status der beurlaubten Beamten. Die Etablierung eines Arbeitsschutzrechts „zweiter Klasse“ ist ebenso zu vermeiden wie eine individualisierte Anwendung arbeitsrechtlicher Schutzgesetze. Das Fazit der Dissertation lautet daher wie folgt: Erst die rechtsgebietsbezogene Trennung in der rechtlichen Bewer-

tung führt zu angemessenen und einzelfallunabhängigen Ergebnissen und ermöglicht eine sinnvolle Verbindung von Arbeits- und Beamtenrecht in der Person des beurlaubten Beamten.

Fakultätspreis 2010

Richter Dr. Thomas Jacob, Bonn*

Thema: Das Individuum im Spannungsverhältnis von staatlicher Souveränität und Internationalisierung – Überstaatliche Zwangsgewalt in der Rechtsphilosophie Immanuel Kants

Einleitung

Der Königsberger Philosoph Immanuel Kant (1724-1804), dessen 200. Todestag im Jahre 2004 eine umfassende publizistische Wiederbeschäftigung mit seinem Werk mit sich brachte, zählt zu den großen Geistern, deren Denken weit über die „bloß“ philosophische Welt hinausreichte. Beschäftigt sich der Jurist heute mit Recht, geht dem wenigstens unbewusst eine Beschäftigung mit den Grundlagen des Rechts voraus. Und hierbei führt an Kant kein Weg vorbei. Doch soll ihm damit kein Platz im „Elfenbeinturm“ zugewiesen werden, aus dem heraus sich für das Recht in der Wirklichkeit nichts ableiten ließe. „Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis“, ist nicht nur der Titel einer seiner Schriften, sondern ist zugleich der häufig formulierte Vorwurf, mit dem Kant jegliche prägende Wirk-

macht für die Gegenwart des Rechts abgesprochen wird.

Die hier kurz vorgestellte Arbeit versucht, diesen Vorwurf für die Kantische Rechtsphilosophie zu widerlegen und nachzuweisen, wie sehr das nationale und internationale öffentliche Recht von rechtsphilosophischen Prinzipien durchdrungen ist und auch durchdrungen sein muss, um dem Einzelnen seine Freiheit in der modernen Welt zu erhalten.

Rechtliche Freiheit und Internationalisierung

Die Arbeit will die Lehre des öffentlichen Rechts bei Immanuel Kant vorstellen und aus einer bewusst primärtextnahen Perspektive heraus diejenigen Rechtsprinzipien darstellen, die sowohl das innerstaatliche Recht prägen als auch auf internationaler Ebene Geltung beanspruchen. Im Mittelpunkt stehen die juristischen Hauptwerke Kants, i.e. die Schriften *Zum ewigen Frieden* von 1795 und vor allem die *Metaphysik der Sitten* (Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre) von 1797.

Wie der Titel der Arbeit nahelegen versucht, bestimmt das Verhältnis des Menschen zum Staat einerseits und zur überstaatlichen Welt andererseits

den Gang der Analyse. Der Staat und seine Grundlagen auf der einen Seite und die Internationalisierung des Rechts auf der anderen Seite bilden den spannungsgeladenen Rahmen, in dem sich die Freiheitsentfaltung des Einzelnen vollziehen muss. Der Begriff der Freiheit ist für Kant zentral: Freiheit als Unabhängigkeit von eines anderen nötiger Willkür, sofern sie mit jedes anderen Freiheit nach einem allgemeinen Gesetz zusammen bestehen kann, ist das einzige, ursprüngliche, jedem Menschen kraft seiner Menschheit zustehende Recht. Diese Möglichkeit zur Selbstbestimmung erfordert Beachtung in allen öffentlich-rechtlichen Beziehungen und dient als Garantie, dass der Einzelne im Rahmen von Staats- und Völkerrecht nicht zur bloßen Verwaltungseinheit und zum Empfänger von „Befehlen“ wird, als deren „Urheber“ er sich im republikanisch-demokratischen Sinn nicht betrachten kann. Freiheit und Souveränität sind somit untrennbar verbunden und vermitteln nur in dieser Verbindung Legitimationskraft. Daraus folgt im Darstellungsgang der vorliegenden Arbeit, dass Formen zwischen- und überstaatlichen Gewalteinsatzes an strenge Voraussetzungen zu knüpfen sind, um

* Der Autor ist Richter beim Verwaltungsgericht Köln.

Rechtsqualität für sich beanspruchen zu können. Opportunitätserwägungen jeglicher Art sind bei der rechtlichen Bewertung außer Betracht zu lassen. Nur diese strikte rechtliche Begrenzung supranationaler Zwangsgewalt vermag Raum für einen langfristigen und nachhaltigen Prozess des Rechts- und Friedensfortschritts zu schaffen. Diesen Friedensprozess sieht Kant auf völkerrechtlicher Ebene gerade nicht durch die Aufgabe nationalstaatlicher Souveränität im Zusammenschluss zu einer Art „Weltbundesstaat“ befördert. Vielmehr ist es die erstmals bei Kant voll entwickelte und gleichwertig neben Staats- und Völkerrecht tretende Kategorie des Weltbürgerrechts, die dem Bedürfnis Rechnung trägt, eine Verbindung aller Menschen in einer globalisierten Umwelt herzustellen, ohne aber die Rückbindung staatlicher Gewalt an die Freiheit des Einzelnen zu verlieren.

Fakultätspreis 2010

*Dr. Udo Heyder, Brühl (Rhld.)**

Dissertationsthema: Gültigkeit und Nutzen der besonderen juristischen Schlussformen in der Rechtsfortbildung

Ziel der Arbeit ist es, die sog. besonderen Schlussformen daraufhin zu überprüfen, inwieweit sie logisch gültig und für die Rechtsfortbildung relevant sind.

Vorbemerkung

Weder bei der Feststellung, ob eine Regelungslücke vorliegt, noch bei der Frage, wie eine Regelungslücke zu schließen ist, kann man auf einen gesetzgeberischen Plan zurückgreifen. Entscheidend sind vielmehr die Werte, Ziele und Grundsätze, die nach

Praktische Konsequenzen und Ausblick

Ausgehend von den Prinzipien des öffentlichen Rechts bei Kant begegnen Konzepte einer objektiven Wertordnung im Völkerrecht und in deren Folge der Versuch, überstaatliche Zwangsgewalt beispielsweise in Gestalt der sogenannten humanitären Intervention zu rechtfertigen, erheblichen Bedenken – und zwar in theoretischer wie praktischer Hinsicht. Umso mehr gilt dies für die jüngsten und immer noch aktuellen militärischen Konflikte, denen nach freiheitsrechtlichen Grundsätzen das Prädikat der „Rechtmäßigkeit“ versagt bleiben muss. Doch nicht nur die Kriege des 21. Jahrhunderts sind rechtsgrundsätzlich zu hinterfragen. Wie zuletzt das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Lissabon-Vertrag gezeigt hat, ist eine eindeutige, auf der Freiheit des Subjekts auf ruhende Bestimmung staatlicher Souveränität unumgänglich. Eine

Entwicklung der Europäischen Union und mit ihr des Europarechts, in der die in Freiheit gründende Autonomie eines Mitgliedstaats, genauer: des im Willen aller Bürger vereinigten Souveräns, dem der bloßen Zweckmäßigkeit verpflichteten Grundsatz des „*effet utile*“ untergeordnet wird, bedroht nicht nur den Rechtsfrieden in Europa an sich. Sondern sie gefährdet auch die Fähigkeit des europäischen Rechtsraums, den Einigungsprozess in einer sich rasant verändernden globalen Ordnung nach freiheitsrechtlichen Prinzipien zu gestalten und dauerhaft zu entwickeln.

Die Rechtslehre Immanuel Kants nimmt all diese Zusammenhänge vorweg und zeigt zugleich Wege auf, die Freiheit des Individuums im Spannungsverhältnis von staatlicher Souveränität und Internationalisierung positiv zur Geltung zu bringen.

gegenwärtigem Stand der Diskussion die Rechtsordnung prägen. Aus diesen Werten, Zielen und Grundsätzen sind die notwendigen Konsequenzen für die Behandlung ungeregelter Fälle zu ziehen.

Untersuchung der Schlussformen

Analogie

Beim wichtigsten Verfahren der Rechtsfortbildung, der Analogie, vermögen die bisherigen Versuche einer logischen Rekonstruktion nicht zu überzeugen. Insbesondere gibt der Ähnlichkeitsschluss die juristische Problematik nicht angemessen wieder. Danach soll sich aus der Zahl der Übereinstimmungen zwischen geregelten und ungeregelten Fällen der Grad der Wahrscheinlichkeit für den Eintritt der gleichen Rechtsfolge ergeben. Bei der juristischen Analogie kommt es aber gar nicht darauf an, wie viele Merkmale die Fälle gemein-

sam haben, sondern ob sie sich in den entscheidenden Merkmalen gleichen.

Der richtige Lösungsansatz besteht darin, die Analogie nicht als einen Ähnlichkeitsschluss, sondern als ein Verallgemeinerungsverfahren anzusehen, bei dem der Tatbestand der Norm auf diejenigen Merkmale reduziert wird, die nach dem Zweck der Norm tatsächlich relevant sind. Wenn ein ungeregelter Fall genauso behandelt werden soll wie die geregelten Fälle, muss das Merkmal, an dem seine Subsumtion unter den Tatbestand der Norm scheitert, für den Eintritt der Rechtsfolge unerheblich sein. Es kann also ersatzlos gestrichen oder durch ein Tatbestandsmerkmal mit größerem Umfang ersetzt werden, ohne dass sich an der Begründung für den Eintritt der Rechtsfolge etwas ändert. Anschließend kann der vorliegende Fall unter den neuen Tatbestand subsumiert und daraus der Schluss auf den Eintritt der Rechtsfolge gezogen werden.

* Der Autor ist Direktor bei der Bundesakademie für öffentliche Verwaltung (Bakoew) im Bundesministerium des Innern und Leiter der dortigen Lehrgruppe 1.

Die Zulässigkeit der Tatbestandserweiterung kann im logischen Schema allerdings nur als Prämisse gesetzt, nicht mit Mitteln der Logik verifiziert werden. Dafür bedarf es vielmehr einer teleologischen Interpretation, mit der dargelegt wird, dass alle Gründe, die bei Erfüllung des gesetzlichen Tatbestandes für den Eintritt der Rechtsfolge sprechen, auch dann greifen, wenn der korrigierte Tatbestand erfüllt ist.

Umkehrschluss

Die h. M. begnügt sich damit, die Unzulässigkeit des Umkehrschluss mit dem Hinweis festzustellen, dass aus dem Nichtvorliegen der Bedingung (des Tatbestandes) nicht das Nichtvorliegen des Bedingten (der Rechtsfolge) folgt. Fraglich ist jedoch, unter welchen Voraussetzungen ein Umkehrschluss korrekt wird. Dafür kommen drei Schlussformen in Betracht: die Replikation, das Analogieverbot und die Ablehnung einer Analogie im Einzelfall.

– Bei der Replikation wird die Tatbestandserfüllung als notwendige Bedingung des Eintritts der Rechtsfolge angesehen. Diese Unterstellung

schießt weit über das Argumentationsziel hinaus. Sie behauptet, dass sich die in Rede stehende Rechtsfolge auch aus keiner anderen Norm ergeben kann. Dies ist aber gar nicht der Streitgegenstand.

– Beim Analogieverbot gilt es zu unterscheiden, ob man sich auf eine selbständige Analogieverbotsnorm (mit eigenem Normzweck) oder lediglich auf eine Interpretation der Ausgangsnorm („abschließende Regelung“) stützt. Nur die erste Variante ist für die juristische Diskussion geeignet. Die zweite stellt unerfüllbare Anforderungen an die Verifikation, indem sie den negativen Beweis verlangt, dass es – auch in Zukunft – keinen ungeregelten Sachverhalt gibt, der unter die *ratio legis* der Norm fällt.

– Die Ablehnung einer Analogie im Einzelfall läuft auf die Behauptung hinaus, dass im konkreten Fall die Voraussetzungen für eine Analogie nicht erfüllt seien. Ob sich diese Behauptung durchsetzt, hängt letztlich von inhaltlichen Argumenten ab.

Größenschluss

Beim Größenschluss darf man auf keinen Fall auf ein zahlenmäßiges Mehr oder Minder abstellen. Entscheidend

ist, dass die miteinander verglichenen Sachverhalte eine steigerungsfähige Eigenschaft gemeinsam haben, die in einem Begründungsverhältnis zur Rechtsfolge der Norm steht, und zwar so, dass es eine Komparationsregel gibt, nach der ein höherer oder niedrigerer Wert dieser Eigenschaft die Begründung der Rechtsfolge verstärkt.

Diese Komparationsregel ist allerdings nicht formallogischer, sondern materieller Art. Sie muss durch rechtspolitische, axiologische und rechtssystematische Argumente begründet werden.

Schlussbemerkung

Bei der Rechtsfortbildung geht es nicht darum, die Behandlung ungeregelter Fälle auf formallogische Weise aus der Behandlung der geregelten Fälle abzuleiten. Entscheidend sind immer inhaltliche Argumente. Gleichwohl haben die logischen Schlussformen ihren Wert. Sie zeigen auf, welche Prämissen im Einzelnen benötigt werden, um das jeweils verfolgte Argumentationsziel zu erreichen, und tragen so zur Transparenz in der juristischen Diskussion bei.