

Das Recht im Vereinigten Königreich geht von einer stärkeren Betonung der Verantwortung des Einzelnen aus.⁹⁶ Dagegen zeichnet sich Deutschland als sog. „korporatistischer Wohlfahrtsstaat“ durch die Aufgabenteilung zwischen Staat und Verbänden aus.⁹⁷ Beiden Staaten ist zugleich gemeinsam, dass sie grundsätzlich Verantwortung für die Absicherung sozialer Risiken übernehmen und eine entsprechende staatliche Infrastruktur bereitstellen. Diese Gemeinsamkeit ist die notwendige Grundlage für eine Untersuchung des Verhältnisses Staat-Bürger.⁹⁸

Die Betonung der Stellung des Einzelnen im Verständnis von sozialer Sicherung im Vereinigten Königreich hat das deutsche Leitbild vom aktivierenden Sozialstaat beeinflusst. Diese Beeinflussung nachzuvollziehen und auf seine rechtliche Durchsetzung hin zu untersuchen, macht den Rechtsvergleich reizvoll. Das gilt insbesondere für die Frage, ob im deutschen Recht im Rahmen der Reformen typische Handlungsformen aufgegeben werden oder ob das Recht im Vereinigten Königreich sich mit dem dazu gegensätzlichen Ziel - Etablierung von Handlungsformen - verändert hat.

Besonders interessant macht den Vergleich mit dem Vereinigten Königreich, dass eine der zentralen Fragen - welche Rechtsnatur haben die Vereinbarungen? - vor dem Hintergrund eines anderen Verständnisses von öffentlichem Recht/*public law* und Privatrecht/*private law*⁹⁹ beantwortet werden muss.

II. Funktion des Rechtsvergleichs

Der eben angesprochene Vergleich von deutschem und englischem Recht, den diese Arbeit sich vorgenommen hat, dient allgemein gesprochen dem „besseren Erfassen, Verstehen und Bewerten des Rechts“¹⁰⁰. Dabei spielt der oftmals im Zentrum stehende rechtspolitische Zweck¹⁰¹ in der vorliegenden Arbeit eine unbedeutende Rolle, denn es wird nicht eine Gesetzesreform vorbereitet, sondern nachvollzogen. Dabei kann die Warnung *Montesquieu* an alle, die Rechtsvergleichung betreiben, sensibilisierend wirken:

«*Les lois politiques et civiles de chaque nation [...] doivent être tellement propres au peuple pour lequel elles sont faites, que c'est un grand hazard si celles d'une nation peuvent convenir à une autre.*»¹⁰²

Wie es *Montesquieu* - vor dem Hintergrund seiner Zeit - als Risiko betrachtet, dass Regelungen, die in eine andere Rechtsordnung eingebracht werden, erfolgreich Rechts-

96 Esping-Andersen, Three worlds of welfare capitalism, 1990, S. 26.

97 Esping-Andersen, Three worlds of welfare capitalism, 1990, S. 27.

98 Zur Kritik an der Typologisierung Esping-Andersens vgl. Arts/Gelissen, JESP 2002, S. 137 ff.

99 Im Bereich des *private law* sind relevante Besonderheiten der anderen Zivilrechtsordnungen im Vereinigten Königreich, insbesondere Nordirlands und Schottlands, in Bezug auf den betrachteten Gegenstand nicht festgestellt worden. Die Arbeit beschränkt sich insoweit auf englisches Recht.

100 Zacher, Methodische Probleme des Sozialrechtsvergleichs, 1977, S. 22.

101 Vgl. zur Rechtsvergleichung im Staatsrecht Sommermann, DÖV 1999, S. 1020, der ebenfalls von Erkenntniszwecken und rechtspolitischen Zwecken spricht.

102 Montesquieu, *De l'esprit des lois*, 1749, Bd. 1, Kapitel 3, S. 10.

probleme lösen, so stellt sich genau diese Frage für die vorliegende Arbeit: Ist das *job-seeker's agreement* für das deutsche Recht ein *legal transplant*¹⁰³, ein rechtliches Versatzstück zur Lösung eines bestimmten Problems? Das deutsche Recht übernahm die Reform des englischen Rechts nicht vollständig, z.B. die Vereinheitlichung von Arbeitslosenversicherung und Sozialhilfe als solche, sondern machte sich eine unter vielen Ideen des englischen Rechts zu Eigen, die Einbeziehung des Leistungsempfängers über Vereinbarungen. Oder handelt es sich um einen komplexen Prozess der Übernahme einer bestimmten Rechtskultur? Schließlich könnte es sich auch um „Rezeption auf informeller Ebene“ handeln, bei der die Erfahrung eines anderen Landes verarbeitet wird.¹⁰⁴ Der deutsche Gesetzgeber bereicherte das Sozialgesetzbuch mit einem bislang - jedenfalls in diesem Ausmaß - unbekannten Handlungsinstrument. *Montesquieus* Anmerkung soll gerade die Vorsicht unterstreichen, mit der in der Arbeit untersucht wird, wie die Übertragung dieser Idee in ein anderes System funktioniert (hat).

Der Rechtssoziologe *Kahn-Freund* differenzierte den Ansatz *Montesquieus* und erweiterte ihn dahin, dass neben umweltbedingten Aspekten der politische Hintergrund einer nationalen Regelung verstanden werden muss. Er meint damit ihre Entstehung in einem nationalen Gesetzgebungsverfahren mit all den darin zu berücksichtigenden organisierten Interessen wirtschaftlicher, aber auch kultureller Art (Kirchen, Verbände, usw.).¹⁰⁵ Für ihn ist *Montesquieus* Aussage, die sich auf das Zivilrecht bezog, ebenso für das politische Recht, das Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Gesetzgebungsverfahren, in Kürze das *public law*, anwendbar¹⁰⁶. Erfüllt doch der Staat im Bereich des *public law* öffentliche Aufgaben, spielt dort erst recht die enge Verbindung mit der politischen Kultur in einer Rechtsordnung eine Rolle.¹⁰⁷

Gegen diese Ansicht wandte sich der Rechtshistoriker *Watson* und führte aus, dass jedenfalls die Kenntnis des politischen Hintergrunds des Vergleichslands unwichtig sei, da sich der Reformer nur darum bemühen müsse zu prüfen, ob die Regelung in das eigene System passten. Die Kenntnis des ausländischen Rechts genüge völlig.¹⁰⁸

Beide Ansichten haben etwas für sich, wenngleich bei *Watson* offen bleibt, wie man das ausländische Recht vollständig erfassen soll, ohne sich klarzumachen, wie das Recht gelebt wird und wie es in das bestehende Rechtssystem hineinpasst.¹⁰⁹ Gerade für das Sozialrecht spielt die Einbettung einer Regelung in den nationalen Kontext eine

103 Dazu *Watson*, Legal transplants and law reform, LQR 1976, S. 79 ff.

104 Ausführlich m.w.N. zum Begriff der Rechtsrezeption mit all den damit auftretenden Fragen *Darimont*, Rezeption und die Bedeutung für das deutsche Sozialrecht, in: *Becker/Gongcheng/Darimont*, Grundfragen und Organisation der Sozialversicherung in China und Deutschland, 2005, S. 127 ff; *Darimont*, ZIAS 2003, S. 354 ff; grundlegend *Rehbinder*, Die Rezeption fremden Rechts in soziologischer Sicht, in: *Rehbinder/Sonn*, Zur Rezeption des deutschen Rechts in Korea, 1990, S. 5 ff; *Hänlein*, ZIAS 1998, S. 104 ff.

105 *Kahn-Freund*, MLR 1974 (37), S. 12.

106 *Kahn-Freund*, MLR 1974 (37), S. 6.

107 *Sommermann*, DÖV 1999, S. 1022 arbeitet mit den Begriffen „textbezogener Ansatz“ und „kontextualistischer Ansatz“ und bevorzugt mit ähnlichen Argumenten wie *Kahn-Freund* Letzteren.

108 *Watson*, LQR 1976, S. 82.

109 So die Kritik von *Stein*, NwUnivLR 1977, S. 209.

besondere Rolle, da die Systeme oft mit so unterschiedlichen Ansätzen arbeiten, dass das Herausgreifen einer sozialen Leistung ohne, nur um ein Beispiel zu nennen, die steuerrechtlichen Aspekte zu kennen, zu falschen Bewertungen führt.¹¹⁰

Die vorliegende Arbeit bereitet nun nicht eine Reform vor, sondern vollzieht eine Gesetzesänderung nach. Gerade wenn es ein rechtliches Vorbild gibt, ist dieses bei der Interpretation der Änderung einzubeziehen. Zudem sollen nicht nur Erkenntnisse über das eigene Recht gefunden werden, sondern das Vergleichsrecht steht - zumindest was das Erfassen und Verstehen angeht - auf gleicher Stufe mit dem eigenen Recht. Infolgedessen ist auch die Entwicklung der Reformen im Vergleichsland von Bedeutung für das Verständnis der Reformen im „eigenen Land“. Rückschlüsse auf das Funktionieren einer Regelung sind ohne diese Zusammenhänge nicht möglich. Insoweit neigt die vorliegende Arbeit einer umfänglichen Betrachtung des Vergleichsrechtssystems zu.

III. Gang der Untersuchung

1. Mikro- oder Makrovergleich

In der vorwiegend von der zivilrechtlichen Rechtsvergleichung geprägten Methodik wird unterschieden zwischen Mikro- und Makrovergleich¹¹¹, also dem Vergleich einzelner Regelungen einerseits und dem Vergleich ganzer Rechtsordnungen, oft genannt Rechtskreise¹¹², andererseits. Die Arbeit könnte die speziellen Regelungen der Vereinbarungen im deutschen und englischen Recht untersuchen (Mikrovergleich). Sie könnte aber auch die Unterscheidung von *civil law* und *common law* Rechtskreis sowie die Unterscheidung von *private law* und *public law* beziehungsweise Privatrecht und öffentlichem Recht betrachten (Makrovergleich). Letztendlich wird beides im erforderlichen Maße der Fall sein, um den Untersuchungsgegenstand aufzuklären. Es wird sowohl die Abgrenzung zwischen öffentlichem und privatem Recht betrachtet als auch das jeweilige Leistungsrecht beschrieben.

2. Untersuchungsschritte

Im Kapitel über die Grundlagen wird zunächst die verwaltungswissenschaftliche Klammer „Kooperation“, ihre Vorteile und Nachteile, Grenzen und Gefahren beschrieben und der Zusammenhang mit dem Leitbild des aktivierenden Sozialstaats hergestellt. Zudem werden Typen und Formen kooperativen Handelns in jeder Vergleichsrechtsordnung beschrieben und daraus Systematisierungskriterien für kooperative Handlungs-

110 Dazu Pieters, *Reflections on the methodology of social security law comparison*, in: *Ruiland/Maydell/Papier*, Verfassung, Theorie und Praxis des Sozialstaats, FS Zacher, 1998, S. 719.

111 Zweigert/Kötz, *Einführung in die Rechtsvergleichung*, 1996, S. 4 f.

112 Neuere Kritik zur Rechtskreislehre bei Kötz, ZEuP 1998, 493 ff; Heiss, ZfVglRWiss 2001, S. 396 ff, zum Begriff der *families of nations* als Einteilungsvorschlag aus dem Bereich der Sozialpolitik Castles, *Families of nations*, 2000.