



Informatik und Recht

vereinigt mit „Datenverarbeitung im Recht“

Heft 7-8

Juli/August 1988

3. Jahrgang

Rechtsinformatik aus der Sicht der juristischen Methodenlehre

Elmar Bund

I. Einleitung

Will man der Rechtsinformatik mit wissenschaftstheoretischer Begründung einen Standort innerhalb der Rechtswissenschaft zuweisen, so pflegt man sich darauf zu besinnen, daß die Arbeit des Juristen oder doch ein wesentlicher Teil von ihr als Informationsverarbeitung beschrieben werden kann.¹ Schon bisher gab es Regeln und Anleitungen dafür, wie der Jurist bei der Verarbeitung seiner Informationen vorzugehen hat. Diese Regeln reichen von Studienanleitungen, die unter anderem vorteilhafte Methoden empfehlen, wie man richtig liest und exzerpiert, eine Entscheidungs- und Literaturkartei anlegt, über die Regeln der Falllösung und des Klausuraufbaus bis zu den Denkmethode zur Anwendung der Rechtsnormen einschließlich der Ausfüllung von Gesetzeslücken. Nur die Lehre von den letzteren, die Rechtsanwendung beschreibenden ordnet man der Wissenschaft von der juristischen Methode zu; von den anderen Regeln und Ratschlägen pflegen die Lehrbücher der juristischen Methodenlehre zu schweigen. Sie gehören mehr zu den „handwerklichen“ Fertigkeiten des Juristen, mit denen sich die Wissenschaft nicht befaßt. Dennoch bilden auch sie eine Teilmenge der Kunstregeln, die der Jurist bei seiner Tätigkeit beachtet. Fassen wir die Kunde von ihnen allen unter einen weiteren Begriff der Methodologie, so könnte man eine „niedere“, eine „mittlere“ und eine „höhere“ oder im engeren Sinne verstandene juristische Methodenlehre unterscheiden. Es ist das Ziel dieses Aufsatzes, die Auswirkungen moderner informatischer Techniken auf die juristische Methodologie im weiteren Sinne einzuschätzen und dadurch die wissenschaftstheoretische Position der Rechtsinformatik abzustechen.

II. Datensammlungen

Zum juristischen Handwerk gehört in der Wissenschaft wie in der Praxis die Auswertung von Literatur

und Rechtsprechung. Weithin benutzt man nach wie vor die Hilfsmittel, die schon vor dem Anbruch des Computerzeitalters zur Verfügung standen:

Registerbände zu Zeitschriften und Entscheidungssammlungen, Bibliographien und von einzelnen Gelehrten oder Praktikern individuell angefertigte Repertorien und Karteien verschiedenster Art. Derartige Hilfsmittel werden auch in Zukunft mehr oder minder benötigt werden. Sie reichen aber nicht mehr für alle Zwecke aus. Die in manchen anderen Wissenschaften, etwa der Chemie beschworene „Informationslawine“ nimmt sich zwar im Bereich der (kontinentaleuropäischen) Rechtswissenschaft um Größenordnungen kleiner aus, ist aber doch fühlbar.

Abhilfe versprechen juristische Literatur- und Entscheidungsdatenbanken. Dabei denkt man zunächst an Großdatenbanken wie JURIS und LEXINFORM, die auf allen oder auf wenigen Rechtsgebieten eine umfassende Dokumentation bereitstellen. Der einzelne Rechtsgelehrte und der juristische Praktiker haben sich indessen schon seit jeher auf ihren Tätigkeitsbereich begrenzte Materialsammlungen angelegt. Diese Karteien und handschriftlich geführte „kluge Bücher“ lassen sich mit großem Gewinn an Effizienz in elektronische, auf PC's lauffähige Dateien überführen oder durch solche wirkungsvoll ergänzen.² Wie sich die Benutzung juristischer Datenbanken auf die juristische Arbeitsweise auswirken mag, ist verschieden beurteilt worden. Man erwartet eine Erleichterung der Arbeit in dem Maße, in dem der Zugang zu relevantem Material

¹ Gegen die Reduzierung jeder Geistestätigkeit auf Informationsverarbeitung vgl. Roszak, Der Verlust des Denkens. Über die Mythen des Computer-Zeitalters (1986)

² Das GMD-Projekt „Richterarbeitsplatz“ sieht auch ein elektronisches persönliches Archiv vor. Mancher Richter hat sich bereits in eigener Initiative ein solches eingerichtet, wobei er auf leistungsfähige Standardsoftware (z.B. FRAMEWORK, dBASE) zurückgreifen kann.

verbessert wird und eine größere Vollständigkeit der Dokumentation. Diesen begrüßenswerten Änderungen im juristischen Handwerk sind pessimistische Prognosen entgegengesetzt worden. Paradigmatisch sind die Bedenken, die *Großfeld*³ vorgetragen hat. Sie richten sich gegen den Einsatz von Computern in der Jurisprudenz schlechthin, treffen aber genau besehen in erster Linie die großen juristischen Datenbanken. Von vollständiger Dokumentation der Literatur und Rechtsprechung befürchtet *Großfeld* eine „Versteinerung“ der Jurisprudenz, das Schwinden juristischer Phantasie und selbständigen Denkens, die unter der Last vollständiger Information schlecht gedeihen. Daran mag etwas Wahres sein; es ist aber wie übrigens auch *Großfeld* selbst sieht, der *Thibauts* Klage über die „Masse des Positiven und Historischen“⁴ im gemeinen Recht zitiert, eine Problematik, mit der die rechtswissenschaftliche Forschung schon lange zu leben gelernt hat. Wollten wir die rechtsfortbildende Kraft des Übersehens und Vergessens im Sinne *Großfelds* plantmäßig stärken, so müßten wir zunächst die Rechtsgeschichte und möglichst auch die Rechtsvergleichung verbieten. Es bedarf auch der juristischen Datenbanken nicht, um die Rechtsordnung zu einem „Hort von Subtilitäten“ zu machen. Sie ist es auf vielen Gebieten — man denke nur an das Bereicherungs- oder das Schadensrecht — mit Hilfe des gedruckten Wortes längst geworden. Die Last der immerfort wachsenden Komplexität rechtsdogmatischer Konstruktionen und Fallvarianten mag unter rechts- und justizpolitischem Blickwinkel negativ beurteilt werden. Ich möchte dem Ruf nach einer dem Rechtsleben förderlichen Entfeindung unserer Dogmatik nicht widersprechen. Er müßte aber in voller Kenntnis der uns belastenden Subtilitäten, nicht aus ihrer Ignoranz in die Tat umgesetzt werden. Ernster zu nehmen ist die von *Großfeld* beschworene Gefahr der „Systemgefährdung“. Er befürchtet, daß die Juristen dazu verführt werden könnten, eine Frage nicht vom dogmatischen System, sondern vom Stichwort und vom Einzelfall her aufzugreifen⁵. Dieser Tendenz, die zwar nicht von Natur aus durch die Datenbanken, aber, wie wir sehen werden, von anderen rechtsinformatischen Einrichtungen unterstützt wird, kann man nur durch intensive Fortentwicklung unseres rechtsdogmatischen Systems begegnen.

Trotz seiner wachen Aufmerksamkeit für negative Einflüsse informatischer Hilfsmittel auf die Tätigkeit des Juristen hat *Großfeld* eine Veränderung, die sich in der juristischen Arbeit vollziehen wird, nicht zur Sprache gebracht. Die mehr oder weniger mechanische Tätigkeit des Recherchierens in Generalregistern und Fundheften hat bislang Erholungspausen in das geistig anstrengendere Konzipieren und Formulieren eingestreut. Diese Möglichkeiten, Atem zu holen, werden umso mehr beschnitten werden, je mehr die juristischen Datenbanken Verbreitung finden und an Effizienz und Schnelligkeit gewinnen. Wie bereits in vielen Bereichen der industriellen Fertigung- und Büroarbeit werden die Arbeitseffektivität des einzelnen Juristen und die von ihm verlangte Anspannung aller geistigen Kräfte zunehmen.

III. Subsumtions- und Falllösungstechnik

1) Die methodischen Fähigkeiten, in denen der Jurist ausgebildet wird, bestehen darin, daß er einen Rechtsfall nach den Regeln der Relations- oder Klausurenteknik gedanklich aufzubereiten und zu lösen versteht. Die Zentrierung der Ausbildung auf dieses Ziel hin ist relativ jungen Datums und auch räumlich begrenzt.

Außerhalb Deutschlands spielt sie eine wesentlich geringere Rolle. In Deutschland selbst wurde sie, von den preußischen Prüfungsämtern herkommend, erst durch die Reichsjustizausbildungsordnung von 1934 auf das ganze Deutsche Reich ausgedehnt. Dieser nach Regeln gelehrt Falllösungsmethode ist ein heuristisches und ein darstellungstechnisches Ziel gesetzt. Heuristisch gesehen ist sie ein Suchverfahren. Sie soll das sichere Finden einer Lösung dadurch gewährleisten, daß alle möglicherweise relevanten Gesichtspunkte abgetastet und so die wirklich relevanten mit großer Sicherheit getroffen werden. Insoweit ähnelt sie der rhetorischen *inventio*. Mit dem Blick auf die darstellungstechnische Zielsetzung erhofft man sich einen durchsichtigen, streng deduktiven Aufbau des Rechtsgutachtens. Werden beide Ziele erreicht, so ist damit die Grundlage für eine konsistente oder aber ihre Inkonsistenz offen zeigende Entscheidungsbegründung gelegt. Da somit die Nachprüfbarkeit der Entscheidung optimiert wird, führt dies dazu, daß sich der entscheidende Jurist um eine höhere Rationalität seiner Argumentation bemüht.

2) Ein transparentes, die Dinge auf den Punkt bringendes Gutachten zu schreiben, ist nach wie vor eine Kunst, die dem Juristen nicht von einer Maschine abgenommen werden kann. Jedoch wird die Methode dogmatisch-systematischer Falllösung auf der Stufe des Rechtsstudienten wirkungsvoll durch informatische Hilfsmittel unterstützt. An einigen Rechtsfakultäten der Bundesrepublik werden bereits subsumtionsunterstützende Dialogprogramme benutzt.⁶ Sie gehen im wesentlichen auf das 1970 von *Walter Popp* und *Bernhard Schlink* entworfene System JUDITH zurück.⁷ Das in Tübingen durch *Gerhard Ringwald* entwickelte Autorensystem DIALTUE⁸ beruht auf der Judith-

³ JZ 1984, 696ff.

⁴ Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland (1811) in *Stern* (Hrsg.) *Thibaut* und *Savigny* (1955) 47.

⁵ A.a.O. S. 698.

⁶ Vgl. *Grundmann*, Erste computergestützte Lehrprogramme in Deutschland — Ansätze und Perspektiven, *Informatik-Fachberichte* 127 (1986) 383ff. Über Freiburger Erfahrungen mit der Entwicklung solcher Programme berichtet *Bund* in *Neue Methoden im Recht* 1 (1986) 171ff.

⁷ *Popp/Schlink*, JUDITH-Konzept und Simulation eines dialogischen Subsumtionshilfsprogramms mittleren Abstraktionsgrades in *Suhr* (Hrsg.) *Computer als juristische Gesprächspartner = Arbeitspapiere Rechtsinformatik* Heft 2 (1970) 1ff.

⁸ *Cames*, *Handbuch zum Tübinger Dialogverfahren* (1986); *Ringwald*, *Automatisierte Subsumtion*, *DSWR* 1984, 29ff.

Konstruktion. Auf dem Bildschirm erscheinen die in einer Baumstruktur abgelegten Fragen des Programms, und zwar immer nur eine nach der anderen. Sie sind in der Regel als Entscheidungsfragen formuliert, können also mit „ja“ oder „nein“ beantwortet werden. Meist wird auch eine Bitte um eine Erläuterung der gestellten Frage als dritte Antwortmöglichkeit vorgesehen. Auch die menuartige Vorlegung einer Vielzahl von Auswahlmöglichkeiten (z.B. von fünf Anspruchsgrundlagen) ist möglich. Geringere Verbreitung hat das alternative Produkt zu JUDITH, das von *Dieter Suhr* und *Hans-Walter Schramm* entwickelte System DISUM⁹ gefunden.¹⁰ Es legt nicht wie JUDITH eine Frage nach der anderen vor, sondern präsentiert alle Voraussetzungen einer Rechtsfolge (z.B. des Vertragsschlusses) tabellenförmig auf einmal und läßt den Benutzer die Tabelle ausfüllen, wobei das System auch sinnvoll auf das Offenlassen einzelner Tabellenpositionen reagieren kann. Neben diese in prozeduralen Sprachen (FORTRAN, COBOL, PASCAL) abgefaßten Systeme treten neuerdings in PROLOG¹¹ implementierte. Für die Referendarausbildung ließen sich derartige Dialogsysteme durch Hinzunahme der Beweisbedürftigkeit von Tatbestandselementen erweitern.

3) Noch sind die Erfahrungen mit subsumtionsunterstützenden Dialogsystemen nicht sehr umfangreich. Dennoch lassen sich die möglichen Auswirkungen auf die juristische Ausbildung abschätzen. Was zunächst die Studenten betrifft, die selbst Dialogprogramme schreiben, so ist der Nutzen, der davon für sie abfällt, unübersehbar. Der Autor eines Dialogprogramms muß sich einen systematischen und vollständigen Überblick über das Rechtsgebiet verschaffen, auf dem der Dialog sich bewegt. Dies bedeutet eine vorzügliche rechtsdogmatische Schulung. Zugleich dringt der Autor tiefer in die Methode mittlerer Ebene ein. Die Ableitungszusammenhänge und die Strategie der Falllösung werden ihm mit größerer Vollständigkeit bewußt gemacht, als dies durch Abfassen von Übungsklausuren geschehen könnte. Der Benutzer eines Dialogprogramms, der es als Studienanfänger zur Lösungshilfe verwendet, erwirbt die Fähigkeit zum richtigen Aufbau eines Gutachtens induktiv durch oft wiederholte Übung. Er lernt die richtigen Fragen in der richtigen Reihenfolge zu stellen und Sachprobleme methodisch richtig einzuordnen. Es ist schon öfter bemerkt worden, daß eine solche Übung im Lösen von Fällen weniger individuell von statten geht als in einem Gespräch mit einer Lehrperson, aber individueller als durch Vergleich mit einer Musterlösung.

Die Kritik am Eindringen des Computers in die verschiedensten Tätigkeitsbereiche weist ganz allgemein und gerade im Hinblick auf Dialogprogramme auf die konzeptionelle Schriftlichkeit hin, die den Verkehr mit dem Computer kennzeichnet. Der Dialog mit Programmen vom Judith- und Disumtyp unterscheidet sich in der Tat vom Dialog in einer Anfängerübung durch seine starre Form.

Die zulässigen Antworten des Benutzers beschränken sich auf „ja“ oder „nein“ und allenfalls die Bitte um weitere Präzisierung der Frage. Die vom Programm ge-

stellten Fragen sind in technischer, möglichst gedrängter Sprache gehalten, so daß die Ähnlichkeit zum militärischen oder sakralen Dialog ins Auge springt. Führt dies zu einer Erstarrung in der Denk- und Sprechweise des Studenten? Eine sprachlich disziplinierende Wirkung der Dialogprogramme wird man nicht völlig in Abrede stellen können. Der Computer verstärkt aber hier, wie auch in manch anderer, schon unter I. erwogener Hinsicht, lediglich eine Tendenz, die im Rechtsstudium bereits angelegt ist. Die Formulierung rechtsdogmatischer Zusammenhänge in einer stark vertypeten Fachsprache ist etwas, das sich der Rechtsstudent gerade aneignen soll. Als die Schule noch einen größeren Prozentsatz von Abiturienten entließ, die gelernt hatten, einen sprachlich gefälligen Aufsatz zu schreiben, konnte man oft die Klage hören, daß sich jemand durch vieles Klausurenschreiben den Stil verdorben habe. Die besseren Stilisten haben ihn stets wiedergewonnen. Nicht größer wohl sind die Gefahren einzuschätzen, die dem sprachlichen Ausdrucksvermögen von den Dialogprogrammen her drohen.

4) Nicht nur die Unterrichtsmethode, auch die rechtswissenschaftliche Forschung erhält frische Impulse von den neuen informatischen Hilfsmitteln. Wendet man die Architektur subsumtionsunterstützender Programme auf die richterliche Praxis an, so muß man dem Umstand Rechnung tragen, daß der Richter nicht jedes Tatbestandsmerkmal gedanklich prüft oder sogar über sein Vorliegen Beweis erhebt, sondern nur soviel Feststellungen trifft, wie er benötigt, um eine Entscheidung begründen zu können. Hängt eine Rechtsfolge z.B. von einer Reihe konjunktiv verbundener Tatbestandselemente ab, so wird der Richter danach suchen, welches Tatbestandselement nicht vorliegt bzw. sich nicht beweisen läßt und ohne Prüfung der übrigen die Rechtsfolge verneinen. Folgt die Rechtsfolge aus einer Reihe disjunktiv verbundener Tatbestandselemente, so genügt es, das Vorliegen eines dieser Tatbestandselemente zu beweisen, um zur Bejahung der Rechtsfolge zu gelangen. Die Suche nach solchen Abkürzungen des Prüfungsverfahrens stößt allerdings auf prozeßrechtliche Grenzen. So muß bei einem klagabweisenden Urteil die Zulässigkeit der Klage geprüft werden, auch wenn die Klage offensichtlich unbegründet ist. Im Strafrecht stellt sich die umstrittene Frage, ob bei erwiesener Schuldunfähigkeit ein freisprechendes Urteil die Tatfrage offen lassen darf.¹² Diese und ähnliche Probleme sind in der Prozeßrechtswissenschaft bislang mehr oder minder punktuell

⁹ Suhr, DISUM-Konzept eines Subsumtionshilfeprogramms höheren Abstraktionsgrades in Suhr (Hrsg.), Computer als juristische Gesprächspartner = Arbeitspapiere Rechtsinformatik Heft 2 (1970) 21ff.

¹⁰ In Freiburg wurde ein dem DISUM-Konzept folgendes System im Sommersemester 1987 in PASCAL implementiert.

¹¹ Ein Beispiel bietet das von Grundman entwickelte Programm zur Bearbeitung fahrrichtsrechtlicher Fälle (s.o. Anm. 6) S. 389ff.

¹² Bejahend BGHST 16, 374, 380, kritisch hierzu Hanack, JZ 1973, 657

erörtert worden. Die durch die Rechtsinformatik erzwungene Formalisierung und Generalisierung dieser Fragen führt zu generellen Abkürzungsstrategien und zur Thematisierung des Gesamtproblems. Ein Artikel Grundmanns¹³ zeigt dies sehr anschaulich.

IV. Rechtsinformatik und die „höhere“ juristische Methodologie

1) Auf der Ebene der juristischen Methodologie in engerem Sinne geht es um die wissenschaftstheoretischen Grundlagen juristischer Problemlösung und Systembildung. Hier durchdringen sich logikwissenschaftliche und hermeneutische Fragestellungen. Logische und pragmatische Gesichtspunkte beherrschen die Lehre von der juristischen Argumentation. Da die kontinentaleuropäischen Rechte größtenteils kodifiziert sind, befassen sich die klassischen Lehrbücher der juristischen Methodenlehre hierzulande vorwiegend mit Gesetzesinterpretation. In neueren Darstellungen nimmt die Rechtslogik einen größeren Raum ein als früher. Ferner gelangt die Methode des Fallvergleichs allmählich in den Gesichtskreis der juristischen Methodologie. In allen diesen Teilaspekten stellt sich die Frage nach der Begriffsbildung.

2) Noch sind informatische Hilfsmittel auf der obersten Ebene der juristischen Methodenlehre kaum in praktische Erscheinung getreten. Expertensysteme haben, wenn man von TAXMAN¹⁴ absieht, das Laborstadium noch nicht überwunden. Ihre Architektur und ihre potentiellen Auswirkungen auf das Rechtssystem werden jedoch bereits diskutiert. Entsprechendes trifft auch auf Fallvergleichssysteme zu.

3) Hier soll nicht über die Auswirkungen möglicher Expertensysteme, deren Ausmaß und praktische Tragweite sich noch nicht abschätzen lassen, spekuliert werden. Wichtiger erscheint ein Hinweis auf rechtstheoretische Innovationen, die von der Informatik im Bereich der „höheren“ juristischen Methodologie bereits angestoßen worden sind.

a) Das in der Inferenzmaschine eines Expertensystems enthaltene Deduktionsprogramm läßt die Bemühungen um Anwendung der mathematischen Logik auf juristische Zusammenhänge in ein sehr praktisches Stadium treten. Aussagenlogische Ausdrücke, auch solche hoher Komplexität, lassen sich mit Hilfe strukturierter Programmiersprachen sicher handhaben. Noch sind aber prädikatenlogische Abbildungen juristischer Begründungen, wie sie etwa von Jürgen Rödig¹⁵ mit großem Erfolg präsentiert wurden, nicht bruchlos in Programmiersprachen übertragbar. Die Wiedergabe prädikatenlogischer Ausdrücke in Prolog kann nicht voll befriedigen, auch wenn die Anwendung in Expertensystemen zum Teil gute Erfolge verspricht. Es wäre zu bedauern, wenn sich die Bestrebungen, juristisch relevante Sachverhalte und Normen prädikatenlogisch zu formulieren, auf das in Prolog Mögliche reduzieren würden. Es ist vielmehr zu hoffen, daß auch von der juristischen Logik ein Impuls auf die Konstruktion nicht prozeduraler Programmiersprachen ausgeht, der

Prädikatenlogik einen noch breiteren Anwendungsbereich zu eröffnen.

In der Rechtstheorie nach wie vor umstritten ist die Normenlogik. Die Begeisterung dafür, daß sie die Trennung zwischen Sein und Sollen so ausgeprägt darzustellen vermag, daß Sollensaussagen mit Hilfe besonderer deontischer Operatoren ausgedrückt werden, stehen Mängel der Formalisierung gegenüber. Die bekannten normenlogischen Paradoxien¹⁶ sind zwar nur semantischer Art, bedeuten aber doch sehr störende Unebenheiten in der Korrespondenz zwischen kalkülförmiger und natursprachlicher Formulierung von Normsätzen (oder Aussagen über Normen). Es ist bemerkenswert, daß in den bislang implementierten juristischen Deduktionssystemen die deontische Logik keine Anwendung gefunden hat. Selbst eine formale Behandlung einer so deontischen Materie wie der des Pflicht-Begriffs¹⁷ kommt ohne deontische Operatoren aus. So scheint sich die These Rödig's¹⁸ von der Entbehrlichkeit einer besonderen Normenlogik gewissermaßen experimentell zu bewahrheiten.

b) Beim Entwurf informatischer Deduktionssysteme stößt man auf die Schwierigkeit, mit juristischen Begriffen arbeiten zu müssen, die eine gewisse Unschärfe aufweisen. Die juristische Methodologie hat sich schon seit langem mit ihnen befaßt. Ein Versuch, die hier sich bietenden Probleme aus einem Punkte zu kurieren, ist die Typuslehre. Eine exemplarische Entwicklung hat sie in den Schriften von Karl Larenz genommen. Wenn man die Wandlungen, die Larenz' Typusbegriff vom „Völkischen Rechtsdenken“¹⁹ bis zur 4. Auflage der „Methodenlehre der Rechtswissenschaft“ (1979) erfahren hat, überblickt, so stellt man eine allmähliche Loslösung vom konkret-allgemeinen Begriff Hegels fest, aber dennoch keinen deutlichen Gewinn an Klarheit.

¹³ Juristische Prüf- und Beweisabkürzungsstrategien, ZZP 100 (1987) 33ff.

¹⁴ Vgl. McCarty, Reflections on TAXMAN: An Experiment in Artificial Intelligence and Legal Reasoning, Harvard Law Review 90 (1977) 837ff.

¹⁵ Vgl. Rödig, Die Denkform der Alternative in der Jurisprudenz (1969)

¹⁶ Gute Darstellung bei v. Kutschera, Einführung in die Logik der Normen, Werte und Entscheidungen (1973) 20ff. Vgl. auch Lenk, Zur logischen Symbolisierung bedingter Normsätze in Lenk (Hrsg.), Normenlogik (1974) 112ff. (114ff).

¹⁷ Lehmann/Zoeppritz, Informatik-Fachberichte 127 (1986) 392ff

¹⁸ Kritik des normlogischen Schließens, Theory and Decision 2 (1971) 79ff. = Schriften zur Juristischen Logik (1980) 169ff.; Über die Notwendigkeit einer besonderen Logik der Normen, Jb. f. Rechtssoziologie und Rechtstheorie 2 (1972) 163ff. = Schriften zur Juristischen Logik (1980) 185ff.

¹⁹ Über Gegenstand und Methode des Völkischen Rechtsdenkens (1938), vgl. auch zur Logik des konkreten Begriffs. Eine Voruntersuchung zur Rechtsphilosophie, Deutsche Rechtswissenschaft 5 (1940) 279ff.

Eine formalere Betrachtung erst bringt Licht in das Dunkel der Typuslehre²⁰. In ihrer herkömmlichen Gestalt bezeichnete sie mit „Typus“ bald Sachverhalte, bald Begriffe, und zwar Begriffe verschiedener Art: klassifikatorische, komparative und quantitative Begriffe. Die Unschärfe gewisser Begriffe, eine Hauptursache für die Ausbildung der Lehre vom Typus, ist mitunter extensional (das ist der Sinn des Bildes vom Begriffskern und vom Begriffshof), in anderen Fällen, wenn vom „elastischen Merkmalsgefüge“ die Rede ist, intensional zu verstehen. Auf letzteres hat der zu früh verstorbene Pionier der Rechtsinformatik *Leo Reisinger* aufmerksam gemacht²¹. Reisinger hat auch gezeigt, wie man mit Hilfe der Theorie unscharfer Mengen unscharfe Begriffe einer algorithmischen Verarbeitung zugänglich machen könnte. In enger Nachbarschaft zu den deskriptiven vagen Ausdrücken, mitunter auch nicht klar von ihnen unterschieden, stehen Wertungen und wertausfüllungsbedürftige Begriffe. Es ist kein Zufall, daß *Adalbert Podlech* sie zu einer Zeit, da er sich intensiv mit rechtsinformatischen Problemen befaßte, einer kritischen Analyse unterzogen hat.²²

c) Sind schon die in juristischen Begründungen verwendeten Begriffe zu einem guten Teil unscharf und damit nur mit Mühe und Vorsicht in einem Expertensystem zu verwenden, so trifft dies auch auf die „Schlußweisen“ oder genauer gesagt auf die gedanklichen Strukturen juristischer Begründungszusammenhänge zu.

Schon die schlichte strenge Deduktion hat, wenn sie in einem komplexen rechtlichen Zusammenhang geübt wird, ihre praktischen Tücken. Das System der Rechtsnormen enthält viele Regeln, aber sehr selten gilt eine Regel ohne Ausnahme. In vielen Fällen sind die Ausnahmen sehr zahlreich, so daß eine vollständige formale Beschreibung des Systems in einem klassischen Axiomensystem, die nicht umhin kann, sämtliche Ausnahmetatbestände als negative Voraussetzungen in die Prämisse der Regel aufzunehmen, auf erhebliche Schwierigkeiten stößt.²³ Einen Ausweg eröffnet das im Zusammenhang mit Expertensystemen diskutierte und praktisch angewandte nichtmonotone Schließen. Man konstruiert einen Kalkül, der zunächst die Deduktion aus dem Regelsatz ermöglicht, aber auch das Zurücknehmen ursprünglich gültiger Aussagen gestattet. Erst wenn das Expertensystem erkennt, daß ein Ausnahmetatbestand in Betracht zu ziehen ist, wird er in negierter Gestalt in die Prämisse aufgenommen.

Der Analogie„schluß“, ein bevorzugtes Thema der juristischen Methodenlehre, hat sich, da er in seinem juristisch interessanten, die Ähnlichkeitsbeziehung konstatierenden Teil nicht deduktiv ist, bisher einer praktisch brauchbaren kalkülförmigen Handhabung entzogen.²⁴ Auch hier versucht man mit der in Anwendungen der künstlichen Intelligenz hervorgetretenen Theorie der unscharfen Mengen einen Schritt voranzukommen.²⁵ Ähnlich gelagert sind die Probleme bei einer formalen Behandlung des (der Analogie strukturgleichen) *argumentum a fortiori*²⁶ und der Restriktion (der sog. „teleologischen Reduktion“).

d) Die herkömmliche juristische Methodenlehre ist auf Gesetzesanwendung zentriert. Das Gesetz ist Ausgangspunkt und letzte Erkenntnisquelle des rechtsanwendenden Bemühens. Seit geraumer Zeit ist aber weniger in methodologischen als in rechtsdogmatischen Forschungen die Auswertung richterlicher Entscheidungen hinzugetreten. Richterrecht stellt sich neben das Gesetzesrecht. Da aber der Richterspruch zur Entscheidung eines konkreten Falles ergeht und strenggenommen nur für diesen eine Norm aufstellt, müssen die entschiedenen Fälle auf Gemeinsamkeiten mit dem neu zu entscheidenden hin untersucht werden. Um die Methode des Fallvergleichs auf eine tragfähige methodische Grundlage zu stellen, bedarf es noch erheblicher Anstrengungen. Die Rechtsinformatik hat bereits begonnen, Beiträge dazu zu leisten, indem sie den Entwurf²⁷ und die Implementierung²⁸ von Fallvergleichssystemen vorantreibt. Von derartigen Programmen sollte man weder erhoffen noch befürchten, daß sie die Rechtsdogmatik entbehrlich machen könnten. Wo wie in den kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen die Normen auf einem dogmatischen Gerüst ruhen, wird man Fallunterscheidungen stets im Hinblick auf dogmatische Merkmale treffen oder solche aus kennzeichnenden Sachverhaltsdifferenzen erst ableiten.

e) Die juristische Methodenlehre hat mit unterschiedlichem Ertrag aber immer wieder allgemeinere über die Jurisprudenz hinausweisende Methodologien aufgegriffen. Man denke nur an Bettis „*Teoria generale*

²⁰ Vgl. namentlich Kuhlen, Typuskonzeptionen in der Rechtslehre (1977), u. Reisinger, Über die Anwendungsmöglichkeiten der Theorie unscharfer Mengen im Recht, DVR 4 (1975) 119ff., 129.

²¹ S.o. Anm. 19.

²² Wertungen und Werte im Recht, AÖR 95 (1970) 185ff.

²³ Vgl. J. Rüdiger u. G. Thieler-Mevissen, Die Regel-Ausnahmetechnik des Gesetzgebers in logischer Sicht, Vorstudien zu einer Theorie der Gesetzgebung (1935) 8ff. = Rüdiger, Schriften zur juristischen Logik (1980) 329ff.

²⁴ Der von Klug, Juristische Logik ⁴(1982) 133ff. eingeführte „Ähnlichkeitskreis“ entschärft den induktiven Ast der Analogie, die dadurch zu einer durchgängigen Deduktion wird, besagt aber nichts darüber, unter welchen Voraussetzungen man Sachverhalte als ähnlich zu beurteilen hat.

²⁵ Reisinger, Legal Reasoning by Analogy. A model applying fuzzy set theory, in Ciampi (Hrsg.), Artificial Intelligence and Legal Information Systems 1 (1982) 151ff.

²⁶ Vgl. Bund, Juristische Logik und Argumentation (1983) 191.

²⁷ Vgl. Haft, Computergestützte Expertensysteme in der juristischen Aus- und Weiterbildung, Arbeitspapiere Rechtsinformatik 20 (1984) 207ff.; Haft/Müller-Krumbhaar, SEDOC — ein Verfahrensvorschlag zur Erschließung juristischer Literatur mit Computern, JA 1970, 566ff.; Mackaay/Robillard, Predicting juridical decision: The Nearest Neighbour Rule and visual representation of case patterns, DVR 1974, 302ff. Die Methode des Fallvergleichs dürfte auch außerhalb der Jurisprudenz in Expertensystemen zukunftsfruchtig sein, vgl. Bartsch-Spörl, Ansätze zur Behandlung von fallorientiertem Erfahrungswissen in Expertensystemen, KI 4/1987, 32ff.

²⁸ An der Universität Freiburg wurde im Sommersemester 1987 ein Fallvergleichssystem implementiert, das Entscheidungen zur Bemessung von Schmerzensgeld auswertet.

dell' interpretazione“ oder an Viehwegs „Topik und Jurisprudenz“. Von vielen Rechtstheoretikern unbemerkt werden in der KI-Forschung und der Kognitionswissenschaft Grundmuster des menschlichen Denkens, unter anderem auch der hermeneutische Ansatz diskutiert. So wird die juristische Methodenlehre ihren Blick auf diese in ihren Ausläufern auch von der Rechtsinformatik mitgetragenen Forschungsfelder richten und von da wichtige Anregungen empfangen.

V. Fazit

Diese Hinweise auf die enge Verflechtung zwischen juristischer Methodologie und Rechtsinformatik mögen genügen. Keineswegs wird die Rechtsinformatik die juristische Methodenlehre ablösen. Die Rechtsinformatik ist nicht „die“ Methode der Zukunft, aber eine Wissenschaft, in die juristische Methoden einfließen und die ihrerseits auf die juristische Methodologie zurückwirkt.

Münsteraner Ringvorlesung „EDV und Recht“

Neue Medien und Datenschutz

Christoph Degenhart unter Mitarbeit von Dieter Kopetz*

I. Die verfassungsrechtliche Ausgangslage

Der Bürger hat ein Recht darauf, daß über ihn nicht ohne Not Informationen gesammelt, gespeichert und ausgewertet werden. Dies folgt schon aus seinem Persönlichkeitsrecht, dem die autonome Bestimmung über die eigene Person entspricht. Mit der plakativen Formulierung eines Grundrechtes auf informationelle Selbstbestimmung (1) wurde also keineswegs ein neues Grundrecht „erfunden“, wie Kritiker des Volkszählungsurteils dem *Bundesverfassungsgericht* entgegenhielten (2); es wurde lediglich das grundrechtlich gewährleistete Persönlichkeitsrecht für neue Gefährdungslagen aktualisiert. Aktualisiert wurde es insbesondere auch in seiner Schutzwirkung, durch Ablösung vom herkömmlichen Eingriffsverständnis, durch Vorverlagerung der Schutzfunktion bereits in den verwaltungsinternen Bereich (3).

Neue, spezifische Gefährdungslagen zeichnen sich auch für den Mediensektor ab (4). Aus dem Mediennutzungsverhalten des einzelnen können Rückschlüsse gezogen werden auf dessen persönliche Interessen und Lebensgewohnheiten, auf politische und weltanschauliche Einstellungen, auf seinen Bildungsgrad; es kann letztlich ein „Persönlichkeitsprofil“ erstellt werden, durch das Grundrechtspositionen im Schutzbereich des Persönlichkeitsrecht in erheblichem Maße tangiert werden (5). Bei den herkömmlichen Medien sind derartige Gefährdungen jedoch praktisch kaum aktuell: um die entsprechenden Informationen zu gewinnen, müßte das Mediennutzungsverhalten des einzelnen individuell beobachtet werden; die Nutzung der herkömmlichen Medien — also insbesondere der herkömmlichen Massenmedien wie Presse und Rundfunk — hinterläßt keine relevanten Datenspuren (6).

Demgegenüber werfen die sog. „neuen Medien“ (7) erhebliche datenschutzrechtliche Probleme auf (8). Sie liegen vor allem darin begründet, daß neue Kommuni-

kationstechnologien und neue Kommunikationsdienste eine Individualisierung und Segmentierung von Informationen bewirken (9) und damit in der Tendenz eine Individualisierung des Mediennutzungsverhaltens des Rezipienten, dessen Kenntnis, wie dargelegt, von erheblicher datenschutzrechtlicher Relevanz ist. Hier begründen nun die neuen *Techniken* der Kommunikation spezifische Gefährdungslagen (10). Bereits der Kabelrundfunk begünstigt den registrierenden Zugriff; die *individuelle* Anforderung von Informationen in Abruf- oder Zugriffsdiensten aber wird, ebenso wie die Inanspruchnahme sonstiger Dienste, notwendig registriert; dies bereits wegen der Notwendigkeit einer individuellen Entgeltbestimmung. Daß das allgemeine Persönlichkeitsrecht hier unter dem Gesichtspunkt in-

* Christoph Degenhart ist Professor in Münster, Dieter Kopetz Rechtsreferendar in Dortmund.

(1) Grundlegend *BVerfGE* 65, 1.

(2) *Fromme*, FAZ v. 17.12.1983, S. 12; kritisch insbesondere *Krause*, JuS 1984, 268 ff.

(3) Zu den damit zusammenhängenden grundrechtsdogmatischen Fragen s. etwa *Scholz/Pitschas*, Informationelle Selbstbestimmung und staatliche Informationsverantwortung, 1984, bes. S. 79 ff.

(4) Ausführlich hierzu *Kopetz*, Datenschutz im Mediensektor, Diss. Münster 1988; s. ferner *Gallwas*, Datenschutzprobleme des Bildschirmtextsystems in: *Gallwas/Hassemer/Seetzen*, Bildschirmtexterprobung in Berlin, 1983, S. 179 ff.; *Hendriks*, Media Perspektiven 1983, 701 ff.; *J. Schneider*, NJW 1984, S. 390 ff.; *Simitis*, NJW 1984, 398

(5) Vgl. hierzu *Kopetz* (Anm. 4), S. 49 ff., 209 ff. und passim.

(6) Zum Begriff der „Datenspur“ s.z. *R. Simitis*, Media Perspektiven 1983, 133 ff., 134.

(7) Zum Begriff s. *Degenhart*, BayVBl. 1986, 577 ff. sowie im BonnK, Art. 5, Rdnrn. 168 ff., 304 ff.

(8) Vgl. die Nw o. Anm. 4.

(9) *Bullinger*, NJW 1984, 385 ff.

(10) Näher *Kopetz* (Anm. 4) S. 25 ff., 53 ff., 209 ff.; *Simitis* (o. Anm. 6)